

Estratto da

# FLAMINIA

Percorsi di giurisprudenza di merito  
nei rapporti economici

Sezione *on-line* 1/2005

ES@  
Edizioni Studio @lfa

## **FLAMINIA**

**Percorsi di giurisprudenza di merito nei rapporti economici**  
**Sezione on-line ([www.studioalfa.org/flaminia](http://www.studioalfa.org/flaminia))**

Quadrimestrale

Autorizzazione del Tribunale di Pesaro n. 522 del 15 settembre 2004

ISSN 1826-1671

### **EDITORE:**

ES@ - Edizioni Studio @lfa di E.G. Acquaviva e C. S.a.s.

[info@studioalfa.org](mailto:info@studioalfa.org)

[www.studioalfa.org](http://www.studioalfa.org)

### **SEDE DELLA REDAZIONE:**

Viale XI Febbraio, 63 – 61100 Pesaro – Fax 0721.269783

[flaminia@studioalfa.org](mailto:flaminia@studioalfa.org)

**DIRETTORE RESPONSABILE:** Gianluca Sposito (Avvocato in Pesaro – Docente di Argomentazione giuridica e retorica forense nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Urbino "Carlo Bo")

**CONDIRETTORE:** Dario Colangeli (Avvocato in Fano)

**COMITATO DI DIREZIONE:** Pierfrancesco Casula (Presidente del Tribunale di Rimini e Presidente della Commissione tributaria provinciale di Rimini), Guido Federico (Giudice del Tribunale di Rimini), Giuseppe Giliberti (Professore ordinario di Fondamenti del diritto europeo nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Urbino "Carlo Bo"), Giannichele Marcelli (Giudice coordinatore del Tribunale di Pesaro-Sezione di Fano), Paolo Morozzo della Rocca (Professore ordinario di Diritto civile nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Urbino "Carlo Bo"), Paolo Pascucci (Professore straordinario di Diritto del lavoro), Massimiliano Tasini (Dottore commercialista in Pesaro e Consigliere dell'Ordine dei dottori commercialisti di Pesaro)

**CAPOREDATTORE:** Arianna Arganese (Avvocato in Urbino)

**Hanno collaborato a questo numero:** Sofia Bandini Zanigni, Roberta Bonini, Chiara Centofanti, Stefano Cera, Carlo Compatangelo, Stefano Costantini, Daniela D'Auria, Marco Di Gregorio, Emanuela Giacobbe, Raffaele Iannopollo, Chiara Lazzari, Dante Leopardi, Maria Grazia Lombardi, Astorre Mancini, Francesca Marchetti, Fabrizio Domenico Mastrangeli, Franco Morozzo della Rocca, Giovanni Natale, Marina Salvi, Tanja Tarsi, Barbara Vacca  
**STAMPA:** Digital Team – Fano (PU)

**DISTRIBUZIONE:** Vendita esclusiva per abbonamento – Spedizione in abbonamento postale – 45% – articolo 2 comma 20/b legge 662/96

**ABBONAMENTI:** Gli abbonamenti hanno durata annuale e si intendono confermati per l'anno successivo se non disdetti entro la scadenza a mezzo raccomandata o fax.

**Modalità di pagamento:** Versamento su c/c postale n. 49396724 intestato a "ES@ - Edizioni Studio @lfa" ed invio della ricevuta di pagamento al fax 0721.269783

Abbonamento (3 numeri – formato cartaceo): € 38,00

Abbonamento (3 numeri – formato elettronico): € 19,00

Prezzo singolo fascicolo: € 15,00

Il corrispettivo per l'abbonamento a questo periodico è comprensivo dell'IVA assolta dall'Editore ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'articolo 74 del D.P.R. 26.10.1972, n. 633, e del D.M. 29.12.1989 e successive modificazioni e integrazioni.

## La professione forense nella Roma antica: il problema della retribuzione

### 1. ATTIVITÀ FORENSE E TRADIZIONE ARISTOCRATICA NELLA ROMA DEL III SEC. A.C.

Sin dal XIX secolo, gli studiosi hanno pedissequamente sostenuto che i romani avrebbero contrapposto alle *artes illiberales* (in linea di principio coincidenti con le attività manuali) le *artes liberales* (cioè il lavoro prevalentemente intellettuale), assegnando a quest'ultimo una posizione più elevata<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Sulla distinzione tra lavoro dipendente e professioni intellettuali la bibliografia è particolarmente ampia: si vedano, in particolare, A. BERNARD, *La Rémunération des Professions libérales en Droit Romain classique*, Paris 1935; H. SIBER, *Operae liberales*, in *JJ.* 1940; F.M. DE ROBERTIS, *I rapporti di lavoro nel diritto romano*, Giuffrè, Milano 1946; C.A. MASCHI, *Operae liberales. Sul rapporto di lavoro intellettuale nel diritto classico*, in *BST.* 1955; K. VISKY, *Osservazioni sulle artes liberales*, in *Studi in onore di Arangio-Ruiz*, 2, 1964, 1068 ss.; G. COPPOLA, *Cultura e potere. Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Giuffrè, Milano 1994, e l'ampia rassegna bibliografica ivi riportata. Il lavoro dipendente era — nel giudizio delle classi elevate romane e nella loro ideologia — qualcosa di sordido e di illiberale, perché retribuito non per l'arte di chi lo esercitava: "*Iam de artificibus et quaestibus, qui liberales habendi, qui sordidi sint haec fere accipimus... Illiberales autem et sordidi quaestus mercenariorum omnium, quorum operae, non quorum artes emuntur; est enim in illis ipsa merces auctoramentum servitutis. Sordidi etiam putandi, qui mercantur a mercatoribus, quod statim vendant; ...opificesque omnes in sordida arte versantur; nec enim quicquam ingenuum habere potest officina. Minimeque artes eae probandae, quae ministrae sunt voluptatum, cetarii, lanii, coqui, fartores, piscatores, ut ait Terentius. Adde huc, si placet, unguentarios, saltatores, totumque ludum telarium*": Cic. *De off.* 1, 42, 150. L'idea della retribuzione era poi ripugnante perché "*era come se l'individuo vendesse se stesso vendendo ad altri il proprio lavoro*" (F. DE MARTINO, *Storia economica di Roma antica*, I, La Nuova Italia, Firenze 1980, 169) ed il salario, in questa particolare ottica, divenne simbolo della schiavitù. Il lavoro intellettuale era, viceversa, particolarmente consono alla

