

**UNIVERZITA KARLOVA**

**Právnická fakulta**

Josef Vacek

**Constitutio Criminalis Josephina a jeho vliv na rozhodovací praxi  
Apelačního soudu: Sexuální delikty v letech 1687—1727**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Marek Starý, Ph.D.

Katedra právních dějin

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 19. dubna 2019

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce (s. 5—92) včetně poznámek pod čarou má 244.442 znaků včetně mezer.

diplomant

V Praze dne

Na tomto místě bych velice rád poděkoval doc. JUDr. Markovi Starému, Ph.D., a to za jeho četné odborné rady a pomoc, kterou mi vždy ochotně poskytoval při vytváření této práce.

# Obsah

1.	Úvod .....	5
1.1.	Metoda a cíle práce .....	8
1.2.	Normativní prameny .....	10
1.3.	Archivní prameny .....	12
1.4.	Odborná literatura.....	18
2.	Rozbor právní úpravy jednotlivých deliktů.....	24
2.1.	Cizoložství (něm. Ehebruch, lat. Adulterium).....	24
2.2.	Bigamie (něm. Zweifache Ehe či Doppelehe, lat. Bigamia) .....	34
2.3.	Smilstvo (něm. Unzucht, Hurerei, lat. Fornicationis, Stuprum).....	37
2.4.	Krve zprznění, krvesmilstvo, incest (něm. Blutschande, lat. Incestus).....	40
2.5.	Znásilnění (něm. Vergewaltigung, Notzucht, lat. Stuprum Violentum, Raptus).....	45
2.6.	Sodomie (něm. Widernatürliche Unzucht, Unkeuschheit, lat. Sodomia) .....	48
3.	Rozhodovací praxe apelačního soudu .....	52
3.1.	Postavení a pravomoci apelačního soudu.....	52
3.2.	Cizoložství .....	55
3.3.	Bigamie .....	64
3.4.	Smilstvo .....	68
3.5.	Incest .....	72
3.6.	Znásilnění.....	76
3.7.	Sodomie.....	79
3.8.	Souběh sexuálních deliktů.....	82
4.	Právní úprava, soudní praxe a jejich proměna .....	85
5.	Závěr .....	89
6.	Seznam použitých zkratk .....	93
7.	Použité prameny a literatura.....	94
7.1.	Archivní prameny .....	94
7.2.	Pramenné edice.....	97
7.3.	Odborná literatura.....	98
8.	Přílohy.....	108
8.1.	Seznam příloh.....	108

## 1. Úvod

Předkládaná práce kombinuje několik jevů, kterými se obor právní historie zabývá. Předmětem analýzy je vliv josefínského hrdelního řádu na rozhodovací praxi apelačního soudu. K tomu je nezbytné vymezit postavení apelačního soudu v dobovém justičním systému, zanalyzovat nejen samotné Constitutio Criminalis Josephina (v textu též „Josephina“), ale i jeho předchůdce, a dále také konfrontovat právní stav se samotnou rozhodovací praxí. Důležitost takového výzkumu tkví ve skutečnosti, že zmíněné okolnosti, tj. rozhodovací praxe soudů, jejich postavení, obsah dobových zákoníků apod., byly dosud zkoumány zejména samostatně, bez vzájemného provázání, ačkoliv jsou k dispozici prameny, na kterých je možné tuto problematiku studovat.<sup>1</sup>

Aby bylo možné danou analýzu provést, bylo nutné vymezit téma v několika širších rovinách. Jedná se zejména o časové rozpětí, pro které je analýza provedena, určení soudu či soudní instance, jehož rozhodovací praxe má být zkoumána, a to včetně vymezení území, nad kterým vykonává svou působnost, a rovněž okruh deliktů, které jsou pro výzkum relevantní. K těmto okolnostem je třeba přiřadit relevantní právní regulaci a samotná soudní rozhodnutí.

Časové rozpětí je odvozeno od vydání Josephiny, tedy roku 1707. Pro to, aby bylo možné sledovat případné proměny rozhodovací praxe, které nastaly v souvislosti s přijetím Josephiny, bylo nutné zvolit dostatečně reprezentativní časové období, po kterou byla praxe sledována. Po několika sondách do pramenů bylo určeno v souhrnu čtyřicetileté období let 1687—1727. Rozhodovací praxe byla tedy kontinuálně sledována dvě dekády před zavedením Josephiny a dvě dekády po něm.

Jakkoli známe přesné datum vydání Josephiny (16. července 1707),<sup>2</sup> nelze v tomto období přičítat přílišnou váhu konkrétnímu dni vydání předpisu. Krom skutečnosti, že v den vydání nepochybně neměly všechny soudy znění zákoníku k dispozici, je třeba vzít do úvahy i skutečnost, že k českému vydání došlo o rok později, tedy roku 1708 (zde již bez znalosti konkrétního data). Pro účely práce je proto mezníkem přelom let 1707 a 1708, přičemž rok 1707 je celý počítán do I. období (vymezeného lety 1687—1707) a rok 1708 je počátkem II. období (vymezeného lety 1708—1727). Daný posun vzhledem k relativně nízké četnosti deliktů v jednotlivých letech nemůže způsobit seznamitelné zkreslení výsledku.

---

<sup>1</sup> VACEK, Josef. Proměny praxe Apelačního soudu po přijetí josefínského hrdelního řádu: trestání incestu v letech 1687—1727. In: *Právněhistorické studie*, 47/2, (2017), s. 18—32.

<sup>2</sup> Datum obsaženo v úvodní pasáži zákoníku (preambuli). Rovněž srov. MALÝ, Karel. *Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století*. Praha: Karolinum, 2016, s. 114.

Předmětem výzkumu se stala rozhodnutí apelačního soudu, který má v této době již ustálenou pozici v systému raně novověkého práva a soudnictví.<sup>3</sup> Tato rozhodnutí, jak bude podrobněji rozebráno dále, jsou dochována takřka intaktně v čistopisech, resp. opisech a konceptech v ortelových knihách, a to pro roky 1548 až 1783,<sup>4</sup> a tvoří tak jednotný celek, ze kterého je možné v rámci analýzy vycházet. Vzhledem k územní a věcné působnosti soudu, a z toho vyplývající četnosti rozhodnutí, která soud vydal, jeví se jako vhodný pro tento typ analýzy.<sup>5</sup> Za území je pak možné určit Čechy, Moravu a Horní a Dolní Slezsko, tedy všechny země Koruny, nad kterými vykonával apelační soud v uvedené době svou pravomoc, byť s určitými výjimkami a odchylkami.<sup>6</sup>

Jako jeden z nejobtížnějších úkolů se pak jeví výběr deliktů, pro které byla analýza provedena. Na základě sond do pramenů, konzultací<sup>7</sup> a již provedeného výzkumu byla jako nejvhodnější identifikována širší skupina sexuálních deliktů, vymezená těmito činy: cizoložství, incest, sodomie, bigamie, smilstvo a znásilnění, a to včetně jejich kombinací. Upuštěno bylo od analýzy trestání činu<sup>8</sup> označovaného jako „*concubinatus*“,<sup>9</sup> tedy soužití muže a ženy v konkubinátu (mimo svazek manželský), prostituce a dalších, a to zejména z důvodu nízké četnosti jejich výskytu.<sup>10</sup>

---

<sup>3</sup> KLABOUC, Jiří. *Staré české soudnictví (jak se dříve soudívalo)*. Praha: Orbis, 1967, s. 134n. O apelačním soudu a jeho postavení blíže také kapitola 3.1.

<sup>4</sup> Srov. KŘEPELKOVÁ, Anita. *Apelační soud v Praze, 1548-1783 (1788)*, inventář. Praha: 1964, s. 4.

<sup>5</sup> K možnostem aplikace obdobného postupu pro předbělohorské období je třeba upozornit na studii KREUZ, Petr. Ženy v trestněprávních případech před městským soudem Starého Města pražského v letech 1548—1560. In: *Documenta Pragensia XIII.: Ženy v dějinách Prahy. Sborník příspěvků z konference Archivu hlavního města Prahy 1993*, s. 101—134, zde s. 102, pozn. 5, kde autor uvádí, že ortelové knihy apelačního soudu nepředstavují pro předbělohorské období komplementární pramen pro výzkum dějin městského hrdelního soudnictví, neboť se v nich „*nenacházejí žádná odvolání proti kapitálním trestům, uloženým již prostřednictvím tortury vyslýchaným zločincům, a jen zanedbatelný počet případných odpovědí apelačního soudu na žádosti městských soudů o právní naučení v případech těžkých zločinů*“.

<sup>6</sup> Např. MALÝ, Karel. *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*. Praha: Linde, 2003, s. 191. K tomu však srov. zjištění KREUZ, Petr. K možnostem využití knih protokolů a německých prezidentských register pražského apelačního soudu ke studiu soudnictví v Kladsku v době předbělohorské. In: *Kladský sborník*, sv. 11 (2016), s. 115—143, zde s. 117, pozn. 16.

<sup>7</sup> Alespoň na tomto místě bych za konzultace rád poděkoval Jaroslavu Čechurovi, Karlu Malému a Marku Starému.

<sup>8</sup> Je přitom otázkou, zda lze soužití v konkubinátu označovat jako páchaní deliktu, neboť právní regulace tohoto specifického chování je v uvedeném období značně problematická.

<sup>9</sup> K obsahu tohoto pojmu přesněji KINCL, Jaromír, Valentin URFUS a Michal SKŘEJPEK. *Římské právo*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 135, marg. 224.

<sup>10</sup> V uvedeném období bylo v pramenech nalezeno pouze pět případů konkubinátu, z nichž se hned čtyři odehrály v souběhu s jiným činem, pročež není možné s přesností rozpoznat trest, který měl být udělen právě za konkubinát. Rovněž sledování proměny by bylo problematické, neboť čtyři případy se odehrály před rokem 1707 a pouze jeden v následujícím období. Případ prostituce pak nebyl v ortelových knihách nalezen ani jediný.

Uvedená skupina sexuálních deliktů vychází v zásadě z již téměř klasického členění kriminality Jaroslava Pánka,<sup>11</sup> přičemž v zásadě odpovídá vymezení činů proti mravnosti.<sup>12</sup> Takřka totožnou skupinu deliktů (se znalostí trestních zákoníků platných v raném novověku pro území rakouského mocnářství) ostatně vymezuje i Ernst Hellbling s Ilse Reiter.<sup>13</sup> Oproti Pánkovu pojetí však nejsou zahrnuty hazardní hry (nejedná se o sexuální ani obsahem jednání příbuzný delikt) a prostituce (zejména z důvodu nízkého počtu takových případů), naproti tomu přibyla bigamie, kterou Pánek neuvádí ani v ostatních skupinách a která se svým obsahem blíží právě činům proti mravnosti. Vyjdeme-li z členění kriminality dle Karla Malého, lze konstatovat, že se v zásadě jedná o užší skupinu deliktů proti osobním právům,<sup>14</sup> či ještě přesněji skupinu deliktů proti manželství a deliktů pohlavních.<sup>15</sup>

Výběr deliktu/deliktů, na kterých byla analýza provedena, byl při znalosti relevantních pramenů proveden tak, aby odpovídal dvěma kritériím. Těmito kritérii byly: 1) dostatečné množství případů, 2) alespoň rámcově obdobný obsah činu (objektivní stránka).<sup>16</sup>

Ad 1) aby mohla být analýza provedena, bylo nutné shromáždit dostatečné množství podkladů. Za tímto účelem bylo třeba vybrat takové delikty, které se ve zkoumaném období vyskytují častěji, než v jednotkách případů. Z tohoto hlediska jsou tak nevhodné například urážka panovníka či odmítání vojenské služby, naproti tomu častými činy jsou vražda, *infanticidium*, krádež či cizoložství.

Ad 2) obsah rozhodnutí apelačního soudu, v podobě, v jaké jsou zapsána v ortelových knihách (ale i v originálech rozhodnutí), je z hlediska předmětu řízení zpravidla omezen na uvedení druhu trestného činu. Pouze v menším počtu případů se dozvídáme více o povaze konkrétního jednání, o okolnostech, za kterých byl čin spáchán, neboť podklady, ze kterých soud vycházel, nejsou

---

<sup>11</sup> Srov. ČECHURA, Jaroslav. *Kriminalita a každodennost v raném novověku. Jižní Čechy 1650—1770*. Praha: Argo, 2008, s. 18, s jistou kritikou ovšem s. 276, vč. pozn. 3. Viz také MATLAS, Pavel. *Shovívavá vrchnost a neukáznění poddaní? Hranice trestní disciplinace poddaného obyvatelstva na panství Hluboká nad Vltavou v 17.—18. století*. Praha: Argo, 2011, s. 12.

<sup>12</sup> PÁNEK, Jaroslav. *Městské hrdelní soudnictví v pozdně feudálních Čechách (Výsledky, problémy a perspektivy studia)*. In: *Československý časopis historický*, XXXII (5), 1984, s. 693—728, zde s. 712—713, pozn. 86.

<sup>13</sup> HELLBLING, Ernst Carl a Ilse REITER. *Grundlegende Strafrechtsquellen der österreichischen Erbländer von Beginn der Neuzeit bis zur Theresiana: Ein Beitrag zur Geschichte des Strafrechts in Österreich*. Vídeň, Kolín, Výmar: Bohlau, 1996, kap. 9, s. 112—135.

<sup>14</sup> MALÝ, Karel. *Trestní právo v Čechách v 15.—16. století*, 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1979, s. 28.

<sup>15</sup> MALÝ, Karel. *Trestní právo v Čechách v 15.—16. století*, 2. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1989, s. 201. Dále používáno a citováno toto vydání.

<sup>16</sup> Základ uvedené metody vychází z VACEK, J. *Proměny praxe*, s. 18—19, avšak oproštěn od některých tam uvedených nepřesností. Možnost proměny praxe není stěžejním, avšak za určitých okolností spíše vhodným kritériem pro výběr deliktů.

k dispozici.<sup>17</sup> Je nutno se tak omezit na delikty, u nichž je předmět útoku (objekt) či způsob spáchání obdobný a zásadně se neliší. Toto hledisko tak typicky není naplněno u krádeže, neboť ta mohla být spáchána na bezpočtu předmětů, stejně tak urážka na cti dosahovala nejrůznějších podob a intenzity. Naopak vhodnými delikty mohou být smilstvo či incest, neboť v takové situaci je spáchání činu jasně dokonáno stykem mezi dotčenými, přičemž existuje relativně dosti omezené množství variant těchto činů. Otazník pak lze vznést například nad vraždou, u které je sice výsledek stejný (smrt člověk či pokus o ni), avšak může se lišit způsobem provedení, což se může projevit v uděleném trestu.<sup>18</sup>

### 1.1. Metoda a cíle práce

Z metodického hlediska byl zvolen kvantitativně-kvalitativní komparační přístup. Kvantitativní složka zvoleného přístupu tkví ve sledování vývoje počtu spáchaných deliktů, četnosti jednotlivých druhů trestů či důvodech pro osvobození. Kvalitativní část výzkumu pak vychází z detailního rozboru každého jednotlivého rozhodnutí apelačního soudu, včetně jeho marginálií, missivů, případně dalších částí tak, aby byl co nejpřesněji uchopen předmět rozhodnutí. Uvedená rozhodnutí jsou pak zkoumána jak samostatně, tak v kontextu ostatních, což umožňuje vytvořit co nejméně zkreslený obraz o rozhodovací činnosti soudu.

Obraz této činnosti apelačního soudu je díky tomuto postupu možné následně srovnat s dobovým právem. Pro každý jednotlivý delikt ze zvolené skupiny tak byl proveden rozbor relevantních ustanovení dobových zákoníků. Pro kontext byl do rozboru vedle Koldínových Práv městských Království českého a Josefova Constitutio Criminalis Josephina zahrnut i Brikcí z Licska a jeho dílo.<sup>19</sup> Provedený rozbor Brikcího Práv městských dodává práci jistou kontinuitu, neboť Brikcí zachytil právo starší užívané v mnohých městech,<sup>20</sup> pročež se zde jeví jako vhodné jej uvést pro historický kontext

---

<sup>17</sup> Výjimkou je spisový materiál zachovaný ve fondech velkostatků v oblastních či zemských archivech, u kterého však není jasné, v jakém rozsahu byl soudu předkládán, případně torzo spisového materiálu zachovaného ve fondu Apelačního soudu v Národním archivu v Praze.

<sup>18</sup> K tomu je však nutno uvést, že v případech zvláště zákeřných či nelidských způsobů vražd je tento průběh zpravidla popsán i v rozhodnutí apelačního soudu. Rovněž je třeba uvést, že soud rozeznával několik druhů vražd. Zda je v případě vraždy naplněno toto kritérium bude nutné zjistit samostatnou sondou.

<sup>19</sup> Ostatně s myšlenkou na vzájemné srovnání trestních zákoníků přišel již před více než deseti lety ČECHURA, J. *Kriminalita a každodennost*, s 37. Obdobně jeho student ŠIMEK, Jan. *Agenda říčanského hrdebního soudu od roku 1667 do josefinské soudní reformy*. Rigorózní práce. Praha: Univerzita Karlova, Pedagogická fakulta, 2006, zejm. s. 8—9 a 96—97. Ani jeden však detailní srovnání ve vývoji trestání v souvislosti s přijetím Josephiny neprovedl.

<sup>20</sup> Blíže srov. např. JÁNOŠÍKOVÁ, Petra a Vilém KNOLL. Ke kodifikaci městského práva v Čechách. In: *Vývoj právních kodifikací*. Sborník z mezinárodní konference. Acta Universitatis Masarykianae Brunensis Iuridica –



vývoje právní úpravy jednotlivých deliktů.<sup>21</sup> Ostatně o tom, že se tento souhrn práv v praxi užíval, svědčí i některá soudní rozhodnutí z doby před přijetím Koldínových Práv městských Království českého.<sup>22</sup>

Opomenuty ze stejného důvodu nezůstaly ani zahraniční zákoníky, tedy říšské *Constitutio Criminalis Carolina* (dále v textu také jako „Carolina“) a rovněž *Constitutio Criminalis Ferdinanda* (uváděna též jako „Ferdinanda“), které jsou však zmíněny spíše okrajově a zejména jsou-li relevantní pro českou úpravu.<sup>23</sup> Pro jednotlivé delikty je tak podrobně popsána právní úprava od počátku 16. století do počátku století 18. a její vývoj, což umožňuje vhléd do problematiky, který není omezen pouze na samotnou Josephinu; k tomu, aby bylo možné vnímat její možný vliv na rozhodovací činnost, je pochopitelně nutné vyjít i z úpravy starší.

Překládaná práce se bude zabývat zejména těmito otázkami: Proměnila se v letech 1687—1727 rozhodovací praxe apelačního soudu? Mělo na případnou proměnu vliv vydání *Constitutio Criminalis Josephina*, a jestliže ano, jaký? Odkdy se začala Josephina promítat do rozhodovací praxe apelačního soudu? Jako vedlejší otázky výzkumu jsou zvoleny tyto: Činila rozhodovací praxe rozdíly mezi ženami a muži? Byly v rozhodovací praxi rozdíly v závislosti na jazykové oblasti, v které byl případ vyšetřován v prvním stupni? Tyto otázky je možné pojmut obecně pro celé období, ale rovněž i v souvislosti s přijetím Josephiny.

Výše byl vymezen okruh deliktů, kterými se tato práce bude zabývat, stejně tak byla určena i konkrétní soudní instituce, jejíž rozhodovací praxe bude sledována. V rámci úvodu budou dále uvedeny relevantní historické prameny, ze kterých práce vychází: především knihy rozhodnutí apelačního soudu a dobové zákoníky. Jelikož způsob vedení knih rozhodnutí a jejich obsah souvisí i s praktickými okolnostmi rozhodování, bude zde rovněž krátce pojednáno o konkrétních dokumentech, které přímo ovlivnily činnost apelačního soudu. Posléze navazuje přehled odborné literatury; jde o výběr prací z per českých, německých, rakouských a polských autorů. Následovat bude již první deskriptivně-analytická část, ve které budou detailně rozebrána ustanovení zákoníků (jednotlivě bude pojednáno o zákonících Brikcího, Koldínově a Josefově, přihlédnuto pak rovněž bude k zákoníku Karlově, *Constitutio Criminalis Carolina* a *Ferdinandově*, *Constitutio Criminalis Ferdinanda*), která se týkají vymezených deliktů.

---

Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Řada teoretická. Svazek 279. Ed. K. Schelle, Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2004, s. 243—262, zde s. 246.

<sup>21</sup> FRANCEK, Jindřich. *Velké dějiny Zemí Koruny české*. Tematická řada, Zločinnost a bezpráví. Praha: Paseka, 2011, s. 38.

<sup>22</sup> Viz MALÝ, Karel. *Trestní právo v Čechách*, s. 173.

<sup>23</sup> ADAMOVÁ, Karolina, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. *Velké dějiny zemí Koruny české*. Tematická řada, Právo. Praha: Paseka, 2017, s. 161.

V následující části, která představuje těžiště práce a spočívá na archivním výzkumu, je již přikročeno k rozboru soudní praxe. Samotnému rozboru předchází krátký exkurz do historie hrdelního soudnictví a do postavení apelačního soudu v daném období.<sup>24</sup> V rámci analýzy rozhodovací praxe jsou nejprve krátce popsána některá specifika rozhodování o daném deliktu, posléze je proveden rozbor soudních rozhodnutí za roky 1687—1707 (I. období), následuje rozbor dalšího období za roky 1708—1727 (II. období) a shrnutí, které sestává z důsledné komparace obou období a postižení změn a jejich příčin. Po provedení rozboru všech zkoumaných deliktů byla zařazena syntetická kapitola, která se věnuje problematice proměny soudního rozhodování a odpovídá na otázky výzkumu. Rovněž jsou zde postiženy některé, v kontextu této práce spíše okrajové jevy, které nejsou primárním předmětem výzkumu, avšak současně naznačují určité okolnosti rozhodování, které mohly mít vliv na podobu soudní praxe (geografické rozložení, jazykové rozložení a podobně). Na samotný konec je zařazen závěr, který dokumentuje zjištěné poznatky, všímá si limitů této analýzy a rovněž ukazuje další možnosti výzkumu.

## 1.2. Normativní prameny

Jak již bylo vymezeno v první části úvodu, práce se zabývá vlivem Josephy na rozhodovací praxi apelačního soudu. Pro důslednou analýzu je potřeba nejen postihnout rozhodovací praxi, ale pochopitelně také stav právní úpravy, dle které mělo být rozhodováno a také té, která měla přímý vliv na podobu soudnictví u nás. Zásadními prameny pro poznání trestního práva relevantního pro zkoumané období jsou Práva městská Království českého (1579) a z nich odvozená Krátká summa (1581),<sup>25</sup> dále Obnovené zřízení zemské (1627 pro Čechy a 1628 pro Moravu), a to v české<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> Naproti tomu bylo upuštěno od rozsáhlejšího formálního popisu fungování apelačního soudu a soudnictví obecně, neboť tento stav byl v nedávné době opakovaně popsán v odborné literatuře a závěry zde prezentované by byly pouze jejich zhuštěnou verzí; navíc popis těchto skutečností není ani předmětem této práce, která se primárně zaměřuje na rozhodovací praxi, nikoli na fungování celého systému.

<sup>25</sup> Autor vychází z komentované edice MALÝ, Karel, Ladislav SOUKUP, Petra SKŘEJKOVÁ a Jiří ŠOUŠA. *Práva městská Království českého: edice s komentářem*. Praha: Karolinum, 2013. Tam, kde je v práci citováno ustanovení z této edice, je uvedena zkratka „Koldín“ a příslušné ustanovení. Je-li odkazováno na jinou část knihy, pak je uvedena jako „Koldín, edice“ a číslo příslušné strany.

<sup>26</sup> Autor vychází z komentované edice vybraných ustanovení obsažených v KOUPILOVÁ, Marcela KOUPILOVÁ, Karel MALÝ, Jiří ŠOUŠA, Jiří ŠOUŠA, Jana VOJTÍŠKOVÁ a Klára WOITSCHOVÁ. *Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie*. Díl. I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století. Praha: Karolinum, 2018, s. 167—240. Tam, kde je v práci citováno ustanovení z této edice, je uvedena zkratka „OZZ“ a příslušné ustanovení.

i německé verzi,<sup>27</sup> s připojením Deklaratorií a Novel (1640 pro Čechy a 1650 pro Moravu)<sup>28</sup> a pochopitelně Hrdelní řád Josefa I. (1707 vydaný německy, resp. 1708 česky).<sup>29</sup>

Pro účely rozboru rovněž nezůstaly bez významu Brikcího Práva městská (1536)<sup>30</sup> a také císařské reskripty.<sup>31</sup> Jako doplňkové pak lze označit říšské zákoníky Constitutio Criminalis Carolina císaře Karla V. z roku 1532 a Constitutio Criminalis Ferdinanda císaře Ferdinanda II. z roku 1656, se kterými Josephina souvisí. Jelikož se tato práce zaměřuje na rozhodovací praxi apelačního soudu, jsou okolnosti vzniku jednotlivých pramenů práva, jejich členění a další náležitosti, i vzhledem k rozsahu práce, upozaděny, přičemž pozornost je věnována pouze dvěma hlavním, ve zbytku je možno odkázat na příslušnou literaturu.

Ústředními dobovými normami jsou tedy zejména Koldínův zákoník a Josephina. Zákoník městských práv reguloval život městského obyvatelstva takřka ve všech jeho sférách, a to včetně správy samotného města. Jednou z oblastí, do které zákoník zasahoval, bylo i trestní právo hmotné a procesní, a to s výrazným ovlivněním ze strany práva římského. Trestní právo tvoří podstatnou část zákoníku, nikoli však dominantní.<sup>32</sup>

Povahu Josephiny jakožto kodifikace se pokusil popsat Karel Malý a na těchto závěrech není třeba cokoli měnit či pro účely této práce doplňovat: Malý dospívá k závěru, že se jedná o „*trestní zákoník*“, „*hrdelní řád*“, „*návod pro soudce a vyšetřovatele*“, jak mají postupovat, že jde o dokument, který obsahuje „*praktické návody kriminalistické povahy*“, „*platební řád pro katy*“, „*úpravu vězeňství*“ – do určité míry se jedná o vše zde uvedené. Samotný kodex pak sestává z 23 číslovaných artikulů

---

<sup>27</sup> Autor vychází z edice JIREČEK, Hermenegild. *Obnovené Právo a Zřízení Zemské dědičného království Českého*. Praha: Nákladem F. Tempského, 1888. Tam, kde je v práci citováno ustanovení z této edice, je uvedena zkratka „OZZ“ a příslušné ustanovení. Rozeznat, o kterou edici se jedná (zda tuto či českou) nebude činit obtíže, neboť je-li citován přímo text ustanovení, je z jazyka daného textu zjevné, zda se jedná o české, nebo německé znění a tudíž edici. Obecný odkaz na ustanovení bez citace jeho obsahu pak nebrání užití obou edic, přednost při zkoumání však musí mít znění edice německé, vycházející z textu oficiálního.

<sup>28</sup> Autor vychází z edice KOUPILOVÁ, O., M. KOUPILOVÁ, K. MALÝ, J. ŠOUŠA, J. ŠOUŠA, J. VOJTÍŠKOVÁ a K. WOITSCHOVÁ. *Prameny k dějinám trestního práva*, s. 241–255. Tam, kde je v práci citováno ustanovení z této edice, je uvedena zkratka „DN“ a příslušné ustanovení.

<sup>29</sup> Autor vychází z edice KOUPILOVÁ, O., M. KOUPILOVÁ, K. MALÝ, J. ŠOUŠA, J. ŠOUŠA, J. VOJTÍŠKOVÁ a K. WOITSCHOVÁ. *Prameny k dějinám trestního práva*, s. 271–331. Tam, kde je v práci citováno ustanovení z této edice, je uvedena zkratka „Josephina“ a příslušné ustanovení. Je-li odkazováno na jinou část knihy, pak je uvedena jako „Josephina, edice“ a číslo příslušné strany.

<sup>30</sup> Autor vychází z edice JIREČEK, Josef a Hermenegild JIREČEK. *M. Brikcího z Licka Práva městská*. Praha: Právnická jednota, 1880. Tam, kde je v práci citováno ustanovení z této edice, je uvedena zkratka „Brikcí“ a příslušné ustanovení. Je-li odkazováno na jinou část knihy, pak je uvedena jako „Brikcí, edice“ a číslo příslušné strany.

<sup>31</sup> Texty transkribovány zejm. z výše uvedených Weingartenových kodexů, případně dalších prací.

<sup>32</sup> Koldín, edice, s. 624n.

a 85 paragrafů, na které jsou jednotlivé artikuly děleny; většinu pak tvoří procesní ustanovení kopírující svou posloupností průběh vyšetřování.<sup>33</sup> K Josephině platil Koldínův zákoník subsidiárně, nerušila jej tedy, nýbrž v oblasti trestního práva doplňovala a částečně nahrazovala.

### 1.3. Archivní prameny

Pro představený výzkum jsou zásadní (kromě shora uvedených normativních pramenů) další dva typy pramenů, totiž knihy rozhodnutí pražského apelačního soudu a dobové zákoníky. Vedle těchto dvou základních typů pramenů byly užívány rovněž další historické prameny, které jsou relevantní k předmětu výzkumu. V praxi to jsou části velkostatkových fondů a fondů měst, ve kterých jsou uloženy výslechové protokoly a další listiny vzniklé při vyšetřování kriminality, a dále církevní matriky, ze kterých je možné vyčíst například narození nemanželského dítěte či datum sňatku stíhaných osob. Nezbytným pramenem pro dějiny apelačního soudu je rovněž sbírka J. J. Weingartena<sup>34</sup> Codex Ferdinando-Leopoldinus z roku 1701,<sup>35</sup> resp. jeho rozšířená verze Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus z roku 1720.<sup>36</sup> V těch jsou mj. uvedeny dokumenty vydávané panovníkem, které upravovaly činnost a postavení apelačního soudu; vedle toho jsou pochopitelně důležité i dokumenty tohoto typu ve sbírce nezahrnuté, či zahrnuté pouze částečně (např. zřizovací instrukce z 20. ledna 1548 či linecká instrukce z roku 1651). Pro poznání dobové praxe (především z procesního hlediska) pak mohou být podstatné i Weingartenovy další publikace.<sup>37</sup> Z důvodu rozsahu této práce však nebyly použity knihy císařských reskriptů uložených v rámci fondu apelační soud.<sup>38</sup>

---

<sup>33</sup> Přejímáno z MALÝ, K. *Tři studie*, s. 115—116.

<sup>34</sup> Významný český právník, blíže např. JIREČEK, Hermenegild. *Právnícký život v Čechách a na Moravě v tisícileté době od konce IX. do konce XIX. století: v nákreších dějpravných, životopisných a knihopisných*. Praha: vl. nákl., 1903, s. 416—420.

<sup>35</sup> WEINGARTEN, Jan Jakub. *Codex Ferdinando-Leopoldino Worinnen Alle durch funfftzig Jahr mit grosser Mühe und Unkosten gesammelt= und von Anno 1600. allernädigist ergangene respectivè Kayserliche Declaratorien / Rescripten / Kayserlich= und Königliche / Statthalterische / auch von hohen Obrigkeiten emanirte Patenten / und Decreten / etwelche Extracten der Landtäg=Schlüssen / Königliche Instructiones, Privilegia, Landes=Ordnungen / Erb=Vereinigungen mit der Cron Böheimb und Novellen de Anno 1640. vollständig*. Praha: Karel Ferdinand Arnolt z Dobroslavína, 1701.

<sup>36</sup> TÝŽ. *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus Pro Hereditario Regno Bohemiae Ac in incorporatis aliis Provinciis, utpotè, Marchionatu Moraviae, Et Ducatu Silesiae*. Praha: Konrad Müller, 1720.

<sup>37</sup> K tomu NOVOTNÝ, Lubomír. Barokní právník Johann Jakub Weingarten ve fondech Vědecké knihovny v Olomouci. In: *Problematika historických a vzácných knižních fondů Čech, Moravy a Slezska: sborník z 18. odborné konference Olomouc, 14.—15. října 2009*. Olomouc: Vědecká knihovna v Olomouci, 2010, s. 89—106, zde s. 99—103.

<sup>38</sup> AS, inv. č. 77—81, císařské reskripty pro roky 1691—1733.

Při práci s prameny tedy autor zpracovával jazykově různorodé texty, které byly zejména ručně psané, v některých případech pak tištěné. V případě, že byla k dispozici pramenná edice, byl text pramene přejímán primárně z ní. Toto se týká zejména česky psaných právních textů (Brikcího Práva městská, Koldínova Práva městská Království českého a Constitutio Criminalis Josephina z roku 1708).<sup>39</sup> Současně s těmito edicemi bylo namnoze pracováno rovněž s originálními zákoníky či jejich dobovými překlady (Koldínovým zákoníkem a Josephinou), zvláště bylo-li třeba co nejlépe pochopit význam daného textu. Texty jazykově české pak byly (bez ohledu na to, zda tištěné či ručně psané) zásadně transkribovány, texty jazykově cizí transliterovány.<sup>40</sup>

### 1.3.1. Ortelové knihy apelačního soudu

Klíčovým pramenem pro poznání rozhodovací praxe apelačního soudu jsou knihy obsahující jednotlivá soudní rozhodnutí. Knihy rozhodnutí jsou uloženy v Národním archivu v Praze v rámci 1. oddělení (Oddělení fondů samosprávy a státní správy do roku 1848 a církevních institucí) ve fondu Apelační soud v Praze 1548—1783 (1788).<sup>41</sup> Při jejich pojmenování vzniká určitý terminologický problém, obecně však lze (byť s jistými výhradami) přijmout označení „ortelové knihy“. Knihy byly vedeny ve dvou řadách, totiž české a německé, přičemž názvy knih a jejich obsah se lišily jednak dle řady a jednak dle období, ve kterém byly psány; v tomto ohledu je pak zásadní, že ortelové knihy pokrývají takřka intaktně celé období let 1548—1783. Jakkoli tedy ve výzkumu bude pracováno s obecným názvem ortelové knihy, sluší se uvést, že plný název, nadepsání jednotlivých knih, je uveden v soupisu pramenů. Petr Kreuz pak všechny tyto knihy označuje jako konceptní registra,<sup>42</sup> která jsou rozdílná od čtyř českých a pěti německých knih čistopisů,<sup>43</sup> takzvaných prezidentských register, které se dochovaly pro roky 1548—1566 (české), resp. 1548—1570 (německé).<sup>44</sup>

---

<sup>39</sup> Odkazy na edice těchto pramenů uvedeny v části 1.2. této práce.

<sup>40</sup> Srov. ŠŤOVÍČEK, Ivan. Zásady vydávání novověkých historických pramenů z období od počátku 16. století do současnosti: příprava vědeckých edic dokumentů ze 16.—20. století pro potřeby historiografie. Praha: Archivní správa MV ČR, 2002. K tématu práce s cizojazyčnými dobovými prameny rovněž SPÁČILOVÁ, Libuše a Vladimír SPÁČIL. Edice německy psaných pramenů a jejich využití: transkripce nebo transliterace? In: Sborník archivních prací, roč. 68 (2/2018), s. 358—371 a WOITSCHOVÁ, Klára. Rovnice o mnoha neznámých. Edice českých i cizojazyčných textů jako hledání nejlepšího kompromisu. In: TAMTĚŽ, s. 427—432.

<sup>41</sup> K obsahu fondu blíže KŘEPELKOVÁ, A. *Apelační soud v Praze*.

<sup>42</sup> Národní archiv v Praze, fond Apelační soud v Praze, 1548—1783 (1788), inv. č. 102—182 a 184—280. Dále je pro označení tohoto fondu užívána zkratka „AS“. Ortelové knihy jsou označovány pouze dle inventárního čísla, seznam použitých knih je obsažen na konci práce v přehledu pramenů, ostatní lze ztotožnit dle inventáře k fondu.

<sup>43</sup> AS, inv. č. 96—99 a 281—285.

<sup>44</sup> KREUZ, P. K možnostem využití knih protokolů, s. 115—116.

Ačkoli inventář k fondu Apelační soud v Praze uvádí, že v případě české řady knih vedených do roku 1681 se jedná o příruční knihy, pro které platí, že v nich „jsou zápisy vedeny zběžným nedbalým písmem s častými škrty a opravami, jež nasvědčují tomu, že se jedná o prozatímní zápisy, sloužící jako podklad k dalšímu jednání“,<sup>45</sup> nelze se s tímto závěrem ztotožnit. Předně je třeba uvést, že autorka tímto popisem shrnuje stav více než čtyř desítek knih<sup>46</sup> pro období let 1548—1681, přičemž se nabízí podezření, že jejich obsah se za takto dlouhé období mohl proměnit. Nelze totiž přehlédnout, že přinejmenším poslední dvě knihy spadající do tohoto období (inv. č. 141 a 142 vedené pro roky 1658—1681) uvedené charakteristice rozhodně neodpovídají. Jsou psány úhledně, bez úprav či častých škrků (resp. chybovost v těchto knihách se nikterak neliší od množství chyb obsažených v knihách vzniklých po roce 1681). Jakkoli tedy knihy vedené od roku 1682 skutečně přijímají název „Ortelové a naučení“ namísto dosavadního pojmenování „Manuál ortelní“, neliší se způsobem vedení a je otázkou, zda se od sebe liší svým obsahem.<sup>47</sup>

Česká řada knih ve zkoumaném období (1687—1727) nese zpravidla na deskách název „Ortele a Naučení na Rok“,<sup>48</sup> přičemž následně jsou uvedeny roky, pro které je daná kniha vedena, případně je název zkrácen pouze na „Ortele na Rok“,<sup>49</sup> od roku 1722 jsou pak knihy nazvány jako „Český Ortele na Rok“,<sup>50</sup> či „Ortele Český Na Rok“<sup>51</sup>. U řady německých knih relevantních pro roky 1687—1727<sup>52</sup> je situace obdobná české řadě po roce 1681. Již od 70. let 17. století byly knihy nadepisovány jako „Orthel vnd Belehrnung[en]“ a doplněny výčtem let, pro které jsou v nich zápisy vedeny.<sup>53</sup> Od roku 1705<sup>54</sup> pak v nadpisech nechybí údaj o tom, že se jedná o knihu německou, od roku 1714<sup>55</sup> se pak název omezuje pouze na ortely (Urthel), naučení (Belehrnungen) se již v názvu neobjevují. Obsahové rozdíly mezi jednotlivými knihami nalezeny nebyly, nelze však vyloučit, že při podrobnějším výzkumu by byly objeveny; největší potenciál k další analýze se patrně nalézá mezi knihami, v jejichž názvu figurují ortely a naučení a knihami, kde jsou dle názvu uváděny pouze ortely.

---

<sup>45</sup> KŘEPELKOVÁ, A. *Apelační soud v Praze*, s. 5.

<sup>46</sup> AS, inv. č. 102—142, případně lze zahrnout rovněž inv. č. 96—101.

<sup>47</sup> K této otázce nebyl dosud proveden žádný výzkum. Jediným, kdo se zevrubně zabýval knihami apelačního soudu na přelomu těchto období, byla Klára Woitschová, která však rozdílné označení knih pouze zmiňuje, avšak nezkoumá důvod dané změny a nazývá je souhrnně „knihy ortelů a naučení“. Viz WOITSCHOVÁ, Klára. *Obraz činnosti pražského apelačního soudu v letech 1672-1682 ve světle ortelních manuálů a knih protokolů*. In: *Paginae historiae: sborník Národního archivu*, 19 (2011), s. 97—115, zde s. 100.

<sup>48</sup> AS, inv. č. 144—148, 150, 151, 153.

<sup>49</sup> AS, inv. č. 149, 152.

<sup>50</sup> AS, inv. č. 154, 155, 157—159.

<sup>51</sup> AS, inv. č. 156.

<sup>52</sup> AS, inv. č. 263—272.

<sup>53</sup> Srov. AS, inv. č. 260 a 261.

<sup>54</sup> AS, inv. č. 266.

<sup>55</sup> AS, inv. č. 268.

Podobou, jakou byla rozhodnutí do knih zapisována, se jednotlivé řady neliší, a proto je možné o nich pojednat souhrnně, stejně tak se to týká i jejich stránkového rozsahu, vedení rejstříků, případně dalších znaků a náležitostí. K uvedenému popisu je rovněž nutno uvést, že se týká především trestních věcí. Ačkoli základní popis bude shodný i pro rozhodnutí v civilních věcech, nelze popis zde uvedený bez dalšího přejímat.

Jednotlivá rozhodnutí apelačního soudu obsažená v ortelových knihách jsou nadepsána místem, kam jsou soudem posílána, tedy místem, ze kterého bylo odesláno odvolání, žádost o naučení a podobně. Zde je potřeba „místem“ rozumět rovněž instituce a někdy též soukromé osoby, kterým bylo rozhodnutí adresováno. Předně se tedy jedná o města a městečka, může však jít i o právnické osoby, případně majitele panství či jiné osoby. Skupinu těchto „míst“ je těžké úžeji vymezit, a to jak z hlediska osobního, tak i z hlediska geografického, neboť navzdory působnosti na země Koruny české (Čechy, Moravu a Slezsko, do roku 1635 taktéž obojí Lužici), směřovala některá rozhodnutí apelačního soudu i za hranice těchto zemí.<sup>56</sup>

Po levé straně pod úrovní nadepsaného místa je uvedeno jméno soudce-referenta. Ten měl věc zpracovat a připravit k rozhodnutí, o kterém následně hlasovali ostatní soudci. Dosud nebylo zjištěno, do jaké míry měl tento referent vliv na rozhodnutí ve věci samé. K zodpovězení této otázky by bylo nutné využít dalších archivních pramenů z jiných fondů, než je Apelační soud v Praze. Tato otázka je komplexní; bude nutné nashromáždit ještě větší množství materiálu – předkládaná práce může být jedním z podkladů pro takovou studii.

Samotný text rozhodnutí je uvozen zdůvodněním, z jakého titulu je vydáváno – tento úvod má formulářový charakter, který bývá dodržován napříč knihou. Úvody jsou tak různé „*Jménem a na místě Praesident, Vice Praesident a Raddy*“, dále „*Jménem a na místě Praesident a Raddy*“, v pozdější době pak byla i tato krátká formule zkrácena na pouhé „*Jménem a na místě*“. V německé verzi se pak lze nejčastěji setkat s návětím „*In Nahmen*“. Na tomto místě je vhodné pro srovnání uvést, že v 16. století byla rozhodnutí vydávána přímo z titulu panovníka, a začínala tak např. slovy „*My Maximilián etc.*“<sup>57</sup> Lze tedy sledovat zdánlivou proměnu v chápání toho, z jaké, resp. čí moci je rozhodnutí činěno.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> Ke stejnému závěru pro předbělohorské období dospívá a za překvapivý jej označuje KREUZ, P. K možnostem využití knih, s. 117, včetně poznámek tam uvedených.

<sup>57</sup> Srov. např. AS, inv. č. 115.

<sup>58</sup> K tomu srov. zakládací instrukci z 20. ledna 1548: „daß Urtheil in Anfang dermaßen verfaßen und ausgehen lassen wie der articul folget“ citováno dle SCHMIDT, Johann Ferdinand. Monographie des kaiserl. königl. Böhm. Appellations-Gerichtes seit dessen Errichtung als Appellationskammer in dem Jahre 1548 bis zu dessen im Jahre 1850 erfolgter Umwandlung in das kais. kön. Oberlandesgericht des zu dem constitutionellen Kaiserthume

Rozhodnutí dále obsahuje stručné označení odesílajícího práva či vrchnosti, případně jiné osoby, poté jméno odsouzence (v případě civilních věcí jsou uvedena jména sporných stran) a označení věci, pro kterou byl dotyčný odsouzen (či předmět právní pře). Věc bývá uvedena latinským výrazem, například „*adulterium*“ či „*homicidium*“, není to však bezvýjimečné a mnohdy se lze setkat s označením českým či německým. Informace o skutku bývá doplněna (zejména v českých knihách) rovněž o údaj, zda byl výslech dobrovolný či útrpný. V závěru rozhodnutí je uveden výrok v dané věci (povětšinou odsuzující) a je zakončeno slovy „*Podle práva*“ resp. „*Von Rechts Wegen*“ (někdy zkracováno na P.P., resp. V.R.W.) a datem vydání rozhodnutí.

