

Michal Skřejpek^{*)}

Zákon plný záhad

Existují věci, které jsou sice slavné a každý o nich slyšel, ale zároveň jsou obestřeny tajemstvím a pojí se s nimi mnoho otazníků. Nejedná se jen o pověstný kámen mudrců, ale řadí se k nim, možná poněkud překvapivě, také proslulý zákon XII desek, který spolu s justiniánskými zákoníky patří mezi nejznámější a zároveň také nejdůležitější prameny římského práva. Právě z tohoto důvodu byl velmi často komentován a analýzy do něho spadajících fragmentů nechybí téměř v žádné studii o římském právu. O zákonu XII desek navíc samozřejmě existuje téměř nepřehledná speciální literatura věnovaná nejrozličnějším aspektům této decemvirální kodifikace.¹⁾

I přesto se často nacházíme v zamlžené a přímo bažinaté krajině plné nejistot. Na následujících řádcích bych proto rád poukázal na některé pochybnosti a nesrovnalosti, které ohledně tohoto zákona panují.

Podívejme se nejdříve na tuto legendární normu ve zcela obecné rovině, a to z hlediska otazníků, které jsou s ní spojené. Hned prvními z nich jsou dvě otázky. Kam tento soupis římského obyčejového práva v kontextu jeho vývoje zařadit a jak ho obecně označovat. První z nich je zodpověditelná velmi snadno. Jedná se o právo archaické.²⁾ Na druhou otázku však již tak snadné odpovědět není. Tento soupis obyčejového práva je označován jako *lex XII tabularum*, tedy zákon dvanácti desek. Jedná se ale o zákon, nebo spíše o zákony (ve smyslu jednotlivých, byť někdy na sebe navazujících norem)? Někdy je navíc v odborné

^{*)} Autor působí na katedře právních dějin Právnické fakulty Univerzity Karlovy.

¹⁾ Následující přehled zachycuje jen její zlomek. AMIRANTE L. Per una palingenesi delle XII tavole. In *Index*, 1990, 18, str. 391nn., ISSN 0392-2391; *ibid*, Un'ipotesi del lavoro: le „sequenze“ e l'ordine delle norme decemvirali. In *Index*, 1992, 20, str. 205nn, ISSN 0392-2391; BRETON, M. Sesto Elio e le dodici tavole. In *Labeo*, 1995, 41, str. 66nn., ISSN 0023-6462; CANCELLI, F. *Legenda e storia delle Dodici tavole*. Roma: G. Semerano, 1959; DILIBERTO, O. *Maleriali per la palingenesi delle XII tavole*, I. Cagliari: Edizioni Av, 1992, ISBN 978-88-SBS-1825-Z; DÜLL, R. *Das Zwölftafelgesetz*. München: Ernst Heimeran, 1944; GIRARD, P. F. *La loi des Douze Tables*. London: Univ. of London Press, 1914; *Le Dodici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti*. ed. M. Humbert, Pavia, IUSS Press, 2005 ISBN 978-88-6952-010-5; MEIRA, S. A. B. A *Lei das XII Tablas fonte do direito publico e privado*. Belém: Forense, 1956; RICCOBONO, S. La *lex XII tabularum*. In *Scritti di diritto romano*, 2, Palermo: Università degli Studi, 1964, str. 253nn.; SOLAZZI, S. La questione dell'autenticità delle Dodici tavole. In *Scritti di diritto romano*, 1, Napoli: Jovene, 1955, str. 83nn.; WIEACKER, F. *Zwölftafelnproblem*. In *RIDA*, 3, 1956, str. 459 – 491; *ibid*, Die XII Tafeln in ihrem Jahrhundert. In *Les origines de la République romaine: neuf expositions suivies de discussions*. Genève: Fondation Hardt, 1967, str. 291 – 362. Nejnověji dvoudílná práce XII TABVLE. *Testo e commento*. ed. M. F. Cursi, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018, ISBN 9788849537314.

²⁾ Antonio GUARINO ho řadí mezi tzv. *ius legitimum vetus* (*L'ordinamento giuridico romano*. 5. vyd., Napoli: Jovene, 1980, str. 159, ISBN 978-8824308434).

literatuře označován také jako kodex³⁾, kodifikace⁴⁾ nebo dokonce ústavní charta (*carta costituzionale*).⁵⁾

Další otázka je spojena s dobou jejího vzniku. Historický hyperkriticismus 19. a počátku 20. století přinesl extrémní názory k problematice datace zákona dvanácti desek. Ettore Pais se například domníval, že konečná redakce decemvirální kodifikace pochází až z roku 312 př. n. l. a Édouard Lambert dokonce popíral samotnou existenci tohoto zákona a tvrdil, že se jednalo o soukromý soupis starších právních pravidel někdy z 1. století př. n. l.⁶⁾ Tyto názory však byly již dávno vyvráceny a dnes jsou pouze jakousi kuriozitou.

