

Bronisław Sitek

Ewolucja odpowiedzialności za sprzedajność (concessio) w prawie rzymskim

Studia Prawnoustrojowe nr 21, 47-57

2013

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Bronisław Sitek

Katedra Prawa Rzymskiego i Porównawczego

Wydział Prawa i Administracji UWM

Ewolucja odpowiedzialności za sprzedajność (*concessio*) w prawie rzymskim

Odpowiedzialność z tytułu *concessio* w okresie republiki

Analiza przypadków nadużyć władzy przez rzymskich *magistratus* pokazuje, że jeszcze w III w. przed Chr. nie odróżniano łapownictwa biernego od zwykłego łupienia czy zaboru rzeczy publicznych (*peculatus*). Przyjmowanie podarunków ponad miarę, zwłaszcza pieniędzy, a z czasem i różnego rodzaju usług w zamian za wydawanie korzystnych decyzji administracyjnych czy politycznych nie było w tym okresie wyodrębnione jako samodzielny typ przestępstwa, a tym samym nie przewidywano odrębnego systemu kar¹.

Pierwsze regulacje prawne, które mogły dotyczyć sprzedajności, sięgają końca III w. przed Chr. W 204 r. trybun ludowy M. Cincius Alimentus wniósł projekt ustawy, znanej jako *lex Cincia de donationibus et muneribus*, w której zakazano dokonywania darowizn powyżej pewnej oznaczonej sumy (*ultra modum*). Spod zakazu wyjęte były osoby związane z darczyńcą węzłem pokrewieństwa lub powinowactwa (*personae exceptae*)². Darowizna uczyniona wbrew zakazowi była ważna (*lex imperfecta*), dawała jednak możliwość dochodzenia jej zwrotu na drodze sądowej³. W przypadku sprzedajności osoba wręczająca korzyść majątkową urzędnikowi rzymskiemu miała podstawę prawną do dochodzenia na drodze cywilnej zwrotu bezpodstawnego czy wymuszonego świadczenia.

Zwrotem w wyodrębnieniu sprzedajności jako samodzielnego typu przestępstwa okazał się edykt *Quod metus causa gestum erit*:

¹ Zob. C. Venturini, *Per un riesame dell'esperienza giuridica romana in materia di illecito arricchimento dei titolari di funzioni pubbliche*, „Panorami” 1992, nr 4, s. 354–384; U. Brasiello, s.v. *Concessione*, [w:] *Enciclopedia del diritto*, vol. 8, Milano 1961, s. 697–699.

² Zob. B. Sitek, *Actiones populares w prawie rzymskim na przełomie republiki i pryncypatu*, Szczecin 1999, s. 44; W. Osuchowski, *Rzymskie prawo prywatne. Zarys wykładu*, Warszawa 1986, s. 377; J. Kodreński, *Sabinianie i Prokulianie. Szkoły prawa w Rzymie wczesnego cesarstwa*, Łódź 1974, s. 271 n.; H. Siber, *Confirmatio donationis*, ZSS 1933, s. 144 n.

³ Tac. *Ann.* 11.5.

Ulp. 11 ad ed. (D. 4.2.1): Ait praetor: "Quod metus causa gestum erit, ratum non habebo". Olim ita edicebatur "quod vi metus causa": vis enim fiebat mentio propter necessitatem impositam contrariam voluntati: metus instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio. (Pretor postanowił: to, co zostało uczynione po wpływie bojaźni, nie może być uznane za ważne. Dawniej tak było to sformułowane „to co zostało spowodowane na skutek siły lub bojaźni”: z siłą mamy do czynienia wówczas, gdy coś czynione jest wbrew woli na skutek wyższej konieczności: bojaźń zaś to wstrząs duchowy spowodowany obecnym albo przyszłym zagrożeniem.)

Tekst Ulpiana został poddany krytycznej analizie przez C. Venturinięgo. Wykazał on, że nie tylko dokonanie czynności prawnej pod wpływem bojaźni stwarzało możliwość uchylecia się od jej skutków prawnych. Było to możliwe na drodze postępowania przed pretorem. Podobne rozwiązanie dopuszczano na gruncie prawa publicznego, w tym karnego – *ratum non habebo*. Osoby zmuszone przez *magistratus* do wręczenia im przysporzenia majątkowego, mogły wystąpić z roszczeniem o jego zwrot. Podstawę do tego stanowił właśnie edykt pretorski. Dla Ulpina była to dość dawna regulacja prawna – *Olim ita edicebatur*. Trudno jednak określić dokładną datę wydania edyktu pretorskiego w sprawie sprzedajności. Według T. Mommsena była to pierwsza prawnokarna regulacja na tego rodzaju zachowania *magistratus*. Pretor łapownictwo bierne zakwalifikował do deliktów. W konsekwencji poszkodowany mógł otrzymać środek ochronny w postaci *restitutio in integrum quod metus causa*⁴.