Zvláště u rozhodnutí zaznamenaných v českých řadách nebylo neobvyklé, že po nich následovala misiva (missiv), připsal právu, kterému bylo adresováno rozhodnutí. V tomto připsu stanovoval apelační soud zpravidla další postup nižšího práva, určoval některé detaily vykonání uloženého trestu či dané právo napomínal pro nedodržení předepsaného formálního postupu. Tyto připsy jsou poměrně cenným materiálem pro poznání dobové soudní praxe, neboť nám při správné interpretaci umožňují seznat, jaké otázky apelační soud řešil a jak – rovněž pak lze naopak rozpoznat, které otázky a témata zůstala mimo pozornost soudu. Byly-li tedy misivy připojeny, staly se i ony předmětem zkoumání.<sup>59</sup>

Ortelové knihy nejsou vedeny striktně chronologicky. Zdá se, že alespoň jednotlivé zápisy byly doplňovány po určitém čase od vynesení rozhodnutí (například do týdne), neboť se nejednou stává, že rozhodnutí s dřívějším datem je zapsáno až po rozhodnutí s datem pozdějším a řada tak není čistě chronologická. Uvedený asynchronní postup však nikterak nenarušuje bádání, neboť se jedná o posuny v rámci několika dní, maximálně týdnů, chronologická posloupnost měsíců je pak v zásadě dodržována (rozhodnutí z předcházejícího měsíce není takřka nikdy vepsáno do měsíce následujícího).

Ohledně stránkového rozsahu knih lze konstatovat, že sestávají ze stovek stran, přičemž nejužší kniha obsahuje 109 číslovaných folií a 39 nečíslovaných popsaných stránek rejstříku,<sup>60</sup> zatímco kniha s nejvyšším počtem listů má 449 označených folií a dalších 66 nečíslovaných popsaných stránek

---

Oesterreich gehörigen Kronlades Böhmen. Praha: 1850, s. 44, srov. též s. 7 a dále ADAMOVÁ, Karolina. Apelační soud v Českém království v letech 1548-1651. In: *Collectanea opusculorum ad iuris historiam spectantium Venceslao Vaněček septuagenario ab amicis discipulisque oblata = Pocta akademiku Václavu Vaněčkovi k 70. narozeninám*. Praha: Univerzita Karlova, 1975, s. 101–112, zde s. 104. V pozdější době je explicitní, že rozhodnutí vydává soud, který supluje vůli panovníka.

<sup>59</sup> Fotokopie ukázek, na kterých je možno názorně sledovat strukturu rozhodnutí, jsou uvedeny v přílohách k této práci pod čísly 2 a 3, a to včetně jejich transkripce (v případě českého rozhodnutí) a transliterace (v případě německého rozhodnutí).

<sup>60</sup> AS, inv. č. 153.



rejstříku. Prohlédnutím knihy bylo navíc zjištěno, že patrně tři stránky (na přechodu mezi rozhodnutími a rejstříkem) byly vyříznuty.<sup>61</sup> Rejstříky jsou ve všech případech uvedeny na konci knih, přičemž zpravidla jsou trojího charakteru: místní, jmenné a věcné a u každého hesla je odkázáno na příslušné folium. Jazyk místního a jmenného rejstříku se odvíjí především od toho, v jaké jazykové řadě se kniha nachází, věcný rejstřík pak bývá veden latinsky. Věcný rejstřík je povětšinou veden odděleně od rejstříků místního a jmenného.

Stran jazyka, kterým byla rozhodnutí psána, je možné konstatovat, že zatímco knihy německé řady jsou zásadně vedeny německy, pro českou řadu toto konstatování platí jen po část období, neboť ke konci fungování apelačního soudu byly obě řady vedeny v němčině.<sup>62</sup> Z uvedeného pravidla však nacházíme výjimky, kdy některá rozhodnutí v německých knihách jsou psaná česky, a naopak, některá rozhodnutí v knihách české řady jsou psaná německy, případně nastává situace, kdy rozhodnutí je psáno jedním jazykem a misíva (je-li přiložena) je psána jazykem druhým.<sup>63</sup>

K tomuto rozboru, aby autor přiblížil rozsah svého bádání, uvádí, že při výzkumu postupoval tak, že po provedené sondě na místě (v archivu) si *in extenso* pořídil digitální fotokopie všech 26 ortelových knih, které jsou pro jeho výzkum nejdůležitější. Celkem tak pracoval s více než 13.000 fotografiemi, tedy odhadem více než 10.000 rozhodnutími apelačního soudu, která postupně prošel a z nich vyexcerpoval pro něj relevantní případy. V plné šíři pak prostudoval přibližně tisícovku rozhodnutí týkajících se sexuálních deliktů, z nichž zhruba třetinu vyřadil pro různé souběhy či jejich irelevantnost k tématu výzkumu. Výzkum tak stojí na detailní analýze více než 650 rozhodnutí apelačního soudu, přičemž, pokud je autorovi známo, nebyl dosud takto velký soubor nikým zpracován. Přesto se jedná o pouhý zlomek studovaného materiálu, který v souhrnu může obsahovat i více než stovku tisíc rozhodnutí.<sup>64</sup>

---

<sup>61</sup> AS, inv. č. 272.

<sup>62</sup> Srov. např. KREUZ, Petr. Das Appellationsgericht in Prag 1548-1783. Bisherige Forschung, erhaltene Quellen und historische Entwicklung. In: AUER, Leopold, Eva ORTLIEB a Ellen FRANKE. *In letzter Instanz. Appellation und Revision im Europa der Frühen Neuzeit* [= Beiträge zur Rechtsgeschichte Österreichs, 2013, sv. 1]. Vídeň: 2013, s. 231—250, zde s. 238.

<sup>63</sup> Srov. VACEK, J. Proměny praxe, s. 20. K tomu též HAUBERTOVÁ, Květoslava. Loketsko v ortelních manuálech apelačního soudu v letech 1548-1740. K zániku chebské oblasti městského práva po roce 1548. In: *Sborník Společnosti pro výzkum kamenných křížů: výběr z prací členů a přátel společnosti*. Aš: Muzeum Aš, 2008, s. 89—99, zde s. 97, pozn. 10.

<sup>64</sup> Počet rozhodnutí za dobu existence apelačního soudu odhaduje Petr Kreuz mezi 60.000 a více než 100.000, viz KREUZ, P. Das Appellationsgericht, s. 239.

#### 1.4. Odborná literatura

Jelikož se tato studie zabývá vlivem Josephiny na rozhodovací praxi apelačního soudu, je možné rozdělit literaturu do tří hlavních skupin. A to na práce vztahující se k trestání kriminality v období raného novověku, z nichž ústřední roli budou hrát práce vztahující se k apelačnímu soudu (1), práce vztahující se ke *Constitutio Criminalis Josephina* (2) a na knihy a články přehledového charakteru k dějinám trestního práva (3). Vzhledem k tomu, že se přehledové práce pro zkoumané období zpravidla věnují oběma tématům, je vhodné začít s nimi.

Na prvním místě je tak možné uvést monografii autorského kolektivu pod vedení Karla Malého *Dějiny českého a československého práva do roku 1945*.<sup>65</sup> Ta uvádí nejenom základní informace ke vzniku a fungování apelačního soudu a současně i k vydání Josephiny, nýbrž je také zasazuje do právně-historického kontextu, který je zásadní pro správnou orientaci a pochopení vztahů dobové justice a právního systému vůbec. Obdobnou roli hrají i dva svazky z edice *Velké dějiny zemí Koruny české*, a to díl *Stát*<sup>66</sup> a díl *Právo*,<sup>67</sup> vypracované kolektivem autorů. V nich je dále rozvíjen dobový kontext a rovněž detailněji popisovány některé aspekty soudnictví zkoumaného období.

Nepostradatelnou publikací k tématu historie (trestního) soudnictví je práce Jiřího Klaboucha *Staré české soudnictví*. V té, s bezpečnou znalostí historických pramenů, mapuje autor vývoj soudnictví na území českého státu od středověku po moderní dobu. Pro některé konkrétní aspekty rodinného, respektive manželského života je posléze vhodná i dalšího Klabouchova kniha, a sice *Manželství a rodina v minulosti*, kde se však neomezuje pouze na český či středoevropský prostor, nýbrž má celosvětový přesah.<sup>68</sup>

Apelačnímu soudu nebyla dosud věnována, i přes význam této instituce, patřičná pozornost, a tím spíše to pak platí o jeho rozhodovací praxi. Dějinám instituce se věnoval Václav Zdeněk ve své práci z roku 1933 s názvem *Dějiny královského appellačního soudu na hradě Pražském*, kde mimo jiné uvedl i přehled prezidentů a viceprezidentů soudu.<sup>69</sup> Za zásadní počín k poznání dějin apelačního soudu jakožto instituce je nutno považovat taktéž práci J. F. Schmidta s názvem *Monographie des kaiserl. königl. Böhm. Appellations-Gerichtes* již z roku 1850.<sup>70</sup> Svým obsahem se v zásadě jedná

---

<sup>65</sup> MALÝ, K. *Dějiny českého a československého práva*.

<sup>66</sup> ADAMOVIČ, Karolína, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. *Velké dějiny Zemí Koruny české*. Tematická řada, Stát. Praha: Paseka, 2015.

<sup>67</sup> ADAMOVIČ, et al. *Velké dějiny, Právo*.

<sup>68</sup> KLABOUCH, Jiří. *Manželství a rodina v minulosti*. Praha: Orbis, 1962.

<sup>69</sup> ZDENĚK, Václav. *Dějiny král. appellačního soudu na Hradě pražském, nyní Vrchního soudu v Praze od roku 1548—1933*. Praha: 1933.

<sup>70</sup> SCHMIDT, J. F. *Monographie*.

o komentovanou pramennou edici, ve které jsou čtenáři zpřístupněna originální znění dokumentů, které přímo ovlivnily fungování či samotný vznik soudu, uvedeny jsou také přehledy počtu případů za některé roky, nejstarší soudní rozhodnutí a podobně. Cenný je rovněž přehled personálního obsazení soudu. Dějiny apelačního soudu do roku 1644 zachytil ve své diplomové práci taktéž pozdější archivář Ivo Plecháček,<sup>71</sup> který však bývá opomíjen.<sup>72</sup> Neméně důležitou součástí knihy je i seznam všech soudních radů, prezidentů a viceprezidentů soudu, a to včetně krátké biografické poznámky u každého z nich.<sup>73</sup>

K personálnímu obsazení apelačního soudu je pak možné využít rovněž přehled zpracovaný Klárou Woitschovou,<sup>74</sup> k němuž je třeba připočítat i dílčí studie, které vypracovala na témata související s rozhodovací praxí apelačního soudu.<sup>75</sup> Pro starší období je možné zmínit rovněž studii Jaroslavy Hausenblasové, která se věnovala obsazení apelačního soudu od jeho vzniku do roku 1627.<sup>76</sup> Organizaci a fungování soudu se v dílčích studiích věnovali také Karolina Adamová (pro období do roku 1651)<sup>77</sup> či Boris Šalak (zejména pro období po roce 1740).<sup>78</sup>

Dějinnám kriminality, soudnictví a ortelovým knihám apelačního soudu zvláště, se ve svých studiích hojně věnoval též Petr Kreuz. Těžiště Kreuzových prací leží především v předbělohorském období, autor nicméně snesl množství poznatků rovněž pro období následující. Dosažená zjištění tvoří cenné

---

<sup>71</sup> PLECHÁČEK, Ivo. *Apelační soud v Čechách do roku 1644*. Diplomová práce. Filozofická fakulta: Univerzita Karlova, 1956.

<sup>72</sup> KREUZ, P. *Das Appellationsgericht in Prag*, s. 231.

<sup>73</sup> Alespoň na tomto místě je vhodné podotknout, že se jedná o více než pět stovek jmen, a to z období od roku 1548 do roku 1849.

<sup>74</sup> WOITSCHOVÁ, Klára. *Personální obsazení pražského apelačního soudu v letech 1548–1783: "--což slušného a spravedlivého jest fedrovati--"*. Pelhřimov: Nová tiskárna Pelhřimov, 2010. K tomu však rozsáhlá kritická recenze Petra Mareše In: *Paginae historiae. Sborník Národního archivu*, 20 (1/2016) s. 387–401.

<sup>75</sup> Krom výše citovaného článku o činnosti apelačního soudu v letech 1672-1682 viz též WOITSCHOVÁ, Klára. *Ortelní manuály a knihy protokolů apelačního soudu v Praze z let 1548-1783*. In: *Paginae historiae: sborník Národního archivu*, 16 (2008), s. 545–558 a také TÁŽ, *Edice nebo databáze?: ortelní manuály jako komplementární pramen k poznání raně novověkého městského soudnictví*. In: *Stav a perspektivy zpřístupňování středověkých a raně novověkých městských knih*. Ústí nad Labem: Filozofická fakulta Univerzity Jana Evangelisty Purkyně v Ústí nad Labem, 2010, s. 241–252. Zejména pak k poslednímu titulu je však třeba uvést oprávněnou kritiku, kterou ke stavu autorčina výzkumu snesl KREUZ, Petr. *Dějiny pozdně středověkého a raně novověkého městského soudnictví v českých zemích v české historiografii posledních dvaceti let*. In: *Města ve středověku a raném novověku jako badatelské téma posledních dvou desetiletí: stati a rozšířené příspěvky z 30. vědecké konference Archivu hlavního města Prahy, uspořádané ve dnech 11. a 12. října v Clam-Gallasově paláci v Praze*. Dolní Břežany: Scriptorium, 2013, s. 179–199, zde s. 196–197.

<sup>76</sup> HAUSENBLASOVÁ, Jaroslava. *Počátky apelačního soudu v Čechách a jeho personální obsazení 1548-1627*. In: *Paginae historiae: sborník Národního archivu*, 13 (2005), s. 5–31.

<sup>77</sup> ADAMOVÁ, K. *Apelační soud*, s. 101–112.

<sup>78</sup> ŠALAK, Boris. *Organizace a působnost apelačního soudu v Praze v době tereziánské*. In: *Sborník archivních prací*, roč. 63 (1/2013), s. 66–130 a TÝŽ, *Všeobecný apelační soud v Praze*. In: *Právněhistorické studie*, sv. 44 (1/2014), s. 80–111.

podklady pro další studium kriminality a fungování soudnictví v raném novověku, a to i díky tomu, že se vyznačují dlouhodobě důslednou archivní prací a přesným užíváním dobové právní terminologie.<sup>79</sup>

Konkrétní rozhodnutí apelačního soudu se stala předmětem zájmu zejména v odborných studiích zaměřených na dějiny kriminality konkrétní lokality,<sup>80</sup> resp. panství<sup>81</sup> či v případových studiích, věnujících se jednotlivým aktérům,<sup>82</sup> výjimečně pak konkrétnímu deliktu.<sup>83</sup> Práce tohoto druhu jsou přínosné především díky tomu, že pomáhají pochopit, jak apelační soud mohl realizovat svá oprávnění v konkrétním případě, komplexní pohled však logicky chybí, neboť předmět zkoumání bývá konkrétní kriminální kauza, případně rozhodování na určitém území, avšak zpravidla bez obecně použitelných výsledků.<sup>84</sup> Pracemi ležícími na tomto pomezí jsou pak studie věnované přímo rozhodnutím apelačního soudu, avšak pro vymezené území.<sup>85</sup> Nemalá část z těchto prací je pak

---

<sup>79</sup> Pro účely této práce lze čerpat zejména z již výše citované práce *Dějiny pozdně středověkého a raně novověkého městského soudnictví v českých zemích v české historiografii posledních dvaceti let a analýzy uveřejněné v Kladském sborníku (citováno rovněž výše)*, a dále z již rovněž zmíněného zásadního článku *Das Appellationsgericht in Prag 1548-1783. Bisherige Forschung, erhaltene Quellen und historische Entwicklung*, a dalších dílčích studií, vztahujících se zejména k předbělohorskému soudnictví.

<sup>80</sup> V poslední době například FRANCEK, Jindřich. *Zločin a trest v Pardubicích 16.–18. století*. Ústí nad Orlicí: Oftis, 2011. Rovněž je třeba připomenout sérii studií Jaroslava Pánka a Evy Procházkové o hrdelním soudnictví městeček Prčice a Sedlce, města Berouna, města Benešova, města Miličína a města Votice (Procházková) a městečka Neveklova, městečka Čechtice, městečka Divišova, města Příbrami, Křivsoudova a rovněž Vlašimska (Pánek), či města Sedlčan (společně) které zpravidla operují s rozhodnutími apelačního soudu. Pro dobu pobělohorskou je cenným příspěvkem rovněž studie o komunikaci apelačního soudu se soudem královského města Loun, kterou zpracovaly NEUDERTOVÁ, Michaela a Lenka KUTHANOVÁ. Ke komunikaci apelačního soudu a městských hrdelních soudů v době pobělohorské. In: *Hrdelní soudnictví českých zemí 16.–18. století. Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.–22. 9. 1995*. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 119–132.

<sup>81</sup> Dvě cenné studie, které společně sepsaly RŮŽIČKOVÁ, Renáta a Tereza SIGLOVÁ. Apelační soud a odvolání proti rozhodnutím nižších soudů pardubického panství. Případy řešené v civilním soudním řízení v 16.–18. století. In: *Sborník prací východočeských archivů*, 13 (2009), s. 13–130 a TYTÉŽ, Apelační soud a případy řešené v inkvizičním soudním řízení na pardubickém panství v 16.-18. století. In: *Sborník prací východočeských archivů*, 14 (2010), s. 13–110.

<sup>82</sup> Typicky například Johana Peřková, naposledy ve zpracování od ČECHURA, Jaroslav. *Neklidný život obyčejné ženy: Johana Peřková (1703–1745)*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2015, případně též RICHTER, David. Chrudimský měšťan Vít Hořínek a jeho pozůstalost z roku 1588 před pražským apelačním soudem. In: *Chrudimské vlastivědné listy*. Chrudim: Regionální muzeum, roč. 24 (6/2015), s. 10–11.

<sup>83</sup> PROCHÁZKOVÁ, Eva. Perzekuce romských kočovníků v českých zemích v 18. století. (Na základě rozboru ortelních manuálů pražského apelačního soudu.). Sborník archivních prací, roč. 42 (2/1992), s. 307–409.

<sup>84</sup> Daniela Tinková pak mluví o „relativně úzkém zajištění regionálně orientovaných studií „kriminality““, TINKOVÁ, Daniela. Úvahy nad problematikou „trestního práva“ a „hrdelního soudnictví“ v historii a historiografii. In: *Kuděj. Časopis pro kulturní dějiny*, 4 (2001), s. 60–67, zde s. 60.

<sup>85</sup> Viz například HAUBERTOVÁ, Květoslava. Loketský ortelní manuál apelačního soudu v letech 1548-1740. K zániku chebské oblasti městského práva v roce 1548. In: *Sborník Chebského muzea*. Cheb: Krajské muzeum Cheb, 2006, s. 8–22.

věnována především období do roku poloviny 17. století, pozornost je tedy soustředěna především na první století od zřízení soudu.<sup>86</sup>

Soustavnou pozornost činnosti apelačního soudu kolem roku 1700 věnuje v současnosti Daniel Wojtucki, polský historik působící na Historickém institutu v Bratislavské univerzitě. Kromě dvojice článků, ve kterých se věnuje konkrétním rozhodnutím apelačního soudu v určité lokalitě (Jelení Hora a Slavkov u Brna),<sup>87</sup> napsal Wojtucki i studii zabývající se komunikací soudu s městy ve Slezsku. Práce postihuje celé období, po které Slezsko spadalo pod jurisdikci soudu (1548–1740). Wojtucki zde rovněž uvádí typy dokumentů, které mezi Prahou a slezskými městy kolovaly, čímž přináší doklady o činnosti apelačního soudu.<sup>88</sup> Obdobně aktivní pak byl i Lubomír Novotný s dvojicí studií ze 17. století dotýkajících se apelačního soudu.<sup>89</sup>

Ještě menší pozornost než apelačnímu soudu byla však v našem prostředí věnována hrdelnímu řádu Josefa I. Josephina je popisována spíše povšechně, komplexní rozbor ustanovení však v české odborné literatuře v zásadě chybí. Tento názor však není nikterak nový a nedostatek bádání o Josephině byl konstatován již před více než půl stoletím, kdy na něj upozornil Jiří Klabouch<sup>90</sup>,

---

<sup>86</sup> Zcela zjevně dokládá tuto skutečnost KINDL, Josef. Zápisy v ortelních manuálech apelačního soudu z let 1548-1648 týkající se poddanského města Skutče. In: *Ad honorem VN: k 65. narozeninám Věry Němečkové připravili vděční přátelé, kolegové a studenti*. Hradec Králové: Hradecká studentská sekce České archivní společnosti, 2015, s. 211–225, či rovněž TÝŽ, Královéhradecké soudní pře z let 1548-1564 postoupené k apelačnímu soudu. In: *Východočeský sborník historický*, sv. 31 (2017), s. 105–132.

<sup>87</sup> WOJTUCKI, Daniel. Wyroki Praskiej Izby Apelacyjnej w sprawach kryminalnych dla sądu w Slavkowie u Brna w I połowie XVIII wieku. In: *Anthropologia integra*, sv. 8, 2/2017, s. 37–42 a TÝŽ, Wyroki Praskiej Izby Apelacyjnej w sprawach kryminalnych dla sądu w Jeleniej Górze w II połowie XVII i w I połowie XVIII wieku. In: *Rocznik Jeleniogórski*, sv. 48, 2016, s. 51–64.

<sup>88</sup> WOJTUCKI, Daniel. Korespondencja Praskiej Izby Apelacyjnej z miastami na Śląsku w latach 1548–1740. In: *KLIO. Czasopismo poświęcone dziejom Polski i powszechnym*, sv. 23, 4/2012, s. 167–175, zde zejm. s. 170–171.

<sup>89</sup> NOVOTNÝ, Lubomír. Kauza „Abeles“. Příklad řízení v trestní věci před apelačním soudem na sklonku 17. století. In: *Problematika historických a vzácných knižních fondů Čech, Moravy a Slezska: sborník z 17. odborné konference Olomouc, 5. - 6. listopadu 2008*. Olomouc: Vědecká knihovna v Olomouci et al., 2009, s. 199–225, a TÝŽ. Apelační soud ve 2. polovině 17. století. (Vliv instrukcí Ferdinanda III. z roku 1644 na činnost apelačního soudu). In: *Problematika historických a vzácných knižních fondů Čech, Moravy a Slezska: sborník z 20. odborné konference Olomouc, 20. - 21. září 2011*. Olomouc: Vědecká knihovna v Olomouci et al., 2012, s. 47–55.

<sup>90</sup> Stalo se tak v recenzi na knihu polského historika Stanisława Salmonowice *Prawo karne oświeconego absolutyzmu. Z dziejów kodyfikacji karnych przełomu XVIII–XIX wieku z roku 1966*. In: *Právněhistorické studie*, 1967, 13, s. 267–269, zde s. 268: „*Že při analýze Tereziány není věnována pozornost jejímu vztahu k české Josefině z r. 1707, není vinou Salmonowiczovou, nýbrž naší literatury, která nedovedla dosud na jejich těsnou závislost [...] patřičně upozornit.*“.

či později Valentin Urfus<sup>91</sup> nebo Karel Malý.<sup>92</sup> Právě poslední dva jmenovaní se v citovaných dílech pokusili tento stav změnit, díky čemuž je nyní dostupný základní popis obsahu zákoníku a okolnosti jeho vzniku,<sup>93</sup> v nedávné době byla rovněž vydána jeho edice.<sup>94</sup>

Dosud nejpodrobnější rozbor procesních ustanovení Josephiny tak vznikl za našimi hranicemi v sousedním Polsku. Zde koncem minulého století vydala univerzita ve Vratislavi knihu Józefa Koredczuka *Ordynacja kryminalna Józefa I z 1707 roku*,<sup>95</sup> která se věnuje trestnímu procesu ve vztahu k Josephině. Práce se teritoriálně zaměřuje na Slezsko, a je tak neocenitelně přínosná především v oblasti, kdy snáší doklady o užívání Josephiny v jednotlivých slezských knížectvích. Obdobně cenný je i polský pohled na fungování pražského apelačního soudu, který Koredczuk ve svém díle představuje.<sup>96</sup>

Druhým rozbohem, který se týká především ustanovení hmotného práva Josefova hrdelního řádu, je pak práce Ernsta C. Hellblinga a Ilse Reiter z roku 1996 s názvem *Grundlegende Strafrechtsquellen der österreichischen Erbländer vom Beginn der Neuzeit bis zur Theresiana*.<sup>97</sup> Hellbling s Reiter zde podrobně srovnávají trestněprávní ustanovení zákoníků období raného novověku, které byly platné na území rakouského mocnářství, zejména *Constitutio Criminalis Josephina* (1532), *Constitutio Criminalis Ferdinanda* (1656), pro české prostředí pak *Obnovené zřízení zemské* (1627), *Constitutio Criminalis Josephina* (1707) a *Constitutio Criminalis Theresiana* (1768). Koldínova *Práva městská Království českého* jsou sice zmíněna jako pramen práva pro česká města, autorka je však navzdory trestněprávním ustanovením v *Právech městských* obsažených do svého rozboru nezahrnuje.

Jelikož se překládaná práce zaměřuje především na sexuální delikty, nelze opomenout ani literaturu z této oblasti. Specifickou pozornost sexuálním deliktům v období raného novověku věnoval Jaroslav Čechura v řadě svých prací, z nichž nejobsažnější je *Sex v době temna*, ve které mapuje sexuální

---

<sup>91</sup> URFUS, Valentin. *Císař Josef I.: nekorunovaný Habsburk na českém trůně*. Praha: Libri, 2004, s. 111: „Jde o velmi zajímavou oblast, přesto však právněhistorická věda nevěnovala doposud vývoji trestního práva pozornost tak soustavnou, jak bychom možná očekávali.“

<sup>92</sup> MALÝ, Karel. *Tři studie*, s. 115: „[h]rdelní řád Josefa I. bývá často opomíjen a považován jen za nevýznamný moment ve vývoji trestního práva“.

<sup>93</sup> O obecné rovině a dobovém kontextu zákoníku pojednává URFUS, V. *Císař Josef I.*, s. 109–121. Rozbor některých institutů provedl MALÝ, K., *Tři studie*, s. 114–151.

<sup>94</sup> Josephina, edice.

<sup>95</sup> KOREDCZUK, Józef. *Ordynacja kryminalna Józefa I z 1707 roku: z dziejów procesu karnego na Śląsku w pierwszej połowie XVIII wieku*. Vratislav: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 1999.

<sup>96</sup> Tamtéž, s. 139–150.

<sup>97</sup> HELLBLING, E. C. a I. REITER. *Grundlegende Strafrechtsquellen*.

kriminalitu v 17. a 18. století v jižních Čechách, a to včetně jejího trestání.<sup>98</sup> Dalším dílem téhož autora, které má vazbu na pojednávané téma, je práce *Kriminalita v raném novověku*, ve které zasazuje páchaní deliktů do širšího historického rámce. K těmto tématům publikoval autor v uplynulých letech rovněž větší množství odborných článků.<sup>99</sup>

Z historické provenience lze dále uvést práce Daniely Tinkové, zejména pak knihu *Hřích, zločin, šílenství v čase odkouzlování světa*, kde se vedle případových studií věnuje i obecnějším otázkám trestního práva v minulosti, rozebírá klasifikaci deliktů, provádí srovnávací analýzu a taktéž některé z jejích odborných článků.<sup>100</sup> Množství dokladů o trestněprávních realitách zkoumaného období přinesli rovněž historici Jindřich Francek (například v práci *Zločin a trest v českých dějinách*) či Pavel Matlas (*Shovívavá vrchnost a neukáznění poddaní?*) a další. Ze zahraničních badatelů pak lze uvést Mariana Mikołajczyka, Kazimierza Orzechowskiho, Richarda van Dülmena či Blanku Szeghyovou.

---

<sup>98</sup> ČECHURA, Jaroslav. *Sex v době temna: sexuální život na českém jihu v prvním století Schwarzenberků (1660-1770)*. Praha: Rybka Publishers, 2015.

<sup>99</sup> Vedle zmíněných publikací *Kriminalita a každodennost* a *Sex v době temna* se jedná též o články, zejména ČECHURA, Jaroslav. Norma, knížecí reskripty kontra každodenní praxe a praktiky: mýtus a realita tzv. schwarzenberského zákazu sňatků. In: *Jihočeský sborník historický*, sv. 81 (2012), s. 164—194 nebo TÝŽ. Antidisciplinování, či disciplinování zdola? Pasáček, zlodějíček, sexuální delikvent a aktivní člověk Tomáš Kabourek alias Studnička. In: *Acta Universitatis Carolinae: Historia Universitatis Carolinae Pragensis: Příspěvky k dějinám Univerzity Karlovy*. Praha: Univerzita Karlova, 52 (1/2012), s. 121—131.

<sup>100</sup> TINKOVÁ, Daniela. *Hřích, zločin, šílenství v čase odkouzlování světa*. Praha: Argo, 2004.

## 2. Rozbor právní úpravy jednotlivých deliktů

### 2.1. Cizoložství (něm. Ehebruch, lat. Adulterium)

#### 2.1.1. Brikcího Práva městská (1536)

Úprava cizoložství se nalézají již v Brikcího Právech městských, a to v mnoha konsekvencích – samostatná definice skutku však chybí. Přesto je ze samotné podstaty zřejmé, že jde o dobrovolný sexuální styk muže a ženy, z nichž alespoň jeden je v době spáchání skutku v manželství, což odpovídá i znění jednotlivých ustanovení, která se cizoložstvím zabývají.

Právní stav zachycený Brikcím v jeho díle dokládá odlišné postavení mužů a žen při spáchání cizoložství. Skutek je vnímán především jako osobní příkoří toho kterého manžela a nároky vzniklé z porušení manželského slibu věrnosti pak patří především právě manželovi cizoložníka, za určitých okolností pak dalším osobám.<sup>101</sup>

Předně je vymezen okruh osob, které mohly ženu žalovat pro cizoložství,<sup>102</sup> přičemž toto vymezení je provedeno negativně i pozitivně. Nejprve je uvedeno, že „*člověk cizí nemuož žalovati ženu z cizoložstva*“, přičemž tato cizost je chápána jako nepokrevní příbuzenství. Ani v případě, kdy by tento jedinec měl hodnověrný důkaz, není oprávněn takové jednání žalovat. V případě, že by tak učinil, bylo konstatováno, že „*neslušné a všetečné jest takové obžalování*“. Krom pokrevních příbuzných pak mohl ženu pro cizoložství žalovat manžel (přičemž je výslovně stanoveno, že tak mohl učinit pouze osobně, nikoli skrze řečníka) a taktéž sousedé, a to z důvodu jejich vlastní ochrany „*aby nebyli domníní, že by mu také toho hříechu povolili*“.<sup>103</sup>

Důsledkem takové žaloby, prokázalo-li se ženino cizoložství, byla ztráta věna, která mohla být následována rozvodem. Cizoložství je v kontextu daných ustanovení dáváno na roveň pokusu o vraždu manžela (jmenovitě travičství) či jiné těžké nešlechtnosti, přičemž takové jednání vedlo ke ztrátě jejího věna automaticky: „*[a] pakli jest žena vieru manželkou cizoložstvem přestoupila, nebo jest-li že jest o smrti svého muže v skutku úklad činila, aneb jiné nešlechtnosti tak těžké hleděla: ona sama spravedlivě se jest věna zbavila*“.<sup>104</sup> Na druhou stranu byl rozvod fakultativní volbou manžela,

<sup>101</sup> Srov. KLABOUCH, J. *Manželství a rodina*, s. 88.

<sup>102</sup> Žaloba pro cizoložství se objevuje v této době například i v Carolině, art. 120: „[i]tem so eyn ehemann eyne andern vmb des ehebruchs willen, den er mit seinem eheweib verbracht hat, peinlich beklagt vnd des überwindet, der selbig ehebrecher sampt der ehebrecherin sollen nach sage vnser vorfarn, vnd vnser Keyserlichen rechten gestrafft werden“. V pozdější době tento institut mizí. Srov. HELLBLING, E. C. a I. REITER. *Grundlegende Strafrechtsquellen*, s. 127.

<sup>103</sup> Brikcí, Kap. II, art. III.

<sup>104</sup> Brikcí, Kap. XVIII, art. IV.



který se mohl rozhodnout, zda k němu přistoupí, či nikoli: „[t]aké právo odpustí muži, aby ženu odvrhl, ač ji v cizoložstvu najde neb v trávenie“<sup>105</sup>

Žena svého muže pro cizoložství žalovat zřejmě nemohla, neboť ve shora uvedeném ustanovení je výslovně počítáno s žalobou, kde je stíhána žena a vlastní žalobní oprávnění ženy v textu není uvedeno. Proti cizoložství páchané manželem však nebyla žena zcela bezmocná. Brikcího Práva městská totiž cizoložství uvádí vedle sodomství, pohrůžky násilí a násilí samotného jako důvod, pro který byl povolen rozvod. Prokázala-li tedy žena, že „jejie muž cizoloží“, případně, že „smilně živ byl, aneb že by před očima ženy své s jinýma přebýval“, <sup>106</sup> mohla jej opustit, a to i s věnem, přičemž dále měla v takové situaci nárok i na „to všecko, což jí dáno bylo před spojením manželským“.<sup>107</sup>

Samotné cizoložství však pro muže nemělo trestněprávní následky, byla-li žena, se kterou se cizoložství<sup>108</sup> dopustil, svobodná. O tom svědčí i další ustanovení, které uvádí, že „[b]ez pokuty peněžité bude, když by muž ženatý zastížen byl s ženou svobodnou“, <sup>109</sup> přičemž o žádné jiné pokutě, tedy trestu, se Brikcího dílo nezmiňuje. Rozdílně se však posuzovala situace, kdy byla žena, se kterou se cizoložství dopustil, rovněž ve svazku manželském. V takovém případě mohl být hnán k soudu právě manželem této ženy: „ale jiné by bylo, když by lapen byl s cizí manželkou; nebo tehdá k žalobě muže jejieho soud postúpí“.<sup>110</sup>

Ze všech shora uvedených situací platila dle Brikcího Práv městských jedna výjimka, postup, který měl přednost. Stalo-li se, že manžel přistihl svou manželku přímo při činu, mohl ji i jejího milence na místě zabít: „[a]č by kdo u své ženy vlastní koho zastihl a oba, totiž cizoložníka a cizoložnici by zabil, [...] za zabití žádné jiné pokuty a dostiučiněnie nepodstoupí“.<sup>111</sup> Ihned poté měl zavolat rychtáře a další osoby, aby se dostavili na místo a viděli, že k činu měl oprávněný důvod. Za takové situace bylo jeho jednání beztrestné.<sup>112</sup> Zde je vhodné upozornit na formulaci „totíž cizoložníka a cizoložnici“

<sup>105</sup> Brikcí, Kap. XLVIII, art. III., věta poslední.

<sup>106</sup> Obě citace viz Brikcí, Kap. XLVIII, art. III. Zde je možné položit si otázku, zda sexuální aktivity ženatého muže se svobodnou ženou bylo dle Brikcího možné vůbec označit za cizoložství, neboť smilstvo je uvedeno jako samostatný důvod pro rozvod vedle cizoložství, které by se tím pádem týkalo pouze sexuálního styku dvou lidí ve svazku manželském. Kloním se tedy k variantě, že je dle této úpravy možné považovat styk ženatého muže se svobodnou ženou za smilstvo svého druhu. Pro jisté zjednodušení však lze hovořit i o cizoložství, neboť představenou definici naplňuje.

<sup>107</sup> Brikcí, Kap. XLVIII, art. III.

<sup>108</sup> Viz předcházející poznámka k výkladu o styku ženatého muže se svobodnou ženou a užití slova cizoložství pro tento styk. Zde je možné pro zjednodušení užití termínu cizoložství, neboť následek je totožný – možnost podváděné ženy požadovat rozvod.

<sup>109</sup> Brikcí, Kap. XX, art. IX.

<sup>110</sup> Tamtéž.

<sup>111</sup> Brikcí, Kap. XLI, art. II.

<sup>112</sup> Srov. HELLBLING, E. C. a I. REITER. *Grundlegende Strafrechtsquellen*, s. 125–126.

z citovaného ustanovení. Za popsané situaci je totiž nerozhodné, zda oním cizoložníkem je muž ženatý, či svobodný – tento dopouští se totiž cizoložství tím, že narušuje lože podváděného manžela, tedy lože cizí. Takto pojaté chápání cizoložství se pozdějším vývojem mění, a to tak, že právo naopak rozlišuje mezi tím, zda byl muž ženatý či nikoli. Cizoložnicí však naopak zjevně není svobodná žena, která má pohlavní styk s ženatým mužem, neboť o jejím trestu není nic uvedeno.

Manžel musel své manželství hájit osobně, pouze jemu příslušela některá konkrétní oprávnění. Ať už je to žaloba ženy pro cizoložství, rozhodnutí o rozvodu s ní nebo možnost zabít na místě svou ženu i jejího milence, přistihl-li je při činu, musel tak učinit právě poškozený manžel. Žádný z těchto úkonů nemohl provést zprostředkovaně, nikdo jiný nemohl (vyjma žaloby) k těmto krokům přistoupit. Pro kontext lze uvést, že obdobně je řešena situace, kdy je muž odvedena, *ulouzena* jeho manželka – i tehdy „*muž nebude žalovati skrze řečníka, ale v vlastní osobě*“.<sup>113</sup> Jedná se tak o delikt, který, jelikož se dotýkal přímo manžela, musel postih žádat, případně vykonat osobně. Tímto byl stanoven rozdíl od sousedů a pokrevních příbuzných, kteří se mohou chránit před tímto deliktem, který mohl zasáhnout do jejich osobní sféry, žalobou, která mohla být podána i řečníkem, tedy zástupcem.<sup>114</sup> Postih cizoložství tak zde leží především na manželu (případně na manželce), popřípadě na úzkém okruhu osob, kterých se mohl čin dotknout.

V představené úpravě lze mimo jiné sledovat jakýsi zárodek dělby cizoložství na jednoduché, jednostranné (*adulterium simplicis, simplex*) a dvojité, dvoustranné, oboustranné (*adulterium duplicis, duplex*). V prvním případě se jedná o situaci, kdy je sezdaný pouze jeden z milenců, v případě druhém pak oba. Jak bude patrné z provedeného rozboru rozhodnutí apelačního soudu, má toto dělení zásadní vliv na výši uděleného trestu.

### 2.1.2. Koldínova Práva městská Království českého (1579)

Oproti Brickího Právům městským je cizoložství v Koldínových Právech městských Království českého specifikováno samostatně, a to v článku M. XXIX. tak, že „*Adulterium vel lex Iulia, cizoložstvo, kteréž jest porušení lože cizího. [a] to cizoložstvo vlastně působí a děje se s ženou, kteráž by muže svého měla, aneb muž zase manželku svou vlastní maje, s cizí ženou by obýval*“. Trest za takové počínání je jednoznačný „*[p]okuta hrdla stracení*“.<sup>115</sup>

---

<sup>113</sup> Brickí, Kap. XLI, art. II.

<sup>114</sup> Blíže viz Koldín, O prokurátorských aneb řečnicích, art. B. XXIV. a násl.

<sup>115</sup> Obě citace viz Koldín, art. M. XXIX.

Římský lex Iulia de adulteriis coercendis,<sup>116</sup> na který citované ustanovení odkazuje, se nepromítl pouze do tohoto ustanovení. Jeho relikv nacházíme i v dalším ustanovení, konkrétně v článku M. XXXIX. Zde je stanoveno, že nejen manžel (jak bylo uvedeno již v Brikcího Právech městských) může svou manželku zabít i s jejím milencem, pokud ji zastihne přímo při skutku, ale rovněž otec může zabít svou dceru a jejího milence, pakliže ji zastihne při činu.<sup>117</sup>

Uvedený římský zákon sankcionuje cizoložství rovněž v majetkoprávní rovině, tato úprava se však do Koldínova díla překlopila již jen omezeně. Zatímco v římském zákoně se jako trest pro ženu za spáchání cizoložství uvádí ztráta poloviny či třetiny majetku,<sup>118</sup> případně postih jejího věna, Koldínův zákoník zná ztrátu manželského opatření a třetiny<sup>119</sup>: „*keráz by žena cizoložstva aneb smilstva se dopustila [...] ta netoliko třetinu a manželské opatření potratí, ale i na hrdle ztrestána býti má*“<sup>120</sup>. K tomu je třeba uvést, že slova „*cizoložstva a smilstva*“ je v daném kontextu možno zaměnit, jakkoli mají obvykle různý význam. Současně onou třetinou je povinný díl, jak vyplývá z článku C. XLIV. Koldínova zákoníku: „*[s]lušné pak opatření manželky věrné jest, aby jí manžel její [...] menším dílem pod třetinu z statku nevybýval*“.<sup>121</sup>

Ačkoli zákoník již obsahuje vlastní definici cizoložství, vyvstává zde určitý interpretační problém při snaze o přesné vymezení okruhu osob, kterých se ustanovení dotýká. Obecně lze vymezit čtyři varianty vztahu mezi mužem a ženou v souvislosti s manželstvím: svobodný muž a svobodná žena (1), svobodný muž a vdaná žena (2), ženatý muž a svobodná žena (3) a ženatý muž a vdaná žena (4). Interpretační problém nevystává u situace pod bodem (1), neboť vůbec nejde pojmově o cizoložství, ale o smilstvo; rovněž v situaci uvedené pod bodem (4) nemůže být sporu o výklad, neboť každý jeden z milenců spáchal cizoložství vůči svému manželi/manželce. Problém však nastává u zbylých dvou situací (2) a (3).

V obou případech je přitom jasné, že vdaná žena (2) i ženatý muž (3) se dopouští cizoložství. Problém nastává s jejich svobodnými (nesezdanými) protějšky. Přístup k věci totiž může být dvojitý, a totiž takový, že i oni se dopouští cizoložství, nebo takový, že se dopouštějí pouze smilstva. Znění článku M. XXIX. je totiž dvouznačné, neboť dle tohoto ustanovení cizoložství „*děje se s ženou, keráz*

<sup>116</sup> K tomu obsáhle JARAMAZ RESKUŠIĆ, Ivana. Lex Iulia de Adulteriis Coercendis: Pojam, Optuzba i Represija Preljuba. In: *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 2005, 55 (3–4), s. 663–716.

<sup>117</sup> K tomu zejména BENKE, Nikolaus. On the Roman father's right to kill his adulterous daughter. In: *The History of the Family*, 2012, 17 (3), s. 284–308.

<sup>118</sup> SEHLING, Emil. Das Strafsystem der lex Julia de adulteriis. In: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*. Romanistische Abteilung, 1883, 4 (1), s. 160–163.

<sup>119</sup> K tomuto pojmu blíže výklad Koldín, art. C. XXXVIII.

<sup>120</sup> Koldín, art. C. XLVII.

<sup>121</sup> Koldín, art. C. XLIV.

by muže svého měla“ a obdobně „muž zase, manželku svou vlastní maje, s cizí ženou by obýval“. Není pochyb o tom, že cizoložství je spácháno samotným sexuálním (případně obdobným) stykem, tedy jednoznačně za přítomnosti osoby nesezdané – svobodného muže (2) či svobodné ženy (3), zůstává však neobjasněno, zda se ho dopouští i právě tito svobodní (nesezdaní) lidé.