Dokonce ani není zcela jasné, z jakého materiálu byly ony slavné desky vystavené na fóru. Obecně se na základě zpráv od Livia a Dionysia Halikarnáského přijímá, že se jednalo o bronz.⁷⁾ Jiný antický autor Sextus Pomponius nicméně uvádí, že byly zhotoveny ze slonoviny.⁸⁾ Někteří soudobí autoři pak nabízejí další, ovšem prameny nepodložené alternativy, jako je dřevo⁹⁾ nebo kámen.¹⁰⁾ S tím se pojí i další, ani ne snad otázka, jako spíše zajímavost, a tou je forma textu tohoto soupisu obyčejového práva. Ze slavné Ciceronovy věty „*discebamus enim pueri XII ut carmen necessarium*“,¹¹⁾ tedy, že se zákon XII desek chlapci učili jako povinnou básničku, se běžně vyvozuje, že ještě v jeho době bylo znění zákona XII desek obecně známé. Mohli bychom ji však vysvětlit i jinak, že totiž text díla decemvirů byl pro snadnější zapamatování rytmičován a byl tedy *carmen* v pravém slova smyslu, nebo snad tím Cicero naznačoval téměř posvátnou úctu k tomuto textu a měli bychom tedy slovo *carmen* chápat ve významu modlitby?

Stejně nevyjasněné také je, které lidové shromáždění zákon dvanácti desek odhlasovalo. Říci totiž, že se jednalo o *comitia centuriata*, neboť zde byly přijímány ty nejdůležitější zákony, sice bez dalšího nelze, ale je to alternativa více než pravděpodobná.¹²⁾

Mimořádně zajímavý je pak politický aspekt sepsání zákona dvanácti desek, a to hned z několika důvodů. První představuje vědomý ústup od samotného základu nepsané republikánské ústavy, která do jisté míry vycházela ze strachu před návratem králů. Právě z tohoto důvodu vznikl v tehdejší Řími nebyvale propracovaný systém dělby moci. Vše bylo koncipováno tak, aby byl pokud

³⁾ „Il codice decemvirale“ (TALAMANCA, M. In *Lineamenti di storia del diritto romano*, 2. vyd., Milano: Giuffrè, 1989, str. 99, ISBN 8814018235) a také CURSI, M. F. *XII TABVLAE*, str. xiii. Někdy dokonce se zpřesněním „il codice di contadini“ (PALAZZOLO, N.; ARCARIA, F.; LICANDRO, O.; MAGGIO, L.; SCINTO, P. *Le fonti di produzione del diritto romano*. Catania, Torre, 2002, str. 16., ISBN 88-7132-040-9.

⁴⁾ Např. MOMIGLIANO, A. Osservazione sulla distinzione tra patrizi e plebei. In *Les origines de la république romaine*, Vandouvres: Genève, 1967, str. 221.

⁵⁾ COLI, U. Il testamento nella legge delle XII Tavole. In *IURA*, 1956, 7, str. 26, pozn. 11.

⁶⁾ Viz KASER, M. *Storia del diritto romano*. Milano: Cisalpino Goliardica, 1977, str. 62.

⁷⁾ *Liv.* 3, 57, 10; *Dio. Hal.* 10, 57, 6.

⁸⁾ D. 1, 2, 2, 4 (*Pomp. lib. sing. ench.*).

⁹⁾ TÄUBLER, E. *Untersuchungen zur Geschichte des Decemvirats und der Zwölftafeln*. Berlin: E. Ebering, 1921, str. 76.

¹⁰⁾ WIEACKER, F. *Römische Rechtsgeschichte. I. Einteilung, Quellenkunde, Frühzeit und Republik*. München: C. H. Beck, 1988, str. 294, ISBN 9783406329876.

¹¹⁾ *Cic. de leg.* 2, 23, 59.

¹²⁾ N. PALAZZOLO, F. ARCARIA, O. LICANDRO, L. MAGGIO, P. SCIUTO, *Le fonti*, str. 16.

možno vyloučen návrat k vládě jedince, či úzkého okruhu osob. *Decemviri legibus scribundis consulari potestate*, jak znělo celé oficiální označení¹³⁾ osob pověřených písemně zachytit obyčejové normy a koncepce jejich pravomocí, kdy došlo k suspenzi římské ústavy, však představují zcela jednoznačně návrat k monarchii, byť vícehlavé.

