

Cognitio extra ordinem s osvrtom na legisakcijski i formularni postupak

Čudić, Nikolina

Master's thesis / Diplomski rad

2022

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:292512>

Rights / Prava: [In copyright](#) / [Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-07-12**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)





REPUBLIKA HRVATSKA

SVEUČILIŠTE U ZAGREBU

PRAVNI FAKULTET



Student:

NIKOLINA ČUDIĆ

Naslov diplomskog rada:

***COGNITIO EXTRA ORDINEM S OSVRTOM NA LEGISAKCIJSKI I
FORMULARNI POSTUPAK***

Kolegij:

RIMSKO PRIVATNO PRAVO

Mentor:

prof. dr. sc. Ivan Milotić

Zagreb, 2022.

Izjava o izvornosti

Ja, Nikolina Čudić, pod punom moralnom, materijalnom i kaznenom odgovornošću, izjavljujem da sam isključivi autor diplomskog rada te da u radu nisu na nedozvoljeni način (bez pravilnog citiranja) korišteni dijelovi tuđih radova te da se prilikom izrade rada nisam koristila drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Nikolina Čudić

SADRŽAJ

I. UVOD.....	4
II. RAZVOJNA LINIJA RIMSKOG CIVILNOG PROCESA.....	7
2.1. Samopomoć	7
2.2. Iudicium privatum.....	8
2.2.1. Legisakcijski postupak.....	10
2.2.2. Formularni postupak	11
2.3. Kognicijski postupak.....	13
III. ORGANIZACIJA SUDSTVA I ORGANI POSTUPKA	16
3.1. Suci i sudbeni ustroj.....	16
3.1.1. Nadležnost.....	19
3.1.2. Mjesto i vrijeme sudovanja	20
3.2. Zastupnici stranaka.....	21
IV. TIJEK POSTUPKA.....	22
4.1 Tužba.....	22
4.2. Pozivanje pred sud i oglušni postupak	25
4.3. Litis contestatio	27
4.4. Rasprava i položaj tuženika	29
4.6. Presuda	34
4.7. Pravni lijekovi.....	35
4.8. Izvršenje presude.....	38
V. POSEBNE VRSTE POSTUPKA	40
VI. ZAKLJUČAK	42

I. UVOD

Pravna pravila svih pravnih sustava određuju i propisuju željeno ponašanje pravnih subjekata. Iako su većinom postupci i djelovanje tih subjekata u suglasju s propisanim normama, ponekad to nije slučaj zbog čega dolazi do ugroze prava drugih pojedinaca i narušavanja načela ustavnog poretka. U takvim situacijama javlja se potreba za provođenjem određenih mjera koja se pojavljuju u obliku sudskog postupka. Rimska je država kroz trinaest stoljeća svog postojanja mijenjala oblike i načine pružanja pravne zaštite sukladno razvoju društvenih i gospodarskih odnosa. U periodu prije države, u takvim su se slučajevima primjenjivali običaji, uz uporabu samopomoći, odnosno pravo pojedinca da sam zaštiti svoje pravo. Budući da je takav način zaštite imao brojne nedostatke, morala je intervenirati država kako bi samopomoć ograničila ili sasvim uklonila. Takvom državnom intervencijom počela su se stvarati određena načela kako postupati u slučaju povrede nečijih prava. Vremenom su na osnovi tih načela stvorene pravne norme koje ulaze u civilni postupak.¹ Rimski civilni postupak razlikuje dva sustava koja se nazivaju *iudicium privatum* i *cognitio extra ordinem*, odnosno kognicijski postupak.

Iudicium privatum podijeljen je na dva razdoblja- doba legisakcijskog postupka (od najstarijeg vremena do 2. st. pr. n. e.) i doba formularnog postupka (od sredine 2. st. pr. n. e. do 3. st. n. e.). Kod *iudicium privatorum* državni je organ, odnosno pretor (najviši rimski magistrat koji je imao imperij te obavljao civilnu sudačku funkciju) djelovao samo u prvoj fazi postupka nakon što su mu se obratile stranke sa svojim sporom. Nakon što bi utvrdio sporna pitanja, predmet je prepuštao na odluku privatnom sucu kojeg su izabrale stranke. Bitna značajka ovog postupka jest dvodioba postupka, naime, svaka je parnica imala dva stadija. Prvi dio postupka *in iure* odvijao se pred navedenim pravosudnim magistratom, a drugi dio postupka *apud iudicem* odvijao se pred izabranim sucem *iudexom* na drugom mjestu. Sudac je ispitivao istinitost pojedinih stranački tvrdnji, provodio je dokaze i konačno izricao presudu. Tako je ovaj postupak imao karakteristike i državnog, ali i privatnog suđenja.²

Legisakcijski postupak svoje uporište ima u civilnom pravu, a primjenjivao se sve do donošenja Augustove *lex Iulia iudiciorum*. Podrijetlo formularnog postupka vežemo uz *ius honorarium*, uveden je s *lex Aebutia* (oko 150. g. pr. n. e.), a primjenjivao se paralelno s legisakcijskim te kasnije kognicijskim postupkom sve dok nije bio potpuno zamijenjen

¹ Romac., A., Rimsko pravo, Zagreb, 1998., str. 463.

² Eisner, B., Horvat, M., Rimsko pravo, Zagreb, 1948., str. 543.

kognicijskim postupkom u 3. st. n. e.³ Razlikovanje legisakcijskog i formularnog postupka temeljilo se na razlici sredstava kojima su se stranke služile kod iznošenja svog spora pred magistratom u postupku *in iure*. U starije doba započinjanje postupka se provodilo strogo formalistički i svečano, uporabom svečanih riječi i eventualno simboličkih gesti koje su morale biti strogo prilagođene zakonskom obrascu, a nazivale su se *legis actiones*. Kasnije, u formularnom postupku, stranke su postupale bez ikakvih formalnosti, slobodno izraženim stranačkim pismenim sporazumom koji se zove formula. U legisakcijama i pisanim formulama koncizno je iznesen predmet spora te su služile kao uputa sucu koji je u drugom dijelu postupka provodio dokaze i izrecao presudu.⁴

Rastuća careva vlast u klasično doba imala je odraz i u sudskom postupku pa je on uz pomoć svojih organa postupno preuzimao sudski postupak u svoje ruke. Stranke su se sve češće počele obraćati caru za zaštitu, budući da je, u novim ekonomskim i društvenim okolnostima, narodnom sucu kao nestručnjaku posao bio iznimno otežan.⁵ Istodobno je razvoj novih pravnih instituta koji su ustanovili pretori, rješavajući dotada neregulirana i hitna pitanja formularnog postupka, bitno utjecao i mijenjao dotadašnje pravo. Stvorena je podloga za početak i razvoj jednog novog pravnog sustava građanskog procesa- *cognitio extra ordinem* koji se u početku primijenjivao samo iznimno. Zbog instituta priziva koji je građanima pružao veće jamstvo kvalitete postupka i ispravnosti presude te djelovanjem provincijskih namjesnika koji su gubili osjećaj za razliku u postupcima te sve počeli rješavati po istom – kognicijskom postupku, *cognitio extra ordinem* se širi te postaje dominantnim sudskim postupkom.⁶ Iako je kognicijski građanski postupak, koji kao redovit postoji i danas, (uz nužne izmjene), prolazio kroz različite razvojne etape, ovaj će rad u fokusu imati analizu kognicijskog građanskog postupka u klasičnom periodu (1. st. pr. n. e.-3. st. n. e.) u kojem se on razvija i postaje jedini redoviti postupak, te za vrijeme postklasičnog Justinijanovog libelarnog postupka (6. st. n. e.) kada kognicijski postupak dobiva konačan oblik. Kroz čitav taj period u kognicijskom su se postupku ispoljavala neka opća zajednička obilježja, a od kojih je glavno da nestaje podjela postupka na dva dijela.⁷

³ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *Cognitio extra ordinem u rimskom pravu*, Pravnik, vol. 40, br. 82., str. 72

⁴ Eisner, B., Horvat, M., *op.cit.*, str. 544.

⁵ Boras, M., Margetić, L., *Rimsko pravo*, Rijeka, 1998, str. 235.

⁶ Radović, V., *Građanski proces u režimu općeg (recipiranog rimskog) prava*, Zbornik pravnog fakulteta u Zagrebu, 5-6/1987., str.662.

⁷ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 76

Čitav postupak sada je jedna cjelina u kojoj sudska zaštita postaje administrativna, činovnička zaštita pružana od strane običnih državnih organa koji se bavili i drugim administrativnim poslovima. U potklasičnom i Justinijanovom pravu promijenio se odnos akcije i prava te stvara se novi, općeniti pojam jedne akcije, tj. pojam „tužbe“ u modernom značenju kao jedinstveno i opće pravno sredstvo za sudska zaštitu prava. Pozivanje na sud vršilo se pomoću državnih organa aktom *litis denuntiatio* koji je kasnije bio zamijenjen postupkom *per libellos* koji je bio redoviti postupak u doba Justinijana, a litiskontestacija je nastupala čim stranke iznesu svoje tvrdnje pred sudom te, za razliku od starijih vremena, više nije imala novacijski i konsumptivni učinak. Postepenim uvođenjem zapisnika načelo pismenosti počinje dominirati raspravom, a došlo je i do promjene u očitovanju tuženikove obrane. Kognicijski postupak donosi veliku promjenu u ocjeni dokaznih sredstava jer su uvedena brojna pravila i ograničenja te je počelo prevladavati načelo legalne ocjene dokaza. Presuda nije više morala glasiti na novčani iznos te je personalna ovrha zamijenjena realnom. Velika je novost uvođenje pravnog lijeka, tj. žalbe protiv presude. Osim redovitog kognicijskog postupka postojale su u potklasično doba i neke posebne vrste kognicijske procedure koje će se obraditi u završnom dijelu rada.

U ovom radu korištena je povijesnopravna metoda koja pruža detaljan prikaz razvitka rimskog procesa u njegovoj građanskoj sferi. Koristeći se izvorima rimskog prava i odabranih izvora domaćeg prava ovaj rad ima za cilj sustavno i analitički propitati rimski civilni proces i napraviti komparaciju dominantne kognicijske procedure sa postupcima koji su joj prethodili-legisakcijskim i formularnim postupkom.

Prvi dio rada daje uvid u kronološki razvitak rimskog civilnog procesa, njegov razvoj i karakteristične institute svakog pojedinog razdoblja te smješta prevladavajuće rimske postupke u vremenski kontekst radi boljeg razumijevanja materije. Rad zatim sadržajno prati strukturu modernih udžbenika građanskog procesnog prava te obrađuje subjekte postupka, a zatim i sam tijek postupka od tužbe do pravnih lijekova i ovrhe. Završni dio rada sumarno prikazuje sporedne postupke koji su se primjenjivali za vrijeme kognicijske procedure te završava zaključkom koji na kratak i koncizan način sumira spoznaje i zaključke iz glavnog dijela rada.

Rad je pisan kronološkim slijedom, budući da je za razumijevanje instituta kognicijskog postupka neminovno potrebno prvo utvrditi i opisati pravne institute prethodnog legisakcijskog i formularnog postupka kako bi komparacija navedenih procedura bila preglednija i jasnija.

II. RAZVOJNA LINIJA RIMSKOG CIVILNOG PROCESA

Rimska povijest obuhvaća više od trinaest stoljeća pa se ustalilo tako dug period podijeliti na određene periode. Prema široko prihvaćenoj periodizaciji, rimska se pravna povijest dijeli na četiri glavne etape: 1.) postanak rimske države i prva tri stoljeća republike (doba civilnog prava); 2.) po sljedna dva stoljeća republike ili doba honorarnog (pretorskog prava); 3.) principat ili doba klasičnog prava (27.g. pr. n.e do 235., odnosno 284.g.n.e)⁸; 4.) dominat ili doba postklasičnog prava (od 284.g.n.e).⁹

Svaka periodizacija je relativna i ovisi o autorovoj koncepciji i okolnostima kojima pridaje najveći značaj. Podjela iznesena u ovom radu zasniva se na kombinaciji državnog ustavnog uređenja i socijalno-ekonomskih odnosa.

2.1. Samopomoć

Samopomoć je bila najprimitivniji oblik zaštite i ostvarivanja privatnih prava, a javljala se u dva oblika: kada se osoba brani protiv tuđih nasrtaja na svoje pravo (samoobrana) te kada prelazi u napad radi zaštite svog prava (samopomoć u užem smislu).¹⁰ Međutim, pravna zaštita nije mogla dugoročno ostati takva, prvenstveno jer se takvom zaštitom može uspješno koristiti samo fizički jači što, podrazumijeva se, ne znači da je on i u pravu. Nadalje, teško je biti nepristrani sudac u vlastitoj stvari (*nemo iudex in propria causa*), a i svaki čin samopomoći dovodi do remećenja javnog reda i mira što je u opreci sa standardima uređenog državnog poretka. Iako su neki rimski pravници samoobranu tumačili kao vrstu prirodnog prava, ona se ipak trebala regulirati, a ne dopustiti osvetu i progon krivca.¹¹ Stoga su se početkom carstva, u Augustovo doba, donosili zakoni kojima se samopomoć ograničava, a zatim i zabranjuje. Primjerice, *decretum divi Marci* iz 2. st. n.e., određuje da vjerovnik za kaznu gubi svoju tražbinu ako bi se sam naplatio oduzimanjem dužnikovih stvari mimo suda. Slično posljedice zbog uporabe samopomoći bile su određene i drugim poznatim carskim konstitucijama. Samopomoć u užem smislu, tj. samovlasno ostvarivanje svoga prava, bila je dozvoljena u Justinijanovom pravu još samo iznimno i jedino u situaciji kada prijeti

⁸ Obično se uzima da razdoblje klasičnog prava traje do 235. g. (smrt cara Aleksandra Severa), a period principata, kao državnog ustavnog uređenja do 284. g. (dolazak Dijoklecijana), v. Romac, A., Rimsko, *op.cit.*, str. 31.

⁹ *Ibid.*, str. 10.