Edyktalne rozwiązania wynikały z faktu, że w pierwotnym okresie ekspansji terytorialnej Rzymu podbite miasta i prowincje, poczynając od Sycylii, nie miały żadnej ochrony prawnej przed nadużyciami urzędników rzymskich. Bardzo rzadko też urzędnicy w Rzymie, zwłaszcza senatorowie, reagowali na nadużycia ich kolegów na prowincji. Pierwsze wyraźne oznaki takiej reakcji pochodzą dopiero z 171 r. przed Chr. kiedy to senat rozpatrzył skargę o nadużycia, których urzędników rzymskich dopuścili się w prowincjach hiszpańskich. Wówczas senat powołał komisję w składzie pięciosobowym złożoną z senatorów (tzw. *recuperatores*)⁵.

Zarządcy prowincji nierzadko żądali od miejscowej ludności nienależnych im danin. Dlatego Liwiusz pisze: *Cum et alia indigna quererentur, manifestum autem esset pecunias captas*⁶, co można przetłumaczyć: „[Hiszpanie] użalali się nad innymi nadużyciami władzy, ale oczywiste jest, że pobierali [namiestnicy] bezpodstawnie pieniądze”. Stąd oskarżyciele żądali ich

⁴ Zob. C. Venturini, *Note in materia di concussione e di actio metus*, IVRA 1994, nr 45, s. 82–93; T. Mommsen, *Römische Strafrecht*, Leipzig 1899, s. 704.

⁵ Zob. B. Schmidlin, *Das Rekuperatorenverfahren. Eine Studie zum Römischen Prozess*, Freiburg 1963, s. 20 n.; D. Nörr, *Zu den Xenokriten (Rekuperatoren) in der römischen Provinzialgerichtsbarkeit*, [w:] *Historiae iuris antiqui III*, München 1999, s. 2237–2282.

⁶ Liv. 43.2.3.

zwrotu⁷. Skuteczność tego procesu nie była wielka ze względu na to, iż w składzie sędziowskim zasiadali koledzy oskarżanych. W konsekwencji winni łupienia prowincji i sprzedajności udawali się co najwyżej na dobrowolne wygnanie nieopodal Rzymu. Niemniej jednak był to ważny krok w kierunku penalizacji biernego łapownictwa.

Nowe regulacje prawne, mogące świadczyć o powolnym wyodrębnieniu się sprzedajności jako nowej figury przestępstwa, znalazły się w ustawie *lex Calpurnia de rebus repetundis*, uchwalonej w 149 r. przed Chr. Ustawa ta została wydana w powiązaniu z C. Supliciuszem Galbą, który dokonał spustoszenia prowincji hiszpańskich. W konsekwencji tego zdarzenia trybuna ludowy L. Calpurnio Pisone zaproponowała ustawę, na podstawie której powołano do życia stałe trybunały karne, specjalizujące się w ściganiu określonych typów przestępstw (*quaestiones*), zwłaszcza takich jak: *crimen maiestatis*, *crimen de vis*, *crimen peculatus* i *crimen ambitus*. I chociaż w zachowanym kanonie przestępstw ściganych na podstawie tej ustawy brak jest sprzedajności, to można przyjąć, że czyn ten był ścigany łącznie z *crimen peculatus*, czyli sprzeniewierzeniem przez urzędnika pieniędzy publicznych⁸.

Powołane stałe trybunały karne nie były jednak skuteczne, a to z powodu niewłaściwego doboru ich składu. Sędziami najczęściej byli senatorowie, a więc koledzy oskarżanych urzędników. Stąd Gaius Grakchus w *lex Acilia repetundarum* postanowił, aby do stałych trybunałów karnych wybierani byli sędziowie z stanu ekwicyjnego. Najważniejsze jednak jest to, że w *lex Acilia repetundarum*, postanowiono wprowadzić nowy rodzaj kary za sprzedajność (*concessio*).