Druhou zvláštností, či spíše paradoxem, spojenou se zkoumanou normou jsou vztahy mezi plebeji a patriciji. Zákon dvanácti desek byl výsledkem volání plebejů¹⁴⁾ po, dnes bychom řekli, právní jistotě při výkladu římského obyčejového práva, který měli v rukou, stejně jako jeho aplikaci, výlučně patricijové. Iniciátory sepsání obyčejového práva byli tedy plebejové, avšak složení decemvirátu, komise zvolené k jeho zachycení, z r. 451 př. n. l. usílí plebejů vůbec neodpovídá. Najdeme zde totiž výlučně příslušníky patricijských rodů.¹⁵⁾ Jak ozřejmit skutečnost, že ti, kteří římské nepsané právo účelově používali/zneužívali, se nyní sami chopili tohoto úkolu, když ještě navíc neformálním vůdcem decemvirů byl Ap. Cladius, člen *gens Claudia*, tedy jednoho z nejčelnějších patricijských rodů? Nelze to vysvětlit jinak, než že pod tlakem plebejů došlo mezi oběma „stavy“ k uzavření jakési politické dohody. Jedna strana souhlasila se samotným zápisem obyčejového práva a také přistoupila na zakotvení formální rovnosti občanů před zákonem i potvrzení práva provokace¹⁶⁾ a za to si podržela maximální možnou kontrolu nad obsahem tohoto soupisu. Stejná situace nepochybně nastala také ve druhém roce sepisování římského právního obyčeje, kdy již bylo složení komise nejen smíšené, ale dokonce byl počet zástupců patricijů i plebejů vyrovnán.¹⁷⁾ Uvedené poměry jsou o to pozoruhodnější, že právě v dodatku k původnímu soupisu nalezneme vyložene protiplebejské ustanovení o zákazu sňatků.¹⁸⁾ Opět nemohlo jít o nic jiného než o politický směnný obchod. Jen s obtížemi je proto možné přijmout, že se jednalo o zakotvení přirozeného práva jedince,¹⁹⁾ nebo že byl výrazem ústavních záruk příslušníků římské obce.²⁰⁾ Jak připomíná Michel Humbert,²¹⁾ jednalo se především o počátek laicizace římského práva a zároveň s tím spojeného omezení monopolu pontifiků na výklad práva.

Jinou otázkou je, a snad dokonce zcela zásadní, jaký byl skutečný obsah zákona XII desek. Připomeňme na tomto místě, že důvodem vzniku tohoto zákona sice bylo ukotvení zásadních pravidel římského obyčejového práva, avšak celé řady otázek, a to nikoli marginální povahy, se decemvirální kodifikace vůbec

¹³⁾ Viz GUARINO, A. *Storia del diritto romano*. Napoli: Jovene, 1998, 12. vyd., str. 148, ISBN 8824312624-10.

¹⁴⁾ Snad bychom se mohli dokonce ptát, zda se opravdu jednalo pouze o plebeje.

¹⁵⁾ *Liv.* 3, 33.

¹⁶⁾ *Leges praeclarissimae de XII tabulis tralate duae, quarum altera privilegia tollit, altera de capite civis rogat nisi maximo comitiatu vetat (Lex XII tab. 9, 2 = Cic. de leg. 3, 14, 44).*

¹⁷⁾ Patricijové: Ap. Claudius Crassus Inregillensis Sabinus, M. Cornelius Maluginensis, M. Servius Esquilinus, L. Minucius Esquilinus Augurinus, Q. Fabius Vibulanus; plebejové: Q. Poetelius Libo Visolus, T. Antonius Merenda, K. Duilius Longus, Sp. Oppius Cornicen, M'. Rabuleius (*Liv.* 3, 35.).

¹⁸⁾ *Lex XII tab. 11, 1 = Cic. de rep. 2, 37.*

¹⁹⁾ MOMMSEN, Th. *Storia romana*, I, 1. Torino: Guigoni, 1857, str. 257.

²⁰⁾ CRIFÒ, G. La legge delle XII tavole. Osservazioni e problemi. In *ANRW*, I, 1, Berlin: De Gruyter, 1972, str. 119, ISBN 9783110018851.

²¹⁾ Le codificazione decemvirale, tentativo d'interpretazione. in *Dodici tavole*, str. 20.

nedotýkala. Decemvirové se sice věnovali obsahu jednotlivých institutů, avšak zcela pominuli jejich formu, která měla v období archaického římského práva zcela klíčový význam. Týká se to nejen *legis actiones* – způsobu zahajování soudního řízení, ale také dalších institutů, jako jsou převody vlastnického práva k mancipačním věcem, které měly rozhodující význam pro tehdejší hospodářství (*mancipatio, in iure cessio*). Stejně tak se toto konstatování váže k tehdy vlastně jedinému možnému způsobu uzavření smlouvy (*sponsio*). Klíčové otázky, tedy jak právní jednání bezchybně provést, přičemž právě na tom závisela platnost provedených právních jednání, respektive uplatnění práv, vůbec řešena ani zmíněna v textu u žádného z nich nebyla, nebo o tom alespoň nemáme žádné zprávy. Zejména již zmíněná mancipace, tedy jednání pomocí mědi a vah (*per aes et libram*) jak je také v pramenech označována, přitom bylo jakýmsi univerzálním a zároveň také nejvíce používaným právním jednáním sloužícím nejen k převodu vlastnického práva, ale rovněž například ke vzniku manželské moci nebo zřízení zástavy.

