

**Univerzita Karlova v Praze**

**Filozofická fakulta**

Ústav dálného východu

# **Bakalářská práce**

I. Nerissa Buřtová

**Tělesné tresty v čínském starověku**

Physical punishments in Chinese Antiquity

2014

Vedoucí práce: Mgr. Jakub Maršálek, Ph.D.

## **Poděkování**

Děkuji vedoucímu své bakalářské práce Mgr. J. Maršálkovi, Ph.D. za podnětné připomínky.

Děkuji rodině a příteli za podporu.

**Prohlášení:**

Prohlašuji, že jsem tuto bakalářskou práci vypracoval (a) samostatně a výhradně s použitím citovaných pramenů, literatury a dalších odborných zdrojů.

V Praze, dne 28. července 2014

I. Nerissa Buštová

.....  
Jméno a příjmení

## **Anotace**

Bakalářská práce „Tělesné tresty v čínském starověku“ pojednává o problematice tělesných trestů v čínském starověku, a to na základě srovnání údajů normativních textů s právními dokumenty získanými archeologickým výzkumem ve 20. stol. Práce se zaměřuje na otázku, do jaké míry byly tělesné tresty - na které kladou důraz normativní legistické spisy - skutečně užívány a nakolik se v tomto směru údaje normativních textů shodují se zachovanými právními dokumenty. Práce poukazuje na rozpory mezi legislativní teorií a praxí při aplikaci práva a trestů v čínském starověku.

## **Annotation**

Bachelor thesis „Physical punishments in Chinese Antiquity“ deals with the issue of physical punishments in Chinese Antiquity by comparison the use of physical punishments as is depicted in transmitted texts of Chinese Antiquity on the one hand and in excavated legal documents on the other. Thesis focuses on the question of the extent to which corporal punishment - which emphasize normative legistic writings - actually used and how the data in this direction normative texts agree with preserved legal documents. Thesis deals with discrepancies between legal theory and practice used with application of law and punishments in Chinese Antiquity.

## **Klíčová slova**

tresty, Čína, starověk, právní dokumenty

## **Key words**

punishments, China, Antquity, legal documents

## Obsah

<b>ÚVOD</b>	Str. 6
<b>1. CHARAKTERISTIKA ZÁKLADNÍCH PRAMENŮ PRO POZNÁNÍ PRÁVA V PŘED CÍSAŘSKÉ A RANĚ CÍSAŘSKÉ ČÍNĚ</b>	Str. 8
1.1 Normativní a historiografické texty	Str. 9
1.1.1 Shu jing	Str. 9
1.1.2 Zuo zhuan	Str. 9
1.1.3 Konfuciovy Lunyu	Str. 10
1.1.4 Shangjunshu	Str. 11
1.1.5 Hanfeizi	Str. 12
1.1.6 Shiji	Str. 14
1.2 Právní dokumenty získané archeologickým výzkumem v 20. století	Str. 15
1.2.1 Zlomky qinského zákoníku	Str. 15
1.2.2 Zlomky hanského zákoníku	Str. 17
<b>2. PŮVOD A VÝVOJ TRESTNÍHO PRÁVA A SYSTÉMU TRESTŮ</b>	Str. 19
2.1 Starověké čínské termíny související s právem a konfuciánské teorie o původu práva a trestů	Str. 19
2.2 Společnost a raný vývoj práva a systému trestů od Shangů po období Chunqiu	Str. 22
2.2.1 Shangové	Str. 22
2.2.2 Západní Zhou	Str. 24
2.2.3 Období Chunqiu	Str. 25
<b>3. FILOZOFICKÉ A POLITICKÉ POZADÍ VÝVOJE PRÁVA V OBDOBÍ VÁLČÍČÍCH STÁTŮ A V RANÉM CÍSAŘSKÉM OBDOBÍ</b>	Str. 28
3.1 Legisté a právo	Str. 28
3.1.1 Náзор na tresty v díle Shangjunshu	Str. 30
3.1.2 Náзор na tresty v díle Hanfeizi	Str. 34
3.2 Konfuciánský pohled na zákony a trest	Str. 38
<b>4. REÁLNÁ APLIKACE TRESTŮ A OBRAZ TRESTNÍHO PRÁVA NA ZÁKLADĚ ARCHEOLOGICKÝCH NÁLEZŮ</b>	Str. 40
4.1 Qinské právo	Str. 40
4.1.1 První rozpor – zkresení či pozměnění qinského práva	Str. 40
4.1.2 Druhý rozpor – těžké tělesné tresty versus pokuty	Str. 42
4.1.3 Třetí rozpor – rozdíly v ukládání trestů	Str. 43
4.1.4 Čtvrtý rozpor – systém pěti tělesných trestů versus nucené práce	Str. 43
4.1.5 Pátý rozpor – systém Shiwu	Str. 44
4.1.6 Šestý rozpor – pravomoc vládce státu ukládat tresty versus pravomoc hlavy rodiny	Str. 44
4.2 Hanské právo	Str. 47
<b>5. ZÁVĚR</b>	Str. 52
<b>6. SEZNAM POUŽITÝCH INFORMAČNÍCH ZDROJŮ</b>	Str. 55

## Úvod

Cílem předložené práce je nastínit problematiku vývoje raného čínského práva a tělesných trestů v čínském starověku. Pozornost přitom bude věnována především teoretické stránce práva a aplikaci trestů tak, jak ji popisují legistické normativní texty a reálné aplikaci, v níž pozorujeme značné odchylky od teoretických požadavků legistů. V současnosti se ukazuje, že teorie nastíněná v legistických textech se od reality značně lišila.

Jako hypotézu jsem si stanovila existenci rozporu mezi legislativní teorií a praxí při aplikaci práva a trestů v čínském starověku.

Použitou metodou bude komparace údajů z již zmíněných normativních textů, mezi které řadíme např. *Shangjunshu* a *Hanfeizi*, s právními dokumenty získanými archeologickým výzkumem v 20. století, díky nimž poznáváme reálné fungování starověkého čínského práva a užívání systému trestů.

Motivací mi je, že analýza právního myšlení ve starověké Číně není lehkým úkolem. Do roku 1975 se badatelé zabývající se právním systémem státu Qin museli spoléhat na informace obsažené v legistických a historiografických textech. Poté ale došlo v provincii Hubei k objevu zlomků qinského zákoníku, sepsaného na více než 1100 bambusových prouzcích (Liu Yongping 1998: 201), které obsahují důmyslně propracovaná pravidla, regule a instituce z doby dynastie Qin (221-206 př. n. l.) a začalo se ukazovat, že právní praxe dané doby se výrazně lišila od údajů normativních textů. Podobně to platí i o zákonech dynastie Han, které archeologové v roce 1983 objevili v Zhangjiashanu, opět v provincii Hubei, jako texty zaznamenané na bambusových prouzcích.

Celá práce je rozdělena na čtyři kapitoly. První kapitola je věnována charakteristice základních pramenů pro poznání práva v předcísářské a raně císářské Číně, kde bude pozornost zaměřena směrem k legistickým textům, historiografickým spisům a také konfuciánským dílům, tedy pramenům, které do doby, než došlo k objevu zlomků qinského a hanského zákoníku, poskytovaly jediné informace o tom, jak fungoval státní systém a systém trestů v daném období. Protože mnoho badatelů stále uznává popis a názory zaznamenané v klasických konfuciánských dílech a historických knihách, které tvrdí, že nejranější právo a tresty byly vytvořeny starověkými moudrými panovníky a že zde od počátku existovalo jednotné právo a unifikovaný systém trestů, které měly být aplikovány na všechny obyvatele žijící v jednotném čínském světě, považuji za důležité v práci uvést i konfuciánský pohled na zákony a trest. Konfuciáni považují právo za politováníhodnou sociální nezbytnost a jsou

toho názoru, že ctnostný vládce by měl vždy vést lid morálním příkladem spíše než zákonem a trestem. Přestože archeologické nálezy poskytují důkazy, které jsou v mnoha případech kontradiktorní k tomu, co je psáno v konfuciánských dílech, badatelé, tíhnoucí ke konfuciánské perspektivě, tyto často neberou v potaz (Liu Yongping 1998: 9-10).

V druhé kapitole se zaměřuji na raný vývoj práva a systému trestů v souvislosti se společenským pozadím, které je pro tento vývoj důležité, protože právní systém byl výsledkem společenských změn a na tomto základě fungoval.

Ve třetí kapitole se soustředím na politické a filozofické pozadí vývoje práva v době Válčících států a raného císařství a popisuji názory na tresty a zákon v legistických dílech v protikladu ke konfuciánskému pohledu na zákon a trest.

Konečně v poslední kapitole poukazuji na odlišnosti, tedy na reálnou aplikaci práva a trestů tak, jak bylo zjištěno z archeologických nálezů. Ve své práci chci také poukázat na to, že přestože je zakořeněn názor, že v Číně již od starověku existoval jednotný systém trestů známý jako *wu xing* 五刑, systém pěti tělesných trestů, které byly aplikovatelné na všechny obyvatele bez rozdílů pohlaví i společenského postavení, tak díky důkazům z historických zápisků a obzvláště z archeologických vykopávek začíná být zřejmé, že Číňané byli subjektem různého práva a systému trestů, kdy záleželo na tom, z jakého rodu pocházejí nebo jaký mají společenský status.

Protože období čínského starověku je velmi dlouhé, tato práce si neklade za cíl podat vyčerpávající popis každého aspektu právního systému a systému trestů tohoto období, cílem je poukázat na ty nejzjevnější rozpory mezi teorií a praxí při aplikaci práva.

### ***Poznámka k použité transkripci***

V textu budu používat mezinárodní standardní transkripci čínštiny *pinyin* 拼音, mimo textů, kdy budu citovat český zdroj s českou transkripcí. Vzhledem k období, kterému se moje práce věnuje, uvádím veškeré čínské znaky v jejich původní, nezjednodušené formě *fantizi* 繁體字.

# 1 Charakteristika základních pramenů pro poznání práva v předcísaršské a raně císařské Číně

Během let bylo napsáno velké množství literatury týkající se čínské právní historie a mnoho badatelů poukazovalo na to, že čínský právní systém a systém trestů se vyvíjel odlišně od kontinentálního, angloamerického i islámského právního systému. Čínské právo tak bývá většinou řazeno mezi „další“ právní systémy (Knapp 1996: 10). Zastávám názor, že je nutno poznat pozadí, na kterém se čínský právní systém a systém trestů zrodil a vyvíjel, a také způsoby, jakými se rozvíjely charakteristické instituce čínského právního systému, a to právě v počátcích svého vývoje.

Určitým problémem je nejednotná periodizace čínské právní historie. Tímto problémem se zabýval například A. F. P. Hulsewé ve své knize *Remnants of Han Law* (1995: 4), kde zastával názor, že pro historii čínského práva jsou význačná tři období, a to dynastie Han, dynastie Tang a dynastie Qing. Když si ale uvědomíme, že již pro dynastii Shang máme k dispozici určité písemné záznamy a také archeologické důkazy, že právo a systém trestů má původ právě v dobách dynastie Shang a vezmeme tuto dynastii jako výchozí bod, tak zjistíme, že čínský právní a trestní systém dosáhl velkého vývoje právě v následujícím období. Týká se to období od dynastie Západní Zhou přes období Letopisů a následné období Válčících států. Z uvedených důvodů se přikláním k periodizaci čínské právní historie dle Liu Yongpinga, který ji dělí do tří hlavních období. Prvním obdobím, „obdobím formativním“ je vláda dynastie Shang až dynastie Han, druhým je období „kontinuity“ od konce vlády dynastie Han do pozdních Qingů, a konečně třetím je období „změn a přizpůsobení se“ od pozdních Qing až do současnosti. Jelikož cílem předložené práce je postihnout problematiku vývoje raného čínského práva a tělesných trestů v čínském starověku, zaměřím se na první období, tedy na období „formativní“, které Liu Yongping (1998: 2) dělí ještě na tři podetapy: 1) ranou fázi od Shangů do časů dynastie Západní Zhou (16. st.př.n.l. – 770 př.n.l.), 2) střední fázi pokrývající časový interval Východní Zhou, dělicí se ještě na období *Chunqiu* a *Zhanguo* (770 – 222 př.n.l.) a 3) pozdní fázi, od Qinů do pozdních Hanů (221 př.n.l. – 220 n. l.). Vládci následujících dynastií v základním rámci císařského práva a v hlavních právních institucích neprováděli význačné změny, takže se ukazuje, že právo se formovalo právě ve starověkém období. Je tak nutné osvětlit, jaké byly konkrétní společenské okolnosti, za nichž se právní systém a systém trestů vytvářel, jaké bylo pozadí, na němž vznikalo konfuciánské a legistické učení a jak tato učení ovlivnila vývoj raného práva a trestů.

*V následujícím textu se zaměříme na popis jednotlivých pramenů.*



## 1.1 Normativní a historiografické texty

### 1.1.1 Shu jing

*Shu jing* 書經 „*Kniha starých dokumentů*“ neboli *Shang shu* 尚書 je sbírkou promluv připisovaných vládcům a významným politikům, nalezneme zde různá prohlášení, příkazy a rozkazy. Dílo vznikalo kompilací textů od Západních Zhou až po dynastie Qin a Han.

Poté, co byla nejspíše většina exemplářů díla zničena během pálení knih, dle legendy jeden exemplář našel ve zdech Konfuciova domu v Qufu jeho potomek. Tato edice je nazývána jako „starý text“, kdežto exemplář, který našel učenec Fu Sheng 伏胜 a přepsal text novými znaky, je dnes znám jako „nový text“, sestávající se z 29 svazků (Shaughnessy 1993: 381).

Texty jsou rozděleny do čtyř sekcí, kdy každá oblast představuje jinou éru. Jak uvádí O. Lomová, na základě rozboru jazyka nejstarší vrstva pochází z rané doby Západních Zhou a údajně nejstarší kapitoly dle tradice kladené do dob mytických císařů vznikly až po roce 221 př. n. l. (Lomová 2007: 30).

Literární styl kapitol se mění se od vypravěčského stylu, kterým jsou popisovány významné historické události, přes přísně vážný styl politických úvah až po svolání vojevůdců ke svým vojákům před bitvou. Text knihy je také často doplněn veršovanými vložkami, které integrálně zapadají do celkového kontextu díla (Slovník spisovatelů: 386-387).

Přestože T. Pokora (1973: 24) uvádí, že *Shang shu* zaznamenává spíše slova než fakta či skutky, *Knihu starých dokumentů* považují pro poznání čínského práva za důležitou, jelikož zde můžeme nalézt různá poučení a příkazy *xun* (訓), rady *mo* (謨), pokyny, instrukce, oznámení vládce adresovaná jeho poddaným *gao* (告), prohlášení vládce při příležitosti bitev, dekrety *ming* (命), nařízení, napomenutí, což nám napomáhá udělat si představu o době raného vývoje čínského práva.

### 1.1.2 Zuo zhuan

*Zuo Zhuan* 左傳 neboli *Tradice Zuova*, bývá připisován Zuo Qiumingovi 左丘明, soudnímu zapisovateli žijícímu v 5. století př. n. l. ve státě Lu (Xing Lu 1998: 107). Jedná se o nejdůležitější komentář k *Chunqiu*, jehož skutečný vznik se ale klade až do Období Válčících států. Jde také o první velkou sbírku čínské narativní prózy, obsahující i řadu

kratších historických příběhů i zápisy projevů významných historických postav a jejich mravní vyznění. Dominuje zde ideologie konfucianismu. Na rozdíl od *Chunqiu*, kde je Konfucius zmíněn pouze dvakrát, se o něm v *Zuo zhuanu* píše několikrát a zmínkou o Konfuciovi *Zuo zhuan* končí (Lomová 2007: 40-45,90-93).

Dílo se zaměřuje na otázky nástupnictví, uzavírání dohod, detailní popisy vojenských akcí, přesuny na bitevních polích, taktiky generálů a výsledky bitev jako například bitvy u Chengpu 城濮 v roce 632 mezi státem Jin 晉 a Chu 楚, nebo bitvy u Yanlingu 鄢陵 v roce 575 mezi stejnými aktéry. Na rozdíl od *Chunqiu* je detailnější a barvitější.

### 1.1.3 Konfuciovy hovory Lunyu

Jedná se o sbírku textových úseků, jejichž obsahem jsou nejčastěji Konfuciovy výroky, promluvy a rozhovory či anekdoty, v nichž figuruje Konfucius, jeho žáci i jiné postavy. Výroky se dělí do kapitol, které jsou řazeny do dvaceti knih. Konečnou formu dal dílu Zheng Xuan, učenec z doby Východních Han, ale i poté kolovaly texty v určitých podrobnostech velmi odlišné (Průšek 2010: 59).

O Konfuciově životě je spolehlivých informací známo pouze málo, mnoho toho pochází z legend. Narodil se nejspíš v roce 551 př. n. l. ve státě Lu a pocházel z vesnické, chudé šlechty. První sepsaný životopis Konfucia sestavil Sima Qian v *Shiji*, tedy dlouho po Konfuciově smrti. Konfuciovy názory jsou známy z díla *Lunyu* 論語, které ale bylo sepsáno až po jeho smrti jeho následovníky.

Základním pojmem učení je *ren*, v překladu lidskost nebo soucitnost, dále synovská oddanost *xiao* (Lomová 2007: 51-55). V praktickém usilování se má člověk řídit řádem *li*. Průšek uvádí, že *li* se nepřekládá pouze jako obřady, ale na některých místech je tento termín nutno překládat jako obecné zásady lidského chování (Průšek 2010: 50).

Za velmi důležitý znak společenských vztahů Konfucius považoval jejich hierarchizaci podle systémů tzv. pěti vztahů. Dobře Konfuciovy názory dle mého vystihuje následující výrok:<sup>1</sup>

子曰、其為人也孝弟、而好犯上者鮮矣、不好犯上、而好作亂者、未之有也。  
君子務本、本立、而道生、孝弟也者、其為仁之本與。

---

<sup>1</sup> <http://www.confucius.org/lunyu/ed0102.htm>

*Používám zde Průšekův překlad (2010: 68):*

“Pravil Mistr: Ti, kdož se v soukromém životě dobře chovají k rodičům a k starším bratřím, zřídka projevují ve veřejném životě sklon odporovat vrchnostem. A nikdy se ještě nestalo, že by takoví muži podnikli revoluci. Urozený muž pracuje na kmeni. Když kmen pevně stojí, vzrůstá Cesta. A zajisté kmenem Dobra je řádné chování vůči rodičům a vůči starším bratřím.”

