

Witold Wołodkiewicz

Czy prawo rzymskie przestało istnieć? [11]

Palestra 38/3-4(435-436), 77-80

1994

Artykuł został zdigitalizowany i 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.



CZY PRAWO RZYMSKIE PRZESTAŁO ISTNIEĆ?

Redaguje Witold Wołodkiewicz

[11]

Termin *advocatus* (również *patronus*, *causidicus*, *orator*) oznaczał w prawie rzymskim osobę trudniącą się zawodem udzielaniem pomocy prawnej. *Advocatus* w odróżnieniu od *iurisperitus*, który był nauczycielem prawa – zajmował się udzielaniem porad prawnych lub obroną sądową. Służył on swym klientom pomocą tak przed jak i w czasie procesu sądowego karnego lub cywilnego. Adwokat mógł też być reprezentantem strony w postępowaniu sądowym. Zawód adwokata był określany jako *advocatio*, co oznaczało powołanie do udzielania pomocy. Wpisanie na listę adwokatów było w okresie cesarstwa niezbędnym warunkiem wykonywania zawodu.

Stosunek prawny pomiędzy adwokatem i jego klientem był unormowany na zasadzie kontraktu zlecenia (*mandatum*). Kontrakt ten polegał na nieodpłatnym prowadzeniu przez mandatariusza spraw mandanta. Był to kontrakt oparty na zasadach dobrej wiary. Jego przedmiotem nie mogło być działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami (por. „Palestra” 9–10/1993, s. 69–72). Zasądzenie skargą z tytułu mandatu (oprócz obowiązku zapłaty odszkodo-

wania) powodowało utratę czci obywatelskiej (*infamia*).

Szczególny obowiązek zaufania pomiędzy adwokatem i jego klientem (wywodzący się z poczucia obowiązku i z przyjaźni między rzymskim patronem i jego klientem) uniemożliwiał, początkowo, sądowe dochodzenie zapłaty za czynności adwokackie. Żądanie takiej zapłaty byłoby zresztą niemożliwe na podstawie konstrukcji umowy zlecenia, które dopuszczało jedynie zwrot poniesionych przy jego wykonywaniu nakładów.

Nie znaczy to jednak aby nie istniała praktyka wynagradzania adwokatów przez wdzięcznych klientów, po zakończeniu sprawy. Nie przeszkadzały tej praktyce przepisy wprowadzone przez *lex Cincia de donis et muneribus*, z r. 204 p.n.e., która zakazywała dokonywania darowizn przekraczających pewną, nieznaną, wartość (zakaz ten dotyczył również darowizn na rzecz adwokatów). Ustawa ta była *lex minus quam perfecta*. Miało to taki skutek, że darowizna dokonana nie mogła być odwołana, a jedynie w przypadku przyrzeczenia darowizny przekraczającej oznaczoną granicę, jej dochodzenie mogło być uniemożliwione przez *exceptio legis Cinciae*. Praktyka wysokiego wynagra-

dzania adwokatów musiała być jednak powszechnie przyjęta. Świadczą o tym dwie uchwały senatu z okresu początków Pryncypatu (*Senatusconsultum Claudianum*, z roku 47 oraz *Senatusconsultum de advocacionibus*, z roku 55 n.e.). Uchwały te dopuszczały dochodzenie zapłaty honorarium jedynie do wysokości 10 000 sesterców i dopiero po zakończeniu procesu. Zakazywały natomiast wpłacania honorarium, a nawet jego przyrzeczenia, przed zakończeniem procesu. Adwokat, który nie przestrzegał tej zasady ponosił odpowiedzialność.

W okresie cesarstwa zaczęto coraz to bardziej dopuszczać przyznawanie adwokatom odpowiedniego wynagrodzenia. Nie było ono jednak określane mianem „zapłaty”, lecz mianem *honorarium* lub *palmarium* (zapłata – *merx* – występowała w umowie najmu pracy lub dzieła – *locatio conductio*, ale nie w umowie zlecenia). Obowiązywała nadal zasada, że wynagrodzenie to nie powinno być wypłacane z góry. Wypłata *honorarium* nie była też zależna od rezultatu procesu. Wysokość wynagrodzenia, w wypadku sporu z klientem ustalał sędzia. Zasadzając *honorarium* sędzia powinien mieć na względzie wagę sprawy, wkład pracy adwokata i zwyczaje panujące w danym sądzie.

Błędy, lub fałszywe powołanie uczynione przez adwokata nie mogły szkodzić interesom klienta. Adwokaci nie powinni przedłużać niepotrzebnie sporów i wywoływać niepotrzebnych zdrażeń między stronami. W wypadku zachowania się niegodnego, adwokat mógł podlegać karom dyscyplinarnym.

Szczególne role przypadała adwokatom skarbu państwa (*advocati fisci*).

Byli oni zobowiązani do chronienia interesów skarbu państwa, tak przy czynnościach prawnych jak w procesach sądowych. Brak udziału adwokata, przy czynnościach zawieranych przez skarb państwa, powodował nieważność tych czynności.

Prawo rzymskie знаło również instytucję obrońcy z urzędu. Dla strony, która nie miała adwokata, mógł wyznaczyć obrońcę pretor. Motywacją była tu konieczność zapewnienia stronom procesowym właściwej ochrony prawnej. Rzymska zasada możliwości wyznaczenia kilku obrońców znalazła swe odbicie w regułach prawnych zebranych przez Bonifacego VIII w *Corpus Iuris Canonici*.

★ ★ ★

Advocatos accipere debemus omnes omnino, qui causis agendis quoquo studio operantur – „Adwokatami nazywamy tych, którzy wkładają swój wysiłek w prowadzenie spraw sądowych”.