¹⁰ Eisner, B., Horvat, *op.cit.*, str. 541.

¹¹ Romac, A., Rimsko, *op.cit.*, str. 463.

neposredna opasnost zbog koje bi došlo do nenadoknadive štete.¹² Samoobrana, tj. nužna obrana bila je dopuštena u nešto širem obujmu, a najviše kod zaštite posjeda.¹³

2.2. Iudicium privatum

Budući da je država zabranjivala samopomoć, morala se istodobno sama pobrinuti za sredstva pravne zaštite. Na početku je pravni poredak privatnu samopomoć sužavao i svodio pod određene oblike koji se stavljaju pod nadzor državnih organa (pretora) čiji utjecaj vremenom postaje sve veći. Središnju ulogu u tom razvoju predstavlja ustanova arbitražnog suđenja. Naime, stranke bi sporazumno povjeravale rješenje svog spora nekoj trećoj osobi (*arbiter ex compromisso*) koja bi ispitala spornu stvar i izrekla presudu. Međutim, problem se javljao u slučaju da se arbitar ne želi prihvatiti tog posla jer nije imao građansku niti profesionalnu dužnost i obvezu. Kako bi se doskočilo toj situaciji, počeo se razvijati jedan specifičan institut rimskog parničnog postupka koji je dominirao čitavim klasičnim periodom, a nazivao se *iudicium privatum (ordo iudiciorum privatorum)*, tzv. privatno suđenje.¹⁴

Kod *iudicium privatorum* državni je organ najprije intervenirao samo parcijalno i to na način da su se stranke sa svojim sporom bile dužne obratiti državnom pravosudnom magistratu- pretoru, koji je nakon prethodnog utvrđivanja spornih pitanja spora predmet prepuštao na odluku privatnom sucu kojeg su izabrale stranke i koji se sada te dužnosti morao prihvatiti.¹⁵ Naime, rimska je država sastavljala listine s popisom građana koji su bili dužni prihvatiti tu funkciju, provesti raspravu i izreći presudu pod prijetnjom uporabe državnih prisilnih sredstava. Za razliku od presude *arbitra ex compromisso*, presuda ovako izabranih sudaca (*iudex privatus*) imala je snagu državne, tj. po državi ovršive presude.¹⁶

Drugo karakteristično obilježje privatnog suđenja i generalno rimskog klasičnog procesa jest dvodioba postupka. Rimski se proces nije odvijao pred istim sucem tijekom cijelog svog trajanja, već je svaka parnica imala dva stadija, odvojena ne samo proceduralno i organizacijski, nego i vremenski i prostorno.¹⁷ Prvi dio postupka koji se nazivao „postupak *in*

¹² Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 542.

¹³ Romac, A., Rimsko, *loc.cit.*

¹⁴ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁵ Sukladno tome, samo je prvi dio postupka ulazio u neposrednu nadležnost državnog organa, a konačnu odluku u drugom dijelu postupka donosio je sudac, privatnik. Zbog toga se taj sistem suđenja naziva i poredak privatnog sudovanja (*ordo iudiciorum privatorum*). V. Romac, A., Rimsko, *op.cit.*

¹⁶ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 543.

¹⁷ Radovčić, V., *op.cit.*, str. 660.

iure“ odvijao se pred pravosudnim magistratom. Stranke su se tada u prisutnosti svjedoka i pod nadzorom magistrata posebnim procesualnim ugovorom (*litis contestatio*) sporazumijevale da će međusobni spor sudski riješiti, određujući istovremeno predmet spora i činjenično stanje te, kako je već navedeno, birajući osobu od zajedničkog povjerenja kao suca.¹⁸ Drugi dio postupka, tzv. „postupak *in iudicio* ili *apud iudicem*“ započinjao je poslije litiskontestacije, ali se odvijao na drugom mjestu i pred drugom osobom (izabranim sucem, *iudex privatus*). Nakon što su stranke pred pretorom izložile i utvrdile svoj spor, sada je sudac u drugom dijelu postupka ispitivao istinitost pojedinih stranačkih tvrdnji, provodio dokaze i izricao presudu (*sententia*).¹⁹

Dakle, kod *iudicium privatum* sudjeluje državni pravosudni magistrat na način da autorizira po strankama ugovoreni sud. Magistrat izdaje sucu nalog da presudi spor (*iussum iudicandi*). Tako taj sudac prima dvostruki nalog- jedan od stranaka, a drugi od magistrata. Zbog magistratova sudjelovanja, njegova presuda ima snagu po državi ovršive presude.²⁰ Upravo zbog te prisutnosti pravosudnog magistrata, koji je nadzirao ponašanje stranaka, odobravao ili uskraćivao tužbu (*actionem dare ili denegare*), odobravao izabranog suca (*dare iudicem*) i nalagao ovom presuditi spor (*iussum iudicandi*), *iudicium privatum* je bio neka vrsta mješovitog postupka, postupak s elementima privatnog i s elementima državnog suđenja.²¹

Iudicium privatum primjenjivao se preko sedam stoljeća, sve do sredine, odnosno do potkraj 3. st. n. e. Tijekom vremena mijenjao je svoju strukturu pa tako *iudicium privatum* dijelimo na dva razdoblja: 1.) doba legisakcijskog postupka (od najstarijih vremena do sredine 2. st. prije n.e.) i 2.) doba formularnog postupka (od sredine 2. st. prije n.e. do 3. st. poslije n.e.). Razlikovanje se temelji na razlici sredstava kojima se stranke služe kod formuliranja svog spora u postupku *in iure* pred magistratom. U starije doba stranke se služe točno određenim usmenim, svečanim riječima koje se nazivaju *legis actiones*, a kasnije se služe pismenim sastavkom koji se zove *formula*. U legisakcijama i pisanim formulama jezgrovito je sažet predmet spora te one služe kao uputa i koncept za suca koji će u drugom dijelu postupka provesti dokaze i izreći presudu.²² Daljnji postupak pred izabranim sucem, odvija se u oba

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

²⁰ *Ibid.*, str.544.

²¹ Radovčić, V., *op.cit.*, str. 661.

²² Eisner-Horvat, *loc.cit.*

postupka po istim načelima i istim redosljedom. Nisu bile propisane nikakve formalnosti, a vrijedila su načela javnosti, usmenosti i neposrednosti.²³

2.2.1. Legisakcijski postupak

Najstariji oblik rimskog civilnog postupka naziva se legisakcijski (*legisactiones*), a u Rimu se primjenjivao kroz čitavo razdoblje republike (509. pr. n.e – 27. pr. n.e) pa sve do Augustova doba, tj. do donošenja njegovog *Lex Iulia iudiciorum privatorum*²⁴. Postupak je imao temelje u kodificiranom običajnom pravu (*Leges duodecim tabularum*), odnosno u pravilima *ius civile*.²⁵

Po Gajevom tumačenju, naziv potječe odatle što su pojedine tužbe uvedene zakonima (Zakonik XII ploča i kasniji propisi), tj. bile su prilagođene zakonskom tekstu, pa su stoga bile nepromjenjive kao i sami zakoni. Strogi formalizam, neposrednost i javnost, usmenost, stranačka dispozitivnost i ograničena uloga javne vlasti bile su osnovne značajke ovog postupka.²⁶

Postupak je imao, već spomenute, dvije faze. U fazi *in iure* pred pravosudnim magistratom, stranke su morale izgovoriti određene svečane riječi te ih eventualno popratiti i odgovarajućim simboličnim gestama kako bi se pokrenuo postupak. Prema Gaju, tih svečanih formula koje se nazivaju *legisactiones*²⁷ bilo je pet, od kojih su neke imale deklaratorni karakter (utvrđivanje spornog prava), a neke egzekutori (služile su za izvršenje odluka). U prvu skupinu spadale su *legis actio sacramento*, *legis actio per iudicis arbitrive postulationem*, *legis actio per conditionem* (kasnije i *legis actio per sponsionem*). U egzekutorne legisakcije ubrajale su se *legis actio per pignoris capionem* i *legis actio per manus iniunctionem*.²⁸

Legis actio per sacramentum bila je najstarija legisakcija i primjenjivala se uvijek kada nije bila određena neka druga. Imala je dvije varijante: *legis sacramento actio in rem*

²³ Radovčić, V., *loc.cit.*

²⁴ Smatra se da je zakon donesen u 17. pr. n. e., a njime je ukinut legisakcijski postupak i zamijenjen formularnim koji je do tada imao ulogu podrednog civilnog postupka. Zakon je sadržavao i druga pravila koja su se odnosila na rad pravosudnih magistrata, stranaka, na tijek postupka, ispitivanje svjedoka i dr. V. Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 72., bilj. 5.

²⁵ *Ius civile* je označavalo pravo koje vrijedi samo za pripadnike određene zajednice, tj. onaj dio pravnog sustava koji se odnosio samo na Rimljane, v. *ibid.*, str. 72.

²⁶ Romac, A., *Rimsko, op.cit.*, str. 470.

²⁷ Odatle i naziv postupka

²⁸ *Ibid.*

(služila je za ostvarivanje stvarnih i drugih apsolutnih prava) te *sacramento actio in personam* (za ostvarivanje obveznih prava). *Legisactio sacramento in rem* odvijala se na način da su stranke donijele spornu stvar ili njen simbol (npr. crijep sa kuće) pred magistrata, pa bi tužitelj, držeći u ruci štap (*festuca*) određenim riječima izjavio da je stvar njegova. Zatim bi tuženi istim riječima iznio suprotnu tvrdnju (kontravindikaciju). Nakon toga je intervenirao magistrat i naredio strankama da puste stvar, a onda bi opet, nakon nekoliko tvrdnji, jedna stranka pozvala drugu na okladnu svotu (*sacramentum*) od 50 ili 500 asa (ovisno o vrijednosti sporne stvari). Nakon toga, magistrat je dodijelio privremeni posjed jednoj od stranaka (koja je morala dati jamstvo drugoj stranci da će joj tu stvar vratiti ako ta druga uspije u sporu). Zatim je bio izabran i određen sudac i dovršen je prvi dio postupka. Sudac je u drugom dijelu postupka trebao odrediti čiji je *sacramentum* ispravan, ali prije toga je morao prethodno utvrditi relevantne činjenice za rješenje spornog odnosa. Dakle, parnica se zapravo vodila oko spornog odnosa, a samo prividno oko *sacramentuma*. Nije poznato kako je izgledala *legis actio sacramento in personam*, ali se pretpostavlja da je bila slična akciji *in rem*.

Legis actio per conditionem služila je za ostvarivanje prava iz obveznih odnosa koji su bili određeni (*certa res*), ali bez navođenja pravnog razloga. Tužitelj bi pitao tuženog priznaje li dug, a ako bi ovaj to negirao, pozivao bi ga da dođe ponovno pred magistrata nakon 30 dana radi određivanja suca. Ovdje nije postojao *sacramentum*.²⁹

2.2.2. Formularni postupak

Legisakcijski postupak nije mogao zadovoljiti potrebe šireg prometa jer je bio ukočen i pretjerano formaliziran, npr. trebalo je svaki put ponavljati iste legisakcije pri čemu je svaka, pa i najmanja greška mogla dovesti do izgubljenog spora.³⁰ Zato je polovinom 2. stoljeća prije n.e., uz legisakcijski, dopušten kao pomoćni i jedan dugi oblik postupka- formularni, koji svoje porijeklo nalazi u *ius honorarium*³¹. Od Augustova procesnog zakonodavstva (*Lex Iulia iudiciorum privatorum*), formularni je postupak, uz određene izuzetke, proglašen

²⁹ *Ibid.*, str. 471.

³⁰ Smatra se da je sama pojava formularnog postupka vezana za djelovanje peregrinskog pretora. On u sporovima sa strancima nije mogao dopustiti uporabu legisakcija kao ustanove starog civilnog prava. Umjesto toga, on bi bitne elemente spora opisao u jednom pisanom aktu, obrascu koji je nazvan formula i kojeg bi preko stranaka uputio sucu. Zbog praktičnosti, tako je postupanje usvojio i gradski pretor. Tako pretor, koji je prije bio samo pasivan promatrač, postao aktivni sudionik koji je svoj najveći utjecaj na razvoj rimskog prava imao upravo u doba uvođenja formularnog postupka. V. *Ibid.*, str. 473.

³¹ Termin *ius honorarium* označava dio rimskog prava nastao djelatnošću pretora kao pravosudnog magistrata, v. A. Egersdorfer, Predavanja o povijesti rimskog prava, Zagreb, 1919, str. 30-2

redovitim i glavnim postupkom, međutim ni u kojem razdoblju nije bio jedinim i isključivim sudskim postupkom.³² U pretklasično doba primjenjivao se uz legisakcije, a u klasično doba uz kognicijski postupak. U nekim carskim provincijama nikad nije bio uveden, dok se u senatskim vjerojatno tek djelomično primjenjivao zbog nedostatka porotnika.³³

Litiskontestacija se u formularnom postupku vršila bez ikakve formalne procedure, slobodno izraženim stranačkim sporazumom, koji bi pravosudni magistrat u posebnoj ispravi-formuli³⁴ sažeto fiksirao kao hipotetički alternativni sud.³⁵ Ostalim je obilježima formularni postupak bio sličan sa starim legisakcionim postupkom- suđenje se provodilo pred sucem privatnikom te je postojala podjela postupka na dva dijela. Bila su prisutna sva načela starijeg postupka, pri čemu se zamjećuje postepeno jačanje načela pismenosti, kako kroz oblik same formule, tako i prilikom dokazivanja.³⁶

Formula je bila pisani akt sastavljen uz sudjelovanje pravosudnog magistrata (pretora) u kojem je ukratko iznesen sadržaj spora između parničnih stranaka te je sucu dana uputa da tuženog osudi ako utvrdi točnost tužiteljevih navoda. Obrasci formula bili su izloženi u pretorskom ediktu, a stranke su uz pomoć pretora prilagođavale formule svojim konkretnim odnosima. Tijekom vremena, ustalio se oblik formule koja je imala nekoliko tipičnih dijelova: *intentio*, *demonstratio*, *adiudicatio* i *condemnatio*.³⁷

Intentio je dio kojim je tužitelj isticao svoj zahtjev i svaka ga je formula morala sadržavati, a mogla je biti određena (*intentio certa*) kada se tražila točno određena stvar ili neodređena kada se točan iznos tražbine nije mogao utvrditi. *Demonstratio* je kod obveznih tužbi čija je *intentio* neodređena sadržavala pravni razlog iz kojeg je nastao spor (npr. darovanje) kako bi sucu bilo lakše presuditi. *Condemnatio* je nalog sucu da osudi tuženog ako se dokaže istinitost navoda u intenciji formule, odnosno da ga se u suprotnom oslobodi. Za vrijeme formularnog postupka, *condemnatio* je uvijek glasila na određenu novčanu svotu što je stvaralo mogućnost da tuženi, ako želi, zadrži stvar za sebe.³⁸

Neke su tužbe mogle sadržavati i arbitrarnu klauzulu (*actiones arbitrariae*) pa je na osnovi nje tuženi mogao vratiti stvar i time izbjeći presudu. U atipične dijelove tužbe ulazi i

³² Romac, A., Rimsko, *loc.cit.* str. 473; Boras, M., Margetić, L., Rimsko pravo, Rijeka, 1998., str. 235.