Konfucius vkládá veškerou naději v člověka. Na člověka také nakládá veškerou odpovědnost. Člověk má odpovědnost k sobě a především k druhým. K této odpovědnosti jej vede etické učení a kultura. Z toho vyplývá důraz na výchovu, na kulturu, na ideál ušlechtilého člověka, kulturního, duchovního aristokrata, který nejenže sám naplňuje parametry lidskosti, ale svým příkladem působí i na ostatní (Král 2005: 98).

D. Bodde (1967: 27) ve svém díle *Law in Imperial China* považuje za význačný rys tzv. “konfucianizaci práva”, kdy připisuje konfuciánské teorii vliv na nejvýznamnější principy a zásady tradičního čínského práva. Naproti tomu Liu Yongping (1998: 5) poukazuje na to, že konfuciánská teorie měla vliv, ale hlavně na zvykové právo místních obyvatel spíše než na psané císařské zákoníky.

Jak jsem již zmínila, konfuciáni považují právo za politováníhodnou nezbytnost a *Lunyu* nás utvrzují v tom, že Konfucius byl toho názoru, že ctnostný vládce by měl vždy vést lid morálním příkladem spíše než zákonem a trestem, což je v rozporu s názory obsaženými v následujících dvou dílech.

#### **1.1.4 Shangjunshu**

Jedná se o soubor krátkých normativních textů, svým zaměřením se řadí k legismu. Z původních 29 kapitol se dodnes dochovalo pouze 24, bohužel právě 16. kapitola *Xingyue* 刑約 *Přehled trestů*, se nedochovala.

*Shangjunshu* 商君書 “*Kniha pána ze Shang*”, také nazývána *Shangzi* 商子 nebo *Shangjun* 商君, je připisována Wei Yangovi 衛鞅, který žil v letech 390-338 př. n. l. Wei Yang pocházel ze státu Wei; když dopomohl k porážce tohoto státu, získal od vévody Xiaoa 秦孝公 z Qin titul pán ze Shang, pod nímž je znám dodnes. Nicméně, jak J. J. L. Duyvendak (1928: 23-25) uvádí ve svém díle, v prvním překladu *Shangjunshu* do anglického jazyka, s názvem *The Book of Lord Shang*, již od dávných dob se vedou spory či se objevují pochybnosti o autenticitě textu. Přestože je *Shangjunshu* připisována Wei Yangovi, jeho výsledná verze vznikla později. První kritika autorství tohoto textu se objevuje již za dynastie

Song, kdy Huang Zhen 黃震, ve své knize *Huang shi ri chao* 黃氏日鈔, ve 4. kapitole uvádí, že *Knihy pána ze Shang* je text zmatečný a nesourodý, a namítá, že když byl Shang Yang schopný úředník v oboru práva, tak by pak jeho dílo nemělo být zmatené a neuspořádané, je tudíž nemožné zjistit, zda jde o dílo původní nebo podvržené. V další práci z období dynastie Song se uvádí, že do *Knihy pána ze Shang* byl přidán pozdější materiál a byla dodána slova odjinud, která do původního textu nepatří. Dále se zde poukazuje na to, že to, co bylo významné a nezbytné, je známo již ze *Shiji*, zatímco o čem se *Shiji* nezmiňuje, to bylo postupně přidáváno (Duyvendak 1928: 79). Dále například ve sbírce *Siku quanshu* 四庫全書 z roku 1782 se objevuje názor, že teorie o pozdějších dodatcích je pouhou hypotézou, která nemůže být prokázána. Nicméně ze skutečností zaznamenaných v *Shiji* víme, že po smrti vévody Xiaoa musel Shang Yang uprchnout a krátce na to byl popraven, tedy neměl pravděpodobně čas sepsat knihu. Na druhé straně, kdyby knihu sepisoval v době svého úřadu u vévody Xiaoa, jak je možné, že již v prvním oddíle se objevuje Xiaovo posmrtné jméno (Duyvendak 1928: 79-80)?

Z výše řečeného je tedy zřejmé, že některé kapitoly byly sepsány neznámými legisty či dokonce následovníky Hanfeie až po Shang Yangově smrti, ale odrážejí jeho filozofii, která se řadí k legismu.

Shang Yang se zasazoval o použití systému odměn a trestů, který má být uplatňován silným a mocným vládcem (*shi* 勢), který spoléhá na třídu zemědělců a vojáků, obdělávajících a bránících zemi. Podle Shang Yanga by mělo být právo v celé zemi sjednoceno. Aby byla podnícena spolupráce napříč celou společností, musí být vytvořen všezahrnující, úplný a objektivní systém odměn a trestů. Právo by mělo být vytvořeno takovým způsobem, že se jednoho dne kruté fyzické tresty stanou nadbytečnými a nebude třeba jich často používat, protože budou působit již svojí odstrašující funkcí.

### 1.1.5 Hanfeizi

Han Fei (280-233 př. n. l.), autor díla *Hanfeizi* 韓非子, pocházel ze státu Han 韓. Je znám jako význačný myslitel doby Válčících států. Jak uvádí O. Lomová (2007: 85), „*Han Fei završil dílo svých předchůdců syntézou, v níž dokazoval, že úspěšné řízení státu si žádá jednotu faktické moci, správných metod řízení a psaných zákonů.*“ Jedná se tedy o syntézu a rozvinutí základních přístupů ranějších legistických myslitelů jako byl výše řečený Shang Yang, který jako první přišel s ideou, že stát má být řízen za pomoci obecně platných a veřejně známých zákonů *fa* (法), přičemž stanovil systém odměn a trestů *shang fa* (賞罰),

dále myšlenek Shen Daoa 慎到, který se zabýval otázkou autority a moci *shi* (勢), a v neposlední řadě Shen Buhaie 申不害, který kladl důraz na metody řízení státu *shu* (術).

Dílo *Hanfeizi* je nejvýznamnějším legistickým spisem; jedná se o text, sestávající z 55 kapitol, datovaný do období Válčících států. Většina kapitol díla řeší specifická legistická témata, avšak jejich obsah i forma se vyznačují značnou různorodostí, která představuje důležitý rozměr významu díla, jak připomíná významný britský sinolog Michael Loewe (1993: 115), „...tato kniha nám dává celkový přehled všech typů psané argumentace běžných ve 4. a 3. stol. př. n. l., z nichž některé se měly těšit popularitě i za dynastie Han a v období Šesti dynastií“.

Dalo by se říci, že se jedná o příručku s návodem, jak vládnout, která panovníkovi dává rady, jak si získat a udržet politickou moc, jak vybírat ministry do vlády, nevěřit tomu, že k němu vždy budou loajální, co dělat, aby zamezil případné usurpaci moci jinými vládními úředníky atd. V opozici ke Konfuciovi, který vyznával, že vládce by měl jednat laskavě a spravedlivě, Han Fei tvrdí, že vládce by neměl být příliš laskavý, protože kázeň je důležitá pro udržení stability a pořádku ve státě. Pokud ministři a další úředníci vědí, že každý akt neposlušnosti bude přísně potrestán, pak bude méně pravděpodobné, že vládce neuposlechnou.

Jak jsem již zmiňovala, jedná se o syntézu přístupů ranějších legistických myslitelů: *Hanfeizi* na tomto základě hovoří o třech hlavních principech, jež by měl správný vládce využívat a jimiž jsou: zákon *fa* (法), techniky vládnutí *shu* (術) a politickou moc *shi* (勢). Zákon je prostředek určený k udržení pořádku ve státě a stabilizaci moci panovníka. Dále autor píše o odměnách *shang* (賞) a trestech *xing* (刑), jež nazývá dvěma rukojeťmi vládnutí *er bing* (二柄). Zákony jsou dle Han Feie nejlepšími prostředky ke sjednocení lidu. Podrobněji se Han Feiovým názorům na tresty a zákon budeme věnovat v kapitole 3.

V *Shiji* v páté části nazvané *Lie zhuan* 列傳 nalezneme Hanfeiovu biografii, kdy Sima Qian uvádí:

韓非者，韓之諸公子也。喜刑名法術之學，而其歸本於黃老。非為人口吃，不能道，而善著書。與李斯俱事荀卿，斯自以為不如非。

非見韓之削弱，數以書諫韓王，韓王不能用。於是韓非疾治國不務修明其法制，執勢以御其臣下，富國彊兵而以求人任賢，反舉浮淫之蠹而加之於功實之上。

以為儒者用文亂法，而俠者以武犯禁。寬則寵名譽之人，急則用介冑之士。今者所養非所用，所用非所養。悲廉直不容於邪枉之臣，觀往者得失之變，故作孤憤、五蠹、內外儲、說林、說難十餘萬言。<sup>2</sup>

„Chan Fei byl jedním z princů rodu Chan. Měl v oblibě nauku o vztahu skutečnosti a pojmenování a o zákonu a technikách vládnutí, nicméně jejich společný zdroj odvozoval od Žlutého císaře a pana Starého. Pokud jde o jeho charakteristické rysy, koktal a neuměl rozprávět, byl však schopný v sepisování knih. Společně s Li S'em se učil u Sün Čchinga a Li S'soudil, že se Chan Feiovi nemůže rovnat.

Fej viděl, že stát Chan je slabý, a opakovaně v podání upomínal chanského krále, ten však nebyl s to jeho rad využít. Chan Fejovi se přičilo, že se při správě země nedbá na prosazování zákona a že není využita moc, jejíž pomocí by se drželi podřízení zkrátka, že se nehledají správní lidé a úřady nejsou pověřováni schopní, nýbrž se povyšují prohnání škůdci a jsou stavěni nad ty, kteří si získali skutečné zásluhy.

Domníval se, že konfuciáni využívají vzdělanosti k narušování zákonů, zatímco samozvaní mstitelé svou bojovností překračují zákazy. Dýchá-li se zemi volně, hýčká si lidi s dobrou pověstí, ale když je v úzkých, povolává ozbrojence. Nyní tedy ti, které živí, nejsou těmi, které využije, a ti, které využívá, nejsou těmi, které by živila, a bezúhonní a přímí nemají místo mezi zkaženými a zkorumpovanými ministry. Chan Fei pozoroval proměny úspěchů a proher v minulosti a na základě toho sestavil knihy *Osamělé rozhořčení*, *Paterní škůdci*, *Vnitřní a Vnější skladiště*, *Les výkladů* či *Nesnáze s přesvědčováním*, čítající více než sto tisíc slov.“ (Zádrapa 2011: 23)

Z Han Feiovy biografie jsem se pokusila vybrat tu část, která dle mého názoru ukazuje, co kritizoval a co by vládci radil, aby se nepříjemnostem vyhnul.

### 1.1.6 Shiji

Zápisy historikovy *Shiji* 史記 je dílo sepsané mezi lety 109 – 91 př. n. l. písařem Sima Qianem 司馬遷, které obsahuje 130 svazků členěných do několika kategorií, zahrnující dva tisíce let čínské historie až do doby vlády císaře Wua 武, který vládl mezi lety 140 – 87 př.n.l. *Shiji* tedy popisuje i období, ve kterém autor žil. Jedná se o zásadní dílo čínské historiografie, které se stalo vzorem pro pozdější dynastické kroniky (Lomová, Pokora 2012: 23).

---

<sup>2</sup> <http://ctext.org/shiji/lao-zi-han-fei-lie-zhuan>

Sima Qian zdědil úřad dvorního písaře po svém otci Sima Tanovi 司馬談, který měl na základě svého úřadu přístup do císařské knihovny a k oficiálním dokumentům zde uloženým. Sima Qian dle otcovy poslední vůle pokračoval v jeho nedokončeném díle. Vazbu díla k vlastní osobě a rodu Sima potvrzuje také umístěním autobiografické kapitoly na závěr (Lomová, Pokora 2012: 39-40, 58).

Dílo působí uceleně, ale přesto se najdou kapitoly, které mohly být napsány jiným autorem. Jak uvádí Martin Kern (2003: 303-316), na problém autenticity některých kapitol v díle *Shiji* bylo poukazováno již dlouho, počínaje poznámkou v *Hanshu* 漢書, která se týká Sima Qianovy biografie, kde se dočteme, že 10 kapitol ze 130 bylo ztraceno. O Sima Qianově životě se dozvídáme z doslovu k *Shiji*, ze 130. kapitoly, která je jeho autobiografií. *Shiji* se dělí do pěti částí, kdy se neomezuje pouze na záznamy o politických dějinách, ale vše dává do souvislosti s kulturou, vojenstvím, se zvyky. Proto je toto dílo odlišné od jiných standardních kronik, protože se neomezuje pouze na suché zápisy událostí.

Důležitá je také pátá část *Lie zhuan* – uspořádané biografie, která obsahuje životopisy významných osob; biografie jsou řazeny na chronologickém principu a podle místa, které jednotlivcům Sima Qian přiznává ve společenské hierarchii. V kapitole 63. nalezneme biografii Han Feie a v 68. kapitole biografii Shang Yanga, Konfuciovi věnuje kapitoly 47 a 48 ve čtvrté části, nazvané *Shi jia*, dědičné domy. Jak uvádí O. Lomová (2007: 61-87), zvláštní jsou časté zmínky o Konfuciovi v celém díle, někdy bez zjevných souvislostí. Sima Qian Konfucia vykresluje spíše jako osobu s mimořádnými schopnostmi a vědomostmi, ale o jeho názorech píše jen zřídka.

Sima Qian zaznamenává jednotlivá historická fakta, údaje doplňuje také z ústní tradice a pro nedávnou dobu ze vzpomínek pamětníků, jiné kapitoly zase tvoří archivní materiály převzaté bez jakýchkoli úprav, nicméně v souvislosti s dalšími kapitolami podávají podstatné informace o tom, jak Sima Qian interpretuje historické údaje a jaký jim připisuje smysl (Lomová, Pokora 2012: 62).

## **1.2 Právní dokumenty získané archeologickým výzkumem v 20. století**

### **1.2.1 Zlomky qinského zákoníku**

Neměli bychom zapomínat, že nejstarším známým uceleným zachovaným zákoníkem je Tangský zákoník z roku 653 n. l. Co se týče předchozích dynastií, vše, co bylo známo o jejich právu, bylo vyvozeno z historických prací a z komentářů k historickým a kanonickým

textům; nečekaně také ze slavného slovníku z roku 100 n. l. *Shuo wen jie zi* 說文解字, který sestavil Xu Shen 許慎. Tímto způsobem jsme získali významné znalosti ohledně období dynastie Han - ale kromě méně než půl tuctu útržků - se až do roku 1975 téměř nic nevědělo o právu a skutečných zákonech pocházejících z doby dynastie Qin (Hulsewé 1997: 193). V *Shangjunshu* i v *Hanfeizi* nalezneme zmínky o použití trestního práva v politické sféře, ale už stěží zde budou citovány právní předpisy či pravidla. Do nedávné doby, pokud bychom chtěli získat představu o qinských zákonech, bylo jedinou možností odkázat se na hanská pravidla, protože tato byla v podstatě odvozena z qinských modelů (Hulsewé 1979: 247).

Situace se změnila, když v prosinci v roce 1975 došlo v provincii Hubei, v okrese Yunmeng, ve Shuihudi 睡虎地 k objevu zlomků qinského zákoníku, sepsaného na více než 1100 bambusových prouzcích, které obsahují důmyslně propracovaná pravidla, regule a instituce z doby dynastie Qin (Liu Yongping 1998: 201), a začalo se ukazovat, že to, co bylo popsáno v *Shangjunshu*, *Hanfeizi* a dalších dosud známých textech, nemuselo vždy v praxi stejně fungovat. Texty byly nalezeny v rakvi zcela nasáklé vodou, v jedné z 12 qinských hrobek objevených v roce 1975 během kopání drenážního kanálu v oblasti Shuihudi. Musíme mít na paměti, že stojatá, mrtvá voda je výborným konzervátorem. Více než 2000 let staré qinské proužky tak přežily v překvapivě dobrém stavu. Původní dokumenty jsou napsány na bambusových prouzcích dvou různých délek, a to 25,3 cm nebo 27 cm. Jsou rozděleny do pěti skupin dle své polohy na těle zemřelého (Hulsewé 1997: 194-195).

Badatelé věří, že vlastník bambusových proužků, na kterých byl qinský zákoník napsán, osoba jménem Xi 喜, která pak byla následně pohřbena v hrobce, se musela zabývat hlavně kontrolou vládních sýpek, jejich údržbou, kontrolou jejich obsahu a vydáváním zrna pracovníkům a odsouzeným k nuceným pracem. Vědci tak vysuzují z právních textů, které zde byly nalezeny. Co se týče objeveného trestního materiálu, dotyčný úředník se musel potýkat hlavně s krádežemi a loupežemi, s případy napadení a podobnými. Z těchto důvodů zde nejsou bohužel obsaženy žádné ze závažných trestních případů, jako byla například vražda, protože takové případy byly souzeny prefektem nebo správcem komandérie, kteří byli oba dosazováni centrální vládou a ne jako náš písař místními autoritami (Hulsewé 1997: 194).

Od doby publikace nálezu bambusových proužků studovalo tyto dokumenty mnoho vědců z různých aspektů. Za zmínku stojí Hulsewův poznatek, že obsah qinských proužků ukazuje, že se stát pokoušel za použití psaného zákoníku kontrolovat všechny společenské oblasti, vše od zemědělství přes válku až po počet krysích děr v sýpkách bylo zdokumentováno (Liu Yongping 1998: 202).



Hulsewé uvádí (1998: 166-200), že se právní texty skládaly z téměř 200 administrativních pravidel, kam patřila taková jako například *Předpis o sýpkách*, *Předpis o zemědělství*, *Předpis o kontrolách* atd., napsaných na 304 proužcích. Dalších 210 proužků obsahovalo materiál o trestním právu, zahrnující 41 pasáží z trestních předpisů; podle pohledu na jejich obsah mnoho z nich muselo být převzato z *Předpisu o krádeži*. Ale z největší části se tyto trestní texty skládají z vysvětlivek k citovaným předpisům a specifickým výrazům nebo z praktických příkladů aplikace těchto zákonů. Pro praktické použití bylo důležitých 98 proužků obsahujících modely pro vyšetřování; tyto modely byly ve skutečnosti reálnými případy, ve kterých byla jména nahrazena výrazem „jistá osoba“ (*mou*) nebo A, B, C, D (*jia, yi, bing, ding* [Hulsewé 1997: 193]).