Lex Acilia repetundarum ll. 58–59: [...] *id pr(aetor), qui eam rem quaesierit, eos iudices, qui eam rem iudicauerint, aestumare iubeto — quod ante hanc legem rogatam conperietur captum coactum*] [*ablatum auorsum conciliatumue esse, ea<s> res omnis simpli, ceteras res omnis quo<d> post hanc legem rogatam co[n]perietur captum coactum ablatum auorsum conciliatumue esse dupli*] [...]⁹ (ten pretor, który rozpoznaje sprawę, niech nakaze sędziom będącym w składzie trybunału rekuperatorów, aby osądzili na zapłatę pojedynczej wartości rzeczy, które zostały przyjęte [niegodziwie], wymuszone, bezprawnie zabrane, sprzeniewierzone, jeżeli popełnienie tego czynu miało miejsce przed wejściem w życie tej ustawy. Jeżeli sprawca po wejściu w życie ustawy dokonał wymuszenia, bezprawnego zabrania lub sprzeniewierzenia rzeczy, niech zostanie zasądzony na podwójną wartość tej rzeczy.)¹⁰

W *lex Acilia* l. 58–59 zostały zestawione ze sobą przypadki wymuszenia, bezprawnego zabrania czy sprzeniewierzenia rzeczy przez funkcjonariuszy

⁷ Liv. 43.2.3: [...] *a quibus Hispani pecunias repeterent* (... od których Hiszpanie żądali zwrotu pieniędzy).

⁸ Zob. M.J. Garcia Garrido, *Precedentes romanos del tráfico de influencias*, Madrid 1992, s. 15 n.

⁹ Tekst łaciński podaję za M.H. Crawford, *Roman Statutes*, I, London, 1996, s. 91.

¹⁰ Tłumaczenie własne.

publicznych. Mogą one wyczerpywać znamiona sprzedajności funkcjonariusza publicznego. Ważne jest to, że w tekście *lex Acilia* nielegalne zawłaszczenie pieniędzy publicznych przez *magistratus* zostało potraktowane jako kradzież, a więc delikt. Jego sprawca zobowiązany był do zwrotu pojedynczej wartości rzeczy w przypadku, czyn ten został popełniony przed wejściem w życie ustawy, zaś po jej wejściu sprawca zobowiązany był zwrócić podwójną wartość rzeczy, w posiadanie której wszedł poprzez naruszenia prawa. Można w tym przypadku doszukiwać się również echa zasady *nulla poena sine lege*, co oznacza, że nie można karać sprawcy przestępstwa, jeżeli dany czyn nie jest penalizowany przez ustawę¹¹.

W *lex Servilia Glaucia de repetundis* z 104 r. przed Chr. potwierdzono postanowienia zawarte w *lex Acilia*, a dotyczące wyboru do stałych trybunałów sędziów pochodzących z stanu ekwickiego. Wielkość kary zależała od pozycji politycznej sprawcy, a jako karę dodatkową wprowadzono infamię¹². W *lex Iulia de pecuniis repetundis* z 59 r. przed Chr. Juliusz Cezar utrzymał zakaz zasiadania w trybunałach karnych senatorów.

Ponadto z zebranego i omówionego już wcześniej materiału normatywnego wynika, że zostały zakreślone kręgi osób pełniących funkcje publiczne, objęte odpowiedzialnością karną za defraudację pieniądza publicznego (*peculatus*) oraz nieuprawnione do przyjmowania podarunków (*concussio*). Stąd wraz z pojawieniem się stałych trybunałów karnych (*quaestio repetundarum*) przestępstwo sprzedajności (*concussio*) łączono z *crimen peculatus*¹³.

Zasady odpowiedzialności za *concussio* w okresie republiki

Zasady odpowiedzialności z tytułu sprzedajności na początku były kształtowane w oparciu o konstrukcję dogmatyczną bezpodstawnego wzbogacenia. Uwidoczniło się to już w przypadku najstarszej regulacji prawnej mogącej dotyczyć *concussio*, a związanej z zakazem przyjmowania darowizn wprowadzonym na podstawie *lex Cicinia* z 204 r. przed Chr. I chociaż była to *lex imperfecta*, co w konsekwencji powodowało ważność uczynionej darowizny wbrew zakazowi, to jednak ustawa ta rodziła podstawę do wystąpienia ze skargą o zwrot przedmiotu darowizny z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia się – *conditio ob turpem causam*¹⁴.

Turpis causa, czyli niemoralna podstawa świadczenia, musiała być sprzeczna nie tylko z przepisami prawa, ale również z system wartości mo-

¹¹ C. Nicolet, *Les loi judiciaires et les tribunaux de concussion*, ANRW, Bd 1.2, Berlin 1972, s. 197–214.

¹² Cic. *pro. Rab.* 4.9.

¹³ Zob. L. Perelli, *La corruzione politica nell'antica Roma: Tangenti, malversazioni, malcostume, illeciti, raccomandazioni*, Milano 1994, s. 131 n.