Sulla base di tale differenza, che nasce su di un piano filosofico-morale, la retribuzione di qualunque attività con una *merces* costituiva qualcosa di sordido, di ripugnante, "*perché era come se l'individuo vendesse sé stesso vendendo ad altri il proprio lavoro*"<sup>2</sup>. Nel pensiero ciceroniano<sup>3</sup>, ad esempio, non è biasimevole il lavoro in quanto tale, ma solo se prestato a scopo di lucro<sup>4</sup>; anche le prestazioni di lavoro superiori, quali appunto quelle del medico, dell'architetto, dell'insegnante, se fornite per mercede finiscono per costituire l'espressione dell'inferiorità sociale della persona che le presta.

dignità dell'uomo libero, e difatti ricevette un trattamento di favore, rimanendo escluso dal novero delle attività locabili, riservato ai servizi più umili. *Contra* F.M. DE ROBERTIS, *I rapporti di lavoro* cit., 183 ss., che parla di un "*grosso equivoco*" in merito, sostenendo che vi erano casi di locazione anche in ordine alle attività liberali: sul punto si veda anche A. BERNARD, *La Rémunération* cit., 121 ss. Ma il De Robertis ha criticato anche l'autonomia concettuale della categoria "*arti liberali*" nel pensiero giuridico romano, "*mutata di peso dal pensiero ellenico. Ciò però non significa* — ha sostenuto l'Autore — *che i romani non abbiano considerato con particolare favore alcuni gruppi di attività ma si tratta di aggruppamenti sulla base di criteri ben diversi da quelli che hanno presieduto alla elaborazione della nostra categoria nel pensiero ellenico: se infatti per i greci la medicina e l'insegnamento erano attività onorevoli, non lo erano affatto per i romani. Il contrario è avvenuto invece per l'attività agricola*": F.M. DE ROBERTIS, *I rapporti di lavoro* cit., 184; cfr. anche, per opinioni analoghe, G. COPPOLA, *Cultura e potere* cit., in particolare 15 ss. Di diverso avviso è però il GUARINO (*Diritto privato romano*, Jovene, Napoli 1994, 920 ss.) che tiene al di fuori della *locatio operarum* le attività intellettuali, pur ammettendo che i "*liberi professionisti*" (soprattutto quelli di minore spicco) "*si impegnarono talvolta all'esercizio della loro specialità mediante locazione, ma il contratto fu in tal caso una locatio conductio irregularis: sia perché la attività da loro esercitata comportava una particolare autonomia, che mal si adattava alla subordinazione richiesta dal contratto di lavoro, sia perché non di rado entravano in gioco anche elementi caratteristici della locatio operis, in cui il professionista ... assumeva la veste di conductor*".

<sup>2</sup> F. DE MARTINO, *Storia economica di Roma antica*, I, La Nuova Italia, Firenze 1980, p. 169.

<sup>3</sup> Celebre è il brano *off.* 1, 42, 150.

<sup>4</sup> Si veda anche A. SCHIAVONE, *La struttura nascosta. Una grammatica dell'economia romana*, in *Storia di Roma*, 4, Torino 1989, pp. 52 ss.

Un'analoga disapprovazione della commercializzazione delle *artes liberales* si trova in Seneca: "*De liberalibus studiis quid sentiam scire desideras: nullum suscipio, nullum in bonis numero quod ad aes exit. Meritoria artificia sunt, hactenus utilia si praeparant ingenium, non detinent (...)*"<sup>5</sup>.

Il problema che ora ci si pone è quello relativo alla collocazione dell'attività forense che, come quella giuridica, rappresentò indubbiamente una professione nobile alla quale si dedicarono personaggi ancorati ad una tradizione aristocratica della cultura giuridica. La sua essenza – seguendo Cicerone – sarebbe costituita, analogamente all'attività del giurista, da un *beneficium* da concedere gratuitamente alla collettività: "*Diserti igitur hominis et facile laborantis, quodque in patriis est moribus, multorum causas et non gravitate et gratuito defendentis beneficia et patrocinia late patent*"<sup>6</sup>.

Ove ciò non avveniva, il prestatore veniva socialmente screditato. L'arte medica aveva appunto subito, ancor prima di quella forense, siffatta trasformazione: esercitata un tempo a titolo di puro *beneficium* dai *patres* a favore della collettività, si era rapidamente trasformata in attività retribuita. Screditata, dunque, dal denaro che induceva chi la esercitava a prestarla con attenzioni proporzionali all'entità di quanto ricevuto, veniva appunto collocata da Cicerone in una posizione sociale subalterna<sup>7</sup>.

La professione forense si sviluppò soprattutto dalla metà del II secolo a.C. Allora i giuristi trovarono, nei tribunali, una sempre più agguerrita concorrenza da parte degli oratori, intrattenendo con essi un complesso rapporto di competizione e di reciproca influenza culturale. I ruoli furono però estremamente diversi, perché l'*orator* aveva soprattutto l'obbligo di riuscire convincente, comunque: la consuetudine con i tribunali gli insegnava che la verosimiglianza persuasiva

<sup>5</sup> Sen. *epist.* 88, 1.