Tyto texty netrpěly tolik zubem času, jako pod rukama osob, které je přepisovaly. Ale to není až tak ohromující, když si uvědomíme, že zmíněná nařízení a zákony musely být vyhlášeny pro rozlehlé oblasti císařství a musely tak projít rukama nespočetných přepisovatelů. U každého takového dokumentu centrální vláda potřebovala alespoň 100 kopií pro komandérie. Když tedy uvážíme velké množství přepisovatelů podílejících se na tomto úkolu a jejich někdy pochybnou kvalifikaci pro zmíněný úkol, nebude překvapivé, že dokumenty vyprodukované na konci velmi dlouhého řetězu (a to jsou bohužel ty, se kterými jsme konfrontováni) obsahují všechny možné druhy chyb.

Přestože R. Yates tvrdí (Yates 1987: 243), že význam qinských právních dokumentů objevených v Hubei nesmí být pro studium tradiční čínské historie přeceněn; zastávám názor, že tyto bambusové proužky poskytují nejspolehlivější materiál pro studium raných psaných čínských zákoníků a zpětně poukazují na nepřesnosti nebo neurčitosti, které se vyskytují v písemných pramenech.

### **1.2.2 Zlomky hanského zákoníku**

Téměř všichni moderní čínští učenci, kteří se věnovali čínské právní historii, považují hanské právo za jeden z nejdůležitějších stupňů ve vývoji čínského práva. A to nejen proto, že dynastie Han zdělila instituce a právní systém Zhou a Qinů.

Co se týká období dynastie Han, poklad podobný qinským dokumentům nalezeným v Yunmengu byl objeven v roce 1984: v hanské hrobce pod číslem M 247, umístěné v Zhangjiashanu 張家山, v okrese Jiangling, v provincii Hubei bylo nalezeno přes 1000 bambusových proužků. Tyto texty připomínají svojí kompozicí qinské texty, kromě právního

materiálu obsahují historický text, několik lékařských textů, mantické texty, kalendáře a seznam objektů umístěných v hrobce.

Právní materiál se skládá z více než 500 proužků s textem 16 předpisů (*lu*) a nařízení (*ling*) s názvy částečně podobnými qinským článkům, například *Předpis o měně*, *Pracovní předpis*, *Předpis na dosazování úředníků*, *Předpis o kontrolách* atd.

K předpisům patří také více než 200 proužků nazvaných *yan shu* (讞書). Ty se týkají sporných případů, většinou trestních, které místní orgány nemohly vyřešit a které proto postoupily výše k definitivnímu rozhodnutí. Z tohoto důvodu tyto *yan shu* vytvořily cennou sbírku právních případů (Hulsewé 1997: 208).

## 2 Původ a vývoj trestního práva a systému trestů

### 2.1 Starověké čínské termíny související s právem a konfuciánské teorie o původu práva a trestů

Pokud chceme alespoň částečně pochopit původ a raný vývoj trestního práva a systému trestů, musíme se zaměřit na významy v té době často používaných termínů.

Nejdůležitější termín v čínské právní terminologii je *fa* (法). *Fa* je obecné označení pro pozitivní nebo psané právo jako abstraktní pojem, ale může být též použit pro různé zákony. Slovo se používalo již dříve, než se začíná objevovat v právním kontextu. Jeho původní význam je něco jako vzor nebo standard; metoda nebo postup, který má být následován. Z tohoto původního významu se zrodila představa, běžná v čínském právním myšlení, že *fa* je model nebo norma uložená nadřízenou autoritou, které se všichni lidé musí přizpůsobit (H. Y. Chen: 2004: 5-10).

Další důležitý termín, o kterém dokonce Bodde a Morris uvádějí (1967: 11), že se jedná o jeden z vůbec nejvýznamnějších pojmů, co se týče čínských raných zmínek v právu, je termín *xing* (刑), značící trest nebo tresty, ale spíše konkrétněji „tělesné tresty“. Že jde o primární význam, značí v psaném znaku začlenění radikálu „nůž“. A tak existuje důvod předpokládat, že takové tresty jako amputace nosu, amputace nohy, kastrace a podobné byly běžné v Číně před uzákoněním jakéhokoli systému psaného práva (*fa*).

Xu Shen (1965: 106) ve svém slovníku *Shuowen jiezi* k termínu *xing* poznamenává: „*Xing* znamená trestat zločiny. Znak se skládá ze složek *jing* a *dao*“. Nicméně na věštebných kostech nacházíme pouze piktogram *jing* a žádný znak *xing* ve výše uvedené podobě není k nalezení. Přesto ale někteří badatelé, kteří se věštebnými kostmi zabývají, trvají na tom, že *jing* je obdobou *xing*. I když je Xu Shenova vysvětlivka pro *xing* stále akceptována mnoha badateli, Yang Shuda (1954: 85) zastává názor, že Xu Shenova verze je překonaná, protože existují velké obtíže týkající se souvislosti významu *jing* a *xing*. Yang tvrdí, že na věštebných kostech byl znak pro smrt napsán tak, že symbolizoval muže ležícího v rakvi. A tudíž piktogram pro *xing* musel být vyryt tak, že se skládal ze složek s významem smrt a nůž. Původně to znamenalo pouze trest smrti a až následně byl význam rozšířen tak, že obecně znamenal trest. Protože radikály u *si* a *jing* jsou ve svých tvarech podobné, bylo *si* následně zaměněno s *jing*. Nicméně, doba, od kterého se termín *xing* začal používat pro trest všeobecně, je stále otázkou, kterou musí řešit další studie.

Po vzniku psaného práva byl význam *xing* rozšířen a nezahrnoval tak pouze trest sám o sobě, ale také psané zákazy, jejichž porušení by vedlo k těmto trestům. A tak v tomto sekundárním užití *xing* může být pochopen ve smyslu „trestní právo“.

Také právní pojednání, *Xingfazhi*, obsažené v oficiální historii Západních Hanů *Han shu* 漢書, kterou sepsal hanský konfuciánský učenec Ban Gu 班固 na konci prvního století našeho letopočtu, obsahuje určité poznámky ohledně původu práva. Pojednání popisuje, jak moudří vládci založili instituce nezbytné pro vládu a státní správu, včetně pravidel ukládajících, jak by se lidé měli chovat jeden k druhému (*li*) a také trestů (*xing*). A tak moudří vládci vytvořili Pět pravidel obřadního chování a také Pět trestů (Mac Cormack 1989: 8). Od dynastie Han se rozvíjí myšlenka, že již za Shangů existovalo pět trestů *wuxing*.

Třetí termín, *li* (律), přestože je velmi důležitý v právních kodexech císařských dob (221 př. n. l. a dále), se v právním smyslu objevuje v raných textech pouze zřídka. V těchto zákonících je užíván jako pojmenování pro hlavní články, do kterých jsou zákoníky děleny a jako takový můžeme termín překládat jako „zákon, předpis“ (Bodde 1967: 11-12).

Jak starověcí Číňané nahlíželi na původ práva? Nápadným znakem raného psaného práva velkých civilizací starověku je blízká asociace práva s náboženstvím. Většina civilizací připisovala psanému právu, alespoň zpočátku, božský původ. Kontrast čínského přístupu spočívá v tom, že v Číně nikdo v žádné době nenaznačoval, že by jakýkoliv druh psaného práva mohl mít božský (nadpřirozený) původ. Významný rys čínského historického a filozofického myšlení, zřejmý již v raných dobách, má silně sekulární tón (Bodde 1967: 8-12).

Výborným příkladem tohoto přístupu je historika, poskytující pravděpodobně první vysvětlení původu *fa*, psaného práva. Tato historika se objevuje v *Shujing* 書經, neboli v *Knize dokumentů*, v krátkém textu nazvaném *Lü xing* (Tresty Lü), která je dle pozdější čínské tradice vložena do úst krále vládnoucího kolem roku 950 př.n.l. Pozoruhodný rys této historiky je ten, že přičítá vynález *fa* ne čínské dynastii, dokonce vůbec ne Číňanům, ale spíše „barbarům“, a to kmenu *Miao* 苗, který údajně vzkvétal během vlády bájných císařů Yaoa a Shuna (tradičně se uvádí 23. st. př. n. l.).

*Klíčová věta nám říká:*

苗民弗用靈，制以刑，惟作五虐之刑曰法。杀戮无辜，爰始淫为劓、刵、椽、黥。<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> <http://ctext.org/shang-shu/marquis-of-lu-on-punishments/ens>

„Lidé z kmene *Miao* nevyužívali duchovní kultivaci, ale kontrolovali za pomoci omezujících trestů; vytvořili systém pěti represivních trestů, který nazvali zákonem, právem (*fa*). Zabili mnoho nevinných lidí a byli první z těch, co použili tresty jako amputace nosu, amputace ucha, kastraci či vypálení cejchu.“<sup>4</sup>

Dále text pokračuje tím, že nejvyšší božstvo *Shang Di*, který viděl z toho plynoucí nepořádek mezi lidmi, cítil lítost pro nevinné, a proto vyhubil lid *Miao*, takže ti pak neměli žádné potomky (Bodde 1961: 389-390).

S asi převážně konfuciánskými názory, které nacházíme v této kapitole, korespondují i údaje kapitoly *Yaodian* 舜典. V této kapitole se dozvídáme o legendárním císaři Shunovi, který vyhlásil trestní zákoník, ve kterém vyhoštění nahradilo již dříve existující fyzické tresty, mezi něž patřilo vypálení cejchu na čelo, amputace nosu, amputace chodidel, kastrace a smrt. Také nařídil, že biče se má používat u magistrátních soudů, zatímco zmrskání březovou metlou má být použito jako nápravného stupně a finanční pokuty mají být uvalovány za méně závažná porušení zákona.

V *Shujingu*, v kapitole *Yaodian* 舜典 se doslova uvádí:

帝曰：皋陶，蠻夷猾夏，寇賊姦宄。汝作士，五刑有服，五服三就。五流有宅，五宅三居。惟明克允！<sup>5</sup>

Císař Shun řekl: „Gao Yao, barbarské kmeny způsobují naší zemi potíže. Jsou zde také zloději, vrazi, vzbouřenci a zrádci. Je tvojí povinností, jakožto Ministra spravedlnosti, použít pěti trestů k vypořádání se s jejich činy. K uložení trestů existují tři stanovená místa. Existuje pět případů, kdy je třeba uvalit vyhnanství. Plň své povinnosti s inteligencí a upřímností!“

Obě uvedené ukázky odrážejí především konfuciánské představy, že trestů má být užíváno uměřeně. Nicméně, použití mrzačících trestů za závažnější zločiny bylo zrušeno až za vlády císaře Wena vládnoucího dynastii Han v druhém století př. n. l (Wu 1921: 504-505).

---

<sup>4</sup> přeloženo podle <http://ctext.org/shang-shu/marquis-of-lu-on-punishments/ens>

<sup>5</sup> <http://ctext.org/shang-shu/canon-of-shun>

## 2.2 Společnost a raný vývoj práva a systému trestů od Shangů po období Chunqiu

### 2.2.1 Shangové

Jak nám ukazují nápisy na věštebných kostech, již za Shangů existoval rozvinutý systém písma, a tak mohli lidé vytvářet důležité záznamy a vyjádřit tak jisté abstraktní koncepty konkrétní formou. Ale za pravděpodobně nejranější čínský zákoník je považována *Xingshu*, Kniha trestních dokumentů, vyhlášená v roce 536 př. n. l., tedy tato data jsou mladší než první písemné záznamy na shangském dvoře. Liu Yongping se domnívá (1998: 20-22), že psané zákoníky se v Číně později objevily hlavně díky podstatným změnám v sociální struktuře.

Za Shangů bylo základní jednotkou společnosti *zu* – navzájem příbuzná skupina lidí odvozujících svůj původ od společného předka; každá *zu* se skládala z mnoha menších příbuzenských jednotek. Autor tvrdí, že v dobách Shangů neexistovalo žádné jednotné zvykové právo, ale že zde bylo mnoho druhů zvykového práva praktikovaného různými *zu*.

Věrohodná data a zprávy ohledně *xing* v období vlády dynastie Shang jsou tak vzácné, že je pro nás téměř nemožné načrtnout i povrchní přehled tehdejšího systému trestů.

V *Shujingu* nacházíme v oddíle „*Tang shi*“ řeč připisovanou ctnostnému králi Tangovi ze Shang, který se obrací na obyvatele své země před napadením Jieho z dynastie Xia, a hrozí jim:

尔不从誓言，予则孥戮汝，罔有攸赦。

„Jestliže nebudete poslouchat má slova, která jsem pronesl, dám vás i vaše potomky usmrtit, nenajdete žádného slitování.“<sup>6</sup>

Další zmínku o trestech nalezneme v kapitole „*Pan Geng*“, což byla další řeč připisovaná králi ze Shang k jeho lidu poté, co se rozhodl přestěhovat hlavní město z Yan do Yin. Jedná se o nejdelší řeč v *Knize dokumentů* (Knechtges 2013: 814-830). Tyto kapitoly jsou ovšem pozdější než doba Shang. Přestože dle tradice text pochází z přelomu doby Shang a Zhou, fakticky jsou až z doby přelomu Západních a Východních Zhou i pozdější (Lomová 2007: 30).

---

<sup>6</sup> přeloženo dle <http://archive.org/stream/chineseclassics07leggoog#page/n404/mode/2up>

*V tomto dokumentu král zdůrazňuje:*

乃有不吉不迪，颠越不恭，暂遇奸宄，我乃剿殄灭之，无遗育，无俾易种于兹新邑。

„Jestliže tam budou špatní a bezcharakterní lidé, výrazně neuctíví k mým nařízením a kteří využijí tohoto nedlouhého období, aby sehráli roli ničemů a zrádců, amputuji jim nosy či je naprosto vyhubím. Neponechám žádného jejich potomka. Nenechám je zasít jejich semě v tomto novém městě.“<sup>7</sup>

Z těchto dvou úryvků se dozvídáme pouze to, že pokud nějaký příslušník shangského státu neuposlechl králových příkazů, mohl být potrestán smrtí a jeho potomci také, aby tak nebyla možnost, že jeho pokrevní linie bude pokračovat.

I v současnosti jsou někteří badatelé, zabývající se věštebnými kostmi, ovlivněni starověkými texty, hlavně již zmíněnými „*Lü Xing*“ (Tresty Lu) a také tvrdí, že za časů Shangů pět trestů existovalo (Wu 1921: 506-510).

Je třeba říci, že opravdu existují určité důkazy, které značí, že trest *yue* 刖 (amputace nohy) mohl být Shangy používán. V roce 1971 byla členy anyangského archeologického týmu z ústavu archeologie, *Academia Sinica*, objevena shangská hrobka. Podle nálezné zprávy tato hrobka nebyla vykradena. Je zajímavé, že na západní straně hrobky byla nalezena lidská oběť. Kostra byla velmi dobře zachována, ale byla zde pouze jedna dolní končetina. Archeologové se domnívají, že tělo mohlo být nekompletní již za života osoby. Hu Houxuan (2012: 73) poukazuje na to, že v nápisech na věštebných kostech, objevených v yinských troskách, byly nalezeny detailní zápisky související s trestem *yue*. Tyto zápisky a kostra s jednou dolní končetinou by tak měly poukazovat na vzájemnou souvislost. Díky analýze zmíněných záznamů je jasné, že provádění *yue* bylo lidmi ze Shang považováno za důležitou religiozní událost, protože u toho byl vždy přítomen věstec a provedena věštba. Nejzajímavější otázkou je, na koho bylo *yue* aplikováno. Ze zápisů na věštebných kostech dosud objevených můžeme shrnout, že *yue* bylo používáno shangským lidem ke zranění obyvatel z jiných *zu* (Liu Yongping 1998: 116).

Dále v Anyangu, na lokalitě Hougang, archeologové objevili několik velkých hrobek, o kterých se domnívají, že se mohlo jednat o královská pohřebiště. Bylo zde nalezeno velké množství lidských koster a lebek. Navíc byly ve stejné oblasti objeveny tisíce malých hrobů. V blízkosti těchto lidských hrobů se nacházelo i zvířecí pohřebiště. Mnoho autorů to považuje

---

<sup>7</sup> přeloženo dle <http://archive.org/stream/chineseclassics07legggoo#page/n470/mode/2up>

za důkaz, že Shangové často uvalovali trest smrti na zajatce z jiných *fang* (kmenů) nebo na otroky (Gao Quxun 1959: 13-14). Shangové možná takové praktiky jako amputace nohy a zabití oběti považovali pouze za jistý druh přirozeného práva, které náleželo vítězi války a které mohl vítěz užít proti zajatcům nepřátelského kmene. I kdyby lidé ze Shang považovali takovéto praktiky za jistý druh trestu, nebylo by to nejspíš ve smyslu potrestání pramenícího z porušení pravidel přikázaných členům *zu*.

Jak jsem již zmínila, mnoho vědců, kteří se zabývají studiem věštebných kostí, uznává, že trest smrti za dynastie Shang existoval. Díky mnoha nálezům se dozvídáme, že v shangském období probíhalo mnoho válek mezi Shangy a dalšími *fang*. Během takovýchto bitev bylo mnoho členů z bojujících *fang* často zraněno a zabito. Z nápisů na kostech je zřejmé, že při shangských obřadech byli váleční zajatci často užíváni jako obětiny stejně tak jako ovce a kozy (Liu Yongping 1998: 114-117).

Z nápisů na věštebných kostech se ale nedozvídáme, zda amputace nohy byla či nebyla aplikována na členy shangského *zu*.

### 2.2.2 Západní Zhou

Období Západních Zhou podle nejobecněji přijímaného názoru začíná roku 1046 př.n.l., kdy král Wu z Zhou 周武王 porazil v bitvě u Mu posledního vládce dynastie Shang a končí rokem 771 př.n.l., kdy nastává období známé jako Období *Chunqiu*.

Po vítězství nad Shangy přijali zhouští králové řadu opatření, z nichž nejdůležitější byl systém dědičných údelů, kdy král daroval svým příbuzným a některým jiným příslušníkům vládnoucí vrstvy území i s obyvatelstvem. Obdarovaní se stali dědičnými vládci, kteří zase mohli obdarovat půdou své podřízené. Tento systém přetrval až do 5. - 3. st.př.n.l., kdy byl vytvořen centralizovaný stát Qin a došlo k rozdělení země na provincie a okresy.

Na vrcholu pyramidy tedy byli zhouští králové, kteří měli formální suverenitu nad celým čínským kulturním světem. Pod nimi byla lenní knížata, která obdržela jako léno od zhouského dvora řadu malých knížectví, rozdělených na pozemky podřízených pánů a úředníků. Na spodní části této pyramidy se nacházeli rolníci nevolníci, dědičně připojeni k těmto pozemkům. V průběhu času se lenní knížectví oddělila od zhouské nadvlády.