³³ Boras, M., Margetić, L., *ibid.*

³⁴ Odatle i naziv postupka

³⁵ Radovčić, V., *loc.cit.*

³⁶ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 73..

³⁷ Romac, A., Rimsko, *op.cit.* str. 474.

³⁸ *Ibid.*

exceptio. To je prigovor u korist tuženog koji se može zasnivati na raznim pravnim i činjeničnim osnovama. Protiv *exceptio* tužitelj bi mogao iznijeti tzv. *replicatio*. *Praescriptio* je izvanredni dio formule kojim se ograničavaju neke posljedice tužbe u korist tuženika ili tužitelja.³⁹

Formularni postupak održao se do otprilike kraja trećeg stoljeća n.e. kada ga je sasvim zamijenio kognicijski postupak.⁴⁰

2.3. Kognicijski postupak

Cognitio extra ordinem, kognicijski ili ekstraordinarni postupak posljednja je etapa razvitka rimskog civilnog procesa čiji se početak primjene ne može sa sigurnošću utvrditi. Neki autori spominju 2. st. pr. n. e., a drugi 1. st. pr. n. e., ali ono što se sa sigurnošću može tvrditi jest da se radi o razdoblju kraja republike kada je legisakcijski postupak stvarno izgubio na važnosti, te da je odlučujuću ulogu u njegovom nastanku imala kako djelatnost magistrata, odnosno ovlasti koje su proizlazile iz njihovog *imperiuma*, tako i stvaranje uvjeta za prijelaz na novi oblik državnog uređenja, postepenom koncentracijom vlasti u rukama careva. U takvim okolnostima, u državi koja se prostirala na nekoliko kontinenata, *ordo iudiciorum privatorum* nije više mogao pružiti kvalitetnu građansko-pravnu zaštitu.⁴¹

Naziv *cognitio extra ordinem* opisuje prvotnu iznimnost u primjeni ovog postupka, kada je pretor posebnim sredstvima pravne zaštite utjecao na tada redovit formularni postupak dopunjujući ga i mijenjajući. On ovdje sam istražuje stvari (*kognoscira*) i sam donosi odluke u hitnim slučajevima ili u situacijama u kojima civilno pravo nije pružalo nikakvu zaštitu.⁴² Poznata su četiri načina na koja je on to činio- izdavajući interdikte⁴³, dopuštanjem *missio in*

³⁹ *Ibid.*, str. 475.

⁴⁰ *Ibid.*, str. 477.

⁴¹ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 75.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Interdikti su bile naredbe koje je izdavao pretor (magistrat) na osnovu svoga *imperiuma* s ciljem uspostavljanja reda. Često su se izdavali u javnom interesu na zahtjev bilo kojeg građana, npr. za zaštitu puteva i voda, a mogli su se izdavati i u privatnom interesu kao posjedovni, nasljednopravni interdikti itd. Interdikti su bili upravljani na određeno činjenje ili propuštanje, a mogli su se odnositi na jednu ili na obje stranke. Prije nego što bi izdali interdikt, magistrati se nisu upuštali u ispitivanje točnosti činjeničnih navoda tužitelja, već su odmah na njegov zahtjev izdavali hipotetičnu naredbu, tj. uspostavu reda pod pretpostavkom da su činjenični navodi tužitelja točni. Ako suprotna strana nije prigovarala, naredba je postala obvezna i njeno izvršenje pretor je osiguravao snagom svoje vlasti. Ako bi tuženik istaknuo prigovore protiv interdikta, odnosno osporio točnost činjeničnih navoda na temelju kojih je izdan interdikt, dolazilo je do spora o kojem je odlučivao sudac isto kao u dijelu postupka *apud iudicem*. V. Blagojević, B., *Građanski postupak u rimskom pravu*, Beograd, 1959., str. 44.

*possessionem*⁴⁴, omogućavanjem zaključivanja pretorskih stipulacija⁴⁵ i davanjem *restitutio un interegnum*.⁴⁶

Istodobno, u novim ekonomskim okolnostima i pojavom velikog broja novih pravnih instituta, *iudex* je kao nestručnjaku posao postao iznimno otežan pa je njegova presuda patila od nedostatka autoriteta, a pojava korupcije dodatno je smanjila povjerenje u te narodne suce. Jačanjem careva i državnog autoriteta i velikog povećanja državnog aparata povezanog s birokratskim centralizmom imali su, uz navedene razloge, za posljedicu da se u drugoj polovici 3. st. n.e. sudski postupak u svim sporovima odvija pred državnim činovnikom kao sucem u cijelom rimskom carstvu. Na taj način je došlo do nestanka dvodiobe postupka. Tranzicija je bila poprilično neprimjetna, a tome je pridonijelo i to što je državni sudac pojedine dijelove postupka (npr. izvođenje dokaza) često povjeravao drugoj osobi- obično podređenom činovniku kao delegiranom sucu.⁴⁷

Uslijed navedenih promjena i pojavom novih pravnih instituta, razvija se kognicijski postupak čija je primjena prvo započela samo kao iznimka (uz redovni formularni postupak), ali je vjerovatno priznat kao redovan već i čitavo stoljeće nego je formularni postupak službeno ukinut.⁴⁸ Sudsku su funkciju, uz redovne pretore i druge magistrate, obavljali većinom carski službenici novog, birokratskog i hijerarhijski uređenog državnog aparata.⁴⁹

⁴⁴ *Missio in possessionem* bilo je pravno sredstvo pretora kojim je ovlastio neku osobu da uzme u posjed cijelu ili dio imovine (*missio in bona*) ili samo jednu određenu stvar (*missio in rem*) druge osobe, kako bi je na taj način prisilio da ispuni svoje obećanje ili da se upusti u redovan spor u smislu formularnog postupka. Takvo ovlaštenje magistrat je obično davao ako osoba protiv koje je izrečena presuda ne želi ispuniti svoju obvezu, ako se neće upustiti u spor, ako nasljednik ne želi dati kauciju da će u roku ispuniti oročeni legat itd. *Missio in possessionem* predstavljalo je privremeno sredstvo prisile ili osiguranja koje je pružalo samo detenciju nad imovinom. V. *Ibid.*, str. 46.

⁴⁵ *Stipulationes praetoriae*, tj. pretorske stipulacije bile su sklapane po naredbi pretora i njima su se pojačavale neke već postojeće obveze ili su se osnivale nove radi zaštite interesa koji po tadašnjem pravu nisu bili dovoljno zaštićeni. Primjerice, pretor je izdavao takve naredbe ako bi zaključenjem stipulacije mogao biti olakšan već postojeći eventualni postupak po nekom sporu (npr. *cautio iudicatum solvi*). Ako stranka kojoj je pretor naredio da preuzme obvezu to odbija učiniti, pretor nije protiv nje koristio prisilna sredstva, već ona koja je imao na raspolaganju kao organ uprave- mogao je uskratiti mogućnost pravne zaštite spornog odnosa. V. *Ibid.*, str. 47.

⁴⁶ *Restitutio in integrum* (povrat u prijašnje stanje) bilo je izvanredno pravno sredstvo, kojim bi pretor oduzimao učinak nekom pravnom aktu ili radnji koja je inače u skladu s pravnim poretom, zato što smatra da nastupanje posljedica tog akta ili radnje ne odgovara njegovom shvaćanju pravičnosti. Smatralo se da takav događaj nije ni nastupio te je stranka ostala u istom pravnom položaju u kojem je bila. *Restitutio in integrum* mogli su dozvoliti samo najviši magistrati (pretori) zbog toga što su, kako se tvrdi, neki poslovi zaključeni (izvršeni) pod okolnostima zastrašivanja, *dolusa*, promjene statusa, opravdane (ispričive) zablude, nužne odsutnosti i maloljetništva. Povrat je mogao biti tražen samo u određenom roku (prvo u roku od godine dana, a u vrijeme Justinijana u roku od četiri godine) te kao posljednje sredstvo (*ultimum remedium*), nakon što su sva druga sredstva iscrpljena.

⁴⁷ Boras, M., Margetić, L., *loc.cit.*

⁴⁸ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *loc.cit.*

⁴⁹ Radovčić, V., *op.cit.*, str. 662.

Stoga se ovdje može govoriti o carskom pravu, autonomnom u odnosu na *ius civile* i *ius honorarium*.⁵⁰ U tom periodu kognicijskim se postupkom ostvarivala zaštita državnih, ali i privatnopravnih interesa koji dotada uopće nisu imali pravnu zaštitu. Širenju i konačnom prevladavanju kognicijskog postupka pridonijeli su, uz političke razloge (prijelaz na *dominat*), i dva posebna: institut priziva koji je strankama pružao veću garanciju ispravnosti suđenja te specifična situacija u provincijama gdje su rimski namjesnici, rješavajući sporove zaštićene i formularnim, i kognicijskim postupkom, sve više gubili osjećaj za nadležnost u ta dva aspekta te su sve sporove počeli rješavati po istom- kognicijskom postupku.⁵¹

Kognicijski građanski postupak prolazio je kroz različite razvojne etape; razvijao se u klasičnom periodu (1. st. pr. n. e.-3. st. n. e.), a postao jedinim redovitim postupak za vrijeme Justinijanovog libelarnog⁵² postupka (6. st. n. e.) kada dobiva konačnu fizionomiju. Kroz čitav taj period u kognicijskom su se postupku ispoljavala neka opća zajednička obilježja.⁵³ Nestala je dvostadijska struktura tipična za *iudicium privatum*, kao i mogućnost da stranke biraju suca i ugovorom ga ovlaste da presudi spor. Nestala je stoga i formula, a time i uputa koje bi se sudac morao pridržavati pri primjeni prava. Postupak je u potpunosti provodio sudac- pravnik, tj. državni službenik koji je upoznao⁵⁴, odnosno istraživao sporni slučaj te donosio presudu bez ikakvih vanjskih uputa.⁵⁵ Objedinjavanjem u jednoj osobi dviju ovlasti, za *cognoscere* i za *ius dicere*, izgrađen je sasvim novi pojam *iudex*, koji nema poveznice s *iudex* iz klasičnog i pretorskog doba.⁵⁶ Iz privatnog prava prelazi time postupovno pravo u javno pravo.

⁵⁰ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.* str. 76.

⁵¹ Radovčić, V., *loc.cit.*

⁵² Naziva se i postupak *per libellos- libellus* je u civilnom postupku označavao podnesak, odnosno ispravu kojom se poduzima određena procesna radnja. Justinijanov postupak započinjao je time što bi tužitelj predao nadležnom pravosudnom magistratu tzv. *libellus conventionis*, ispravu koja je sadržavala obrazložen tužiteljev zahtjev te njegovu molbu da magistrat odobri pozivanje tuženog na sud; otuda naziv samog postupka.). V. Radovčić, V., *op.cit.*, str. 663.

⁵³ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *loc.cit.*

⁵⁴ Upoznavanje, odn. *cognoscere*, otuda i naziv postupka. Kada su u početku principata pojedine sporne slučajeve rješavali pretori, visoki činovnici ili car, govorilo se da se o takvim stvarima odlučuje *extra ordinem iudiciorum privatorum*, tj. izvan poretka tada redovitog privatnog sudovanja. Premda je vremenom taj, u početku izvanredni, postupak postajao pravilo, zadržao se stari naziv. Riječ *cognitio* u svojem osnovnom značenju znači utvrđivanje, ispitivanje i sl., a odnosi se na djelovanje u sudskom postupku, ranije suca pojedinca (*iudex unus*), a kasnije državnog činovnika koji je vodio postupak i odlučivao. V. Romac, A., Rimsko, *op.cit.* str. 478.

⁵⁵ Radovčić, V., *op.cit.*, str. 662.

⁵⁶ Milotić, I., Profesionalizacija sudaca i njihove kvalitete za *ius dicere* u rimsko-kansonskom procesu, Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu, br. 63, str. 184.

