

IL PROCESSO PRIVATO

II PARTE

- ✓ I rimedi pretori
- ✓ L'esecuzione della sentenza e la *res iudicata*
- ✓ Le *cognitiones extra ordinem*
- ✓ Le procedure speciali tardoantiche

Storia del diritto romano pubblico e privato (I-II cattedra)

12.12.2023

Alessandro Manni

alessandro.manni@unina.it



D. 1.1.7 pr. (Pap. 2 def.)

*Ius autem civile est, quod ex legibus, plebis scitis, senatus consultis, decretis principum, auctoritate prudentium venit. [1] Ius praetorium est, quod praetores introduxerunt **adiuvandi vel supplendi vel corrigendi iuris civilis gratia** propter utilitatem publicam. Quod et honorarium dicitur ad honorem praetorum sic nominatum.*

Il diritto civile è quello che nasce dalle leggi, dai plebisciti, dai senatoconsulti, dai decreti dei principi, dall'autorità dei giuristi. [1] Il diritto pretorio è quello che i pretori introdussero per **aiutare o supplire o correggere il diritto civile** per pubblica utilità. Esso viene detto anche onorario, ed è stato denominato così con riferimento alla carica (*honos*) dei pretori.

Interdicta

- da *interdicere* = proibire
- su richiesta di parte
- cognizione sommaria

Provvedimenti tipici:

1. *interdicta prohibitoria*
 2. *interdicta restitutoria*
 3. *interdicta exhibitoria*
-
- a) *interdictum simplex*
 - b) *interdictum duplex*

Tutela: *actio ex interdicto in personam*

- di regola *cum poena*

Il destinatario che non voleva sottostare all'ordine del magistrato doveva avviare un'*azione ordinaria di accertamento*



Stipulationes praetoriae o cautiones

Il pretore imponeva a un soggetto (che diventava *promissor*) una *stipulatio* di pagare una certa somma in caso si verificasse un evento temuto

- necessariamente in contraddittorio

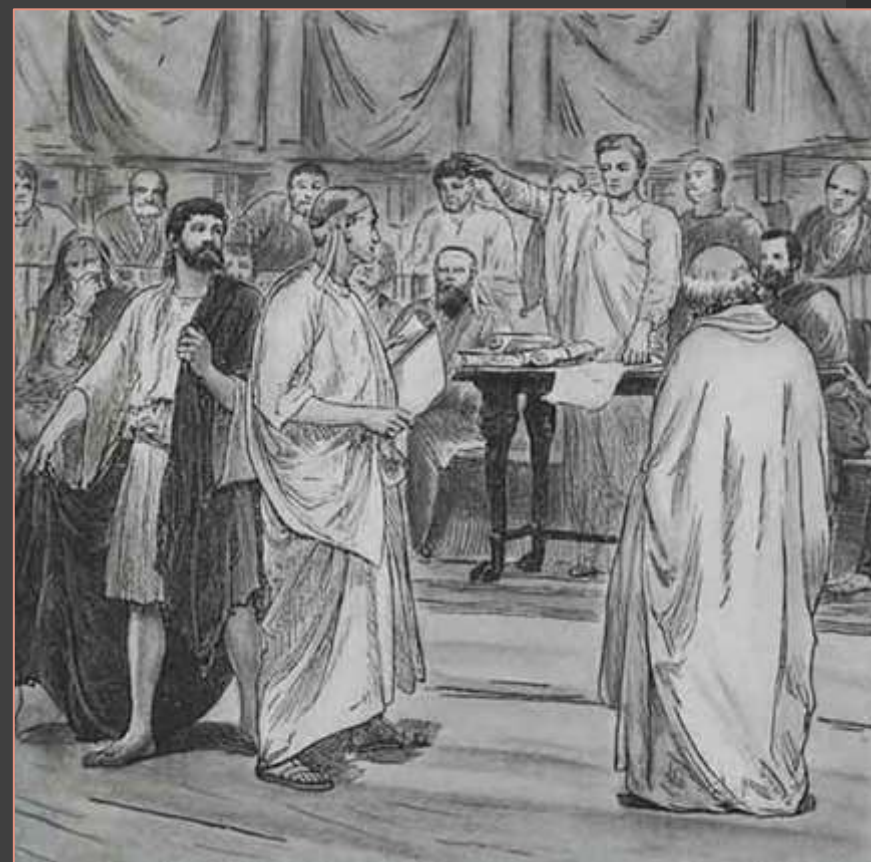
Per indurre la stipula il pretore minacciava:

- *denegatio actionis*
- *missio in possessionem*

Si possono distinguere:

- a) *repromissiones*: promessa semplice
- b) *satisfactiones*: con terzi garanti

Tutela: *actio ex stipulatu*



Missiones in possessionem

L'istante veniva provvisoriamente immesso nel possesso (o anche solo nella detenzione) di un singolo bene o del patrimonio di un altro soggetto:

- a) *missio in rem*
- b) *missio in bona*

- previa *cognitio pretoria*
- anche in assenza di contraddittorio
- misura provvisoria
- disposta con *decretum*
- qualora lo spogliato agisse per riacquistare la disponibilità dei beni il pretore avrebbe opposto la *denegatio actionis*

Finalità:

- *cautelari*: per custodia o conservazione di un bene
- *costrizione indiretta all'adempimento*: per fare 'pressione' sul destinatario al fine del compimento di un atto o all'assunzione di un comportamento



Bonorum possessiones

Immissione nel possesso ‘para-ereditario’ del patrimonio (*loco heredum*) in favore di una o più persone, che diventavano successori *iure praetorio*

a) *sine re*: senza la sostanza ereditaria

- precedente
- non garantiva contro la *hereditatis petitio* dei successori *iure civili*

b) *cum re*:

- dalla tarda età repubblicana
- il magistrato denegava agli eredi civilistici l’azione di richiesta
- i possessori potevano esercitare *actiones ficticiae* contro chiunque

Tutela:

- interdetto restitutorio *quorum bonorum*



Restitutiones in integrum

Ripristino integrale di una situazione modificata da un evento o da un atto valido *iure civili*

- *restituere* = ricollocare, rimettere a posto
- in contraddittorio
- su richiesta dell'interessato
- *ope magistratus*

Provvedimenti di attuazione:

a) *decretum restitutionis*

- in caso di inosservanza del *decretum* concedeva *iudicium rescissorium* contro l'inosservante

b) più comunemente il beneficiario poteva esperire un'*actio ficticia*

- *fictio rescissoria*: nella formula si chiede al *iudex* di fingere che il fatto non sia avvenuto o che una circostanza impeditiva dell'azione non esista
- la *fictio* è inserita:
 - a) nell'*intentio* (se la *restitutio* è a favore dell'attore)
 - b) nell'*exceptio* (se la *restitutio* è a favore del convenuto)



Esecuzione della sentenza

La *sententia iudicis* determina la *res iudicata*

- D. 50.17.207 (Ulp. 1 *ad legem Iul. et Pap.*): *Res iudicata pro veritate accipitur*
- *Ne bis in idem*

Esecuzione:

- a) spontanea: osservanza della *condemnatio*, pagamento volontario della *summa condemnationis*
- b) forzata: attraverso l'*actio iudicati* (di accertamento) dopo *30 iusti dies*
 - verte solo su questioni di forma (non è un appello)
 - *infitiatio* (=negazione): il condannato resiste
 - nuova *litis contestatio* (con effetto novativo)
 - condanna *in duplum*

Se non c'è adempimento all'esito dell'*actio iudicati*:

- *legis actio per manus iniunctionem*: per farsi *addicere* l'esecutato
 - *lex Poetelia Papiria de nexis* (326 a.C.)

L'esecuzione attraverso la *missio in possessionem*

Rimedi pretori: *missio in possessionem* + *bonorum venditio*

- solo in tre casi:
 - 1) se il debitore fraudolentemente non ottemperava alla *in ius vocatio* (*latitatio fraudationis causa*);
 - 2) se il debitore era assente ingiustificatamente da Roma;
 - 3) se il debitore era defunto senza eredi.

Procedura:

- il pretore pronuncia la *missio in bona* in favore delle parti vittoriose
- il possessore redige inventario (*proscriptio bonorum*) e pubblicizza la *missio in bona* per farvi partecipare tutti i creditori
- il pretore nomina un *curator bonorum* che amministra i beni
- dopo 30 gg. (15 per un defunto) il debitore che non ha pagato è dichiarato *infamis*, oltre che 'fallito'
- si sceglie tra i creditori un *magister bonorum* che redige la *lex venditionis*
- vendita in blocco al *bonorum emptor*, che diventa successore dell'esecutato
 - *actio Rutiliana* (fine II sec. a.C.?)
 - *actio Serviana* (I sec. a.C.)

Cessio bonorum e bonorum distractio

Cessio bonorum

il debitore *civis* al quale non fosse imputabile (moralmente) l'insolvenza poteva cedere tutti i propri cespiti patrimoniali attivi ai creditori (che dovevano essere *cives* anche loro)

- *ex lege Iulia*: introdotta da Augusto
- evita l'*infamia* del debitore

Bonorum distractio

per gli incapaci di agire e per altri casi particolari (personaggi importanti, senatori, etc.) per evitare l'*infamia* e il 'fallimento' del soggetto si ricorreva ad una vendita alla spicciolata dei beni dell'esecutato fino alla concorrenza dei debiti

- se ne occupava un *curator bonorum* nominato dal pretore



Atti in frode ai creditori: rimedi

Tentativo di diminuire fraudolentemente il patrimonio a garanzia

Presupposti:

1. *eventus damni*: l'atto doveva ridurre oggettivamente la capienza del patrimonio per soddisfare tutti i creditori
2. *consilium fraudis*: il debitore doveva aver volontariamente cercato di arrecare pregiudizio agli interessi dei creditori
3. *scientia fraudis*: il terzo acquirente doveva essere in mala fede, cioè consapevole della frode in danno ai creditori