Srovnání s jinými pasážemi zákoníku v tomto ohledu přitom přinese spíše zmatek. Ustanovení M. XXXIX. totiž uvozuje možnost zabít „cizoložníka i cizoložnici“, přičemž je zjevné, že (ne)manželský stav muže nehraje roli a tento je bez dalšího označen za cizoložníka, což by jednoznačně svědčilo pro možnost, že i tento nesezdaný muž (2) se dopouští cizoložství. Na druhou stranu je třeba podotknout a upozornit, že terminologie je v tomto v zákoníku nestálá a za důkaz lze snést znění výše citovaného článku C. XLVII. „*kteřáž by žena cizoložstva aneb smilstva se dopustila*“, přičemž z kontextu ustanovení jasně vyplývá, že se jedná o ženu vdanou<sup>122</sup> a tudíž se stěží může jednat o smilstvo.<sup>123</sup>

Dalším možným postupem je srovnání se starší úpravou známou z Brikcího Městských práv a současně je třeba vyjít z obecných ustanovení o ukládání trestů. Již u Brikcího úpravy totiž, jak popsáno výše, byl milenec (2), který byl přistihnut při činu s manželkou muže oprávněného jej zabít, označen jako cizoložník; jeho postavení je tedy možné vyložit obdobně, jako je popsáno v předchozím odstavci. Na druhou stranu je však nutno vzít v potaz fakt, že měla-li by být jeho pozice srovnatelná se svobodnou ženou (3) při cizoložství, je zde zřejmý nepoměr, neboť ta dle Brikcího Práv městských není trestána vůbec, stejně jako muž, který se s ní dopustil cizoložství.

Z obecných zásad pro ukládání trestů dle Koldínova zákoníku, uvedených ve stejné části předpisu jako právě cizoložství, jasně vyplývá požadavek na přiměřenost trestů, dle článku M. XIII.: „[j]eden každý skutek zlý vedlé velikosti pokutou a pomstou spravedlivou právem vyměřenou aneb uloženou k ztrestání přiveden bud“.<sup>124</sup> Bylo-li ještě ve třetině 16. století (dle stavu v Brikcího Právech městských) beztrestné cizoložné chování muže (jakkoli s možnými důsledky v soukromoprávní sféře) a toto jednání rovněž zcela beztrestné pro ženu (3), nejeví se jako pravděpodobné, že by se během půlstoletí změnila situace do takové míry, že by za takové jednání byla žena postižena kapitálním trestem.

---

<sup>122</sup> Viz další části tohoto ustanovení „*o bezhrdlí manžela svého úklady činila*“, či „*manželské opatření potratí*“. Rovněž je třeba podotknout, že toto ustanovení se nachází v části zákoníku pojednávající o manželství.

<sup>123</sup> Připustit takovou variantu by znamenalo, že za určitých okolností se vdaná žena nedopouští cizoložství, ačkoli je vdaná, přičemž takovou variantu Koldínův zákoník nezná. Přitom však srov. Koldín, art. C. XLVI., kde jsou stanoveny okolnosti, za kterých žena může manžela opustit, avšak i v takovém případě je vyžadováno „*poctivě by se chovala*“, což zjevně nezahrnuje mimomanželské sexuální aktivity, které by i u svobodné ženy byly postihovány jako smilstvo.

<sup>124</sup> Koldín, art. M. XIII.

Připočíst je posléze třeba i možnou nevědomost o manželství svého protějšku. Zatímco ten z milenců, který byl ve stavu manželském, o této skutečnosti věděl, pro druhého z milenecké dvojice to mohla být zcela neznámá informace. Onen sezdaný tedy vždy vědomě porušoval manželský slib, tedy závazek věrnosti, poctivosti, zatímco druhý o něm nemusel vůbec vědět, případně při jeho porušování pouze pomáhal. V tomto ohledu je pak nutné přihlídnout ke znění článku M. VIII. rozdílu I.: *„Při osobách se šetří, kdo jest ten, ješto druhému ubližuje. A zase kdo jest ten, jemuž se ublížení děje. [n]eb ačkoli prohřešení budou jednostejná, však rozdílnými pokutami pomšřtjena bývají“*.<sup>125</sup> Je zřejmé, že v popsané situaci je tím, kdo v první řadě ubližuje, ten z manželů, který se dopouští cizoložství, nikoli však jeho milenec či milenka, neboť ti působí pouze zprostředkovaně a bez dovození cizoložícího manžela by tuto možnost vůbec neměl.

Konečně s ohledem na článek C. XXXIII. rozdílu III.: *„právu i jedné každé obci náleží o to přední péči míti, aby nad pořádným manželstvím ruka držána byla; proto neb manželstva pořádná jsou studnice, jimiž se všecken svět naplňuje“* je nutno dojít k závěru, že manželství požívala zvláštní ochrany. Z tohoto důvodu lze mít za to, že svobodný muž, podílející se na cizoložství (2) a stejně tak svobodná žena podílející se na cizoložství (3) neměli být trestáni pokutou vyměřenou za spáchání cizoložství, avšak přísněji než při spáchání smilstva,<sup>126</sup> neboť ohrozili zvláště chráněný zájem na řádném manželství. Samo porušení svazku manželského cizoložstvím bylo prohlášeno za zjevný hřích, který nikdo neměl tolerovat ve svém obydlí a měl mu aktivně bránit, jak stanoví článek Q. V.: *„[j]eden každý při svém dobrém svědomí má to opatřiti, aby zjevní hříchové, jakožto cizoložstva, smilstva, ožralství i jiné všelijaké nestydatosti, kteréž jsou proti všemohoucímu Pánu Bohu, v svém domu a obydlí svým skutečně přetrhoval a sám se dobře chovaje, v svém obydlí nic tohoto nedopouštěl a nepřehlídal“*.<sup>127</sup> Tímto ustanovením se tak část odpovědnosti za tento čin přenáší i na majitele domu, kde se skutek odehraje.

Takovému přístupu odpovídá rovněž dělení cizoložství na jednoduché a dvojité, které se vyskytovalo v praxi, což bude na příslušných místech zdůrazněno. Rovněž systematikou je delikt jednoznačně zařazen mezi *„publica crimina“*,<sup>128</sup> tedy mezi delikty veřejné, což odpovídá jeho zvláštnímu významu. Jmenovitě cizoložství (stejně jako rouhačství a kuplířství) bylo posléze připomenuto císařem Leopoldem I. v reskriptu z 11. listopadu 1683 jako jeden z deliktů, které je třeba přísně trestat, a to veškerou vrchností: *„[z]um Dritten, alle offentliche Laster, bevorab aber das Gottes Lästern,*

---

<sup>125</sup> Koldín, art. M. VIII.

<sup>126</sup> Ustanovení o smilstvu, včetně předepsaného způsobu trestání, budou pojednána dále.

<sup>127</sup> Koldín, art. Q. V.

<sup>128</sup> Viz nadpis dané části před článkem M. I. Plné znění názvu části dle Koldín, edice, s. 268. Dále srov. MALÝ, K. Tři studie, s. 46.

*Huherey und Ehebruch, durch Obrigkeitliche Hand und Absicht, ohne alle Connivenz, mit Nachdruck unterbrochen, und die betrettende Verbrechere, denen Rechten, und der Schärffe nach, wohl empfindlich abgestrafft werden sollen*".<sup>129</sup> Tímto reskriptem je rovněž potvrzeno zařazení cizoložství mezi veřejné delikty („*alle offentliche Laster*").<sup>130</sup>

### 2.1.3. Constitutio Criminalis Josephina (1707)

Josefův Hrdelní řád upravuje cizoložství samostatně, a to v artikulu XIX. § 24: „*Cizoložstvo jest porušení a poškrvnění lože cizího. [s]talo-li by se pak, že by muž ženu mající s svobodnou ženskou osobou aneb žena může mající s svobodným člověkem zhřešila, ti podle povahy okolostojičnosti uznanlivě (však nad ženou může mající ostřeji než nad mužem ženu majícím – pro nejistotu početí) trestáni bývaji*“.<sup>131</sup> Uvedená definice je v následujícím odstavci doplněna o případ dvojitého cizoložství: „*[k]dyby pak žena může svého mající s cizím manželem aneb muž zase manželku svou maje s cizí ženou tělesně obcoval, ti obá maji mečem na hrdle trestáni býti*“.<sup>132</sup>

Proklamované označení situace popsané ve druhém odstavci jako „dvojitě cizoložství“ vychází ze samotné Josephiny pouze nepřímou, není však pochyb o tom, že bylo takto využíváno rovněž v dobové praxi.<sup>133</sup> V uvedené definici se pojem jednoduché (ve smyslu jednostranné) či dvojité cizoložství neobjevuje, zákon však zná pojem cizoložství jednostranného; užívá jej v artikulu XIX. § 21: „*kdyby s krve zprzněním, respective v druhým neb třetím stupni pobočný linije, jen toliko jednostranní cizoložstvo vědomě se sbíhalo*“.<sup>134</sup> K tomu je třeba dovodit, že i ve smyslu zákona existovalo cizoložství dvoustranné.

V uvedeném případě je cizoložství páchané ženou uvedeno jako přitěžující okolnost, která má za důsledek přísnější postih jiného (primárního, hlavního) trestného činu, v daném případě incestu.<sup>135</sup> Obdobně je tomu i při páchání sodomie, kdy je cizoložství za tuto „*obtěžující*

---

<sup>129</sup> Tak WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 476, č. 377. S odlišným datováním téhož reskriptu na 10. listopadu 1683 viz D'ELVERT, Christian. *Schriften historisch-statistischen Section der k. k. mähr.-schles. Gesellschaft zur Beförderung des Ackerbaues, der Natur- und Landeskunde*, sv. 28. Brno: Verlag der histor. statist. Sektion, 1888, s. 36.

<sup>130</sup> Srov. MALÝ, Karel. *Tři studie*, s. 110.

<sup>131</sup> Josephina, art. XIX. § 24.

<sup>132</sup> Tamtéž.

<sup>133</sup> K tomu dále rozbor rozhodnutí Apelačního soudu.

<sup>134</sup> Josephina, art. XIX. § 21.

<sup>135</sup> Alespoň na tomto místě je tak vhodné uvést, že je výslovně uvedeno, že trest má být přísnější, pakliže by „*ženská osoba v manželstvu postavená byla*“, viz Josephina, art. XIX § 21. Svědčí to o skutečnosti, že cizoložství ženy bylo stále vnímáno jako větší prohřešek než cizoložství muže, v čemž lze sledovat jistou

okolostojičnost“ jmenovitě označeno v artikulu XIX. § 19: „[o]btěžující okolostojičnosti mohou býti, když vedle této zločinnosti ještě jiná, jakož cizoložstvo [...] by se sbíhalo“.<sup>136</sup> Zvláštním případem přitěžující okolnosti je cizoložství spáchané ženou při incestu s příbuzným ve vzdálenějším příbuzenském vztahu, jak o tom bude řeč na příslušných místech.<sup>137</sup> Jako přitěžující okolnost je cizoložství uvedeno i při znásilnění,<sup>138</sup> jak vyplývá ze znění artikulu XIX. § 22.

Naopak jako polehčující okolnost vystupuje cizoložství v případě ustanovení o vraždě. Josephina rozlišuje mezi mordem, neb vraždou,<sup>139</sup> latinsky označovanou jako *homicidium*, a vraždou „nad rodičmi, dětmi a manžely“, kterou „provádí ten, který svého vlastního otce neb máteř, své vlastní dítě, blízkého přítele neb manžela zabijí“,<sup>140</sup> latinsky označovanou jako *parricidium*. *Parricidium* mělo být trestáno přísněji nežli *homicidium*, a to vzhledem ke vztahu vraha a jeho oběti. Trest však měl být zmírněn, šlo-li o vraždu, která „od může nad ženou v skutečném cizoložstvu postiženými se provádí“. Oproti předchozí úpravě tak muž, který zabije svou manželku přistiženou při páchaní cizoložství, již nebude beztrestný, ale trest mu bude pouze zmírněn. Otec, který by zabil svou dceru při cizoložství, pak uveden vůbec není, protože lze mít za to, že takové jednání by mělo být postiženo jako *parricidium* bez zmírnění trestu. Muž, se kterým žena cizoložství páchala, pak nemůže být rovněž zabit (či zraněn) manželem či otcem ženy a takový postup proti němu by byl posuzován jako *homicidium*.<sup>141</sup>

---

kontinuitu s Brikcího dílem. Nepochybně i cizoložství muže bylo přitěžující okolností, je však signifikantní, že výslovně je uvedena pouze žena.

<sup>136</sup> Josephina, art. XIX. § 19.

<sup>137</sup> Ačkoli zde není přímo uvedeno slovo cizoložství, je zřejmé, že se o něj jedná, neboť pachatelka je označena jako „ženská osoba v manželstvu postavená“. Zde lze odkázat na Josephina, art. XIX. § 21, první odstavec textu in fine.

<sup>138</sup> Zde je možné vznést otázku, zda je podmínkou, aby ve stavu manželském byl násilník, nebo jeho oběť. Vzhledem k tomu, že se jedná o okrajový jev, nebude tato otázka předmětem rozboru podobně jako úvahy o cizoložství uvedené výše. Na tomto místě lze pro zjednodušení konstatovat, že znásilnil-li ženatý muž svobodnou ženu, jednalo se jednoznačně o cizoložství, neboť jediným rozdílem oproti jednostrannému cizoložství je zde užití násilí. Opačná situace, tedy když svobodný muž znásilní vdanou ženu, je, alespoň teoreticky, o něco složitější, neboť cizoložství páchá ženatý muž či vdaná žena zpravidla dobrovolně. Zde však tento prvek chybí a je proto otázkou, zda takové jednání označovat za cizoložství, neboť posléze by znásilněná žena byla dle této logiky cizoložnicí, jakkoli nedobrovolnou. Obecně lze uzavřít, že taková okolnost spáchaní znásilnění bude pro násilníka, tedy pachatele, přitěžující okolností nehledě na to, zda bude označena jako cizoložství, či nikoli.

<sup>139</sup> Josephina, art. XIX. § 8.

<sup>140</sup> Obě citace Josephina, art. XIX. § 9.

<sup>141</sup> Byť je možné dojít k závěru, že by okolnost s ním páchaného cizoložství byla brána jako polehčující okolnost, jakkoli tato není výslovně uvedena – přehled polehčujících okolností uvedených u vraždy je pouze demonstrativní, končí zkratkou „etc.“. Srov. Josephina, art. XIX. § 8.

Josephina krom hmotných ustanovení zákona obsahuje rovněž procesní ustanovení, kterými upravuje postup při zjišťování cizoložství a okolnostech jeho spáchání. Těmi je předně dokazování, zda a jak se trestný čin odehrál. Zde je úprava vyložena v artikulu V. § 15: „[b]yla-li by pak spáchaná zločinnost facti transe untis, skutku pomíjejícího, jakož [...] cizoložství etc., které po sobě žádného tělesného patrného znamení nezanechávají, nýbrž obyčejně obostraným přiznáním neb svědky od vidění neb slyšení a jim podobné poctivé důvody vyzkoumané bývají, bude taky právo povinno takové důvody, písebné svědectví neb přiznání právně vyzdvihnouti a svědky, pokudž které před rukami, náležitě vyslyšeti“.<sup>142</sup>

Nastala-li v průběhu řízení pochybnost o tom, zda některý z milenců je ve stavu manželském, mělo zjišťování této skutečnosti probíhat z matričních knih, případně skrze svědky: „zdaliž zločinec jeden neb druhý vpravdě ženatý jest, tehdy z kněh kostelních neb skrze svědky bezpečně vyhledati se má, zdaliž udaná osoba skutečně v manželstvu postavená, kde oddávaná, kdy a kteří při oddavkách přítomni byli“.<sup>143</sup>

Pokud se týká srovnání josefínské úpravy se zákoníkem Ferdinandovým z roku 1656, je nutno konstatovat, že oba předpisy pojímají trestání cizoložství poměrně odlišně. Prvním rozdílem je skutečnost, že Ferdinandea počítá s možností promlčení cizoložství.<sup>144</sup> Dalším podstatným rozdílem mezi oběma úpravami je výše trestu za dvojité cizoložství (Doppel-Ehebruch), za které Josephina stanoví výlučně trest smrti, Ferdinandea však první spáchání tohoto skutku sankcionuje mrskáním pachatelů metlami a napomenutí soudem: „so in doppelten Ehebruch begriffen, sollen zum Erstenmail ihrer betretung mit Ruethen außgestrichen und deß Landtgerichts verwisen“.<sup>145</sup> Teprve při dalším provinění tohoto druhu měl být pachatel potrestán „mit dem Schwerdt vom Leben zum Todt“.<sup>146</sup> Ferdinandea obsahuje oproti Josephině podstatně delší výčet polehčujících a přitěžujících okolností.<sup>147</sup> Shodu lze naopak nalézt v přísnějším trestání ženy, resp. nižším trestu pro muže.<sup>148</sup> Zcela odlišné trestání pak uváděla Carolina z roku 1532,<sup>149</sup> která mužovo cizoložství

---

<sup>142</sup> Josephina, art. V. § 15.

<sup>143</sup> Josephina, art. V. § 19.

<sup>144</sup> Ferdinandea, art. 43, „[...] verähren sich in Fünff Jahren, ingleichen auch der Ehebruch“.

<sup>145</sup> Ferdinandea, art. 76 § 7, první odstavec.

<sup>146</sup> Tamtéž

<sup>147</sup> Srov. Ferdinandea, art. 76 § 9 a § 10.

<sup>148</sup> Ferdinandea, art. 76 § 7, třetí odstavec: „Was aber den Ehebrich zwischen einem Ehemann, und ledigen Weibs Person betrifft, wollen Wir, daß dessen bestraffung zum erstenmal nach deß Verbrechers vermögen mit Gelt, höchstens aber mit Zway und Dreyssig Gulden, zum andertenmal mit Gefängnuß in Wasser und Brod, oder Arbeit in Eysen und Banden, und zum drittenmal mit der Ruethen Straff beschehe“. Jak vidno, ženatý muž, který se opakovaně dopustil mimomanželského styku se svobodnou ženou, měl být napoprvé potrestán pokutou 32 zlatých, napodruhé vězením o vodě a chlebu, nebo prací v poutech a železech a napotřetí vymrskán metlami.



sankcionovala trestem smrti mečem, zatímco ženinu nevěru postihovalo vymrskáním metlemi a dáním do kláštera.<sup>150</sup>

#### 2.1.4. Shrnutí

Vývoj v oblasti (trestního) postihu dle studovaných pramenů dostal zřejmých změn. Z Brikcího Práv městských je patrné, že páchání cizoložství je zásahem do soukromé sféry druhého manžela, pročež za jeho spáchání nestanovuje kapitální tresty, s výjimkou zabití obou milenců přímo při činu. Postihnout cizoložného manžela může pouze úzce vymezený okruh osob, muž, který se činu dopustí se svobodnou ženou, pak ani trestán není. O to citlivější je posun, který lze sledovat v úpravě Koldínově. Zde již za cizoložství hrozí hrdelní trest, současně se rozšiřuje okruh osob, které mohou proti cizoložství zakročit; zejména je to otec cizoložné ženy či ten, v jehož obydlí k cizoložství dochází.

Z tohoto pohledu je pak třeba konstatovat, že Josephina přináší jistou rovnováhu mezi oběma popsányými úpravami a alespoň částečně narovnává postavení muže a ženy, jakkoli stále platí, že žena má být za stejné jednání nejednou postižena přísněji než muž. Již je o něco jasněji vymezeno cizoložství jednostranné a dvoustranné a odděleny tresty za obě skutkové podstaty. Rovněž je cizoložství rozeznáváno jako přitěžující okolnost při některých dalších činech. Josefínské právo rovněž sankcionuje usmrcení milenců chycených při činu a jakkoli může být cizoložství polehčující okolností, je zde patrný posun v tom, že takový čin není beztrestný.

Při studiu proměny soudní praxe je možné zaměřit se na více aspektů. Předně je to rozdíl v udílení trestů pro muže a ženy za obdobný čin, neboť právo muže zvýhodňuje. Rovněž je to sledování rozdílů v trestání jednostranného a dvoustranného cizoložství, a to jako dvou skupin deliktů. Zásadní bude sledovat především to, zda v případech jednoduchého cizoložství byl ten z milenců, který byl svobodný, potrestán obdobným způsobem jako milenec sezdaný, což bude zásadní příspěvek do diskuze o povaze cizoložství.<sup>151</sup>

---

<sup>149</sup> Carolina, zejm. art. 120., 121. a 123.

<sup>150</sup> K tomu blíže SCHRAMM, Edward. *Ehe und Familie im Strafrecht: Eine strafrechtsdogmatische Untersuchung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011, s. 45.

<sup>151</sup> Možno srovnat např. s PINZOVÁ, Lenka. Mravnostní delikty v rámci manželství. Trestněprávní teorie a soudní praxe I. Cizoložství. In: *Kuděj. Časopis pro kulturní dějiny*, 2008, 10 (1-2), s. 5—25, zde zejm. výsledky bádání na s. 20—24.

## 2.2. Bigamie (něm. Zweifache Ehe či Doppellehe, lat. Bigamia)

### 2.2.1. Brikcího Práva městská (1536)

Mnohoženství, jak bývá bigamie při pokusech o překlad někdy nepřesně označována, se v Brikcího úpravě vyskytuje uprostřed dlouhého artikulu II v kapitole 41 a zní: „[a]č by kdo odšel od své vlastní ženy a pojal by jinou za živnosti oné ženy: bude-li v tom přemožen, stát bude“.<sup>152</sup> Toto ustanovení týkající se bigamie, tedy dvojího manželství, navazuje v rámci celého artikulu na úpravu vztahující se k cizoložství a uloučení manželky a v tomto směru je také třeba jej interpretovat. Podstatou trestnosti bigamie je přitom regulovat chování manželů za trvání manželství tak, aby nevznikala další manželství.

Bigamie je obecně vnímána jako trestný čin, kterého se může dopustit jak muž, tak žena, a to tak, že v době, kdy jsou ve svazku manželském (tedy řádně oddáni s žijícím člověkem, přičemž toto manželství nebylo rozvedeno), uzavřou další sňatek. V Brikcího úpravě se pojem bigamie neobjevuje, z popsaného obsahu tohoto deliktu je však možné seznat, že zákaz uzavření dalšího manželství se týkal pouze mužů (a to z důvodů, které budou uvedeny dále).

Skutková podstata, uvedená v prvním odstavci, na první pohled žádá splnění dvou kumulativních podmínek, tedy odejití od manželky a uzavření sňatku s jinou ženou. Je však třeba toto ustanovení vykládat tak, že postačí uzavření nového (dalšího) sňatku, neboť ono „odejití“ od manželky je nutno vnímat v symbolické rovině tak, že ji opouští ve stavu manželském. V opačné situaci by bylo uzavření sňatku s další ženou beztrestné za předpokladu, že by nadále žil s manželkou předchozí, což by neodpovídalo požadavku na vedení řádného manželství.<sup>153</sup>

Na tomto místě je však třeba rovněž zmínit ochranu muže pro případ, že by se obdobného jednání dopustila žena. K celé problematice je nejprve potřeba uvést, že mužova ochrana v manželství byla větší než ta pro ženu. Z tohoto důvodu Brikcího úprava neobsahuje speciální ustanovení pro případ dalšího sňatku, který by případně žena uzavřela, neboť přísně sankcionuje již samotné opuštění muže (uloučení neb odvedení), a to bez ohledu na účel takového jednání: „[a]č by kdo druhému vlastní ženu uloudil neb uvedl [...] spolu s uvedenou ženou smrtí kolu zostřeného zemrou, totiž, že mají kolem probiti býti“. Jak vidno, samotná pokuta za takové chování byla pro oba zúčastněné přísnější než v případě, že muž svou ženu opustil a pojal za manželku další.

---

<sup>152</sup> Brikcí, kap. 41, art. II.

<sup>153</sup> Brikcí, edice, s. 7: „[t]oho pak tovaryšstvie počátek první jest řádné spojení manželské, z kteréhož povstává plod“.

## 2.2.2. Koldínova Práva městská Království českého (1579)

Koldínovo městské právo se soustředí především na trestněprávní ochranu před takovýmto jednáním. Ta je pak stanovena tak, že „*Muž, maje živou manželku oddávanou a od té ujda, jinou by sobě pojál a s ní se oddal, bude-li v tom shledán, stát bude.*“<sup>154</sup> Obdobně byla tato skutková podstata pojata i pro ženy: „*A tolikéž se rozuměti má i o ženě, kteráž by se vdala, majeci muže oddávaného ještě živého.*“ Rozdílný byl však výčet trestů, když „*[t]a též pokutou stětím aneb za živa zahrabáním ztrestána bud*“,<sup>155</sup> jinými slovy, žena mohla být krom stětí potrestána zahrabáním do země zaživa.

Uvedená ustanovení je nutno interpretovat tak, že k naplnění skutkové podstaty postačí, pakliže si jeden z manželů za života druhého vezme někoho dalšího. Spojení „*od té ujda*“ v rozdílu I. citovaného ustanovení pak nelze vnímat doslovně a vyžadovat tuto okolnost jako další podmínku k tomu, aby byl čin spáchán, neboť jde o přenesený význam opuštění manželství prvního ve prospěch druhého,<sup>156</sup> přičemž se v takovém případě nejednalo o „*pořádné spojení osoby mužské s osobou ženskou, nerozdílné jich spolu s sebou životem obcování obsahující*“.<sup>157</sup> Výklad je tedy shodný jako v případě Brikcího pojetí.

Trest za spáchání bigamie byl pro muže stejný, jako za spáchání cizoložství, pro ženy pak mohl být i přísnější. Srovnání trestů za tyto dva delikty není samoúčelné – jak Carolina, tak Ferdinandea totiž odvozovaly trest za dvojí manželství právě od cizoložství. Oba přitom konstatovaly, že bigamie má být trestána stejně a přísněji nežli cizoložství, tedy „*welche übelthat dann auch ein ehe-brich vnd größer dann das selbig laster ist*“<sup>158</sup> či „*in gestalt der heiligen Ehe nimbt, ist desthalben höher, dann ein Ehebrecher zustraffen*“.<sup>159</sup> Ferdinandea přitom ještě rozlišuje mezi dvojitým (situace, kdy muž i žena spáchali každý jeden bigamii) a jednoduchým (situace, kdy jeden z dvojice byl svobodný) dvojitým manželstvím.

---

<sup>154</sup> Koldín, art. M. XL. rozdílný I.

<sup>155</sup> Koldín, art. M. XL. rozdílný II.

<sup>156</sup> Srov. se situací, kdy manželka opustí manžela, zejm. Koldín, art. C. XLIV. a art. C. XLV.

<sup>157</sup> Koldín, art. C. XXXIII. rozdílný II.

<sup>158</sup> Carolina, art. 121.

<sup>159</sup> Ferdinandea, art. 77, preambule.

### 2.2.3. Constitutio Criminalis Josephina (1707)

Rovněž Josefův hrdelní řád obsahoval vlastní úpravu dvojího manželství, a sice: „[k]dyby muž za živobytí manželky své neb manželka za živobytí manžela svého jinou manželku neb jiného manžela prostředkem sňátku svadebního pořádně sobě pojala, ten, jenž o živobytí své manželky neb manžela vědouce oddati by se dal a tělesné smíšení by následovalo“, přičemž takový člověk „mečem na hrdle trestán býti má“.<sup>160</sup> Obsahem se tedy tento trestný čin nikterak neliší od starších úprav a trest je rovněž hrdelní (byť způsobem poprav y se mohou jednotlivé úpravy lišit).

Josephina však jako první připouští i zmírnění trestu: „[n]ěkdy se taky pokuta zlehčuje vedle pravené nevědomosti a jiných okolostojičnosti, když obostranně, a to dřív právní vyhledávajičnosti a pověsti, ne z bázně trestu, nýbrž opravdové litosti, buď po oddavkách, dřív tělesného smíšení, neb oba dvě by takový pohoršlivý život zanechali a sebe prázdní byli“. Citované ustanovení je pak nutné dát do kontextu s jednou z otázek, které měly být položeny obviněným, totiž „zdali z toho nepořádného manželstva děti zplodili“.<sup>161</sup> Z uvedeného pak vyplývá závěr, že škodlivost a společenská nebezpečnost bigamie tkvěla v ohrožení dědických (resp. majetkových) práv legitimních dětí, tedy dědiců.

### 2.2.4. Shrnutí

Ze srovnání úpravy napříč staletími vyplývá, že bigamie byla vždy hrdelním zločinem a měla být stižena hrdelním trestem. Jistou výjimkou je pak Josephina, která za určitých okolností dovoluje upuštění od tohoto trestu, primárně však vychází rovněž z kapitálního trestu. Bigamie byla zásahem do rodinného a dědického práva a odtud plynula její nebezpečnost – činem byla dotčena rodina toho manžela, který se činu dopustil, současně však mohly být postiženy i další osoby, například manžel druhý, jeho rodina a zejména děti vzešlé z druhého manželství. Trest tak měl v tomto případě spíše preventivní funkci, než že by jím mělo být dosaženo spravedlnosti ve smyslu nápravy či navrácení v předešlý stav.

V praxi bude zásadní zkoumat jednak to, zda byl skutečně důsledně aplikován trest smrti, který měl být uložen, a rovněž to, komu, kterým osobám. Ze samotné podstaty tohoto činu je zřejmé, že k jeho spáchání bylo zapotřebí dvou osob, totiž (alespoň) jedné osoby, která se v době jeho spáchání nacházela ve stavu manželském a jedné další osoby. V případě jednoduché bigamie (ve výše

---

<sup>160</sup> Josephina, art. XIX § 25.

<sup>161</sup> Tamtéž.

uvedeném smyslu dle Ferdinandey) je pak otázkou, zda a případně jak byla potrestána osoba, která uzavírala svůj první sňatek. Jelikož postavení této osoby není explicitně řešeno, lze se domnívat, že nepodléhala stejnému trestu jako manžel, který vstupoval do dalšího manželství a na kterém ulpívala vina primárně; to, zda podléhala vůbec nějakému trestu, bude jednou z otázek analýzy soudních rozhodnutí.

## 2.3. Smilstvo (něm. Unzucht, Hurerei, lat. Fornicationis, Stuprum)

### 2.3.1. Brikcího Práva městská (1536)

Samotný pojem smilstvo se v Brikcího právech objevuje opakovaně, a to především v souvislosti s (budoucími) kněžími: „[a]čkoli hřích smilstva najmrzčejší jest mezi jinými hříechy žákovstvu svěcenému, nebo mezi jinými ctnostmi prvotně zdrženlivost těla vyznává se: mnozí však žáci svěcení, na své spasenie nepamatujúe, netoliko pokušením přemoženi jsúce, žádosti těla konají, ale také předcházejí, aby daremních pokušenie nemievali, v domích vlastních neb sousedských hotově ženy k smilstvu chovají“.<sup>162</sup> Ustanovení následně reguluje i chování takových žen, které jsou označovány jako *kuběny*. Obdobně pak muži, kteří se s nimi dopouštějí smilstva jsou nazýváni jako *kuběnáři*: „A ačkoli kněz pro smilný skutek neb pro jiný smrteľný hřiech, jelikožto k sobě samému jest s moci kněžské složen [...] [t]aké potupenie kuběnáře pravieme duchovniem právem“.<sup>163</sup>

Trest se však v uvedeném a ani jiném ustanovení neobjevuje, což je nutné dát do kontextu s postihem jednostranného cizoložství. Jelikož za takové jednání neměl být muž trestán, jeví se jako logické, že trest pro muže nebyl stanoven ani za smilstvo, které je ze své podstaty činem méně závažným (jakkoli lze uvažovat například o nuceném sňatku). Zákoník rovněž neuvádí trest pro ženy. Postiženy taky byly především děti počaté při smilstvu, neboť neměly dědická práva ve vztahu ke svému otci, pokud tento měl děti jiné, manželské (z předchozího či pozdějšího manželství). Tímto ustanovením se vyjadřuje ochrana majetkových práv legitimních dědiců (zejména manželských potomků) oproti dětem, které byly počaty mimo manželství.<sup>164</sup>

---

<sup>162</sup> Brikcí, kap. 72 art. IV.

<sup>163</sup> Brikcí, kap. 72 art. IV.

<sup>164</sup> Brikcí, kap. 27 art. XX. Nepořádné děti kuběn viz také Brikcí, kap. 27 art. XXI.

### 2.3.2. Koldínova Práva městská Království českého (1579)

Úprava smilstva v Právech městských Království českého je promítnuta v čl. M. XXX.: „[s]tuprum, smilstvo, kteréž se vykonává tehdáž, když by panna aneb vdova od někoho sprzněna byla“. Rozdíl oproti znásilnění je uveden záhy: „[a] děje se dobrovolně, to jest, když by panna aneb vdova sama k tomu svolila“, podmínkou tedy bylo dobrovolné svolení ženy. Uvedené ustanovení je konstruováno s vymezením žen jakožto *zprzněných*, z čehož explicitně vyplývá, že *przniteli* jsou muži. Pokud by uvedený čin spáchaly osoby stejného pohlaví, jednalo by se o sodomii.

Trest, který měl být smilníkům udělen, stanovuje zákoník takto: „a pokuta na smilníky starodávní jest metlami ven z města vymrskání“. Kromě silně zneuctujícího charakteru měl tento trest rovněž rozsáhlé majetkoprávní důsledky.<sup>165</sup> Srovnání zjistíme, že Koldínův zákoník byl přísnější než jiné, neboť Ferdinandea za tento skutek stanoví trest nejprve vypovězení z vrchnostenských pozemků či obce („zum ersten von ihrer Grund- oder DorfObrigkeit“), a teprve při opakování popřípadě i trest tělesný („zum andertenmal scharpfe Gelt- oder LeibsStraff“).<sup>166</sup>

### 2.3.3. Constitutio Criminalis Josephina (1707)

Delikt smilstva je v Josephině uveden jako poslední mezi sexuálními a příbuznými delikty, což zcela jistě odpovídá jeho významu a míře společenské škodlivosti v rámci této skupiny. Sankcionováno má být „obecné kurevství“, včetně „jiného nenáležitého smišení“, přičemž tyto výrazy je třeba interpretovat právě jako nemanželské „obývání“ (z německého *beywohnung*) dvou osob (opačného pohlaví) svobodných, nesezdaných.

Trest i způsob vyšetřování jsou stanoveny negativně: „v tom hrdelní pokuta ne snadno ani u vyhledávajičnosti utrpné právo místo má“ i pozitivně: „nýbrž ti, kteří v tom se dopadnou, podle povahy buď metlami, vypověděním neb obecním dílem dle obyčeje“. Při volbě trestu se pak má dbát na to, „aby neslušná společnost a schuzky jich přetřené byly“. Možnými tresty dle obyčeje byly rovněž trest vězení a peněžité pokuty pro ty, kteří „nějaké vážnosti jsou“. Poslední uvedený trest tedy míří zřejmě na osoby výše postavené, které neměly být vyhnány z města, nýbrž potrestány jinak – ustanovení tak zohledňuje ekonomický a společenský přínos osob pachatelů, dle čehož mají být

---

<sup>165</sup> MALÝ, K. *Trestní právo*, s. 241.

<sup>166</sup> Ferdinandea, art. 80.

tresty ukládány. Takové trestání je v rámci zákoníku výjimečné. V případě opakovaného spáchání tohoto deliktu (recidivy) hrozili pachateli tělesné tresty, případně i trest smrti.<sup>167</sup>

Výraz „obecné kurevství“ zde uvedený může být však poněkud matoucí a vznikl překladem z německé předlohy, kde je dané spojení zapsáno jako „Gemeine Hurerey“. Přesto se nejedná o prostituci, jak se někteří domnívají,<sup>168</sup> ale právě o smilstvo. Základ tohoto ustanovení a patrně právě i toto spojení je podle všeho přejaté z výše citovaného ustanovení Ferdinandey. Svědčí o tom jednak skutečnost, že smilstvo bylo tradičním deliktem regulovaným jak právem městským, tak trestními zákoníky, a to včetně pozdějšího *Constitutio Criminalis Theresiana* (čl. 81). Pokud bychom však přijali tezi, že uvedené ustanovení Josephiny reguluje právě prostituci, nebylo by smilstvo zahrnuto ve výčtu trestných činů. Rovněž je třeba přihlídnout k tomu, že ačkoli slovo *hurerei* lze přeložit jako „kurevství“, což opravdu vyznívá jako prostituce, jde o překlad ahistorický. O tom je možné se přesvědčit nahlédnutím do Ferdinandey, kde je v ustanovení nadepsaném „Von gemainen Huererey“ popsáno jednání odpovídající smilstvu, nikoli prostituci. Další okolností, která svědčí v tomto případě pro smilstvo, je trest, který je velice podobný starší úpravě, přičemž je rovněž odkazováno na obyčej tohoto trestání, z čehož lze dovést jasnou souvislost.

#### 2.3.4. Shrnutí

Na tomto místě je třeba uvést terminologickou poznámku. Smilstvo bylo v zákonících i dobových pramenech označováno nejrůznějšími výrazy, které někdy mohou být matoucí, neboť terminologicky neodpovídají podstatě činu. Uvedme alespoň nejčastější: *fornicationis*, *stuprum*, *unzucht*, *hurerei*, *kurevství*, *kuběnářství*. V některých případech bývá *stuprum* ztotožňováno se znásilněním, jindy je znásilnění označeno výslovně jako *stuprum violentum* (násilné smilstvo). Kupříkladu německý výraz *hurerei* se objevuje jak ve Ferdinandee, tak i v originálním znění Josephiny a do češtiny je přeložen jako „obecné kurevství“ (Gemeine Hurerey).

Lze shrnout, že vývoj v trestání smilstva zaznamenal postupný posun z činu takřka neregulovaného na čin obecně trestný, za jehož spáchání je možné vybrat z poměrně široké palety trestů. Tento delikt měl být trestán nejmírněji ze všech sexuálních deliktů, a to zejména kvůli jeho relativně nízké společenské škodlivosti.<sup>169</sup> K tomu je třeba připočítat rovněž skutečnost, že smilstvo jako takové bylo

---

<sup>167</sup> Uvedené citace viz Josephina, art. XIX § 27.

<sup>168</sup> MALÝ, K. *Tři studie*, s. 145.

<sup>169</sup> K jeho škodlivosti z náboženského hlediska nejnověji SLÁDEK, Miloš. O všeobecném hříchu aneb Pobělohorské postily a smilstvo. In: CHLÁDEK, Oldřich, Tomáš PETRÁČEK, Jan SÍČ a Veronika STACHUROVÁ

zakazováno postupně, čemuž odpovídá právě výše trestů, které zákoníky stanoví. Uvedený vývoj v sankcionování smilstva je pak vhodné srovnat s vývojem jiných činů – zejména cizoložství, ke kterému má svou podstatou patrně nejbliže.

## 2.4. Krve zprznění, krvesmilstvo, incest (něm. Blutschande, lat. Incestus)

### 2.4.1. Brikcího Práva městská (1536)

Samostatnou úpravu incestu, tedy styku dvou příbuzných (pokrevně, případně nepokrevně či duchovně) Brikcího dílo neobsahuje, přesto v něm však můžeme nalézt zárodky právní úpravy tohoto institutu. Brikcí se totiž proti příbuzenským vztahům vymezuje, a to skrze manželství. Z něj jsou a priori vyloučeny některé, konkrétně uvedené vztahy, při jejichž výčtu se předně odkazuje na právo duchovní. Konkrétní omezení jsou uvedena v kapitole 64. art. XV. a XIX. s tím, že v ustanoveních této kapitoly se rovněž podává výklad o určování příbuzenství a počítání příbuzenských stupňů. Pro usnadnění jsou v této kapitole Práv městských také vyobrazeny stromy příbuzenství krevního, nepokrevního i duchovního.<sup>170</sup>

Důvody, proč nelze ve vymezených případech příbuznosti vstupovat do manželství, uvádí Brikcí zvlášť v téže kapitole, v artikulech XXIV. a XXVII. Zde Brikcí se předkládá argumenty náboženského charakteru: „[p]říčina pak těch záповědí jest tato, aby se láska křesťanská rozšiřovala a k rozmnožení přízně příčina byla; nebo kdyby se pojiemali z svého rodu toliko, ssoužila by se láska a přízeň k jiným by se nevztahovala, ješto z toho mnoho nevolí i morduo mohlo by pocházeti; ale tuto, když se pojiemají z jiného a jiného rodu, rozšiřuje se křesťanská láska, a příčina se dává jedněm k druhým k dobré přízni, ješto z toho pochází milost, dobrá vuole a pokojné, čestné a spravedlivé obcovanie“.<sup>171</sup>

V případě duchovního či pokrevního příbuzenství počítá Brikcí dokonce s rozvodem, a to za situace: „[j]est-li že muž anebo žena, v cierkvi řádně spojení, mají za to, že v pravém manželství stojí, avšak nestáli by, a potom snad pro příbuznost tělesnou neb duchovní aneb z hodné příčiny duchovním právem byli by rozvedeni“.<sup>172</sup> Z uvedené úpravy tak vyplývá, že manželství, ve kterých byli příbuzní (ať už duchovně či pokrevně) bylo nežádoucí a jako takové mělo být rozvedeno, další sankce však uvedeny nejsou.

---

KUCROVÁ. *Jdi svou cestou a nech lidi mluvit: variety sociálních a kulturních dějin: profesoru Jaroslavu Čechurovi k 66. narozeninám*. Praha: Katolická teologická fakulta, 2018, s. 496—508.

<sup>170</sup> Viz Brikcí, edice, s. 298, 305, 306 a 310.

<sup>171</sup> Brikcí, kap. 64., art. XXIV in fine.

<sup>172</sup> Brikcí, kap. 27., art. XXI.



Lze tedy shrnout, že byly zakázány sňatky mezi příbuznými (duchovními i pokrevními) a z téhož lze dovodit, že opačné chování bylo sankcionováno. Je pouze logické, že sankcionováno patrně bylo rovněž chování, které se omezilo na sexuální styk bez ambice páru uzavřít manželství, jakkoli tato skutečnost není výslovně uvedena.

#### 2.4.2. Koldínova Práva městská Království českého (1579)

Na rozdíl od Brikcího Koldín definici krvesmilstva uvádí, a to v článku N. I.: „[i]ncestus, neřádné sjití aneb obcování osoby pohlaví mužského s osobou pohlaví ženského krví aneb příbuzenstvím sobě spojených, když to se (jakž obyčejně říkáme) krev krve dotýká“.<sup>173</sup> Dané ustanovení je nutno interpretovat tak, že jím jsou postiženy pouze styky mezi pokrevními příbuznými, nikoli však mezi příbuznými nepokrevními. Výklad slov, že se jedná o styk příbuzných „krví aneb příbuzenstvím sobě spojených“ je nutno provést tak, že spojka „aneb“ je zde uvedena ve smyslu „jinými slovy“ či „jinak řečeno“, a to vzhledem k dovětku, který končí za závorkou „když to se krev krve dotýká“.<sup>174</sup> Tento výklad pak potvrzuje i německé znění zákoníku, kde je v tomtéž článku uvedeno „die einander mit Bluts-Freundschaft verwandt seyn“ a z čehož již jednoznačně vyplývá, že šlo pouze o pokrevní příbuzenství.<sup>175</sup>

Trest za takové jednání byl velice přísný, a sice „větší pokutou nežli pro cizoložstvo ti, kdož se toho dopouštějí, ztrestáni býti mají“.<sup>176</sup> Úprava cizoložství, včetně jeho trestání, byla popsána výše, na tomto místě tak lze pouze ve stručnosti uvést, že tento delikt byl sankcionován ztrátou hrdla.<sup>177</sup> Onou „větší pokutou než pro cizoložstvo“, kterou mají být pachatelé incestu stíženi, je pak ztížení, zhoršení tohoto trestu. Možností, jak aplikovat tuto sankci ve zpřísněné podobě, zná zákoník hned několik;<sup>178</sup> ať už je to sankce popsána jako „jazyk týlem vytažen bud“ pro rouhače,<sup>179</sup> vpletení do kola pro násilníky,<sup>180</sup> upálení či zahrabání do země pro pachatele čarodějnictví<sup>181</sup> nebo trest

<sup>173</sup> Koldín, art. N. I.