Zákon XII desek nebyl, jak je někdy prezentováno, v žádném případě nedotknutelný. Po polovině 5. století př. n. l. byla totiž vydána řada norem, které nově upravovaly materii obsaženou v tomto zákoně. Často se přitom jednalo o rozšiřování nebo doplňování sem zařazených pravidel, jak tomu bylo například u obou norem přijatých okolo roku 200 př. n. l., které rozšířily stávající nabídku legisakcí o *legis actio per condictionem*.²²⁾ Stejně tak se do této skupiny řadí také *lex Aquilia de damno* z roku 286 př. n. l., která zavedla obecnou úpravu náhrady protiprávně způsobené škody. Jindy se ale jednalo o takové zásahy, které radikálním způsobem měnily úpravu obsaženou v zákonu dvanácti desek. Typickým příkladem na takovýto zákon je *lex Poetelia Papiria de nexis* z roku 326 př. n. l. rušící vlastně celý starý způsob osobní exekuce obsažený na třetí desce. Snad nejznámějším takovýmto případem je pak zákon rušící zákaz uzavírání sňatků mezi patricijí a plebeji.²³⁾ V těchto případech se o derogace v pravém slova smyslu jistě jedná, i když příslušná ustanovení zákona dvanácti desek výslovně zrušena nebyla. Princip *lex posterior derogat priori* římské právo totiž nejen znalo, ale také byl běžně používán. Dokonce byl podle Liviova svědectví inkorporován i do samotné decemvirální kompilace:

*In XII tabulis legem esse, ut, quodcumque postremum populus iussisset, id ius ratumque esset.*²⁴⁾

(V zákonech XII desek je, aby zákonem a platným bylo to, co lid přikázal naposled.)

Ostatně uvedený autor na jiném místě svého díla *Ab urbe condita* napsal:

*Ubi duae contrariae leges sunt, semper antiquae abrogat nova.*²⁵⁾

(Tam kde jsou dva protichůdné zákony, nový vždy ruší starý.)

²²⁾ *Lex Silia de condictione* a *lex Calpurnia de legis actione*, které upravily zahajování soudního řízení ohledně přesně stanovené částky peněz nebo určitých věcí (*certum*).

²³⁾ *Lex Canuleia de conubio patrum et plebis* z r. 445 př. n. l.

²⁴⁾ *Lex XII tab.* 12, 5 = *Liv.* 7, 17, 12.

²⁵⁾ *Liv.* 9, 34, 7 a také *D.* 1, 4, 4 (*Modest. 2 excus.*), i když v mírnější podobě.

Zákon dvanácti desek totiž nebyl ničím jiným, než „obyčejným“ zákonem přijatým lidovým shromážděním, na který se proto vztahovala obecná pravidla a zásady. Měl tedy, dnes bychom řekli stejnou právní sílu, jako ostatní zákony, byl jim v tomto ohledu postaven naroveň. Onu zmíněnou nedotknutelnost decemvirální kodifikace tedy nelze přijmout bez výhrad a ležela pouze v rovině politické a sociální, nikoli právní. Tím hlavním důvodem, proč nebyla ustanovení zkoumané normy výslovně rušena, ale byla až hypertrofovaná úcta Římanů k dílu jejich předků a k zachovávání tradice. Ustanovení zákona XII desek z tohotu důvodu nebyla, až na uvedené výjimky, rušena, ale z praktických příčin doslova „překrývána“ novou úpravou obsaženou v soudních vyhláškách římských úředníků majících pravomoc organizovat soudní řízení (*ius dicere*), zejména praetorů. Ve své podstatě tedy v řadě případů existovala dvojí úprava, stará podle zákona XII desek a nová praetorská. Jako typický příklad na uvedenou „dvojkolejnost“ mohou posloužit změny v pravidlech intestátní posloupnosti.

Zákon XII desek se v původní podobě nedochoval, což vzhledem k době jeho vzniku není nijak překvapivé. Jeho znění, byť samozřejmě neúplné, známe pouze z nejrůznějších citací a komentářů k němu, které pocházejí od antických autorů, ať již právníků, historiků nebo i prací jiné povahy. To, co je však pozoruhodné, je v jaké podobě do něho zařazené normy platily. Původně se jednalo o nepsané obyčejové právo, které bylo posléze v letech 450 až 451 př. n. l. zachyceno písemně. Netrvalo však nijak dlouho a již po půl století získalo opět podobu nepsaného práva poté, co oněch pověstných dvanáct desek zmizelo při dobytí Říma Gally. Není přitom rozhodující zda se roztavily při požáru města, nebo se staly součástí válečné kořisti Brennova vojska.

Podívejme se nyní na snahy řady generací právních romanistů, kteří se pokusili text této legendární normy rekonstruovat. Začátek těchto prací je spojen již s počátkem 19. století a jménem Heinricha Eduarda Dirksena.²⁶⁾ Dodnes přijímaná podoba zákona dvanácti desek byla publikována ve „Fontes iuris romani antiqui“ sestavených Carolem Georgiem Brunsem, Otto Gradenwitzem a Theodorem Mommsenem²⁷⁾ a „Fontes iuris romani antejustiniani“ vydaných péčí Salvatore Riccobona.²⁸⁾ Vlastně jediná z desek, jejichž obsah můžeme považovat za nepochybnitelný, je deska X věnovaná pohřebnictví a snad k nim můžeme přidat také první tři desky zabývající se průběhem civilního procesu.

Přestože byly antické prameny již nescíslněkrát vytěženy a „prosety“, nelze uvedené rekonstrukce petrifikovat. Sále existuje možnost, a to dokonce zcela reálná, že zákon dvanácti desek bude možné ještě doplnit. Naposledy tak ostatně učinil nedávno zesnulý neapolský právní romanista Cosimo Cascione, který identifikoval pravidlo týkající se principu ročního trvání magistratur.²⁹⁾

²⁶⁾ *Uebersicht der bisherigen Versuche zur Kritik und Herstellung des Textes der Zwölf-tafel-fragmente.* Leipzig: J. C. Hinrichs, 1824.