<sup>6</sup> Cic. *de off.* 2, 19, 65.

<sup>7</sup> Cic. *epist.* 16, 4, 2.

non coincide necessariamente con la verità e, a differenza della verità, non è mai definitiva, ma sempre revocabile in discussione<sup>8</sup>.

L'attività forense costituiva, per gli aristocratici che la svolgevano, un presupposto importante per una carriera politica di successo. In origine, all'*orator* si rivolgevano però solo i familiari e gli amici più stretti, che egli difendeva senza chiedere alcun compenso. Si trattava, a tutti gli effetti, di una attività gratuita, "*motivata dal desiderio di giovare alla città, alla famiglia e alla cerchia degli amici*"<sup>9</sup>; e la relazione con l'*orator* – come quella col giurista – finiva con l'averne un'impronta 'paternalistica'<sup>10</sup>.

La difesa gli era imposta dal *mos*, divenendo così un *munus*<sup>11</sup> ed un *honor*, ossia un obbligo onorevole, senza tuttavia mai sottoporre l'*orator* ad alcun vincolo giuridico nei confronti del patrocinato: data la posizione socialmente elevata del patrono, abbassarsi a chiedere – magari addirittura in anticipo – una remunerazione o una qualsivoglia ricompensa dell'attività difensiva sarebbe stato, per l'epoca, degradante.

L'esercizio dell'avvocatura era dunque una prerogativa di aristocratici che, possedendo già il necessario, non abbisognavano certo di ulteriori 'remunerazioni'<sup>12</sup>. Ma, se le condizioni del proprio patrimonio avessero necessitato di un 'sostegno', allora "*patietur sibi gratia referri*"<sup>13</sup>. Nelle fonti, soprattutto l'uso di termini come *gra-*

<sup>8</sup> Cfr. G. SPOSITO, *Il luogo dell'oratore. Argomentazione topica e retorica forense in Cicerone*, ESI, Napoli 2001, 12 ss.

<sup>9</sup> G. GIULIBERTI, *Elementi di storia del diritto romano*, Giappichelli, Torino 2001, 190.

<sup>10</sup> Cfr. R. von JHERING, *Der Zweck im Recht*, vol. I, Leipzig 1884, 108; K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico nelle fonti del diritto romano*, in *Iura* XV (1964), 14 sg.; J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire au dernier siècle de la République romaine*, École française de Rome, Roma 1992.

<sup>11</sup> Cfr. F. CANCELLI, voce *Ufficio (dir. rom.)*, in *ED.* XLV (199?), 623 ss.

<sup>12</sup> Quint. *Inst. orat.* XII, 7, 9.

<sup>13</sup> "*ci si lascerà ricompensare*": Quint. *Inst. orat.* XII, 7, 9.

tia<sup>14</sup> e *beneficium*<sup>15</sup> sembrerebbero allora confermare il carattere etico del rapporto fra patrono e cliente, all'interno del quale la retribuzione – che pure subentrerà prepotente – si insinuerà come mezzo di sostentamento per l'*orator*, di fatto "travalicando i limiti di una forma di riconoscenza e di ripagamento morale"<sup>16</sup>.

Fino a quel momento (che possiamo individuare nell'Alto Principato), la contropartita del lavoro dell'*orator* sarebbe dovuta essere esclusivamente la fama e la conseguente accelerazione nel percorrere il *cursus honorum*<sup>17</sup>. Tuttavia il cliente, a sua volta, e se ne aveva la possibilità, si sdebitava col patrono: anche qui si trattava indubbiamente di un *mos* che imponeva una ricompensa per l'attività prestata in suo favore, "di rispondere cioè con una cortesia alla cortesia ricevuta"<sup>18</sup>, senza alcun vincolo giuridico tra le parti ma in virtù di un accettato *gentlemen's agreement*.

<sup>14</sup> Sul termine *gratia* si veda, tra le fonti più recenti, J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 145 ss.

<sup>15</sup> Il *beneficium* è "non un puro e semplice oggetto di speculazione astratta, ma una *res socialis*, un fattore di socializzazione destinato a regolare effettivamente i rapporti umani": G. GILIBERTI, *Beneficium e iniuria nei rapporti col servo. Etica e prassi giuridica in Seneca*, in *Studi in onore di Antonio Guarino*, IV, Jovene, Napoli, 1983, p. 1845; IDEM, *Legatum kalendarium. Mutuo feneratizio e struttura contabile del patrimonio nell'età del Principato*, Jovene, Napoli, 1984, p. 17.

<sup>16</sup> M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano*, Edipuglia, Bari 1993, 125.

<sup>17</sup> "considération, popularité qui lui permettaient de briguer les magistratures; amis et partisans, électeurs dans les comices": A. BERNARD, *La Rémunération* cit., 91. "... l'eloquenza forense era messa sul medesimo piano dell'eloquenza politica, come un mezzo, al pari di questa, efficacissimo di difesa degli interessi dei cittadini, messo in opera non da tecnici né tanto meno da mestieranti ma da uomini che personali doti d'intelligenza e d'ambizione spingevano alla carriera delle magistrature: l'opera dell'avvocato era compensata, se meritava, con un divulgarsi e un innalzarsi della sua fama, premessa necessaria all'ascesa politica, ma non con danaro": P. FIORELLI, voce *Avvocato* (*Storia. Diritto romano e intermedio*), in *ED. IV* (1959), 646.

<sup>18</sup> P. PESCANI, voce *Onorari* (*Diritto romano*), in *NNDI. XI* (1965), 929.

