

COGNITIO EXTRA ORDINEM

- ❖ È opportuno parlare di *cognitiones* e non di *cognitio* perché molteplici sono le istanze giurisdizionali create sulla base dell'*imperium* del *princeps*: se si discute in generale di '*cognitio*', al singolare, è perché in questi nuovi tipi di processo si manifestano molto presto principi e orientamenti comuni, in ragione dei quali le diverse *cognitiones* si vanno caratterizzando sempre più come processi pubblici → fondo comune
- ❖ **Caratteristiche essenziali:**
 - si svolgono al di fuori delle forme dell'*ordo iudiciorum privatorum*
 - viene meno la forte impronta privatistica del processo dell'*ordo*
 - viene meno la figura del giudice privato: il processo si svolge davanti ad un organo dello stato, sia questi un magistrato dell'antica Repubblica, sia questi un funzionario della carriera imperiale
 - scompare la bipartizione del processo
 - la sentenza non è più il 'parere' del giudice, ma è il 'comando autoritativo' di un organo dell'autorità pubblica
 - l'instaurazione del processo non dipende più dalla collaborazione del convenuto: si introduce il procedimento in contumacia
 - la sentenza è appellabile
 - (possibilità di proporre domanda riconvenzionale)
- ❖ **Le origini:** le *cognitiones* si sviluppano dall'*imperium* del *princeps*
 - in sede di appello: potere di emanare sentenze di gravame (v. Cass. Dion. 51.19.7)
 - in primo grado: *imperium proconsulare maius et infinitum*
 - ◆ sulla base di questo *imperium*, il *princeps* può organizzare processi come aveva fatto il pretore verso la metà della Repubblica
 - nella prassi metropolitana, a partire da Augusto, le *cognitiones* vengono introdotte per proteggere situazioni che, nel sistema dell'*ordo*, non trovavano tutela o ne avevano una inadeguata
 - ◆ fedecommissi
 - ◆ alimenti
 - ◆ onorari per prestazioni d'opera (intellettuale) non rientranti nella *locatio conductio* (cd. *artes liberales*)

- ◆ cause di libertà
- ◆ *querela inofficiosi testamenti*
- ❖ **Le forme della *cognitio extra ordinem***: pur essendo molteplici, era possibile individuare un fondo comune nei vari aspetti caratteristici, che rappresentano tutti momenti differenziali nei confronti del processo dell'*ordo*
 - Sparizione dell'*in ius vocatio* e degli istituti connessi del *vindex* e del *vadimonium*
 - La citazione a giudizio è connotata dalla partecipazione, a vario titolo, dell'autorità pubblica. Il termine più usato nelle fonti è:
 - ***Denuntiatio***: indica un atto di parte, da consegnare al convenuto, nel quale si espongono più o meno sommariamente, i fatti di causa e si contiene l'invito a comparire davanti all'istanza giudiziaria competente
 - ◆ *Denuntiatio* scritta: notifica ad opera di un'autorità pubblica
 - ◆ *Denuntiatio* orale: notifica ad opera della parte privata: di essa può essere redatto un processo verbale nella forma della *testatio*
 - ◆ (*Denuntiatio* pubblica: la citazione, oltre alla notifica, proviene da un organo pubblico, generalmente l'ufficio giudiziario competente, sollecitato da un ricorso dell'attore)
 - Procedimento in *contumacia*: servono formalità rigorose
 - Citazione di regola compiuta tre volte
 - Emanazione, da parte del giudice, di un *edictum peremptorium*, con cui viene ordinato al convenuto di comparire in giudizio, pena lo svolgimento del processo in contumacia
 - Sanzioni in caso di perdurante assenza:
 - In un primo momento, vittoria automatica dell'attore
 - In un secondo momento, obbligo dell'attore di provare ugualmente il suo diritto, anche se in una procedura unilaterale
 - Procedimento davanti al *iudex*
 - No bipartizione del processo
 - Esposizione informale della pretese
 - *Exceptio*
 - *Litis contestatio*: momento in cui le parti fissano le reciproche posizioni sul *petitum* attoreo (diversa rispetto alla *litis contestatio* del processo dell'*ordo*). Effetti:
 - Definizione del *thema decidendum*
 - Trasmissibilità agli eredi delle azioni altrimenti intrasmissibili
 - Giudizio:

- poteva essere svolto direttamente dal funzionario adito, anche se questo poteva delegare a un altro *iudex*, detto *pedaneus*
- tendenza a sviluppare regole più ferree in tema di onere della prova
- tendenza a creare un sistema di gerarchia dei mezzi di prova, con prevalenza della prova documentale
- efficacia positiva del giudicato → ma nei limiti del principio '*res inter alios iudicata aliis non praeiudicat*'
- condanna in ipsam rem