<sup>174</sup> Autor této práce uvedený rozdíl ve své práci o trestání incestu dostatečně nereflekoval a naopak dané ustanovení interpretoval přesně opačně, tedy že se jedná i o příbuzenství nepokrevní, resp. duchovní. Alespoň na tomto místě je tedy třeba přiznat omyl, který ovšem nikterak neovlivňuje ostatní výsledky studie, viz VACEK, J. Proměny praxe, s. 22.

<sup>175</sup> *Vollständige Teutsche Stadt-Recht Im Erb-Königreich Böhheim und Marggrafthum Mähren, Von einem, dem Publico geneigten Rechtsgelehrten in Druck befördert*, Vídeň: Georg Lehman, 1721, art. N. I.

<sup>176</sup> Koldín, art. N. I.

<sup>177</sup> Srov. předchozí výklad a rovněž Koldín, art. M. XXIX. in fine.

<sup>178</sup> Následující přehled je pouze demonstrativní a slouží jako příklad toho, jaké tresty mohly být užívány, není kompletním přehledem trestů a ustanovení, která zpřísnují trest smrti.

<sup>179</sup> Koldín, art. M. XXVIII. in fine.

<sup>180</sup> Koldín, art. M. XXXI. či art. M. XXXIV.

za obchodování s lidmi v podobě čtvrcení.<sup>182</sup> Trest pak měl být aplikován dle okolností, v čemž tedy ponechává zákoník volnou ruku při výběru konkrétní sankce.<sup>183</sup>

Sexuální styk mezi nepokrevními příbuznými Koldínův zákoník obecně neřeší, upravuje však situaci, kdy „syn s macechou svou, to jest s manželkou otce svého, neřádného skutku se dopustil“.<sup>184</sup> V takovém případě může být tento syn vyděděn a žena by patrně byla postižena pro spáchání cizoložství. O tom, že se pod pojmy neřádný skutek skrývá právě pohlavní styk, pak svědčí nejen obecně užívaná dobová terminologie, známá například z výslechových protokolů pro smilstvo,<sup>185</sup> nýbrž rovněž znění ustanovení o incestu, které je citováno výše a jež má toto návětí „[i]ncustus, neřádné sjití aneb obcování“. Jiný postih pro takového syna uveden není, nicméně lze mít za to, že by byl trestán alespoň za smilstvo, ne-li přísněji.

Na druhou stranu je nutno si povšimnout, že není jasné, na které stupně pokrevního příbuzenství se Koldínova úprava vztahovala. V části o rodině a postavení dětí se totiž, jaksi mimochodem, uvádí možnost rozvodu rodičů dětí, a to „pro příbuznost krve aneb z některé jiné hodné příčiny“. Přitom je výslovně uvedeno, že oba dotčení manželé „jsouce řádně podlé nařízení církve svaté oddáni“.<sup>186</sup> Lze jen těžko předpokládat, že by manželé v době sňatku nevěděli o své pokrevní příbuznosti. Rovněž je třeba uvést, že pokud by měli být tito manželé postiženi trestem za incest, pozbýval by rozvod smysl, neboť rozsudkem by byl (či alespoň dle práva měl být) trest smrti. Východiskem ze skutečnosti, že manželský pár je pokrevně příbuzný, o svém příbuzenství neví a jejich styk není sankcionován (při nejmenším nikoli tak, jak má být sankcionován incest) může být právě omezený rozsah ustanovení o incestu, které by se tak netýkalo všech pokrevních příbuzných, ale pouze některých. V takový moment bude vhodné vycházet ze stromů příbuzenství, které obsahuje jak Brikcího dílo, tak ve své době i dílo Kristiána Koldína.<sup>187</sup>

---

<sup>181</sup> Koldín, art. O. II.

<sup>182</sup> Koldín, art. O. IV.

<sup>183</sup> Srov. zejm. Koldín, art. M. XIII.

<sup>184</sup> Koldín, art. E. XLIX, rozdíl II.

<sup>185</sup> Srov. např. VACEK, Josef. Každodennost a sexuální delikty na Křivoklátsku na přelomu 17. a 18. století. In: *Cornova. Revue České společnosti pro výzkum 18. století a Filozofické fakulty Univerzity Karlovy v Praze*, roč. 5, (1/2015), s. 35–50.

<sup>186</sup> Obě citace Koldín, art. F. XLV.

<sup>187</sup> V edici na s. 185–186.

### 2.4.3. Constitutio Criminalis Josephina (1707)

Hrdelní řád Josefa I. rovněž obsahuje vlastní definici incestu, která počítá i s regulací nepokrevních příbuzných: „[k]rve zprznění se páchá od dvouh bud' krevnosti, neb švagrstvím sobě spřízněných“.<sup>188</sup> Již z této první věty lze seznat, že trestný čin, označený jako „krve zprznění“ může být poněkud matoucí, neboť se netýká pouze pokrevních příbuzných, ale výslovně i těch nepokrevních, „švagrstvím sobě spřízněných“. V tomto smyslu je tedy nutno dané ustanovení dále interpretovat.

Trest za spáchání incestu se odvíjel od blízkosti příbuzenství mezi pachateli. Mečem na hrdle měli být potrestáni ti, „jenž s dětmi (byť i nepoctivé byly) tuto zločinnost páchají“<sup>189</sup> a dále také ti, „kteří v prvním a druhým stupni krevnosti a v prvním stupni švagrství (jako bratr s sestrou, očím s pastorkyní, tchán s nevěstou)<sup>190</sup> hřeší“.<sup>191</sup> Pro ty, kteří jsou ve vzdálenějším stupni příbuznosti, pak platí, že „ti ne na hrdle sice, ani tak ostře, vzdy však ostřeji než v obyčejném smilstvu“ potrestání býti mají.

Za poněkud zvláštní je možné považovat výslovně zmíněnou přitěžující okolnost, „kdyby ženská osoba v manželstvu postavená byla“, neboť tato se váže k trestu za styk ve vzdálenějším příbuzným. Jelikož by se jednalo o cizoložství, za něž má následovat trest smrti, nabízí se interpretovat ustanovení tak, že by se jednalo o zpřísněný trest smrti.<sup>192</sup> Cizoložství je posléze zmíněno ještě jednou jako přitěžující okolnost, respektive jako důvod k udělení hrdelního trestu, a to za poněkud specifických okolností, totiž „kdyby s krve zprzněním, respective v druhým neb třetím stupni pobočný linije, jen toliko jednostranní cizoložstvo vědomě se sbíhalo, takové mečem ztrestáno býti má“. Jednostranné cizoložství v kombinaci s incestem v určeném stupni příbuzenství tak mělo být sankcionováno trestem smrti.<sup>193</sup>

---

<sup>188</sup> Josephina, art. XIX § 21. Zde je opět možné srovnat s německou verzí textu: „[d]ie Blut-Schand wird von zweyen in Blut- oder Schwängerschaft verwandten Personen begangen“.

<sup>189</sup> Na tomto místě je třeba vnímat nepoctivost ve smyslu početí – jde tedy o nemanželské děti. MALÝ, K. *Tři studie*, s. 144.

<sup>190</sup> Tento výčet byl zjevně inspirován ustanovením Caroliny, art. 117, kde je upraven incest.

<sup>191</sup> Josephina, art. XIX § 21.

<sup>192</sup> Vzhledem k umístění daného ustanovení a zvláštnímu vztahu mezi pachateli a poškozeným(i), nabízí autor závěr, že to, zda bude či nebude žena stíhána a případně trestána za cizoložství, mohlo záležet i na rodině, resp. na jejím manželovi.

<sup>193</sup> Zde se projevuje částečná konkurence trestněprávních ustanovení Josephiny o cizoložství a incestu. Pro obě skutkové podstaty obou činů totiž platí, že byl-li spáchán i čin druhý, pak nastupuje přísnější sankce. Logickým výkladem pak je nutno dojít k tomu, že přeměna trestu za spáchání incestu na trest smrti z důvodu spáchání jednostranného cizoložství obsažená v úpravě o incestu má povahu ustanovení speciálního ve vztahu k ustanovení o cizoložství, kde je incest přitěžující okolností k cizoložství jako takovému, a tato úprava tak bude mít povahu subsidiárního charakteru.

Úprava rovněž uvádí demonstrativní okruh otázek, které měli být podezřelým z incestu kladeny: „Proč on neb ona v tak blízkém přátelstvu spolu hřešili? Kde, kdy a kolikrát? Jakou příležitostí? Z jaké příčiny? Jak blízko v krevnosti neb švagrství spříznění jsou? Kdy jest on s ní ponejprv a poslednikrát tělesně obcoval?“.<sup>194</sup> Taktéž jsou zde uvedeny další okolnosti, které měly vliv na výši trestu, totiž „[t]uto pokutu oblehčuje dokázat mohoucí nevědomost krevnosti neb švagrstva“, což se nabízí jako možná obranná strategie jednotlivých aktérů, zvláště pak u těch vzdálenějších.

Obdobně jako zkoumání, zda se jedná o cizoložství, měl být i případný příbuzenský vztah mezi pachatelem incestu podroben zkoumání skrze matriční knihy či svědky: „[k]rve zprzněním má právo neb od téhož zřízení pozorovati, aby z kněh kostelních neb skrze hodnověrné svědky se provedlo, zdaliž, jak a v kterém stupni příbuznosti neb švakrosvství zločincové sobě spříznění jsou“.<sup>195</sup>

Při srovnání úpravy incestu v Josephině s dolnorakouským zákoníkem Ferdinanda III. je patrná jistá inspirace tímto předpisem, která ovšem zůstala spíše v obecné rovině. Ferdinandea upravila incest v článku 74., celkem v deseti paragrafech a tato úprava nejen že je rozsáhlejší, ale působí rovněž komplexněji a srozumitelněji. Například vymezení incestu je podstatně jasnější a nebude působit výkladové obtíže: „[d]ie Bluetschandt wirdt begangen zwischen denen jenigen Personen, welche einander mit BluetsFreundt, oder Schwangerschafft so nahent verwandt, daß sie nicht zusammen heyratheren können“.<sup>196</sup> Tuto definici lze přeložit takto: cizoložství je pácháno dvěma osobami, které jsou si navzájem pokrevně či švagrstvím tak blízké, že se nemohou vzít.<sup>197</sup>

Obdobně lze uvést podmínky pro zpřísnění či zlehčení trestu. Zatímco Ferdinandea uvádí tři přitěžující okolnosti, konkrétně mnohočetné opakování skutku, jednoduché či dvojité cizoložství a vícere příbuzenství,<sup>198</sup> uvádí Josephina pouze jednostranné cizoložství (za různých okolností). Obdobně zná Ferdinandea dvě polehčující okolnosti, totiž nevědomost o příbuzenství a speciální polehčující okolnost pro dceru, která z nevědomosti či mládí měla styk se svým otcem.<sup>199</sup> Z těchto převzala Josephina pouze onu první, totiž nevědomost o příbuzenství či švagrství.

---

<sup>194</sup> Josephina, art. XIX. § 21.

<sup>195</sup> Josephina, art. V. § 20.

<sup>196</sup> Ferdinandea, incipit art. 74.

<sup>197</sup> Srov. HELBLING, E. C. a I. REITER. *Grundlegende Strafrechtsquellen*, s. 121–123.

<sup>198</sup> Viz Ferdinandea, art. 74 § 9 nazvaný *Beschwärende Umständt*. Text samotného ustanovení pak zní: „*Dises Laster beschwärt. Erstlichen, die all zu vilfältige widerhollung; Andertens, da es benebens ein einfach, oder doppelter Ehebruch ist; Drittens, wann sich ainer mit mehrern als ainer Befreundtin verfürndiger hette.*“.

<sup>199</sup> Viz Ferdinandea, art. 74 § 10 nazvaný *Linderende Umständt*. Text samotného ustanovení pak zní: „*Herentgegen mündert vorgesetzte Straffen, wann Erstlichen, die Verbrecher umb die Verwandtschaft nichts gewust, und solches glaublich dargethan hetten. Andertens, die Tochter, so etwo auß Unverstandt, Jugent, oder Ainfalt vermaint, sie müste dem Vatter gehorsamen.*“.

#### 2.4.4. Shrnutí

V případě incestu se jeví jako největší problém správně vymezit okruh osob, které dle práva mohly krve smilstvo spáchat. Sám tento pojem pak může být zavádějící, neboť právo stíhalo i sexuální vztahy mezi nepokrevními příbuznými, protože nemohlo dojít ke *smilstvu krve* (či *ohavnosti krve*, jak zní doslovný překlad z německého slova Blutschande). Úprava prošla zřetelným vývojem, kdy nejdříve, dle Brikcího Práv městských, byly pouze zakázány sňatky mezi příbuznými,<sup>200</sup> poté měly být trestány veškeré pokrevní sexuální vztahy, a nakonec začalo být rozlišováno mezi pokrevním a nepokrevním příbuzenstvím s tím, že je kladen zřetelný důraz na individualizaci trestů dle stupně spříznění.

Při sledování praxe bude důležité sledovat, jakou roli příbuznost hrála a zda vůbec byla vyznačena v rozhodnutích soudu. Rovněž bude zásadní zjistit, zda byly i v předjosephinském období trestány i styky mezi nepokrevními příbuznými, jelikož úprava s takovým postupem nepočítá. Ze srovnání Josephiny s oběma rakouskými zákoníky, tedy Carolinou a Ferdinandou, pak vyplývá, že Josephina byla jimi oběma inspirována, avšak že úprava provedená ve Ferdinandee je jasnější, konkrétnější a že z ní byla převzata pouze menší část, která může způsobovat interpretační problémy.

### 2.5. Znásilnění (něm. *Vergewaltigung*, *Notzucht*, lat. *Stuprum Violentum*, *Raptus*)

#### 2.5.1. Brikcího Práva městská (1536)

Čin znásilnění se v raném novověku typicky týkal mužů v pozici násilníků a žen v pozici obětí znásilnění.<sup>201</sup> Ve stejném duchu se tak nesla i dobová úprava, která se v případě Brikcího vztahovala výhradně na muže v roli pachatelů: „*[k]dož by z násilí panen a paní přemožen byl, stát bude*“. Toto jednoduché konstatování je následně rozvinuto v řadě ustanovení o tom, jak se má znásilňovaná žena zachovat a jak probíhá následné dokazování.<sup>202</sup>

Výjimka z uložení trestu smrti pachateli znásilnění je obsažena v kapitole 62. Brikcího Práv městských, a to za situace, kdy by znásilněná žena „*před soudem, jakož jest obyčej, dobrovolně k násilníku*

---

<sup>200</sup> Zde není bez zajímavosti, že na základě tohoto omezení postupovala při vymezování incestu Ferdinandea, jak popsáno výše.

<sup>201</sup> Srov. např. ČECHURA, J. *Sex v době temna*, s. 238n.

<sup>202</sup> Brikcí, kap. 41 art. I.

*přistoupila, bude jemu dána za ženu*“. Pokud se však „*odchýlí k rodičům*“, násilník i se svými pomocníky (označovanými jako „*tovaryši*“) „*hlavní soud podstoupí*“.<sup>203</sup>

### 2.5.2. Koldínova Práva městská Království českého (1579)

Koldínova úprava znásilnění je oproti jiným sexuálními deliktům v některých aspektech až nezvykle podrobná. Samotná definice znásilnění se objevuje v art. XXX rozdílu II. větě poslední: „*[s]eu stuprum violentum, násilí aneb podav jest, když by na ženu aneb pannu od někoho mocí a bezprávně bylo saženo, takže by násilným skutkem panna k porušení a žena poctivá o poctivost svou přijíti musila*“.<sup>204</sup> Rovněž Koldín tedy a priori vyloučil ženy jako možné pachatelky trestného činu znásilnění a ponechal je v roli obětí stejně jako úprava Brikcího.<sup>205</sup>

Trest za popsané chování je uveden v následujícím ustanovení, a sice takto: „*a protož kdož by koli na pannu aneb na vdovu poctivou mocí sáhl [...] ten takový každý násilník mečem ztrestán*“. Daná úprava zpřisňuje uvedený trest, pokud by čin spáchala některá „*z osob lehkých*“, takový pachatel pak „*tehdy do kola vpleten býti má*“.<sup>206</sup> Podobně jako u Brikcího, i zde bylo možné předejít hrdelnímu trestu za situace, kdy žena „*k takovému svému násilníku před soudem dobrovolně přistoupila a sobě ho za manžela vzíti chtěla*“. Ani takový postup však neznamenal pro pachatele úplnou beztrestnost, neboť měl být „*vězením aneb peněžitou pokutou od práva ztrestán*“. Potrestání tohoto muže mělo následovat proto, aby zůstala zachována čest znásilněné ženy, totiž „*pro opatření její na poctivosti*“.<sup>207</sup>

### 2.5.3. Constitutio Criminalis Josephina (1707)

Rovněž Josephina stíhá znásilnění hrdelním trestem: „*[k]dož by poctivou pannu, vdovu neb taky cizí manželku násilně a proti její vůli zprznil, ten se podavy, neb smilstva násilného, dopouští, které mečem se tresce*“. Úprava v zákoníku obsažená již nevyžaduje, aby byl skutek spáchán silou, ale výslovně myslí na situaci „*kdyby [násilník] skutek s velkou pohrůzkou bez dalšího násilí od ni vymohl*“.<sup>208</sup> Jinými slovy, za znásilnění se považovala krom fyzického donucení i okolnost,

<sup>203</sup> Brikcí, kap. 62, art. 1.

<sup>204</sup> Koldín, art. XXX. rozdíl II., věta poslední.

<sup>205</sup> Dále srov. ustanovení Koldín, art. XXXI. — XXXVI.

<sup>206</sup> Obě citace Koldín, art. XXI. rozdíl I.

<sup>207</sup> Koldín, art. XXXVI.

<sup>208</sup> Josephina, art. XIX § 22.

kdy muž přinutil ženu jiným, zpravidla slovním nátlakem, v tomto případě pohrůzkou násilí. V této okolnosti lze spatřovat nemalý posun v dobovém smýšlení, když žena nemusí čekat na fyzické násilí, aby byl čin trestný, nýbrž postačuje okolnost, že pociťuje jeho přímou hrozbu.

Z výčtu žen, které mohou být znásilněním postiženy, však Josephina vyděluje ještě jednu skupinu, a sice dívky nezletilé a ženy – „*duchovní osoby*“, tedy v praxi zejména jeptišky. Spáchání znásilnění na příslušnicích této skupiny znamenalo zpřísnění trestu, a to konkrétně tak, že „*takový zločinec po stalém hlavy stětí na kolo položen býti má*“. Tento trest měl být udělen rovněž pachatelům (mužům), kteří se činem dopustili rovněž cizoložství; stejně měli být postiženi židé, kteří by čin spáchali na křesťance. Poslední přitěžující okolností, jejíž naplnění znamenalo potrestání ve zpřísněné formě, byla zdánlivě obtížně srozumitelná podstata „*od špatné vyššího stavu osobě, od poddaného své vrchnosti nebo ji přináležejícím se stala*“, <sup>209</sup> která však reflektovala uspořádání stavovské společnosti.

#### 2.5.4. Shrnutí

Zatímco oba starší prameny městského práva sankcionují znásilnění hrdelním trestem s tou výjimkou, že znásilněná může pachatele alespoň z části vyvinit, Josephina zná již pouze trest hrdelní. Rovněž je znatelný posun v chápání toho, za jakých okolností je násilí páčáno: napříště nebylo podmínkou, aby bylo přímo spácháno na ženě násilí fyzické, ale stačila jeho hrozba.

Zdánlivě je ochrana před tímto trestným činem poskytována pouze přesně vymezenému výčtu žen, v tomto ohledu však nelze vnímat takový výčet přespříliš restriktivně. Jakkoli tedy Josephina výslovně uvádí, že kdo spáchá čin na „*poctivé panně, vdově či cizí manželce*“ má být popraven, nelze z toho dovozovat, že by se v období před zavedením Josephiny netrestalo znásilnění vdovy z důvodu, že ve výčtu Koldínova zákoníku není uvedena. Vyloučeny však zřejmě byly ženy nepoctivé <sup>210</sup> a je otázkou, zda tam spadaly i ženy dle Koldínova zákoníku „*neužitečné*“. <sup>211</sup>

---

<sup>209</sup> Obě uvedené citace tamtéž.

<sup>210</sup> K tomu zejména DÜLMEN, Richard van. *Bezectní lidé: o katech, děvkách a mlynářích. Nepočestnost a sociální izolace v raném novověku*. Praha: Dokořán, 2003.

<sup>211</sup> Koldín, art. M. XLII.

## 2.6. Sodomie (něm. Widernatürliche Unzucht, Unkeuschheit, lat. Sodomia)

### 2.6.1. Brikcího Práva městská (1536)

Jakoukoli definici sodomie bychom v Brikcího Právech městských hledali marně. Toto slovo v něm však přesto nalezneme, byť pouze jedinkrát. Výraz, v originále zapsaný jako „Sodomstwie“,<sup>212</sup> se objevuje jako nadpis v kapitole 48, artikulu III. Tento nadpis celý zní: „[ž]ena, ukáže-li na muže cizoložstvie, sodomstvie, hrdla svého nebezpečenstvie: má s ním rozvedena býti“. Ustanovení tedy vypočítává četné důvody, pro které může být žena s mužem rozvedena, totiž: „jejie muž cizoloží, aneb trávenie jedná, neb se sváří, neb se lotrovstva drží, nebo an lotruje, aneb dovede-li naň, že by dobytek nečistil, aneb smilně živ byl, aneb že by před očima ženy své s jinými přebýval, [...] anebo pohruožky od mužuo v trpěla by a dovedla o svém zdraví, anebo s mečem se na ni potrh, anebo od trávenie, neb kterým koli jiným obyčejem (mnohé zajisté cesty lidé mají ke zlosti), aneb tak, ač by ji bez hodné příčiny bíjel“. V poslední větě tohoto ustanovení je pak obdobná možnost dána i muži, ovšem s tím rozdílem, že tento výčet je podstatně kratší – rozvést se s manželkou mohl, „ač ji v cizoložstvu najde neb v trávenie“.<sup>213</sup>

Jak vidno, sodomie jmenovitě obsažena ve výčtu není, přesto je zde nepochybně zastoupena po stránce obsahové.<sup>214</sup> U části důvodů je zřejmé, že jsou útokem na bezpečí a zdraví ženy (trávení, pohružky, bití) či na manželský svazek (přebývání s jinými ženami, cizoložství, případně sváření se a urážení). Pod sodomii by tak mohl připadnout důvod, „že by dobytek nečistil“. Jeví se jako nepochybné, že se jedná o přenesené označení jiného skutku, pod kterým by se mohl skrývat sexuální styk se zvířaty. K tomuto závěru vede jednak skutečnost, že nečištění dobytka ve smyslu hygieny by stěží mohlo být důvodem pro rozvod a rovněž skutečnost, že o této činnosti není jinde v Brikcího Právech městských zmínka. Doplníme-li již na tomto místě, že nejčastější formou sodomie byl sexuální styk se zvířaty, označovaný výrazem „bestialites“, můžeme bezpečně dospět k závěru, že právě ono „nečištění“ byla právě tato forma sodomie. Přeneseně by snad bylo možné vyložit tento obraz ve smyslu „nečistil se zvířat“, tedy že od nich nebyl čistý.<sup>215</sup>

---

<sup>212</sup> BRIKČÍ z Licka. *Prawa Městská, Cum Priuilegio Illustrissimi Principis et domini Domini Ferdinandi dei gracia. Romanorum Vngarie et Boemie Regis etc. Ne quis alius in dione regni Boemie: hoc opus Juris excudat. aut alibi excusum inportet Pena in idipsum a sua regia maiestate iniuncta*. Litomyšl: Alexandr Plzeňský, 1536, fol. 99r. Dle exempláře uloženého v Moravské zemské knihovně v Brně, sign. ST3-0006.532, A.

<sup>213</sup> Brikcí, kap. 48, art. III.

<sup>214</sup> Je třeba upozornit, že samotný pojem sodomie je obsahově relativně neurčitý, jak shodně uvádí HIML, Pavel, Jan SEIDL a Franz SCHINDLER (edd.). *„Miluji tvory svého pohlaví“: Homosexualita v dějinách a společnosti českých zemí*. Praha: Argo, 2014, s. 23.

<sup>215</sup> Obdobné výklady je možno aplikovat nejlépe se znalostí dobové rozhodovací praxe. Jak bude dále uvedeno, v soudní praxi se například vyskytovalo spojení, že milenci po vykonaném trestu „mají sobě prázdní být“.



## 2.6.2. Koldínova Práva městská Království českého (1579)

Práva městská Království českého neobsahují regulaci sodomie,<sup>216</sup> ani její jednotlivé skutkové podstaty, které známe z dobové praxe, tj. stejnopohlavní styk, styk se zvířetem či případně anální nebo orální sex.<sup>217</sup> Za dané situace je tak nutno vyjít z úpravy obsažené v *Constitutio Criminalis Carolina* a *Constitutio Criminalis Ferdinandea*.<sup>218</sup>

Starší Carolina z roku 1532 obsahuje úpravu sodomie v článku 116. Jeho znění převzala slova od slova z *Constitutio Criminalis Bambergensis* z roku 1507 a lze tedy usuzovat, že v ní popsaný právní stav odrážel realitu nejpozději 15. století.<sup>219</sup> Uvedený článek 116 Caroliny zní: „*Item so eyn mensch mit eymem vihe, mann mit mann, weib mit weib, vnkeusch treiben, die haben auch das leben verwürckt, vmd man soll sie der gemeynen gewomheyt mach mit dem fewer vom leben zum todt richten*“, přičemž nese nadpis „*Straff der vnkeusch, so wider die natur beschicht*“.<sup>220</sup> Citované ustanovení lze volně přeložit jako „taktéž dopustí-li se kdokoli s dobyt看kem, muž s mužem, žena s ženou necudnosti, má být srovozen ze života ohněm“. Carolina tedy výslovně zakazuje styk člověka se zvířetem a rovněž homosexuální styky.<sup>221</sup>

Ferdinanda je opět obsažnější a sodomii věnuje samostatný článek rozdělený na úvod a dále sedm paragrafů. Článek 73 pak nese název „*heschheit wider die Natur, oder Sodomia*“.<sup>222</sup> Na tomto místě postačí uvést, že hned v úvodu článku objevuje definice sodomie, která obdobně jako u Caroliny,

---

spojení vyjadřovalo, že muž a žena, kteří spolu spáchali některý sexuální delikt, se mají napříště vyvarovat takového jednání. Zde je onou „prázdnou“ míněno právě odloučení obou; obdobně pak může být čistota vnímána v tomto smyslu.

<sup>216</sup> Srov. také např. ČECHURA, J. *Sex v době temna*, s. 344.

<sup>217</sup> KÝR, Karel. *Naši prapředkové nežili zdravěji a mravněji: Ze smolných knih panství pardubického*. Praha: Kosmas, 2014, s. 5.

<sup>218</sup> K subsidiaritě těchto dvou zákoníků pro české prostředí blíže SPURNÝ, František. Čarodějnické procesy 16. a 17. století a jejich právní aspekty. In: *Hrdelní soudnictví českých zemí 16.—18. století. Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.—22. 9. 1995*. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 133—140, zde s. 134.

<sup>219</sup> PUFF, Helmut. *Sodomies in Reformation Germany and Switzerland, 1400-1600*. Chicago: University of Chicago Press, 2003, s. 30.

<sup>220</sup> Obě citace Carolina, art. 116. Úprava sodomie dle *Constitutio Criminalis Bambergensis* viz art. 141.

<sup>221</sup> K relevanci jak zde popsané Caroliny, tak i následně zmíněné Ferdinandey blíže HIML, P., J. SEIDL a F. SCHINDLER (edd.). „*Miluji tvory svého pohlaví*“, s. 33.

<sup>222</sup> Ferdinandea, art. 73, nadpis.

zahrnuje homosexuální styky a zoofilii a tyto označuje za skutky proti přírodě.<sup>223</sup> Pro tento čin stanovila Ferdinandea rovněž promlčecí lhůtu, a to nejvyšší možnou, dvacetiletou.<sup>224</sup>

### 2.6.3. Constitutio Criminalis Josephina (1707)

Josephina posléze přichází s vlastní, poněkud rozšířenou regulací těchto styků. Obdobně jako starší předpisy, i ona trestá homosexualitu, avšak přidává i styk mezi mužem a ženou, který má být proti přírodě a za který může být považován orální či anální sex, případně jiné praktiky „[s]odomský hřích jest hanebná a proti přirození čelící chlípnost; takový se páchá, když muž s mužem neb žena s ženou nebo taky žena s mužem proti přirození něco tělesného provozují“.<sup>225</sup> Trest pak zná Josefův zákoník v zásadě jediný, a sice hrdelní: „takový (k vejstraze jiným tak proti přirození hřešícím nelidem) podle těžkosti prohřešení buď zaživa spálený, neb nejprv státý, pak na hranici uvržený“.

Josephina rovněž výslovně trestá i styk mezi člověkem a zvířetem. Samostatný postup při výkonu trestu pak zákoník stanoví takto: „spáchá-li se pak mezi člověkem a hovadem, zločinec zaživa (jak nádřečeno) a hovado spolu s ním spáleno, popel pak buď do řeky, neb do povětří uvržen neb rozházen býti má“.<sup>226</sup> Trest tak ulpíval i na zvířeti, které však bylo současně obětí činu. Zvířata se v Josephině objevují jako předmět útoku i u jiných trestných činů, ať už jde o čarodějnictví,<sup>227</sup> travičství<sup>228</sup> nebo o krádež,<sup>229</sup> avšak v žádném z uvedených případů není zvíře za své spojení s činem potrestáno, což vyzdvihuje společenskou škodlivost tohoto činu.<sup>230</sup>

Mezi přitěžující okolnosti pak Josephina řadí incest a cizoložství, tou polehčující pak bylo zejména dobrovolné upuštění od dokonání skutku, jakkoli i tato skutečnost byla trestána hrdelně – jediným zlehčením trestu mělo být to, že odsouzenec měl být nejdříve popraven a až následně spálen. Trest za spáchání sodomie, ať už v jakékoliv podobě, měl být tedy vždy sankcionován trestem hrdelním,

---

<sup>223</sup> Ferdinandea, art. 73, úvod článku. „[w]er wider die Natur Unkeuschheit treibt, als Mann mit Mann, Weib mit Weib, oder aber ein Mensch mit einem unvernunftigen Vich, der falt in die Landtgerichtliche hernach gesetzte Straff“.

<sup>224</sup> Ferdinandea, art. 43. „Ferrers inner Zwainzig Jahren, verjähret sich [...] Achtens, die stumme Sodomitische Sundt, wider die Natur“.

<sup>225</sup> Josephina, art. XIX § 19.

<sup>226</sup> Tamtéž.

<sup>227</sup> Josephina, art. XIX § 3.

<sup>228</sup> Josephina, art. XIX § 16.

<sup>229</sup> Josephina, art. XIX § 28.

<sup>230</sup> Ke vztahu člověka a zvířete v této otázce HEHENBERGER, Susanne. *Unkeusch wider die Natur. Sodomieprozesse im frühneuzeitlichen Österreich*. Vídeň: Löcker, 2006, zejm. s. 103n.

příčemž jeho podoba se odvíjela zejména od způsobu spáchání a případného souběhu s jinými, konkrétně uvedenými delikty.

#### 2.6.4. Shrnutí

Sodomie je souhrnný název, kterým zákoníky označují rozličné sexuální chování, zejména homosexuální styky a dále také styk lidí se zvířaty. Zatímco Brikcího zákoník sankcionuje právě styk se zvířaty, Koldínův zákoník úpravu sodomie zcela opomíjí, protože je pro toto období třeba vycházet ze zákoníků rakouských. Ty postihují právě styky osob stejného pohlaví a rovněž styk se zvířaty. S posunem pak přichází Josephina, která obsahuje regulaci sexuálních aktivit ještě o něco širší, a sice takovou, která sankcionuje sexuální styk „*proti přirození*“ mezi mužem a ženou.<sup>231</sup>

Pro praxi tak bude o to zajímavější sledovat vývoj v trestání, neboť pokud bychom zůstali pouze u úpravy Koldínovy a Josefovy, jednalo by se o nesprávný, ryze formalistický přístup, ze kterého by vyplývalo pouze to, že za Koldína byl skutek beztrestný a za Josephiny trestný byl, což však zjevně není správná úvaha. Do jaké míry se do praxe promítly úpravy ostatní (Brikcího, Ferdinandova či Karlova) bude jednou z dílčích otázek výzkumu rozhodovací praxe.

---

<sup>231</sup> K dalšímu rozšíření pak došlo v Constitutio Criminalis Theresiana z roku 1768, viz HELBLING, E. C. a I. REITER. *Grundlegende Strafrechtsquellen*, s. 125.

### 3. Rozhodovací praxe apelačního soudu

#### 3.1. Postavení a pravomoci apelačního soudu

Apelační soud v Praze byl zřízen instrukcí císaře Ferdinanda I. ze dne 20. ledna 1548 jako reakce na předcházející stavovský odboj.<sup>232</sup> V rámci systému raně novověkého soudnictví znamenalo ustavení tohoto soudu zásadní změnu. Napříště bylo umožněno odvolat se k němu do rozhodnutí soudů ze všech měst (královských i poddanských) ve všech korunních zemích, a to ve věcech trestních i civilních. Vedle toho se objevovala též odvolání do rozhodnutí soudů dalších – z městeček, od krajských hejtmanů i od vrchnosti.<sup>233</sup>

Tato pozice apelačního soudu byla postupně upevňována a jeho působnost rozšiřována dalšími právními předpisy a dokumenty v pobělohorském období.<sup>234</sup> To se projevilo prvně v Obnoveném zřízení zemském z roku 1627, kde byla potvrzena kontinuita apelačního soudu.<sup>235</sup> To nově upravovalo postup z úřední povinnosti pro určité situace<sup>236</sup> („z povinnosti své proti němu kráčetí má“,<sup>237</sup> vyznění úřední povinnosti je ještě o něco zřejmější v německé verzi „*ex officio wider ihn procediren*“<sup>238</sup>), omezovalo možnosti jednotlivých práv aplikovat torturu o své vůli,<sup>239</sup> a rozšiřovalo povinnost dotazovat se apelačního soudu na postup při tortuře,<sup>240</sup> včetně uvedení sankcí za nedodržení stanoveného postupu<sup>241</sup> a další náležitosti postupu soudů.<sup>242</sup>

Působnost a pravomoci apelačního soudu byly nadále prováděny dalšími právními předpisy. Takovým dokumentem byla i Deklaratoria a Novely, která dále zpřesňovala průběh žádostí o revise

---

<sup>232</sup> K personálnímu obsazení soudu výše uvedená kapitola o literatuře, zejm. díla Schmidta a Zdeňka.

<sup>233</sup> K tomu množství literatury vztahující se k apelačnímu soudu v předbělohorském období. Zde zejm. KALOUSEK, Josef. *České státní právo*, vyd. 2. Praha: Bursík & Kohout, 1892., s. 121n.

<sup>234</sup> Pro předbělohorské, ale i následující období srov. rovněž Koldín, čl. C. V. a násl.

<sup>235</sup> OZZ, čl. F. LXXIII. Revize následně upraveny císařskou deklarací ze 14. září 1634, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 157, č. 57 a později v DN, čl. D. d. IV.

<sup>236</sup> OZZ, čl. R. VI. Následně upraveno příkazem českého místodržitelství krajským hejtmanům z 23. prosince 1669, WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 369–370, č. 252.

<sup>237</sup> OZZ, s. 208.

<sup>238</sup> OZZ, s. 501.

<sup>239</sup> OZZ, čl. R. VII.

<sup>240</sup> OZZ, čl. R. VIII. Tento článek byl posléze dále rozveden v císařském reskriptu z 2. prosince 1644, jehož znění viz WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino*, s. 59–60, č. 93.

<sup>241</sup> OZZ, čl. R. IX.

<sup>242</sup> Srov. OZZ, čl. R. X. a čl. R. XVIII a dále i čl. Z. Linecká instrukce z roku 1644 v čl. 16 sice odkazuje na čl. R. XIX. OZZ, avšak jedná se patrně o chybu, neboť instrukce naopak neuvádí čl. R. XVIII. OZZ. Srov. rovněž D'ELVERT, *Christian. Beiträge zur Geschichte der königl. Städte Mährens, insbesondere der k. Landeshauptstadt Brunn*. I. Band. Brno: In Commission der Buchhandlung A. Nitsch, 1860, s. 382.

či jmenování soudců apelačního soudu.<sup>243</sup> Další procesní pravidla a úpravu obsazování soudů obsahovala tzv. Linecká instrukce z 26. listopadu 1644 císaře Ferdinanda III., která v některých ustanoveních navazuje na Obnovené zřízení zemské.<sup>244</sup>

V druhé polovině 17. století a na počátku století 18. to tak byly především císařské instrukce a reskripty, kterými byla určována činnost a dále zpřesňováno vymezení pravomocí apelačního soudu.<sup>245</sup> Ty dále upravovaly formu komunikace apelačního soudu s ostatními soudy,<sup>246</sup> vymezení pravomocí apelačního soudu vůči těmto ostatním soudům<sup>247</sup> a soudní organizace.<sup>248</sup> Poměrně časté byly i úpravy vztahu apelačního soudu k soudům konkrétních území. Nalézáme tak zvláštní apelační patent pro Slezsko,<sup>249</sup> deklaraci o tom, kam směřovat odvolání ze Svidnice a Javora,<sup>250</sup> speciální úpravu pro odvolání směřující z Kladska,<sup>251</sup> či reskript stanovující postup pro žádosti o naučení v určitých věcech pro Opolsko<sup>252</sup> a mnohá další rozhodnutí v konkrétních věcech.<sup>253</sup> V neposlední řadě pak lze uvést císařský reskript pro Moravu z 23. listopadu 1677, který stanovoval lhůtu pro odvolání se k apelačnímu soudu a náležitosti stran zveřejňování rozsudků.<sup>254</sup>

---

<sup>243</sup> DN, čl. D. d. 3 a násl., rovněž také v některých okolnostech DN, čl. B. b. 4 a s tím související WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino*, s. 82, č. 124.

<sup>244</sup> Plné znění instrukce viz SCHMIDT, J. F. *Monographie*, s. 55–82. Pro srovnání WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino*, s. 57–59, č. 92, kde je však uveden pouze čl. 19. této instrukce, obsah však není totožný. Rovněž srov. císařský reskript z 2. prosince 1644, WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino*, s. 59–60, č. 93.

<sup>245</sup> KLABOUC, J. *Staré české soudnictví*, s. 143.

<sup>246</sup> Císařský reskript z 28. ledna 1668, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 355, č. 237.

<sup>247</sup> Císařský reskript z 18. července 1668, WEINGARTEN J. J., *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 357, č. 241.

<sup>248</sup> Císařská deklarace z 23. dubna 1683, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 475, č. 374.

<sup>249</sup> Císařský patent z 26. září 1674, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 407, č. 288.

<sup>250</sup> Císařská deklarace z 28. prosince 1677, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 426, č. 316.

<sup>251</sup> Císařský reskript z 26. února 1687, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 503–504, č. 412. Spolu s tím srov. i tamní privilegia, viz TAMTÉŽ, s. 504, č. 413.

<sup>252</sup> Konkrétně ve věcech, které jsou pochybné a náročné, tedy „*in casibus dubiis & arduis*“. Císařský reskript z 18. listopadu 1692, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 503–504, č. 412. Spolu s tím srov. i tamní privilegia, viz TAMTÉŽ, s. 561, č. 489.

<sup>253</sup> Namátkou lze uvést císařský reskript směřující do Lehnice stran podávání apelací z 9. května 1695, WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 576–577, č. 519 či deklarace o apelacích v Opolsku-Ratiborsku z 20. května 1684, TAMTÉŽ, s. 484, č. 383.

<sup>254</sup> WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino*, s. 184–185, č. 276, rovněž TÝŽ, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 426, č. 315. V odborné literatuře je však častěji uváděno datum 27. září 1677, viz např. WOITSCHOVÁ, K. *Obraz činnosti*, s. 103 či KREUZ, P. *Das Appellationsgericht*, s. 244.

Jedním ze zcela zásadních předpisů pak byl císařský reskript z 2. srpna 1679, který nařizoval, aby se soudy v *těžkých věcech* („in schweren Criminalibus“) povinně obracely s žádostí o naučení na apelační soud. Obdobně důležitý je pak další císařský reskript z 2. ledna 1691 adresovaný apelačnímu soudu, který stanovoval postup tohoto soudu pro případ, že obdrží apelaci od poddanských měst a městeček, a kde byla znovu potvrzena jeho pravomoc o těchto odvoláních rozhodovat. Přesto bylo potřeba některé pokyny opakovat, přičemž tak činil nejen císař svými reskripty,<sup>255</sup> nýbrž i apelační soud v konkrétních případech.<sup>256</sup> A ačkoliv formálně bylo právo poddaných odvolávat se proti rozhodnutím vrchnostenských soudů zakotveno až v Josephině, dle četnosti podání je zřejmé, že tato praxe byla připuštěna již dlouho před jejím zavedením.<sup>257</sup>

Díky uvedenému, někdy velice přesnému a striktnímu, někdy naopak velmi neurčitému, vymezení práv se postupně zpřesňoval okruh věcí, které mohl apelační soud jakožto druhoinstanční vyřizovat. V průběhu 17. století je jasně patrná tendence zdůraznit jeho pozici v trestních záležitostech, zejména pak těch těžkých a pochybných, přičemž některé úřady musely být na tuto skutečnost opakovaně upozorňovány. Touto optikou je nutné přistoupit i k následné interpretaci výsledků bádání. Před apelační soud se v případě trestních věcí totiž dostávaly především hrdelní případy. Nelze proto očekávat, že zastoupení jednotlivých deliktů, které projednával apelační soud, bude kopírovat skladbu nejčastějších dobových trestných činností.

Rovněž je na tomto místě třeba upozornit, že hlavní změny v pravomocích a organizaci soudu se udály v první polovině 17. století, zejména vydáním Obnoveného zřízení zemského, následně Deklaratorií a Novel a v neposlední řadě taktéž tzv. linecké instrukce v roce 1644. Následovalo sice vydání řady dalších dokumentů, které měly přímý či nepřímý vliv na rozhodování apelačního soudu, avšak i tyto se datují především do 60. až 80. let 17. století, pročež se zvolení období pro analýzu jeví

---

V obou případech tato informace převzata z ŠALAK, Boris. *Apelační soud v letech 1749 až 1790 (1850)*. Diplomová práce. Univerzita Karlova, 2011, s. 37. K tomu srov. WEINGARTEN, J. J. *Der Röm. Kayserl. auch zu Hungarn und Böhheim Konigl. Majestät Appellations-Raths und Secretarii ob dem Königlichen Prager Schloß Johann Jacob von= und zu Weingarten Ritters, Erstes Buch, Fasciculi diversorum jurium*. Norimberk: Johann Zieger, 1690, s. 74–75, kde je uváděno právě 27. září 1677. Rozdílu ve Weingartenových údajích si všiml a srovnání provedl D'ELVERT, Christian. *Beiträge zur Geschichte der Rebellion, Reformation, des 30jährigen Krieges und der Neugestaltung Mährens im 17. Jahrhundert*. Brünn: Verlag der histor. statist. Sektion, 1867, s. 868. Vzhledem k tomu, že datum 23. listopadu 1677 je uvedeno ve dvou pozdějších Weingartenových pracích, přikláním se k němu. Srov. však závěr citace, kde se objevuje datum 13. listopadu 1677.

<sup>255</sup> Viz připomenutí v podobě císařského reskriptu z 22. listopadu 1700, že v pochybných a těžkých případech má být žádán apelační soud o nařízení, jak postupovat. Obdobně pak císařský reskript z 24. prosince 1700. Oba viz WEINGARTEN, *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 633–634, č. 580 a 582.