²⁷⁾ BRÜNS, C. G.; MOMMSEN, Th.; GRADENWITZ, O. 7. vyd., Tubingae: P. Siebeck, 1909.

²⁸⁾ RICCOBONO, S. *Fontes iuris romani antejustiniani. Pars. I., Leges*, Florentiae: Barbèra, 1940.

²⁹⁾ Una norma dimenticata delle XII tavole? Dion. Hal. 10. 60. 6. In *Index*, 2000, 28, str. 187 - 201, ISSN 0392-2391.

Rekonstrukce textu decemvirální kodifikace se skládá, jak již bylo řečeno, jednak z komentářů k jeho normám a pak také z přímých citací. Máme však vůbec nějakou jistotu, že ony citace jsou skutečně originální a původní? Jejich písemné zachycení je přece daleko pozdější a pochází až z doby, kdy znění jednotlivých ustanovení bylo předáváno po mnoho generací jen ústně. Nelze proto vyloučit, a spíše je pravděpodobné, že v průběhu staletí došlo k posunu textu, nikoli snad jeho smyslu a obsahu, ale jeho vyjádření, a jednotlivé normy byly interpolovány.³⁰⁾

Jaký vlastně byl skutečný název tohoto soupisu obyčejového práva, který byl posléze pojmenován jako Zákon dvanácti desek. Přijat byl, jak již bylo řečeno, ve dvou fázích. S velkou nadsázkou by tedy snad bylo možné tvrdit, že první část této kompilace se jmenovala „zákon deseti desek“ a druhá „zákon dvou desek“, což je samozřejmě absurdní. V této souvislosti dokonce můžeme říci, že tento zákon má dva dodatky – „appendixy“. První z nich představují desky XI a XII, které byly přijaty dodatečně a druhý z nich jsou pak ty fragmenty, které nelze s určitostí zařadit na některou z desek a proto jsou označovány jako *fragmenta incertae sedis* - fragmenty nejistého umístění.

Jak se tedy tento zákon, či spíše dva zákony z let 450 a 449 př. n. l. mohly nazývat? Označování zákonů v Římě mělo ustálenou podobu. Obsahovalo jednak rodové jméno navrhovatele, který zákon předkládal ke schválení lidovému shromáždění a pak stručně vyjádřený jeho obsah. Vyjdeme-li z tohoto modelu, pak se první vlna záznamu obyčejového práva mohla nazývat *lex Claudia de consuetudinis* podle neformální hlavy prvního sboru decemvirů, který si jistě nenechal ujít příležitost představit osobně prvních deset desek. Vyloučeno ovšem není, že byl tímto úkolem pověřen některý jiný člen decemvirátní komise. V takovém případě by pak název zněl *lex Genucia*, nebo *lex Veturia*, nebo *lex Iulia*, nebo *lex Manlia*, nebo *lex Sulpicia*, nebo *lex Sestia*, nebo *lex Curiatia*, nebo *lex Romilia* o nebo *lex Postumia*. Pokud by se ovšem decemvirové při čtení této normy střídali byl by její název následující: *lex Claudia Genucia Veturia Iulia Manlia Sulpicia Sestia Curiatia Romilia Postumia de consuetudinis*. O pojmenování dodatku přijatého následujícího roku se pak můžeme jen dohadovat, protože prameny pouze hovoří o tom, že zbývající desky byly předloženy ke schválení lidovému shromáždění, aniž by bylo řečeno, kdo tak učinil.

Další „záhada“ se váže k řeckému vlivu na obsah zákona XII desek. O této problematice existuje rozsáhlá literatura, v níž byl tento problém rozebírán z nejrůznějších aspektů.³¹⁾ Ve všech textech zabývajících se zákonem dvanácti desek, stejně jako v učebnicích, najdeme informaci, že tento soubor norem byl ovlivněn řeckým právem. Dokládáno je to tím, že Římané vyslali roku 454 př. n. l.

³⁰⁾ TALAMANCA, M. In *Lineamenti di storia del diritto romano*. Milano: Giuffrè, 1989, str. 119, ISBN. 13 978881401823.

³¹⁾ Např. DELZ, J. Der griechische Einfluß auf die Zwölftafelgesetzgebung. In *Museum Helveticum*, 1963, 23, str. 69nn.; DUCOS, M. *L'influence grecque sur la loi des Douze Tables*. Paris: Presses universitaires de France, 1978, ISBN 9782130358145; FERENCZY, E. La legge delle XII Tavole e le codificazioni greche. In *Sodalitas, Scritti Guarino*, 4, Napoli: Jovene, 1981, str. 2001nn., ISBN 88-243-0508-3; PAIS, E. Gli elementi greci nella legge delle XII tavole. In *Ricerche sulla storia e sul diritto pubblico in Roma*. I, Roma: E. Loescher, 1915, str. 145nn.; WIEACKER, F. Solon und die XII Tafeln. In *Studi Volterra*, 3, Milano: Giuffrè, 1971, str. 775nn.

do Athén poselstvo, které mělo prozkoumat tamní zákony.³²⁾ Proto, jak se říká, byl zákon XII desek vlastně vytvořen po vzoru attických Solónových zákonů, což dokládají hned dvě místa z Cicerona díla O zákonech:

*Iam cetera in XII minuendi sumptus sunt lamentationisque funebris, translata de Solonis fere legibus.*³³⁾

(Ostatně ustanovení na XII /deskách/ omezující výdaje a nářky při pohřbu byla téměř převzata ze Solónových zákonů.)