V kapitolách *Kang Gao* a *Jiu Gao* v *Shujingu* nacházíme jasné důkazy, které značí, že vládce Zhou povolil shangskému lidu používat jejich vlastní zvykové právo; také zde existovaly konflikty mezi shangským a zhouským zvykovým právem (Liu Yongping 1998: 43).



Co se týče *Kang Gao*, kapitola je stylizována jako instrukce udílené králem Wu jeho mladšímu bratru. Z textu vyplývá, že Zhouové i Shangové měli své zvykové právo. Vypadá to, že zde mohly existovat také dva systémy trestů, z nichž jeden byl aplikovatelný na členy zhouských *zu* a druhý na podrobené příslušníky Shangů. Jak již bylo zmíněno, Shangové zacházeli se zajatci z jiného *zu* jako se zvířaty nebo s osobním vlastnictvím; nyní bylo se shangskými zajatci zacházeno nejen jako s lidskými bytostmi, ale i podle jejich vlastních zákonů. Bohužel, kromě trestu smrti a amputace nosu a uší, v části *Shujingu*, o které se obecně uznává, že byla sepsána během období Západních Zhou, není žádná další zmínka o specifických trestech používaných v tomto období. Creel poznamenává (1970: 191), že král nebo jeho úředníci jen zřídka uvalovali drastické tresty jako trest smrti nebo mrzačící tresty na feudální pány.

Mnoho badatelů se domnívá, že pět trestů během období Západních Zhou existovalo. Mnozí z nich považují za důkaz dříve diskutovanou kapitolu „*Lü Xing*“. Co se týče termínu *wuxing*, D. Bodde a C. Morris uvádí (1967: 76), že obsah termínu se během věků měnil. V předcísaršské Číně odkazuje výlučně k tělesným trestům, jako bylo tetování *mo*, amputace nosu *yi*, amputace jednoho nebo obou chodidel *fei*, kastrace *gong* a smrt *dapi*. Nicméně mnoho badatelů vzneslo námitky ohledně autenticity „*Trestů z Lü*“, proto se názor Jeana Escarry, který udával (1933: 251), že „*Tresty státu Lü*“ mohou být datovány do roku 952 př.n.l. dnes již jeví jak zastaralý. Fu Sinian zvažuje, že první věta tohoto díla značí, že autorem byl král z Lü a ne král z Zhou. Qian Mu tvrdí, že *Lü Xing* byl napsán pravděpodobně učenci z doby Válčících států, někdy po smrti Mencia. Tento názor byl následně podpořen mnoha autory. Z toho vyplývá, že „*Lü Xing*“ nemůžeme pravděpodobně užít jako hodnověrný zdroj pro poznání období Západních Zhou (Liu Yongping 1998: 120-121).

Jelikož jsou v současnosti důvěryhodné informace limitované, víme jen málo o povaze systému trestů, který byl aplikován na obyvatele z jiného *zu* nebo na ty s nízkým statusem. Je ale velmi sporné, že za Západních Zhou existoval unifikovaný systém práva a trestů, který mohl být univerzálně aplikován ve všech feudálních státech a na všechny členy Zhou *zu* – jak na aristokraty, tak na obyčejné obyvatele (Liu Yongping 1998: 123-127).

### 2.2.3 Období Chunqiu

Období *Chunqiu* 春秋, tedy Období Letopisů, je datováno do let 771 př.n.l. – 476 př.n.l. Kolem šestého století př. n. l. kombinace sociálních, politických a ekonomických tlaků vedla k narušení starého pořádku. Nové zemědělské techniky stimulovaly růst populace, růst

obchodu, docházelo k částečnému osamostatnění rolníků z nevolnictví, zvyšovala se propracovanost správního systému a také se objevily filozofické školy, které mezi sebou soupeřily. A právě za takovýchto podmínek docházelo k vytvoření prvních psaných zákoníků, jako byl již výše zmíněný *Xingshu*, který Zichan, první ministr státu Zheng, nařídil odlít roku 536 př.n.l. na sadu bronzových trojnožek. Jeho čin byl následován i dalšími státy v letech 513, 501 a později (Bodde 1967: 15-16).

V porovnání s obdobím vlády dynastie Shang a Západních Zhou z tohoto období existuje více dostupných materiálů, na jejichž základě můžeme studovat právní systém a tresty. Co se týče práva a trestů v období *Chunqiu*, hlavním problémem byla otázka, zda se psané právo poprvé objevuje právě v tomto období. Teorie dlouho podporovaná mnoha významnými badateli, kteří se zabývali čínským právem, je taková, že kodifikované právo se poprvé v Číně objevuje v 6. - 3. st. př.n.l. (Hulsewé 1995: 5-6). Naopak jiní badatelé (Creel 1970: 27-35) trvají na tom, že již za Shangů byly některé zákony sepsány. Nabízí se otázka, zda v období *Chunqiu* existoval jednotný systém práva, ať již zvykového nebo kodifikovaného, který mohl být aplikovatelný ve všech státech.

V kronice *Zuo zhuanu* se setkáváme se záznamy o tom, že hodnostáři některých států náhodně přisuzovali původ svého práva Zhouům. Ale také nacházíme záznamy, které značí, že mnoho států mělo své vlastní zákony, jako například stát Jin, který neaplikoval právo Zhouů.

Zjišťujeme, že různé státy (Lu, Zheng a Song) zaměstnávaly úředníka, který se zabýval kriminálními případy a tresty. Tento úředník se nazýval *sikou* - policejní a justiční úředník. Z dostupných informací ale není jasné, jaký byl přesný rámec jeho působnosti (Creel 1980: 40). V jižních státech Chu a Chen byl tento úředník nazýván *sibai*. V *Zhuo zhuanu* se praví, že ti generálové, kteří vedli vojska na vojenskou výpravu a byli poraženi nepřítelem, podléhali trestu a někdy dokonce byli odsouzeni *sibaiem* k trestu smrti. V *Zuo zhuanu* se také uvádí, že v roce 541 př.n.l., Zichan, První ministr státu Zheng, měl v úmyslu vyhostit aristokrata You Chuho do státu Wu, protože zranil vyššího úředníka Zheng. Trest vyhoštění musel Zichan nejprve konzultovat s You Jim, který byl hlavou klanu You a ten následně Zichanovo rozhodnutí přijal. Z faktu, že hlava *zu* mohla uvalovat tresty na členy svého *zu*, vyplývá, že požívala nejvyšší autority v organizaci svého klanu. Můžeme tedy shrnout, že v raném období *Chunqiu* jak státní úředníci, tak hlavy *zu* uplatňovali moc trestat. Důvodem může být to, že mnoho hlav *zu* bylo zároveň ministry nebo vysokými úředníky státu, kde se jejich *zu* nacházel. Je tedy celkem obtížné rozlišit, kdy uplatňovali trestní moc jako státní

úředníci a kdy jako hlavy *zu*. Přesto se zdá, že zde byly tendence, které směřovaly k tomu, aby stát byl jediným, kdo mohl uplatňovat moc trestat (Liu Yongping 1998: 133).

Další otázkou je, zda mohly být tresty *xing* aplikovány i na vyšší hodnostáře. Liu Yongping tvrdí, že by se na celé téma mělo pohlížet ze širšího historického hlediska. Za časů dynastie Shang mohly existovat dva systémy trestů. Jeden systém byl aplikovatelný pouze na členy shangských *zu*. Základním konceptem tohoto systému bylo porušení pravidel *zu* nebo narušení autority hlavy *zu* a trestem byla kastrace *gong* 宮, trest smrti *dapi* 大鬪 a možná i jiné tresty, o kterých dosud nevíme. Další systém byl aplikovatelný na obyvatele z jiného *fang*. Tresty zahrnovaly amputaci nohy, popravu, mučení a další. Když zkoumáme nápisy na bronzových nádobách, zjišťujeme, že skutečné tresty uvalené na urozené zahrnovaly bičování, vyhoštění a pokuty. Což nasvědčuje tomu, že i v období Západních Zhou mohly existovat dva systémy trestů. Co se týče období Chunqiu, když vyšší úředník spáchal nejzávažnější zločin, kterým byla rebelie proti svému vládci, osnování rebelie nebo vražda jiného vyššího úředníka, obvykle byl odsouzen k trestu smrti. V roce 694 př.n.l. byl jeden z králových ministrů odsouzen k trestu smrti, protože připravoval vraždu krále Zhuanga z Zhou, chtěje tak dopomoci královi bratru na trůn (Liu Yongping 1998: 128-135).

Nucená sebevražda se také používala jako trest, když vyšší úředník spáchal méně závažný čin, pro který by uvalení trestu smrti bylo neospravedlnitelné. Typickými případy takového přestupku je vedení armády na vojenskou výpravu, kdy je armáda následně poražena nepřítelem nebo účast na vzpouře na vládcově dvoře.

V *Zuo zhuanu* se můžeme setkat s případy, kdy byl popraven nejen úředník, který spáchal nejtěžší zločin, ale i členové jeho *zu* mohli být zničeni. Toto bylo známo pod pojmem *meizu* (vyhlazení *zu*), linie *zu* tedy byla přerušena. To shledávala aristokracie v časech *Chunqiu* jako velmi závažné. Na druhou stranu, pokud vyšší úředník spáchal méně závažný zločin, mohl si někdy dokonce vybrat, zda si přeje být odsouzen k smrti nebo vyhoštěn a jeho potomkům bylo zakázáno nastoupit na jeho pozici. Také mohl spáchat sebevraždu či odejít do vyhnanství výměnou za pokračování linie jeho *zu* (Liu Yongping 1998: 136 -37).

### 3 Filozofické a politické pozadí vývoje práva v období Válčících států a v raném císařském období

Obdobím Válčících států 戰國時代 se dle obecně přijímaného názoru označuje úsek čínských dějin mezi lety 476 př. n. l. – 221 př. n. l. V předchozím období existovalo kolem 170 malých států, které byly ovládány aristokratickými rodinami. Tyto drobné státy vytvářely různé aliance a spojení, neustále mezi sebou bojovaly diplomatickými i vojenskými prostředky a postupně jedny pohlcovaly druhé. V době Válčících států jich však zůstalo již pouhých sedm (Lewis 1999: 588-593): Chu (楚), Han (韓), Qi (齊), Qin (秦), Wei (魏), Yan (燕) a Zhao (趙) a tyto státy mezi sebou soupeřily o nadvládu. Všechny Válčící státy se dynamicky rozvíjely, budovaly účinnou státní správu a armádu. Panovník z každého takového státu kladl velký důraz na válku a zemědělství.

Příznačně v této době také vznikají první zákoníky, mezi nimiž za nejstarší je považován slavný *Fajing* 法经, který byl zkompileován Li Kuiem 李悝, prvním ministrem státu Wei 魏. Na tento je nahlíženo jako na první systematický a úplný zákoník trestního práva v čínské historii, nicméně nebyl vypracován a uzákoněn dříve než v roce 400 př.n.l (Bazyler 2012: 5). Zákoník byl rozdělen na šest částí. První se týkala loupeže, druhá podvodů, třetí vězňů, čtvrtá zatýkání pachatelů, pátá různorodých trestných činů a v šesté části byla obecná ustanovení (Huai Ming Wang 1956: 801). Tento zákoník v podstatě inkorporoval materiál z předpisů a nařízení, která byla v platnosti v jiných státech tohoto období. Nezbývá než připomenout, že nejranější psaný čínský zákoník doposud objevený je qinský zákoník, vykopaný roku 1975 z Qinských hrobek v okrese Yunmeng, provincii Hubei.

Toto období přineslo vznik zásadních filozofických doktrín a směrů, které vznikaly v různých soupeřících státech a ovlivnily čínské právní myšlení, zejména pokud jde o právo veřejné (trestní a správní). Vzhledem k obsahu mé práce se budu podrobněji věnovat dvěma z nich: legismu a konfucianismu.

#### 3.1 Legisté a právo

Termínem legisté bývá označována skupina myslitelů, kteří hlásali, že správnou vládu je možno zabezpečit pouze za pomoci detailně vypracovaných zákonů; lid nemůže být veden pouze příkladem ctnostných vládců, má být ovládán právem a zákony. Myšlenky legistů se vyvíjely během 4. a 3. století př.n.l. Byli to ale až hanští učenci, kteří prvně označili některé

učence období Válčících států za legisty. Legismus nebyl jednotnou (jednotlivou) „školou“, protože význačné osobnosti tohoto směru měly od sebe časový odstup. *Hanshu* uvádí 10 legistů a 217 kapitol jejich děl. Bohužel většina z těchto prací se nedochovala. Světlymi výjimkami jsou *Shangjunshu* a *Hanfeizi*, které bývají mnoha badateli považovány za nejspolehlivější zdroje pro studium myšlenek legistů (Liu Yongping 1998: 174). Názorům v obou dílech se budeme věnovat následně.

Základem legistického myšlení je myšlenka státu řízeného výhradně pomocí neosobních, obecně platných a veřejně známých zákonů: tento princip dal směru i název *fajia* 法家. Jak již ale bylo zmíněno, nesmíme zapomínat, že se o školu ve smyslu jako takovém nejednalo. Dále byl středobodem neúprosně uplatňovaný systém odměn a trestů (*shang fa* 賞罰). Zákony musí být aplikovány objektivně bez ohledu na společenské postavení a minulé zásluhy. Je nutno promulgovat (publikovat) psané zákoníky. Tento názor se odlišoval od konfucianů, kteří tvrdili, že není nutno, aby lid znal psané zákony, stačí, co jim uloží nadřízený. Legisté ale naopak trvali na zveřejnění. Dalším stěžejním pojmem jsou techniky vládnutí *shu* (術) a politická moc *shi* (勢), původně strategická výhoda (Zádrapa 2011: 54), týkající se organizace moci. Panovníkovo postavení mělo být přirozeně silné a nemělo záviset na jeho osobnostních kvalitách. Díky svým technikám vládnutí se měl panovník pojistit před proradnými ministry, kteří by chtěli usurpovat trůn či individuálními zájmy ovlivňovat chod státu, který měl být řízen výhradně zákony.

Hlavní argumenty legistů tedy byly následující: přestože existuje několik málo jedinců, kteří jsou od přírody altruističtí, velká většina lidí jedná na základě svého vlastního zájmu. Z tohoto důvodu jsou přísné tresty nezbytné. Zákon se zaobírá těmi, kteří jsou sobečtí a ne těmi, kteří jsou dobří.

Vláda, jestliže má být silná, musí zrušit zvýhodňování některých nad jinými. Proto je pro ni nezbytné veřejně vyhlásit své zákony platné pro všechny a aplikovat je stejně jak na vysoké i nízké postavením, bez ohledu na příbuzenství a ranky.

Právo je základem stabilní vlády, protože pokud je známo všem, poskytuje přesný nástroj, kterým se dá měřit individuální jednání. Vláda založená na obřadních etických normách *li* toto nezmůže, protože ty nejsou zapsané, jsou specifické, a tudíž podléhají svévolné interpretaci.

Protože se historie vyvíjí, musí se měnit spolu s ní i lidské instituce, normy *li* starověku již nadále nevyhovují moderním podmínkám a měly by být nahrazeny systémem práva. Silný stát je takový, který udržuje jediný standard morálky a myšlení u svých lidí.

Všechny soukromé zájmy musí být potlačeny, pokud se neshodují s tím veřejným tak, jak je stanoveno zákonem. Zákony, které jsou dostatečně striktní, nebudou muset být nadále aplikovány, protože jejich samotná existence bude dostatečná k tomu, aby odstrašila potencionální zločince (Bodde 1967: 23-24).

### 3.1.1 Názor na tresty v díle Shangjunshu

Jak uvádí Duyvendak, datum vytvoření a autenticita *Shangjunshu* byly předmětem mnoha debat. První záznam ohledně Shang Yanga je „*Životopis vévody z Shang*“, obsažený v *Shiji*. Shang Yang navrhl vládci z Qin, aby zrušil staré zvykové právo a vyhlásil nové psané normy statuty; za použití systému odměn a trestů dosáhl toho, aby obyvatelstvo pracovalo v zemědělství a v čase války bojovalo až „do posledního dechu“. Ale proč je vládce oprávněn tvořit takové zákony a nutit svůj lid, aby se dle Shang Yangova návrhu věnoval pouze zemědělství a válce? V *Shangjunshu* je několik kapitol, kde autoři diskutují o původu, povaze a funkci práva. Nejdůležitější myšlenkou je, že právo bylo původně vytvořeno člověkem, nebo abychom byli přesnější, svrchovaně moudrými vládci dávnověku (Liu Yongping 1998: 177).

Například v kapitole 4., v paragrafu 18., nazvaném „*Politiky*“ 畫策 se můžeme dočíst:

神農之世，男耕而食，婦織而衣，刑政不用而治，甲兵不起而王。

„V dobách Shennonga se muži zabývali orbou, aby získali potravu; ženy tkaly, aby získaly oděv. Řád panoval i bez aplikace trestů nebo vládních opatření. Bez pozvednutí armády král vládl svrchovaně.“ (Duyvendak 1928: 145)

Duyvendak k této pasáži podotýká: „Protože v těch dobách byla společnost primitivní, Shennong mohl vládnout svrchovaně díky svým znalostem, tedy díky tomu, že vyučoval lid základům zemědělství. V *Shangjunshu* se dále dočteme, že po smrti Shennonga byli slabí podmanění a menšina byla utiskována většinou. A tak Žlutý císař *Huangdi* založil vládu složenou z ministrů a vytvořil právo a zákony, aby udržel pořádek“ (Duyvendak 1928: 145).

Další pohled na to, jak došlo ke vzniku zákonů, uvádí Shang Yang v kapitole 2., v paragrafu 7., 開塞. Z textu vyplývá, že od nejstarších dob až dosud se vláda a zákony vyvíjely přirozeně. V nejstarších dobách byla důležitá rodina, později byly ctěny morální hodnoty a inteligence, takže zákonů nebylo zapotřebí.

Avšak nyní, díky růstu populace, se opět objevil chaos (Duyvendak 1928: 225-226).

故聖人承之，作為土地貨財男女之分。分定而無制，不可，故立禁。禁立而莫之司，不可，故立官。官設而莫之一，不可，故立君。

„Proto mudrc, který se zabýval správou, rozdělil pozemky a majetky (vlastnictví), muže i ženy. Když bylo dělení ustanoveno, ale nebylo pod kontrolou, proto zavedl zákazy. Po jejich zavedení bylo nutné ustanovit ty, kdož by je prosazovali. A tak ustanovil úředníky. Po jejich stanovení bylo nutno, aby je někdo sjednotil. A tak ustanovil vládce.“ (Duyvendak 1928: 116).