<sup>256</sup> V četných případech apelační soud v misívách napomíná či upozorňuje nižší soud na nesprávný postup.

<sup>257</sup> Ke stejnému závěru dochází i KAPRAS, Jan. *Právní dějiny zemí Koruny české. Díl 3., Dějiny státního zřízení*. V Praze: Nákladem České grafické unie, 1920, s. 200.

jako vhodné, neboť v něm nastalo minimum organizačních a funkčních změn soudu. Jednou z výjimek je rozšíření místní působnosti Koldínových Práv městských Království českého i na Moravu až v roce 1697,<sup>258</sup> avšak už od roku 1680 platila subsidiárně,<sup>259</sup> a pro Slezsko roku 1717, resp. 1734.<sup>260</sup>

Problémy, které uvedené zásahy mohou vyvolávat, lze z větší části překlenout poukazem na skutečnost, že Constitutio Criminalis Josephina pak byla pro uvedené země platná od stejného okamžiku, pročež je na místě sledovat, zda se jí nařízené trestání tam uvedených deliktů aplikovalo dle práva či nikoli.<sup>261</sup> I díky tomu však bude vhodné sledovat, jestli se Josephina uchytila ve všech zemích stejným způsobem či zda zde byly odlišnosti související například právě s odlišnou dosavadní právní úpravou. Ve všech ohledech však platí, že apelační soud hrál významnou roli jako odvolací instance v trestních záležitostech, což se týkalo patrně drtivé většiny poddaných a měšťanů měst a obyvatel městeček zemí Koruny.<sup>262</sup> Naproti tomu je nutno zdůraznit, že apelační soud nerozhodoval o trestních deliktech šlechty, církevních činitelů či například královských svobodníků.<sup>263</sup>

## 3.2. Cizoložství

### 3.2.1. Úvod do trestní praxe

*Adulterium*, neboli cizoložství, patřilo k sexuálním deliktům, které se ve zkoumaném období před apelační soud dostávaly nejčastěji. Obecně nejčastějším sexuálním deliktem však bylo smilstvo, které svou intenzitou nicméně nedosahovalo takové společenské nebezpečnosti, aby za něj byly ukládány vyšší tresty. V důsledku toho se pak odsouzení zpravidla neodvolávali k apelačnímu soudu, neboť to vzhledem k uloženému trestu nebylo z ekonomického hlediska výhodné. Rovněž je pak třeba vzít do úvahy skutečnost, že po dobu vyřizování věci dle dotýčný stále ve vězení a výsledek odvolacího řízení byl (vzhledem k neexistenci zákazu reformationis in peius) poměrně nejistý.<sup>264</sup>

---

<sup>258</sup> Psaň císaře Leopolda I. ze 7. června 1697 na moravské hejtmanství. WEINGARTEN, J. J. *Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus*, s. 595, č. 545.

<sup>259</sup> Resolucí z 30. května 1680, JIREČEK, Josef. *Práva městská Království českého a Markrabství moravského spolu s krátkou jich summou od M. Pavla Krystyana z Koldína*. Praha: Nákladem spolku českých právníků „Všehrd.“, 1876, s. XI.

<sup>260</sup> MALÝ, K. *Tři studie*, s. 12.

<sup>261</sup> ADAMOVÁ, et al. *Velké dějiny*, Právo, s. 161.

<sup>262</sup> KLABOUCH, J. *Staré české soudnictví*, s. 142.

<sup>263</sup> K jejich postavení zejména MÜLLER, Václav. *Svobodníci: pokus o monografii ze sociálních dějin českých 15. a 16. století*. Praha: Nákladem Kr. české společnosti nauk, 1905.

<sup>264</sup> K množství případů smilstva např. ČECHURA, Jaroslav. *Sex v době temna*, zejm. kap. 2. a 3. V tomto ohledu je nutné rovněž zohlednit skutečnost, že zvláště o méně závažné trestné činnosti ne vždy vznikl písemný

Pro studium vývoje trestání případů cizoložství je nejdříve nutné určit okruh případů, které jsou v tomto kontextu sledovány. Často totiž docházelo k souběhu různých trestných činů, což mělo pochopitelně vliv na výši a druh trestu. Z tohoto důvodu bylo nutné izolovat případy, ve kterých dle popisu nedošlo k souběhu s jiným druhem trestného činu, tedy případy, ve kterých bylo posuzováno právě pouze cizoložství. Zde je pak třeba uvést, že v souladu se zněním dobového práva bylo cizoložství zpravidla určeno jako jednoduché (simplex), nebo dvojité (duplex).<sup>265</sup>

Došlo-li k souběhu s jiným trestným činem, byl jím nejčastěji incest (o tomto konkrétním typu souběhu bude pojednáno samostatně dále) a poté *infanticidium*.<sup>266</sup> Vedle toho řešil apelační soud rovněž případy souběhu s vraždou manželky,<sup>267</sup> či krádeží.<sup>268</sup> Jako příklad většího počtu souběhů trestných činů spolu s cizoložstvím pak může posloužit případ z roku 1726, kdy byl Vojtěch Dvořák z Vysokého Mýta odsouzen „za příčinou jednodruhého cizoložstva, též podezřelosti zvěři krádeže a vyhrožování, též nákeřnictví“.<sup>269</sup>

Jakkoli je zřejmé, že jak v případě jednoduchého cizoložství, tak v případě dvojitého cizoložství jsou vždy, již z podstaty činu, nutní dva pachatelé, netýká se rozsudek ve všech případech dvou osob. Jakkoli je zpravidla vyneseno ortel nad dvěma osobami, nezřídka se stávalo, že před apelačním soudem stanul pouze člověk jediný. Zpravidla se tak dělo proto, že jeden z nich byl neznámý (například žena neuvědla, s kým cizoložství, při kterém mimomanželsky otěhotněla, spáchala) nebo na útěku. Výjimečně se stalo, že v případě byli souzeni tři lidé (dva muži a jedna žena, nebo dvě ženy a jeden muž), a to z toho důvodu, že se všichni dotyční měli dopustit cizoložství mezi sebou.

Zatímco muž se mohl v určitých případech očistit přísahou,<sup>270</sup> žena tuto možnost zpravidla neměla. Jelikož bylo častým důsledkem cizoložství početí nemanželského dítěte, nebylo možné spáchání skutku utajit. Jako cizoložství tak byly šetřeny i případy, kdy svobodná žena, těhotná, označila jako otce některého z ženatých mužů, který se tedy dle následně vzneseného obvinění měl dopustit cizoložství. Právě v takových případech, nebyly-li důkazy dostatečně silné, měl muž složit tělesnou přísahu, že mezi ním a onou ženou k cizoložství nedošlo. Žena však i v takovém případě mohla být

---

záznam, viz s. 99. Pro německé území srov. DÜLMEN. Richard van. *Kultura a každodenní život v raném novověku (16.—18. století) II.: Vesnice a město*. Praha: Argo, 2006, s. 258.

<sup>265</sup> Bližší výklad k rozdělení na jednoduché a dvojité cizoložství viz kapitola o trestních zákonících.

<sup>266</sup> Např. AS, inv. č. 145, fol. 10, rozsudek ze dne 31. března 1693, fol. 17, rozsudek ze dne 5. června 1693, fol. 215, rozsudek ze dne 8. ledna 1699.

<sup>267</sup> AS, inv. č. 271, fol. 158, rozsudek ze dne 25. srpna 1724.

<sup>268</sup> AS, inv. č. 159, fol. 184, rozsudek ze dne 19. dubna 1728.

<sup>269</sup> AS, inv. č. 158, fol. 53, rozsudek ze dne 30. března 1726. Trestem bylo „proti přisežnému hrdelnímu reversu“ pobýt „skrze tři dni s metlami na planýři představený, napotomně vymrskaný a na věčnost ze všech cí[sařských] a krá[lovských] dědičných, též uherských a rakouských zemí i cí[sařských] dvorů vypověděn“.

<sup>270</sup> Např. AS, inv. č. 271, fol. 309, rozhodnutí ze dne 14. listopadu 1726.



potrestána, neboť byla-li těhotná, pak s jistotou spáchala alespoň smilstvo, čemuž odpovídal zpravidla mírnější trest – mužova přísaha tedy zpravidla neměla osvobozující účinky pro oba obžalované.<sup>271</sup> I tyto případy jsou evidovány a posuzovány v této práci, neboť v dané době byly vyšetřovány a souzeny apelačním soudem právě jako cizoložství.

### 3.2.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

Pro období před zavedením Josephiny je v knihách apelačního soudu od roku 1687 zaneseno celkem 79 případů, z toho 36 v knihách německých a 43 v knihách českých. Z těchto 79 případů se jedná o 15 případů dvojitého cizoložství (6 v českých a 9 v německých ortelových knihách) a 64 jednoduchého cizoložství (37 v českých a 27 v německých ortelových knihách).

Podstatně přísněji bylo postihováno dvojité cizoložství, které takřka ve všech případech skončilo odsouzením k trestu smrti mečem. Přitěžující okolností pak bylo znásilnění, které současně bylo důvodem beztrestnosti ženy – zatímco muž byl namísto popravy mečem lámán kolem, na kterém byl následně vyzdvižen do vzduchu, znásilněná žena měla být propuštěna z vězení a zaopatřena své cti.<sup>272</sup> Panovalo-li ve věci pouze podezření (lat. *suspectum*) ze spáchání činu a věc nebylo možné dostačujícím způsobem prokázat, uložil apelační soud podezřelému povinnost očistit se tělesnou přísahou (či řečí německých pramenů *Cörperlichen äydt*). To se mohlo týkat jak muže,<sup>273</sup> tak i ženy, byl-li ten, s kým měla čin spáchat, již po smrti.<sup>274</sup> Pouze v jediném případě pak soud sice vyslovil vinu, avšak neuložil trest hrdelní, nýbrž oběma delikventům nakázal dva roky veřejných prací.<sup>275</sup>

Celkem z 15 případů bylo hned 11 párů odsouzeno ke stětí mečem. Připočteme-li k tomu i násilníka lámaného v kole, lze uzavřít, že byl-li vynesena odsuzující rozsudek pro dvojité cizoložství, bylo takřka jisté, že oběma pachatelům bude uložen hrdelní trest.

Mnohem širší paletu trestů pak užíval apelační soud ve vztahu k pachatelům jednoduchého cizoložství, které bylo trestáno podstatně mírněji. Ve výčtu trestů se tak setkáváme především s uvězněním odsouzenec a nucenými pracemi, které byly ukládány v naprosté většině odsuzujících

<sup>271</sup> Viz např. AS, inv. č. 144, fol. 241, rozsudek ze dne 12. listopadu 1691.

<sup>272</sup> AS, inv. č. 266, fol. 230, rozsudek ze dne 1. října 1707.

<sup>273</sup> AS, inv. č. 263, fol. 324, rozsudek ze dne 17. března 1692.

<sup>274</sup> AS, inv. č. 264, fol. 11, rozsudek ze dne 21. května 1694. Tento rozsudek obsahuje i popis toho, jak by měla přísaha proběhnout, totiž: „*eingangs gedachte Dorothea Möschelin einen Körperlichen äydt mit aufhebung zweyer funger, auf heyl[i]ge Evangeliu[m], dass sie mit den Peter Vogel gewessenen Frohnknecht oder Bittel, niehmahlen floischlichen Würck zur gehalten, vor gericht abzulegen*“, tedy že Dorota Möschelová měla s dvěma zdvihnutými prsty přísahat na svaté evangelium, že se s dotyčným Peterem Vogelem ničeho dopustila.

<sup>275</sup> AS, inv. č. 145, fol. 286, rozsudek ze dne 5. listopadu 1700.

rozsudků, naproti tomu trest smrti zcela absentuje. Současně se pak lze setkat s tím, že byl uložen trest jiný, kterým mohlo být zejména vypovězení z místa, případně vystavení na pranýř.

Za spáchané jednostranné cizoložství byly ženy odsouzeny zpravidla ke 4 až 6 týdnům vězení. Takový trest byl uložen ve velké většině případů, pokud došlo k vydání odsuzujícího rozsudku. V závislosti na okolnostech pak mohlo dojít ke zpřísnění tohoto trestu v podobě zhoršení stravy, kterou odsouzený dostával.<sup>276</sup> Po vykonání trestu vězení případně následovalo tzv. ostré napomenutí,<sup>277</sup> nebo vypovězení z obce,<sup>278</sup> popřípadě byla žena odsouzena k trestu vězení, po kterém následovalo ostré napomenutí a záhy i vypovězení z obce.<sup>279</sup>

Mezi tresty, které byly ženám za jednostranné cizoložství ukládány spíše výjimečně, patřil trest veřejných prací (vykonáván „v poutech a železech“ resp. „*in eysen undt banden*“). Byla-li žena odsouzena k trestu veřejných prací, trvala povinnost pracovat na „*panském neb obecním díle*“ zpravidla tři měsíce<sup>280</sup> a nezřídka byla následována ostrou domluvou<sup>281</sup> nebo vypovězením z místa.<sup>282</sup> Obdobně málo frekventovaným trestem bylo vystavení ženy na pranýř, kde dotčená žena „*pro takové své pohoršlivé provinění jednu hodinu na planýři státi a následovně (...) vypovězena býti má*“.<sup>283</sup> V některých případech pak měla žena v průběhu stání na pranýři držet v ruce metlu jako symbol hříšnice.<sup>284</sup>

Zatímco u žen jednoznačně převládal trest v podobě uvěznění, u mužů situace takto jednoznačná není. Daleko častěji než u žen se zde totiž setkáváme s trestem veřejných prací. Zatímco trest odnětí svobody byl ukládán v rozmezí 4 týdnů až 3 měsíců, mohl trest veřejných prací trvat od 6 týdnů až po jeden rok.

---

<sup>276</sup> Např. AS, inv. č. 146, fol. 204, rozsudek ze dne 15. května 1705: „*nadřečená Markýta Králová ještě 6nedělním arremtem při skrovné stravně trestaná*“.

<sup>277</sup> AS, inv. č. 144, fol. 222, rozsudek ze dne 30. dubna 1691: „*naddotčená Dorota Kabátková, pro takové s týmž Boleslavským nešlechtné obcování, ještě šest neděl pořád zběhlých, v vězení šatlavním zůstávati, pak po vystálém takovém arestu, s ostrým napomenutím, by se budoucně podobných oučinků varovala, propuštěna býti má*“.

<sup>278</sup> AS, inv. č. 266, fol. 239, rozsudek ze dne 9. prosince 1707: „*Rosina Biederin aber auch mit ein 6 wochent. arrest in schlechter Atzung zubelegen, undt so dann von orth abzuschafft*“.

<sup>279</sup> AS, inv. č. 144, fol. 196, rozsudek ze dne 25. srpna 1690: „*Kateřina pak Durdílková čtyřnedělním vězením trestání, a po vystálé pokutě táž Durdílková, aby svého života polepšila a budoucně podobných vejstupkův se varovala, přísně napomenuta a z místa vypovězena*“.

<sup>280</sup> Např. AS, inv. č. 145, fol. 187, rozsudek ze dne 8. dubna 1698.

<sup>281</sup> AS, inv. č. 144, fol. 65, rozsudek ze dne 9. března 1688.

<sup>282</sup> AS, inv. č. 146, fol. 103, rozsudek ze dne 8. ledna 1701.

<sup>283</sup> AS, inv. č. 145, fol. 196, rozsudek ze dne 10. července 1698.

<sup>284</sup> AS, inv. č. 144, fol. 66, rozsudek ze dne 15. března 1688.

V tomto ohledu je nutné konstatovat, že se lišila výše ukládaných trestů veřejných prací v závislosti na tom, zda se jednalo o německojazyčnou oblast, nebo oblast s převládající češtinou, resp. dle jazykové řady ortelových knih, do kterých byly rozsudky zapisovány. V pohraničních oblastech, resp. oblastech jazykově německých, byla doba výkonu veřejných prací 3 celé měsíce, a to s výjimkou dvou případů, kdy měl být trest vykonáván dokonce po jeden celý rok. Naproti tomu v českých oblastech bylo maximální délkou šest měsíců, zpravidla se však délka trestu veřejných prací pohybovala v rozmezí 6 až 8 týdnů. U trestu odnětí svobody tento rozdíl mezi jednotlivými jazykovými oblastmi pozorován nebyl.

Nebyl-li dostatek důkazů pro odsouzení obviněného, byl tento buď rovnou propuštěn<sup>285</sup> a v případě silného podezření, obdobně jako v řízení o dvojitěm cizoložství, mohl toto obvinění ze sebe sejmout, a to složením přísahy,<sup>286</sup> jejíž přesné znění mohl apelační soud přímo určit.<sup>287</sup> Jak osvobozující rozsudek, tak rozsudek o složení přísahy, jsou opět typické spíše pro české než německé jazykové oblasti, případů je však celkově relativně málo, tudíž nelze s jistotou tvrdit, že se jedná o obecný jev.

### 3.2.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

Celkem bylo po roce 1707 do konce sledovaného období zaznamenáno 90 rozsudků stran deliktu cizoložství, z toho 63 případů jednoduchého cizoložství (24 v českých knihách a 39 v knihách německých) a 27 případů dvojitěho cizoložství (jedna třetina v knihách českých a zbylé dvě třetiny v knihách německých). Nárůst oproti předcházejícím dvěma dekadám je tak spíše na hranici statistické odchylky, kterou je možno vysvětlit i mezerovitostí zápisů a populačním přírůstkem.

I pro dvě desetiletí po vydání Josephiny pak platí, že podstatně přísněji je postihováno dvojitě cizoložství. V 27 případech, které se dostaly před apelační soud, byl rozsudek smrti vynesena celkem nad 35 osobami. Alternativou k tomuto trestu pak bylo odnětí svobody spojené s výkonem veřejných prací, a to zpravidla v délce od půl roku<sup>288</sup> do dvou let.<sup>289</sup> Setkat se však lze i s osvobozujícím rozsudkem, kdy měla být „*Maria Anna pak Chaloupková, od tý proti ní zaražené vyhledávajičnosti*

<sup>285</sup> AS, inv. č. 144, fol. 215, rozsudek ze dne 6. února 1691.

<sup>286</sup> AS, inv. č. 145, fol. 90, rozsudek ze dne 6. září 1695.

<sup>287</sup> Viz např. AS, inv. č. 144, fol. 105, rozsudek ze dne 8. listopadu 1688: „*Přísaha Matyáše Machonisa. Já Matyáš Machonis přísahám Pánu Bohu všemohoucímu, panence Mariji, matce boží, i všem svatým, kterak jsouce od Jana Čermáka a Doroty Čermákové, manželky jeho, jako bych s ní cizoložného násilného skutku se byl dopustil, ku právu donešen, že jsem takového násilného ani sice svoleného cizoložstva s naddotčenou Dorotou Čermákovou nikdá nespáchal, a to že jest pravda, Pán Bůh mi toho pomáhej, panna Maria i všickni svatí Amen.*“

<sup>288</sup> AS, inv. č. 152, fol. 147, rozsudek ze dne 26. června 1720.

<sup>289</sup> AS, inv. č. 267, fol. 313, rozsudek ze dne 3. července 1713.

osvobozena, na své cti zachována a z arresu propuštěna“, resp. mohl soud rozhodnout o podmíněném propuštění.<sup>290</sup> Vzhledem k tomu, jaký hrozil za spáchání dvojitého cizoložství trest, je až s podivem, že se v daném období setkáváme pouze s jediným případem uprchlého delikventa.<sup>291</sup>

Trestání jednostranného cizoložství po roce 1707 vycházelo výhradně ze dvou druhů trestů, a sice odnětí svobody a dále nucených prací. Tato základní forma obou druhů trestů mohla být doplněna následným vypovězením z místa,<sup>292</sup> případně ostrým napomenutím.<sup>293</sup> V praxi k těmto zpřísnujícím praktikám bylo přistupováno spíše výjimečně a setkáváme se s nimi především v prvních třech letech po zavedení Josephiny.<sup>294</sup> Rozsudek však mohl být rovněž zprošťující, resp. podmiňoval propuštění složením tělesné přísahy.<sup>295</sup>

Nejčastěji ukládaným trestem pro muže za spáchání jednostranného cizoložství byly veřejné práce. Ty byly zpravidla ukládány na dobu několika měsíců, setkáváme se rovněž i s tresty ročními,<sup>296</sup> případně delšími.<sup>297</sup> Co do počtu případů bylo o něco méně často ukládaným trestem odnětí svobody. To trvalo nejčastěji v rozsahu od jednoho do tří měsíců, kratší tresty pak byly zcela výjimečné,<sup>298</sup> naproti tomu se lze setkat s několika šestiměsíčními tresty odnětí svobody, přičemž tato doba nebyla soudem obvykle překračována.<sup>299</sup>

U žen byla situace částečně odlišná. Tresty veřejných prací a odnětí svobody byly ukládány rovnoměrně.<sup>300</sup> Pokud se týká délky těchto trestů, lze konstatovat, že trest odnětí svobody se takřka bezvýhradně pohyboval v rozmezí jednoho až tří měsíců.<sup>301</sup> Udělil-li apelační soud ženě za spáchání

---

<sup>290</sup> AS, inv. č. 148, fol. 177, rozsudek ze dne 30. června 1711.

<sup>291</sup> AS, inv. č. 267, fol. 75, rozsudek ze dne 11. září 1710.

<sup>292</sup> Např. vypovězení Kateřiny Horníkové z panství poté, co bude vykonán trest šestitýdenního vězení, viz AS, inv. č. 148, fol. 5, rozsudek ze dne 21. září 1708.

<sup>293</sup> Srov. ostré napomenutí, *shärffer Erinnerung*, udělené Juditě Waltzlové po šestitýdenním vězení, viz AS, inv. č. 267, fol. 2, rozsudek ze dne 17. ledna 1710.

<sup>294</sup> Výjimkou jsou pouze dva případy, a sice vypovězení Anny Hendrychové z města Bechyně, viz AS, inv. č. 154, fol. 64, rozsudek ze dne 3. července 1722 a ostré napomenutí Michaela Thomala po čtyřtýdenním věznění, viz AS, inv. č. 267, fol. 297, rozsudek ze dne 2. května 1713.

<sup>295</sup> Lze se setkat i přímo s odkazem na Práva městská Království českého, konkrétně na článek M. XLIII., kde jsou stanoveny další podmínky, srov. AS, inv. č. 148, fol. 25, rozsudek ze dne 20. června 1709.

<sup>296</sup> Např. inv. č. 271, fol. 294, rozsudek ze dne 17. září 1726.

<sup>297</sup> AS, inv. č. 267, fol. 128, rozsudek ze dne 2. května 1711.

<sup>298</sup> AS, inv. č. 147, fol. 156, rozsudek ze dne 17. ledna 1708.

<sup>299</sup> AS, inv. č. 267, fol. 290, rozsudek ze dne 16. března 1713.

<sup>300</sup> Celkem evidováno 25 případů trestu odnětí svobody a 22 případů veřejných prací.

<sup>301</sup> Setkáváme se pouze s jedním případem překročení této doby, kdy byla stanovena na jeden rok, viz AS, inv. č. 267, fol. 128, rozsudek ze dne 2. května 1711 a dále s jediným případem, kdy byl trest uložen pod touto hranicí, viz AS, inv. č. 269, fol. 174, rozsudek ze dne 2. prosince 1718; v tomto případě však lze, vzhledem k mírnosti trestu pro muže (čtyři týdny prací) i pro ženu (dva týdny vězení) uvažovat o tom, že se nejednalo o případ cizoložství, nýbrž byla věc posouzena jako smilstvo.

cizoložství trest veřejných prací, mohl se tento nacházet v celkem širokém rozpětí od několika málo týdnů<sup>302</sup> až po dobu jednoho roku.<sup>303</sup>

Rozdíly v trestech udělovaných mužům a ženám se tak do značné míry stírají. U mužů sice na rozdíl od žen převládá trest veřejných prací nad trestem odnětí svobody, nikoli však výrazně. Obdobně je možné dojít k závěru, že mužům bývaly ukládány tresty vězení na delší dobu než ženám, ani tento rozdíl však nedosahuje zvláště výrazného nepoměru. Jsou tedy patrné jisté rozdíly mezi tresty udělenými pro jednotlivá pohlaví, ty však nedosahují výraznějších hodnot. K tomu je třeba dodat, že tresty se výrazněji nelišily ani dle jazykové oblasti.

#### 3.2.4. Srovnání obou období

Dojde-li ke srovnání ukládaných trestů za dvojitě cizoložství v období před Josephinou a po ní, je nutno konstatovat, že rozdíly byly minimální. Zásadně totiž platí, že za spáchání tohoto deliktu padaly hrdelní tresty. Jakkoli se zdá, že po zavedení Josephiny se objevuje tendence trestat oboustranné cizoložství alternativním trestem prací, jedná se pouze o zlomek z celkového množství trestů, které byly v převážné většině kapitální. Na tuto skutečnost nemělo vliv ani pohlaví delikventa a ani jazyková oblast, ve které byl souzen. Bylo-li tedy spáchání činu bezpečně prokázáno, zpravidla padl hrdelní trest. Tato skutečnost pak odpovídá i dobovému právu, neboť jak Koldínova Práva městská Království českého (obecně za cizoložství), tak Josephina (za dvoustranné cizoložství) stanoví za takové jednání „*pokut[u] hrdla stracení*“,<sup>304</sup> respektive, že „*obá mají mečem na hrdle trestání býti*“.<sup>305</sup> Jediným znatelným výkyvem je pak nárůst počtu těchto případů z 15 na 27.

Současně je třeba uvést, že ačkoli Koldínův zákoník explicitně počítá s trestem smrti za spáchání cizoložství, není tento trest uložen ani v jednom případě jednostranného cizoložství. Naproti tomu Josephina již rozlišuje mezi jednoduchým a dvojitým cizoložstvím, přičemž trest kapitální ukládá pouze za dvojitě cizoložství, tudíž není v tomto ohledu pokračující rozhodovací praxe apelačního soudu udělování hrdelního trestu za dvojitě cizoložství protiprávní.

Situace se však stává poněkud pestřejší právě, je-li srovnán vývoj trestní praxe při spáchání jednostranného cizoložství. V prvé je třeba porovnat to, jaké druhy trestů byly aplikovány. Zatímco v období před zavedením Josephiny se vedle trestů vězení a veřejných prací aplikovaly současně

---

<sup>302</sup> AS, inv. č. 151, fol. 182, rozsudek ze dne 15. prosince 1718.

<sup>303</sup> AS, inv. č. 267, fol. 33, rozsudek ze dne 7. dubna 1710.

<sup>304</sup> Koldín, art. M. XXIX, věta poslední.

<sup>305</sup> Josephina, art. XIX § 24, věta třetí *in fine*.

tresty jiné, tato praxe po roce 1707 mizí. Trest vystavení na pranýři,<sup>306</sup> který byl užíván před hrdelním řádem Josefa I., není posléze aplikován vůbec. Stejně tak se postupně upouští od trestů vypovězení z místa a ostrého napomenutí, které se po roce 1710 prakticky neobjevují vůbec.

Celkově se tedy upouští od trestů, které jsou primárně dehonestující a jsou, poněkud pragmaticky, preferovány tresty, které mohou být zároveň prospěšné pro vrchnost.<sup>307</sup> Pokud byl poddaný vystaven na pranýři, vykázán z místa či ostře napomínán, neslo to s sebou další finanční náklady, neboť tyto druhy trestů vykonával především kat. Naproti tomu veřejné práce byly ekonomicky přínosné pro obec či vrchnost.

Pro obě období platí, že muži povětšinou byli odsouzeni k přísnějšímu trestu než ženy, se kterými delikt spáchali. Po zavedení Josephiny však v tomto ohledu nastává znatelný posun ve výši trestů, které se, zvláště u žen, zpřísnují, čímž došlo k částečnému narovnání mezi oběma pohlavími. Na druhou stranu je však třeba vzít v úvahu následující skutečnost. Jakkoli cizoložství musejí ze své podstaty spáchat (alespoň) dvě osoby, neznamená to, že by obě měly být stejně potrestány. Zatímco ten z nich, který je svobodný, se dopouští činu, který je možno srovnat s prostým smilstvem, druhý, který je ve stavu manželském, porušuje své lože, a to se všemi z toho plynoucími důsledky. Je tedy nasnadě, že právě ten z delikventů, který má již svého manžela, se dopouští jednání, které je pro společnost a zejména jeho rodinu nebezpečnější. Z toho posléze vychází i apelační soud, když dvojice odsouzená pro cizoložství prakticky nikdy nedostane stejný trest. Jinými slovy: ten ze souložníků, který je ve stavu manželském, je zpravidla odsouzen k přísnějšímu trestu než ten, který ve stavu manželském není.

Jakkoli se v rozhodnutích ve velké většině případů neobjevuje rozlišení, který z pachatelů je cizoložníkem, a který smilníkem, případy, ve kterých je toto označení uvedeno, zřetelně potvrzují popsanou skutečnost. Z toho je pak možné logicky dovodit, že dostal-li jeden z provinilců trest znatelně tvrdší, dopustil se právě on porušení svého manželství, zatímco druhý z pachatelů byl svobodný.<sup>308</sup> S vědomím této skutečnosti je pak nutno interpretovat i skutečnost, že muži v průměru

---

<sup>306</sup> K tomu, jak byl tento trest v praxi aplikován a z jakých důvodů blíže DÜLMEN, Richard van. *Divadlo hrůzy. Soudní praxe a trestní rituály v raném novověku*. Praha: Rybka publishers, 2001, s. 74–76. Byť je kniha poplatná především pro německé prostředí (v textu využívány především materiály vztahující se k Norimberku a Frankfurtu), v této souvislosti je jednoznačně relevantní i pro české prostředí.

<sup>307</sup> Přesto nelze vyloučit rovněž jejich dopad na čest člověka, v popředí však stojí ekonomická hodnota pro vrchnost či obec. O této praxi již na úrovni panství zejm. MATLAS, Pavel. Dvojím metrem. Trestní praxe patrimoniální jurisdikce v raném novověku. In: *Opera historica. Člověk a sociální skupina ve společnosti raného novověku*, č. 12, 2007, s. 291–313, zde s. 312. Nověji posléze TÝŽ, Shovívavá vrchnost, zejm. s. 75–86.

<sup>308</sup> Srov. zejména rozhodnutí, kde je uvedeno, který z pachatelů je ve stavu manželském, a který nikoli, např. AS, inv. č. 147, fol. 156, rozhodnutí ze dne 17. ledna 1708, kde Anna Tichá byla potrestána půlrokem veřejných prací (byla vdaná), zatímco její milenec, Vít Vaníček, byl odsouzen ke čtrnáctidennímu trestu vězení,

byli trestáni přísněji, neboť to může být způsobeno tím, že to byli právě muži, kteří častěji porušili své manželství spácháním cizoložství se svobodnou dívkou. Jakkoli tedy platí, že v souhrnu byli muži odsuzováni k přísnějším trestům než ženy, není to automaticky doklad toho, že by snad ženy byly trestány za stejný čin mírněji. K prokázání této skutečnosti, byť se na základě znalosti dobových reálií lze domnívat, že to byli skutečně muži, kdo častěji porušil stav manželský, je pak nutno snést více konkrétních dat. K tomu se nabízí zejména archiválie z fondů jednotlivých velkostatků, a jejich porovnání se zde předloženými údaji.<sup>309</sup>

V nejednom případě došlo k vynesení rozsudku pouze nad jedním z delikventů, a to i bez toho, aby byl druhý vůbec jmenovitě uveden. Daný stav mohl být způsoben různými okolnostmi; dotýčný mohl zemřít, odejít z panství, případně vůbec nemuselo být zjištěno, kdo jím byl.

Velice různorodě byly v obou obdobích řešeny případy podezření, *suspectum*, ze spáchání cizoložství. Jakkoli se nejčastěji užívalo přísahy, kterou se měl delikvent (nejčastěji muž) zbavit svého obvinění, bylo současně v některých případech přistupováno k jakémusi preventivnímu potrestání. V praxi se tento přístup projevil tak, že podezřelí měli být propuštěni z vězení, avšak současně měli být taktéž napomenuti, případně měl být vykonán mírnější trest, po kterém rovněž následovalo ostré napomenutí.<sup>310</sup>

Uvedený případ může pomoci přiblížit, jak dlouho mohlo trvat vyšetřování v takové věci. V čechtické matriční knize je totiž záznam o narození nemanželského dítěte, jehož matkou byla Anna Nekolová. Dítě se narodilo v březnu roku 1710,<sup>311</sup> rozsudek však padl až v září roku 1711, tedy rok a půl po narození dítěte. K samotnému cizoložství tak muselo dojít více než dva roky před vynesením ortelu apelačního soudu. Je pochopitelně otázkou, kdy vyšetřování započalo, jestli se tak stalo ještě před tím, než žena otěhotněla (to by však bylo poměrně nepravděpodobné), v průběhu těhotenství

---

neboť byl svobodný. Obdobně AS, inv. č. 147, fol. 210, rozhodnutí ze dne 30. srpna 1708; František Kuchař, ženatý, byl potrestán půlročními veřejnými pracemi, zatímco jeho milenka Dorota Černá pouze šestitýdenním vězením.

<sup>309</sup> Bádání o poddanské kriminalitě pokročilo zejména pro území jižních Čech, kde, s obzvláštním důrazem na sexuální delikty, svůj výzkum provedli Jaroslav Čechura a Pavel Matlas, kteří dosažené výsledky prezentovali v četných odborných studiích a monografiích. Za nevhodné naopak považují vycházet z prací Jaroslava Dibelky, a to zejména kvůli hrubě nedostatečnému pramennému základu a rovněž způsobu psaní, který mnohdy více než hraničí s plagiátorstvím a ve svém důsledku tak nepřináší nové poznatky.

<sup>310</sup> AS, inv. č. 149, fol. 46, rozhodnutí ze dne 11. srpna 1712; zde byli Václav Panuška s Dorotou Horynovou souzeni pro podezření ze spáchání dvojitého cizoložství, načež byl Václav odsouzen k jednoročnímu trestu veřejných prací a Dorota k půlročnímu trestu téhož druhu. Po vykonání těchto trestů se měli „*pod uvarováním těžšího trestu na všečen způsob vystříhati*“ a následně „*z trvajícího vězení propuštění*“.

<sup>311</sup> SOA Praha, Sběrka matrik a průvodní listinný materiál, 1573-1951, sign. Čechtice 02, pag. 129.

či v období krátce po narození dítěte, což je nejpravděpodobnější varianta toho, jak se události odehrály.

Lze shrnout, že oboustranné cizoložství bylo apelačním soudem v obou obdobích postihováno přesně dle litery zákona, tedy trestem smrti, a to s několika málo výjimkami, které je možné připsat individualismu rozhodování. Zhodnotit situaci u jednostranného cizoložství je samo o sobě náročnější, z provedené analýzy rozhodnutí však vyplývá, že tento delikt byl posuzován podstatně odlišně. Jakkoli Koldín nezná jiný trest než kapitální, nebyl tento za spáchané (byť jednostranné) cizoložství udělen ani jednou.

U Josephiny je situace jiná v tom, že již zřetelně odlišuje podobu cizoložného skutku, a tudíž počítá s tím, že jednostranné cizoložství bude trestáno méně přísně, tedy nikoli hrdelně. Rovněž stanoví, že vdaná žena, která se dopustí jednostranného cizoložství, má být potrestána – *pro nejistotu početí* – přísněji než muž. Právě tento aspekt však v praxi ve zkoumaném období své uplatnění nenašel, nebyl aplikován. V případech jednoduchého cizoložství, ve kterých figurují vdané ženy a svobodní muži, nejsou tyto ženy trestány přísněji než ženatí muži, kteří čin spáchali se svobodnou ženou. Rozhodovací praxe apelačního soudu ukazuje, že tomu bylo spíše naopak, totiž že to byli právě muži, komu soud ukládal přísnější tresty. Na tomto místě je tak třeba odmítnout tezi Pavla Matlase, že apelační soud „*se ve svých rozsudcích striktně držel litery zákona a nad plně usvědčenými pachateli vynášel zpravidla rozsudky smrti*“.<sup>312</sup>

### 3.3. Bigamie

#### 3.3.1. Úvod do trestní praxe

Bigamie byl vážný zločin proti manželství, a tak k němu bylo také přistupováno v trestní praxi. Čin se typicky týkal mužů, kteří pojali za manželku další ženu, ačkoli již jednu měli; případů, kdy by žena byla v roli pachatelky, se objevovalo minimum. Skutečnost, zda byl obviněný, resp. obžalovaný skutečně podruhé ženatý, bylo v tomto období možné zjistit skrze matriční knihy, byť jsou v tomto období ještě mnohdy nespolehlivé. Dohledávání druhých sňatků však není jednoduché, neboť obě svatby takřka jistě proběhly v jiných farnostech, jinak by k oddání vůbec nedošlo – překážka existujícího manželství by vyšla najevo během trojích ohlášek. Ty trvaly obvykle tři týdny a v jejich

---

<sup>312</sup> MATLAS, P. Dvojím metrem, s. 298. Přesto lze souhlasit s popsanou praxí, kdy vrchnost nevydávala pachatele cizoložství před hrdelní soudy, aby nebyli hrdelně potrestáni. K tomu lze dodat, že se to jistě týkalo i některých dalších deliktů. Blíže TÝŽ, *Shovívavá vrchnost*, s. 77–78.



průběhu bylo dáváno při mších na vědomí, že se dotyčný pár zamýšlí dát oddat. Dalším důkazem byla svědectví, která měla doložit existenci obou manželství.

V praxi se však tento delikt nedostával před (apelační) soud často. Chování to bylo, na rozdíl od cizoložství či smilstva, poměrně okrajové. Ačkoli nebyla bigamie podmíněna sexuálním soužitím partnerů, je z okolností zřejmé, že se jednalo o jednu příčin trestnosti – v praxi pak o závažnější formu cizoložství. Bigamie však patrně fakticky konzumovala trestný čin cizoložství, proto se nesetkáváme s jejich souběhem, rovněž souběh s jinými činy je zcela výjimečný.<sup>313</sup>

Bigamie se sice přímo dopouštěl pouze ten člověk, který již ve svazku byl a uzavíral manželství nové (zpravidla byla páchána bigamie jednoduchá, jednostranná ve smyslu *Constitutio Criminalis Ferdinandea*, případy dvojité bigamie jsou naprosto výjimečné, stejně jako polygamie, při které by jeden člověk byl oddán více než dvakrát). To však neznamenovalo, že by druhý z partnerů byl automaticky beztrestný. Praxe vždy rozlišovala mezi tím, zda měl dotyčný povědomost, že vstupuje do manželství s již jednou oddaným člověkem, jehož manžel je stále naživu. Podle toho také byly ukládány tresty, které ovšem z pochopitelných důvodů obvykle nedosahovaly takové intenzity, jako u samotného bigamisty.

### 3.3.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

Do zavedení Josephiny se setkáváme celkem s 17 případy, z toho bylo 11 zaznamenáno v českých knihách a 6 v knihách německých. Jakkoli jsou tato čísla poměrně malá, nelze přehlédnout fakt, že až na jeden se všechny případy odehrály do roku 1700; přikládat této skutečnosti přílišný význam by však nebylo správné a mohlo by vést ke zkreslení – maximálně lze usuzovat na chybu písaře. Za dvojí manželství stanuli před apelačním soudem v pozici pachatele v daném období výhradně muži, žen se tento skutek týkal především jako podvedených (ať už v roli první, či v pořadí druhé manželky), případně jako těch, které se na činu podílely a umožnily jej.

S výjimkou jediného případu byli všichni muži odsouzeni k trestu „*mečem na hrdle*“. Oním výjimečným případem bylo potrestání Pavla Boška (Roška), který byl v první instanci souzen při právu v Sušici. Za „*pojetí sobě dvouch manželek*“ měl odsouzenec strávit „*jednu hodinu s mečem na planýři*“ a následně „*z města metlami vymrskán a z Král[ovství] českého na věčnost vypověděn*“. Důvod, proč byl ve srovnání s ostatními odsouzen k takto mírnému trestu, lze snad spatřovat ve skutečnosti,

---

<sup>313</sup> Srov. BEZOUŠKOVÁ, Lenka a Antonín LOJEK. Adultery and Fornication in Historical Perspectives. In: *The Lawyer Quarterly*, vol. 5 (4/2015), s. 261–285, zde s. 264.

že sušický soud přistoupil (jako v jediném případě bigamie ze všech) k útrpnému výslechu, avšak, jak doplnil v misivě apelační soud, „s jakým způsobem dotčený Bošek trápen byl a jaký znamení bolesti své vydával, do zprávy vaší jste nedoložili“.<sup>314</sup>

Trestány byly rovněž některé ženy, které se za bigamistu provdaly. Tak například Anna Pokorná, která se vdala za Jana Švancarů jinak Bláhu, byla potrestána vymrskáním metlami a vypovězením z království, zatímco její manžel měl být popraven.<sup>315</sup> Obdobně Dorota Němečková, od 11. listopadu roku 1696 druhá manželka Matouše Svobody jinak Volkerhausera,<sup>316</sup> měla strávit rok výkonem veřejných prací.<sup>317</sup> Naproti tomu u Anny Tučné, druhé manželky Matěje Prokúčka jinak Železného, stačilo pouhé napomenutí, po kterém měla být z vězení, kam byla vsazena prvoinstančním soudem, propuštěna.<sup>318</sup> Zcela bez trestu pak vyvázly obě manželky Jiřího Tupala, který skončil na popravišti,<sup>319</sup> či Margareta Scholzová, která měla být rovněž propuštěna, zatímco její manžel Kašpar Scharff měl být dle rozhodnutí apelačního soudu popraven.<sup>320</sup>

### 3.3.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

Z období let 1708—1727 je zaznamenáno celkem jedenáct případů, z nichž tři v knihách českých a zbylých osm v německých ortelových knihách. Na rozdíl od předcházejícího období jsou tyto činy rozvrženy relativně rovnoměrně v čase. Trest smrti (mečem) byl vynesena celkem v šesti případech – nad pěti muži a nad jednou ženou. O jejich protějšcích se dozvídáme hned v několika případech, a sice o Kateřině Sočické, která „s tělesnou přísahou, totižto: že žádnou vědomost neměla, aby on Kořínek ženatý byl, se očistiti má“<sup>321</sup> a rovněž o Rozině Kočové, od 16. února 1710 druhé manželce Josefa Palaty,<sup>322</sup> kterou apelační soud nařídil „z téhož vězení propustiti, jakož i jí spolu s týmž budoucně narozeným plodem při cti jak zaopatřiti [...] věděti budete“.<sup>323</sup>

---

<sup>314</sup> AS, inv. č. 144, fol. 98, rozhodnutí ze dne 20. září 1688.

<sup>315</sup> AS, inv. č. 145, fol. 45, rozhodnutí ze dne 13. července 1694.

<sup>316</sup> SOA Praha, Sběrka matrik a průvodní listinný materiál, 1573-1951, sign. Kutná Hora 01, pag. 679, záznam sňatku z 11. listopadu 1696.

<sup>317</sup> AS, inv. č. 145, fol. 239, rozhodnutí ze dne 1. září 1699.

<sup>318</sup> AS, inv. č. 145, fol. 165, rozhodnutí ze dne 30. srpna 1697.

<sup>319</sup> AS, inv. č. 145, fol. 150, rozhodnutí ze dne 28. února 1697.

<sup>320</sup> AS, inv. č. 265, fol. 10, rozhodnutí ze dne 26. dubna 1694.

<sup>321</sup> AS, inv. č. 153, fol. 78, rozhodnutí ze dne 4. září 1721.

<sup>322</sup> SOA Zámorsk, Sběrka matrik Východočeského kraje, 1587-1949, sign. 949, fol. 50, záznam sňatku z 16. února 1710.

<sup>323</sup> AS, inv. č. 148, fol. 116, rozhodnutí ze dne 15. července 1710.