(Ulpianus – D.50,13,1,11)

★

Orator est vir bonus, dicendi peritus – „Mówca jest człowiekiem szlachetnym, doświadczonym w sztuce wymowy”.

(Quintilianus – *Inst. orat.* 12,1,1)

★

Nec enim solos nostro imperio militare credimus illos qui gladiis, clypeis et thoracibus nituntur, sed etiam advocatos: Militant namque causarum patroni, qui gloriosae vocis confisi munimine, laborantium spem, vitam et posteros defendunt – „Uważamy, że w naszym państwie walczą nie tylko ci, którzy są

uzbrojeni w miecze, tarcze i pancerze, lecz również i adwokaci. Walczą bowiem również patronowie spraw, którzy znakomitym głosem bronią nadziei udręczonych, ich życia i ich potomków”.

(Konstytucja cesarza Leona z roku 469 – C.2,7,14,pr.)

★

Laudabile vitaeque hominum necessarium advocacionis officium maxime principalibus praemiis oportet renumerari – „Misja obrońcy godna pochwały i niezbędna dla życia ludzi, winna być wynagrodzona najwyższą zapłatą”.

(Konstytucja cesarza Anastazego z roku 506 – C.2,7,23)

★

In honorariis advocatorum ita versari iudex debet, ut pro modo litis proque advocati facundia et fori consuetudina et iudicii, in quo erat acturus, aestimationem adhibeat, dummodo licitum honorarium quantitas non egrediatur – „Przy ustalaniu honorarium dla adwokata sędzieja winien rozważyć, aby – biorąc pod uwagę rodzaj sprawy, wymowność adwokata i zwyczaje sądu, w którym proces się toczył – zasądzić honorarium, nie przekraczające jednak dozwolonej wysokości”.

(Ulpianus – D.50,13,1,10)

★

...advocatorum error litigatoribus non noceat... – „Błąd adwokata nie może szkodzić stronom wiodącym spór”.

(Konstytucja cesarzy Dioklecjana i Maksymiana z roku 294 – C.2,9,3,pr.)

★

Ante omnia autem universi advocati ita praebeant patrocinia iurgantibus, ut non ultra quam litium poscit utilitas, in licentiam conviciandi et maledicendi temeritate prorumpant... Nemo ex industria potrahat iurgium – „Wszyscy adwokaci przede wszystkim tak świadczyć powinni pomoc procesującym się stronom, aby nie zapędzać się w sposób nieokielznany w kłótnie i w oszczerstwa, ponad to czego wymaga interes obrony... Nie powinni też celowo przedłużać sporów”.

(Konst. cesarza Valentiniana i Valensa z r. 368 – C.2,6,1–4)

★

Quod si advocato praevaricationis crimen intendatur, publicum iudicium non est. Nec interest, publico an privato iudicio praevaricatus dicatur – „Sprawa przeciwko adwokatowi, któremu zarzuca się przestępstwo zмовy z przeciwnikiem (sprzeniewierzenia), nie jest sprawą z oskarżenia publicznego. Nie ma też znaczenia czy zarzucane przestępstwo dotyczy sprawy publicznej czy prywatnej”.

(Macer – D.47,15,3,2)

★

Imperator enim Antoninus edicto proposito statuit, ut cuicumque aut quacumque causa ad tempus ordine vel advocacionibus vel quo alio officio fuisset interdictum, completo tempore nihilo minus fungi honore vel officio possit – „Cesarz Antoninus postanowił w swoim edykcje, że jeżeli ktokolwiek i z jakiegokolwiek przyczyny zostałby na określony czas zawieszony w swym stanie, albo w adwokatku

rze, albo w jakimkolwiek innym urzędzie, po upływie terminu może sprawować swój honor lub urząd”.

(Ulpianus – D.50,2,3,1)

★

Si fiscus alicui status controversiam faciat, fisci advocatus adesse debet. Quare si sine fisci advocato pronuntiatum sit, divus Marcus rescripsit nihil esse actum et ideo ex integro cognosci oportere – „Jeżeli skarb państwa prowadzi jakieś spory powinien być obecny adwokat skarbu państwa. Na zapytanie jaki skutek ma wyrok wydany bez udziału adwokata skarbu państwa, bowski Marek postanowił, że taki wyrok nie rodzi żadnego skutku i sprawa winna być od nowa rozpatrywana”.

(Ulpianus – D.49,14,7,pr.)

★

Fisci advocatus poenam metuens caveat, na fiscalia commoda occultet – „Adwokat skarbu państwa, mając na względzie karę, winien strzec tajemnicy skarbowej”.

(Konst. ces. Konstantyna z r. 313 – C.2,8,3,pr.)

★

Ait praetor: „Si non habebunt advocatum, ego dabo”. Nec soium his personis hanc humanitatem praetor solet exhibere, verum etiam et si quis alius sit, qui certis ex causis vel ambitione adversarii vel metu patronum non invenit – „Powiada pretor: «Jeżeli nie będą mieli adwokata, ja go ustanowię». Nie tylko tym osobom winien pretor okazywać tę łaskawość, lecz także i tym, którzy z innych przyczyn – jak podstępne zabiegi przeciwnika czy strach – nie mogą znaleźć obrońcy”.

(Ulpianus – D.3,1,1,4)

★

Nullus pluribus uti defensoribus prohibetur – „Nikomiu nie można zakazać, aby korzystał z wielu obrońców”.

(C.I. Can. VI° R,J,20)

★

Est enim sine dubio, domus iurisconsulti totius oraculum civitatis – „Dom prawnika jest bez wątpienia wyrocznią dla ogółu obywateli”.

(Cicero, *De oratore* 1,45)