Siffatta situazione cominciò però a mutare allorché l'*orator*, anziché essere '*advocatus*' dai soli parenti ed amici, venne officiato anche da persone che non appartenevano alla *familia*, presentati da amici comuni e sovente richiamati dalla fama che già lo circondava. Costoro avvertivano con maggiore cogenza il dover ricompensare il patrono, a volte personalmente, a volte indirettamente (attraverso congiunti), e in particolar modo mediante testamenti. Va anche detto che il rapporto di "viva diseguaglianza sociale" tra plebe e aristocratici poneva, di fatto, gli *oratores* in condizione di chiedere e di ottenere pesanti ricompense alla loro opera<sup>19</sup>.

Insomma, quella che in origine era e doveva rimanere un'attività aristocraticamente prestata a favore dei propri concittadini stava dunque assumendo i connotati di una civile attività lavorativa, di fatto ben remunerata. Così – spiegava Bernard – "afin d'éviter que les pauvres ne fussent à la merci des membres de l'aristocratie romaine (gli unici che "possédant seuls les connaissances juridiques nécessaires pour obtenir la sauvegarde de leurs intérêts") dont ils sollicitaient les services", il tribuno Lucio Cincio Alimento, nel 204 a.C., si fece promotore di una legge *de donis et muneribus*, che da lui prese il nome e che proibiva ai patroni di prendere denaro o doni per patrocinare una causa<sup>20</sup>.

La *lex* ebbe appunto origine per porre rimedio alla sistematica imposizione (i.e. estorsione) di donativi, ponendo un argine all'avidità<sup>21</sup> della *nobilitas* senatoria nei confronti dei suoi *liberti* e *clientes* o, addirittura, dell'intera *plebs*<sup>22</sup>:

<sup>19</sup> Cfr. F. CASAVOLA, *Lex Cincia. Contributo alla storia delle origini della donazione romana*, Jovene, Napoli 1960, 17 s.

<sup>20</sup> Tac. *Ann.* 11, 5.

<sup>21</sup> "... the patrons' rapacity vis-à-vis the clients ... had transformed the traditional donations into a real 'tribute' of their own (income, exaction) and the humble were 'vectigales' of the wealthy": A. GONZALEZ, *The Possible Motivation of the Lex Cincia de donis et muneribus*, in *RIDA. XXXIV* (1987), 169.

<sup>22</sup> Cfr. A. GUARINO, *Diritto privato romano*, cit., 398 nt. 31.4.1., il quale, "sorvolando sulle troppo sottili ipotesi (spesso pure fantasticherie) che sono state for-

Tuttavia questo malcostume doveva essersi esteso ben al di là della cerchia degli *oratores*, altrimenti la legge si sarebbe limitata al solo divieto *ob causam orandam* e non avrebbe stabilito una regolamentazione generale dei *dona e munera*<sup>23</sup>. Peraltro, l'esenzione (prevista dalla legge stessa) dei cittadini legati da parentela entro il quinto grado (e della moglie) consentiva tutte le donazioni che fossero state realmente tali, cioè quelle libere e spontanee; ovvero, la legge escludeva, presuntivamente, che il donatario avesse estorto il dono a chi gli era, prima che socialmente soggetto, parente<sup>24</sup>. La legge, pertanto, "*protégeait les personnes plus qu'elle n'empêchait la circulation des biens*"; in altri termini, essa "*interdisait la cupidité ... et l'extorsion mais permettait la gratitude*"<sup>25</sup>.

La *lex Cincia* riscosse, però, una davvero scarsa considerazione, sin dalla sua *rogatio*: il malcostume aveva solide fondamenta nell'opposizione della *nobilitas*. Per gli *oratores*, "*quel che si desiderasse avere ... bastava pretenderlo e lo si otteneva*"<sup>26</sup>.

## 2. L'AGGIRAMENTO DELLA LEX CINZIA E L'ARRICCHIMENTO DELL'AVVOCATO. CICERONE E IL "SENSO DELLA MISURA"

I clienti cominciarono a mostrarsi riconoscenti verso gli avvocati attraverso svariate forme di *obsequium*: ad esempio, con dona-

*mulate in proposito*", sostiene che, se pure l'*ocasio* originaria del provvedimento fu la costituzione di un siffatto argine, tuttavia la sua stabile *ratio* divenne col tempo "*quella di contrastare gli smodati arricchimenti di un soggetto giuridico in pregiudizio di un altro soggetto giuridico a lui estraneo (non incluso, cioè, nella ristretta cerchia delle exceptae personae: parenti, affini, familiares)*".

<sup>23</sup> Cfr. F. CASAVOLA, *Lex Cincia* cit., 18 s.

<sup>24</sup> Cfr. F. CASAVOLA, *Lex Cincia* cit., 25.

<sup>25</sup> J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 129.

<sup>26</sup> Cfr. F. CASAVOLA, *Lex Cincia* cit., 18.

zioni di vettovaglie e cibi raffinati, specie in occasione delle Feste Saturnali<sup>27</sup>.

Col passare del tempo, con l'accrescersi della fama degli avvocati e del valore delle cause, anche i 'doni' divennero progressivamente più importanti: statue, anfore di Corinto, quadri di famosi pittori, libri antichi, ecc.

Tuttavia, secondo Plutarco<sup>28</sup>, Cicerone si differenziava da molti altri *oratores* perché, nelle sue cause, non agì mai per mercede<sup>29</sup>.