III. ORGANIZACIJA SUDSTVA I ORGANI POSTUPKA

3.1. Suci i sudbeni ustroj

Kako je navedeno, u prvoj fazi razvoja rimskog civilnog postupka (*ordo iudiciorum privatorum*) državni jurisdikcioni magistrat (*praetor*) sudjelovao je u prvom dijelu postupka (*in iure*). Njegova je uloga u legisakcionom postupku bila dosta sužena i uglavnom se svodila na odobrenje uporabe akcije, djelovanje stranaka, potvrđivanje suca i davanje naloga sucu da presudi spor. Nije imao sredstava da prisili stranke da dođu pred magistrata sklopiti litskontestaciju, ako same nisu na to pristale. Za vrijeme formularnog postupka njegova uloga je veća jer tada i sam počinje uvoditi nove tužbe, stvarati prigovore, dopuštati povrat u prijašnje stanje (*restitutio in integrum*) itd. Takvim djelovanjem pretor je stvorio čitav niz novih institucija. Osim pretora, određenu nadležnost su imali i kurulski edili, posebno u trgovinskim sporovima.⁵⁷

Na druga područja Italije, izvan Rima, pretor je upućivao posebne organe (*praefecti iure dicundo*), koji su u municipijima obavljali jurisdikciju u njegovo ime. Vremenom je dio njihove nadležnosti prenesen na municipalne organe (*duoviri iure dicundo*). Rimski su carevi podijelili područje Italije na sudska okružja na čijem čelu su stajali *iuridici*. U provincijama su funkciju pretora vršili provincijski namjesnici, koji su svoju pravosudnu dužnost izvršavali u glavnom gradu provincije, ali i u drugim mjestima za vrijeme posebnih sudskih dana.⁵⁸

U drugoj fazi postupka (*apud iudicem*) odlučivali su suci⁵⁹, prvenstveno *iudex unus* ili *iudex privatus*.⁶⁰ *Unus iudex* bio je izabrani sudac pojedinac, redoviti sudac nadležan za Rimljane u gotovo svim slučajevima. Konkurirao je i stalnim sudištima koji su se kasnije uspostavljali. *Unus iudex* je bio laik u pravnim poslovama te je uz njega radio savjetodavni *consilium*.⁶¹ Stranke su mogle odlučiti da im umjesto suca sudi sudi *arbiter*.⁶² Za razliku od suca pojedinca pripadala mu je slobodnija prosudba kod izricanja presude.⁶³ Naime, arbitar

⁵⁷ Romac. A., Rimsko, *op.cit.*, str. 464.

⁵⁸ Ibid., str. 465.

⁵⁹ Sudačka je služba spadala u građanske dužnosti. Izuzete su bile žene, nedorasli, slaboumni, gluhi i nijemi, a postojali su i posebni razlozi za otklon (npr. starci, liječnici, filozofi...). Postojale su i posebne listine za sudačku službu naročito pozvanih građana (*album iudicum selectorum*), no mogle su se birati i osobe izvan listine. U listine su se upisivali predstavnici vladajuće, odnosno kapitalističke klase (senatori, vitezovi ...). Ako se stranke nisu mogle sporazumjeti o osobi suca, odlučivao bi ždrijeb. V. Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 551.

⁶⁰ Romac. A., Rimsko, *loc.cit.*

⁶¹ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

⁶² Romac. A., Rimsko, *loc.cit.*

⁶³ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 552.

nije bio vezan strogim pravilima *iuris civilis*, koje je primjenjivao *iudex unus*⁶⁴. No kasnije se razlika gubi te se u klasičnom dobu upotrebljavaju oba naziva u istom značenju. Sudačku dužnost obavljali su i *recuperatores* koji su uvijek sudili u senatima od više osoba, bili su birani žlijebom te su prvo bili nadležni za međunarodne sporove sa strancima. Njihov postupak karakterizirala je neformalnost i brzina postupanja budući da nisu bili vezani civilnim pravom. I sami Rimljani su se postepeno počeli njima obraćati kada su htjeli postići veću brzinu u postupku.⁶⁵

Pored navedenih privatnih sudaca koje su stranke birali za svaki konkretni slučaj, u Rimu su postojala i dva stalna sudišta: decemvirsko sudište (*decemviri stlitibus (litibus) iudicandis*) i centumvirsko sudište (*iudicium centumvirale*). Decemvirsko sudište uvedeno je u kasno republikansko doba za statusne parnice o slobodi. Članovi sudišta su bili niži magistrati. August je to sudište ukinuo, a decemvire je postavio za predsjednike centumvirskih senata. Centumvirsko sudište osnovano je sredinom ili u drugoj polovici 2.st. prije n. e.⁶⁶ Sudište je sudilo u sporovima o stvarnim, nasljednim i obiteljskopравnim stvarima, a u doba principata sudilo je u pravilu još samo u nasljednopravnim parnicama. Strankama je bio prepušten izbor hoće li im suditi *unus iudex* ili centumvirsko sudište. Postupku pred centumvirskim sudištem prethodio je postupak *in iure* pred pretorom, koji se uvijek odvijao u obliku legisakcije *sacramento*, pa tako i u vrijeme kada je legisakcioni postupak bio zamijenjen formularnim. Centumvirsko sudište nestaje u 3. st. poslije n. e. zajedno s *ordo iudiciorum privatorum*.⁶⁷

U postklasično doba prestaje djelatnost privatnih sudova (*ordo iudiciorum privatorum*), nestaje podjela između postupka *in iure* i *apud iudicem* te dolazi do jedinstvenog postupka koji u sebi uključuje i prethodno ispitivanje pretpostavki za spor i donošenje te izvršenje presude.⁶⁸ Uvođenjem kognicijskog postupka sudska zaštita prava postaje administrativna, policijska zaštita prava pružana od strane običnih državnih organa⁶⁹, činovnika, koji su vršili i druge administrativne poslove. Organi koji rukovode kognicijskim

⁶⁴ Romac. A., Rimsko, *loc.cit.*

⁶⁵ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

⁶⁶ Zvalo se i *hasta*- po istaknutom koplju kao simbolu starog vlasništva, o kojem se i sudilo.

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Romac. A., Rimsko., *op.cit.*, str. 466.

⁶⁹ Novi (postklasični) *iudex* mora ispuniti propisane pretpostavke (primjerice, obrazovanje) te imati određene kvalitete, jer – u krajnjoj liniji – tom promjenom *iudex* od osobe (*iudex privatus*) postaje služba i karijerni sudac (*officium iudicis*). Taj je sudac obrazovan, specijaliziran, profesionalni i karijerni službenik koji je zamijenio suca laika. V. Milotić, I., Profesionalizacija, *loc.cit.*

postupkom nisu magistrati već činovnici, otuda je i ovaj postupak jedan administrativni postupak.⁷⁰

Car (imperator) predstavljao je najvišu sudsku vlast i bio je vrhovni sudac. Mogao je suditi u prvom i posljednjem stupnju. Obično je sudio kao viši sud po žalbama protiv presuda donesenih od nižih organa, a često je davao i svoja prethodna pravna mišljenja za niže činovnike (*rescriptiones*). Prije donošenja svoje odluke, car je saslušavao svoj *konsistorium* koji su sačinjavali pravници, prvo iz reda slobodnih profesija, a kasnije kao državni činovnici.⁷¹

U ime cara, pravosuđe je vršeno i preko područnih organa. Među tim organima posebno se ističu *praefecti praetorio*, *praefecti urbi* i *praeses ili rector*. *Praefecti praetorio* bili su najviši organi koji su sudili ili u prvom stupnju, ili po žalbama.⁷² Njihova se nadležnost prostirala na određenom teritoriju carstva⁷³. Protiv njihovih odluka nije se mogla uložiti žalba na cara jer su oni sudili kao njegovi neposredni delegati (*vice principis*). Pored *praefecti praetorio*, postojali su njihovi subordinirani organi *vicarii* koji su zasjedali u pojedinim manjim mjestima i sudili su u prvom stupnju, pa je protiv njihovih odluka bio dopušten priziv i do cara.⁷⁴

Praefecti urbi prvo su bili najviši organi samo u Rimu, a zatim i u Carigradu. Bili su takozvani „gradski prefekti“, redovni suci koji su sporove rješavali sami ili su ih dali na rješavanje nižim sucima (*iudices minores*). Pored njih za određene vrste sporova postojali su i *praefectus annonae* (pitanje ishrane), *praefectus vigiliūm* (pitanje reda), *praefectus tutelarīs* i ostali.⁷⁵

Praeses ili *rector*, tj. upravitelji provincija, u početku su bili redovni suci za sve sporove unutar jedne provincije. Sudili su u stalnim sjedištima, a ponekad i na drugim mjestima u svojoj provinciji i to često uz pomoć *konsiliuma*. Kasnije su zbog obujma dužnosti postajali preopterećeni te su sudili samo *causa maiores*, tj. sporove veće vrijednosti. Sporove manje vrijednosti (*causae minoris*) sudili su lokalni suci po pojedinim mjestima, a kasnije su za to bili postavljeni činovnici- *defensor civitatis*. U radu bilo kojeg činovnika pomagali su

⁷⁰ Blagojević, B., *op.cit.* str. 50

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*

⁷³ U vrijeme Dioklecijana carstvo je bilo podijeljeno na četiri prefekture: *Orientis, Illyrici, Italiae, Galliarum*.

⁷⁴ *Ibid.*, str. 51

⁷⁵ *Ibid.*

niži organi- *assessores*, među kojima se posebno ističu *exsecutores* i *viatores*. Oni su bili sudski izvršni organi i organi za dostavu sudskih dokumenata.⁷⁶

Iz navedenog je vidljivo da je u kognicijskom postupku pravosuđe postalo državno, a presuda bila izricana i izvršavana u ime države putem državnih organa. Međutim, vremenom je crkva postala sve veći društveni faktor. Stoga pripadnici kršćanstva počinju iznositi svoje međusobne privatne sporove na suđenje crkvenim vlastima, u prvom redu episkopima. Ova vrsta crkvenog sudstva počela se sve više primjenjivati i poslužila je kao začetak crkvene jurisdikcije.⁷⁷

3.1.1. Nadležnost

Prema prostornim granicama i stvarnom sadržaju jurisdikcije određuje se i pitanje nadležnosti (kompetencije). Razlikujemo stvarnu nadležnost (odgovara na pitanje koja je vrsta magistrata, odnosno sudova za neki spor nadležna: npr. pretor, kurulski edil, municipalni magistrat itd.) i mjesnu nadležnost (odgovara na pitanje pred kojim od više magistrata, odnosno sudova, koji su s obzirom na svoju stvarnu nadležnost došli u obzir, treba da se obratimo).⁷⁸

Stvarna i mjesna nadležnost rimskih republikanskih pretora, odnosno kasnije nadležnost carskog suda i suda prefekta protezala se na čitavo carstvo, dok je nadležnost drugih sudbenih magistrata bila ograničena (npr. na sporove određene vrijednosti, fideikomise, trgovačku sudbenost itd.)⁷⁹. Ako za tužitelja i tuženog ne bi bio teritorijalno nadležan isti sudbeni magistrat odnosno sud, pitanje mjesne nadležnosti rješavalo se po načelu prema kojem tužitelj treba slijediti forum tuženika (*actor sequitur forum rei*).⁸⁰ To je prvenstveno bio magistrat odnosno sud, kojem je tužitelj bio podložan prema svom podrijetlu (*forum originis*), ili prema svom boravištu (*forum domicilii*). Između te dvije nadležnosti tužitelj je imao pravo izbora (*forum electivum*).⁸¹ Također, osim navedenih općih nadležnosti, tužitelj je katkada imao izbor i drugih foruma: *forum contractus* (mjesto gdje se ugovor treba

⁷⁶ *Ibid*

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str.550

⁷⁹ U kognicijskom postupku, s obzirom na hijerarhijski princip administracije, viši organ je uvijek mogao sam presuditi bilo koju spornu stvar bez obzira ulazi li ona redovno u stvarnu nadležnost nekog nižeg organa. V. Blagojević, B., *op.cit.* str., 52

⁸⁰ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

⁸¹ *Ibid.*, str. 551

ispuniti), *forum delicti comissi* (mjesto gdje je počinjen delikt), *forum rei sitae* (mjesto gdje se nalazi predmetna stvar) itd.⁸² Osim tih zakonskih nadležnosti, postojala je i mogućnost da se stranke sporazumno podvrgnu jurisdikciji pretora, odnosno suda.⁸³

3.1.2. Mjesto i vrijeme sudovanja

Pretori su sudili u Rimu na komicijumu (*in comitio*). Stranke bi stajale pred magistratom koji je sjedio na kurulskoj stolici na povišenom mjestu (*pro tribunali*). Mjesto gdje je pravosudni magistrat službeno djelovao zvalo se *ius*. Kod jednostavnijih postupaka, posebice kod predmeta dobrovoljne jurisdikcije, magistrat je mogao djelovati na svakom mjestu, tj. gdje god da je prolazio ili stajao. Postupak pred magistratom mogao se provoditi samo na tzv. *dies fasti* (kalendarski označeni sa „F“), te u dan određene za održavanje narodnih skupština (kalendarski označeni sa „C“ - *dies comitiales*), ako se skupština nije održavala. Na *dies nefasti* („N“) nije se smjelo postupati *in iure*.⁸⁴

Postupak pred sucem (*apud iudicem*) odvijao se na komicijumu ili na forumu (*in comitio aut in foro*). *Iudex* je također sjedio na povišenom, međutim nije imao kurulske stolice. Sudski postupak je uglavnom bio javan, a mogao se provoditi i u dane kada magistrat nije smio postupati *in iure*. Sudačka je djelatnost unutar sudske godine bila podijeljena na dva perioda- zimske i ljetne mjesece (*menses hiberni* i *aestivi*). Sudski praznici trajali su u proljeće (doba igara) i u jesen (vrijeme žetve i berbe), međutim i tada su se mogla vršiti sudačka djelatnost ako se radilo o hitnim i neodgodivim predmetima.⁸⁵

U doba kognicije postupak je bio jedinstven, otpala je razlika između magistrata i *iudexa*, a posljedično se izgubilo računanje vremena prikladnog za postupak *in iure* i *apud iudicem*. Održao se jedino institut sudskih praznika, kada je sudovanje uglavnom mirovalo. Još od zakonika XII ploča, sudovanje se moralo završiti zalazom sunca (iako se zna da August sudio i noću).⁸⁶ Vremenom se stari kalendar gubi i pod utjecajem kršćanstva dolazi do uvođenja novog kalendara. Najprije nedjelja postaje dan kada se ne radi, a zatim i drugi kršćanski blagdani. Na taj način u 5. st. nije se obavljala sudačka djelatnost za vrijeme ljetnih

⁸² Blagojević, B., *op.cit.*, str.53.