*Postea quom, ut scribit Phalereus <Demetrius>, sumptuosa fieri funera et lamentabilia coepissent, Solonis lege sublata sunt, quam legem eisdem prope verbis nostri Xviri in decimam tabulam coniecerunt. Nam de tribus reciniis et pleraque illa Solonis sunt. De lamentis vero expressa verbis sunt: „mulieres genas ne radunto neve lessum funeris ergo habento.”*³⁴⁾

(Poté, když začaly být pohřby okázalé a plné nářků, jak píše Falérský <Démétrios> byly Solónovým zákonem zrušeny. A téměř stejnými slovy tento zákon naši decemvirové zařadili na desátou desku. Neboť ustanovení o třech smutečních zpěvech a mnohá další pocházejí od Solóna. A nařízením o nářcích odpovídají slova: „ženy ať si nedrásají tváře ani ať na pohřbu nenařkají“)

Oporou tohoto předpokladu je také fragmenty z Gaiova komentáře K zákonu XII desek zařazeného do Digest:

*Sciendum est in actione finium regundorum illud observandum esse, quod (in XII tabulis) ad exemplum quodammodo eius legis scriptum est, quam Athenis Solonem dicitur tulisse*³⁵⁾

(Je třeba vědět, že si u mezní žaloby musíme všimnout toho, co bylo napsáno na základě vzoru zákona, který dal Solón Athéňanům.)

*His (sodalibus) potestatem facit lex (XII tabularum), pactionem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant sed haec lex videtur ex lege Solonis translata esse.*³⁶⁾

(Členy spolku jsou ti, kteří jsou v tomtéž spolku, jak říkají Řekové hétairés. Zákon /XII desek/ jim dává možnost uzavírat dohody, jaké chtějí, pokud neporušují veřejný zákon. Má se za to, že toto ustanovení bylo převzato ze Solónova zákona.)

Vypadá to tedy, že by jednoznačně identifikovatelným vzorem mělo být právo Athén. Nicméně k dispozici máme ještě jiné svědectví než uvedené Liviovo, které již není tak jednoznačné, pokud se týká geografického určení místa, kam byla ona trojčlenná komise vyslána a jaká právní úprava tedy byla pro Římany jakýmsi vzorem. Jedná se o úryvek z díla Sexta Pomponia *Liber singularis enchiridii*, kde se píše:

³²⁾ Sp. Postumius Albus, A. Manlius a P. Sulpicius Camerinus (*Liv.* 3, 31, 7-8).

³³⁾ *Cic. de leg.* 2, 23, 59.

³⁴⁾ *Cic. de leg.* 2, 25, 64.

³⁵⁾ D. 10, 1, 13 (*Gai 4 ad l. XII tab.*).

³⁶⁾ D. 47, 22, 4 (*Gai 4 ad l. XII tab.*).

*Postea ne diutius hoc fieret, placuit publica auctoritate decem constitui viros, per quos peterentur leges a graecis civitatibus et civitas fundaretur legibus.*³⁷⁾

(Aby tomu tak již napříště nebylo, bylo později rozhodnuto, že bude veřejnou mocí ustanoveno deset mužů, aby si vyžádali zákony od řeckých obcí a pomocí zákonů obec upevnili.)

Proč ale Pomponius používá plurál řecká města a nikoli singulár řecké město, když jak uvádí Livius, se prý o Athény jednalo? Tento nesoulad pramenů je snad celkem jednoduše vysvětlitelný, pravdu totiž mají patrně oba autoři. Nejenže byla vyslána ona zmiňovaná komise do Athén, ale na římské právo mělo zcela určitě vliv také právní prostředí jihoitalských řeckých měst - právě tzv. *Magna Graecia* je pak patrně míněna Pomponiem.

A tak se musíme ptát, zda je tato klíčová norma římského práva opravdu zachycením jeho nejstarší vrstvy? Celá řada antických autorů totiž připomíná řecký vliv na tvorbu decemvirů.³⁸⁾ Navíc existují informace o tom, že jejím „redaktorem“ byl jakýsi vyhnanec z Efesu jménem Hermodoros. Otázkou je, odkud se toto tvrzení vůbec vzalo. Poprvé se tato informace objevuje v Ciceronových Tuskulských hovorech napsaných v roce 45 př. n. l.³⁹⁾ Od něho ji pravděpodobně převzal Strabón,⁴⁰⁾ pak Plinius starší⁴¹⁾ a nakonec i Sextus Pomponius.⁴²⁾ Odkud však informaci o Hermodorovi čerpal Cicero, se již patrně nedozvíme.