Dobbiamo tuttavia porci un problema. Il padre aveva lasciato a Cicerone un patrimonio assai modesto, che però egli accrebbe notevolmente<sup>30</sup>. Come? L'Arpinate stesso sostiene che i mezzi coi quali si faceva onestamente fortuna a Roma erano il commercio, le impre-

<sup>27</sup> Cfr. Mart. *Epigr.* IV, 46: "Saturnalia diuitem Sabellum / fecerunt: merito tumet Sabellus, / nec quemquam putat esse praedicatque / inter causidicos beatiorem. / Hos fastus animosque dat Sabello / farris semodius fabaeque fressae, / et turis piperisque tres selibrae, / et Lucanica uentre cum Falisco, / et nigri Syra defruti lagona, / et ficus Libyca gelata testa / cum bulbis cocleisque caseoque. / Piceno quoque uenit a cliente / parcae cistula non capax oliuae / et crasso figuli polita caelo / septenaria synthesis Sagunti, Hispanae luteum rotae toreuma, / et lato uariata mappa clauo. / Saturnalia fructuosiora / annis non habuit decem Sabellus".

<sup>28</sup> Plut. *Cic.* 7, 3.

<sup>29</sup> "Désintéressé": J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 129.

<sup>30</sup> Per i possedimenti immobiliari dell'Arpinate, si vedano E. RAWSON, *L'aristocrazia ciceroniana e le sue proprietà*, in M.I. FINLEY, *La proprietà a Roma. Guida storica e critica*, Laterza, Roma 1980, 95 ss., e B.W. FRIER, *Cicero's management of his urban properties*, in *CJ.* LXXIV (1978-79), 1 ss. Sul suo patrimonio, in generale, cfr. G. BOISSIER, *Cicerone e i suoi amici. Studio sulla società romana del tempo di Cesare*, Rizzoli, Milano 1959, 76 ss.; A. DELOUME, *Les millions de Cicéron*, in *Rev. Legisl. Toulouse*, 1890-1891, 19 ss.; A. DOSI – F. SCHNELL, *I soldi nella Roma antica: banchieri e professioni, affari e malaffare*, Mursia, Milano 1993; H.D. STÖVER, *Potere e denaro nella Roma antica*, Rusconi, Milano 1991.

se di lavori pubblici e l'appalto delle imposte, sebbene le *pactiones mercedum in patrociniiis* fossero certo diffuse<sup>31</sup>.

Siffatti mezzi, però, potevano essere praticati solo da coloro che non avessero avuto ambizioni politiche, in quanto si trattava di attività non consono ad un uomo che aspirasse a servire i suoi concittadini. Emerge dunque forte il dubbio riguardo ad una possibile remunerazione della sua attività forense. E, in effetti, alcune fonti ci parlano dell'Arpinate come di un *mercennarius patronus*<sup>32</sup>; e in altre è chiaro che il suo operato non potesse esser gratuito<sup>33</sup>. Di certo, l'orator si lasciò tentare dal dono (alcuni libri) del suo amico Papirio Peto, per il quale aveva patrocinato una causa<sup>34</sup>.

Inoltre, Cicerone ottenne prestiti, richiesti ai numerosi amici e clienti, che per tacito accordo non venivano rimborsati<sup>35</sup>. Nel caso del prestito richiesto a P. Silla, Cicerone pare avesse approfittato della situazione di dipendenza in cui si trovava quest'ultimo, così come rileva David: "*C'était d'avoir profité de la situation de dépendance où se trouvait Sylla pour obtenir une somme considérable qui rendait la conduite de Cicéron inadmissible.*"<sup>36</sup>

Ma lo strumento attraverso il quale si ritiene che più frequentemente venisse manifestata la riconoscenza all'Arpinate è il testamento<sup>37</sup>. L'unione di tutti questi lasciti non mancò di formare una

<sup>31</sup> Cic. *Parad.* VI, 46. Sul brano si veda anche J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 134 s. Su tali *pactiones* si tornerà in seguito.

<sup>32</sup> Ps. Sall. *Inv. Cic.* 5, 1. Si veda anche Dio Cass. 46, 6.

<sup>33</sup> Iuv. VII, 119-140.

<sup>34</sup> Cic. *Att.* I, 20, 7. "*Pourtant rien n'impose de supposer que ce don ait été la rémunération d'une plaidoirie ni, encore moins, que L. Papirius Paetus ait été en position de solliciteur ... Le don dans une situation de ce genre était juridiquement possible et socialement admis car il s'inscrivait dans la liberté et la longue durée d'une amitié réciproque.*" J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 130-131.

<sup>35</sup> Gell. *Noctes att.* XII, 12, 2-4.

<sup>36</sup> J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 132.

<sup>37</sup> Ad esempio, Cluvio – un ricco banchiere di Pozzuoli – lasciò i suoi beni a Cicerone e a Cesare dopo Farsalo: cfr. Cic. *Att.* XIII, 45 e ss. Così come l'architetto Ciro pose ad un tempo fra i propri eredi Clodio e Cicerone, che ben poco si soppor-

somma rilevante, valutata dallo stesso oratore in più di venti milioni di sesterzi<sup>38</sup>.

È probabile che la ragione della ricchezza ciceroniana<sup>39</sup> sia da ricercare proprio nelle eredità, ovvero nei doni che egli poté ricevere dai suoi riconoscenti clienti *post mortem*. Ma, avverte il David, "*même si l'assistance judiciaire trouvait une rémunération dans les testaments, il est donc impossible de l'isoler d'un ensemble plus vaste d'échanges de services et de reconnaissance.*" La difesa in giudizio permetteva certamente di arricchirsi, ma non direttamente: "*elle créait des liens qui, s'ils s'étaient maintenus, aboutissaient après plusieurs années à la mise en scène testamentaire des relations d'amitié.*" Nel frattempo, "*les multiples occasions de la vie civique s'offraient à qui souhaitait manifester sa reconnaissance. Et c'est cela qui finalement comptait.*"<sup>40</sup>

### 3: LA DIFFICILE ACCETTAZIONE DELLA REMUNERAZIONE DELL'ATTIVITÀ FORENSE

Nel 17 a.C. Augusto – preso evidentemente atto del mancato rispetto della *lex Cincia* –, probabilmente attraverso un senatoconsulto<sup>41</sup>, volle ribadire e meglio precisare il divieto di remunerazione,

tavano. Spiega però il Boissier: "*La moda e la vanità s'erano mescolate insieme. Si voleva far vedere d'aver molti amici, ricordando molte persone nel proprio testamento, e naturalmente si ricordavano di preferenza le più illustri. Talvolta vi si riunivano persone che non s'incontravano insieme se non là, e che dovevano essere sorprese di trovarvisi.*" G. BOISSIER, *Cicerone e i suoi amici* cit., 80.