⁸³ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

⁸⁴ Eisner-Horvat, *op.cit.* str. 553.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ *Ibid.*

i jesenskih praznika, nedjelja i na kršćanske praznike.⁸⁷ Organi ekstraordinarne kognicije obavljali su djelatnost u prostorijama svog službenog djelovanja.⁸⁸ Novost je da je javnost bila isključena. To se ostvarivalo pregradama i zavjesama, koje su se samo u trenutku izricanja presude dizale te je prisustvo javnosti bilo dozvoljeno. Samo je iznimno magistrat mogao voditi cijeli postupak javno.⁸⁹

3.2. Zastupnici stranaka

U legisakcijskom postupku nisu postojali uvjeti za zastupanje pred sudom; tek je u formularnom postupku postalo moguće zastupati stranke. Postojale su dvije vrste zastupnika: *cognitor* i *procurator*.⁹⁰

Cognitor se postavljao svečanim riječima u nazočnosti protivne strane. On kod postavljanja nije morao biti prisutan, međutim u tom slučaju mogao je postati kognitorom samo ako je tu zadaću prihvatio. Nastupa li kognitor za tužitelja, tuženikov položaj ostaje nepromijenjen. Budući da se punomoć izdaje svečano, tužitelj ne može kasnije promijeniti mišljenje i ponovno sam tužiti. Drugačija je situacija ako kognitor zastupa tuženoga. U tom slučaju dolazi do premještaja subjekata te je kondemnacija glasila protiv kognitora. Sukladno tome, tužitelj je akciju *iudicati* mogao upraviti samo protiv kognitora, a ako je on bio bez imovine, tužitelj se ne bi mogao naplatiti jer zbog nastupa litiskontestacije ne može naknadno tužiti i zastupanoga.⁹¹ Da se doskoči tome, tužitelj je uvijek mogao zahtijevati od tuženoga da mu tuženi dade obećanje s jamcima da će on izvršiti presudu koja bude izrečena protiv njegovog kognitora. Razvojem jurisprudencije, izvršenje presude više nije bilo usmjereno prema kognitoru, već izravno prema opunomoćitelju, tj. samom tuženiku.⁹²

Procurator je bio zastupnik u parnici koji se postavljao na neformalni način na temelju mandatnog odnosa. Protustranka nije morala znati za to postavljanje, niti mu je morala prisustvovati. Prokuratorom smatramo i onog tko je bez mandata u dobroj vjeri zastupao stranku u parnici. Ako prokurator zastupa tužitelja, morao je tuženome dati obećanje u obliku

⁸⁷ Blagojević, B., *loc.cit.*

⁸⁸ Službeno se djelovanje *pro tribunali* odvijalo u zatvorenim prostorijama (*basilicae i auditoria*), a car i *praefectus praetorio* uređovali su u carskoj palači. V. Eisner-Horvat, *loc.cit.*

⁸⁹ Blagojević, B., *loc.cit.*

⁹⁰ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 590.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ibid.*, str. 591.

stipulacije s jamcima da će mu nadoknaditi štetu ako tužitelj ne bi parnicu odobrio (*cautio de rato*). Naime, postojala je opasnost da tužitelj neće biti zadovoljan ishodom parnice koji je vodio njegov prokurator te da će iznova sam tužiti jer po prokuratoru izvršena litiskontestacija nije imala za tužitelja konsumptivni učinak. Ako je prokurator zastupao tuženoga, tužitelj koji se upustio u parnicu s prokuratorom nije više mogao naknadno ponovno tužiti zastupanog tuženika. Zato je tužitelj tražio jamstvo za izvršenje presude od tuženikova prokuratora jer i tu dolazilo do premještaja subjekata.⁹³

I u kognicijskom postupku postoji ustanova kognitora i prokuratora koja je omogućavala vođenje spora bez osobnog prisustva stranaka, subjekta spornog pravnog odnosa. Međutim, kognitura nestaje kao svečan način određivanja zastupništva, a prokuratura dobiva prošireni značaj tako da se u suštini po svome sadržaju izjednačava sa kogniturom. Primjerice, prourator ne mora više davati *cautio de rato*. Tako dolazi do stapanja te dvije ustanove u jednu: prokuraturu, s tim da se i dalje, formalno i titularno, kao subjekt samog postupka javlja prokurator, tako da i presuda formalno glasi u njegovu korist, odnosno na njegovu štetu.⁹⁴ U potklasičnom pravu odvjetništvo poprima oblik koja odgovara modernim predodžbama o toj instituciji. Justinijan i raniji carevi priznavali su i odavali poštovanje toj profesiji što potvrđuje i sadržaj regulacije u Digesta i Kodeksu.⁹⁵

IV. TIJEK POSTUPKA

4.1 Tužba

Generalno procesualno sredstvo pravne zaštite je tužba. Međutim u rimskom pravu nije bila poznata ideja da država štiti svako pravo i da je zaštita vezana sa svakim pravom. Stoga nije postojalo ni jedinstveno procesno sredstvo za pravnu zaštitu u smislu današnje tužbe. Onaj čije je pravo bilo povrijeđeno uživao je pravnu zaštitu samo u slučaju ako je za takvu povredu i za takvo pravo bila predviđena određena *actio*, tj. posebna rimska tužba čije se značenje razlikuje od današnjeg pojma tužbe. Naime, svakom pravu odgovara njegova individualna *actio* koja ima svoje posebno ime. Zato se kaže da rimsko pravo nije sustav materijalnog prava, već je sistem akcija (tj. sistem tužbi u rimskoj terminologiji).⁹⁶

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ Blagojević, B., *loc.cit.*

⁹⁵ Radovčić, V., *op.cit.*, str. 664., bilj. 30.

⁹⁶ Eisner-Horvat., *op.cit.*, str. 545.

Actio, u starije doba, obuhvaća svečano i formalističko djelovanje procesnih stranaka pred jurisdikcionim magistratom (pretorom) kojim se utvrđuje i započinje spor. Iako u postupku sudjeluje i jurisdikcioni magistrat, njegova je uloga bila sužena jer je glavne radnje obavljale same stranke. *Actio* ima i značenje procesnog sredstva kojim se služe stranke- u starije doba to su bile pojedine legisakcije, a u doba formularnog postupka formule.⁹⁷

Tko je htio tužiti morao je odabrati pravu akciju jer bi, u protivnom svoje pravo izgubio. Staro rimsko pravo je kod toga bilo strogo i formalističko, a broj tužba (akcija) je bio ograničen. I u doba formularnog postupka postojalo je strogo individualiziranje akcija i njihovih formula koje su bile izložene u pretorskom ediktu. No pretor je sada uvodio i nove tužbe⁹⁸ i time pridonio proširenju rimskog akcionog sustava, a neizravno je putem novih tužbi stvarao i novo pravo.⁹⁹ Pojedine *actiones* (ostali nazivi: *iudicia*, *concepta verba*, *formulae* itd.) dijelile su se u više skupina, ovisno o njihovom podrijetlu i procesualnom odn. materijalnom značenju:¹⁰⁰

1.) podjela po podrijetlu: *actiones civiles* (uvodilo ih je staro civilno pravo, na osnovi zakona ili običaja), *actiones praetoriae* ili *actiones honorariae* (uvodio ih je pretor), *actiones aediliciae* (stvorili su ih kurulski edili u svojstvu trgovačkih nadzornika)

2.) podjela po postanku i procesualnom značenju: *actiones in ius conceptae* te *actiones in factum conceptae*. Razlika se svodi na to ima li se tužbeni zahtjev za svoju osnovu pravnu normu ili ustanovu civilnog prava ili se takva osnova ne može naći u civilnom pravu- tada *actio* sadržava samo opis činjeničnog stanja¹⁰¹

3.) *actiones ficticiae*- tužbe koje su u sebi sadržavale neku fikciju, tj. uzimalo se da postoji bitna pretpostavka za njihovu upotrebu iako je nije bilo u trenutku pokretanja spora (npr. da je tužitelj već postao civilni, kviritski vlasnik iako on to zapravo nije bio- npr. kod *actio Publiciana*)

4.) *actiones per transpositionem*, odn. akcije s premještajem subjekata- sadržavale su u intenciji formule ime osobe koja je osnovala ili bila odgovorna za određeni pravni odnos, ali

⁹⁷ Romac, A., Rimsko, *op.cit.* str 467.

⁹⁸ Izvanredna pravna sredstva za zaštitu subjektivnih prava uvedena su kada se pokazalo da tužbe (*actiones*) nisu dovoljne za zaštitu svih legitimnih interesa, te da ih treba upotpuniti, poboljšati ili otkloniti njihove nedostatke novim pravnim sredstvima. Od tih novih sredstava najznačajniji su *condictio*, *querella*, *interdictum*, *restitutio in integrum*, *exceptio*.). V. Šarac, M., Lučić, Z., Rimsko privatno pravo, Split, 2011., str. 93.

⁹⁹ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 546.

¹⁰⁰ Romac, A., Rimsko, *op.cit.* str. 467.

¹⁰¹ *Ibid.*

je u kondemnaciji bilo navedeno ime druge osobe. To se osobito koristilo kod zastupanja, cesije tražbine, *bonorum emptio* itd.

5.) *actiones in rem* (služe za ostvarenje apsolutnih prava, prvenstveno vlasništva i djeluju prema svima) i *actiones in personam* (mogu se koristiti samo protiv određene osobe, služe za zaštitu relativnih prava iz obveznog prava)

6.) *actiones reipersecutoriae* (cilj je naknada štete), *actiones poenales* (idu za izricanjem kazne), *actiones mixtae* (obuhvaćaju naknadu štete i izricanje kazne)

7.) *actiones stricti iuris* (sudac je vezan za strogu primjenu prava) i *actiones bonae fidei* (šira mogućnost odlučivanja, primjena načela dobre vjere (*bona fides*) i pravičnosti (*aequitas*))

8.) *actiones directae* (primjenjuje se na iznesen tužbeni zahtjev) i *actiones utiles* (proširivanje primjene osnovne tužbe i na slične, analogne slučajeve, koje zakonodavac prilikom uvođenja zaštite nije imao na umu)¹⁰²

9.) u ovisnosti o legitimaciji za podizanje tužbe: *actiones privatae* (mogao se koristiti pojedinac čije je pravo bilo osporeno ili povrijeđeno) i *actiones populares* (mogao je upotrijebiti svaki građanin ako je nekim postupkom bio povrijeđen određeni javni interes)

10.) *actiones perpetuae* (vremenski neograničene, tu spadaju *actiones civilis*) i *actiones temporales*¹⁰³ (vrijede određeno vrijeme, npr. *actiones honorariae*).¹⁰⁴

U potklasičnom i Justinijanovom pravu promijenio se odnos akcije i prava. Nestankom klasičnog procesa nestale su i individualizirane pojedinačne akcije s njihovim posebnim formulama. U prvi red stupa materijalno pravo koje se odvaja od svojih dosadašnjih akcija kao sredstava procesualne zaštite.. Umjesto pojedinačnih akcija stvara se novi, općeniti pojam jedne akcije, tj. pojam „tužbe“ u modernom značenju kao jedinstveno i opće pravno sredstvo kojim se obraćamo sudu za zaštitu bez obzira na to, u kakvom smo pravu povrijeđeni.¹⁰⁵ Dakle, rimsko potklasično pravo je izgubilo karakter „sistema akcija“ koje je imalo rimsko klasično pravo te se javlja „sistem subjektivnih prava“.¹⁰⁶ Klasični nazivi za pojedine tužbe su doduše zadržani zbog vjernosti tradiciji, ali oni samo upućuju na oznaku sadržaja spora i

¹⁰² *Ibid.*, str.468.

¹⁰³ Tijekom vremena počela se razvijati ideja o zastari tužbe pa je konstitucijom cara Honorija i Teodezija II. 425. godine. n. e bilo utvrđeno da sve tužbe zastaraju (*praescriptio*) za 30 godina (za neke privilegirane vjerovnike, npr. Crkvu, rok je bio 40 godina) računajući od trenutka kada se tužitelj mogao koristiti tužbom. Zastarom tužbe pravo načelno ne utrnjuje, ali se više ne može sudskim putem utjerivati. Sud ne vodi računa o zastari tužbe po službenoj dužnosti, već na prijedlog stranke. V. *ibid.*, str. 469.

¹⁰⁴ *Ibid.*

¹⁰⁵ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁰⁶ Radovčić,V., *op.cit.*, str. 661., bilj. 16.

materijalnog prava koje se sada tužbom ostvaruje te služe kao pomoć sudu pri izboru pravnih pomagala.¹⁰⁷ *Actio* više nije sadržaj prava već samo njegova zaštita.¹⁰⁸

4.2. Pozivanje pred sud i oglušni postupak

Tijekom legisakcionog postupka pozivanje pred sud (*in ius vocatio*) obavljao je sam tužitelj. Tuženi ga je na njegov poziv morao slijediti, a ne bi li to učinio, tužitelj ga je mogao u prisustvu svjedoka silom odvesti. Umjesto da ode neposredno pred jurisdikcionog magistrata, tuženi je mogao dati sigurnog jamca (*vindex*)¹⁰⁹ da će se određenog dana pojaviti pred sudom. Ako je tuženik pred magistratom priznao predmet spora ili je zauzeo pasivan stav i nije se branio, bio bi osuđen. U protivnom, vodio bi se pred magistratom prvi dio postupka po jednoj od legisakcija.¹¹⁰

Pozivanje pred sud i u formularnom postupku bilo je stvar zainteresiranog tužitelja. Međutim, izmijenio se karakter *in ius vocatio* na način da se umjesto nasilnog dovođenja protivnika pred pretora, ustalilo davanje svečanog obećanja tuženog da će doći pred sud (*vadimonium*).¹¹¹

Za vrijeme legisakcionog i formularnog postupka radnja započinjanja postupka i pozivanja tuženog pred magistrata bili su privatna stvar stranaka. U kognicijskom postupku te se radnje obavljaju uz pomoć državnog organa. Ta pomoć korištena je postupno tako da u okviru kognicijskog postupka treba razlikovati dvije razvojne etape, od kojih tek druga, uglavnom od vremena Justinijana, obilježava vrhunac ideje etatizacije u ovom području.¹¹²

Pozivanje pred sud tuženoga vršilo se sudjelovanjem poglavarstvenih organa (*evocatio*). *Evocatio* se mogla vršiti na različite načine, primjerice tako da magistrat na neki način ovlasti tužitelja da dostavi tuženome tužbeni poziv (*denuntiationibus*), zatim da se na tužiteljev zahtjev poziv dostavi posredstvom magistratovih organa (*literis*), a mogla se izvršiti i postavljanjem poziva na službenu oglasnu ploču suda (*edicto*). Od cara Konstantina potječe

¹⁰⁷ Te nazive akcija je preuzelo i opće pravo, u kojemu također nisu imali nikakvu stvarnu funkciju, osim da olakšaju prepoznatljivost prava kojeg se zaštita u konkretnom slučaju traži. V. *ibid.*, str. 663., bilj. 28

¹⁰⁸ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 547.