Řecký vliv se ale neomezoval pouze na obsahovou stránku tohoto zákona. Stejně tak se jedná o jeho formální stránku, respektive vnější podobu. Vždyť například zákony z krétské Gortýny byly rovněž vyryty na tabulích. Sporné však je, zda některé podobnosti i přímo shody, týkající se nejen toho, jakým způsobem byl text zákona dvanácti desek zaznamenán, ale především obsahu některých ustanovení, můžeme vždy a skutečně bezvýhradně považovat za projevy recepcce řeckého práva. Nejedná se spíše o shody ve zcela obecné rovině, kdy obdobný způsob řešení právních problémů můžeme nalézt také ve většině archaických právních řádů? Dokládá to hned několik ustanovení zákona XII desek. Institut pojmenovaný jako *endoplorare* spočívající v zařikávání cizí úrody⁴³⁾ je znám rovněž starogermánskému právu a stejně tak tomu je rovněž v případech odlišné úpravy tzv. zjevné krádeže (*furtum manifestum*) a krádeže nezjevné (*furtum non manifestum*),⁴⁴⁾ které jsou navíc rozlišovány také v řeckém právu. Přesto se samozřejmě nikdy neříká, že se staří Římané při vytváření své základní právní normy inspirovali u germánských kmenů.

³⁷⁾ D. 1, 2, 2, 4 (Pomp. lib. sing. ench.).

³⁸⁾ Liv. 3, 32, 6: *cum Atticis legibus*; D. 1, 2, 2, 4 (Pomp. lib. sing. ench.): *leges Graecis civitatibus*; a také Dion. Hal. 10, 52, 4; 10, 596, 2; 10, 57, 5.

³⁹⁾ Cic. tusc. 5, 205.

⁴⁰⁾ Strab. geogr. 14, 1, 25.

⁴¹⁾ Plin. NH 34, 21.

⁴²⁾ ... *quarum ferendarum auctorem fuisse decemviris Hermodorum quendam Ephesium exulantem in Italia quidam rettulerunt* (D. 1, 2, 2, 4 – Pomp. lib. sing. ench.). K tomu např. GUARINO, A. L'ordinamento str. 145.

⁴³⁾ Lex XII tab. 8, 8a, 8b.

⁴⁴⁾ Lex XII tab. 8, 14.

Další problém, kterému se budeme věnovat, se vztahuje k zařazení jednotlivých fragmentů na jednotlivé desky v různých rekonstrukcích zákona XII desek. Nejedná se pouze o práci Rudolfa Schölla⁴⁵⁾ z roku 1866 nebo Salvatore Riccobona⁴⁶⁾ z roku 1941, ale především Michaela Crawforda⁴⁷⁾ z roku 1996. Otázkou také je, o co se opírali badatelé, kteří zákon XII desek rekonstruovali? Zejména se patrně jednalo o Gaiův systém na základě jeho díla *Ad legem XII tabularum*, jehož fragmenty jsou porůznu dochovány v Digestech. Poprvé tak ostatně učinil Ji Jacobus Gothofredus.⁴⁸⁾ Druhým zdrojem inspirace pak byl asi systémem soudního ediktu.⁴⁹⁾ Ne zcela jasná jsou také kritéria, podle nichž byly vybírány zmínky antických autorů obsahující informace o zákonu XII desek do téměř klasické, a nejvíce používané, zmíněné rekonstrukce S. Riccobona. Někdy jsou však používány alternativní prameny. Typickým příkladem je text Aula Gellia vztahující se k doměnce otcovství zařazený na čtvrtou desku:⁵⁰⁾

*Comperi feminam... in undecimo mense post mariti mortem peperisse, factumque esse negotium, quasi marito mortuo postea concepisset, quoniam decemviri in decem mensibus gigni hominem, non in undecimo scripsissent.*⁵¹⁾

(Slyšel jsem, že žena... porodila v jedenáctém měsíci po manželově smrti, a vzešlo z toho jednání, jako by počala až po manželově smrti, neboť decemvirové napsali, že člověk se rodí v desíti měsících, nikoli v jedenácti.)

Byla mu totiž dána přednost před obsahově identickým svědectvím Ulpiana:

9. *Utique et ex lege duodecim tabularum ad legitimam hereditatem is qui in utero fuit admittitur, si fuerit editus. Inde solet remorari insequentes sibi adgnatos, quibus praeferitur, si fuerit editus: inde et partem facit his qui pari gradu sunt, ut puta frater unus est et uterus, vel patruī filius unus natus et qui in utero est...* 11. *Post decem menses mortis natus non admittetur ad legitimam hereditatem.*⁵²⁾

(K pozůstalosti podle zákona je povolán ten, kdo byl v lůně, a pokud se narodil, také podle zákona dvanácti desek. Proto obvykle překáží, pokud se narodí, všem následujícím agnátům, před nimiž má přednost. Proto se vyděluje díl pro ty, kdo jsou ve stejném stupni, jako například, když je jeden bratr a v lůně, nebo jeden narozený syn strýce a ten, kdo je v lůně... 11. Narozený deset měsíců po smrti k pozůstalosti podle zákona povolován není.)