¹⁴ C. Venturini, *Concussione e corruzione: origine romanistica di una problematica attuale*, [w:] *Studi Biscardi*, vol. 4, Milano 1987, s. 137.

ralnych społecznie akceptowalnych. Do takich czynów zaliczano sprzedajność (*concessio*), bowiem w tym przypadku można mówić zarówno o *turpis causa accipientis*, jak i *dantis*. Przyjmujący przysporzenie majątkowe, ale i je dający naruszali normy prawne, a jednocześnie moralne. Wyjątkiem mogła być sytuacja, gdy korzyść majątkowa została wymuszona pod wpływem bojaźni (*metus*). W tym przypadku niemoralne zachowanie miało miejsce po stronie przyjmującego¹⁵. Żądanie zwrotu przekazanej bezprawnie należności było stosunkowo trudne, bowiem sytuacja prawna posiadającego jest zawsze lepsza, zgodnie z zasadą *melior causa sit possidentis quam petentis*¹⁶.

Zasady odpowiedzialności cywilnej z tytułu *concessio* stosowane były w procesie przed rekuperatorami. Komisja senacka rozpoznawała skargi według wcześniej wypracowanych zasad w prawie cywilnym¹⁷.

Zmiana konstrukcji odpowiedzialności z tytułu sprzedajności nastąpiła wraz z działalnością pretora Oktawiana, który w 80 r. wydał edykt *Quod metus causa gestum erit*, tzw. *formula Octaviana*. Ów pretor w przypadku *concessio* wprowadził reżim odpowiedzialności deliktowej. Wymuszenie przez *magistratus* podarunku od petenta z okazji ubiegania się przez niego o wydanie decyzji administracyjnej, sądowniczej czy wojskowej mogło wyczerpywać znamiona innego deliktu pretorskiego – *metus*. Bez zmian pozostała negatywna ocena sprzedajności – *adversus bonos mores*¹⁸.

Nie ulega zatem wątpliwości, że wówczas, gdy inicjatywę przejmował *magistratus*, żądając od petenta korzyści majątkowej, po stronie petenta zachodzi lęk czy inaczej bojaźń. Ten przecież pod wpływem silnego impulsu psychicznego, strachu czy lęku¹⁹ dokonał *de facto* darowizny. W takim przypadku pretor mógł zastosować przywrócenie do pierwotnego stanu (*restitutio in integrum propter metum*)²⁰. Poszkodowany mógł również wytoczyć *actio quod metus causa*. Była to skarga o charakterze penalnym i wniesiona w ciągu roku opiewała na zwrot poczwórnej wartości przysporzenia majątkowego. W przypadku jednak *concessio* dopuszczalne było wniesienie roszczenia o zwrot podwójnej wartości uzyskanej korzyści majątkowej²¹. Ta pozorna

¹⁵ Zob. F. Schwarz, *Die Grundlage der conditio im Klassischen Römischen Recht*, Münster 1952, s. 169–187. Autor ten jednak uważa (s. 182), że niemoralne zachowanie jest jedynie po stronie przyjmującego. W świetle mojego wyводу nie można z tym twierdzeniem się zgodzić.

¹⁶ Zob. H. Hausmaninger, W. Selb, *Römisches Privatrecht*, Wien 1997, s. 350. W świetle prawa polskiego (art. 412 k.c.) przyjęta korzyść majątkowa przez urzędnika w związku z wykonywaną przez niego czynnością ulega przepadkowi na rzecz Skarbu Państwa.

¹⁷ Liv. 43.2.1–11.

¹⁸ Ulp. 11 ad. ed. (D. 4.2.3.1).

¹⁹ Ulp. 11 ad ed. (D. 4.2.1.): *vis enim fiebat mentio propter necessitatem impositam contrariam voluntati; metus instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio. Sed postea detracta est vis mentio ideo, quia quodcumque vi atroci fit, it metu quoque fieri videtur.*

²⁰ O możliwości zastosowania *restitutio in integrum* w przypadku *crimen repetundarum* pisze M. Kaser, *Zur in integrum restitutio, besonders wegen metus und dolus*, ZSS 1977, nr 94, s. 121.

²¹ Zob. H. Honsell, *Römisches Recht*, Berlin 2002, s. 180.

sprzeczność pomiędzy rozwiązaniami typowymi dla odpowiedzialności z tytułu *metus* i *concessio* wynika z tego, że *actio quod metus causa* była również skargą arbitralną. Zatem sędzia mógł zasądzić jedynie zwrot podwójnej porabianej korzyści majątkowej, a w konsekwencji skazany unikał infamii. Takie rozwiązanie doskonale wpasowuje się w odpowiedzialność z tytułu *concessio*. Urzędników za tego rodzaju nadużycia traktowano stosunkowo łagodnie²². W źródłach można znaleźć liczne przykłady wymuszeń korzyści majątkowych przez *magistratus*²³. Jeden z nich stał się przedmiotem konstytucji Dioklecjana.