Vedle trestů hrdelních jsou aplikovány i tresty jiné: vypovězení z města oproti zápisu, či přesněji „*von Orth gegen reversales de non vindicando carcere*“,<sup>324</sup> které uložil apelační soud Johannu Michaelu (G)Röschk(e)ovi<sup>325</sup> za to, že o tři roky dříve vstoupil do manželství s Margaretou Schlickovou, ačkoli byl předtím již jednou ženatý.<sup>326</sup> Samotnému vypovězení mohlo předcházet vězení („*seines Verbrechens halber mit einem halbjährig arrest bestraffen und sodann vom orth abzuschaffen*“).<sup>327</sup> Druhým, nehrdelním trestem, byly veřejné práce v délce několika let, které mohly postihnout jak samotného muže,<sup>328</sup> tak i jeho (druhou) manželku.<sup>329</sup>

### 3.3.4. Srovnání obou období

Delikt bigamie patří v celém sledovaném období k těm méně častým, celkem se před apelační soud dostaly necelé tři desítky případů. Zatímco v prvním zkoumaném období je spáchání činu takřka vždy sankcionováno hrdelním trestem, pro druhé období toto konstatování již neplatí. Můžeme zde tak pozorovat zajímavý rozpor, kdy zřejmě dochází k dekriminalizaci (či spíše desankcionalizaci) deliktu bigamie, jakkoli se právní úprava trestání deliktu v zásadě nemění. Ačkoli se zdá, že ke změně trestní praxe dochází právě kolem roku 1707, není jasné, zda ji přisuzovat vydání Josephiny, neboť počet rozhodnutí je příliš nízký, než aby bylo možné tento závěr prokazatelně tvrdit. Ke zjištění, zda skutečně došlo ke změně trestní praxe stran bigamie, by bylo nutné provést rozbor v delším časovém období a případně rozšířit pramennou základnu výzkumu, tj. seznámit se s výslechovými protokoly a dalšími materiály vzniklými při vyšetřování konkrétních deliktů, zpravidla na úrovni měst či velkostatků panství.

Z analýzy dále vyplývá, že ve většině případů nebyly manželky (ani první ani druhá) postaveny před soud, respektive se o nich rozhodnutí (včetně misívy) v dané věci nikterak nezmiňuje. Z logiky věci je zřejmé, že je-li některá žena v rámci řízení souzena, půjde zpravidla o druhou ženu, u které je podezření, že měla vědomost o tom, že její manžel je již oddán. Doba, která uběhla od sňatku, pak zřejmě při ukládání trestu roli nehrála, neboť jak v případě, kdy padlo rozhodnutí apelačního soudu ještě téhož roku, co ke sňatku došlo, tak v případě, kdy byl dán rozestup tří let, byl výrok rozhodnutí shodný – trest smrti. Typické rovněž je, že ženy, jsou-li v rozsudcích apelačního soudu

---

<sup>324</sup> AS, inv. č. 268, fol. 44, rozhodnutí ze dne 9. října 1714.

<sup>325</sup> Jméno se částečně odlišuje v zápisu apelačního soudu a matriky, bezesporu však jde tutéž osobu.

<sup>326</sup> SOA Plzeň, Sbírka matrik západních Čech, 1531-1949, sign. Nečtiny 30, pag. 134, záznam sňatku z 22. listopadu 1711.

<sup>327</sup> AS, inv. č. 271, fol. 251, rozhodnutí ze dne 10. ledna 1726.

<sup>328</sup> AS, inv. č. 270, fol. 3, rozhodnutí ze dne 9. ledna 1719.

<sup>329</sup> AS, inv. č. 271, fol. 109, rozhodnutí ze dne 2. prosince 1723.

uváděny, jsou označeny svým rodným, nikoli vyvdaným jménem, což je nikoli nezajímavým rysem dobového vnímání druhého manželství, které je v očích soudu patrně anulováno (případně se na něj hledí, jako by vůbec nevzniklo).

### 3.4. Smilstvo

#### 3.4.1. Úvod do trestní praxe

Prosté smilstvo bylo nejčastěji páchaným sexuální deliktem po celý raný novověk.<sup>330</sup> Na tomto konstatování nemění nic ani skutečnost, že jen minimum případů prostého smilstva dospělo před apelační soud. To bylo způsobeno jednak náklady, které s sebou vyhotovení a podání odvolání neslo, nejistota, jak rozhodne v dané věci apelační soud, a rovněž také mírný trest, který zpravidla byl delikventovi za takové jednání udělen.<sup>331</sup> Vzhledem ke lhůtám, v jakých apelační soud rozhodoval, nemělo například pro odsouzeného, který měl dle prvostupňového rozhodnutí strávit dva či tři týdny ve vězení, smysl podávat odvolání, které bude vyřízeno až po vykonání tohoto trestu.

Z uvedených důvodů se setkáváme s deliktem smilstva nejčastěji jako jedním z několika činů, pro které obžalovaný stanul před soudem, tedy v souběhu, zpravidla vícečinném.<sup>332</sup> Souběh však významně ovlivňoval podobu a výši trestu, a jelikož bylo smilstvo zpravidla tím méně závažným činem, nelze jeho vliv na výslednou podobu trestu povětšinou zjistit. Bylo proto zapotřebí vycházet výhradně z případů, kdy apelační soud posuzoval čistě otázku jednoduchého smilstva, kterých je ovšem poměrně málo. Aby nedošlo ke zkreslení celkového výsledku práce, je potřeba brát dosažené výsledky této dílčí analýzy především jako trend či všeobecnou tendenci.

Spáchání smilstva vyšlo najevo zejména tehdy, otěhotněla-li neprovdaná žena.<sup>333</sup> V danou chvíli bylo jednoznačné, že se dopustila smilstva. Postihovány však byly i sexuální aktivity bez toho, aby k těhotenství došlo, čili těhotenství nebylo ani v liteře zákona ani v praxi podmínkou naplnění daného

---

<sup>330</sup> Toto tvrzení vychází ze zkoumání stovek výslechových protokolů pro různé trestné činy ve velkostatech Křivoklát (SOA Praha, Velkostatek Křivoklát, oddělení Starý a nový archiv) a Zbiroh (SOA Praha, Velkostatek Zbiroh, Točnick a Králův Dvůr) vzniklých v období 17. a 18. století. Obdobně pak práce ČECHURA, J. *Sex v době temna*, dokládá, stejně jako desítky dalších prací tohoto autora, že se před vrchnostenským soudem řešil nejčastěji právě tento delikt (mezi sexuálními). K tomu však opačně MATLAS, P. *Shovívavá vrchnost*, s. 64–65.

<sup>331</sup> ADAMOVIČ, K., A. LOJEK, K. SCHELLE a J. TAUCHEN. *Velké dějiny*, s. 205.

<sup>332</sup> Např. AS, inv. č. 156, fol. 1, rozhodnutí ze dne 11. ledna 1724.

<sup>333</sup> Srov. TINKOVÁ, Daniela. *Hřích, zločin, šílenství v čase odkouzlování světa*. Praha: Argo, 2004, s. 166.

deliktu. K mimomanželskému styku docházelo mnohdy pod příslibem manželství<sup>334</sup> a i soudy, včetně soudu apelačního, tuto skutečnost reflektovaly ve svých rozhodnutích, resp. missivách.

Jakkoli tedy smilstvo z povahy věci museli, podobně jako cizoložství, spáchat (alespoň) dva lidé, v rozhodnutích apelačního soudu se mnohdy objevují rozsudky směřující pouze vůči jednomu obžalovanému. Důvody, proč tomu tak bylo, jsou obdobné jako u cizoložství; neznámý spolupachatel, jeho smrt, útěk z panství.

Některé konkrétní vztahy byly výslovně regulovány jak v Koldínových Právech městských Království českého, totižto „[l]idé neužiteční, jakožto stupkové, [...] židé, rasové, [...] a jiní těm podobní lehkomyšlní lidé, dcer lidí dobře zachovalých ani sirotkův, ani schovanic sami sobě ani jiným k manželství zamlouvati ani žádným vymyšleným způsobem zavazovati pod skutečným od práva trestáním nemají“,<sup>335</sup> zejména se tedy jednalo o osoby snižené na cti.<sup>336</sup> Jakkoli se jedná o regulaci manželství, je nasnadě, že se jednalo o přitěžující okolnost v případě spáchání smilstva. Obdobné ustanovení obsahovala stran smilstva i Josephina, která stanovovala, že ti „kteří s zlým duchem se smíšeji [...] tak také ti, kteří se s židem neb židovkou smíšeji, pro veliké pohoršení nejmeně metlami vymrskání a na věčnost z země vypověděni býti mají“.<sup>337</sup>

### 3.4.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

V prvním zkoumaném období rozhodoval apelační soud celkem 23 případů, které jsou označené jako smilstvo, z nich pak 16 v knihách českých a zbylých 7 v knihách německých. V obou řadách je přitom jasně patrné nerovnoměrné rozložení v čase: všechny uvedené skutky se odehrály mezi lety 1687—1697, do roku 1707 pak ani jeden. Tuto mezerovitost je nesnadné vysvětlit, neboť se nabízí pouze liberalizace v trestání (to však odporuje skutečnosti, že i v následujícím období padaly tresty za smilstvo) či nepřesnost, případně omyl písaře, což je však vysvětlení pro takový rozsah zjevně nedostatečné – problém je zde tedy obdobný jako u bigamie.

I přesto, že v podstatné části zkoumaného období se v ortelových knihách apelačního soudu nenalézají žádná rozhodnutí ohledně prostého smilstva, jsou určité rysy rozhodování tohoto soudu

<sup>334</sup> Např. ČECHURA, Jaroslav. *Kriminalita a každodennost*, s. 105.

<sup>335</sup> Koldín, art. M. XLII.

<sup>336</sup> Obecně k tématu DÜLMEN, R. v. *Bezectní lidé*. Pro české prostředí zejm. MATĚÁSKOVÁ, Marie. Staré vs. nové pojetí bezectnosti: každodennost „snižených lidí“ v proudu 17. století. In: *Staré a nové - staré jako východisko či překážka?: sborník příspěvků mezinárodní konference studentů doktorských studijních programů*. Praha: Univerzita Karlova, Katolická teologická fakulta, 2016, s. 373—378 a další práce téže autorky.

<sup>337</sup> Josephina, art. XIX § 20.

zřetelně patrné. U mužů i žen převládal trest odnětí svobody, a to v rozsahu dvou až šesti týdnů – výjimečně byl uložen trest delší.<sup>338</sup> Trest vězení mohl být dále doplněn o následné napomenutí<sup>339</sup> či zhoršenou stravu,<sup>340</sup> případně o vypovězení z místa,<sup>341</sup> povětšinou však tato „zhoršení“ trestu nebyla ukládána. Poměrně častým trestem bylo pak vystavení provinilých žen na pranýři, a to na „jednu hodinu s metlami“.<sup>342</sup>

Shora uvedené sankcionování smilstva se vztahuje výlučně k deliktům, kde oba smilníci byli křesťané. Znatelně přísnější sankce však byly udíleny za smilstvo, ke kterému došlo mezi křesťanem (křesťankou) a židem, případně mezi obyčejnou ženou a katovým pacholkem. Takových případů je v knihách apelačního soudu zaznamenáno celkem sedm, přičemž trestem je buď trest prací (a to až na jeden rok),<sup>343</sup> nebo tresty dehonestující. Mezi ty patřilo vymrskání metlami ze země, pobyt na pranýři,<sup>344</sup> či uložení obou těchto trestů.<sup>345</sup>

Apelační soud si v daných případech všimal i některých dalších okolností, které souvisely se spáchaným činem spíše okrajově. Mohlo se jednat o upozornění nižšího práva stran přijetí opatření, aby se odsouzenci spolu nestýkali, a to z důvodu obav z opakování trestné činnosti,<sup>346</sup> případně se jednalo o pokyn „*pod trvajícím arrestem na vejš dotčeného Šimánka, by podle zoufalé své myslí, na živobytí svém, mocné násilí sobě neučinil, pozor dáti*“, přičemž tento byl doplněn „*aby z takového oumyslu jeho, prostředkem častého navštívení správce duchovního vyražen a zase na dobrou cestu přiveden byl*“.<sup>347</sup> Vyplynulo-li ze spisu, že má pár smilníků vůli se dát sezdat, mohl apelační soud tuto skutečnost zahrnout do svého rozhodnutí a upravit podmínky,<sup>348</sup> přičemž následně může matriční kniha přinést důkaz o uskutečnění takového sňatku.<sup>349</sup>

---

<sup>338</sup> AS, inv. č. 264, fol. 109, rozhodnutí ze dne 10. ledna 1697, kdy Barbora Prennerová dostala za spáchání smilstva trest v podobě čtvrtletního vězení.

<sup>339</sup> AS, inv. č. 263, fol. 283, rozhodnutí ze dne 27. dubna 1691.

<sup>340</sup> AS, inv. č. 144, fol. 272, rozhodnutí ze dne 20. června 1692.

<sup>341</sup> AS, inv. č. 145, fol. 58, rozhodnutí ze dne 12. listopadu 1694.

<sup>342</sup> AS, inv. č. 144, fol. 69, rozhodnutí ze dne 27. března 1688.

<sup>343</sup> AS, inv. č. 145, fol. 153, rozhodnutí ze dne 21. března 1697 směřující do Žamberku.

<sup>344</sup> Obojí viz AS, inv. č. 263, fol. 302, rozhodnutí ze dne 18. září 1691.

<sup>345</sup> AS, inv. 4. 264, fol. 128, rozhodnutí ze dne 14. června 1697.

<sup>346</sup> AS, inv. č. 145, fol. 4, rozhodnutí ze dne 17. února 1693.

<sup>347</sup> AS, inv. č. 144, fol. 160, rozhodnutí ze dne 2. prosince 1689.

<sup>348</sup> AS, inv. č. 145, fol. 61, rozhodnutí ze dne 2. prosince 1694.

<sup>349</sup> SOA Třeboň, Sbírká matrik Jihočeského kraje, 1587–1949, inv. č. 5580, poř. č. 1, fol. 35 v řadě O, záznam sňatku ze dne 14. dubna 1695.

### 3.4.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

Pro druhé sledované období je zaznamenáno celkem 21 případů smilstva, z nichž, podobně jako v období předcházejícím, většina (12 případů) připadá na české knihy a zbytek (9 případů) na knihy německé. Ačkoli jsou případy rozvrstveny v čase nerovnoměrně, nenachází se zde výraznější mezera, jako tomu bylo na počátku 18. století, což opět koresponduje s rozložením deliktů smilstva jako u bigamie.

Jednoznačně nejčastějším trestem bylo odnětí svobody. Délka pobytu ve vězení se zpravidla pohybovala mezi dvěma a šesti týdny. Byl-li uložen trest přísnější, dozvídáme se zpravidla také důvod. U Evy Šmejkalové z Domažlic bylo tímto důvodem křivé obvinění, že jejím těhotenstvím „je vinen“ Kristián Vysoký a z tohoto důvodu byla odsouzena k osmitýdennímu pobytu za mřížemi.<sup>350</sup> Další, kdo strávil ve vězení delší dobu, byl František Eberhart, rovněž z Domažlicka. Ten se totiž dopustil smilstva hned se dvěma ženami, Annou Králíkovou a Kateřinou Skardovou. Zatímco obě zmíněné byly odsouzeny ke „standardním“ šesti týdnům vězení, František tam měl pobyt hned tři měsíce.<sup>351</sup> Pro mnohonásobné smilstvo byla odsouzena rovněž Marina Vavřinová, a to hned na celý jeden rok, po který měla vykonávat veřejné práce.<sup>352</sup>

Případ „smíšení“ křesťanky se židem se vyskytl pouze jeden, a to v létě roku 1725. Tehdy byli „za příčinou tělesného obcování a obtěžkání“ v Počátcích odsouzeni Jakub Löbl spolu s Rozinou Kolářovou. Apelační soud pak rozhodl 12. srpna téhož roku, přičemž trest byl poměrně přísný: Jakub měl strávit tři roky na galejích a Rozina „dvě léta na obecním neb panským díle v poutech a železech“. Jak vidno, i zde se do trestu promítla skutečnost, že se jednalo o styk žida a křesťanky, který navíc skončil těhotenstvím ženy. V tomto ohledu je nutno také uvést misívu apelačního soudu, která se zmiňuje o tom, že Jakub „se pokřtí dáti oumyslu jest“, proti čemuž apelační soud nic nenamítal, avšak žádal být o vývoji v této záležitosti informován.<sup>353</sup>

### 3.4.4. Srovnání obou období

Při porovnání vývoje trestní praxe lze konstatovat, že v druhém období apelační soud zcela upustil od vypovídání z města, vystavování na pranýř, mrskání metlami a dalších, dehonestujících trestů, které byly ukládány zejména v prvním období. Nadále zůstává dominantní trest odnětí svobody,

<sup>350</sup> AS, inv. č. 150, fol. 122, rozhodnutí ze dne 23. března 1716.

<sup>351</sup> AS, inv. č. 153, fol. 22, rozhodnutí ze dne 7. února 1721.

<sup>352</sup> AS, inv. č. 158, fol. 3, rozhodnutí ze dne 11. ledna 1726.

<sup>353</sup> AS, inv. č. 157, fol. 427, rozhodnutí z 25. srpna 1725.

v případě potřeby jeho zpřísnění je tento prodloužen a nikoli doplněn o trest další. Největší změna je tak patrná především v odstranění trestů mířících primárně na čest člověka, délka a druh (primárního) trestu však zůstávají stejné i po vydání Josephiny.

Podstatně přísněji než prosté smilstvo byly trestány styky židů a křesťanů, popřípadě křesťanů a některých (právem a zvykem vymezených) osob. To platí pro obě období a jakkoli je těchto případů minimum, jasně se odlišují od ostatních právě skrze tvrdost uděleného trestu. Na druhou stranu však není evidován výraznější rozdíl mezi tresty udělovanými ženám a mužům, až na drobné odchylky v prvním období, které Josephina zcela smazává.

### 3.5. Incest<sup>354</sup>

#### 3.5.1. Úvod do trestní praxe

Trestní praxe u deliktu incestu s sebou nesla určitá specifika. Objektivní stránka incestu mohla být naplněna různými způsoby, a tomu odpovídaly také udělené tresty. V rámci řízení se muselo vždy zjistit, zda jsou dotyční milenci příbuzní (pokud by nebyli, jednalo by se nejčastěji o smilstvo, popřípadě by byl skutek zcela beztrestný) a pokud ano, tak jak blízce a zda pokrevně či nikoli. K tomuto zjišťování bylo využíváno matričních knih, z nichž bylo možné (byly-li řádně vedeny) vyčíst celou řadu informací, včetně těch o příbuzenství dotčených osob. Dokazování tak šlo především na první instanci, která měla k věci nejbližší a mohla krom jiného vyslechnout i žijící příbuzné obou milenců.

Pro rozbor je nutné rozdělit incest dle forem, kterých nabýval. Rozhodnutí apelačního soudu však povětšinou vztah pachatelů nespécifikují a zkrátka jej označí za incestní. Z těch podob incestu, které byly v rozhodnutích označeny, se pak lze nejčastěji setkat se švagrovstvím (*affinitas*) a vztahy mezi nevlastními rodiči a dětmi (pastorky) méně časté pak byl incest pokrevní. Relativně často se pak incest odehrál v jednočinném souběhu s cizoložstvím – takových případů jsou desítky, proto bude souběh těchto dvou činů popsán samostatně.

---

<sup>354</sup> Srov. VACEK, J. Proměny praxe.



### 3.5.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

V průběhu prvního období řešil apelační soud dohromady 49 případů incestu, z nichž 28 připadá na knihy české a zbylých 21 na knihy německé. Nejčastějším trestem pro muže bylo nasazení na „*obecní neb panské dílo*“, na kterém měl dotyčný pracovat nejčastěji „*v poutech a železech*“ neboli „*in Eysen undt Banden*“. Délka trestu se pohybovala mezi třemi měsíci a dvěma lety, přičemž tento trest byl uložen 29 mužům ze 42 odsouzených. Bylo-li třeba trest veřejných prací zpřísnit, jako v případě Adama Sysleho, který souložil se svou nevlastní dcerou Marianou Strejčkovou, mohl jej apelační soud doplnit a stanovit, že dotyčný má „*v takovém trvajícím trestání po třikráte v den trhový na planýři meč obnažený v rukouch držice státi*“.<sup>355</sup> Někdy ke zpřísnění stačilo odsouzení „*po vyjití pak takového času s ostrým napomenutím, by života svého oba polepšili, též všeho shledávání a společnosti nyní i na budoucí časy pod uvarováním těžšího trestu se vystříhali, propuštění býti mají*“.<sup>356</sup>

Byl-li muž odsouzen za pohlavní styk se svou švagrovou či se svou nevlastní dcerou, čekal jej trest veřejných prací vždy, přičemž výjimečné nebyly ani dvouleté tresty – jistou odchylku pak představuje případ Matěje Kryseho, který kromě pohlavního styku se svou nevlastní dcerou byl potrestán i za „*obcování a jiné vejstupky*“, a to „*jiným ku příkladu metlami z města vymrskán a království tohoto českého na hrdelní zápis, že se do toho více navracovati nechce, na věčnost prázen býti má*“.<sup>357</sup>

Naproti tomu byly spíše výjimečné tresty vězení (pouze v šesti případech) a jejich délka byla velice rozmanitá, od dvou týdnů pro pár, který byl patrně ve vzdáleném stupni příbuzenství a měl již dispens ke svatbě,<sup>358</sup> která se dokonce odehrála ještě před vynesením rozhodnutí apelačního soudu,<sup>359</sup> až po jeden rok, který měl pár ve vězení strávit „*in schlechter Atzung*“.<sup>360</sup> V některých případech měli také muži stanout na pranýři s metlami v rukou a popřípadě jimi být následně vymrskáni z města a království,<sup>361</sup> a to i s předchozím vystavením na pranýři.<sup>362</sup>

Na rozdíl od mužů byl u žen aplikován trest odnětí svobody podstatně častěji, a to hned ve 21 (resp. 22) případech ze 46, kdy byla nějaká žena za incest potrestána. Délka trestu se různila,

---

<sup>355</sup> AS, inv. č. 144, fol. 134, rozhodnutí ze dne 6. května 1689.

<sup>356</sup> AS, inv. č. 147, fol. 2, rozhodnutí ze dne 11. ledna 1706.

<sup>357</sup> AS, inv. č. 144, fol. 184, rozhodnutí ze dne 26. června 1690.

<sup>358</sup> AS, inv. č. 145, fol. 68, rozhodnutí ze dne 11. března 1695.

<sup>359</sup> SOA Plzeň, Sběrka matrik západních Čech, 1531-1949, sign. Domažlice 04, pag. 4, první únorový záznam svatby u roku 1695.

<sup>360</sup> AS, inv. č. 266, fol. 232, rozhodnutí ze dne 14. října 1707.

<sup>361</sup> Např. AS, inv. č. 264, fol. 114, rozhodnutí ze dne 22. února 1697.

<sup>362</sup> AS, inv. č. 145, fol. 136, rozhodnutí ze dne 12. listopadu 1696 a posléze rozhodnutí nad stejným delikventem pro opakování tohoto deliktu AS, inv. č. 145, fol. 189, rozhodnutí ze dne 22. dubna 1698.

a to od několika málo týdnů po jeden rok – delší doba ukládána nebyla. Trest odnětí svobody byl nařizován zpravidla tehdy, dopustily-li se ženy styku se svým švagrem, v čemž lze spatřovat disproporci, neboť muži byli za stejný čin odsuzováni k trestu veřejných prací. Věznění bylo možné v případě potřeby kombinovat s dalšími tresty, ať už s následným napomenutím ženy, aby napříště vedla řádný život (což v kombinaci s mírným, tj. několikátýdenním trestem vězení je možno dát na roveň postihu prostého smilstva),<sup>363</sup> či omezením stravy, tedy výrokem, že dotyčná „*o chlebě a vodě v arrestu zůstávati má*“<sup>364</sup> – přičemž bývalo zohledněno případné ženino těhotenství a následné šestinedělí, během kteréhož byl trest mírněn či o kteroužto dobu byl jeho výkon posunut. Následovat mohlo po vystálém vězení také vypovězení z místa.<sup>365</sup>

Druhým nejčastějším trestem byly pro ženy veřejné práce (19, resp. 20 případů), které co do počtu jen mírně zaostaly za odnětím svobody. Nejčastěji měl výkon tohoto trestu trvat šest nebo dvanáct měsíců, výjimečně pak kratší dobu. I tento trest bylo možné variovat, a to například s ohledem na věk novorozeného dítěte, kdy dotyčná měla pracovat „*však bez uškození jejímu při prsu majícímu plodu*“<sup>366</sup> či na termín porodu.<sup>367</sup> Ke zpřísnování trestu veřejných prací (kombinací s ostrým napomenutím, vykázáním či pranýřem) docházelo zcela výjimečně – samotný trest prací byl povětšinou dostatečný.

Taktéž u trestání žen se setkáváme s jejich vystavením na pranýř s metlami a následným vypovězením z obce či království. Metly, které držely ženy (i muži) v rukou pak symbolizovaly jejich nečistotu, pročež bylo nutné je právě s nimi z místa vyhnat. Nebyl to však jediný symbolický trest. Setkáváme se totiž například s výrokem, kdy pár „*v třetím stupni švagrstva*“ se dopustil „*tělesného smíšení*“. Rozsudek apelačního soudu však stanovil, že „*od další pokuty se osvobozuje*“ a rovněž, že stíhaný muž „*na své cti spolu i s manželkou svou zaopatřen býti má*“, neboť jím učiněná oběť, tedy pořízení „*kostelu s[vatéh]o Jiljí jedné stříbrné lampy*“ je dostatečná.

### 3.5.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

V období mezi lety 1708 a 1727 je v ortelových knihách zaznamenáno dohromady 69 rozhodnutí stran incestu, z nichž je 30 v knihách českých a 39 v knihách německých. Pro toto období pak platí, že jsou ukládány v zásadě pouze dva druhy trestů: trest hrdelní (v podobě stětí) a trest veřejných

<sup>363</sup> AS, inv. č. 146, fol. 102, rozhodnutí ze dne 7. ledna 1704.

<sup>364</sup> AS, inv. č. 144, fol. 161, rozhodnutí ze dne 5. prosince 1689.

<sup>365</sup> AS, inv. č. 263, fol. 141, rozhodnutí ze dne 15. března 1688.

<sup>366</sup> AS, inv. č. 147, fol. 2, rozhodnutí ze dne 11. ledna 1706.

<sup>367</sup> AS, inv. č. 263, fol. 102, rozhodnutí ze dne 10. března 1687.

prací. Za dvě dekády byl vynesena rozsudek nad 121 lidmi (56 mužů a 65 žen),<sup>368</sup> z nichž čtyři měli být osvobozeni a řízení zastaveno,<sup>369</sup> dva se měli očistit přísahou,<sup>370</sup> sedmi dalším byl uložen trest vězení a v jednom případě opakovaného spáchání činu měla být žena vystavena po tři dny na pranýři s obnaženým mečem v rukou a následně oproti hrdelnímu reversu vypovězena a vymrskána metlami z království.<sup>371</sup> Zbylých 107 osob mělo být buď popraveno, nebo vykonat trest veřejných prací.

Trest smrti byl v uvedeném období vůbec nejčastější – vynesena byl celkem 56x, a to nad stejným počtem mužů i žen, tedy osmadvaceti, což je přesně polovina mužů, nad kterými byl vynesena rozsudek. Trest smrti se týkal také všech případů, kdy došlo ke styku muže s nevlastní dcerou. Stejný trest byl vynesena taktéž nad Janem Švachem a Magdalenou, sestrou Janovy zesnulé manželky,<sup>372</sup> se kterou Jan udržoval vztah, což svědčí o neobyčejně přísném nazírání na tento delikt.<sup>373</sup> Obecně pak platí, že byla-li žena těhotná, mělo se s výkonem trestu počkat po vyležení šestinedělí.

Co do počtu odsouzených byly druhé v pořadí veřejné práce, ke kterým bylo odsouzeno 51 lidí (21 mužů a 30 žen). Jejich délka byla většinou jeden nebo dva roky, výjimečně se lze však setkat s trestem tříletým,<sup>374</sup> případně s trestem půlročním,<sup>375</sup> či dokonce jen několikátýdenním.<sup>376</sup> V uvedeném období se pak neseťkáváme s úpravami veřejných prací, jako zhoršení stravy, kombinace s vystavením na pranýři či vyhnáním a podobně. Rozdíly mezi muži a ženami, ať už v délce či přístupu k odsouzení, rovněž patrné nejsou.

---

<sup>368</sup> Počet zdánlivě nekoresponduje s množstvím případů. Jakkoli se zdá, že je-li případů 69 a jsou-li páchaný ve dvojicích, mělo by být 138 odsouzených, není tato úvaha slučitelná s dobovou praxí. V mnohých rozsudcích totiž chybí jména spolupachatelů a odsouzen je jen jeden z dvojice – často důvod není zřejmý, nicméně lze předpokládat, že se povětšinou jedná o uprchlého delikventa.

<sup>369</sup> Zmiňme pár Alžběta Hrdinová a Jiří Hrdina, kteří se ke spáchání činu nepřiznali ani pod pohrůžkou přistoupení k útrpnému výslechu, což zřejmě apelačnímu soudu postačovalo jako důkaz nevinu. AS, inv. č. 150, fol. 167, rozhodnutí ze dne 15. září 1716.

<sup>370</sup> Poněkud kuriózní případ Tomáše Ripara a jeho nevlastní dcery Alžběty Popové, kdy Tomáš tvrdil, „že jest nevědomě s pastorkyní svou Alžbětou Popovou skutek tělesný spáchal, anobř že manželka jeho byla, se domníval, pastorkyně pak jeho, že jest tak tuze spala a ten skutek s ní provedsti necítila“.

<sup>371</sup> AS, inv. č. 147, fol. 167, rozhodnutí ze dne 23. března 1708.

<sup>372</sup> MZA Brno, Sbírka matrik, 1579-1949 (1951), sign. Slavkov u Brna 13120, fol. 339, pag. 37 v řadě Z, záznam o úmrtí Barbory Švachové ze 14. prosince 1712.

<sup>373</sup> AS, inv. č. 149, fol. 171, rozhodnutí ze dne 18. května 1714. Jakkoli případ prvoinstančně rozhodl soud ve Slavkově, unikl zřejmě pozornosti Daniela Wojtuckiho, který jej do svého přehledu nezahrnul. WOJTUCKI, D. Wyroki Praskiej Izby, zejm. s. 41.

<sup>374</sup> AS, inv. č. 268, fol. 41, rozhodnutí ze dne 17. září 1714.

<sup>375</sup> AS, inv. č. 272, fol. 58, rozhodnutí ze dne 1. září 1727.

<sup>376</sup> AS, inv. č. 271, fol. 135, rozhodnutí ze dne 27. března 1724.

### 3.5.4. Srovnání obou období

Na vývoji trestání incestu je jasně zřetelné, že zlomovým momentem pro změnu praxe je zavedení Josephiny. Zatímco v prvním období padl jediný trest smrti, a to pro otce a dceru, kteří spolu souložili, je trest smrti v následujícím dvacetiletém období ukládán téměř v polovině případů – celkem tak rukou kata skončilo svůj život 56 lidí. Obdobný posun je vidět i u dalších trestů. Zatímco v prvním období bylo pro ženy nejčastějším trestem odnětí svobody, v druhém období tento trest takřka zcela absentuje a na jeho místo se dostává trest veřejných prací. Právě trest veřejných prací je rovněž možné srovnat; po zavedení Josephiny se citelně zvýšila jeho délka. Zatímco v prvním období byly běžné týdenní či několikaměsíční tresty, po roce 1707 tvoří gros především tresty v délce trvání jednoho a dvou let.

V druhém období již prakticky neexistují rozdíly v trestání žen a mužů. Zatímco před rokem 1707 bylo seznatelné, že muži jsou trestáni zpravidla přísněji, Josephina tento nepoměr téměř dokonale odstraňuje. Spolu s ní také mizí tresty pranýřování a vypovídání z království – jediný případ, který se po vydání josefinského hrdelního řádu objevuje, je z března 1708 a lze jej spojit s dozníváním předchozího období. V rozhodování apelačního soudu ve věci incestu pak nebyla zpozorována odlišná praxe ve vztahu k různým jazykovým oblastem; pro ilustraci lze uvést, že zatímco v českých knihách bylo z 25 odsouzených mužů odsouzeno k smrti 13 z nich, v německých oblastech to bylo 15 z 31 odsouzených, tedy v obou případech polovina.

## 3.6. Znásilnění

### 3.6.1. Úvod do trestní praxe

Při rozboru znásilnění je třeba vzít v potaz skutečnost, že před soud se dostala jen minimální část případů, a tím spíše se pak jednotlivé kauzy nedostávaly před apelační soud. Mnohdy není jasné, zda dané jednání lze považovat za smilstvo či znásilnění: „*hranice zde byla tenká, doslova průsvitná*“.<sup>377</sup> Vzhledem k nízkému počtu případů, který není výsadou pouze českých zemí, ale rovněž i dalších míst,<sup>378</sup> je nutné podrobně rozebrat jednotlivá rozhodnutí apelačního soudu; zahrnuty jsou zde i případy jednočinného souběhu s cizoložstvím. Dobová realita pak odpovídala i psanému právu, a to v tom, že pachatelé byli muži, jak předpokládala konstrukce trestních ustanovení zákoníků.

<sup>377</sup> ČECHURA, J. *Sex v době temna*, s. 238.

<sup>378</sup> Srov. např. přehledy, které pro některá říšská města vyhotovil DÜLMEN. Richard van. *Kultura a každodenní život v raném novověku (16.–18. století) I.: Dům a jeho lidé*. Praha: Argo, 1999., s. 200 a TÝŽ, *Kultura a každodenní život II.*, s. 241–242.

### 3.6.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

V nejstarším zachyceném případě zkoumaného období byl vynesen rozsudek nad Jakubem Ptákem, který měl znásilnit svou děvečku Lidmilu Lindlovou. Za trest měl strávit nucenou prací „čtvrt léta pořád zběhlého, na obecním díle, v poutech a železích“. Vedle toho však měl Lidmile „náhradu učiniti“, a to ve výši dvaceti kop. Rozsudek se zde odvolává na práva městská, dle kterých má být žena „na cti náležitě zaopatřena“.<sup>379</sup> Ačkoli není uveden odkaz na konkrétní ustanovení, jedná se bezesporu o realizaci čl. M. XXXV. Koldínových Práv městských Království českého: „*Ta pak panna aneb žena poctivá, kteráž by násilí trpěla [...] má od práva na své cti opatřena býti*“.<sup>380</sup> Obdobně měla být odškodněna také znásilněná Lidmila Matějčková, jejímuž násilníkovi bylo kromě ročního trestu veřejných prací uloženo, pokud „*při prostředcích jest, by se za příčinou vychování dítěte, kdyžto na svět přijde, s ní Lidmilou Matějčkovou, dle slušnosti urovnal*“.<sup>381</sup> Finanční postih měl tedy sloužit jako prostředek k zabezpečení násilím počatého dítěte, které se narodilo jen 17 dní po vynesení rozhodnutí.<sup>382</sup>

Dalším případem znásilnění, které mělo být navíc spácháno spolu s cizoložstvím, byl styk Marcuse Prägera, mladoboleslavského žida, který byl za odsouzen k zaplacení „*schäden undt unkosten*“, tedy škody a další výdaje, jiný trest neobdržel.<sup>383</sup> Pro spáchání stejného činu (stupri violenti cum adulterii simplici, tedy znásilnění kombinované s cizoložstvím) byl o rok později stíhán i Christian Minser. Ten se dle rozhodnutí apelačního soudu měl zprostit obvinění složením tělesné přísahy („*Cörperlichen aýdt*“), přičemž její složení bylo soudem doslovně stanoveno.<sup>384</sup> Tělesnou přísahou se měl očistit rovněž další obviněný Gottfried Beer, zatímco žena, která jej obvinila ze znásilnění, byla odsouzena ke čtrnáctidennímu vězení, což je trest odpovídající sankci za spáchání smilstva.<sup>385</sup>

---

<sup>379</sup> AS, inv. č. 144, fol. 11, rozhodnutí ze dne 7. dubna 1687.

<sup>380</sup> Koldín, art. M. XXXV.

<sup>381</sup> AS, inv. č. 144, fol. 214, rozhodnutí ze dne 5. února 1691.

<sup>382</sup> SOA Praha, Sběrka matrik a průvodní listinný materiál, 1573-1951, sign. Poděbrady 03, fol. 134, záznam o křtu dítěte ze dne 22. února 1691.

<sup>383</sup> AS, inv. č. 263, fol. 194, rozhodnutí ze dne 19. dubna 1689.

<sup>384</sup> AS, inv. č. 263, fol. 237, rozhodnutí ze dne 18. dubna 1689. Přísaha, nadepsaná slovy „*Juramentum Purgatorium so der Christina Minser leisten solle*“, byla tohoto znění: „*Ich Christian Minser, Schwöhre Gott dem Allmechtigen, der gebenedeýte Mutter Gottes, undt allen heiligen, nachdem ich von der beý mir in diensten gewesten Mariae Schretthammerin samb ich mich mit ihr fleishlich vermishet undt selbte genoth züchtiget hette, gerichtlich beshuldiget worde, dass ich sothann fleishliche Vermischung, weder durch gewaldt, noch mit ihrem freýen Willen einmahlen, mit ihr begangen. So wahr mir Gotthelffe, seine gebenedeýte Mutter Gottes, undt alle Heilige.*“.

<sup>385</sup> AS, inv. č. 266, fol. 92, rozhodnutí ze dne 27. dubna 1706.

### 3.6.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

Pouze tři rozhodnutí z následujícího období byla zapsána v knihách německých, z nichž v jednom případě šlo o podezření ze spáchání znásilnění, které však apelační soud rozhodl tak, že dotyčného muže (žida) nařídil propustit a ženu, která vyšetřované znásilnění ohlásila, nařídil potrestat šesti týdny vězení.<sup>386</sup> Druhým případem bylo „*stupru[m] violentum in via publica attentatu[m]*“, kterého se měl dopustit opět žid – v tomto případě však byl muž odsouzen, a to nejdříve k utnutí pravé ruky a následné popravě mečem. Utnutí pravé ruky je pak nutno vnímat především jako trest v symbolické rovině (krom toho, že byl bolestivý a, byť na krátkou chvíli, mrzačící).<sup>387</sup> U třetího zapsaného rozhodnutí chybí jeho výrok, a tudíž jej nelze blíže zkoumat.<sup>388</sup>

Naproti tomu v českých knihách se pro druhé období nalézají celkem devět rozhodnutí ve věci znásilnění, z nichž šestice měla být dle nalézacího soudu spáchána spolu s cizoložstvím, dva případy byly vyhodnoceny jako dokonané znásilnění (bez souběhu) a v jednom případě se jednalo o pokus znásilnění. V obou případech dokonání znásilnění byl pachatel odsouzen ke kapitálnímu trestu stětím,<sup>389</sup> naproti tomu zaznamenaný pokus znásilnění byl potrestán mírněji, a sice tak, že pachatel měl být po tři dny vystaven na pranýři s odhaleným mečem v ruku a následně vypovězen ze země (Markrabství moravského).<sup>390</sup>

Pokud šlo o znásilnění v souběhu s cizoložstvím, je až s podivem, že hrdelně byl obžalovaný stížen pouze v jednom případě, kdy měl být nejdříve „*mečem na hrdle trestán*“ a poté „*tělo jeho na kolo položeno, hlava na špic nastrčena, a tak do povětří vyzdviženo*“.<sup>391</sup> V ostatních případech buď obžalovaný očistit tělesnou přísahou,<sup>392</sup> případně vykonat veřejné práce, přičemž délka tohoto trestu měla odpovídat závažnosti provinění a okolnostem případu, tudíž se setkáváme na jednu stranu s trestem čtvrtletním<sup>393</sup> a na druhou stranu s trestem pětiletým<sup>394</sup> – zde se tak ve značné míře využívá individualizace trestu.

---

<sup>386</sup> AS, inv. č. 267, fol. 297, rozhodnutí ze dne 6. dubna 1713.

<sup>387</sup> AS, inv. č. 267, fol. 17, rozhodnutí ze dne 26. února 1710.

<sup>388</sup> AS, inv. č. 271, fol. 134, rozhodnutí ze dne 21. března 1724.

<sup>389</sup> AS, inv. č. 148, fol. 187, rozhodnutí ze dne 21. července 1714 a inv. č. 149, fol. 61, rozhodnutí ze dne 3. listopadu 1712.

<sup>390</sup> AS, inv. č. 149, fol. 89, rozhodnutí ze dne 23. února 1713.

<sup>391</sup> AS, inv. č. 156, fol. 110, rozhodnutí ze dne 27. července 1724.

<sup>392</sup> AS, inv. č. 147, fol. 193, rozhodnutí ze dne 30. června 1708, zde dokonce s konkrétním odkazem na ustanovení P. XLIII. Práv městských Království českého.

<sup>393</sup> AS, inv. č. 153, fol. 35, rozhodnutí ze dne 18. března 1721.

<sup>394</sup> AS, inv. č. 158, fol. 150, rozhodnutí ze dne 2. září 1726.

#### 3.6.4. Srovnání obou období

Jakkoli bylo znásilnění spíše okrajovou záležitostí (alespoň z pohledu výkonu soudní moci) a případů před apelačním soudem bylo minimum, lze zde spatřit určitý posun v trestání. Zatímco v prvním období nebylo přistupováno k trestu smrti, po zavedení Josephiny se tato praxe mění a napříště je znásilnění trestáno rovněž hrdelně. Svůj prostor zde získává zejména přísaha obžalovaného, který se jí má zprostit nařčení ze spáchání činu.

Ve druhém období absentuje, na rozdíl od prvního období, trest peněžitý. Tuto okolnost však není možné bez dalšího přičítat Josephině, neboť při takto malém vzorku není zjištění průkazné – například proto, že z ostatních znásilnění nemuselo být počato dítě, a tudíž nepřicházel v úvahu výdej peněz na jeho vyživení. Lze si rovněž povšimnout skutečnosti, že za spáchání tohoto činu nebylo ukládáno vězení.

### 3.7. Sodomie

#### 3.7.1. Úvod do trestní praxe

Vyšetřování sodomie se liší od ostatních sexuálních deliktů zejména skutečností, že nezanechávalo stopy v podobě (nežádoucího) těhotenství. V praxi se navíc jednalo prakticky pouze o styky lidí se zvířaty, protože je zpravidla souzen jediný člověk, čímž se vylučuje například znásilnění člověka stejného pohlaví či sodomský skutek s osobou pohlaví opačného. Z uvedeného vyplývá, že prakticky jedinou formou sodomie, se kterou se soudci (nejen apelačního soudu) ve své praxi setkávali, byl styk člověka (obvykle muže) se zvířetem – bestialites.

Dokazování bestiality bylo možné pouze skrze svědectví osob, neboť zvířata vyslýchána<sup>395</sup> či jinak podrobována vyšetřování nebyla. Navzdory tomu, že tak proti sobě často stálo slovo proti slovu, padalo množství kapitálních trestů. Jakkoli i v souvislosti s tímto deliktem byla drtivá většina výpovědí obžalovaných podána dobrovolně, v některých případech docházelo k výslechu útrpnému<sup>396</sup> – pakliže

---

<sup>395</sup> Srov. PASTOUREAU, Michel. *Dějiny symbolů v kultuře středověkého západu*. Praha: Argo, 2018, s. 31–48.