Rimedi pretori:

- *denegatio actionis*: al creditore fraudolento che volesse agire contro il *bonorum emptor* per riscuotere il credito
- *restitutio in integrum propter fraudem*: il bene sarebbe stato ceduto al *bonorum emptor*, risultando compreso nella *bonorum venditio*
- *interdictum fraudatorium*: al creditore che volesse rientrare in possesso dei beni alienati fraudolentemente

In epoca giustiniana questi rimedi confluirono nell'*actio Pauliana* o 'revocatoria'

Le cd. *cognitiones extra ordinem*

- *Lex Iulia iudiciorum privatorum* (17 a.C.)
- abolizione del processo formulare (342 d.C.)

Fondamento:

- a) *ἑκκλητον δικάζειν* (éccléton dicázein) del 30 a.C. secondo Cassio Dione (III sec. d.C.)
- b) *l'imperium maius et infinitum* + *tribunicia potestas* sostenuti dall'*auctoritas* di Augusto

Funzionari più importanti:

- *praefectus praetorio* (*vice sacra*);
- *praefectus urbi* (questioni connesse all'ordine pubblico e alla sua giurisdizione criminale);
- *praefectus annonae* (questioni connesse all'approvvigionamento e ai mercati);
- *praefectus vigilum* (questioni connesse ad incendi e crimini minori);
- nelle province i governatori avevano la *plenissima iurisdictio*

Le *cognitiones extra ordinem*: procedura

Principali caratteristiche procedurali:

- sparisce la partizione bifasica del processo
- nessun formalismo procedimentale
- uso degli atti scritti e archiviazione
- *iudex datus* o *iudex pedaneus*
- anche in contumacia
- citazione:
 - *evocatio* (tramite autorità pubblica)
 - *litis denuntiatio ex auctoritate* (citazione approvata dall'organo pubblico)
 - *per libellos* (di età giustiniana): *libellus conventionis* + *libellus contradictionis*
 - per editto: riservato agli irreperibili
- alla data fissata le parti comparivano in giudizio e si verificava:
 - a) la *confessio in iure* del convenuto con cessazione della materia del contendere
 - b) oppure la *litis contestatio*, che ora indica la contrapposizione tra le diverse posizioni delle parti (*narratio* e *contradictio*)
- l'organo giudicante aveva massima libertà di apprezzamento sia sul merito sia relativamente alla procedura
- la condanna poteva anche non essere pecuniaria e in tal caso lo stesso giudice poteva imporne l'esecuzione forzata

Le *cognitiones extra ordinem*: appello

Appellatio o *provocatio*

- la sentenza è motivata
- richiesta al giudice al momento della pronuncia oppure per mezzo di *libelli appellatorii* nei 3/5 giorni successivi
- l'appello interrompe l'esecuzione
- la richiesta può essere respinta dal *giudice a quo* (per iscritto) se manifestamente infondata o a fini esclusivamente dilatori
- contro il rigetto dell'appello dal *giudice a quo* è ammesso ricorso al giudice superiore (o all'imperatore)
- il giudice *a quo* invia al giudice d'appello le *litterae dimissoriae* o *apostoli*
- il giudice d'appello decide con sentenza e provvede anche sulle spese
- *appellatio more consultationis* (tardoantico): il giudice *a quo* prepara il rapporto scritto che, comunicato alle parti e accompagnato dalle loro osservazioni scritte, viene trasmesso al *princeps*
- si poteva anche chiedere la *restitutio in integrum*

Le *cognitiones extra ordinem*: esecuzione

Caratteristiche:

- con intervento di pubblici ufficiali giudiziari (*apparitores, executores*)
- si poteva ricorrere al tradizionale sistema dell'*actio iudicati*
- era ancora possibile l'esecuzione sulla persona, se non c'erano beni
- per una condanna pecuniaria (dal II sec. d.C.) il giudice poteva disporre il pignoramento (il *pignus in causa iudicati captus*) e poi la vendita di singoli beni del debitore
- possibile l'esecuzione in forma specifica (*in ipsam rem*)



Procedure speciali tardoantiche

Le cognizioni sommarie o *de plano*

- in caso di urgenza
- deliberazione sommaria (*summatim cognoscere*)
- abbreviazione di termini

La procedura *per rescriptum principis*

- si invia al *princeps* una *epistula* o *supplicatio*
- decisione del *consilium* (o *consistorium*)
- *ius controversum*
- *si vera sunt exposita* oppure *si preces veritate nituntur*

L'*episcopalis audientia*

- prima i sacerdoti, poi tutti i cristiani, infine tutti
- forse già con Costantino
- editto di Tessalonica (380 d.C.)





Grazie della vostra attenzione

Per contatti:

alessandro.manni@unina.it

Pagina webdocenti di unina:

<https://www.docenti.unina.it/alessandro.manni>

Pagina personale su Academia.edu:

<https://unina.academia.edu/AlessandroManni>