CJ.4.7.3: *Impp. Diocletianus, Maximianus AA Quod evitandi tirocinii causa dedisse te apud competentem iudicem ei de quo quereris indubia probationis luce constitierit, instantia eius recipies: qui memor censurae publicae post restitutionem pecuniae etiam concessiois crimen inultum esse non patietur. PP III k. Aug. ipsos IIII et III AA. Conss.* (Jeżeli jest to udowodnione przed kompetentnym sędzią, na podstawie wyraźnych dowodów, że zapłaciłeś pieniądze osobie, którą oskarżasz o pomoc w uchyleniu się od obowiązku służby wojskowej, możesz je odzyskać w tym postępowaniu. Jednak na podstawie dawnych regulacji po zwrocie tych pieniędzy bezskuteczna staje się skarga z tytułu *crimen concessiois*.)

Z zachowanego fragmentu Konstytucji Dioklecjana z 290 r. wynika, że jeżeli urzędnik oskarżony o sprzedajność zwrócił uzyskane korzyści, np. pieniądze, wówczas oskarżenie stawało się bezpodstawne, a postępowanie umarzono²⁴. Takie rozwiązanie dotyczyło jednak reżimu odpowiedzialności cywilnej. Sprawca mógł jednak dalej odpowiadać w trybie odpowiedzialności karnej.

Ulp. *l. quinto opinionum* (D. 47.13.1): *Si simulato praesidis iussu concessio intervenit, ablatum eiusmodi terrore restitui praeses provinciae iubet et delictum coercet.* (Jeżeli pod pozorem działania na polecenie namiestnika prowincji ktoś dopuszcza się czynu zaliczanego do *concessio*, wówczas taką rzecz, zabraną w skutek zastraszenia, namiestnik prowincji nakaże zwrócić, a sprawcę deliktu ukarać.)

W tekście Ulpiana mowa o sytuacji, w której ktoś pozorując działanie na polecenie namiestnika prowincji, w rzeczywistości bezprawnie przyjmuje korzyść majątkową. Współcześnie osobę taką można określić mianem lobbysty, który jednak działa bezprawnie i używa przemocy. Zastosowany w tekście termin *terror* oznacza 'zastraszenie', 'groźbę'. Wydaje się, że w tym przypadku nie chodziło o użycie siły, lecz wywołanie lęku w celu wymuszenia wręcze-

²² K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 1973, s. 412; M. Kaser, *Das römische Privatrecht*, München 1971, s. 245. W prawie polskim bezprawne groźby i wymuszenia są przestępstwami na podstawie art. 166–167 i 211 k.k.

²³ Cic. *Tusc.* 4.8.19; *Pauli Sent.* 5.25.12.

²⁴ Źródło to w literaturze jest najczęściej pomijane. Jedyne nieco szersze spojrzenie na jego treść znajduje się u F. Serrao, *Il frammento Leidense di Paolo. Problemi di diritto criminale romano*, Milano 1956, s. 69–70.

nia łapówki. Najprawdopodobniej osoba znajdująca się w otoczeniu namiestnika prowincji wobec ludności miejscowej pozorowała posiadanie znacznych wpływów na podejmowane decyzje. Działania takiej osoby musiały być dokonywane bez wiedzy namiestnika. Namiestnik może zatem nakazać zwrot otrzymanej rzeczy czy pieniędzy, ale sprawca deliktu winien zostać ukarany²⁵.

Macer *l. primo publicorum iudiciorum* (D. 47.13.2): *Concessionis iudicium publicum non est: sed si ideo pecuniam quis accepit, quod crimen minatus sit, potest iudicium publicum esse ex senatus consultis, quibus poena legis Corneliae teneri iubentur, qui in accusationem innocentium coierint quive ob accusandum vel non accusandum, denuntiandum vel non denuntiandum testimonium pecuniam accepit.* (*Concessio* nie jest sądzone w procesie publicznym (*iudicium publicum*): lecz jeżeli ktoś przyjął pieniądze od kogoś, komu groził wytoczeniem procesu publicznego, to jest karany na podstawie *senatus consultum*, w którym rozciągnięto odpowiedzialność karną wprowadzoną na podstawie *lex Cornelia* na tego, kto bądź z powodu oskarżenia człowieka niewinnego, bądź z powodu wniesienia lub niewniesienia oskarżenia bądź z powodu dania świadectwa lub zaniechania świadczenia przyjął pieniądze.)