<sup>396</sup> O tomto fenoménu je pojednáno zde, neboť se jedná o naprosté minimum případů, z něhož nelze vyvodit relevantní závěry ani pro jedno období.

se dotýčný při této příležitosti nepřiznal, nebyl popraven, nýbrž vyhnán z města,<sup>397</sup> případně zcela zproštěn obvinění.<sup>398</sup>

### 3.7.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

Pro první období je zaznamenáno 15 případů sodomie v knihách českých a 30 v knihách německých, dohromady tedy celkem 45, což ze sodomie činí poměrně častý delikt.<sup>399</sup> Rozhodnutí učiněná o obviněných sodomitech dosvědčují přísnou dobovou praxi, a ačkoli Koldínův zákoník neobsahoval ustanovení k sodomii, byla rozhodnutí vydávána tak, jak stanovila říšská Carolina, resp. Ferdinandea: na odsouzené čekal trest smrti upálením, a to povětšinou se zvířetem, se kterým se měli činu dopustit.

Popsaným způsobem ukončilo svůj život třináct mužů zapsaných v českých knihách, kteří byli pro čin odsouzeni, pouze v jednom případě došlo k vypovězení provinilce (viz případ shora) a rovněž v jednom případě byl obviněný zproštěn obvinění, ovšem „s ostrým napomenutím, by se budoucně podobných podezřelostí varoval“.<sup>400</sup> V německých knihách byla statistika obdobná, na smrt upálením bylo odsouzeno 23 mužů, čtyři lidé (mezi nimi jedna žena) byli zproštěni obvinění a zbylí tři měli být vyhnáni z království, popřípadě předtím vystaveni na pranýři.<sup>401</sup>

V rozsudcích jsou pak také zpravidla uvedena zvířata, se kterými se provinilci svých zločinů dopustili, přičemž jeden odsouzenec mohl být potrestán i za styk s více zvířaty.<sup>402</sup> Těmi nejčastějšími byly kráva a klisna, dalšími pak byla telata, psi a kozy. V závislosti na posouzení závažnosti činu mohl soud stanovit různé formy vykonání trestu smrti, a sice buď tak, že dotýčný měl být nejdříve popraven a teprve následně vložen na hranici, nebo zde měl být upálen zaživa. Jakýmsi středním řešením bylo přivázání odsouzence ke kůlu na hranici, kde měl být současně přiškrcen tak, aby zemřel dříve, než jej zažehly plameny. Zvíře mělo být na hranici vkládáno spolu s pachatelem, a to vždy již mrtvé.<sup>403</sup>

---

<sup>397</sup> To se týkalo Pavla Tkadlečka, který byl podezřelý ze „spáchaného ohavného skutku s čubkou“, AS, inv. č. 144, fol. 199, rozhodnutí ze dne 12. září 1690, a také Jakuba Blažka, podezřelého ze sodomie, AS, inv. č. 150, fol. 49, rozhodnutí ze dne 24. září 1715.

<sup>398</sup> AS, inv. č. 148, fol. 123, rozhodnutí ze dne 15. září 1710.

<sup>399</sup> Naproti tomu ČECHURA, J. *Sex v době temna*, s. 344–347 dochází k závěru, že sodomie byla naprosto okrajovou záležitostí.

<sup>400</sup> AS, inv. č. 145, fol. 254, rozhodnutí ze dne 15. února 1700.

<sup>401</sup> AS, inv. č. 263, fol. 308, rozhodnutí ze dne 12. listopadu 1691.

<sup>402</sup> Tak např. Jan Stránský, který byl odsouzen za styk s klisnou a jalovicí, AS, inv. č. 144, fol. 195, rozhodnutí ze dne 17. srpna 1690.

<sup>403</sup> DÜLMEN, R. v. *Divadlo hrůzy*, s. 119–120.



### 3.7.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

Ve druhém sledovaném období je v ortelových knihách zapsáno celkem 49 případů, z nichž 15 je v knihách českých a 34 v knihách německých. Všichni souzení byli muži, přičemž pět z nich mělo být rozhodnutím osvobozeno, neboť apelační soud došel k závěru, že čin nespáchali. Ze zbylých 44 mělo skončit celkem 28 na hranici, zpravidla se zvířetem, se kterým čin spáchali. Zneužitá zvířata i způsob provedení trestu se oproti předcházejícímu období nikterak nezměnila.

Celkem v šestnácti případech pak došlo k jinému než hrdelnímu trestu. Tím nejčastějším byl trest veřejných prací, který padl celkem osmkrát a trval od půl roku<sup>404</sup> do pěti let, kdy měl odsouzenec pracovat na galejích.<sup>405</sup> Druhým nejčastějším nehrdelním trestem pak byly tresty dehonestací – vymrskání z města následované vypovězením z království či země,<sup>406</sup> kterému mohlo předcházet několikadenní vystavení na pranýři.<sup>407</sup> Zvláštním trestem, dvakrát uplatněným, bylo vymrskání odsouzence patnácti metlami, po kterém následovalo přísné napomenutí, aby se dotyčný polepšil, nadále však mohl zůstat v obci.<sup>408</sup>

### 3.7.4. Srovnání obou období

Porovnáme-li obě období, lze dojít k závěru, že nedošlo k nárůstu počtu případů, záležející ovšem může být poměr případů zachycených v českých a německých knihách, který je 1:2. Není zřejmé, proč by zrovna sodomie měla být v německy hovořících oblastech podstatně rozšířenější. V ostatních náležitostech se však neliší, v obou případech se čin týkal zásadně mužů, rovněž tresty jsou udělovány bez ohledu na to, v jaké jazykové oblasti byla věc souzena v prvním stupni.<sup>409</sup>

Ačkoli se hrdelnímu trestu vyhnula pouze menší část odsouzenců, lze přesto pozorovat určitou proměnu v udílených trestech, ta však nespadá do roku 1707, nýbrž přichází na počátku 20. let 18. století. Od té doby se značně snížil počet hrdelních trestů: po roce 1720 bylo odsouzeno celkem 20 mužů, avšak pouze osm z nich k trestu kapitálnímu, život zbylých dvanácti zůstal zachován.

---

<sup>404</sup> AS, inv. č. 159, fol. 225, rozhodnutí ze dne 26. srpna 1727.

<sup>405</sup> AS, inv. č. 271, fol. 284, rozhodnutí ze dne 19. července 1726.

<sup>406</sup> AS, inv. č. 269, fol. 71, rozhodnutí ze dne 24. září 1717.

<sup>407</sup> AS, inv. č. 272, fol. 69, rozhodnutí ze dne 10. října 1727.

<sup>408</sup> AS, inv. č. 271, fol. 303, rozhodnutí ze dne 11. října 1726 a rovněž inv. č. 271, fol. 315, rozhodnutí ze dne 6. prosince 1726.

<sup>409</sup> Alespoň teoreticky lze uvažovat nad tím, že by daná skutečnost souvisela s geografíí německy hovořících oblastí, kdy nemalá část území je hornatá a vhodná zejména pro pastevectví, čímž se zvyšuje počet příležitostí pro spáchání daného činu.

Čím byla tato změna způsobena, není zřejmé, avšak nejeví se jako pravděpodobné, že by to byl vliv Constitutio Criminalis Josephina, které navíc oproti Koldínovu zákoníku sodomii definuje a uvádí za ni právě trest upálením. Taktéž je třeba si povšimnout, že se v tomto období vedle hrdelního trestu a trestu veřejných prací objevují rovněž tresty dehonestující, a to zvláště právě v průběhu 20. let 18. století. K tomu je pak vhodné doplnit, že trest vězení nebyl aplikován vůbec.

### 3.8. Souběh sexuálních deliktů

#### 3.8.1. Úvod do trestní praxe

Při vyhledávání jednotlivých sexuálních deliktů se tyto objevovaly rovněž ve spojení s dalšími činy. Ve většině případů se jednalo o souběh s činem svou podstatou odlišným – například krádeží, infanticidou, vraždou, potulováním a podobně. Současně však byly četné i případy souběhu dvou sexuálních deliktů; některé z nich byly již zmíněny při rozboru jednotlivých skutkových podstat, některé další budou pojednány zde.

Nejčastějším souběhem dvou sexuálních deliktů byla kombinace incestu a cizoložství – pro zkoumané období se jedná o téměř stovku případů a pozornost tak bude v této části věnována právě tomuto souběhu. Vedle toho se však vyskytovaly pochopitelně i souběhy jiné, nicméně jejich četnost byla velice nízká, a tudíž lze na způsobu jejich trestání sledovat proměnu praxe jen velice obtížně; šlo o cizoložství spojené se znásilněním židovky,<sup>410</sup> cizoložství v souběhu se znásilněním a incestem,<sup>411</sup> znásilnění nevlastní nezletilé dcery,<sup>412</sup> nucení manželky ke spáchání cizoložství<sup>413</sup> či podezření ze spáchání bestiality spolu s cizoložstvím.<sup>414</sup>

#### 3.8.2. Rozhodovací praxe před zavedením Josephiny

Celkem bylo v prvním období rozhodováno v 36 kauzách, ve kterých došlo k souběhu cizoložství a incestu, z nichž 12 je z knih českých a 24 z knih německých. Rozsudek byl vynesen nad 35 muži a 33 ženami a byl takřka vždy odsuzující – požadavek složení přísahy či zastavení stíhání se v rozhodnutích objevil pouze jedenkrát.

<sup>410</sup> AS, inv. č. 263, fol. 194, rozhodnutí ze dne 19. dubna 1689.

<sup>411</sup> AS, inv. č. 265, fol. 121, rozhodnutí ze dne 4. prosince 1702.

<sup>412</sup> AS, inv. č. 148, fol. 78, rozhodnutí ze dne 17. ledna 1710.

<sup>413</sup> AS, inv. č. 150, fol. 132, rozhodnutí ze dne 7. května 1716.

<sup>414</sup> Zde jde o vícečinný souběh „zhovadilého skutku s kozou“ a spáchaného „cizoložstv[i] s Dorotou Holoubkovou“, AS, inv. č. 146, fol. 10, rozhodnutí ze dne 9. února 1702.

Pro muže přicházely v úvahu v zásadě dva tresty: tresty smrti a veřejných prací. Mečem na hrdle byli vždy ztrestáni muži, kteří se vedle cizoložství dopustili incestu se svou nevlastní dcerou, stejně bylo stíháno i dvojité cizoložství v kombinaci s jakýmkoli incestem, což je logické vzhledem ke skutečnosti, že samotné oboustranné cizoložství bylo v této době trestáno hrdelně. Uvedené souběhy pak jsou příčinou dvou třetin trestů smrti (12 z 18). Veřejné práce pak byly udělovány za ostatní souběhy cizoložství s incestem spáchaným mezi vzdáleněji příbuznými. Délka trestu veřejných prací se pohybovala v rozmezí od čtvrt roku<sup>415</sup> do dvou let<sup>416</sup> a výjimečně mohla být doplněna na vystavení odsouzence na pranýři,<sup>417</sup> případně o následné vypovězení z města (zapříčiněné recidivou).<sup>418</sup>

U žen bylo spektrum užívaných trestů pestřejší: vedle trestu smrti a veřejných prací šlo o vězení, vystavení na pranýř a vypovězení z místa. Trest smrti byl aplikován pouze třikrát, a to zejména v případech dvojitého cizoložství.<sup>419</sup> Nejčastěji však byly ženy trestány výkonem veřejných prací, a to ve více než třetině případů, přičemž jejich délka mohla být od dvou měsíců po dva roky. Druhým nejčastějším trestem pak bylo vyhnání z města či země, které mohlo být zpřísněno předchozím vystavením na pranýři. Zhruba ve čtvrtině případů byl pak uložen trest několikátýdenního, popřípadě několikaměsíčního vězení, který byl ukládán zejména svobodným ženám, které měly styk se vzdálenějším příbuzným.

### 3.8.3. Rozhodovací praxe po zavedení Josephiny

V průběhu dvou dekad po zavedení Josephiny řešil apelační soud dohromady 71 případů, z toho 18 v knihách českých a hned 43 v knihách německých – celkem se rozsudky týkaly 131 lidí (ne vždy byli souzeni ve dvojici). Pro toto období jsou pak typické právě dva druhy trestů, které trestní praxi zcela dominují: trest smrti a veřejné práce. Trest smrti byl udělen oběma pachatelům celkem ve 32 případech, celkem bylo k popravě odsouzeno 71 lidí, tedy více než polovina z těch, nad kterými byl rozsudek vynesena.

Kapitální trest byl vynášen v případech dvojitého cizoložství v kombinaci s jakýmkoliv incestem a dále v případě souběhu jednostranného cizoložství s incestem, kde vztah mezi dotyčnými byl v rovině

---

<sup>415</sup> AS, inv. č. 263, fol. 161, rozhodnutí ze dne 29. července 1688.

<sup>416</sup> AS, inv. č. 266, fol. 203, rozhodnutí ze dne 27. září 1706.

<sup>417</sup> AS, inv. č. 263, fol. 180, rozhodnutí ze dne 7. ledna 1689.

<sup>418</sup> AS, inv. č. 263, fol. 330, rozhodnutí ze dne 6. května 1692.

<sup>419</sup> Jeden z těchto případů popsán detailně in: VACEK, Josef. *Kriminalita a každodennost křivoklátských poddaných na přelomu 17. a 18. století*. Bakalářská práce. Praha: Univerzita Karlova, Filozofická fakulta, 2017, s. 60–63.

potomek na jedné straně a jeho nevlastní rodič na straně druhé. Apelační soud v těchto případech zpravidla ve svých misívách upozorňoval první instanci, aby, pokud by byla žena těhotná, byla exekuce odložena až do chvíle, kdy vyleží šestinedělí; u mužů obdobný posun možný nebyl.

V některých misívách je rovněž připomenutí, že kdyby některý z odsouzených na smrt podal žádost o milost, má být s výkonem exekuce počkáno do rozhodnutí o této žádosti. Jindy zase stanovil, jak má být naloženo s dítětem, které počali a na svět přivedli Václav Táborský a Anna Táborská – bratr se sestrou: „*to pak od Anny zplozené dítě někomu z jejich přátel, a neb kdo by se nad ním smilovati chtěl, k vychování odevzdati věděti budete*“. Vzhledem k tomu, že dítěti tou dobou bylo již přes šest týdnů,<sup>420</sup> mohla být poprava provedena bezprostředně po vyhlášení rozsudku.<sup>421</sup>

Trest veřejných prací byl mužům i ženám ukládán prakticky vždy na jeden nebo dva roky a obešel se bez dalších variací jako například zhoršení stravy, předchozí vystavení na pranýři či následného vyhnání. Ukládán byl za styky především mezi nepokrevně příbuznými ve vzdálenějším stupni – například ve druhém stupni švagrovství – v souběhu s jednostranným cizoložstvím. Jiné druhy trestů, včetně věznění, udělovány nebyly.

#### 3.8.4. Srovnání obou období

Při porovnání obou studovaných období je zřejmé, že vedle (a snad i v důsledku) značného nárůstu počtu případů (z 36 na 62) došlo také ke zpřísnění trestní praxe. Zatímco v prvním období se hrdelní trest týkal prakticky jen mužů (žen pouze v nejtěžších případech), v druhém období je aplikován bez ohledu na pohlaví. S tím souvisí i délka trestu veřejných prací, která je ve druhém období takřka vždy alespoň jednoletá, ačkoli před zavedením Josephiny bylo možné se setkat i s tresty, které měly trvat několik málo měsíců.

Celkově pak lze shrnout, že zvláště pro první období je až zarážející střet mezi soudní praxí a psaným právem. Koldínův zákoník stanovil hrdelní trest za spáchání incestu i za spáchání cizoložství. Již z tohoto úhlu pohledu se zdá podivné, že vůbec někdo se danému trestu mohl vyhnout, opak byl však skutečností – ze všech žen, nad kterými vynesl apelační soud rozsudek ve věci souběhu cizoložství a incestu, byly k trestu smrti odsouzeny tři, dalších třicet však nikoli. Tato skutečnost nám pak napomáhá správně interpretovat v zákonících uvedené tresty, a sice ne jako obecnou výši trestu, která má být za skutek vyměřena, ale jako jeho horní hranici.

<sup>420</sup> MZA Brno, Sběrka matrik, 1579-1949 (1951), sign. Velká Bíteš 16353, pag. 470, záznam narození dítěte dne 4. března 1714. V tomto záznamu je explicitně uvedeno, že rodiče dítěte jsou sourozenci.

<sup>421</sup> AS, inv. č. 149, fol. 166, rozhodnutí z 27. dubna 1714.

#### 4. Právní úprava, soudní praxe a jejich proměna

Při pokusu zhodnotit význam Josephiny pro soudní rozhodovací praxi je nutno vyjít z analýz pro jednotlivé delikty zde představené ve 2. a 3. kapitole. Ty jednak zkoumají psané dobové právo, jednak se zaměřují na trestní praxi v rámci zvolené skupiny deliktů. Tato syntetizující kapitola vzájemně srovnává dílčí výsledky dosažené v uvedených kapitolách a pokouší se najít trendy či vývojové směry jak v právní úpravě jednotlivých deliktů, tak v soudní praxi. Současně je provedeno srovnání, do jaké míry byla zákonná úprava reflektována soudy a jak případný nesoulad vykládat.

Vývoj v právní úpravě sexuálních deliktů prošel nestejným vývojem. Jeho obecným rysem však byl posun k individualizaci trestů: zatímco Koldínův zákoník zpravidla uváděl trest jediný za spáchání (nejčastěji smrt stětím – u cizoložství, incestu, bigamie, znásilnění), Josephina u jednotlivých skutkových podstat uvádí zpravidla více možných trestů. Jasně patrný je tento posun u regulace smilstva – zatímco podle Koldínovy úpravy měl být tento delikt trestán vyhnáním z města metlami, Josephina uvádí celou škálu možných trestů – od výprasku metlami, přes vyhnání, vsazení do vězení, uložení veřejných prací či peněžního trestu a v případě recidivy i trest smrti.

Uvedený posun právní úpravy směřující k individualizaci trestání však netkvěl pouze ve stanovení většího množství přípustných trestů, nýbrž také ve stanovení polehčujících a přitěžujících okolností (obecně pro všechny činy) a přihlídnutí k závažnosti spáchaného trestného činu (rozlišeno u každého činu zvlášť). Z toho posléze krystalizují kvalifikované skutkové podstaty, jako například u znásilnění, kde mělo být přísněji trestáno znásilnění nezletilé dívky, případně je v popisu deliktu možné rozeznat dvě skutkové podstaty, jako je tomu u incestu, jehož trest dle zákoníku závisí na stupni příbuznosti.

Zákoníky v některých aspektech rozlišovaly mezi muži a ženami – například ze znění právní úpravy vyplývalo, že násilníkem má být výhradně muž, což platí jak pro Koldínovu, tak josefinskou úpravu. Čin navíc mohl být spáchán pouze na ženách, navíc pouze na některých (kupříkladu násilný čin spáchaný na prostitutce měl být posuzován jako smilstvo). Další odlišností mezi oběma pohlavími mělo být rozdílné trestání jednoduchého cizoložství, za které měla být žena postížena přísněji než muž, a to pro nejistotu otcovství dítěte. Uvedenou změnu přináší až Josephina a je nutno ji vnímat jako důsledek individualizace trestních sankcí, neboť dle Koldínovy úpravy měli být oba delikventi popraveni.

Trestní praxe byla pestřejší, a to především do výčtu užívaných sankcí, což platí především pro první zkoumané období. Během něj byly poměrně často užívány tresty, které mířily na čest jedince; ať už se jednalo o (veřejné) mrskání metlami či některou z forem pranýřování, přičemž lze konstatovat, že tato praxe s Josephinou postupně mizí. Josefův zákoník přitom některé z nich

výslovně uvádí, upuštění od ukládání těchto trestů tedy není způsobeno jejich zákazem; přesto od roku 1710 prakticky užívány nejsou.

Ačkoliv obecný narativ uvádí, že ženy měly v období raného novověku horší právní postavení a byly jim udělovány přísnější tresty, čemuž mohou nasvědčovat některá ustanovení dobových zákoníků, soudní praxe svědčí spíše o opaku. Muži byli častěji trestáni veřejnými pracemi, zatímco ženy byly odsuzovány k pobytu ve vězení, rovněž doba, po kterou měl trest trvat, byla pro muže povětšinou delší. Otázku trestání podle pohlaví pachatele je však nutné omezit pouze na některé delikty, neboť hned tři, totiž bigamie, sodomie a znásilnění, byly typicky mužské, a tudíž je nelze porovnat.

Pro první období je rovněž typické, že (navzdory znění Koldínova zákoníku) hrdelní tresty byly udělovány pouze za spáchání některých deliktů (sodomie, bigamie či oboustranné cizoložství). Ani v případě, kdy zákoník stanovil nehrdelní trest, nebyl vždy tento ukládán. Popsaná situace se ovšem změnila se zavedením Josephiny – napříště již apelační soud postupoval častěji v souladu se zákoníkem, jakkoli některá jeho ustanovení nebyla důsledně aplikována (což platí například o trestání bigamie, po roce 1720 i pro sodomii).

Z uvedeného je potřeba vyjít při interpretaci, jakým způsobem je možné vnímat tresty, které jednotlivé zákoníky stanovovaly. Jelikož Koldínova Práva městská Království českého znala povětšinou jeden trest za spáchaný delikt, je nutno na něj pohlížet jako na trest nejvyšší možný. Vyvinula se tak trestní praxe, která vycházela z Koldínova zákoníku spíše orientačně a právo do značné míry dotvářela samostatně, nezávisle na něm. Takovým případem je trestání sodomie, která v zákoníku zcela chybí či rozlišení cizoložství na jednoduché a dvojité (ačkoliv zákoník takové dělení vůbec nezná). Naproti tomu Josephina obsahuje pro jednotlivé delikty více trestů, které je možno za spáchání uložit, v čemž se projevuje sklon k individualizaci trestání delikventů. Tresty v zákoníku jsou uvedené tak, že soud se mohl držet při jejich ukládání v zákonných mezích, a nemusel z nich (tak často jako v prvním období) vybočovat.

Jednotlivé delikty pak lze shrnout takto:

1. Cizoložství; ačkoli Koldínův zákoník nerozlišuje mezi jednostranným a oboustranným cizoložstvím, praxe toto rozdělení uznává jak v terminologické rovině (*adulterium simplex* či *simplicis* na straně jedné a *adulterium duplex* či *duplicis* na straně druhé), tak i v rovině trestní, kdy je přísněji postihováno právě dvojité cizoložství. Právě dvojité cizoložství bylo postihováno podle práva po celé období, a to trestem smrti. Jednoduché cizoložství bylo trestané v prvním období relativně mírně, ženy měly strávit několik týdnů ve vězení, muži pak buď několik měsíců ve vězení, nebo až jeden rok prací na obecním neb panském díle. Tato praxe se částečně proměnila s příchodem Josephiny, která

již zná rozdělení na jednoduché a oboustranné cizoložství, a tomu odpovídají i tresty. Ani zde však nebylo znění zákona zcela akceptováno, neboť žena měla být potrestána přísněji, což neodráží realitu. Co se druhu a výše trestu týče, to Josephina nespecifikuje, pouze uvádí, že má být jednostranné cizoložství trestáno dle povahy okolností.

2. Bigamie; ačkoliv jak Koldínova, tak Josefova úprava stanovovala každá stejný trest (totiž trest smrti), praxe byla opět odlišná. Pro první období platilo, že prakticky každý bigamista skončil na popravišti, to se však se zavedením Josephiny mění, a ačkoliv trest smrti zůstává nejčastějším, objevují se i jiné – totiž veřejné práce, případně vypovězení. Josefův zákoník je v tomto případě dodržován jen částečně, zatímco Koldínův plně, což lze dát do souvislosti se zmíněnou racionalizací trestání (zde v podobě ekonomického výnosu), nikoli však s dekriminací, neboť i pozdější Theresiana postihovala tento delikt hrdelním trestem.<sup>422</sup>

3. Smilstvo; zatímco Koldínův zákoník ukládal za spáchání smilstva vyhnání metlami, Josephina znala další čtyři tresty. Pro první období je však typické ukládání dehonestujících trestů, které, ačkoli je Josephina zná, nejsou v druhém období ukládány prakticky vůbec. Nejčastěji přitom v obou obdobích bylo ukládáno odnětí svobody, které uvádí Josephina jako jednu z možností potrestání pachatele; vývoj právní úpravy tak proběhl v rozšíření výčtu možných trestů, praxe však šla opačným směrem.

4. Incest; ten měl být dle Koldínova zákoníku trestán výhradně smrtí, skutečnost však byla přesně opačná a trest smrti v praxi aplikován nebyl. Ke změně dochází právě opět s Josephinou, která zavádí dvě skutkové podstaty incestu, a to v závislosti na blízkosti příbuzenství. V případě Koldínova zákoníku pak lze uvést tezi, že přísné tresty v něm uvedené způsobily v trestní praxi pravý opak – nebyly aplikovány, což je viditelné zejména u incestu, kde trest smrti uplatňován nebyl. Změna, která přichází s Josephinou, tak částečně tkví v rozšíření skutkových podstat, respektive jejich vytvoření v rámci jednotlivých deliktů. Napříště tak bylo možné potrestat některé formy incestu i hrdelním trestem, neboť byl jejich okruh jasně určen. Zatímco za účinnosti Koldínovy úpravy by na popravišti měli skončit za spáchání incestu všichni pachatelé bez ohledu na stupeň příbuzenství, což se zdálo zvláště v některých případech jako neúměrně přísný trest, za Josephiny měl tento osud potkat pouze ty, kteří se dopustili jeho závažnější podoby, pročež takový trest byl po všech stránkách přijatelnější, a tudíž mohl být spíše aplikován.

---

<sup>422</sup> Srov. např. PINZOVÁ, Lenka. *Výslechové strategie v raném novověku: Výslechové postupy soudců a obranné strategie delikventů v případě cizoložství, incestu a bigamie v raně novověkých Čechách a Moravě*. Diplomová práce. Praha: Fakulta humanitních studií, 2009, s. 57.

5. Znásilnění; právní úprava se po celé sledované období v tom zásadním nezměnila – prakticky vždy měl být za tento čin uložen trest smrti, Josephina navíc konkretizuje, že za násilí se považuje nejen fyzický nátlak, ale rovněž i jeho pohrůžka. Toto rozšíření či specifikace trestnosti svědčily o závažnosti činu; zdůraznění, že má být hrdelně trestána i hrozba násilím tak přispělo k tomu, že po roce 1707 se (na rozdíl od předcházejících dvou dekád) objevují tresty hrdelní. Opět zde lze pozorovat obdobný postup jako u incestu – jakmile dojde k podrobnějšímu určení toho, co má být postihováno, byť trestem nejvyšším, začne být daný trest aplikován.

6. Sodomie; tento delikt je oproti ostatním zde představeným deliktům odlišný tím, že v Koldínových Právech městských Království českého není upraven, přesto je trestán, a to hned hrdelně. Tato praxe bezesporu vychází z ostatních zákoníků, například z blízké Ferdinandey. Tento trest pak stanoví i Josephina a v prvních letech její platnosti je i aplikován, nicméně po roce 1720 dochází k liberalizaci trestání tohoto deliktu a pachatelé již zpravidla nejsou popravováni, nýbrž odesíláni na veřejné práce.



## 5. Závěr

Předkládaná práce sleduje rozhodovací praxi pražského apelačního soudu v letech 1687–1727, přičemž jejím cílem je zjistit, jakým způsobem se do ní promítlo *Constitutio Criminalis Josephina*, hrdelní řád Josefa I. z roku 1707, resp. 1708. Základem pro naplnění tohoto účelu byla kvantitativně-kvalitativní komparační analýza. Ta tkví ve srovnání rozhodovací praxe apelačního soudu ve vymezeném období před vydáním *Josephiny* a v období po jejím vydání. Základním pramenem se tedy staly ortelové knihy apelačního soudu a rovněž dobové zákoníky, především Koldínova Práva městská Království českého a právě josefinský hrdelní řád.

Vzhledem k rozsahu souboru ortelových knih, který může čítat i více než stovku tisíc jednotlivých rozhodnutí, bylo nutné nejdříve omezit okruh rozhodnutí, která budou zkoumána. Apriorně bylo zřejmé, že se bude jednat o trestní věci, čímž pádem byly vyloučeny civilní záležitosti. Ze sféry trestních věcí byly po provedení sond a stanovení podmínek pro výběr vyselektována rozhodnutí v sexuálních deliktech, a sice těchto: cizoložství, bigamie, smilstvo, násilnění, incest a sodomie. Od dalších sexuálních deliktů (prostituce, konkubinát a podobně) bylo upuštěno kvůli jejich nízké četnosti.

Provedená srovnání odhalují řadu skutečností, které dosud nebyly v odborné literatuře popsány. Předně je třeba konstatovat, že nedošlo ke změně trestní praxe v plném spektru zkoumaných deliktů (například dvojité cizoložství bylo vždy trestáno stětím), přesto jsou posuny praxe u většiny deliktů jasně patrné, je však třeba mít na paměti, že „[n]e všechny prvky kriminality prošly [...] analogickým vývojem“.<sup>423</sup> Výsledkem totiž v tomto případě není jednoduchý závěr o zpřísnění či zpřesnění vynášených rozsudků, přesto lze rozeznat jisté trendy v rozhodovací činnosti apelačního soudu.

Uvedeným obecným trendem je skutečnost, že rozhodování soudu po vydání *Josephiny* v daleko větší míře respektuje znění zákoníku. Ze srovnání uvedených ve 4. kapitole vyplývá, že do roku 1707 apelační soud v mnoha ohledech nerespektoval znění Koldínova zákonu – patrně nejvíce je tato skutečnost patrná v rozhodování o jednostranném cizoložství, za které měl být dle zákoníku udělen trest smrti, nicméně se tak nestalo ani v jediném případě; udělované tresty byly vždy mírnější.

Po vydání *Josephiny* dochází k jistému narovnání, napravení této situace ve smyslu přiblížení se předvídatelnosti práva. I nadále přitom platí, že zákoník není dodržován bezvýjimečně, nicméně je k tomu projevoována větší vůle než v období předcházejícím. Apelační soud po roce 1708 ve svých rozhodnutích užívá menší škálu trestů než v předcházejících dvou dekadách, nejčastějšími se stávají

---

<sup>423</sup> ČECHURA, J. *Kriminalita a každodennost*, s. 27.

trest smrti a veřejné práce, zatímco pranýřování zcela mizí, značně omezeny jsou však i další tresty jako věznění či vypovídání z města či ze země. V prvních letech po zavedení Josephiny rovněž mizí některé formy zpřísnění trestů, jako je například zhoršení stravy pro vězně.

Důvodem, proč ne vždy byly udělovány tresty, které zákoníky stanovily, je skutečnost, že neobsahují rozmezí, ve kterém je možno trest uložit, a proto je nutno je vnímat jako nejpřísnější možné. Zvláště znatelná je popsána skutečnost právě u Koldínova zákoníku, částečně se i v Josephině, byť po jejím zavedení byly udělovány tresty nejčastěji vybírány právě z těch, které hrdelní řád stanovoval. I proto se může zdát, že „*vycházet od zemských norem není právě produktivní*“ neboť „*platila poněkud odlišná praxe i taxace*“.<sup>424</sup> Toto konstatování je však nutno poopravit – je důležité zjistit nejen to, jaká byla trestní praxe, do jaké míry se lišila od psaného práva, ale i to, proč se tak dělo. Dílčím závěrem je tedy poznatek, že tresty uvedené v raně novověkých zákonících je nutné vnímat zásadně jako ty nejpřísnější, které mohl soud uložit.

Vývoj v trestání, který je možné s příchodem Josephiny vysledovat, lze charakterizovat jako osvícensky-racionalistický. Pachatelé trestných činů byli častěji odsuzováni k trestům veřejných prací, které měly ekonomický přínos pro vrchnost, pod kterou pachatel spadal. S tím dále souvisí upouštění od trestů mířících na čest člověka, které bylo reliktem středověkého trestání, a vrchnosti s jejich aplikací vznikaly další náklady. Ekonomické hledisko hrálo roli i při ukládání trestu vypovězení z města či země, od kterého bylo po zavedení Josephiny rovněž upuštěno. Kromě úbytku pracovní síly se jednalo i o náklady spojené s vypovídáním, navíc se takto potrestaní odsouzenci často do míst vraceli, čímž trest pozbýval smyslu. Trest, který sice zůstal zachován, ale jehož četnost se snížila, bylo odnětí svobody, které bylo z pohledu vrchnosti prodělečné, neboť musela povinně zajistit vyživení vězňů.

S tímto posunem v trestání souvisí další jev, který je odpovědí na jednu z vedlejších výzkumných otázek, a sice fakt, že do roku 1707 byly jasně patrné rozdíly v trestání mužů a žen. Při srovnání obou pohlaví vychází, že muži byli podstatně častěji než ženy trestáni stětím a veřejnými pracemi, a naopak ženy byly ve srovnání s muži častěji trestány vězením a vypovězením z města či království. K tomu je také nutné uvést, že Koldínův zákoník k takovýmto rozdílům nezakládá důvod, a na rozdíl od jeho znění (dle kterého mají být obě pohlaví stiženy stejným trestem) jsou muži trestáni přísněji než ženy.

I tento jev doznal po vydání Josephiny výrazných změn. Podle některých jejích ustanovení sice měly být přísněji trestány ženy,<sup>425</sup> realita tomu však neodpovídala. Ačkoli se v trestní praxi stále objevovala

---

<sup>424</sup> ČECHURA, J. *Kriminalita a každodennost*, s. 106.

<sup>425</sup> Srov. např. Koldín, art. XIX § 21 „*obzvláště pak kdyby ženská osoba v manželstvu postavená byla, přikřeji se trestí*“.

tendence trestat muže přísněji, jednalo se o rozdíly mizivé a dochází tak k jistému narovnání při trestání mužů a žen. Tuto tezi lze nejlépe demonstrovat na počtu popravených, který je v druhém období srovnatelný, zatímco v prvním období vyzníval výrazně v neprospěch mužů. Stejně tak ženy byly po zavedení Josephiny častěji posílány na veřejné práce a počet vypovězených a vězněných osob se zásadním způsobem snižuje.<sup>426</sup>

V odpovědi na otázku, od kdy začala být Josephina aplikována, lze shrnout, že se tak stalo právě na přelomu let 1707 a 1708. Určit přesnější vymezení není vzhledem k povaze věci možné, nicméně lze konstatovat, že začala být užívána krátce poté, co byla vydána. K tomu je však nutné dodat, že některé rysy trestní praxe se objevují do konce první dekády 18. století, což se projevuje v některých případech v ukládání zneuctvujících trestů, od kterých je však postupně upouštěno. Lze tak dospět k závěru, že přijetí proběhlo obdobně rychle, jako bylo proklamováno u Koldínova zákoníku: již v lednu 1580 prohlásil rada apelačního soudu Gabriel Svěchin z Paumberka, že „*se ve všech svých rozhodnutích o odvoláních, která mu byla přinesena z jednotlivých měst, řídil ustanoveními zákoníku z roku 1579*“.<sup>427</sup>

Stran geografického rozložení je možno konstatovat především to, že v česky psaných knihách se nalézají odvolání od práv ležících zejména ve středních Čechách a jejich nejbližším okolí a dále ze střední Moravy. Naopak v německy psaných knihách se nalézají odvolání od práv ležících zejména v pohraničí, okrajových částí Moravy a z celého Slezska; nezřídka se pak stává, že pro některá města jsou rozhodnutí (nikoli ve stejné věci) zapsána v obou řadách knih. Krom toho se pak v německých knihách nalézají též rozhodnutí o odvolání od práv ležících v těsném příhraničí v Sasku; na vysvětlení této skutečnosti, i na to, zda se jedná o ojedinělý případ či běžnou praxi některých míst v zahraničí, však tato práce odpověď nedává.

Z provedené analýzy nelze bezpečně rozeznat, zda byly činěny rozdíly mezi jednotlivými jazykovými oblastmi. V některých ohledech se zdá, že byli přísněji trestáni lidé z německých jazykových oblastí, zejména ze Slezska, zda se však jedná o zkreslení dané individualitou každého z případů, obecný trend či okolnost zapříčiněnou například jiným průběhem odvolacího řízení pro Slezsko, není možné na základě provedené analýzy určit. Každopádně tento dílčí závěr může sloužit jako indikace možné nerovnosti (ať už na základě jazyka či zemské příslušnosti) a je na dalším výzkumu, aby tuto záležitost ověřil. Obdobné je to i s přiřazováním soudců k jednotlivým kauzám – ať už dle povahy věci (k čemuž by bylo nutné prozkoumat rozhodnutí v různých věcech, včetně civilních, jednalo by se o neselektivní výběr) či například dle jazyka nebo území, odkud odvolání přicházelo.

---

<sup>426</sup> Pro relevantní srovnání je přitom nutné vynechat typicky mužské delikty.

<sup>427</sup> Koldín, edice, s. 25.

Provedený výzkum představuje analýzu určité výšeče kriminality, s čímž se mohou pojit určité odlišnosti – například v druzích ukládaných trestů (zcela absentují tresty jako oběšení, utopení, zahrabávání zaživa, zcela minimálně je pak užíván trest lámání kolem atd.). Další výzkum v této oblasti je proto vhodné rozšířit i o další typy deliktů, a to ideálně při dodržení kritérií četnosti a obsahové podobnosti, které jsou blíže rozepsány v úvodní kapitole. Z kvantitativního pohledu je rovněž možné prodloužit období, po které bude trestání deliktů zkoumáno, případně vzít jeden konkrétní delikt a sledovat vývoj v jeho trestání po delší úsek, například jednoho staletí.

Rovněž lze podpořit kvalitativní stránku výzkumu a použít především materiály z vrchnostenské provenience, a to dokumenty vzniklé při vyšetřování kriminality, které zůstaly u prvoinstančních soudů. Tyto tvoří především smolné knihy, výslechové protokoly a korespondence, rovněž jde o církevní matriky, vrchnostenské soupisy poddaných, v některých případech mohou být vhodné i pozemkové knihy, urbáře či jiné katastry. Tento badatelský přístup je však časově velice náročný, protože není reálné jej provést na širokém souboru deliktů.

Zvolené komparační hledisko přijetí nového zákoníku je novým pohledem na studium dějin kriminality a trestání. Je možné jej použít ve vztahu i k dalším zákoníkům – například pro *Constitutio Criminalis Theresiana* z roku 1768, ale i pro starší období, ovšem vždy s přihlédnutím k dobovým reáliím, neboť postup zde prezentovaný nelze převzít bez dalšího. Jednotlivé zákoníky měly odlišnou územní působnost, rovněž mohl zákoník platit pouze subsidiárně a nemusela se tak uplatňovat všechna jeho ustanovení; tyto okolnosti je nutné vždy nejdříve pečlivě zhodnotit a vzít do úvahy při provádění analýzy.

## 6. Seznam použitých zkratek

AS = fond Apelační soud v Praze uložený v Národním archivu

Brikcí = Brikcího zákoník Práva městská 1536

Carolina = zákoník císaře Karla V. Constitutio Criminalis Carolina z roku 1532

Ferdinandea = zákoník císaře Ferdinanda II. Constitutio Criminalis Ferdinandea z roku 1656

Josephina = zákoník císaře Josefa I. Constitutio Criminalis Josephina z roku 1707/1708

Koldín = Koldínův zákoník Práva městská Království českého z roku 1579

OZZ = Obnovené zřízení zemské

MZA = Moravský zemský archiv

SOA = Státní oblastní archiv

## 7. Použité prameny a literatura

### 7.1. Archivní prameny

#### **Národní archiv, fond Apelační soud v Praze, 1548—1783 (1788)**

inv. č. 144, sign. 41/342, Ortele a Naučení na Rok 1687—1692

inv. č. 145, sign. 41/343, Ortele a Naučení na Rok 1693—1701

inv. č. 146, sign. 41/344, Ortele a Naučení na Rok 1702—1705

inv. č. 147, sign. 41/345, Ortele a Naučení na Rok 1706—1708

inv. č. 148, sign. 41/346, Ortele a Naučení na Rok 1709—1711

inv. č. 149, sign. 41/347, Ortele na Rok 1712—1714

inv. č. 150, sign. 41/348, Ortele a Naučení Na Rok 1715, 1716

inv. č. 151, sign. 41/349, Ortele a Naučení na Rok 1717, 1718

inv. č. 152, sign. 41/350, Ortele na Rok 1719, 1720

inv. č. 153, sign. 41/351, Ortele a Naučení na Rok 1721

inv. č. 154, sign. 41/352, Český Ortele na Rok 1722

inv. č. 155, sign. 41/353, Český Ortele Na Rok 1723

inv. č. 156, sign. 41/354, Ortele Český Na Rok 1724

inv. č. 157, sign. 41/355, Český Ortele Na Rok 1725

inv. č. 158, sign. 41/356, Český Ortele na Rok 1726

inv. č. 159, sign. 41/357, Český Ortele Pro Anno 1727, 1728

inv. č. 263, sign. 15/247, Urthel vnd Belehnungen A. 1684—1693

inv. č. 264, sign. 15/248, Urthel vnd Belehnung Pro Anno 1694—1699

inv. č. 265, sign. 15/249, Urthel vnd Belehnung 1700—1703

inv. č. 266, sign. 15/250, Teütsches Urthel vnd Belehnungen pro A. 1705—1709

inv. č. 267, sign. 15/251, Teütsches Urthel vnd Belehrnungen Buch pro A. 1710

inv. č. 268, sign. 15/252, Teütsches Urthl Buch 1714—1716

inv. č. 269, sign. 15/253, Teütsches Urthel Buch Pro Anno 1717, 1718

inv. č. 270, sign. 15/254, Teütsches Urthel Buch Pro Anno 1719—1721

inv. č. 271, sign. 15/255, Teütsches Urthel Buch Pro Anno 1722—1726

inv. č. 272, sign. 15/256, Teütsches Urthel Buch Pro Annis 1727—1731

### **Moravská zemská knihovna v Brně**

sign. ST3-0006.532, A. BRIKČÍ z Licka. Prawa Městská, Cum Priuilegio Jllustrissimi Principis et domini Domini Ferdinandi dei gracia. Romanorum Vngarie et Boemie Regis etc. Ne quis alius in dicione regni Boemie: hoc opus Juris excudat. aut alibi excusum inportet Pena in idipsum a sua regia maiestate iniuncta. Litomyšl: Alexandr Plzeňský, 1536.

[online, dostupné dne 31. března 2019: <http://www.digitalniknihovna.cz/mzk/uuid/uuid:c9d05717-9e3e-11e0-a742-0050569d679d>]

### **Vědecká knihovna v Olomouci**

sign. II 630.310. Josef I.. Geho Milosti Římského Cýsaře Vherského a Českého Krále ec. JOZEFFA Prwnjho. Arcy-Knjžete Rakauského ec. Pána nasseho Negmilostiwěgssýho. Nowé Práwo Vtrpné a Hrdelnj pro Králowstwj České Margabstwj Morawské a Knjžetcstwj Slezské. Wytisstěno w Praze: V Dědičůw Jana Karla Geřábka skrze Jana Adama Cecynkara Faktora, 1708. [4], 84, [2].

[online, dostupné dne 31. března 2019: <http://eod.vkol.cz/ii630310/>]

### **Österreichische Nationalbibliothek**

sign. 254040-C FID MAG. Joseph I. Der Römischen Kayser Auch Zu Hungarn Und Böhaimb ... Königl. Majestät Josephi Deß Ersten, Ertz-Hertzogens Zu Oesterreich ... Neue Peinliche Hals-Gerichtsordnung, Vor Das Königreich Böheim, Marggrafthumb Mähren Und Hertzogthumb Schlesien. Prag: Factor, 1708. Print.