Jak může vládce posílit svůj stát? Obzvlášť v kapitole 1., paragrafu 3., nazvaném „*Zemědělství a válka*“ 農戰 autoři *Shangjunshu* naznačují, že pouze pokud budou lidé nuceni zaměřit svůj život jedním směrem, což znamená na zemědělství a válku, jen tak rozvinou svou sílu a stát se stane mocným a bude prosperovat.

凡人主之所以勸民者，官爵也；國之所以興者，農戰也。

„Prostředky, jimiž vládce povzbuzuje své obyvatelstvo, jsou úřady a ranky; prostředky, díky nimž země prosperuje, jsou zemědělství a válka.“ (Duyvendak 1928: 98)

Shang Yang mnohokrát naznačil, že díky donucení lidu k tomu, aby se soustředil na zemědělství, může vládce dosáhnout splnění dvou cílů - lidé by produkovali více obilí a stát by vlastnil jeden z nezbytných zdrojů pro válku, což by lid odrazovalo od migrace, protože jejich kapitál a živobytí by byly závislé na jejich pozemcích. A protože jejich dovednosti byly omezené, byli by lidé odrazováni od alternativních činností.

Shang Yang, potažmo legisté, tedy „ze skupin obyvatel považují za nejdůležitější vojáky a rolníky, protože jedni pomáhají stát zásobovat potravinami a druzí se podílejí na jeho obraně a na rozšiřování jeho území. Ostatní, krom úředníků, jsou bráni jako příživníci či nepřátelé zřízení.“ (Zádrapa 2011: 49)

Dle *Xingfazhi* (pojednání o trestním právu), obsaženém v knize *Jinshu* 晉書, popisující historii dynastie Jin 晉朝 od roku 265-420, se uvádí, že když se Shang Yang vydal do státu Qin, přinesl s sebou *Fajing* a provedl reformy díky přesnému převzetí těchto myšlenek a zákonů. To je názor, který byl uznáván mnoha čínskými badateli. Nicméně, jak uvádí Liu Yongping, podrobné studie ohledně *Shangjunshu* a archeologicky získaných *Qin Lü* ukazují, že záznam v *Jinshu* je problematický (Pokora 1973: 23). Je velmi nepravděpodobné,

že by mnohé statuty, které byly v roce 1975 objeveny a na které se zaměříme v další kapitole, mohly být kopií šesti kapitol *Fajingu*.

Z *Hanfeizi* a ze *Shiji* víme, že Shang praktikoval systém *shiwu* (5 nebo 10 rodin bylo organizováno jako základní skupina populace). Ale podle *Shiji* to byl vévoda Xian z Qin, kdo jako první v roce 375 př.n.l. založil systém *shiwu*. Jestliže by toto byla pravda, tak Shang Yang systém nevytvořil. Bohužel Han Fei i Sima Qian zmiňují Shangův *shiwu* systém pouze zběžně. Také v *Shangjunshu* nacházíme jen útržkovité informace ohledně systému *shiwu*. V jednom oddíle Shang poukazuje na to, že pouze když budou lidé nuceni špehovat jeden druhého a budou zodpovědni za špatné činy svých sousedů, pouze tak budou nahlašovat všechny zločiny autoritám (Liu Yongping 1998: 187-188).

Han Fei k systému *shiwu* uvádí:

公孫鞅之治秦也，設告相坐而責其實，連什伍而同其罪，賞厚而信，刑重而必。

„Gongsun Yang, když řídil Qin, založil systém veřejného odsouzení a v důsledku toho hnal opravdového viníka k odpovědnosti; uspořádal skupiny rodin po deseti a pěti, sdílející vinu za zločin jednoho z nich jako by jej spáchali všichni. Odměny byly velkorysé a jisté; tresty byly přísné a definitivní.“<sup>8</sup>

Dle Shang Yangovy teorie aby byl stát silný, musel panovník ustanovit nové zákony, které by omezily usilování o dosažení osobních ambicí a stát musel aktivně směřovat své obyvatele k zemědělství a válce. V myšlenkách Shang Yanga a i Han Feie vidíme jednoduchou myšlenku - přirozeností člověka je užívat si odměn a potěšení, ale bát se trestů a postihů.

V kapitole 4., paragrafu 17., v *Shangjunshu* v „*Odměnách a trestech*“ 賞刑 se uvádí:

聖人之為國也：壹賞，壹刑，壹教。

„Způsob, jakým moudrý vládce spravuje stát, je díky sjednocení odměn, sjednocení trestů a sjednocení vzdělávání.“

---

<sup>8</sup><http://www2.iath.virginia.edu/saxon/servlet/SaxonServlet?source=xwomen/texts/hanfei.xml&style=xwomen/xsl/dynaxml.xml&chunk.id=d2.43&toc.depth=1&toc.id=0&doc.lang=bilingual>



Dále:

所謂壹賞者，利祿官爵，搏出於兵，無有異施也。

„Co mám na mysli pod pojmem sjednocení odměn je to, že zisky a požitky, úřady a pozice by měly být udělovány výhradně za vojenské zásluhy a neměly by existovat různé důvody pro jejich distribuci.“ (Duyvendak 1928: 141)

Shang Yang se domníval, že lidé jsou hnáni vidinou prospěchu a vyhýbají se těžkostem, ale práce v zemědělství obsahuje těžkosti a válka zase nebezpečí, zranění nebo smrt. Aby se lidé byli vůbec ochotni vystavit těžkostem a nebezpečí, vše si prospěchářsky promyslí. Pokud zde existuje jiný způsob, jednodušší, jak získat zisk či požitek, nebo úřady či hodnosti, tak lidé budou zajisté prospěchářsky zvažovat výhody a nevýhody jednoho či druhého způsobu a zvolí pro ně více přitažlivé řešení. A tak pouze uvalením omezení a praktikováním politiky sjednocených odměn může vládce donutit svůj lid, aby zasvětil své životy válce. Shang Yang věřil, že pokud bude vládce trvat na jednotném systému odměn, lidé budou díky svému vnímání války k vládci loajální a budou ho podporovat. Shang Yang tvrdil, že jestliže bude lid odměňován za plnění určených povinností, pak zde je pouze malá možnost, že by vládce mohl nějak předcházet zločinům. Shang Yang radil, aby moudrý vládce pouze trestal zločince a neodměňoval ctnostné občany. Pokud půjdeme do extrému, Shang Yang tím vlastně myslel, že odměňovat ctnostné by bylo jako dávat odměny za nespáchání zločinu. Odměňování by měli být tedy ti, kteří udělali nejen to, co se od nich čekalo, ale dokonce předčili očekávání, tedy udělali něco obzvláště výjimečného, co odměnu zasluhovalo. Vládce by dle Shang Yanga měl používat samozřejmě odměny méně často než tresty, a to zhruba v poměru jedna odměna na devět trestů (Duyvendak: 1928: 230).

Aby i z trestů vytěžil co nejvíce, Shang Yang požadoval také sjednotit tresty. V „*Odměnách a trestech*“ k tomu uvádí:

所謂壹刑者，刑無等級。自卿相將軍以至大夫庶人，有不從王令，犯國禁，亂上制，罪死不赦。

„Co mám na mysli pod pojmem sjednocení trestů je to, že tresty by neměly znát žádné tituly či ranky, ale počínaje ministry, generály přes vyšší úředníky až k obyčejným lidem, kdokoli, kdo se nebude řídit královými nařízeními, poruší zákazy státu nebo se vzepře proti předpisům pevně stanovených vládcem, měl by být hoden smrti a nemělo by mu býti odpuštěno.“ (Duyvendak 1928: 142)

Shang Yang dále tvrdí, že by bylo naivní, aby vládce věřil, že pouze tím, že bude spoléhat na těžké tresty, odstraší všechny potenciální přestupitele zákona. Poukázal na to, že všechny státy v období Válčících států měly zákony, které zakazovaly zločin a podlost a které stanovily tresty k odstrašení lidí, aby takové skutky neprováděli; ale takové zákony selhaly. A to proto, že zde nebylo žádné záruky, že zločinci budou chyceni.

A tak, aby zákony byly účinné, vládce potřeboval vytvořit účinný způsob, jak zločince chytit. Shang Yang tedy navrhl, že by vládce měl přijmout dva účinné způsoby, vycházející ze systému *shiwu*. Za prvé, odměny by měly být uděleny na základě udání každé špatnosti. V *Shiji* je uvedeno, že dle Shang Yangova zákona kdokoliv, kdo úřadům nahlásí viníka, by měl obdržet stejnou odměnu jako ten, kdo setne hlavu nepříteli. Za druhé, přísné tresty by neměly být uvalovány pouze na viníka samotného, ale také rozšířeny na celou jeho rodinu a jeho sousedy uvnitř stejné skupiny *shiwu*, pokud jakákoliv strana neinformuje nadřízené ohledně spáchaného přestupku (Duyvendak 1928: 287-231).

Pokud tedy shrneme Shang Yangovy „nástroje“, které radil používat při správě země, jednalo se o:

- zákony
- jistotu, že zákony budou prosazeny a tím pádem že budou dodržovány
- existenci moci, která je uvede v účinnost.

Správa zákonů spočívá na králi a jeho ministrech, a aby i v očích jeho lidu byly zákony nadřazené všemu ostatnímu, je jejich povinností aplikovat je přísně v souladu s jejich literou a duchem. Král je sám o sobě správcem moci výkonné, je jedinou hlavou celého státu. Pokud vládce není schopen ocenit význam zákonů, jeho země se jistě brzy ocitne v chaosu (Wu 1921: 516-518).

### **3.1.2 Názor na tresty v díle Hanfeizi**

Jak uvádí L. Zádrapa (2001: 29), v Hanfeiově legistické syntéze se můžeme setkat s mnohými ze Shang Yangových názorů; Han Fei se na něj i na několika místech jmenovitě odvolává.

Han Fei, když vysvětloval svoji teorii původu práva, v podstatě následoval Shang Yangovu myšlenkovou linii. V knize 19., kapitole 49., nazvané „*Patery škůdců*“ 五蠹 tvrdí:

是以人民眾而貨財寡，事力勞而供養薄，故民爭，雖倍賞累罰而不免於亂。

„Od té doby lid se stal početným a zásoby nedostatečnými; dřina (práce) se stala nesnadnou a zásoby nedostatečnými. Proto se lidé tolik hádají, ačkoli odměny jsou dvojité a tresty opakované, chaos je nevyhnutelný.“<sup>9</sup>

Současní vládcí tedy musí najít nový způsob, jak chaos překonat, což jsou psané zákoníky a těžké tresty, aby tak bylo možno vládnout.

Z výše řečeného plyne, že dle Hanfeie i Shang Yanga je jasné, že právo je něco, co je vytvořeno panovníkem či vládnoucím rodem, ne vyšší nadpřirozenou silou; jedná se o určitý způsob, jak vládnout lidem.

V kapitole 49. Han Fei, jako velmi často i jinde ve svém díle, podpořil své argumenty následující anekdotou:

宋人有耕田者，田中有株，兔走觸株，折頸而死，因釋其耒而守株，冀復得兔，兔不可復得，而身為宋國笑。今欲以先王之政，治當世之民，皆守株之類也。

„Jeden člověk ze Sung pracoval na poli, uprostřed něhož byl pařez. Běžel tudy zajíc a narazil do pařezu, zlomil si vaz a byl na místě mrtvý. Načež ten člověk odložil rýč a hlídal pařez doufaje, že chytne dalšího zajíce. Dalšího zajíce však chytnout nedokázal a v Sung byl všem na posměch. Snažit se spravovat dnešní lid politikou předešlých králů je stejné jako takové hlídání pařezu.“ (Zádrapa 2011: 367)

Tento úryvek je satirou na ty, kteří chtějí lidem současnosti vládnout metodami a způsoby používanými vládci v minulosti. Han Fei tvrdí, že pokud se mění podmínky, musí dojít i ke změně řešení, nedá se vládnout stejně jako za starých dob. Kritizuje, že pokud stát neválčí, jsou uznáváni učenci, ale pokud dojde k nějakému ohrožení, jsou to právě ti neoblíbení vojáci, kteří zem zachraňují. Přijímám zde názor L. Zádrapy (2011: 365), že Han Fei si tak protiřečí své tezi, že „*řešení musí být volena s ohledem na dobu a okolnosti.*“

Odměny a tresty, tedy *shang* a *fa*, Han Fei nazývá dvěma rukojeťmi, *er bing* (二柄). Tvrdí, že je potřeba obojího, vzájemně se mají vyvažovat (doplňovat) tak, aby zůstala jejich motivační i odstrašující funkce.

明主之所導制其臣者，二柄而已矣。二柄者，刑德也。何謂刑德？曰：殺戮之謂，慶賞之謂德。

---

<sup>9</sup><http://www2.iath.virginia.edu/saxon/servlet/SaxonServlet?source=xwomen/texts/hanfei.xml&style=xwomen/xsl/dynaxml.xsl&chunk.id=d2.49&toc.depth=1&toc.id=0&doc.lang=bilingual>

„Jediné, čím prozíravý panovník ovládá své ministry, jsou dvě rukojeti – toť vše. Tyto dvě rukojeti jsou tresty a laskavost. Co to znamená tresty a laskavost? Tresty se myslí veřejné popravy, laskavostí se myslí veřejné udílení odměn.“ (Zádrapa 2011: 140)

Co se týče odměn, Han Fei souhlasil s Shang Yangem ve většině důležitých bodů, ale lišil se v názoru, že vládce by měl udělovat odměny hojně. V knize 18., kapitole 46., nazvané „Šest rozporů“ 六反, Han Fei uvádí:

若夫厚賞者，非獨賞功也，又勸一國。受賞者甘利，未賞者慕業，是報一人之功而勸境內之眾也，欲治者何疑於厚賞！

„Hojné odměny vskutku neslouží pouze k odměňování lidu za zásluhy, ale také k povzbuzení celého státu. Odměnění si užívají výhod (prospěchu); ti, kteří ještě odměnění nebyli, se těší na jejich budoucí dosažení. To znamená odměnit jednoho člověka a podpořit tak celý lid na území (uvnitř hranic). A tak, proč by měli ti, kdo chtějí zachovat pořádek, pochybovat o účinnosti hojných odměn?“<sup>10</sup>

Co se týče trestů, Shang i Han byli toho názoru, že opravdová účinnost *xing* spočívá v jejich odstrašujícím vlivu. Z toho vyplývá, že jestliže i lehký přestupek bude potrestán přísným trestem, tím větší to bude mít odstrašující účinek. Udílením přísných trestů i za lehké přestupky by se mělo předcházet přestupkům závažným.

Opět ze 46. kapitoly, z „Šesti rozporů“:

今不知治者皆曰：「重刑傷民，輕刑可以止姦，何必於重哉？」此不察於治者也。夫以重止者，未必以輕止也；以輕止者，必以重止矣。是以上設重刑者而姦盡止，姦盡止，則此奚傷於民也？

„Nyní ti, kteří neznají správný způsob udržení pořádku, všichni říkají: „Těžké tresty lid zraňují. Lehké tresty mohou potlačit hanebnosti. Tak proč by těžké tresty měly být nezbytné?“ Vždyť to znamená, že nevěnovali pozornost zásadám správného řízení. Co je možno zastavit těžkými postihy, nemusí jít nutně zastavit lehkými; ale to, co je možno zastavit lehkými postihy, je vždy možno zastavit těžkými. Z tohoto důvodu, kde nadřizený

---

<sup>10</sup><http://www2.iath.virginia.edu/saxon/servlet/SaxonServlet?source=xwomen/texts/hanfei.xml&style=xwomen/xsl/dynaxml.xsl&chunk.id=d2.46&toc.depth=1&toc.id=0&doc.lang=bilingual>

stanoví těžké postihy, tam všechny hanebnosti vymizí. Jestliže všechny hanebnosti vymizí, jak může mít použití těžkých postihů nepříznivý dopad na lid?“<sup>11</sup>

Han Fei tvrdil, že přísné postihování viníkova činu předchází tomu, aby se zločin ve státě objevoval. Přestože pouze několik zločinců bylo těžce potrestáno, předpokládalo se, že většina populace tak bude odrazena od porušování zákona. V Han Feiových i Shang Yangových očích byl trest nástrojem, který měl vládce používat, aby odrazil potenciální narušitele zákona a udržoval tak řád ve společnosti. Han Fei také prosazoval názor, že vládce by nikdy neměl věřit tomu, že jeho ministři k němu budou loajální. Ministři, kteří jsou jím dosazeni, se mohou pokusit usurpovat moc, aby tak dosáhli svých vlastních cílů. Moudrý panovník proto musí vyhlásit takové zákony, které by zajistily, že ministři budou plnit své povinnosti; zajistit tak, že ministři nebudou překračovat své kompetence (Liu Yongping 1998: 193).

Vládce musí odměňovat ty ministry, kteří jsou loajální a trestat ty, kteří loajální nejsou. To musí provádět právě za použití dvou rukojetí, kdy je může tímto způsobem povzbudit k lojalitě a odradit od zrady. Čím efektivněji dokáže tyto „rukojeti“ vládce využívat, tím větší moc může panovník dosáhnout. Moc vládce *shi* se tedy skládá z jeho schopnosti správně odměňovat ministry za věrnou službu a přísně trestat ministry za to, že mu nejsou oddáni (Liu Yongping 1998: 195).

Na tomto místě je třeba říci pár slov k pojmu *xingming* 形名, neboli „učení o označeních a skutečnosti“ (Zádrapa 2011: 58); termín si Han Fei vypůjčil od logiků. Členové „Školy jmen“ a další myslitelé tohoto období používali tento termín ke zdůraznění potřeby přesné shody mezi pojmenováním pro určitou věc a její skutečnou podobou v realitě. Když Han Fei tento termín přebíral, dá se říci, že ignoroval jeho filozofické konotace a dal mu výhradně politický výklad (interpretaci). „Označením“ měl na mysli jméno úřadu, který úředník zastával, seznam úkolů, který se od něj očekával, zatímco „skutečností“ měl na mysli skutečný výkon úředníka ve svém úřadu. Han Fei trval na tom, že pouze pokud tyto dvě skutečnosti probíhají přesně ve stejnou dobu (koincidují, shodují se), může být shledáno, že úředník svoji práci vykonává správně. Vládce se měl na toto zaměřit a dle výsledků kontroly úředníky buď odměnit či potrestat (Watson: 2003: 8-9). Vládce by neměl nijak zasahovat (*wu wei* 無為): pokud státní správa běží jak má; měl by pouze vše kontrolovat a udílet odměny a tresty. Navenek by se neměl projevovat, jedině tak nikdo nepozná, co preferuje a co naopak

---

<sup>11</sup><http://www2.iath.virginia.edu/saxon/servlet/SaxonServlet?source=xwomen/texts/hanfei.xml&style=xwomen/xsl/dynaxml.xsl&chunk.id=d2.46&toc.depth=1&toc.id=0&doc.lang=bilingual>

odmítá. A tak se mu podřízení nemohou nijak vetřít do přízně a nezbude jim, než být upřímní. *Hanfeizi* je tedy v podstatě příručka pro panovníka o tom, jak má vládnout. Ve státě má vše sloužit prospěchu státu a panovníka. Panovník je jediný vyjmut z působení zákonů. Celý koncept zákonů má posílit panovnicko postavení.