Počet právních pramenů, které by podávaly alespoň trochu ucelený obraz o tom, jak zákon XII desek vypadal, je skutečně velmi omezený. Kromě uvedeného Gaiova komentáře, se jedná již jen o Marka Antistia Labeona, který rovněž napsal komentář k této normě, a to minimálně o dvou knihách, jak alespoň můžeme

⁴⁵⁾ *Legis duodecim tabularum reliquiae edidit constituit prolegomena addidit* R. Schoell, Leipzig: Teubner, 1866.

⁴⁶⁾ *Fontes iuris romani antejustiniani. Pars prima, Leges*. Florentiae: Barbèra, 1941.

⁴⁷⁾ CRAWFORD, M. *Roman Statutes*. London: Institute of Classical Studies, School of Advanced Study, University of London, 1996, ISBN 0900587695.

⁴⁸⁾ GOTHOFREDUS, J. *Fragmenta XII tabularum sius nunc primum tabulis restituta probationibus notis*. Genève: Trancelloti, 1616.

⁴⁹⁾ Viz DILIBERTO, O. *Materiali*, zejména str. 13nn

⁵⁰⁾ *Lex XII tab.* 4, 4.

⁵¹⁾ *Gell.* NA 3, 16, 12.

⁵²⁾ D. 38, 16, 3, 9 a 11 (*Ulp.* 14 *ad sab.*).

vyvodit z Gellia.⁵³⁾ Úryvky z tohoto Labeonova díla však do Digest nebyly zařazeny a byl pouze citován jinými právníky.⁵⁴⁾ V této souvislosti se nabízí otázka, proč se zákonem XII desek zabývalo tak málo právníků. Kromě obou uvedených se možná jedná o Sex. Aelia Paeta⁵⁵⁾ a L. Acilia⁵⁶⁾ a Valeria.⁵⁷⁾

Další otázkou pak je, jak vlastně onen původní text vypadal. Těch několik málo fragmentů, které se nám dochovaly a které se zdají být původní, je napsáno totiž jazykem, jenž je sice nepochybně archaický, ale zároveň novější než jazyk 5. století př. n. l.⁵⁸⁾

Připomeňme si na závěr známý výrok Tita Livia, který napsal, že zákon dvanácti desek je pramen veškerého veřejného i soukromého práva (*fons omnis publici privatique iuris*),⁵⁹⁾ což je běžně považováno za hyperbolu, jež zdůrazňuje význam tohoto zákona. Ale představme si, že by to byla pravda – nebo alespoň zčásti? A co kdyby to, co decemvirové vyvěsili na fóru, nebylo pouze jakýmsi základem, a tato „kodifikace“ by obsahovala veškeré tehdejší právo. Mohli bychom to s určitostí vyloučit?

Shrnutí:

Zákon XII desek se řadí mezi nejznámější a nejdůležitější prameny římského práva, přesto je s ním spojena celá řada nejasností, otázek i pozoruhodností. Pravidla zahrnutá do této normy totiž byla původně obyčejem, který byl následně zapsán, a poté opět přešla do oblasti nepsaného práva. Další zvláštností je problematika platnosti tohoto zákona. Nikdy totiž nebyl výslovně zrušen, ale jednotlivé normy byly postupem doby „překrývány“ novou úpravou. Dnes již nelze určit, jak se tento soupis obyčeje nazýval, protože název *lex XII tabularum* je až pozdějšího data. Nejistý je rovněž materiál, na kterém byl vystaven na římském fóru, stejně jako to, zda se opravdu jednalo výlučně o zápis římského obyčejového práva.

Klíčová slova: římské právo, *lex XII tabularum*.

The Law of Many Mysteries – summary:

The Law of the Twelve Tables ranks among the most famous and most important sources of Roman law; nevertheless, it is associated with a whole range of uncertainties, questions, and peculiarities. The rules contained in this statute were originally customary norms that were subsequently written down and later returned once again to the realm of unwritten law. Another peculiarity concerns the issue of the law's validity. It was never explicitly repealed; rather, individual provisions were gradually “overlaid” by newer regulations. Today, it is no longer

⁵³⁾ Gell. NA 6, 15, 1.

⁵⁴⁾ D. 40, 7, 21pr. (Pomp. 7 ex plaut.) a D. 47, 7, 1 (Paul. 9 ad sab.).

⁵⁵⁾ D. 1, 2, 2, 38 (Pomp. lib. sing. ench.).

⁵⁶⁾ Viz Cic. de leg. 2, 23, 59).

⁵⁷⁾ Festus, sanates. Identifikace Valeria je však nejistá, může se jednat o Q. Valeria Sorana, M. Valeria Messalu Rufa nebo snad o příbuzného Cicerona L. Valeria.

⁵⁸⁾ GUARINO, A. L'ordinamento, str. 159.

⁵⁹⁾ Liv. 3, 34.

possible to determine what this compilation of customs was originally called, as the name *lex XII tabularum* is of later origin. Also uncertain is the material on which it was displayed in the Roman Forum, as well as whether it truly consisted exclusively of a record of Roman customary law.

Keywords: roman law, *lex XII tabularum*.