➤ **APPELLO:**

- si chiede al giudice superiore di procedere ad un nuovo giudizio sulla controversia o su alcuni aspetti di essa, senza specificare particolari motivi di doglianza
- i primi appelli si registrano avverso sentenze *extra ordinem*
- già nel corso del I sec. d.C. o al massimo all'inizio del II sec. d.C., l'appello al *princeps* viene esteso anche alle sentenze dell'*ordo*
- l'appello è proposto dal soccombente davanti al giudice che ha emesso la sentenza:
 - in via orale, immediatamente
 - per iscritto, entro brevissimi termini (2-3 giorni) → *libelli appellatorii*
 - il giudice *a quo* aveva potere più o meno discrezionale di accogliere o respingere l'appello
 - se accolto, il giudice *a quo* rilasciava all'appellante le *litterae dimissoriae* (o *apostoli*) dirette al giudice d'appello, a cui l'appellante doveva rimetterle entro un termine perentorio
 - l'appello ha effetti SOSPENSIVI e DEVOLUTIVI

➤ **ESECUZIONE FORZATA:**

- Poteva essere eseguita nelle forme dell'*ordo*
- Vennero creati procedimenti esecutivi propri
 - Se condanna *in ipsam rem*: esecuzione della sentenza *manu militari*
 - Se condanna pecuniaria: *pignus in causa iudicati captum*

FEDECOMMESSO (CENNI)

- ❖ Disposizione di ultima volontà con cui il *de cuius* raccomandava informalmente all'erede o al legatario di compiere una determinata prestazione (*in dando, in faciendo, in non faciendo*) in favore della persona indicata come beneficiario, rimettendosi esclusivamente alla sua *fides* per l'adempimento (*fidei committere*)
- ❖ I fedecommissi venivano disposti precativo modo, con ciò distinguendosi dai legati che erano posti *imperative*:
 - I *verba* più utilizzati per i **fedecommissi** (tenendo conto, però, che la forma è pur sempre libera) erano:
 - *Fidei tuae committo* (rimetto alla tua fede)
 - *Peto* (chiedo)
 - *Rogo* (chiedo)
 - *Volo* (voglio)
 - *Iniungo* (comando)
 - *Impero* (comando)
 - I *verba* dei **legati** erano:
 - *Legatum per vindicationem: do lego* (poi altre ammesse)
 - *Legatum per damnationem: (damnas esto dare)*
 - *Legatum sinendi modo: (damnas esto sinere)*
 - *Legatum per praeceptionem: (praecipito)*
 - Come si nota, alcuni dei verbi usati per il fedecommesso hanno un significato iussivo, di comando, che pare non conciliarsi con il carattere di preghiera tipico del fedecommesso. La contrapposizione tra *verba imperativa* e *verba precativa* non può quindi essere intesa con riferimento al significato comune delle formule usate. **L'imperatività dei *verba legati* si colloca quindi sul piano giuridico: tali *verba* sono 'imperativi' in quanto il *ius civile* li prevede come vincolanti per i *quattuor genera legati*. I *verba fideicommissi* sono *precativa* non in relazione alla loro astratta carica semantica, ma perché non hanno efficacia sul piano civilistico.**
- ❖ I fedecommissi potevano essere a titolo universale (avevano ad oggetto tutta l'eredità o una quota parte della stessa) o a titolo particolare (avevano ad oggetto singoli beni)

- ❖ La tutela dei fedecommissi avveniva attraverso il processo *extra ordinem*, con competenza dapprima dei consoli, poi di un *praetor fideicommissarius*
- ❖ I fedecommissi (che avevano sempre **effetti obbligatori**) potevano avere ad oggetto prestazioni analoghe a quelle dei legati obbligatori (in particolare, *legatum per damnationem*)
 - Oggetto della disposizione poteva essere anche la libertà di un servo (cd. manomissione fedecommissaria)
 - All'erede viene rivolto l'invito di manomettere un servo ereditario o dell'onerato. La disposizione ha effetti obbligatori e il beneficiario resta schiavo finchè non venga effettivamente manomesso o la libertà gli sia stata conferita in virtù di una sentenza del magistrato
 - Viene riconosciuta allo schiavo la **capacità di agire in proprio** nel relativo processo che si svolgeva nelle forme della *cognitio extra ordinem*, con grande evoluzione rispetto alla necessità dell'*adsertor* nei processi di libertà. Se l'onerato si rifiutava di adempiere, anche all'esito del giudizio di condanna, l'acquisto della libertà fu collegata alla pronuncia del pretore fedecommissario: la sentenza aveva quindi carattere costitutivo.