### 3.2 Konfuciánský pohled na zákony a trest

Proti legalistickému termínu *fa* stojí konfuciánský termín *li*. Toto slovo má překvapivě velké množství významů. Ve svém nejužším smyslu označuje správné vykonávání (provádění) všech druhů náboženských rituálů: obětování předkům ve správném čase a na správném místě, správným způsobem a přístupem. V tomto smyslu se *li* často překládá jako rituály, obřady. V širším slova smyslu však *li* zahrnuje celou škálu ceremoniálního nebo zdvořilého chování jak sekulárního, tak náboženského. A konečně *li* ve svém nejširším smyslu je označením pro všechny instituce a vztahy jak politické, tak sociální, které vytvářejí harmonické žití v konfuciánské společnosti. Konfuciáni věřili, že základní maličkosti specifických pravidel *li* musí obsahovat určité širší morální principy, které dávají *li* jeho platnost, protože jsou zakořeněny ve vrozených lidských pocitech; jinak řečeno, reprezentují to, co člověk obecně považuje za správné. *Li* bylo produktem společnosti, ve které byly zdůrazňovány hierarchické rozdíly (Bodde 1938: 19-21).

Hlavní Konfuciovou myšlenkou byla zásada vychovatelnosti všech lidí, kdy všechny lidi je možno vychovat k humanitě, neboť jen největší hlupáci a geniové, kteří mají vrozené „poznání“, se nikdy nemění. Každý člověk musí upřímně usilovat o Humanitu. Dle Konfucia by se každý člověk mohl státi pravým urozeným člověkem, dobrým (humánním), kdyby o to usiloval (Průšek 2010: 48). Další myšlenkou konfucianismu bylo, že i lidské vztahy mají mít řád, hierarchii, potažmo tedy celá společnost. Přirozené autority se musí uznávat. Každý by měl znát své místo ve společnosti a nevybočovat z něj, protože je to dáno přirozeným pořádkem věcí. Všechny vztahy jsou hierarchické, společnost je institucionalizovaná, jen mezi přáteli je rovnost. Konfucius v podstatě ve svém učení navázal na myšlenkové závěry ze starých doktrín. Nadřazené subjekty nejsou nadřazeny jen pro pouhou nadřazenost a pořádek věcí, ale tvoří se tím i morální imperativ, protože mají být lepší, šlechetnější, tedy dokonalejší.

Konfucianismus zahrnuje morálku, etiku i ideologii. Obsahuje i „učení o kultu předků“ (o synovské úctě, která byla základem pro dosažení lidskosti), projevuje se i v právu, kde neplatilo *lex posterior derogat priori*, ale naopak, staré zákony byly na důkaz úcty

k předkům dlouho uchovávány a aplikovány (Tomášek 2004: 52). Za zlatý věk, k jehož hodnotám je záhodno se obracet a vrátit se ke způsobům vládnutí, je považováno rané období dynastie Zhou, jejíž zakladatelé Wu a Wen jsou označeni za svrchovaně moudré muže *shengren*. V politice je tedy ideálem panovník, který nemusí spoléhat na přísné a tvrdé zákony, ale vládne lidu na základě své moudrosti a ctnosti (Zádrapa 2011: 39-40). Zajímavou součástí myšlení je náhled, že porušení morálky vyvolá pohrdání ze strany společnosti.

Nejlépe dle mého názoru vystihuje názory konfucianismu toto rčení, které nalezneme v *Lunyu*, v Knize II:

子曰，道之以政，齊之以刑，民免而無恥，道之以德，齊之以禮，有恥且格。

„Pravil Mistr: Vládni lidem nařízenými, udržuj mezi nimi pořádek tresty, budou od tebe prchat a ztratí veškerou sebeúctu. Vládni jim mravní silou, udržuj mezi nimi pořádek Řádem a podrží sebeúctu i přijdou k tobě z dobré vůle.“ (Průšek 2010: 74).

## **4 Reálná aplikace trestů a obraz trestního práva na základě archeologických nálezů**

V této kapitole se budu snažit postihnout rozpory v aplikaci práva a myšlenek, tak jak se o ně snažil Han Fei a Shang Yang na straně jedné a nově archeologickým výzkumem získaných právních dokumentech na straně druhé.

Dynamický a účinný program legistů, tak jak byl přijat v Qin, pomohl státu triumfovát nad jeho rivaly v roce 221 př.n.l. a založit první čínské sjednocené císařství. Pod novým režimem byli hodnostáři a aristokracie bývalých států odtrženi od svých teritorií a od moci. Jejich místa byla zabrána centrálně dosazenými, nedědičnými, placenými úředníky, což se stalo modelem pro všechny vlády následujících dynastií. Legistické právo Qinů se stalo právem celého císařství. Nakonec roku 213 př.n.l. legistický program dosáhl svého vrcholu známým „Pálením knih“, nařízeným vládou, kdy došlo ke zničení klasických textů starověku, písemností nelegistických škol a jejich myšlenek a historických záznamů ostatních států.

### **4.1 Qinské právo**

Zlomky qinského zákoníku byly objeveny roku 1975 v hrobce místního úředníka, datované do roku 217 př.n.l. Tyto zákony ukládaly za porušení zákona přísné tresty. Zmíněné dokumenty dokazují, že první čínská císařská dynastie připravila propracovaný zákoník, díky němuž zamýšlela kontrolovat místní úředníky. Jak dále ukážeme, je zřejmé, že zákoník bral do úvahy i třídní rozdíly, co se týče prosazování práva. A zájem státu kontrolovat úplatné úředníky neměl nic společného s ochranou lidských práv, jak ji známe dnes, ale s vládním zájmem na zachování svých lidských i materiálních zdrojů (Feinerman 2000: 8).

Jak jsme již ale zmínili v první kapitole, musíme si uvědomit, že u objevených zlomků zákoníku nešlo o originál, ale nejpravděpodobněji o mnohonásobnou kopii, která prošla rukama mnoha prepisovatelů, tudíž se některé fragmenty jeví jako nesourodé či si přímo protiřečí. A k dispozici nemáme kompletní zákoník, ale právě jen útržky.

#### **4.1.1 První rozpor – zkreslení či pozměnění qinského práva**

Když analyzujeme text qinských proužků, můžeme vidět, že během procesu prosazování mohly různé mechanismy qinské právo změnit, pozměnit nebo zkreslit (Liu Yongping 1998: 240). Což se ale ukazuje jako první odlišnost od požadavků normativních



textů, protože dle kapitoly 5., paragrafu 26., „*Stanovení práv a povinností*“ 定分 ze *Shangjunshu*, Shang Yang dokonce prosazoval že:

有敢剽定法令，損益一字以上，罪死不赦。

„Kdokoli se opováží manipulovat s textem zákona, vymaže nebo přidá jediný znak či více, měl by být odsouzen k smrti bez slitování“ (Duyvendak 1928: 166).

Tudíž jakákoliv změna nebo zkrácení textů zákona jsou neslučitelné se systémem autokraticky centralizovaného císařství založeného státem Qin a mělo být nemyslitelné. Nicméně vidíme, že ve skutečnosti to nebyl tento případ. Víme, že po Shang Yangových reformách stát Qin zahájil sérii válek proti rivalským státům. A tak se zvětšilo nejen jeho teritorium, ale narostla i populace. Navíc, během závěrečných dní období Válčících států, docházelo skoro ve všech oblastech k význačným změnám. Výsledkem toho bylo, že místní úředníci Qinů museli být konfrontováni s případy různého typu, pro které nemohli najít v existujících zákonech odpovídající řešení, a nebylo možné, aby se na každý takový případ dotazovali centrální vlády na instrukce. Zdá se, že vládce státu mohl udělit určitým úředníkům, konkrétně guvernérům komanderií a správcům okresů, jistou diskreci při řešení takových případů. Navíc, qinský panovník mohl povolit i místním úředníkům, aby interpretovali zákony během procesu prosazování. Spis *Falü dawen*<sup>12</sup> objevený v yunmengských dokumentech se skládá ze 190 položek, kdy každá z nich buďto interpretuje význam článku, frází nebo termín citovaný z qinského práva nebo vykládá hlavní fakta trestních případů, což je následováno jedním nebo dvěma návrhy na vhodný trest (Hulsewé 1985: 120).

Po více než 1300 let mnoho badatelů následovalo názor zachycený v „*Pojednání o trestním právu*“ v *Jinshu* a věřilo, že *Qin Lü* měl základ v šesti svazcích *Fajingu* napsaných Li Kuiem. Ale jak již bylo řečeno, základní princip *Fajingu* je nesmírně odlišný od myšlenkové školy v *Shangjunshu*. Není příliš pravděpodobné, že by velké množství předpisů objevených v Yunmengu mohlo být kopiemi šesti útržkovitých svazků *Fajingu* (Liu Yongping 1998: 234). Můžeme ale tvrdit, že *Qin Lü* byl projevem výhradně legistických myšlenek? Přestože vládci státu Qin vyznávali filozofii legismu, před událostí *fenshu kengru* („pálení knih a pohřbívání konfuciánských učenců zaživa“ [Bodde rok: 23-24]) se učenci mohli stále volně učit a

---

<sup>12</sup> (*Otázky a odpovědi k qinským zákonům*; nacházíme zde důkazy, že některé termíny a výrazy musely být již v době, kdy k opisování qinských proužků docházelo, dost nejasné, takže musel být proveden konkrétní výklad [Liu Yongping 1998: 205])

diskutovat o doktrínách z jiných škol a je tudíž možné, že vyšší úředníci Qinů, třebaže hlavně studovali právo a legistickou doktrínu, byli také do různé míry ovlivněni jinými filozofiemi „sta škol“. Jestliže byl takový úředník pověřen úkolem tvorby práva, mohl úmyslně či neúmyslně inkorporovat myšlenky jiných škol do *Qin Lü*.

#### 4.1.2. Druhý rozpor – těžké tělesné tresty versus pokuty

Zdá se, že Qinové rozlišovali správní přestupky a trestné činy. Považují za nezbytné uvést i pár slov právě k správním přestupkům, protože díky tomu vidíme, že za takové přestupky nebyly udělovány drastické tresty, ale „pouze“ pokuty. Což se ukazuje jako druhá odlišnost od myšlenek Shang Yanga i Han Feie, že i za drobná porušení zákona by měly být vyneseny těžké tresty. Dále ale vidíme, že stát považoval za nejdůležitější opravdu oblast zemědělství a války, protože mnoho správních předpisů s nimi tak či onak souviselo.

Liu Yongping uvádí (1998: 213), že mezi mnoha čínskými badateli panuje názor, že přestože qinské předpisy a nařízení byly početné, klíčovým bylo trestní právo. Mnoho článků v *Qin Lü* končí větou stanovící, že „kdokoli, kdo poruší tato pravidla, bude podléhat určitým pevně stanoveným trestům“. Ti badatelé, kteří zkoumali trestní systém Qinů (Hulsewé 1985: 14-18), zaznamenali, že všechny tresty, objevující se na qinských prouzcích, vypadají, jako by byly stejné povahy. Ale zdá se, že tyto názory jsou zavádějící. Jeden druh trestů byl sice vyměřen pro úředníky i prostý lid za porušení správních pravidel, tedy za jakési správní přestupky a jiný pro ty, kteří spáchali zločin. Měli bychom ale zmínit, že dělicí čára mezi tresty aplikovatelnými za správní přestupky a zločiny nebyla výrazně rigidní, protože určité položky v qinských dokumentech ukazují, že některé z trestů obecně aplikovatelných na osoby, které spáchaly správní přestupek, byly někdy také vyneseny nad těmi, kteří spáchali zločin a naopak (Liu Yongping 1998: 233).

Mnoho předpisů objevených v Yunmengu tedy může být klasifikováno jako správní pravidla, za jejichž překročení nepodléhalo obyvatelstvo krutým tělesným trestům, ale pokutám. Badatelé zjistili, že v *Qin Lü* výše pokuty není vyjádřena v termínech nějaké peněžní hotovosti, ale ve výzbroji, což je jistý počet brnění nebo štítů, ale hodnota těchto objektů je neznámá (Hulsewé 1985: 208-211). Např. v předpisu týkajícího se *Kontroly* nacházíme, že kdyby při kontrole počtu obyvatel byla objevena chyba ať už v počtu obyvatel u jednotlivé rodiny nebo jejich dobytka, dozorce úřadu by byl pokutován jedním štítem; za dvě nebo více takových chyb by byl pokutován jedním brněním. To proto, že chyby v počtech jednotlivých rodin, koní a dobytka byly Qinskými vládci považovány za *dawu*, tedy závažné pochybení (Hulsewé 1985: 181).

### 4.1.3. Třetí rozpor – rozdíly v ukládání trestů

Předpisy yunmengských proužků ukazují, že lidé různých statusů ve společnosti byli posuzováni v qinském trestním systému různě. To znamená, že i když spáchali podobný přestupek či zločin, vyšší úředníci podléhali obecně lehčím trestům než jejich podřízení a vládní úředníci a nositelé aristokratických hodností trpěli lehčími tresty než obyčejní lidé a otroci. To je další zřejmá odlišnost kontradičtorní k filozofii trestání proklamované Pánem ze Shang a Han Feiem. Oba vyznávali, že primárním účelem trestů je odstrašení. Z čehož vyplývá, že jejich hlavní myšlenkou bylo uvalit přísné tresty na osoby, které spáchaly lehčí trestné činy, protože věřili „jestliže se lehčí činy neobjeví, závažné nepřijdou“. Shang Yang prohlašoval, že je nezbytné pro vládu, jestliže chce být silná, aby sjednotila tresty, aplikovala je nestranně na všechny pachatele bez ohledu na jejich společenský status a hodnost.

### 4.1.4. Čtvrtý rozpor – systém pěti tělesných trestů versus nucené práce

*Qin Lü* poskytuje také důkazy, že Qinové nebyli závislí na tzv. systému „Pěti trestů“ *wuxing*, který byl, jak již bylo uvedeno, domněle používán všemi čínskými vládci kontinuálně od dob Shangů. Dokonce pomineme-li tresty za správní přestupky, hlavním nejčastěji uloženým trestem osobám, které spáchaly zločin za Qinů, byla nucená práce. Někteří badatelé mohou argumentovat, že systém pěti trestů v *Qin Lü* existoval. Vskutku, stát Qin používal takové tresty jako tetování, amputaci nosu, amputaci chodidla, kastraci a trest smrti, třebaže některé z termínů použitých na qinských proužcích byly odlišné od těch, které se objevily v konfuciánských textech a dalších historických záznamech. V *Qin Lü* je termín pro amputaci chodidla *zhan zuozhi* a pro trest smrti je termín *qishi*, *zhe*, *shenglu* nebo *dingsha*, ale ne *yue* (nebo *fei*) a *dapi*, který nacházíme v „*Lü Xing*“ a dalších předaných textech. Pro ty, kteří lnou k tradiční teorii pěti trestů, může být obtížné sladit tento pohled s důležitým faktem, že v *Qin Lü* byla většina zločinců odsouzena k nucené práci a mrzačící tresty byly samy o sobě na zločince uvaleny jen zřídka; pokud ano, tak tyto tresty byly skoro vždy kombinovány s nucenou prací. Všichni badatelé uznávají, že nucená práce byla bezpochyby jedním z nejdůležitějších trestů v qinském trestním systému. Bohužel, dosud nemáme žádný spolehlivý důkaz prokazující, že nucená práce byla používána jakýmkoliv vládcem před nástupem dynastie Qin jako zákonem daný trest (postih). Je to proto, že není jasné, zda to byla inovace lidí z Qin anebo zda ji Qinové přebrali z dřívější trestní praxe (Liu Yongping 1998: 227-228).

#### 4.1.5. Pátý rozpor – systém Shiwu

Dalším rozporem, s nímž se setkáváme, je tzv. systém *shiwu*. Přestože je zakořeněn názor, že Shang Yang rozdělil obyvatelstvo do skupin po pěti a po deseti, v qinských proužcích nalézáme zmínky pouze o rozdělení do skupin po pěti, o dělbě po deseti zde není zmínka. Systém *wu* úzce souvisel s kontrolou populace a prevencí zločinu.

Z textů *yunmengských* proužků můžeme jasně vidět, že ve státě Qin se základní jednotkou společnosti staly jednotlivé rodiny. Rodiny se typicky skládaly z dospělého muže, jeho ženy, dětí a otroků, jak můžeme vidět např. na případech označených dle Hulsewého D86-87 (Hulsewé 1985: 148-149). Podle *Falü Dawen* byli obyvatelé Qinu odpovědní za oznamování jakéhokoli zločinu příslušným autoritám spáchaného buďto členy jejich vlastní rodiny nebo těmi ve stejné jednotce *wu*. Jestliže by věděli, že zločin byl spáchán, ale neoznámili to, podléhali by stejnému trestu, jaký by byl aplikovaný na daného zločince (Hulsewé 1985: 125-126). Toto naopak není v rozporu a souhlasí to s ideou Shang Yanga a Han Feie ohledně kolektivní odpovědnosti a kontroly populace, o které jsme mluvili v předchozí kapitole.

Rovněž další položka ve *Falü Dawen* ukazuje na kolektivní odpovědnost; pokud by se měla stát loupež a oběť volala o pomoc, její čtyři sousedé jí byli nuceni jít na pomoc. Pokud by ale sousedé v době, kdy došlo k oloupení oběti, nebyli doma a nemohli tak slyšet její křik, nebyli by k zodpovědnosti voláni. Také v případě vloupání členové jedné skupiny pěti rodin museli pomoci úředníkům při vyšetřování této události a poskytnout nezbytné svědectví (Liu Yongping 1998: 208, Hulsewé 1985: 202-204). Princip kolektivní odpovědnosti, který se odráží ve vymáhání jak správních pravidel, tak trestních, je zřejmě aplikovatelný na úředníky i na řadové obyvatelstvo. Existuje mnoho předpisů, které ukazují, že jestliže úředník přestane plnit své povinnosti správně nebo jestliže poruší správní pravidla, nejenom on, ale i jeho kolegové a nadřízení budou podléhat pokutám nebo dalším trestům.