<sup>38</sup> "*Ego enim amplius sestertium ducentiens acceptum hereditatibus rettuli.*" Cic. *Phil.* II, 40.

<sup>39</sup> In generale, di tutti gli avvocati di successo:

<sup>40</sup> J. M. DAVID, *Le patronat judiciaire* cit., 145.

<sup>41</sup> Di diverso avviso è V. ANGELINI, *Augusto e l'onorario forense (Nota a Cass. Dio 54, 18, 2)*, in *Munuscula di allievi a Feliciano Serrao*, Jovene, Napoli 1999, 1, secondo il quale risulta "*difficile ascrivere ad un provvedimento di questo tipo, nel*

stabilendo<sup>42</sup> per i trasgressori una pesante multa (quattro volte il compenso ricevuto<sup>43</sup>):

L'esame di un frammento di Cassio Dione<sup>44</sup> ha ipotizzato che la novità normativa, dietro sollecitazione del Principe stesso, si possa esser tradotta nell'invito a concedere – in presenza dell'ipotesi considerata – un rimedio formulare già esistente, un'*actio metus*, invocabile dal cliente che si fosse piegato alle (antigiuridiche) richieste del suo *patronus* a causa del particolare stato di timore legato all'imminenza di un giudizio<sup>45</sup>. Cosicché, con la norma augustea, più che munire di sanzione la *lex Cincia*<sup>46</sup>, si sarebbe disposta l'applicabilità, a favore del patrocinato, di uno strumento giudiziario idoneo a permettergli la ripetizione di quanto corrisposto al *patronus*.

Il provvedimento augusteo non fu comunque in grado di mutare il descritto "regime estorsivo", costume evidentemente troppo diffuso per essere sanato: il divieto della remunerazione non era rispet-

---

17 a.C., l'effetto di introdurre ex novo una sanzione in rapporto ad un illecito di essa in precedenza sprovvisto".

<sup>42</sup> Alcuni autori hanno sostenuto che la norma facesse parte della *lex Iulia iudiciorum publicorum*: cfr. P. PESCANI, voce *Onorari (Diritto romano)*, cit., 930; G. ROTONDI, 448 sg. Tuttavia, osserva giustamente Pani, nel 47 d.C. si chiederà ancora l'applicazione della *lex Cincia* e non di una *lex Iulia*: cfr. M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 114 nt. 3; V. ANGELINI, *Augusto e l'onorario forense* cit., 5.

<sup>43</sup> "Elle est sanctionnée par la peine du quadruple prévue en matière de repetundae contre les magistrats qui recevaient des présents. Cette assimilation de la loi Cincia avec les leges repetundarum prouve – sottolinea Bernard – la tendance que l'on a considérer les avocats comme remplissant une fonction publique": A. BERNARD, *La Rémunération* cit., 92. Sulla funzione pubblica svolta dagli avvocati si veda anche F. CANCELLI, voce *Ufficio (dir. rom.)*, cit., 623 ss.

<sup>44</sup> Dio Cass. 54, 18, 2.

<sup>45</sup> V. ANGELINI, *Augusto e l'onorario forense* cit., 7 s.

<sup>46</sup> Questa derivava la propria natura di *lex imperfecta* dal fatto che, all'epoca (III sec. a.C.), "non esistevano azioni idonee ad essere esperite in rapporto ai donativi derivanti da una pura coercizione psicologica esercitata da parte del donatario": V. ANGELINI, *Augusto e l'onorario forense* cit., 10.

tato in tutti gli ambienti<sup>47</sup>. Difatti Seneca narra di come Cornelio Lentulo, sovvenzionato da Augusto perché restasse nel proprio *status* senatorio, fosse solito lamentarsi per essere stato così distolto dall'oratoria forense e dai suoi lauti guadagni<sup>48</sup>.

La questione della remunerazione dell'attività forense rimaneva pertanto aperta, tant'è che nel 47 d.C. essa si pose nuovamente in tutta la sua problematicità. Il Senato fu infatti teatro di un dibattito<sup>49</sup> sulla possibilità di consentire la remunerazione dell'oratoria forense<sup>50</sup>: il caso scatenante fu quello di Suillio, "un *avocat prévérica-*

---

<sup>47</sup> M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 115.

<sup>48</sup> Sen. *de ben.* 1, 27, 2.

<sup>49</sup> Per una efficace sintesi delle diverse posizioni ideologiche, si veda M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 115 sg.