Już w pierwszym zdaniu fragmentu autorstwa Macera zostaje potwierdzone to, co już wcześniej było wykazane, a mianowicie sprzedajność rodziła najpierw odpowiedzialność cywilną, a później deliktową. Sprawca takiego czynu nie był traktowany jako przestępca i tym samym sądzony w ramach *iudicia publica*. Taka możliwość istniała wówczas, gdy czyn sprzedajności został popełniony w zbiegu z innym przestępstwem ściganym w oparciu o przepisy prawa karnego. W dalszej części cytowanego tekstu autorstwa Macera znajduje się wyjaśnienie, dlaczego w niektórych przypadkach sprawca sprzedajności mógł być sądzony przed trybunałami karnymi również w okresie pryncypatu i później. Samo *concessio* mogło być połączone z innym czynem przestępczym, kwalifikowanym jako *crimen*. Tak jest w przypadku wniesienia za pieniądze fałszywego oskarżenia wobec człowieka niewinnego. Odpowiedzialność karna była zatem powiązana nie z *concessio*, lecz czynem przestępczym towarzyszącym *concessio*. W tym właśnie znaczeniu Macer mówi, że delikt winien być ukarany.

Zasada odpowiedzialności karnej sprawcy *concessio*, gdy czyn ten był powiązany z jakimś przestępstwem, została wprowadzona na podstawie *senatus consultum*, którym senat rozciągnął kary orzekane w oparciu o *lex Cornelia testamentaria nummaria*. Wspomniana uchwała należała do nowej formy działalności senatu rzymskiego w okresie pryncypatu, który poprzez swoje uchwały dokonywał rozszerzenia zakresu obowiązywania ustaw pochodzących z okresu republikańskiego. Dokładna data pochodzenia tej uchwały

²⁵ Zob. B. Santalucia, *I „libri opinionum” di Ulpiano*, Milano 1971, s. 25 n.

senatu nie jest znana²⁶. W literaturze przyjmuje się, że została podjęta w okresie panowania Tyberiusza²⁷.

***Crimen concussionis* w okresie pryncypatu**

Jak wcześniej wspomniano, sprzedajność była ścigana w trybie odszkodowawczym, czyli na drodze cywilnej, odszkodowawczej lub deliktowej. Zmieniały się jednak organy uprawnione do rozpatrywania tego rodzaju deliktu. W okresie republikańskim organami kompetentnymi do rozstrzygania kwestii związanych z *concessio* był pretor, rekuperatorzy oraz namiestnicy prowincji. Wraz z powstaniem procesu *extra ordinem* dochodziło do kolizji właściwości pomiędzy poszczególnymi rodzajami organów sądowych. Odbicie takiego stanu rzeczy odnajdujemy w fragmencie autorstwa Marcjanusa:

Macer libro primo iudiciorum publicorum (D. 48.11.7.3): *Hodie ex lege repetundarum extra ordinem puniuntur et plerumque vel exilio puniuntur vel etiam durius, prout admiserint. Quid enim, si ob hominem necandum pecuniam acceperint? Vel, licet non acceperint, calore tamen inducti interfecerint vel innocentem vel quem punire non debuerant? Capite plecti debent vel certe in insulam deportari, ut plerique puniti sunt.* (Obecnie przestępstwa dawniej sądzone na podstawie *lex repetundarum* sądzi się w procesie *extra ordinem*. I wielu skazuje się na wygnanie (*exilium*) lub surowiej, stosowanie do popełnionego czynu. Jaką bowiem należy wymierzyć karę z powodu przyjęcia pieniędzy w zamian za skazanie człowieka na śmierć? Albo chociaż nie przyjął nic w zamian, ale przewodniczył sądowi, kierując się nienawiścią, wydaje wyrok śmierci na niewinnego albo winnego, którego winien skazać, nie skazuje? Winien zostać skazany na karę śmierci, a przynajmniej winien być deportowany na wyspę, tak jak wielu właśnie w ten sposób jest karanych.

G.G. Archi wykazał, że już w początkach pryncypatu dochodziło do konfliktu interesu pomiędzy *iudicia publica* a *cognitio extra ordinem*. Pojedyncze rodzaje przestępstw stopniowo przechodziły do właściwości sądów cesarskich²⁸, które dokonywały dostosowania dawnych rozwiązań do nowej sytuacji w wymiarze sprawiedliwości²⁹. W wyniku tego konfliktu pomiędzy tym, co stare a tym, co nowe *concessio* stało się koncepcyjnie autonomicznym typem przestępstwa, niezależnym od innych czynów i kwalifikowanym jako *crimen*³⁰. Nie był to już zatem delikt prawa cywilnego rodzący jedynie odpowiedzialność odszkodowawczą czy deliktową. Dlatego kompilatorzy

²⁶ G.G. Archi, *Problemi in tema di falso nel diritto romano*, [w:] *Scritti di diritto romano*, vol. 3: *Studi di diritto postclassico e giustiniano*, Milano 1981, s. 1492, przyp. 20.