[online, dostupné dne 31. března 2019: <http://data.onb.ac.at/ABO/%2BZ158572006>]

**Universitätsbibliothek, Universität Bielefeld**

Vollständige Teutsche Stadt-Recht Im Erb-Königreich Böhheim und Marggrafthum Mähren,  
Von einem, dem Publico geneigten Rechtsgelehrten in Druck befördert, Vídeň: Georg Lehman, 1721

[online, dostupné dne 31. března 2019: <http://ds.ub.uni-bielefeld.de/viewer/image/656084/1/>]

**Moravský zemský archiv, Brno, fond Sběrka matrik, 1579-1949 (1951)**

sign. Slavkov u Brna 13120, matrika NOZ, 1707—1752

sign. Velká Bíteš 16353, matrika N, 1709—1775

**Státní oblastní archiv, Praha, fond Sběrka matrik a průvodní listinný materiál, 1573-1951**

sign. Čechtice 02, matrika NOZ, 1681—1716

sign. Kutná Hora 01, matrika NOZ, 1660—1697

sign. Poděbrady 03, matrika NOZ, 1680—1711

**Státní oblastní archiv, Třeboň, Sběrka matrik Jihočeského kraje, 1587-1949**

inv. č. 5580, poř. č. 1, matrika Tábor 1, NOZ 1671—1700

**Státní oblastní archiv, Zámorsk, Sběrka matrik Východočeského kraje, 1587-1949**

inv. č. 3697, sign. 949, Chrudim, matrika NOZ 1680—1715

**Státní oblastní archiv Plzeň, fond Sběrka matrik západních Čech, 1531-1949**

sign. Domažlice 04, matrika NO 1694—1746

sign. Nečtiny 30, matrika O 1661—1734



## 7.2. Pramenné edice

JIREČEK, Hermenegild. Obnovené Právo a Zřízení Zemské dědičného království Českého. Praha: Nákladem F. Tempského, 1888.

JIREČEK, Josef. Práva městská Království českého a Markrabství moravského spolu s krátkou jich summou od M. Pavla Krystyana z Koldína. Praha: Nákladem spolku českých právníků „Všehrd.“, 1876.

JIREČEK, Josef a Hermenegild JIREČEK. M. Brikcího z Licka Práva městská. Praha: Právnícká jednota, 1880.

KOUPIL, Ondřej, Marcela KOUPILOVÁ, Karel MALÝ, Jiří ŠOUŠA, Jiří ŠOUŠA, Jana VOJTÍŠKOVÁ a Klára WOITŠCHOVÁ. Prameny k dějinám trestního práva v českých zemích v období absolutismu: chrestomatie. Díl. I., Druhá polovina 17. a počátek 18. století. Praha: Karolinum, 2018.

MALÝ, Karel, Ladislav SOUKUP, Petra SKŘEJPKOVÁ a Jiří ŠOUŠA. Práva městská Království českého: edice s komentářem. Praha: Karolinum, 2013.

WEINGARTEN, Jan Jakub. Codex Ferdinando-Leopoldino Worinnen Alle durch funfftzig Jahr mit grosser Mühe und Unkosten gesammelt= und von Anno 1600. allernädigist ergangene respectivè Kayserliche Declaratorien / Rescripten / Kayserlich= und Königliche / Statthalterische / auch von hohen Obrigkeiten emanirte Patenten / und Decreten / etwelche Extracten der Landtäg=Schlüssen / Königliche Instructiones, Privilegia, Landes=Ordnungen / Erb=Vereinigungen mit der Cron Böhheimb und Novellen de Anno 1640. vollständig. Praha: Karel Ferdinand Arnolt z Dobroslavína, 1701.

[online, dostupné dne 31. března 2019: <http://data.onb.ac.at/ABO/%2BZ183206504>]

WEINGARTEN, Jan Jakub. Codex Ferdinando-Leopoldino-Josephino-Carolinus Pro Hereditario Regno Bohemiae Ac in incorporatis aliis Provinciis, utpotè, Marchionatu Moraviae, Et Ducatu Silesiae. Praha: Konrad Müller, 1720.

[online, dostupné dne 31. března 2019:

<http://www.digitalniknihovna.cz/mzk/uuid/uuid:aaad9b79-984e-11e0-bd44-0050569d679d>]

ZOEPFL, Heinrich. Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karl's V.: nebst der Bamberger und der Brandenburger Halsgerichtsordnung sämmtlich nach den ältesten Drucken und mit den Projecten der peinlichen Gerichtsordnung Kaiser Karl's V. von den Jahren 1521 und 1529. Heidelberg: Academische Verlagsbuchhandlung von C. F. Winter, 1842.

[online, dostupné dne 31. března 2019: <http://data.onb.ac.at/ABO/%2BZ169739905>]

### 7.3. Odborná literatura

#### 7.3.1. Monografie

AUERSBERG, Joseph Kajetan von. Geschichte des königlichen böhmischen Appellationsgerichtes. Erster Theil. Prag: Caspar Widtmann, 1805.

ADAMOVIČ, Karolína, Běla RIEGROVÁ, Petra SKŘEJPKOVÁ, Ladislav SOUKUP a Jiří ŠOUŠA. Dějiny českého soudnictví od počátků české státnosti do roku 1938. Praha: LexisNexis, 2005.

ADAMOVIČ, Karolína, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. Velké dějiny zemí Koruny české. Tematická řada, Právo. Praha: Paseka, 2017.

ADAMOVIČ, Karolína, Antonín LOJEK, Karel SCHELLE a Jaromír TAUCHEN. Velké dějiny zemí Koruny české. Tematická řada, Stát. Praha: Paseka, 2015.

ČECHURA, Jaroslav. Kriminalita a každodennost v raném novověku: Jižní Čechy 1650—1770. Praha: Argo, 2008.

ČECHURA, Jaroslav. Neklidný život obyčejné ženy: Johana Peřková (1703—1745). Praha: Nakladatelství Lidové noviny, 2015.

ČECHURA, Jaroslav. Sex v době temna: sexuální život na českém jihu v prvním století Schwarzenberků (1660—1770). Praha: Rybka Publishers, 2015.

D'ELVERT, Christian. Beiträge zur Geschichte der königl. Städte Mährens, insbesondere der k. Landeshauptstadt Brünn. I. Band. Brno: In Commission der Buchhandlung A. Nitsch, 1860.

D'ELVERT, Christian. Beiträge zur Geschichte der Rebellion, Reformation, des 30jährigen Krieges und der Neugestaltung Mährens im 17. Jahrhundert. Brünn: Verlag der histor. statist. Sektion, 1867.

D'ELVERT, Christian. Schriften historisch-statistischen Section der k. k. mähr.-schles. Gesellschaft zur Beförderung des Ackerbaues, der Natur- und Landeskunde, sv. 28. Brno: Verlag der histor. statist. Sektion, 1888.

DIBELKA, Jaroslav. Obranné strategie mužů a žen obviněných ze smilstva a cizoložství: Panství Třeboň na přelomu 17. a 18. století. České Budějovice: Jihočeská univerzita v Českých Budějovicích, 2012.

DÜLMEN, Richard van. Divadlo hrůzy: Soudní praxe a trestní rituály v raném novověku. Praha: Rybka Publishers, 2001.

DÜLMEN, Richard van. Kultura a každodenní život v raném novověku (16.—18. století) I.: Dům a jeho lidé. Praha: Argo, 1999.

DÜLMEN, Richard van. Kultura a každodenní život v raném novověku (16.—18. století) II.: Vesnice a město. Praha: Argo, 2006.

FRANCEK, Jindřich. Velké dějiny zemí Koruny české. Tematická řada, Zločinnost a bezpráví. Praha: Paseka, 2011.

FRANCEK, Jindřich. Zločin a trest v českých dějinách. Praha: Rybka Publishers, 1999.

FRANCEK, Jindřich. Zločin a trest v Pardubicích 16.-18. století. Ústí nad Orlicí: Oftis, 2011.

HEHENBERGER, Susanne. Unkeusch wider die Natur. Sodomieprozesse im frühneuzeitlichen Österreich. Vídeň: Löcker, 2006.

HELLBLING, Ernst Carl a Ilse Reiter. Grundlegende Strafrechtsquellen der österreichischen Erbländer von Beginn der Neuzeit bis zur Theresiana: Ein Beitrag zur Geschichte des Strafrechts in Österreich. Vídeň, Kolín, Výmar: Bohlau, 1996.

HIML, Pavel, Jan SEIDL a Franz SCHINDLER (edd.). „Miluji tvory svého pohlaví“: Homosexualita v dějinách a společnosti českých zemí, Praha: Argo, 2014.

JIREČEK, Hermenegild. Právnický život v Čechách a na Moravě v tisícileté době od konce IX. do konce XIX. století: v nákreších dějpravných, životopisných a knihopisných. Praha: vl. nákl., 1903.

KALOUSEK, Josef. České státní právo, vyd. 2. Praha: Bursík & Kohout, 1892.

KAPRAS, Jan. Právní dějiny zemí Koruny české. Díl 3., Dějiny státního zřízení. V Praze: Nákladem České grafické unie, 1920.

KLABOUCH, Jiří. Manželství a rodina v minulosti. Praha: Orbis, 1962.

KLABOUCH, Jiří. Staré české soudnictví: (jak se dříve soudovalo). Praha: Orbis, 1967.

KOREDCZUK, Józef. Ordynacja kryminalna Józefa I z 1707 roku. Z dziejów procesu karnego na Śląsku w pierwszej połowie XVIII. Vratislav: Acta Universitatis Wratislaviensis, 1999.

KÝR, Karel. Naši prapředkové nežili zdravěji a mravněji: Ze smolných knih panství pardubického. Praha: Kosmas, 2014.

MALÝ, Karel a kol. Dějiny českého a československého práva do roku 1945. Praha: Linde, 2003.

- MALÝ, Karel. Trestní právo v Čechách v 15.-16. století. Praha: Univerzita Karlova, 1979.
- MALÝ, Karel. Trestní právo v Čechách v 15.-16. století. Praha: Univerzita Karlova, 1989.
- MALÝ, Karel. Tři studie o trestním právu v českých zemích v 17. a v první polovině 18. století. Praha: Univerzita Karlova, nakladatelství Karolinum, 2016.
- MATLAS, Pavel. Shovívavá vrchnost a neukáznění poddaní?: Hranice trestní disciplinace poddaného obyvatelstva na panství Hluboká nad Vltavou v 17.—18. století.
- MIKOŁAJCZYK, Marian. Przestępstwo i kara w prawie miast Polski południowej XVI-XVIII wieku. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego, 1998.
- MÜLLER, Václav. Svobodníci: pokus o monografii ze sociálních dějin českých 15. a 16. století. Praha: Nákladem Kr. české společnosti nauk, 1905.
- ORZECOWSKI, Kazimierz. Historia ustroju Śląska 1202—1740. Vratislav: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, 2005.
- PASTOUREAU, Michel. Dějiny symbolů v kultuře středověkého západu. Praha: Argo, 2018.
- PUFF, Helmut. Sodomy in Reformation Germany and Switzerland, 1400-1600. Chicago: University of Chicago Press, 2003.
- REZEK, Oldřich. Změny soudního systému v zemích Koruny České v době pobělohorské: (vybrané problémy). Ostrava: Key Publishing, 2007.
- SCHMIDT, Johann Ferdinand. Monographie des kaiserl. königl. Böhm. Appellations-Gerichtes seit dessen Errichtung als Appellationskammer in dem Jahre 1548 bis zu dessen im Jahre 1850 erfolgter Umwandlung in das kais. kön. Oberlandesgericht des zu dem constitutionellen Kaiserthume Oesterreich gehörigen Kronlandes Böhmen. Praha: 1850.
- SCHRAMM, Edward. Ehe und Familie im Strafrecht: Eine strafrechtsdogmatische Untersuchung. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011
- SZEGHYOVÁ, Blanka. Súdnictvo a súdna prax v mestách Pentapolitany v 16. storočí. Bratislava: VEDA, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, 2016.
- TINKOVÁ, Daniela. Hřích, zločin, šílenství v čase odkouzlování světa. Praha: Argo, 2004.
- URFUS, Valentin. Císař Josef I.: nekorunovaný Habsburk na českém trůně. Praha: Libri, 2004.

WEINGARTEN, Jan Jakub. Der Röm. Kayserl. auch zu Hungarn und Böheim Konigl. Majestät Appellations-Raths und Secretarii ob dem Königlichen Prager Schloß Johann Jacob von= und zu Weingarten Rittern, Erstes Buch, Fasciculi diversorum jurium. Norimberk: Johann Zieger, 1690.

WOITŠCHOVÁ, Klára. Personální obsazení pražského apelačního soudu v letech 1548-1783. "...což slušného a spravedlivého jest fedrovati...". Pelhřimov: Nová tiskárna Pelhřimov, 2010.

ZDENĚK, Václav. Dějiny královského appellačního soudu na hradě Pražském, nyní Vrchního soudu v Praze, od roku 1548—1933. Praha, 1933.

### 7.3.2. Články a příspěvky v kolektivních monografiích

ADAMOVÁ, Karolina. Apelační soud v Českém království v letech 1548—1651. In: *Collectanea opusculorum ad iuris historiam spectantium Venceslao Vaněček septuagenario ab amicis discipulisque oblata = Pocta akademiku Václavu Vaněčkovi k 70. narozeninám*. Praha: Univerzita Karlova, 1975, s. 101—112.

BENKE, Nikolaus. On the Roman father's right to kill his adulterous daughter. In: *The History of the Family*, 2012, 17 (3), s. 284—308.

BEZOUŠKOVÁ, Lenka a Antonín LOJEK. Adultery and Fornication in Historical Perspectives. In: *The Lawyer Quarterly*, vol. 5 (4/2015), s. 261—285

ČECHURA, Jaroslav. Antidisciplinování, či disciplinování zdola? Pasáček, zlodějčiek, sexuální delikvent a aktivní člověk Tomáš Kabourek alias Studnička. In: *Acta Universitatis Carolinae: Historia Universitatis Carolinae Pragensis: Příspěvky k dějinám Univerzity Karlovy*. Praha: Univerzita Karlova, 52 (1/2012), s. 121—131.

ČECHURA, Jaroslav. Norma, knížecí reskripty kontra každodenní praxe a praktiky: mýtus a realita tzv. schwarzenberského zákazu sňatků. *Jihočeský sborník historický*. 2012, 81, s. 164—194.

HAUBERTOVÁ, Květoslava. Loketsko v ortelních manuálech apelačního soudu v letech 1548-1740. K zániku chebské oblasti městského práva po roce 1548. *Sborník Společnosti pro výzkum kamenných křížů: výběr z prací členů a přátel společnosti*. Aš: Muzeum Aš, 2008, s. 89—99.

HAUBERTOVÁ, Květoslava. Loketsko v ortelních manuálech apelačního soudu v letech 1548-1740. K zániku chebské oblasti městského práva v roce 1548. In: *Sborník Chebského muzea*. Cheb: Krajské muzeum Cheb, 2006, s. 8—22.

HAUSENBLASOVÁ, Jaroslava. Počátky apelačního soudu v Čechách a jeho personální obsazení 1548—1627. *Paginae historiae: sborník Národního archivu*. Praha: Národní archiv, 2005, 13, s. 5—31.

HAWELKA, Eduard. Die Gerichtsbarkeit der Stadt Sternberg (1381—1754) mit besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zum Olmützer Oberhofe und zur Prager Appellationskammer. *Zeitschrift des Vereines für die Geschichte Mährens und Schlesiens*, 1899, 3 (1-4), s. 171—194 (hlavní text), 275—297 (dodatky a přílohy).

HIML, Pavel. "Odlišné chování" v raném novověku - plaidoyer za odklon od státně-centristické a "elitní" perspektivy a za historicko-antropologický přístup. *Kuděj. Časopis pro kulturní dějiny*, 2001, 3 (2), s. 53—60.

JÁNOŠÍKOVÁ, Petra a Vilém KNOLL. Ke kodifikaci městského práva v Čechách. In: *Vývoj právních kodifikací. Sborník z mezinárodní konference. Acta Universitatis Masarykianae Brunensis Iuridica – Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Řada teoretická. Svazek 279. Ed. K. Schelle*, Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2004, s. 243—262

JARAMAZ RESKUŠÍČ, Ivana. Lex Iulia de Adulteriis Coercendis: Pojam, Optuzba i Represija Preljuba. In: *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu*, 2005, 55 (3—4), s. 663—716.

KINDL, Josef. Královéhradecké soudní pře z let 1548-1564 postoupené k apelačnímu soudu. In: *Východočeský sborník historický*, sv. 31 (2017), s. 105—132.

KINDL, Josef. Zápisy v ortelních manuálech apelačního soudu z let 1548-1648 týkající se poddanského města Skutče. In: *Ad honorem VN: k 65. narozeninám Věry Němečkové připravili vděční přátelé, kolegové a studenti. Hradec Králové: Hradecká studentská sekce České archivní společnosti*, 2015, s. 211—225.

KREUZ, Petr. Das Appellationsgericht in Prag 1548-1783. Bisherige Forschung, erhaltene Quellen und historische Entwicklung. In: AUER, Leopold, Eva ORTLIEB a Ellen FRANKE, In letzter Instanz. Appellation und Revision im Europa der Frühen Neuzeit [= Beiträge zur Rechtsgeschichte Österreichs, 2013, sv. 1]. Vídeň: 2013, s. 231—250.

KREUZ, Petr. Dějiny pozdně středověkého a raně novověkého městského soudnictví v českých zemích v české historiografii posledních dvaceti let. Města ve středověku a raném novověku jako badatelské téma posledních dvou desetiletí: stati a rozšířené příspěvky z 30. vědecké konference Archivu hlavního města Prahy, uspořádané ve dnech 11. a 12. října v Clam-Gallasově paláci v Praze. Dolní Břežany: Scriptorium, 2013, s. 179—199.

KREUZ, Petr. Aktéři bez hřiště a pravidel?. Kuděj. Časopis pro kulturní dějiny, 2001, 3 (2), s. 68—76.

KREUZ, Petr. K možnostem využití knih protokolů a německých prezidentských register pražského apelačního soudu ke studiu soudnictví v Kladsku v době předbělohorské. Kladský sborník. Trutnov: Lupus, 2016, 11, s. 115—143.

KREUZ, Petr. Zemské policejní předpisy v Českém království ve druhé polovině 15. a na počátku 16. století. Poděbradská éra v zemích České koruny. Praha: NLN, Nakladatelství Lidové noviny, 2016, s. 111—124.

KREUZ, Petr. Ženy v trestněprávních případech před městským soudem Starého Města pražského v letech 1548—1560. In: Documenta Pragensia XIII.: Ženy v dějinách Prahy. Sborník příspěvků z konference Archivu hlavního města Prahy 1993, s. 101—134.

MALÝ, Karel. Několik poznámek k trestnímu právu v Čechách v době stavovské. Hrdelní soudnictví českých zemí 16.-18. století. Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.—22. 9. 1995. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 7—14.

MALÝ, Karel. Zločin a trest v české stavovské společnosti 15.—16. století. Pocta akademiku Václavu Vaněčkovi k 70. narozeninám. Praha: Universita Karlova, 1975, s. 85—100.

MATEĀSKOVÁ, Marie. Staré vs. nové pojetí bezectnosti: každodennost „snížených lidí“ v prostu měst 17. století. In: Staré a nové - staré jako východisko či překážka?: sborník příspěvků mezinárodní konference studentů doktorských studijních programů. Praha: Univerzita Karlova, Katolická teologická fakulta, 2016, s. 373—378.

MATLAS, Pavel. Dvojím metrem. Trestní praxe patrimoniální jurisdikce v raném novověku. In: Opera historica. Člověk a sociální skupina ve společnosti raného novověku, č. 12, 2007, s. 291—313.

NEUDERTO VÁ, Michaela a Lenka KUTHANOVÁ. Ke komunikaci apelačního soudu a městských hrdelních soudů v době pobělohorské. Hrdelní soudnictví českých zemí 16.—18. století: Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.—22. 9. 1995. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 119—132.

NOVOTNÝ, Lubomír. Barokní právník Johann Jakob Weingarten ve fondech Vědecké knihovny v Olomouci. In: Problematika historických a vzácných knižních fondů Čech, Moravy a Slezska: sborník z 18. odborné konference Olomouc, 14.—15. října 2009. Olomouc: Vědecká knihovna v Olomouci, 2010, s. 89—106.

NOVOTNÝ, Lubomír. Apelační soud ve 2. polovině 17. století. (Vliv instrukcí Ferdinanda III. z roku 1644 na činnost apelačního soudu). Problematika historických a vzácných knižních fondů Čech, Moravy a Slezska: sborník z 20. odborné konference Olomouc, 20.—21. září 2011. Olomouc: Vědecká knihovna v Olomouci et al., 2012, s. 47—55.

NOVOTNÝ, Lubomír. Kauz "Abeles". Příklad řízení v trestní věci před apelačním soudem na sklonku 17. století. Problematika historických a vzácných knižních fondů Čech, Moravy a Slezska: sborník z 17. odborné konference Olomouc, 5.—6. listopadu 2008. Olomouc: Vědecká knihovna v Olomouci et al., 2009, s. 199—225.

ORZECOWSKI, Kazimierz. Uwagi o periodyzacji historii ustroju i prawa na Śląsku w epoce feudalnej. *Czasopismo Prawno-Historyczne*, 1968, 20 (1), s. 53—69.

PÁNEK, Jaroslav. Křivsoudovské kriminální reversy ze 16. a 17. století. *Středočeský sborník historický*, 1980, 15 (1), s. 163—179.

PÁNEK, Jaroslav. Městské hrdelní soudnictví v pozdně feudálních Čechách. (Výsledky, problémy a perspektivy studia). *Československý časopis historický*, 1984, 32 (5), s. 693—728.

PÁNEK, Jaroslav. Současné evropské bádání o dějinách kriminality a trestní justice. Hrdelní soudnictví českých zemí 16.-18. století. Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.—22. 9. 1995. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 15—28.

PINZOVÁ Lenka. Mravnostní delikty v rámci manželství. Trestněprávní teorie a soudní praxe I. Cizoložství. In: Kuděj. *Časopis pro kulturní dějiny*, 2008, 10 (1-2), s. 5—25.

PINZOVÁ Lenka. Mravnostní delikty v rámci manželství. Trestněprávní teorie a soudní praxe II. Incest a bigamie. In: Kuděj. *Časopis pro kulturní dějiny*, 2009, 11 (1), s. 5—27.

PROCHÁZKOVÁ, Eva. Perzekuce romských kočovníků v českých zemích v 18. století. (Na základě rozboru ortelních manuálů pražského apelačního soudu.). Sborník archivních prací, roč. 42 (2/1992), s. 307—409.

RICHTER, David. Chrudimský měšťan Vít Hořínek a jeho pozůstalost z roku 1588 před pražským apelačním soudem. *Chrudimské vlastivědné listy*. Chrudim: Regionální muzeum, 24 (6/2015), s. 10—11.

ROEDL, Bohumír. Cestou milosti – hrdelní reversy v praxi českých městských soudů raného novověku. Hrdelní soudnictví českých zemí 16.-18. století. Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.—22. 9. 1995. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 41—62.



ROEDL, Bohumír. Metodologické aspekty studia městského hrdelního soudnictví. Česká města v 16.—18. století. Sborník příspěvků z konference v Pardubicích 14. a 15. listopadu 1990. Praha: Historický ústav ČSAV, 1991, s. 63—69.

RŮŽIČKOVÁ, Renáta a Tereza SIGLOVÁ. Apelační soud a odvolání proti rozhodnutím nižších soudů pardubického panství. Případy řešené v civilním soudním řízení v 16.-18. století. Sborník prací východočeských archivů. Zámorsk: Státní archiv v Zámorsku, 2009, 13, s. 13—130.

RŮŽIČKOVÁ, Renáta a Tereza SIGLOVÁ. Apelační soud a případy řešené v inkvizčním soudním řízení na pardubickém panství v 16.-18. století. In: Sborník prací východočeských archivů, 14 (2010), s. 13—110.

SEHLING, Emil. Das Strafsystem der lex Julia de adulteriis. In: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung, 1883, 4 (1), s. 160—163.

SLÁDEK, Miloš. O všeobecném hříchu aneb Pobělohorské postily a smilstvo. In: CHLÁDEK, Oldřich, Tomáš PETRÁČEK, Jan SÍČ a Veronika STACHUROVÁ KUCROVÁ. Jdi svou cestou a nech lidi mluvit: variety sociálních a kulturních dějin: profesoru Jaroslavu Čechurovi k 66. narozeninám. Praha: Katolická teologická fakulta, 2018, s. 496—508.

SPÁČILOVÁ, Libuše a Vladimír SPÁČIL. Edice německy psaných pramenů a jejich využití: transkripce nebo transliterace? In: Sborník archivních prací, roč. 68 (2/2018), s. 358—371.

SPURNÝ, František. Čarodějnické procesy 16. a 17. století a jejich právní aspekty. Hrdelní soudnictví českých zemí 16.-18. století. Sborník příspěvků z konference konané v Pardubicích 21.—22. 9. 1995. Pardubice: Východočeské muzeum v Pardubicích, 1996, s. 133—140.

ŠALAK, Boris. Organizace a působnost apelačního soudu v Praze v době tereziánské. Sborník archivních prací. Praha: Odbor archivní správy a spisové služby MV, 63 (1), s. 66—130.

ŠALAK, Boris. Všeobecný apelační soud v Praze. In: Právněhistorické studie, sv. 44 (1/2014), s. 80—111

TINKOVÁ, Daniela. Úvahy nad problematikou „trestního práva“ a „hrdelního soudnictví“ v historii a historiografii. Kuděj. Časopis pro kulturní dějiny, 2001, 3 (2), s. 60—67.

VACEK, Josef. Proměny praxe apelačního soudu po přijetí josefínského hrdelního řádu: trestání incestu v letech 1687—1727. Právněhistorické studie, 2017, 47 (2), s. 18—32.

VACEK, Josef. Každodennost a sexuální delikty na Křivoklátsku na přelomu 17. a 18. století. *Cornova. Revue české společnosti pro výzkum 18. století*, 2018, 5 (1), s. 35—50.

WOITSCHOVÁ, Klára. Edice nebo databáze?: ortelní manuály jako komplementární pramen k poznání raně novověkého městského soudnictví. Stav a perspektivy zpřístupňování středověkých a raně novověkých městských knih. Ústí nad Labem: Filozofická fakulta Univerzity Jana Evangelisty Purkyně v Ústí nad Labem, 2010, s. 241—252.

WOITSCHOVÁ, Klára. Obraz činnosti pražského apelačního soudu v letech 1672-1682 ve světle ortelních manuálů a knih protokolů. *Paginae historiae: sborník Národního archivu*. Praha: Národní archiv, 2011, 19, s. 97—115.

WOITSCHOVÁ, Klára. Ortelní manuály a knihy protokolů apelačního soudu v Praze z let 1548—1783. *Paginae historiae: sborník Národního archivu*. Praha: Národní archiv, 2008, 16, s. 545—558.

WOITSCHOVÁ, Klára. Rovnice o mnoha neznámých. Edice českých i cizojazyčných textů jako hledání nejlepšího kompromisu. In: *Sborník archivních prací*, roč. 68 (2/2018), s. 427—432.

WOJTUCKI, Daniel. Korespondencja Praskiej Izby Apelacyjnej z miastami na Śląsku w latach 1548–1740. *KLIO. Czasopismo poświęcone dziejom Polski i powszechnym*, 2012, 23 (4), s. 167—176.

WOJTUCKI, Daniel. Wyroki Praskiej Izby Apelacyjnej w sprawach kryminalnych dla sądu w Jeleniej Górze w II połowie XVII i w I połowie XVIII wieku. *Rocznik Jeleniogórski*, 2016 (48), s. 51—64.

WOJTUCKI, Daniel. Wyroki Praskiej Izby Apelacyjnej w sprawach kryminalnych dla sądu w Slavkově u Brna w I połowie XVIII wieku. *Anthropologia integra*, 2017, 8 (2), s. 37-42.

### 7.3.3. Studentské práce, pomůcky, inventáře, recenze

KLABOUC, Jiří. Prawo karne oświeconego absolutyzmu. Z dziejów kodyfikacji karnych przełomu XVIII–XIX wieku, recenze. In: *Právněhistorické studie*, 1967, 13, s. 267—269.

KŘEPELKOVÁ, Anita. *Apelační soud v Praze, 1548-1783 (1788), inventář*. Praha: 1964.

MAREŠ, Petr. Personální obsazení pražského apelačního soudu v letech 1548—1783: "--což slušného a spravedlivého jest fedrovati--", recenze. In: *Paginae historiae*. Sborník Národního archivu, 20 (1/2016) s. 387—401.

PINZOVÁ, Lenka. *Výslechové strategie v raném novověku: Výslechové postupy soudců a obranné strategie delikventů v případě cizoložství, incestu a bigamie v raně novověkých Čechách a na Moravě*. Diplomová práce. Praha: Fakulta humanitních studií, 2009.

PLECHÁČEK, Ivo. *Apelační soud v Čechách do roku 1644*. Diplomová práce. Filozofická fakulta: Univerzita Karlova, 1956.

ŠIMEK, Jan. *Agenda říčanského hrdebního soudu od roku 1667 do josefinské soudní reformy*. Rigorózní práce. Praha: Univerzita Karlova, Pedagogická fakulta, 2006.

ŠŤOVÍČEK, Ivan. *Zásady vydávání novověkých historických pramenů z období od počátku 16. století do současnosti: příprava vědeckých edic dokumentů ze 16.—20. století pro potřeby historiografie*. Praha: Archivní správa MV ČR, 2002.

VACEK, Josef. *Kriminalita a každodennost křivoklátských poddaných na přelomu 17. a 18. století*. Bakalářská práce. Praha: Univerzita Karlova, Filozofická fakulty, 2017.

## **8. Přílohy**

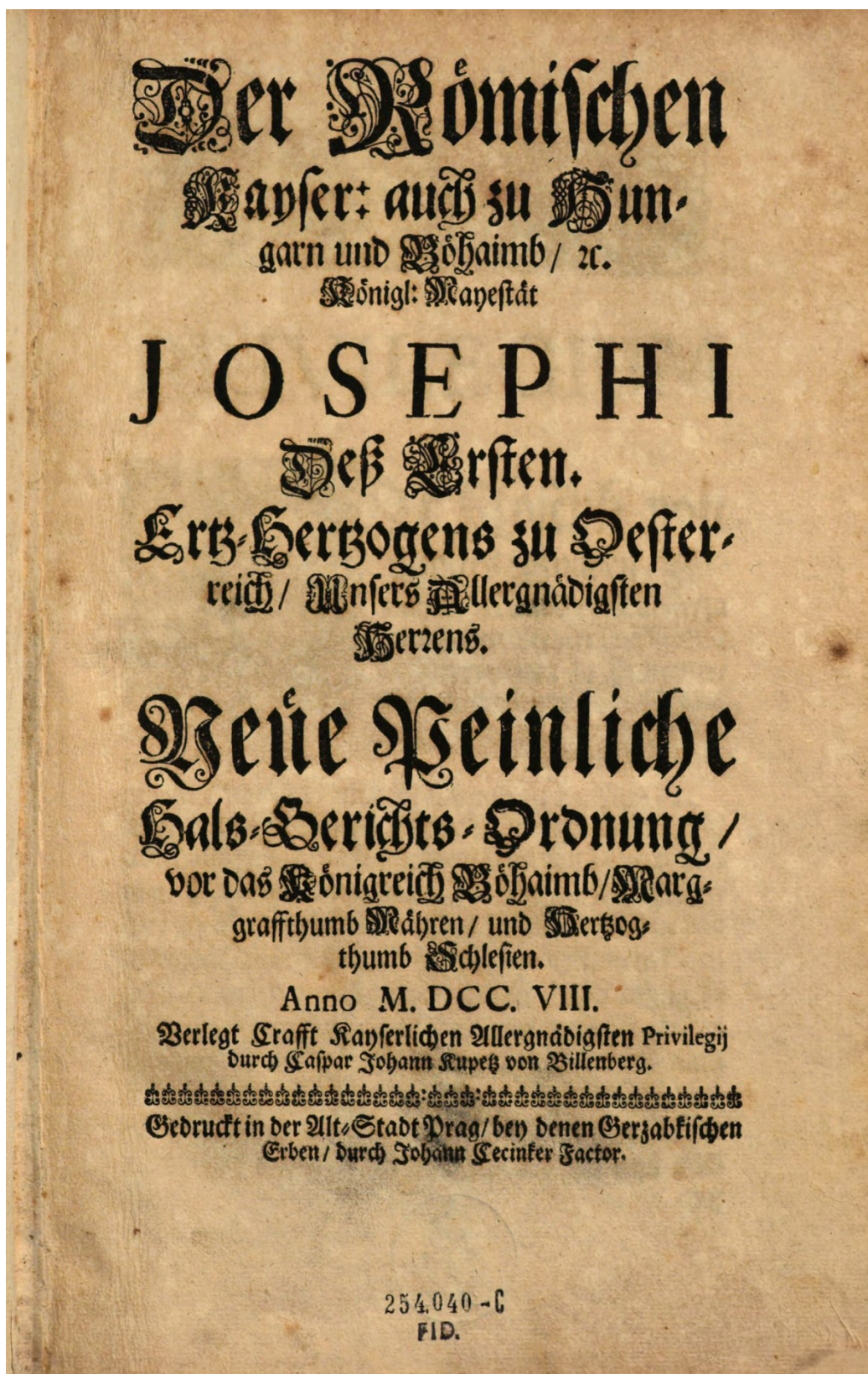
### **8.1. Seznam příloh**

Příloha č. 1: Úvodní strana německého znění Constitutio Criminalis Josephina z roku 1708

Příloha č. 2: České rozhodnutí apelačního soudu z 1. září 1699 a jeho transkripce

Příloha č. 3: Německé rozhodnutí apelačního soudu z 11. října 1726 a jeho transliterace

Příloha č. 4: Latinský záznam o křtu dítěte ze 4. dubna 1714 a jeho transliterace



Österreichische Nationalbibliothek, sign. 254040-C FID MAG, úvodní strana.



## Transkripce přílohy č. 2.

September 1699

Ku právu Města Hor Kutten

Jmenem a na místě [etc.] Praesident a Raddy, davše sobě tu od Práva Města Hor Kutten Matouše Svobody jinak Volkerhaussera in p[unc]to bigamiae = též Doroty Němečkové, druhý ženy jeho, při témž Právě vězením zjištěných se tejkající odeslanou žádost a hrdelni otázku, spolu s Inquisitornimi spisy a dobrovolným vyznáním jich delinquentův s dostatkem přednosti, po bedlivem všem považení na ni toto naučení davají a z Práva nachazejí, že naddotčenž Matouš Svoboda jinak Volkerhausser, pro takove sve těžke přečinění, jiným ku příkladu a ostrachu, mečem na hrdle trestan, tehož pak druha manželka Dorota Němečkova v poutech a železích na obecnim neb panskem dile celý rok pracovati ma. Podle Práva. Actum 1. Septembris A[nn]o 1699.

Missiva k temuž Právu

Přiletě vám ortel na Matouše Svobodu jinak Volkerhaussera, též na Dorotu Němečkovou, druhou manželku jeho, odsíláme, kterýžto u přítomnosti jich naležitě publikovati a nad nimi v skutek uvedsti dati nepominete. Actum 1. Sept[embris] A[nn]o 1699.

Příloha č. 3: Rozhodnutí apelačního soudu ve věci jednoduchého cizoložství, kterého se dopustili Christoph Preüssler a Alžběta Adolfová (17. září 1726).

In Müglitzer Gericht in Mahren  
 Inmeh wie nach Vorhug & Helt zu  
 geschickten und der bey dem  
 ex capite simplicis adulterij Margaretha  
 Christoph Fräulein und Elisabeth  
 Adolphin betrogenen unehelichen  
 schuld hat die unehelichen und nicht  
 unehelichen, als comulicij solichem  
 Delinquenten zu verurtheilen und  
 zu publiciren und nach dem Delin-  
 quenten in der Gänze Jahr hind ob  
 dem von dem Hofen Sencken zu die  
 und ermit zu verurtheilen und obig-  
 kien, falls dalt die condemnirte zu  
 thumung der zu dem andern in  
 jährigen Dienstzeit arbeits anfangen  
 haben wollen, die von dem Hofen  
 zu dem 17. 7bris 1726.

idem  
 Als Herr von Birgermeister und  
 der Stadt Müglitz im Mahren  
 Mahren wegen derer dergleichen ex capite  
 simplicis adulterij Margaretha  
 Fräulein und Elisabeth Adolphin  
 so waren eingangs am 17. 7bris  
 Fräulein und Elisabeth Adolphin  
 thumung der zu dem andern in  
 bizon und dem zu thumung der  
 opere publico dominico zu  
 d. d. co. den 17. 7bris 1726

Národní archiv, Praha, Apelační soud 1548—1783 (1788), inv. č. 271, sign. 15/255, Teütsches Urthel

Buch Pro Anno 1722—1726, fol. 294. Transliterováno.



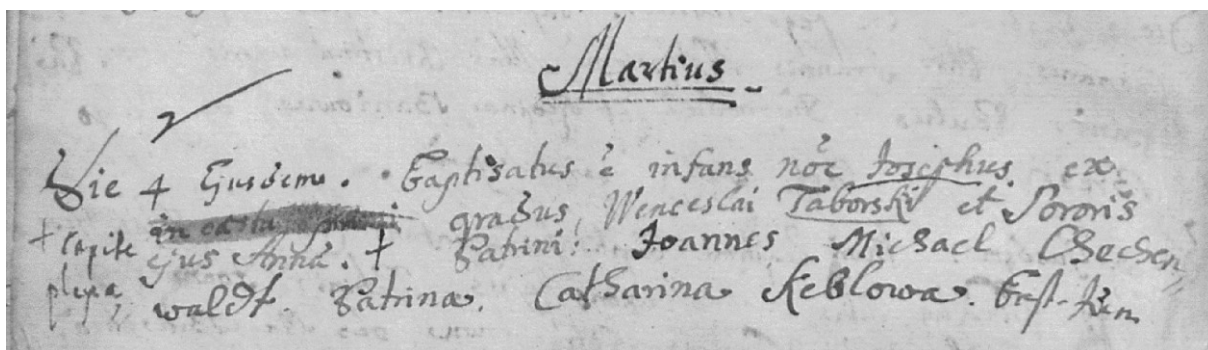
### Transliteratione přílohy č. 3.

An Müglitzer Gericht in Mähren

Demnach wir nach Vortrag d Und zugeschickten undt die beÿ Ewerm Gericht ex capite Simplicis adulterij Verhaffte Christoph Preüssler und Elisabeth Adolphin betreffenden inquisitions acten uns des nebenkommenden Urthel entschlossen als werdet ihr solches deren Delinquenten gewöhnlicher massen zu publiciren undt nach deren delinquenten unterthänig ihrer grund obrigkeit von diesen unsern sentens zu diessen ende womit jetzt erwehnte grund obrigkeit, falls Selbte die condepinirte zur Verrichtung der ihnen andictirten einjährigen herrshafftli arbeit auftrengen lassen wolte, sie von Ewerm gericht erhaben lassen könnte part zu geben wissen den 17. 7bris 1726.

Als Ihnen von Burgermeister undt Rath der Stadt Müglitz im Marggraffthumb Mahren wegen darer daselbst ex capite simplicis adulterij Verhaffte Christoph Preüssler undt Elisabeth Adolphin etc. So wären eingangs ernannte Christoph Preüssler undt Elisabeth Adolphin ihrer Verbrechen halber mit einjährigen in Eisen undt Banden zu Verrichten habenden opere publico v dominico zu bestraffn. V[on] R[echts] W[egen] den 17. 7bris 1726.

**Příloha č. 4: Záznam o křtu Josefa, syna Václava Táborského a jeho sestry Anny, ze 4. března 1714.**



Moravský zemský archiv, Brno, Sbíрка matrik, 1579-1949 (1951), sign. Velká Bíteš 16353, matrika N, 1709—1775, pag. 470.

**Transliterace přílohy č. 4.**

Martius

Die 4 Eiusdem. Baptisatus e[st] infans no[m]i[n]e Josephus ex incestu primo gradus, Wenceslai Taborski et Sororis ejus Anna. + Capite plexa. Patrini: Joannes Michael Chechenwaldt. Patrina Catharina Keblowa. bapt. Idem.

## Název práce v češtině

Constitutio Criminalis Josephina a jeho vliv na rozhodovací praxi Apelačního soudu: Sexuální delikty v letech 1687—1727

## Abstrakt

Tato práce zachycuje vývoj v trestní praxi pražského apelačního soudu mezi lety 1687—1727 a zjišťuje, jaký vliv na ni mělo Constitutio Criminalis Josephina z roku 1707/8. Výzkum se zaměřil na trestání sexuálních deliktů, tedy cizoložství, bigamie, smilstvo, incest, znásilnění a sodomie. Základním pramenem výzkumu byly dobové zákoníky, zejména Koldínova Práva městská Království českého (1579) a „Josephina“, vedle nich byly využívány i říšské Constitutio Criminalis Carolina (1532), dolnorakouské Constitutio Criminalis Ferdinanda (1656) a rovněž Brikcího Práva městská (1536). Samotná praxe apelačního soudu byla zkoumána z ortelových knih, které obsahují rozhodnutí tohoto soudu. Pro každý delikt byla nejprve popsána relevantní právní úprava pro období raného novověku a následně bylo přikročeno ke zkoumání soudní praxe. Zvolenou metodou k dosažení cílů práce byla kvantitativně-kvalitativní komparační analýza, díky které je možné zachytit změny, ke kterým se zavedením „Josephiny“ došlo.

Mezi hlavní zjištění práce patří skutečnost, že „Josephina“ znamenala důležitý předěl v trestním soudnictví. Zatímco v období před jejím zavedením byly na jedné straně hojně užívány dehonestující tresty a na straně druhé nebyl u některých deliktů vůbec používán trest smrti, v druhém období se tato praxe mění a dochází k jisté racionalizaci trestání. Po roce 1707 se rozmáhá především trest veřejných prací a dále rovněž trest smrti, naproti tomu se přestávají užívat tresty, které mířily na čest pachatelů, stejně tak bylo upuštěno i od vypovídání odsouzcenců z obce či země. Dalším posunem v trestní praxi je smazávání rozdílů mezi muži a ženami. Zatímco do roku 1707 byli muži trestáni přísněji než ženy (byli častěji popravováni, trest odnětí svobody či veřejných prací býval delší), po tomto roce jsou dané rozdíly minimální.

## Klíčová slova

Constitutio Criminalis Josephina; Apelační soud v Praze; soudní praxe v raném novověku

## **Thesis title in English**

Constitutio Criminalis Josephina and its influence on the decision-making practice of the Court of Appeal: Sexual offences in the years 1687—1727

## **Abstract**

This paper captures the development of the juridical practice of the Prague Court of Appeal between years 1687–1727 and examines the influence of the *Constitutio Criminalis Josephina* of 1707/8 on this practice. The research is focused on punishing of the sexual offenses, ie adultery, bigamy, fornication, incest, rape and sodomy. The primary sources for the research are law codes, especially Koldín's Code *Práva městská Království českého* (1579) and "Josephina"; besides them others are used: the *Constitutio Criminalis Carolina* (1532), the *Constitutio Criminalis Ferdinanda* (1656) and Brikcí's *Práva městská* (1536). The practice of the appellate court itself has been examined on the basis of the books of sentences that contain the judgments of that court. Firstly, the relevant legislation of the period was described for each of the offenses and then the judicial practice was examined. The applied methodology can be qualified as quantitative-qualitative comparative analysis which makes possible recognizing the changes that occurred with the implementation of "Josephina".

The main findings of the thesis suggest that "Josephina" was an important turning-point in criminal justice. While in the period prior to its implementation on the one hand abusive punishments were widely used and on the other hand the death penalty was not used in some cases at all. In the second period this practice changes and certain rationalization of punishment can be observed. After 1707 the punishment by the public works and also by the death penalty increases, while the punishments affecting the honor of the perpetrators cease to be used as well as the banishing of the convicts from a village or a country. Another move in juridical practice is to erase the differences between men and women. While until 1707 men were punished more severely than women (they were more often executed, imprisonment or public works were longer), the differences are minimal after implementing the new penal code.

## **Key words**

*Constitutio Criminalis Josephina*; Appel Court in Prague; Judicial Practice in Early Modern Period