¹⁰⁹ Detaljne propise o pozivanju pred sud sadrži prva ploča Zakonika XII ploča, iz koje se može zaključiti da je položaj siromašnih dužnika bio težak jer se nisu mogli oduprijeti bogatim tužiteljima niti naći dovoljno ugledna i utjecajna jamca.

¹¹⁰ Romac, A., Rimsko, *op.cit.*, str. 472.

¹¹¹ *Ibid.*, str. 476.

¹¹² Blagojević, B., *op.cit.*, str. 53.

konstitucija iz 322. godine kojom se tako pozivanje naziva *litis denuntiatio*.¹¹³ *Litis denuntiatio* bio je poluslužbeni akt sastavljen od strane tužitelja koji bi on predao određenom činovniku da ga taj dostavi tuženiku. Njime je tužitelj pozivao tuženika da pristupi sudu radi rasprave njihova spora. Nije glasilo na točno određeni dan, već je tuženi postao obavezan da pristupi sudu kad god bude pozvan u roku od četiri mjeseca od dana dostavljenog poziva. S druge strane, i tužitelj je bio dužan da u istom roku pokrene formalno postupak. Za tužitelja je taj rok mogao biti produžen (*reparatio temporum*) za još četiri mjeseca ako su ga opravdani razlozi spriječili da to učini u prvom roku. U slučaju da tuženik ne stoji na dispoziciji i ne želi pristupiti sudu u određenom roku, tužitelj je mogao, po proteku roka od četiri mjeseca, nastaviti oglušni (kontumacijski) postupak protiv tuženoga. Ovime se kognicijski postupak bitno razlikovao od prethodna dva gdje su kontumacijske odluke mogle biti donesene samo u postupku *apud iudicem*. Tužitelj je morao tražiti od suda dozvolu da tuženik bude pozvan na suđenje- *litis denuntiatio ex auctoritate iudicii*. Taj je poziv trebao biti učinjen tri puta i to u razmacima od deset dana, s tim da je treći poziv bio praćen upozorenjem da će se raspravi pristupiti i ako tuženik ne dođe. U tom slučaju je činovnik, nakon što se kratko upoznao sa predmetom, donosio kontumacijsku presudu protiv tuženoga, dakle osuđivao ga je u njegovu odsustvu.¹¹⁴

„*Trinis litteris vel edictis aut uno pro omnibus dato aut trina denuntiatione convectus nisi ad iudicem, ad quem sibi denuntiatum est aut cuius litteris vel edicto conventus est, venerit, quasi in contumacem dicta sententia auctoritatem rerum iudicatorum obtinet: quin immo nec appellari ab ea potest.* (Pauli, Sent. 5,5a,6)“¹¹⁵

Ako se pak oglušio tužitelj, morao je tuženome naknaditi troškove, a kasnije se i protiv njega postupalo iz ogluhe, tj. izricala se ogluha na njegovu štetu.¹¹⁶ Na kontumacijsku presudu se nije moglo žaliti (*contumax non appellat*), osim ako je stranka izostala zbog opravdanih razloga. Opravdanim razlozima podrazumijevao se nedostatak procesnih pretpostavki ili nepoštovanje normi kontumacijskog postupka, zbog čega bi došlo do proglašenja presude ništavom.¹¹⁷

¹¹³ Eisner-Horvat, *op.cit.* str. 597.

¹¹⁴ Blagojević, B., *op.cit.* str. 54.

¹¹⁵ U prijevodu: „Onaj tko nakon tri pisma ili edikta, ili jednog koji zamijenjuje sva tri, ili nakon tri optužna poziva ne pristupi pred suca kod kojega je tužen ili čijim je pismom ili ediktom optužen, bit će kao *contumax* osuđen izricanjem presude koja dobiva značenje presuđene stvari, jer se čak ni žalba na nju ne može izjaviti.“ V. Romac, A., *Izvori rimskog prava*, Zagreb, 1973., str. 567.

¹¹⁶ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 598.

¹¹⁷ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 80.

Kasnije je *litis denuntiatio* bila zamijenjena postupkom *per libellos* koji je bio redoviti postupak u doba Justinijana. Naziv potječe od parničnih akata koje su izmjenjivale stranke-*libellus conventionis* i *libellus contradictionis*. Tužitelj bi predao sucu *libellus conventionis* u kojem bi izložio svoj tužbeni zahtjev sa zahtjevom da se provede postupak i da se tužba s pozivom dostavi tuženome. Takvu dostavu tužbu vršili su magistratovi pomoćni organi-*executores* ili *viatores*. Tuženi je bio dužan primiti pismeno (*libellus conventionis*), odmah platiti organu koji ga je dostavio određene troškove (*sportulae*) i na pismenu utvrditi dan prijema te dati pismeni odgovor na tužbu u tzv. *libelli contradictorii*. Između dostave i prvog dana ročišta morao je proteći rok od najmanje deset dana, a najviše od dvadeset dana. Tužitelj je već prilikom predaje pismena morao položiti kauciju ili se obvezati prisegom da će najkasnije u roku od dva mjeseca zaista pokrenuti postupak, kao i da će ga do kraja voditi, ili će u protivnom tuženom platiti troškove.¹¹⁸ I tuženi se također morao kaucijom ili prisegom obvezati da će pristupiti sudu i ustrajati u parnici (*cautio iudicio sisti*) jer bi ga u protivnom *executor* mogao smjestiti u javni zatvor sve dok spor ne bude konačno riješen.¹¹⁹

4.3. Litis contestatio

Kod legisakcijskog postupka svečani posljednji akt postupka *in iure* kojim bi se utvrdio predmet spora i zatim bio poslan sucu na presudu, zvao se *litis contestatio*. Ime je dobio po tome što se utvrđivao pred svjedocima (*lis* znači parnica, spor; *contestatio* utvrđivanje pred svjedocima) koji su u postupku *apud iudicem* trebali svjedočiti o predmetu vođenja spora i potvrditi da je izvršena litiskontestacija.¹²⁰

Tijekom formularnog postupka magistrat bi formulu predao tužitelju, koji bi je zatim predao tuženiku. Tim činom bila bi izvršena litiskontestacija. Litiskontestacija je dobila značaj formalnog procesnog ugovora jer su stranke, uz sudjelovanje pretora, konsenzualno pristale da njihov spor riješi izabrani sudac. Na temelju formule posredstvom koje je izvršena litiskontestacija, magistrat je davao nalog sucu (*iussum iudicandi*) da donese presudu pridržavajući se upute izražene u formuli. Time bi postupak *in iure* bio okončan, a zatim je slijedio drugi dio postupka pred izabranim sucem, odnosno počela bi teći parnica.¹²¹

¹¹⁸ Eisner-Horvat, *op.cit.* str. 598.

¹¹⁹ Blagojević, B., *op.cit.* str. 55.

¹²⁰ Šarac, M., Lučić, Z., *op.cit.* str. 81.

¹²¹ *Ibid.*, str. 86.

Najvažniji pravni učinci litiskontestacije bili su procesualna konsumpcija i *novatio necessaria*. Konsumptivni učinak litiskontestacije označava načelo *ne bis in idem*, a znači da se u istoj stvari ne smije pokretati postupak i odlučivati drugi put jer bi u protivnom tuženik mogao suprotstaviti prigovor litiskontestacije (*exceptio rei in iudicium deductae*). Novacijski učinak (*novatio necessaria*) je označavao gašenje osnovne obveze zbog koje je pokrenut spor činom litiskontestacije. Naime, do litiskontestacije je tužitelj mogao zahtijevati od tuženika (dužnika) ispunjenje dužne činidbe (najčešće iz ugovora), ali nakon akta litiskontestacije navedena se obveza gasi *ipso iure* i transformira u obvezu na donošenje presude, koja se potom pretvara u obvezu na ispunjenje presude. Zbog takvog nužnog prestanka jedne obveze i zamjene novom obvezom, ova ustanova se naziva *novatio necessaria*.¹²²

Ostale bitne posljedice litiskontestacije su zastarijevanje tužbe, promjena vremenskih obveza u trajne obveze, transformacija strogo osobnih i nenasljedivih obveza u prenosive i nasljedive (*perpetuatio iudicii*), a dilatorni prigovori nisu više mogli biti izneseni nakon tog čina. Stanje odnosa kakvo je bilo u trenutku litiskontestacije, bilo je osnova za odluku suda jer bilo kakve promjene koje bi nastupile poslije tog akta, nisu imale značaj za donošenje presude.¹²³

Nestankom dvodiobe postupka i s ostalim reformama novog kognicijskog postupka *litis contestatio* je izgubila svoje klasično značenje. Ona sada nastupa čim stranke iznesu svoje tvrdnje i zahtjeve pred sudom.¹²⁴ Na prvom ročištu tužitelj je trebao obrazložiti svoju tužbu, a tuženik svoj odgovor. Ako se iz tuženikova odgovora jasno da zaključiti da će do parnice doći, tada je stvar lis kontestirana. Ne dolazi do litiskontestacije ako tuženik priznaje ili ulaže prigovor koji ga rješava dužnosti da se upusti u parnicu, npr. prigovor da sudac nije nadležan, da zastupnik nema punomoć itd. Tuženikovo proturječje koje bi zahtijevalo istragu i odluku, čini litiskontestaciju.¹²⁵ Međutim, litiskontestacija više nije imala ni konsumptivni ni novacijski učinak. Učinak bivše litiskontestacije da se njome prekida zastara tužbe prenesen je u 5. stoljeću na trenutak dostave tužbe, a njeni ostali učinci prelaze na osudu. *Litis contestatio* zadržana je zbog poštivanja tradicije, ali više nije imala pravnog značenja.¹²⁶

¹²² *Ibid.* str.,82.

¹²³ *Ibid.*

¹²⁴ Egersdorfer, A., Predavanja o rimskom građanskom postupku, Zagreb, 1919, str. 128.

¹²⁵ *Ibid.*, str. 129.

¹²⁶ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 599.

4.4. Rasprava i položaj tuženika

Nakon uredno dostavljenog poziva tuženiku, dolazilo je do rasprave. Nakon što bi bilo utvrđeno osobno prisustvo stranaka, tj. njihovih zastupnika, tužitelj je opširno i potpuno izlagao svoj tužbeni zahtjev. Na to je tuženi mogao zauzeti različiti stav, pa je rasprava mogla krenuti u različitim pravcima. Tuženik je tako mogao neposredno ispuniti tužbeni zahtjev i postupak bi bio obustavljen bez ikakve odluke (osim što je morao tužitelju naknaditi do tada učinjene troškove), mogao je priznati tužbeni zahtjev (*confessio*) nakon čega ni se obustavio postupak i pismeno utvrdilo priznanje koje bi imalo snagu pravomoćne sudske odluke (*confessus pro iudicato est*), a naposljetku, tuženik je mogao, u cijelosti ili djelomično, osporiti tužbeni zahtjev tužitelja i iznijeti svoje razloge za takav stav. U tom slučaju, postupak je uzimao redovni tok te je sudac pristupao izvođenju dokaza.¹²⁷

Tuženik se brani kada poriče istinitost tužbenih navoda kao i onda kada u svoju obranu ističe ništavost tužiteljevog zahtjeva te navodi prigovore (*exceptiones*).¹²⁸ Prigovor je svaki oblik obrane koju je iznosio tuženik da bi postigao odbijanje tužbenog zahtjeva tužitelja. Mogli su mogli djelovati *ipso iure* ili *ope exceptionis*, a vremenski su djelovali kao dilatorni (morali su se odmah istaknuti) ili peremptorni (moglo ih se istaknuti tijekom cijele rasprave pa čak i u prizivnom stadiju). Ta obrambena sredstva trebalo je, u pravilu, istaknuti prilikom litiskontestacije, ali dokazivalo ih se nakon što je tužitelj dokazao svoje tužbene navode.¹²⁹

U doba formularnog postupka *exceptio* je unošena u formulu za vrijeme postupka pred pravosudnim magistratom (*in iure*), s namjerom da se upozori suca da tijekom drugog dijela postupka (*apud iudicem*) utvrđuje ne samo točnost činjenica koje navodi tužitelj u intenciji već i istinitost, tj. osnovanost prigovora. Ako bi ustanovio da su okolnosti iznesene u prigovoru (*exceptio*) točne, on bi morao tužbeni zahtjev odbiti, bez obzira što su potencijalno navodi tužitelja u intenciji formule posve točni. Tako je, na primjer, tuženik mogao, priznajući točnost navoda tužitelja da mu duguje određenu svotu novaca, istaknuti prigovor da ga je tužitelj oslobodio obveze zaključenjem neformalnog sporazuma o oprostima duga (*pactum de non petendo*).¹³⁰ Ako se tužitelj nije složio s prigovorom, mogao je iznijeti svoj prigovor na

¹²⁷ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹²⁸ Egersdorfer, A., Predavanja, *op.cit.*, str. 130.