²⁷ Zob. J. Bleicken, *Sentasgericht und Kaisergericht*, Göttingen 1962, s. 47 n.

²⁸ G.G. Archi, op. cit., s. 1503.

²⁹ Zob. M. Boháček, *Un esempio dell'insegnamento di Berito ai compilatori*, *Cod. Just.* 2.4.18, [w:] *Studi in onore di S. Riccobone*, vol. 1, Palermo 1936, s. 346, przyp. 37.

³⁰ Zob. C. Ventirini, *Concessione e corruzione...*, s. 136.

umieścili w Digestach odrębny tytuł poświęcony *concessio*, obok innych rodzajów *crimen extraordinarium*, które również przeszły pod właściwość sądów cesarskich.

Odejście od konstrukcji odpowiedzialności deliktowej w przypadku sprzedajności sprawiło, że zmieniła się gama kar stosowana wobec sprawców *concessio*. Mogło to być wygnanie (*exilium*) lub inne, surowsze kary (*etiam durius*). Wprowadzenie innych, bliżej tu nieokreślonych, kar zostało usprawiedliwione przez serię pytań. Macer w ten sposób usprawiedliwia zmianę polityki karnej cesarza. Przyjęcie łapówki przez urzędnika państwowego wiązało się nierzadko z wyrządzeniem krzywdy drugiemu człowiekowi, np. skazaniem na śmierć lub umieszczeniem w więzieniu człowieka niewinnego, lub odwrotnie – wypuszczeniem na wolność zbrodniarza. Decyzje takie zależały właśnie od wyższych urzędników lub osób, którym udzielili oni władzy delegowanej.

Stosowania procedury *extra ordinem* wynikała również z konieczności sprawiedliwego ukarania sprawcy *concessio*, gdy ten przy tej okazji dopuścił się innych potworności.

Plin. Ep. 2.11.2: *Marius Priscus accusantibus Afris quibus pro consule praefuit, omissa defensione iudices petiit. Ego et Cornelius Tacitus, adesse provincialibus iussi, existimavimus fidei nostrae convenire notum senatui facere excessisse Priscum immanitate et saevitia crimina quibus dari iudices possent, cum ob innocentes condemnandos, interficiendos etiam, pecunias accepisset.* (Mariusz Priscusz, oskarżony przez Afrykańczyków, którymi rządził jako prokonsul, odmówił obrony i zażądał, aby był osądzony przez zwyczajny trybunał. Ja i Korneliusz Tacyt, którzy mamy bronić mieszkańców prowincji, wspólnie twierdzimy, zgodnie z naszą uczciwością, aby powiadomić senat, że przestępstwa Prisciusza z powodu ich ciężkości i surowości przekraczają kompetencje zwykłego trybunału, dlatego że brał pieniądze po to, aby oskarżać niewinnych.)

Pliniusz uważa, że w przypadku Mariusza Prisciusza nie jest możliwe sądenie go przed rekuperatorami ze względu na ciężar popełnionych czynów, a zwłaszcza pobieranie pieniędzy za skazywanie niewinnych ludzi. Wykluczenie zastosowania w tym przypadku trybunału rekuperatorów wynikało ze stosowanej przed nimi procedury, która w żadnej mierze nie była właściwa dla tak ciężkich przestępstw.

Mogły też być wymierzane konkretne kary.

Venuleius Saturninus *l. tertio publicorum iudiciorum* (D. 48.11.6.1): *Hac lege damnatus testimonium publice dicere aut iudex esse postulareve prohibetur.* (Ten, kto został skazany na podstawie tej ustawy (*lex Iulia repetundarum*), nie może być świadkiem publicznym albo sędzią, albo występować w sądzie.)

Osoba skazana na podstawie *lex Iulia repetundarum* nie mogła piastować funkcji sędziego ani też składać zeznań jako świadek. Samo skazanie z powodu sprzedajności powodowało infamię, tj. uszczerbek na dobrym imie-

niu danej osoby i podważało jej wiarygodność. Z tego powodu skazany nie mógł pełnić też funkcji świadka w procesach publicznych. Można przyjąć, że osoba skazana z powodu sprzedajności nie mogła być świadkiem w procesach prywatnych.