#### 4.1.6. Šestý rozpor – pravomoc vládce státu ukládat tresty versus pravomoc hlavy rodiny

Z článků v *Qin Lü* můžeme usuzovat, že dokonce i po reformách Shang Yanga stát Qin stále uznával, že hlavy jednotlivých rodin mohou vykonávat trestní pravomoc nad členy svých vlastních rodin. To je také v kontrastu k Shangově a Hanově teorii zabývající se původem a povahou práva a trestů. Tito autoři věřili, že právo bylo původně vytvořeno starověkými svrchovaně moudrými vládci pro potřeby v jejich dobách a později by to měl být

pouze vládce státu, kdo má výlučnou pravomoc k vydávání zákonů a nařízení. Také pouze vládce by měl mít pravomoc použít odměny a tresty jako nástroj k dosažení jeho politických cílů. Podle této teorie by pravomoc hlavy rodiny trestat rodinné příslušníky nemohla být schválena, nicméně v objevených qinských proužcích se dozvídáme něco jiného, což je další nesrovnalostí s myšlenkami propagovanými Shang Yangem.

*Podívejme se na toto téma podrobněji.*

Dle toho, že jednotlivé rodiny byly základní jednotkou společnosti, *Qin Lü* rozděloval žaloby za spáchání trestných činů do dvou základních kategorií, jmenovitě *gong shi gao* (oficiální udání, žaloba) a *fei gong shi gao* (neoficiální udání, žaloba). Qinští obyvatelé museli považovat tyto dva druhy trestných činů svou povahou za odlišné, protože na qinských proužcích nacházíme různé druhy trestů za ně vyměřené. Ve *Falü Dawen*, v položce dle Hulsewého označené *D86* (1985: 148), jsou tyto dva koncepty interpretovány následovně: „Co je to „oficiální žaloba“? Co je to „neoficiální žaloba“? Zabít nebo zranit s vražedným úmyslem či oloupit jiné osoby jsou (případy) oficiální žaloby. Když dítě oloupe svého otce nebo matku nebo když otec nebo matka bez pravomoci zabijí, zmrzačí nebo oholí své dítě nebo svého mužského či ženského otroka, nejedná se o případy oficiální žaloby.“ Z této položky je jasné, že pokud kdokoli, kdo úmyslně poruší osobní nebo majetková práva osob, které nebyly členy jeho vlastní domácnosti, bude to považováno za případ oficiální žaloby. Za zločiny této kategorie se na Qinských proužcích ukládají tresty jako trest smrti, zmrzačení, nucené práce (Hulsewé 1985: 14-17).

Výzkumem se zjistilo, že tresty aplikované na osoby, které spáchaly zločiny spadající pod kategorii oficiálních žalob, byly mnohem závažnější než ty uvalené na osoby, které spáchaly zločiny spadající pod neoficiální žaloby (Hulsewé 1985: 138).

Zákoník také obsahoval tvrdé tresty za krádež a loupež, obzvláště v takových případech, kdy peněžní hodnota ukradeného zboží byla vysoká nebo krádež byla spáchána více spolupachateli. Ti, kteří spáchali takovýto zločin, byli obvykle odsouzeni na nucenou práci stejně tak jako i k mrzačicímu trestu, což zahrnovalo amputaci chodidla, uříznutí nosu a tetování (Hulsewé 1985: 120-122). Jestliže osoba spáchala podobný zločin proti členům své vlastní rodiny, toto bylo posuzováno jako záležitost spadající pod neoficiální žalobu. Výsledkem bylo, že trest na něj aplikovaný byl lehčí nebo dokonce žádný (Liu Yongping 1998: 208).

Dalším zajímavým pojmem jsou „rodinné zločiny“. Položka *D89* (Hulsewé 1985: 149-150) nám říká: „Co je míněno pod pojmem rodinné zločiny? Když otec a syn žijí společně a syn zabije nebo zraní dobytek či otroka svého otce, nebo je ukradne, a někdo toto oznámí po otcově smrti, toto nemůžeme akceptovat; toto se nazývá rodinnými zločiny“.

Položka *D87* (Hulsewé 1985: 148-149) ukazuje, že: „Dítě, které udá svého otce nebo matku a otrok, který udá svého pána, to jsou neoficiální udání; nemůžeme to akceptovat. Co znamená neoficiální udání? Když pán bez pravomoci zabije, zmrzačí nebo oholí své dítě nebo otroky, to je neoficiální udání. Pokud někdo, přesto že to není akceptováno, podá žalobu, žalující bude potrestán.“

Díky studiu všech relevantních článků se ukazuje, že je možné, že položky *D89* a *87* byly těmi nejranější ustanoveními v *Qin Lü* týkajícími se hlavy rodiny a její pravomoci trestat. Jasně ukazuje, že alespoň zpočátku stát Qin stále uznával, že hlavy jednotlivých rodin měly pravomoc trestat své vlastní děti i otroky. Protože pravomoc hlavy rodiny trestat členy své rodiny byla klasifikována jako záležitost neoficiálního udání, stát v podstatě vyznával politiku nezasahování do takovýchto případů. To zcela evokuje římskou instituci *patria potestas*. Můžeme na to nahlížet jako na důkaz, že takové zákony se musely formovat až po konci období *Chunqiu*, protože víme, že předtím byla základní jednotkou společnosti *zu* a hlava *zu* požívala nesporné pravomoci trestat členy svého *zu*. Vyplývá z toho, že stát Qin uznával, že taková jednání jako zabití či zranění dítěte nebo otroka hlavou rodiny byla ospravedlnitelná a nikdy by na ně nemělo být pohlíženo jako na zločin, nehledě na to, zda otec žil či zemřel. Naopak, kdokoli, kdo vznesl žalobu, podléhal trestu.

Druhá verze uvádí, že „rodinné zločiny“ se obzvláště týkaly zločinů spáchaných synem, který, jak neznámý vykladač „*Otázek*“ vyjmenovává, buď zabil, nebo zranil otroka svého otce nebo jeho dobytek či je ukradl. Ale to je stále vágní a matoucí. Naznačuje to, že jestliže syn zabil či zranil nebo ukradl otcova otroka nebo dobytek a otec byl naživu, někdo to mohl oznámit, jinak „pokud je toto oznámeno až po otcově smrti, nemůže to být akceptováno“ (Liu Yongping 1998: 230). Zde nacházíme dokonce zřejmý nesoulad mezi jednotlivými položkami. Tento pohled zřejmě protirečí základním principům uvedeným v položkách *D86* a *87*, které ukazují, že když dítě okrade svou matku nebo otce, bude to klasifikováno jako neoficiální udání – vláda pak v takovéto záležitosti nebude zasahovat, dokonce i kdyby byl otec stále naživu. Navíc, pokud již zemřel, kdo by mohl mít právo a zájem udávat synův zločin? Zdá se tedy, že položka obsahující termín *jiazui* byla tak stará, že autor „*Odpovědi*“ nemohl dobře pochopit jeho původní význam. Anebo máme předpokládat,

že vzdělání autora nebylo dostatečné? Můžeme shrnout, že rané qinské právo stále uznávalo, že otec měl úplnou pravomoc k řešení všech rodinných zločinů a uvalit jakýkoliv trest na členy jeho vlastní rodiny.

Konečně, položka *D58* (Hulsewé 1985: 139) jasně ukazuje, že hlavy jednotlivých rodin měly nakonec zakázáno trestat své vlastní děti: „Zabití dítěte bez pravomoci je potrestáno tetováním a *chengdanem* nebo mlatkou rýže<sup>13</sup>. Když se dítě narodí a má zvláštní věci na těle, stejně tak jako když je deformované, zabít ho se nepovažuje za zločin“. Ale když se dítě narodí a jeho tělo je celé a nejsou zde žádné deformace, pouze z toho důvodu, že jeden má (příliš) mnoho dětí a nepřeje si následně ho vychovávat, ale zabít ho, jak by to mělo být potrestáno? Toto je případem zabití dítěte“. Z této položky můžeme vidět, že na jedné straně se zdá, že stát formálně zbavil hlavy rodin jejich pravomoci k tomu, aby přímo mohly uvalit tresty na své vlastní děti. Nicméně, na druhé straně, jeden článek a několik „ohlášení“ (*yuanshu*) v qinských dokumentech ukazují, že hlavy jednotlivých rodin mohly stále vykonávat takovou pravomoc nepřímo – pomocí žádosti adresované vládě, aby to pro ně udělala (Liu Yongping 1998: 232). Musíme poznamenat, že díky informacím, které jsou k dispozici nyní, je velmi obtížné přesně určit dobu, ve které byla citovaná ustanovení vydána. Můžeme ale usuzovat, že *Qin Lü* nám poskytuje nové důkazy ukazující nezvratný trend ve vývoji čínského trestního systému. Jak jsme již zmínili, od konce období *Chunqiu* stát postupně zbavoval hlavy *zu* jejich pravomoci trestat. Qinské proužky ukazují, že stát dále zbavoval hlavy rodin jejich pravomoci trestat a nakonec tuto pravomoc monopolizoval.

## 4.2 Hanské právo

Téměř všichni moderní čínští badatelé, kteří se zabývali čínskou právní historií, považují hanské právo za jedno z nejdůležitějších období ve vývoji čínského práva. Nejen proto, že Hanové zdělili instituce a právní systém dynastie Qin, ale také z toho důvodu, že v tomto období počala tzv. konfucianizace čínského práva.

Jak uvádí D. Bodde, legistický triumf měl krátkého trvání. V roce 210 př.n.l. zakladatel Qinu zemřel a do dvou let se jeho císařství zmítalo v rebeliích a povstáních. Z následných válek vyrostlo nové císařství, hanské. V té době konfucianismus nahradil legismus jako dominantní ideologie. Hanové věřili, že příliš tvrdé qinské zákony, včetně kolektivní odpovědnosti za spáchané činy, vedly k předčasnému zániku dynastie (Le Fande 2000: 9). Okolo 100 př.n.l. se stal konfucianismus ortodoxní ideologií státu, zatímco legismus

---

<sup>13</sup> *chengdan* a mlatka rýže jsou dva typy nucené práce používané ve státě Qin

pomalu mizel jako separátní učení. Nicméně konfucianismus, který triumfoval v časech Han, byl vysoce eklektický systém – půjčoval si ve velké míře od svých filozofických rivalů. A protože tito rivalové zahrnovali také legismus, neznamenal vítězství konfucianismu v žádném případě kompletní vymizení legistických myšlenek a praxe. Naopak, legismus pokračoval v ovlivňování politického i ekonomického myšlení dynastie Han i nadále. Tímto způsobem vysvětluje D. Bodde (1967: 27-28) tzv. konfucianizaci práva, kterou jsme zmiňovali v 1. kapitole.

Co se týká nálezu z roku 1984 v Zhangjiashanu, bohužel se také jedná pouze o zlomky hanského zákoníku a nikoliv o ucelený soubor. Z kapitoly „*Xingfazhi*“ v *Jinshu* se dozvídáme, že autorem hanského zákoníku měl být Xiao He, Liu Bangův služebník, který převzal šest svazků z *Fajingu* a doplnil je svými třemi předpisy o stájích, domácnostech a odvodech. Sima Qian se pouze zmiňuje, že Xiao He uspořádal předpisy a nařízení a Ban Gu tvrdí, že Xiao He vytvořil *Jiuzhang Lü*, ale k obsahu se blíže nevyjadřuje. Hu Yinkang zpochybnil tento tradičně přijímaný pohled, protože upozornil na skutečnost, že žádný z hodnověrných záznamů, který byl vytvořen před koncem dynastie Západní Han, se o *Jiuzhang lü* nezmiňuje. Hu Yinkang zastává názor, že v raném období Hanové jednoduše přejali zákony Qinů, ale později zrušili určitá přísná pravidla a vydali nová nařízení a *Jiuzhang Lü* byl sepsán až během vlády císaře Wu. Jak uvádí Liu Yongping (1998: 253-254), je pravděpodobné, že Xiao He nebyl jediným tvůrcem hanského práva. Dle záznamů v *Shiji* a v *Hanshu* je velmi diskutabilní, že by Xiao He byl vybaven nezbytnými znalostmi a zkušenostmi, aby byl schopen přejmout celý právní systém dynastie Qin a zformovat ho pro potřeby dynastie Han; naopak z jeho životopisu zjišťujeme, že jeho zkušenosti byly více či méně podobné Ximu, původnímu držiteli qinských proužků objevených v roce 1975. Z toho vyplývá, že pravidla, se kterými se Xiao He dostal do styku, mohla být podobná těm ze Shuihudi, tedy správní pravidla a trestní ustanovení. Mnoho názvů předpisů z *Han Lü* se svým názvem shoduje s těmi z *Qin Lü*. Zajímavé je, že *Jinshu* se snaží navodit dojem, že Xiao He byl prvním, kdo vytvořil zmiňovaná administrativní pravidla. Ale již v qinských proužcích nalezneme předpisy o stájích a Xi dokonce shromáždil i předpisy o domácnostech státu Wei, což dokazuje, že tyto dva předpisy existovaly mnohem dříve, než je Xiao He údajně vytvořil (Hulsewé 1985: 27-30). Můžeme tedy soudit, že hanské předpisy, mající stejný název jako qinské, jsou od státu Qin nejspíše přejaté.

Jak jsem poukázala v předešlé části, qinský vládce si nakonec pravomoc trestat vyhradil pouze pro sebe. Dle zápisků v *Hanshu* byl první vládce dynastie Qin zcela zapojen



do správy justice. Dokonce psal osobně obžaloby. Ve dne rozhodoval soudní pře, během noci dával do pořádku spisy (Hulsewé 1995: 322). Ze zápisů ze *Shiji* a dvou historií dynastie Han můžeme vyzorovat, že vládci dvou hanských dynastií byli také držiteli nejvyšší soudní pravomoci. Nicméně od vlády císaře Wu začínáme pozorovat rozdíl mezi praxí Qinů a Hanů. Oficiální ideologií dynastie Han se stala směsice konfuciánské doktríny a určitých myšlenek taoistických škol, kterýžto amalgám a tento mix nahradil teorii legismu. Důsledkem toho vládci Hanů ve svých výnosech často uváděli, že vládce je prostředníkem mezi Nebem a Zemí a zodpovídá za to, že tresty budou správně ukládány. Má tedy vybrat a dosadit schopné a ctnostné úředníky, kteří by spravovali justici v centrální i místních vládách. Jestliže toto nedodrží a tresty nebudou udíleny spravedlivě, síly *yinu* a *yang* sejdou ze své cesty, vytvoří chaos a budou následovat přírodní katastrofy (Liu Yongping 1998: 296-297).

Abychom tedy pochopili trestní systém Han, musíme si nejprve ujasnit, že od počátku dynastie Han byl vládce nejvyšší soudní autoritou a moc trestat byla vládcem delegována shora na různé úrovně vládních úředníků. Vládci ve svých výnosech opakovaně zdůrazňovali, že pokud vyšší úředníci nebyli schopni dosáhnout rozhodnutí při řešení obtížných případů, pak měli vždy případ postoupit císaři (Hulsewé 1995: 343-344). Přestože ve svých ediktech vládci často uváděli, že základ jejich pravomoci trestat souvisí s kosmickou harmonií, ve skutečnosti se zdá, že pragmatické uvážení hrálo významnější roli. Vyplývá to ze způsobu, jakým císaři řešili určité kategorie případů. V *Shiji* a v *Hanshu* jsou popsány případy, kdy se vyskytly v komandériích nepokoje nebo loupeživé bandy; císař často vyslal své zvláštní komisaře přímo do těchto oblastí, aby zločince stíhali a zadrželi. Tito komisaři vládli pravomocí odsoudit většinu zločinců k smrti bez toho, aniž by se postupovalo běžným postupem. Z této kategorie jsou následující případy, které zmiňuje Liu Yongping (1998: 298-300).

Za vlády císaře Wu (asi 99 př.n.l.) došlo v několika komandériích k loupežným přepadením bandami, jejichž členové vykrádali zbrojnice, napadali města a osvobodili vězně odsouzené k smrti. Císař tam vyslal několik zvláštních komisařů, aby lupiče zadrželi. Místní inspektoři, vysocí správci a jejich podřízení byli všichni odsouzeni k trestu smrti. Dokonce i ti, kteří lupičům pouze poskytli potravu, byli krutě potrestáni. Následně bylo více než 10 000 lidí zabito (Liu Yongping 1998: 298).

V roce 22 př. n. l., Shentu Sheng a další vězni, odsouzení k nuceným pracím těžby železa v komandérii Yingchuan, zabili svého vrchního úředníka a vykradli zbrojnici. Shentu si přisvojil titul generál a převzal devět prefektur. Císař Cheng vyslal vrchního kancléře a asistenta velkého sekretáře, aby zločince zatkli. Všichni povstalci byli za své činy oběšeni.

Další kategorie obsahovala případy, ve kterých závažné zločiny spáchali blízcí příbuzní císaře. Místní úředníci neměli žádnou pravomoc v takovýchto případech jednat a císař v takovém případě vyslal vyšší úředníky z centrální vlády, kteří je měli vyslechnout.

Z pádu dynastie Qin se noví hanští vládci poučili a usoudili, že první císař Qinů neudělil svým synům a bratrům dědičné tituly a léna, takže v případě ohrožení nemohl spoléhat na pomoc svých příbuzných. Na základě tohoto hanšský císař Gaozu založil kolem deseti království a oblenil své příbuzné. Tato praxe pokračovala až do konce dynastie Han. Dokonce, i když tito blízcí příbuzní císaře spáchali závažný zločin – s výjimkou povstání proti králi – místní úředníci neměli žádnou pravomoc soudit takovýto případ podle běžných postupů. Obvykle se těmto šlechticům dostalo propuštění nebo lehčích trestů, než jaký by dostali běžní pachatelé (Liu Yongping 1998: 300).

Co se týče trestních reforem Hanů, mezi nejdůležitější patří zrušení mrzačících trestů císařem Wenem v roce 167 př.n.l. Podle *Hanshu*, kapitoly 23., v roce 167 př.n.l., Chunyu Yi, kontrolor sýpek v Qi, spáchal zločin a byl odsouzen k mrzačícímu trestu. Jeho nejmladší dceru to velmi trápilo, takže napsala dopis císaři, kde uváděla, že si přeje stát se vládním otrokem, aby tak otce vykoupila. Císař Wen tím byl pohnut a následně vydal výnos, který nařizoval zrušení tří mrzačících trestů obsažených v zákoně.