¹²⁹ Prije litiskontestacije treba iznijeti sve prigovore koji idu za tim da se tuženik uopće nije dužan upustiti u parnicu, npr. prigovor nenadležnosti, prigovor protiv osobe suca, nedostatak legitimacije za zastupanje, *eksepccija praeiudicii* (prigovor da treba prije riješiti drugu stvar), *eksepccija finitae* (prigovor da je o stvari već suđeno). V. *ibid.*

¹³⁰ Romac, A., Rječnik rimskog prava. Zagreb, 2018, str. 115.

tuženikov prigovor koji se zvao *replicatio*. Tuženik je na replikaciju mogao izjaviti tzv. *duplicatio*, odnosno prigovor na repliku.¹³¹

Neke od podjela *exceptiones* su:

1.) *exceptiones civiles* (temeljili su se na civilnom pravu, npr. *exceptio legis Plaetoriae*) i *exceptiones honorariae* (nastali su posredstvom pretorove djelatnost u situacijama kada se trebalo odlučiti po pravičnosti, npr. *exceptio doli*)

2.) *exceptiones in rem* (mogli su se istaknuti protiv svake osobe koja podiže tužbeni zahtjev (npr. *exceptio quod metus causa*) i *exceptiones in personam* (mogli su se suprotstaviti samo točno određenoj osobi, npr. *exceptio doli*)¹³²

3.) *exceptiones dilatoriae* (imali su privremeni učinak samo u smislu odgađanja, npr. *pactum de non petendo ad tempus*; nazivaju se i *exceptiones temporales*) i *exceptiones peremptoriae* (mogli su biti uvijek isticani i koji su, ako su bili dokazani, dovodili do trajnog onemogućavanja tužbe, npr. *exceptio rei iudicatae*)¹³³

Kognicijski postupak započeo je ispitivanjem procesnih pretpostavki, u nedostatku kojih bi se odmah odbacivao tužbeni zahtjev. Za takav slučaj se upotrebljavao i dalje izraz *denegatio actionis*, a do toga je moglo doći i ako je tužitelj zahtjev ispočetka bio nesumnjivo neutemeljen. Načelo usmenosti bilo je jedno od osnovnih načela kognicijskog postupka predjustinijanskog perioda. No, pod grčkim utjecajem postupno u praksu ulazi vođenje zapisnika, u početku samo o konačnim odlukama, a kasnije i o cijeloj raspravi. Došlo je i do promjene u očitovanju tuženikove obrane. Postupno se su gubile razlike između tuženikovog jednostavnog poricanja osnovanosti tužbenog zahtjeva i njegovog suprotstavljanja činjenicama koje u cijelosti ili djelomično odbijaju tužbeni zahtjev. Iste tendencije postoje i u razlikovanju *denegatio actionis* i oslobađajuće presude. Jedino bi, u slučaju da tužitelj nedvojbeno dokaže osnovanost svog zahtjeva, tuženik morao dokazivati navode svoje obrane. *Exceptio* prestaje biti sastojkom formule i sada predstavlja sve čime se tuženik protivi tužbenom zahtjevu. Za *exceptio* se počeo koristiti novi izraz, *praescriptio*. Tuženikova obrana sadržana u *praescriptio* mogla se zasnivati na pravilima privatnog prava i na isticanju nedostataka glede procesnih pretpostavki. Tako *praescriptio* u kognicijskom postupku ima sasvim različito značenje nego u formularnom postupku. Širina sadržaja tako

¹³¹ Šarac, M., Lučić, Z., *op.cit.* str. 59.

¹³² *Ibid.*, str. 59.

¹³³ Romac, A., Rječnik, *op.cit.* str. 118.

shvaćenog pojma dovela je do nestanka razlike između pobijanja tužbenog zahtijeva, suprotstavljanjem činjenicama koje ga pobijaju ili pozivanjem na neko pravo, i ništavnosti.¹³⁴

4.5. Dokazivanje

U legisakcijskom postupku, nakon što su stranke ukratko izložile predmet spora, predlagale su same ili uz pomoć zastupnika izvođenje određenih dokaza (obično putem svjedoka, ali mogli su se iznositi i dokazi druge vrste), a nakon što bi se utvrdile činjenice bila bi izrečena presuda. Dokazni postupak bio je neformalan. Sudac je morao saslušati obje stranke koje su se izjašnjavale o svim segmentima spora što je bilo u skladu s načelom kontradiktornosti. Dokazi su se izvodili neposredno, a u odlučivanju i ocjeni dokaza sudac nije bio vezan nikakvim dokaznim pravilima. Presuđivao je po svom slobodnom uvjerenju.¹³⁵ Sudac je za osnovu svoje odluke mogao uzeti samo ono što je bilo predmetom usmenog raspravljanja.¹³⁶

Kod formularnog postupka nije bilo ograničenja kod korištenja dokaznih sredstava. Uz svjedoke mogle su se koristiti i isprave, vještačenja, uviđaj, iskazi stranaka, fikcije i presumpcije, te naposljetku, ako nije bilo drugih mogućnosti, i zakletva (*pactum iurisiurandi*). Osnovni zadatak suca bio je ispitati točnost činjeničnih navoda stranaka do kojih je dolazio na temelju usmenog, javnog, neposrednog i kontradiktornog dokaznog postupka nakon čega je donosio presudu.¹³⁷

U razdoblju preklasičnog i klasičnoga rimskog prava zbog neuvjerljivosti i nepovjerenja prema iskazu jednog svjedoka pribjegavalo se pluralizmu svjedoka ili se izvodio još neki drugi dodatan dokaz.¹³⁸

Kognicijski postupak donosi veliku promjenu u usporedbi s ranijim oblicima postupka. Naime, uvedena su brojna pravila i ograničenja pa je suđenje po slobodnom sudačkom uvjerenju praktički nestalo.¹³⁹ Zbog česte korupcije u pravosuđu odustalo se od

¹³⁴ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 81.

¹³⁵ Romac, A., *Rimsko, op.cit.* str. 473.

¹³⁶ Šarac, M., Lučić, Z., *op.cit.* str. 83.

¹³⁷ Romac, A., *Rimsko, op.cit.*, str. 477.

¹³⁸ „Problem nepouzdanosti se javlja ako imamo u vidu iskvarenog svjedoka (*testis corruptus*), ali i nedostatke koji nužno proizlaze iz naravi toga dokaznog sredstva budući da se oslanja na pojedinačnu subjektivizaciju, ali i na neka obilježja ljudi koja su promjenjiva, individualna i često manjkava.“ V. Milotić, I. *Testis unus testis nullus* u rimsko-kanonskom i važećem kanonskom postupku, Bogoslovska smotra, vol. 89, br. 4, str. 839.

¹³⁹ Romac, A. *Rimsko, op.cit.* str. 479.

načela materijalne istine i slobodnog sudačkog uvjerenja. Carevi su počeli donositi pravila o ocjeni dokazne vrijednosti pojedinih dokaznih sredstava. Sudac je u skladu s tim pravilima i bez obzira na svoje uvjerenje morao smatrati nešto dokazanim ili nedokazanim (tzv. teorija formalnih dokaza, odnosno načelo legalne ocjene dokaza).¹⁴⁰ I dalje je bilo dozvoljeno upotrijebiti sve vrste dokaznih sredstava, ali njihova upotreba i značaj postaje reguliraniji.¹⁴¹ Jača položaj suca što se očituje u tome što je on sada ovlašten da sam istraživati, raspravljati i izvoditi dokaze i o takvim činjenicama o kojima stranke ne bi htjele raspravljati. Akuzatorno (raspravno) načelo u potklasično doba zamijenjuje tzv. inkvizitorno načelo,¹⁴² a načelo kontradiktornosti zamjenjuje se načelima posrednosti, pismenosti i tajnosti.¹⁴³ Mogla se zapaziti i opća tendencija povećavanja nepovjerenja prema svjedocima kao dokaznom sredstvu.¹⁴⁴

Među dokaznim sredstvima najviše se spominju svjedoci. Snažno nepovjerenje prema iskazu svjedoka iskazano je u konstituciji cara Konstantina iz 334. godine. koja je dio Teodozijeve i u Justinijanovog kodeksa.¹⁴⁵ Prvo je opisano da je ranije car Konstantin donio pravilo prema kojemu sudac ne bi smio lakomisleno, temeljem iskaza samo jednog svjedoka, utvrditi postojanje relevantne činjenice. Istodobno takva gramatička formulacija omogućuje da, izuzetno, odstupajući od općenite preporuke – sudac to i napravi kada smatra opravdanim. Nakon toga, u drugom dijelu konstitucije, car Konstantin određuje kako ubuduće vrijedi pravilo da se ni u jednoj situaciji iskaz jednog svjedoka kao jedinog predloženog dokaznog sredstva ne smije saslušati. Dakle, od 334. godine sudac uopće ne smije dozvoliti saslušanje jednog svjedoka, ako za utvrđivanje predmetne činjenice nije predložen i iskaz drugog svjedoka ili neki drugi dokaz. Pravilo je bilo strogo i primjenjivalo se beziznimno (s iznimkom za biskupe- *episcopus*). S obzirom na navedeno, proistječe da je postklasično rimsko pravo postavilo temelje maksimi *testis unus testis nullus* koja svoj puni značaj dobiva tek kasnije, u rimsko-kanonskom postupku.¹⁴⁶ Sukladno klasnoj diferencijaciji unutar rimskog

¹⁴⁰ Šarac, M., Lučić, Z., *op.cit.* str. str. 90.

¹⁴¹ Blagojević, B., *op.cit.* str. 56.

¹⁴² Eisner- Horvat, *op.cit.* str. 600.

¹⁴³ Šarac, M., Lučić, Z., *loc.cit.*

¹⁴⁴ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁴⁵ V. Milotić, I. *Testis unus.., op.cit.*, str. 840.

¹⁴⁶ *Ibid.*, str. 841.

društva, bilo je normirano da se svjedocima koji pripadaju višim klasama (*honestiores*) treba dati prednost nad iskazima svjedoka koji pripadaju nižim klasama.¹⁴⁷

Isprave su dobile veliki značaj kao dokazna sredstva. Dokazna snaga isprava bila je različita ovisno na koji je način došlo do njenog sastavljanja i koliko je pouzdana s obzirom na to je li neki državni organ sudjelovao pri njenom sastavljanju. Razlikuju se tri slučaja kao tri stupnja dokazne snage isprava. Ako je isprava bila registrirana u aktima nadležnog državnog organa ili je od njega sastavljena, ona je imala snagu apsolutnog dokaza. Ako je ispravu sastavio notar ili ju je samo ovjerio, da bi mogla predstavljati apsolutan dokaz pred sudbenim organom, morala je biti sastavljena od "*tabellio*" i praćena prisegom notara da je on tu ispravu sastavio točno prema onome što su mu stranke rekle. Naposljetku, ako je isprava bila sastavljena bez sudjelovanja javnog organa, tzv. privatna isprava, ona je imala dokaznu snagu samo ako je sastavljena pred svjedocima i ako na sebi ima potpise osobe koja ju je sastavila i svjedoka koji su prisustvovali sastavljanju, kako bi se izbjegle krivotvorine. Dokaz ispravama više se cijenio nego dokaz svjedocima.¹⁴⁸

„*Scripturae diversae et fidem sibi invicem derogantes ab una eademque parte prolatae nihil firmitatis habere potuerunt*“ (CJ.4,21,14 Imp. Constantinus et Maximianus AA. Ad Severum comitem Hispaniarum (a.333))¹⁴⁹

Prisega (zakletva) postaje redovno i opće dokazno sredstvo i to u formi dopunske prisege, tj. kao dopuskog dokaznog sredstva. Ako bi sva ostala dokazna sredstva bila nedovoljna, nadležni organ je mogao naložiti jednom od parničara da položi dopunsku prisegu, tj. da prisegom potvrdi da su zaista njegovi činjenični navodi točni.¹⁵⁰ O prisezi (*iusiurandum necessarium*) postoje mnoga različita pravila. Tako prisegu može strankama nalagati sudac ili ju stranke same međusobno navraćaju i uzvraćaju.¹⁵¹

U izravne dokaze spadaju i predmnjeve (*praesumptiones*). Ako je sudac sam temeljem slobodnog i logičkog zaključivanja iz jedne dokazane ili općepoznate činjenice zaključio da je istinita i neka druga činjenica, govorimo o *praesumptio factii ili hominis*. No Justinijanovo pravo postavlja i pravne predmnjeve (*praesumptio iuris*), tj. takve koje su propisane sucu po

¹⁴⁷ Blagojević, B., *op.cit.* str. 57.

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ U prijevodu: „Različite pismene isprave od kojih jedna proturječi drugoj, a podnijete su od jedne te iste osobe, ne mogu imati nikakvu dokaznu vrijednost.“ V. Romac, A., Izvori, *loc.cit.*

¹⁵⁰ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁵¹ Eisner- Horvat, *op.cit.* str. 599.

pravnom poretku. Redovno je protiv takvih predmnijeva bio dopušten protudokaz. Ako je protudokaz bio isključen, u teoriji općeg prava govorimo *o praesumptiones iuris et de iure*.¹⁵²

Indicije postaju novo dokazno sredstvo koje ne upućuju neposredno na činjenično stanje, ali mogu pomoći i ukazati sudbenom organu na pravi značaj činjeničnog stanja konkretnog slučaja.¹⁵³

4.6. Presuda

Za vrijeme kognicijskog postupka, po završenom dokaznom postupku i nakon što je stvar dovoljno ispitana i zrela za odluku, sudac donosi presudu.¹⁵⁴ Moglo je doći do konačne presude (meritorno rješavanje spora u cijelosti) ili do međupresude (ako bi se njome rješavala prejudicijelna pitanja). Iz perspektive tuženika, razlikovala se osuđujuća, deklaratorna i konstitutivna presuda.¹⁵⁵ Presuda je morala biti formulirana pismeno i pročitana u prisutnosti obje stranke i sudskih činovnika. Presuda je bila valjana i kada nije bila proglašena u nazočnosti stranaka ako su stranke bile valjano pozvane. Ako bi sudac presudu proglasio samo usmeno bez da je prethodno pismeni sastavi, takva bi presuda bila nevaljana.¹⁵⁶ Sljedeći izvor govori o formi izricanja presude koji sugerira da je važno načelo javnosti:

„Cum sententiam praesidis irritam esse dicis, quod non publice, sed in secreto loco officio eius non praesente sententiam suam dixit, nullum tibi ex his quae ab eo decreta sunt praeiudicium generandum esse constat.“ (CJ. 7,45,6 Impp. Carus Carinus et Numerianus AAA. Zoilo. (a.283)¹⁵⁷

Pri izricanju presude sudbeni organ nije bio vezan za iznos i veličinu tužbenog zahtjeva iznesenog u tužbi. Presuda je, dakle, mogla glasiti na više ili manje od onoga kako je glasilo tužbeni zahtjev. Okolnost da je tužbenim zahtjevom traženo više nego što je dosuđeno imala je utjecaj samo na odmjeravanje parničnih troškova.¹⁵⁸

¹⁵² *Ibid.*

¹⁵³ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁵⁴ *Ibid.*, str. 58.