<sup>50</sup> "Continuus inde et saevus accusandis reis Suillius multique audaciae eius aemuli; nam cuncta legum et magistratum munia in se trahens princeps materiam praedandi patefecerat. Nec quicquam publicae mercis tam venale fuit quam advocatorum perfidia, adeo ut Samius, insignis eques Romanus, quadringentis nummorum milibus Suillio datis et cognita praevaricatione ferro in domo eius incubuerit. Igitur incipiente C. Sillio consule designato, cuius de potentia et exitio in tempore memorabo, consurgunt patres legemque Cinciam flagitant, qua cavetur antiquitus ne quis ob causam orandam pecuniam donumve accipiat. Deinde obstrepentibus iis quibus ea contumelia parabatur, discors Suillio Sillius acriter incubuit, veterum oratorum exempla referens qui famam et posteros praemia eloquentiae cogitavissent. Pulcherimam alioquin et bonarum artium principem sordidis ministeriis foedari; ne fidem quidem integram manere uhi magnitudo quaestuum spectetur. Quod si in nullius mercedem negotia agantur pauciora fore: nunc inimicitias accusationes, odia et iniurias foveri, ut quo modo vis morborum pretia medentibus, sic fori tabes pecuniam advocatis ferat. Meminissent Asinii, Messalae ac recentiorum Arruntii et Aesernini: ad summa provectos incorrupta vita et facultia. talia dicente consule designato, consentientibus aliis, parabatur sententia qua lege repetundarum tenerentur, cum Suillius et Cossutianus et ceteri qui non iudicium, quippe in manifestos, sed poenam statui videbant, circumstantur Caesarem ante acta deprecantes. Et postquam adnuvit, agere incipiunt: quem illum tanta superbia esse ut aeternitatem famae spe praesumat? Usui et rebus subsidium praeparari ne quis inopia advocatorum potentibus obnoxius sit. Neque tamen eloquentiam gratuito contingere: omitti curas fa-

teur<sup>51</sup>, "terribilis ac venalis"<sup>52</sup>, che, ricevuti da un suo cliente (tale Samio) ben 400.000 sesterzi (!), lo rovinò senza scrupoli, accordandosi con la controparte. Samio, venuto a conoscenza della *praevaricatio*<sup>53</sup> e fortemente sconvolto da quel tradimento, si trafisse a morte nella stessa casa del suo infedele difensore<sup>54</sup>.

Il caso ebbe parecchia risonanza, al punto che, su iniziativa del console Gaio Silio, venne chiesta l'applicazione della legge Cincia – che, è evidente, neanche l'intervento di Augusto era riuscito a rendere effettiva. L'unico premio dell'eloquenza sarebbe dovuto essere – si affermò – la fama presso i posteri. Ma il Senato fu piuttosto diviso sul tema. Lo stesso Suillio e Cossuziano Capitone intervennero a favore della remunerazione dell'attività forense, rilevando che gli oratori del passato – portati come validi esempi da Silio – avevano potuto arricchirsi con le guerre civili o – come si è già rilevato – erano ricchi di famiglia; nel I secolo d.C., invece, "nihil a quoquam expeti nisi cuius fructus ante providerit"<sup>55</sup>. L'arte oratoria avrebbe co-

---

*miliaris ut quis se alienis negotiis intendat. Multos milita, quosdam exercendo agros tolerare vitam: nihil a quoquam expeti nisi cuius fructus ante providerit. facile Asinium et Messalam, inter Antonium et Augustum bellorum praemiis refertos, aut ditium familiarum heredes Aeserninos et Arruntios magnum animum induisse. prompta sibi exempla, quantis mercedibus P. Clodius aut C. Curio contionari soliti sint. Se modicos senatores qui quietam rem publicam nulla nisi pacis emolumenta peterent. cogitaret plebem quae toga enitesceret: sublatis studiorum pretiis etiam studia peritura. Ut minus decora haec, ita haud frustra dicta princeps ratus, capiendis pecuniis posuit modum usque ad dena sestertia quem egressi repetundarum tenerentur". Tac. Ann. 11, 5-7.*

<sup>51</sup> A. BERNARD, *La Rémunération* cit., 92.

<sup>52</sup> Tac. Ann. XIII, 42.

<sup>53</sup> Sull'argomento si veda L. FANIZZA, *Delatori e accusatori. L'iniziativa nei processi di età imperiale*, Laterza, Bari 1988, 22 ss.

<sup>54</sup> Tac. Ann. 11, 5.

<sup>55</sup> "Nessuno si applica a nulla se non può prevederne un profitto". Tac. Ann. 11, 7.

munque conservato la sua dignità anche se (necessariamente) retribuita.

Evidentemente, erano cambiati anzitutto i tempi: i mutamenti della ricchezza, propri dell'alto Principato, consentirono l'affermazione di una logica economicistica che si estendeva anche alle attività liberali, ovvero – nel nostro caso – la possibilità di risoluzione in termini economici del rapporto di *fides* tra *patronus* e cliente. L'interesse per la carriera politica stava peraltro forzatamente diminuendo: gli avvocati non potevano dunque più cercare in essa un adeguato compenso all'opera prestata nel foro. L'eloquenza forense cominciò, allora, ad essere vista come una giusta pratica di guadagno, una 'professione', superando definitivamente il pregiudizio di fondo della mentalità aristocratica contro tale concetto: "da essere parte di un'assistenza totale, il beneficium legale tende a diventare pura assistenza tecnica"<sup>56</sup>.

Dal confronto, prevalentemente ideologico, interno al Senato uscirono vittoriose le argomentazioni favorevoli alla remunerazione dell'attività forense. Nel 49 d.C. Claudio dunque promosse un s.c. che, tuttavia, non andò ad abrogare la *lex Cincia*, bensì soltanto ad interpretarla estensivamente<sup>57</sup>. In sostanza, si teneva fermo il divieto di subordinare il patrocinio alla corresponsione di un onorario, ossia di 'pretenderlo' *ante causam*, ma si consentiva al *patronus* di accettare, *post actam causam*, donativi offerti spontaneamente, stabilendovi un tetto di diecimila sesterzi, ovvero fino al limite massimo coincidente con quello posto agli incrementi patrimoniali di cui i magistrati urbani potevano usufruire durante il periodo di carica<sup>58</sup>.

---

<sup>56</sup> M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 126, riprendendo la tesi di W. NEUCHAUSSER, *Patronus und orator*, Innsbruck 1958, 171 ss.

<sup>57</sup> Tac. Ann. 11, 7.