Jak uvádí Hulsewé (1995: 334-336), kancléř Zhang Cang a císařský sekretář Feng Jing navrhli, aby ti, kteří spáchali zločin podléhající trestu oholení hlavy, se stali *chengdanem* nebo mlatkou rýže a vlasy si mohli ponechat; ti, kteří spáchali zločin podléhající trestu tetování, měli místo toho mít oholenou hlavu a nosit železný obojek a měli být učiněni *chengdanem* nebo *chong*; ti, kteří spáchali zločin podléhající trestu amputace nosu, měli dostat 300 ran; ti, kteří spáchali zločin podléhající amputaci levého chodidla, měli dostat 500 ran, a ti, kterým mělo být amputováno pravé chodidlo, měli být veřejně popraveni. Jejich návrh byl císařem schválen.

Musíme však zmínit, že mnoho hanšských úředníků přistupovalo k trestním reformám císaře Wena negativně. Například Ban Gu v *Hanshu*, kapitole 23., poukázal na to, že přestože to vypadá, že tato reforma tresty zmírnila, ve skutečnosti bylo zabito více lidí. A to proto, že ti, co spáchali zločin, původně trestaný amputací pravého chodidla, byli nyní odsouzeni k smrti. Navíc, poté, co trest amputace levého chodidla a nosu byl nahrazen 500 a 300 ranami, mnoho odsouzených bylo ubito k smrti (Hulsewé 1995: 336).

V období Pozdních Han až k dynastii Wei probíhaly mezi učenci debaty ohledně znovuzavedení mrzačících trestů. Ve studii *Studies of the History of Chinese Criminal Law*

Nishida sebral mnoho materiálů z historických zdrojů, nicméně přecenil vliv konfuciánské školy a přehlížel skrytý vliv legistických ideí a qinského trestního systému. Jak Nishida vybádal, debaty ohledně znovuoobnovení mrzačících trestů pramenily z faktu, že tito učenci uznávali různé filozofie trestání. Ti, kteří restauraci oponovali, tvrdili, že účelem trestu je reformovat pachatele (Liu Yongping 1998: 303). Ban Gu a Zhongchang Tong poukazovali na to, že upuštění od mrzačících trestů vedlo k vytvoření velké mezery mezi trestem smrti a trestem oholení. Pro ty, kteří spáchali zločiny jako krádež, neúmyslné poranění, incest, braní úplatků, by byl trest smrti příliš přísný, ale trest oholení byl nedostačující. A tak se jeví jako nezbytné znovu zavést mrzačící tresty (Hulsewé 1995: 346-350).

Přestože ve svých debatách hanští učenci zřídka zmiňovali nucenou práci jako alternativu k mrzačícím trestům, v jejich trestní praxi v různých formách vždy existovala a byla často používána. Ale až dynastie Wei zavedla nucenou práci jako střední stupeň mezi trestem smrti a bitím.

Pokud přistupujeme k vývoji čínského trestního systému v širším historickém kontextu, musíme poukázat na to, že je neudržitelné přisuzovat změny v hanském trestním systému pouze vlivu konfucianistů. Přestože za vlády dynastií Han a Wei byly debaty ohledně mrzačících trestů důkladné, s ohledem na trestní reformy se úředníci pouze dotkli dvou zásadních témat, zda mrzačící tresty obnovit, či zda je nahradit nucenou prací. Nikdo z těchto úředníků nenavrl nové formy trestu, které by nebyly obsaženy již v qinském trestním systému. Díky těmto faktům se můžeme dohadovat, že vliv konfucianismu na změny v čínském trestním systému byl od dynastie Han od počátku omezen rámcem trestního systému, který se formoval pod vlivem legistické teorie.

Hulsewé se na základě Chen Zanových komentářů a archeologických nálezů domnívá, že někdy po roce 167 př.n.l., za zločiny původně trestné amputací pravého chodidla, byla udílena nucená práce a nebyly už více trestány smrtí (Hulsewé 1995: 125-126). Shen Jiaben poukázal na to, že Chen Zanovy komentáře se neslučují s textem „*Xingfazhi*“ v *Hanshu* a tak je nejasné na základě jakého materiálu Chen Zan svou interpretaci založil. Někteří autoři tvrdí, že přestože císař Wen nařídil abolici mrzačících trestů v roce 167 př. n. l., v používání takových trestů se pokračovalo až do konce pozdních Han. Naznačovaly by to stále se objevující názvy pro mrzačící tresty ve dvou hanských *Historiích*. Možná ale většina mrzačících trestů po císařově reformě už používána nebyla a je možné, že když úředníci vyhlašovali své rozsudky, stále používali staré termíny pro mrzačící tresty (Hulsewé 1995: 345).

## 5 Závěr

V průběhu této práce jsem se pokusila nastínit původ a raný vývoj trestů a trestního práva a následně metodou komparace údajů z normativních textů poukázat na rozpory s údaji z právních dokumentů získaných archeologickým výzkumem v 20. století.

Stanovená hypotéza, tedy existence rozporu mezi legislativní teorií a praxí v čínském starověku, se mi potvrdila hned několikrát.

Pokusila jsem se poukázat na některé zažité omyly, co se právního systému starověké Číny týče. Tradiční představa, že od úplného počátku existoval v Číně unifikovaný trestní systém, který mohl být aplikovatelný na všechny osoby žijící na čínském území a že systém pěti trestů byl používán jako synonymum k trestnímu systému vůbec, je velmi nepřesná. Archeologické nálezy a historické zápisky ukazují, že právní systém trestů byl plurální a ne jednotný.

Za Shangů a Západních Zhou různé *zu* používaly své vlastní zvykové zákony a také měly svůj vlastní systém trestů. Zdá se, že systém trestů, který *zu* aplikoval na vlastní členy, nebyl aplikovatelný na členy jiných *zu*. Dále se ukazuje, že za časů Západních Zhou tresty udílené šlechticům a osobám s vyšší hodností byly pokuty, vyhoštění či bití. Nacházíme málo dokladů pro to, že mrzačící tresty byly aplikovány i na šlechtu. V *Zuo Zhuanu* se dovídáme, že během období *Chunqiu* duální systém trestů stále existoval. Když šlechta a vyšší úředníci spáchali zločin, podléhali lehčím trestům než osoby s nižším statutem či obyčejní lidé. A to, i když spáchali stejný zločin.

Co se týče trestního systému Qinů, také se neslučoval s představami o jednotném systému tělesných trestů, tak jak nám je podávají normativní texty, ať už konfuciánské či legistické. Přestože Qinové používali tělesné tresty jako tetování, amputace nosu, chodidel, kastraci či trest smrti, tak těchto pět tělesných trestů nebylo jedinými tresty ukládanými qinským právem. Díky studiu qinských proužků zjistujeme, že na ty, kteří spáchali zločiny, nebyly uvalovány pouze drastické a mrzačící tresty, ale nejčastěji to byly nucené práce, někdy s mrzačením kombinované.

Dále se ukazuje, že Qinové rozlišovali trestné činy a správní přestupky, kdy za přestupky udělovali pokuty a ne drastické tělesné tresty. To je v rozporu s myšlenkami legistů, že i za drobné porušení zákona má být uložen těžký trest. Qinské právo dělalo rozdíly také při ukládání trestů, obecně můžeme shrnout, že čím měl člověk vyšší hodnost a postavení, tím lehčí trest ho za spáchaný čin čekal. Pokud úředníci spáchali správní přestupky, tresty na ně aplikované byly hlavně varování, pokuty, propuštění z úřadu nebo vyhoštění. Tyto tresty byly

pozůstatky trestní praxe z období konce *Chunqiu*. Jestliže úředník nebo nositel aristokratické hodnosti spáchal zločin, bylo s ním nakládáno shovívavěji než s běžným obyvatelem. Avšak když se soudil případ, qinští úředníci nejen že přihlíželi k zločincovu statusu, ale také přikládali důležitost závažnosti činu. Což se ukazuje také jako rozporné s myšlenkami proklamovanými v legistických textech, že právo má být jasné, zákony pro všechny stejné a prvotním účelem trestu je odstrašit budoucího pachatele, proto je nutno aplikovat tresty nestranně na všechny pachatele.

*Qin Lǚ* tedy zajisté nebyl uceleným souvislým zákoníkem, ale sestával se spíše z vytržených, občas si i protiřečících, textů či statutů a co se týče prosazování práva a ukládání trestů, bral do úvahy i třídní rozdíly. Změny či zkreslení právních textů byly dle *Shangjunshu* neslučitelné se systémem qinského státu. Ale poté, co se válkami zvětšilo území státu Qin, ve stávajících zákonech nebylo možno nalézt řešení na všechny nové případy, ukazuje se, že vládce státu udělil správcům okresů a guvernérům komandérií diskreci při řešení takovýchto případů, čímž dochází ke změnám či pozměnění právních textů. Přestože je zakořeněn názor, že Shang Yang rozdělil obyvatelstvo do skupin po pěti a po deseti, v qinských prouzcích nalézáme zmínky pouze o rozdělení lidu do skupin po pěti.

Dalším rozporem se ukázalo, že i po Shang Yangových reformách stát Qin stále uznával, že hlavy rodin mohou vykonávat trestní pravomoc nad členy vlastní rodiny, což je kontrastní k teorii legistů, kteří tvrdili, že pouze panovník má pravomoc odměňovat a trestat. Nicméně z qinských prouzků se dozvídáme, že panovník postupně tuto pravomoc svěřenou hlavám rodin postupně omezoval, až si ji nakonec vyhradil pouze pro sebe.

Z tohoto důvodu jsem se v práci věnovala, možná na první pohled dosti podrobně, výkladu o oficiálních a neoficiálních žalobách a domácích zločinech, který pro pochopení vývoje pravomoci trestat považuji za důležité.

Co se týče dynastie Han, ta v počátečním období v podstatě zdědila systém trestů a základní právní rámec používaný státem Qin. V roce 167 př.n.l., císař Wen inicioval trestní reformu, pod kterou byla většina mrzačících trestů oficiálně zrušena. Poté Hanové zdánlivě používali jednotný trestní systém, což by v teorii znamenalo, že osoba obviněná ze stejného zločinu, ať již úředník nebo běžný občan, podléhala stejnému trestu.

Nicméně v praxi určité skupiny lidí – obzvláště úředníci a blízcí příbuzní císařského dvora – požívali opět jistých privilegií, co se týče aplikace trestů.

Poté, co byl konfucianismus uznán jako ortodoxní ideologie státu, konfucianisté často zdůrazňovali, že existoval blízký vztah mezi správnou soudní správou, císařem a vesmírnou

harmonii. Avšak po analýze způsobu, kterým hanští císaři řešili určité kategorie případů, se zdá, že pragmatické uvážení, které uznávali legisté, mohlo hrát významnější roli.

Bohužel současná úroveň poznání starověkého čínského práva není dokonalá a nezbývá než doufat, že opět dojde k nálezům důležitých částí zákoníků raných dynastií a bude tak možno potvrdit či vyvrátit další teorie.

## 6 Seznam použitých informačních zdrojů

### Knihy

- Bazyler, Michael a Yu, Peter (2012). *Comparative Law: Global Legal Traditions for the 21st Century*. Ohio: Lexis Nexis.
- Bodde, Derk a Morris, Clarence (1967). *Law in Imperial China*. Cambridge: Harvard University Press.
- Creel, Herrlee G. (1970). *Origins of Statecraft in China*. Chicago: University of Chicago Press.
- Duyvendak, J. J. L. (1928). *The Book of Lord Shang: A Classic of the Chinese School of Law*. London: Arthur Probsthain.
- Fairbank, John K. (1998). *Dějiny Číny*. Praha: Nakladatelství Lidové noviny.
- Feinerman, James V., Guy, Kent, Turner–Gottschang, Karen (2000). *The Limits of the Rule of Law in China*. Seattle: University of Washington Press. 2000.
- Hu Houxuan (2012), „Yindai de yuexing“. In: Xingcan Chen a Li Liu, *The Archeology of China. From the Late Paleolithic to the Early Bronze Age*. Cambridge University Press, 72-80.
- Hulsewé, A. F. P. (1985). *Remnants of Ch'in Law: An annotated translation of the Ch'in legal and administrative rules of the 3rd century B. C. discovered in Yün-meng Prefecture, Hu-pei Province, in 1975*. Leiden: E. J. Brill.
- Hulsewé, A. F. P. (1995). *Remnants of Han Law: Introductory studies and an annotated translation of chapters 22 and 23 of the History of the Former Han Dynasty*. Leiden: E. J. Brill.
- Hulsewé, A. F. P. (1997). „Qin and Han Legal Manuscripts“. In: E. L. Shaughnessy (Ed.), *New Sources of Early Chinese History: An introduction to the reading of inscriptions and manuscripts*. Berkeley (Cal.): Society for the Study of Early China, 193-221.
- Hongyi Chen (2004). *An Introduction to the Legal System of the People's Republic of China*. Lexis Nexis.
- Knapp, Viktor (1996). *Velké právní systémy. Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C. H. Beck.
- Král, Oldřich (2005). *Čínská filozofie. Pohled z dějin*. Praha: Maxima.
- Liu Yongping (1998). *Origins of Chinese Law. Penal and Administrative Law in its Early Development*, Hongkong – Oxford – New York: Oxford University Press.
- Loewe, Michael (ed.) (1993). *Early Chinese Texts: A Bibliographical Guide*. California: The Society for the Study of Early China and the Institute of East Asian Studies.

- Loewe, Michael a Shaughnessy Edward L. (1999). *The Cambridge History of Ancient China: From the Origins of Civilization to 221 BC*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Pokora, Timoteus (1973). „Pre-Han Literature“. In: D. D. Leslie, C. Mackerras, Wang Gungwu (Ed.), *Essays on the Sources for Chinese History*. Canberra.
- Pokora, Timoteus a Lomová, Olga (2012). *Kniha vrchních písařů*. Praha: Karolinum.
- Průšek, Jaroslav a kol. (1967). *Slovník spisovatelů - Asie a Afrika 2*. Praha: Odeon.
- Průšek, Jaroslav (2010). *Hovory Konfuciovy*. Praha: Nová Akropolis.
- Shaughnessy, Edward L. (1993). „Shang shu“. In M. Loewe (Ed.), *Early Chinese texts: a bibliographical guide*. Berkeley (Cal.): Society for the Study of Early China, 376-389.
- Shih Hsiang-lin (2013). „Shang shu 尚書 (Hallowed writings of antiquity)“. In: D. R. Knechtges (Ed.), *Ancient and Early Medieval Chinese Literature (vol. 2): A Reference Guide, Part Two Handbook of Oriental Studies. Section 4 China*. Leiden: Brill.
- Slupski, Zbigniew a Lomová, Olga (2007). *Úvod do dějin čínského písemnictví a krásné literatury. Dynastie Shang až období Válčících států*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Karolinum.
- Tomášek, Michal (2004). *Dějiny čínského práva*. Praha: Academia.
- Watson, Burton (2003). *Han Feizi, Basic Writings*. Columbia University Press.
- Xing Lu (1998). *Rhetoric in ancient China, fifth to third century, B.C.E.: a comparison with classical Greek rhetoric*. Columbia: University of South Carolina Press.
- Xu Shen (1965). *Shuowen jiezi (An Etymological Dictionary of Ancient Chinese Characters)*. Beijing: Zhonghua shuju.
- Yang Shuda (1954). *Jiweiju xiaoxue shulin (Collected Etymological Studies of Ancient Chinese Conducted at Jiweiju)*. Beijing: The Academy of Sciences of China.
- Zádrapa, Lukáš (2011). *Chan-fei-C' I*. Praha: Academia.

## **Periodika**

- Bodde, Derk (1961). „Myths of Ancient China“. In S.N. Kramer (Ed.), *Mythologies of the Ancient World*. New York, 389-408.
- Creel, Herrlee G.(1986). *Legal Institutions and Procedures during the Chou Dynasty*. In: R. R. Edwards (Ed.), *Essays on China's legal tradition*. Princeton University Press, 26-55.
- Escarra, Jean (1933). „Law, Chinese“. *Encyclopedia of the Social Sciences*, Vol.9, New York, 246-71.



Gao Quxun (1959). „The Royal Cemetery of the Yin Dynasty at Anyang“. *Bulletin of the Department of Archaeology and Anthropology*. National Taiwan University, 1-15.

Huai Ming Wang (1956). „Chinese and American law: some comparison“. *Journal of Law and Criminology*, Vol. 46, Issue 6, article 6., 23-46.

Nylan, Michael (1995). "The *ku wen Documents* in Han times", *T'oung Pao International Journal of Chinese Studies* 81 (1/3): 25–50.

Yates, Robin (1987). „Some Notes on Ch'in Law“. In: *Early China* 11-12. Berkeley, 243-275.

### Internetové zdroje

Bodde, Derk (1938). *China's first Unifier, a study of the Ch'in dynasty as seen in the life of Li Ssü (280?-208 B.C.)* [online]. Dostupné na: <http://www.jstor.org/stable/2751096> (navštíveno 7. 2. 2014).

Hulsewé, A. F. P. (1979). „The recently discovered Ch'in laws. A brief report“. *Conference of Chinese studies proceedings. Understanding modern China: Problems and methods* [online]. Dostupné na: <http://www.jstor.org/stable/40855513> (navštíveno dne 26. 5. 2014).

Hulsewé, A. F. P. (1988). „*The Wide Scope of Tao – „Theft“, in Ch'in –Han Law*“. *Early China* Vol. 13, Berkeley (Cal.): Society for the Study of Early China, 166-200 [online]. Dostupné na: <http://www.jstor.org/stable/23351325> (navštíveno 5. 11. 2013).

Kern, Martin (2003). „The Biography of Sima Xiangru and the Question of the Fu in Sima Qian's *Shiji*“. *Journal of the American Oriental Society* Vol. 123, No. 2: 303-316 [online]. Dostupné na: <http://www.jstor.org/stable/3217686> (navštíveno dne 16. 5. 2014).

LeFande, Matthew A. (2000). *Aspects of Legalist Philosophy and the Law in Ancient China: The Ch'in and Han Dynasties and the Rediscovered Manuscripts of Mawangdui and Shuihudi* [online]. Dostupné na: <http://http://www.commonwealthprotection.org/AncientChinaLaw.pdf> (navštíveno 2. 4. 2013).

MacCormack, Geoffrey (1989). *Mythology and the Origin of Law in Early Chinese Thought, Ratio Juris* [online]. Dostupné na: <http://www.ancient.eu.com/article/475/> (navštíveno 22. 3. 2014).

Wu, John (1921). „Readings from Ancient Chinese codes and other sources of Chinese law and legal ideas“. *Michigan Law Review*. Vol. 19.No.5 [online]. Dostupné na: <https://archive.org/details/jstor-1276932> (navštíveno 5. 4. 2014).