Wnioski

Sprzedajność czy inaczej łapownictwo bierne w terminologii łacińskiej określane jest za pomocą terminu *concussio*. Zjawisko sprzedajności funkcjonariuszy publicznych w antycznym Rzymie wynikało z rozwoju terytorialnego, a tym samym rozwoju administracji państwowej. Od wojen punickich Rzym stał się wielkim imperium, do zarządzania którego potrzebni byli urzędnicy reprezentujący interes państwowy. Zjawisko załatwiania spraw za pieniądze występowało oczywiście wszędzie. Istnieje jednak pewna różnica pomiędzy koncepcją sprzedajności w antycznym Rzymie a koncepcją obowiązującą w prawie polskim. Według art. 228 § 1 k.k. sprzedajność występuje nie tylko wówczas, gdy mamy do czynienia z przyjęciem korzyści majątkowej lub osobistej przez funkcjonariusza publicznego, ale również wtedy, gdy przyjmuje on jej obietnicę. W prawie rzymskim znano ten czyn przestępczy tylko w postaci dokonanej, nie zaś zamiaru.

Początkowo łapownictwo nie było samodzielną figurą przestępstwa, lecz traktowano je jako bezpodstawne czy wymuszone świadczenie. Podstawę prawną stanowiła ustawa z 204 r. przed Chr. – *lex Cincia*, która zakazywała darowizn. Przyjęcie przez urzędnika darowizny było jednak skuteczne, jako że *lex Cincia* należała do *lex imperfectae*. Wręczający korzyść majątkową urzędnikowi mógł jednak dochodzić jej zwrotu na drodze cywilnej.

Kolejny etap rozwoju możliwości dochodzenia zwrotu wręczonej korzyści majątkowej funkcjonariuszowi rzymskiemu stanowił edykt pretorski *Quod metus causa gestum erit*. Tym samym przyjęcie korzyści majątkowej przez funkcjonariusza publicznego traktowane było jako delikt pretorski i mogło być ścigane przez trybunał rekuperatorów. Skuteczność tej drogi zwalczania sprzedajności nie była raczej zbyt wysoka, ze względu na to, iż w składzie sędziowskim zasiadali senatorowie – koledzy oskarżanych funkcjonariuszy.

Nowe regulacje świadczące o wyodrębnieniu się sprzedajności jako nowej figury przestępstwa znalazły się w ustawie *lex Calpurnia de rebus repetundis*, na podstawie której powołano do życia stałe trybunały karne specjalizujące się w ściganiu określonych typów przestępstw (*quaestiones*), zwłaszcza takich jak: *crimen maiestatis*, *crimen de vis*, *crimen peculatus* i *crimen ambitus*. I chociaż w zachowanym kanonie przestępstw ściganych na podstawie tej ustawy brak jest sprzedajności, to można przyjąć, że czyn ten był ścigany łącznie z *crimen peculatus*, czyli sprzeniewierzeniem przez urzędnika pieniędzy publicznych.

Wyodrębnienie sprzedajności jako samodzielnej figury przestępstwa nastąpiło wraz z wejściem w życie procesu *extra ordinem*, tj. w okresie późnego pryncypatu. Czyn ten zaliczano wówczas do *crimina*, stąd też kompilatorzy justyniańscy w Digestach zamieścili odrębny tytuł poświęcony *crimina concessiois*.

Nie jest możliwe wykazanie związku pomiędzy rzymskim rozwiązaniami a współczesną koncepcją sprzedajności. Nie można jednak zaprzeczyć, że rzymskie regulacje prawne zmierzające do karania funkcjonariuszy publicznych za tego rodzaju działania sprawiły, iż również dzisiaj ustawodawca wprowadził do kodeksów karnych stosowne rozwiązania.

Summary

The evolution of liability for venality (concessio) in Roman Law

Key words: bribery, corruption, bureaucracy, power abuse, unjust enrichment.

The venality of public officials in ancient Rome was connected with the development of bureaucracy and the quick possibility of getting rich due to the rapid development of territory. From the time of Punic Wars, Rome became a great empire and officials management was needed to represent the state interests. The phenomenon of arranging things for money occurred both in Rome and in the provinces. Initially, bribery was not an independent crime figure but was treated as groundless or forced service. The legal basis was the law from 204 BC, known as *lex Cincii*, under which a ban on donations was introduced. Person who gave a financial benefit to official could seek reimbursement through the civil procedure. Isolating the venality as an independent crime figure occurred with the implementation of the *extra ordinem* process, thus during the late principate. This act was included to *crimina* so Justinian's compilers placed a separate title devoted *criminal concessiois* in Digesta.