<sup>58</sup> Sull'assimilazione tra attività forense ed esercizio di magistrature urbane, si v. V. ANGELINI, 'Metuendus ingratus' (*Avvocato e cliente in una pagina di Quintiliano*), in *Studi per Luigi De Sarlo*, Giuffrè, Milano 1989, 6 s.

Si trattava, in effetti, della sofferta accettazione di una nuova realtà, di "una deroga cosciente, una devianza normalizzata" dai parametri costituiti dai valori tradizionali<sup>59</sup>; in definitiva, si trattò dell'accettazione di una prassi molto estesa e alla quale, evidentemente, era vano opporsi. Il *s.c. claudianum* costituì non un tentativo di eliminazione di un costume dimostratosi incoercibile, bensì uno strumento atto a frenarne almeno le manifestazioni più appariscenti<sup>60</sup>.

Successivamente, Nerone intervenne sulla materia con due diversi provvedimenti: nel 54 d.C. con un primo *s.c.*, "*ne quis ad causam orandam mercede aut donis emeretur*"<sup>61</sup>, che sembra favorì restrizioni più rigorose rispetto al passato<sup>62</sup>; nel 58<sup>63</sup> con un secondo *s.c.*, dal contenuto molto diverso dal precedente e senz'altro più vicino alle posizioni di apertura che avevano portato all'emanazione del *s.c. claudianum*. In particolare, il provvedimento del 58 stabilì che la misura dell'onorario fosse adeguata alle circostanze e alla specialità del caso concreto<sup>64</sup>: "*Cautum ... ut litigatores pro patrociniis certam iustamque mercedem darent*"<sup>65</sup>.

Insomma, l'attività forense era ormai definitivamente divenuta un *honestus labor*, meritevole di "*certa et iusta merces*".

Successivamente, un *rescriptum* emesso da Settimio Severo e confermato da Caracalla sembra riconoscere un "prezzo di mercato"<sup>66</sup> dell'assistenza legale, riconoscendo al giudice la facoltà di deci-

<sup>59</sup> M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 120.

<sup>60</sup> Cfr. V. ANGELINI, *Augusto e l'onorario forense* cit., 11 s.

<sup>61</sup> Tac. *Ann.* 13, 5, 1.

<sup>62</sup> Cfr. M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 123.

<sup>63</sup> Allorché scoppiò una nuova polemica sulla remunerazione degli avvocati, con al centro il solito Suillio (odiato da molti per le sue delazioni sotto Claudio).

<sup>64</sup> Cfr. K. VISKY, *Retribuzioni per il lavoro giuridico* cit., 17.

<sup>65</sup> Suet. *Nero* 17.

<sup>66</sup> L'espressione è di M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 130.

dere su eventuali esigibilità degli onorari in base all'importanza della causa, alla fama dell'avvocato e alla consuetudine del luogo<sup>67</sup>.

Alessandro Severo, poi, arrivò addirittura a sovvenzionare con denaro pubblico quegli avvocati che avessero patrocinato una causa senza ricevere alcun compenso: "*Etiam in provinciis oratoribus forensibus multum detulit, plerisque etiam annonas dedit, quos constituerat gratis agere*"<sup>68</sup>.

È notevole, infine, la disposizione di Diocleziano inserita nell'editto dei prezzi dell'anno 301, che fissò la misura massima dell'onorario: "*...advocato sive iuris perito mercedis in postulatione (denarios) ducentos quinquaginta, in cognitione (denarios) mille*"<sup>69</sup>. Secondo l'editto, un avvocato poteva chiedere al massimo 250 denari per una richiesta e 1000 denari per la cognizione (in sostanza, distinguendo tra 'stragiudiziale' e 'giudiziale'). Evidentemente, le pretese d'onorario ostacolavano la soluzione della ben nota crisi economica di quell'epoca e andavano calmierate.

Ma il riconoscimento che gli avvocati potessero essere retribuiti per il loro lavoro non significava automaticamente riconoscere che le loro pretese potessero esser fatte valere in via giudiziale. Ciò fu consentito solo in un'epoca successiva, a seguito di uno sviluppo sociale piuttosto lento.

Va comunque rilevato come la retribuzione finisse per svolgere di per sé la funzione sottile di soppressione del rapporto fiduciario di dipendenza fra assistente ed assistito e, quindi, minasse le basi ideo-

<sup>67</sup> "*In honorariis advocatorum ita versari iudex debet, ut pro modo litis proque advocati facundia et fori consuetudine et iudicii in quo erat acturus, extimationem adhibeat: dummodo licitum honorarium quantitas non egrediatur*": D. 50.13.1.10 Ulp. 8 de omn. trib.

<sup>68</sup> *S H A* Sev. Alex. 44, 5. Cfr. A. BERNARD, *La Rémunération* cit., 94; M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 130; G. COPPOLA, *Cultura e potere* cit., 375.

<sup>69</sup> CIL. III, 831, *edictum de pretiis rerum venalium*, c. 7.72.

logiche del rapporto clientelare privato<sup>70</sup>. Al rapporto clientelare basato sulla *fides* e sulla *gratia* subentrava il valore del compenso e del guadagno che apriva nuove opportunità sociali, politiche e ideologiche.

GIANLUCA SPOSITO  
Avvocato in Pesaro

*Docente di Argomentazione giuridica e retorica forense  
nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Urbino "Carlo Bo"*

---

<sup>70</sup> C. Silio, nel suo intervento del 47 raccolto da Tacito invocava l'intangibilità del rapporto di *fides* che sarebbe rimasto scosso da una pratica del guadagno. La retribuzione avrebbe in realtà pagato il *beneficium* abolendolo come tale: v. M. PANI, *Potere e valori a Roma fra Augusto e Traiano* cit., 138.