¹⁵⁵ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 82.

¹⁵⁶ Eisner- Horvat, *op.cit.* str 600.

¹⁵⁷ U prijevodu: „Budući da je, kako tvrdiš, presuda upravitelja provincije ništava jer je nije javno, nego na skrivenom mjestu iznio, to jest, ne uz prisutnost osoba iz svoga ureda; onda je nesporno da iz takvog akta ne može za tebe nastati nikakva šteta“. V. Romac, A., Izvori, *op.cit.* str. 569.

¹⁵⁸ Blagojević, B., *op.cit.* str. 58.

Važna novost kognicijskog postupka koja ga razlikuje od formularnog postupka jest da osuđujuća presuda ne mora više glasiti na novčani iznos. Naime, presuda je mogla glasiti na sam utuženi predmet, odnosno činidbu.¹⁵⁹ Tako u slučaju da je predmet spora bila određena stvar, tuženika se osuđivalo da upravo nju vrati. Ako on to ne bi učinio, dolazilo bi do osude na plaćanje naknade štete koja je, krajem carstva, mogla glasiti i na plaćanje određenog iznosa novaca, ali i na davanje određene količine žita.¹⁶⁰

Presuda je sadržavala i odluku o troškovima spora (*expensa litum*). Zaštita prava više nije bila besplatna. Stranka koja nije dobila spor morala je snositi sve troškove postupka, a svaka je stranka morala plaćati i nižim sudskim organima nagrade (*spotule*) za sudske radnje koje su u klasičnom procesu pravosudni magistrati i suci radili besplatno.¹⁶¹ Stoga su troškovi postupka u kogniciji mogli biti poprilično visoki.

S obzirom na sadržajnu valjanost, presuda je imala dva učinka. Pozitivni učinak određuje sadržaj presude i doseg njenih učinaka, i posljedica je njezine autoritativnosti, a negativni se učinak očituje u zabrani ponovnog suđenja o istoj stvari, uz mogućnost isticanja *praescriptio rei iudicatae*. Pozitivni učinak presude najviše se isticao u predmetima o uzdržavanju ili statusu osobe. Presuda bi postala ovršnom ako nije bila pobijana ili ako bi se bezuspješno pobijala.¹⁶²

Moglo je doći i do ništavnosti presude, a opravdani razlozi za ništavnost su povećani, tako npr. nedostatak procesnih pretpostavki, sudska nenadležnost itd. Za utvrđivanje ništavnosti nije se morao pokretati novi postupak, već se na istu stvar moglo pozvati u žalbi, osobito u trenutku ovrhe. Osim toga, moglo se koristiti sredstvo povrata u prijašnje stanje (*in integrum restitutio*).¹⁶³

4.7. Pravni lijekovi

U legisakcijskom i formularnom postupku izrečena presuda bila je konačna i pravomoćna. Odluka se smatrala i točnom, odnosno istinitom (*res iudicata pro veritate*

¹⁵⁹ Eisner- Horvat, *loc.cit.*

¹⁶⁰ Taj novi oblik plaćanja u naturi odgovarao je novonastalim društvenim okolnostima i proizvodnim odnosima početkom feudalnog doba V. Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁶¹ *Ibid.*

¹⁶² Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 83.

¹⁶³ *Ibid.*

habetur). Protiv nje nijedna stranka nije mogla uložiti pravni lijek.¹⁶⁴ Takvo je uređenje odgovaralo tadašnjoj organizaciji zaštite prava. Međutim, kako se sudstvo razvijalo i postalo hijerarhijski organizirano, uvođenje pravnih lijekova protiv presuda nižih organa postalo je potrebno i nužno.¹⁶⁵

U kognicijskom postupku je stoga moguć i dopušten pravni lijek, tj. žalba protiv presude.¹⁶⁶ Razmišljanju u tome smjeru svjedoči i navedeni segment, ipak s dozom sumnjičavosti: *Apellandi usus quam sit frequens quamque necessarius, nemo est qui nesciat, quippe cum iniquitatem iudicantium vel imperitiam recorigat: licet nonnumquam bene latas sententias in peius reformet, neque enim utique melius pronuntiat qui novissimus sententiam laturus est.* (D.49,1,1, pr Ulpianus libro primo de appellationibus)¹⁶⁷

Žalba (*appellatio*) je uglavnom bila dopuštena protiv svake presude, izuzev presuda koje su izrekli sami carevi ili od njih određene osobe te izuzev presuda koje su donijeli *praefecti praetorio*, jer su oni sudili kao neposredni delegati i zamjenici cara. U prvo vrijeme moglo se u istoj stvari uložiti neograničeno puta žalbu, po pravilu uvijek redosljedom na viši organ sve do samog cara. Justinijan je to promijenio i ograničio na način da je svaka stranka mogla, u jednoj stvari, upotrijebiti sukcesivno dva puta žalbu na više organe.¹⁶⁸

Aktivno legitimirana je bila ona osoba koja je imala pravni interes. To je u prvom redu bila parnična stranka koja se presudom smatrala oštećenom; zatim, procesni zastupnik stranke, a ponekad i *negotiorum gestor*, kao i svaka druga osoba koja se također smatrala oštećenom donošenjem presude (ta je osoba mogla sudjelovati u žalbenom postupku u ulozi umješaka).¹⁶⁹ Žalba se morala uložiti odmah¹⁷⁰ usmeno na zapisnik pred nadležnim organom ili pismeno poslije izrečene presude, ali u vrlo kratkom roku¹⁷¹. Žalba se izjavljivala sucu koji je donio prvostupanjsku presudu (*iudex a quo*).¹⁷² *Iudex a quo* je odlučivao o dopuštenosti

¹⁶⁴ Romac, A., Rimsko, *op.cit.*, str. 477.

¹⁶⁵ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁶⁶ *Ibid.*

¹⁶⁷ U prijevodu: „Svi znaju da je mogućnost korištenja priziva i česta i neophodna jer se na taj način može ispraviti, kako nepravičnost, tako i neznanje sudaca. Ipak, ponekad ispravno donijetu presudu (prizivni sudac) izmijeni na gore, jer se ne može smatrati da će uvijek bolje odlučiti onaj tko posljednji donosi presudu.“ V. Romac, A., Izvori, *loc.cit.*

¹⁶⁸ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁶⁹ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 84.

¹⁷⁰ Žalba nije bila dopuštena ako je bio započet ovršni postupak, v. *ibid.*

¹⁷¹ Taj je rok iznosio 2, odnosno 3 dana, ovisno o tome je li žalitelj djelovao u vlastitom ili tuđem interesu. Po Justinijanovim novelama taj rok je iznosio 10 dana, v. Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 600, bilj.2

¹⁷² *Ibid.*, *op.cit.*, str. 600.

žalbe (jesu li ispunjene pretpostavke za žalbu, je li žaliteljev zahtjev očito neosnovan ili mu je isključiva svrha odgađanje itd.), a potom bi se žalba zajedno s njegovim obrazloženim stajalištem (*litterae dimissoriae*), posredstvom žalitelja, upućivala nadležnom sucu *ad quem*. Mogla se, međutim, izjaviti žalba i protiv odluke koju je donio prvostupanjski sudac o nedopuštenosti žalbe.¹⁷³ Pred višim sucem (sudac *ad quem*) parnica se iznova usmeno provodila, a mogli su se iznositi i novi dokazi.¹⁷⁴ Ako bi odluka višeg suca bila sadržajno različita, zamijenila bi pobijanu presudu i bila bi obvezna i za one koji je nisu podnijeli.¹⁷⁵ Kako bi se spriječilo obijesno postupanje, određeno je da nova presuda može ići ne samo u korist, već i na štetu žalitelja. Osim navedenog, za obijesne žalbe bile su predviđene i novčane kazne (primjerice četverostruki iznos protivničkih troškova).¹⁷⁶ Car Konstantin propisao je da će stranka čija žalba bude odbijena kao neosnovana biti osuđena na dvije godine progonstva i na konfiskaciju polovine imovine (ako je bogata) ili na dvije godine rada u rudniku (ako je siromašna). Justinijan je navedeno uređenje ublažio te odlučio da se o kazni odlučuje za svaki konkretni slučaj.¹⁷⁷ Žalba je imala suspenzivni učinak, odnosno njen neposredan učinak bio je odgoda pravomoćnosti i ovrhe.¹⁷⁸

Institut priziva ne smije se zamijeniti sa tzv. *relatio* ili *consultatio ante sententiam*. To je bio slučaj kada sudac nije mogao odlučiti kako da sudi pa se nakon provedenog postupka obraćao višem sudu molbom radi rješenja spora. Sučevom izvještaju mogle su i stranke dodati svoje primjedbe (*libelli refutatorii*).¹⁷⁹

U kogniciji više nisu vrijedili klasični propisi o najduljem trajanju parnice¹⁸⁰ što je otvorilo vrata dugotrajnom zavlačenju parnica. Stoga je Justinijan donio opću odredbu u tzv. *lex properandum*: svaka parnica utrnjuje za tri godine poslije litiskontestacije.¹⁸¹

¹⁷³ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *loc.cit.*

¹⁷⁴ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁷⁵ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *loc.cit.*

¹⁷⁶ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁷⁷ Blagojević, B., *op.cit.* str. 59.

¹⁷⁸ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁷⁹ *Ibid.*, str. 661.

¹⁸⁰ Najdulje trajanje parnice iznosilo je 18 mjeseci za *iudicia legitima*, a kod *iudicia imperio continentia do prestanka preture*

¹⁸¹ *Ibid.*

4.8. Izvršenje presude

U legisakcijskom postupku, ako dužnik ne bi dobrovoljno ispunio zahtjev iz donesene presude, pristupalo se izvršenju u postupku *legis actio per manus iniectioem*.¹⁸²

Legis actio per manus iniectioem služila je za izvršenje (ovrhu) nad dužnikovom osobom (personalna egzekucija) kad je dužnikova obveza bila utvrđena presudom na osnovi neke legisakcije ili priznanjem pred magistratom. Do izvršenja bi dolazilo ako dužnik ne bi nakon 30 dana od dana donošenja presude, odnosno priznanja platio dug. Izvršenje se provodilo na način da vjerovnik uhvati dužnika, odvede ga pred pretora, koji ga je dosudio vjerovniku ako za njega nije jamčio pogodan jamac- *vindex*. Vjerovnik je dosuđenog mogao držati u kućnom zatvoru 60 dana, a za vrijeme sajamskih dana (*nundinae*) dovodio ga je na trg ne bi li se netko javio i platio njegov dug. Ako nitko ne bi platio, dužnik je mogao biti prodan u ropstvo ili čak i ubijen.¹⁸³

Legis actio per pignoris capionem koristila se za imovinsko izvršenje kada prethodno nije bilo osude ili priznanja. Naime, nekada je sam vjerovnik mogao dužniku oduzeti stvar izvan suda i bez sudjelovanja magistrata. Zbog te drugačije prirode, neki su autori ovoj legisakciji oduzimali ovršno svojstvo.¹⁸⁴

Kod formularnog postupka, presuda se izvršavala na temelju nove tužbe koja se zvala *actio iudicati*, ako osuđeni ne bi dobrovoljno ispunio obvezu. Izvršenje na osobi tuženika prvo je bilo ublaženo, a zatim i potpuno ukinuto. Postupak izvršenja obavljao se na imovini osuđenoga, najprije u obliku stečaja (*concursum*) i prodaje cjelokupne dužnikove imovine (*venditio bonorum*). Kasnije je i takav način ublažen jer se uvodi rasprodaja pojedinih dužnikovih stvari (*distractio bonorum*) radi naplate dugova. Čini se da se u nekim slučajevima izvršenje provodilo tako što bi dužniku bila zaplijenjena određena stvar (*pignus in causa iudicati captum*) koja bi nakon dva mjeseca bila prodavana na dražbi. Kod tog izvršenja prvo su bile oduzimate pokretne stvari, pa nepokretne, a naposljetku i tražbine. Takav oblik pojavio se u doba principata, ali je svoju širu primjenu doživio tek u potklasično doba.¹⁸⁵

Za razliku od klasičnog prava, u kognicijskom postupku država je smatrala ovrhu svojom pravosudnom dužnosti te ju je na zahtjev zainteresirane stranke provodila pomoću

¹⁸² Romac, A., Rimsko, *op.cit.*, str. 473.

¹⁸³ *Ibid.*, str. 471.

¹⁸⁴ *Ibid.*, str. 472.

¹⁸⁵ *Ibid.*, str. 477.

svojih službenih organa.¹⁸⁶ Izvršenje se tada približuje današnjim oblicima izvršenja i osiguranja. Kao organ izvršenja javlja se samo i isključivo činovnik. Izvršenje ima uglavnom za predmet imovinu dužnika, tj. ono je realno. Takav način izvršenja se provodio u većini slučajeva, međutim personalna egzekucija nije još potpuno nestala. Ona se provodila i dalje protiv dužnika koji nema nikakve imovine ili koji ne bi ustupio svoju imovinu, tj. ne bi se koristio povlasticom *cessio bonorum*. Ali za razliku od prije, zatvor više nije izvršavan u kući vjerovnika već u javnim zatvorima pod nadzorom državnih organa gdje je dužnik ostajao sve dok ne bi vjerovniku ispunio dug. Realna egzekucija, tj. izvršenje na imovini dužnika bila je specijalna ili univerzalna.¹⁸⁷ Specijalno izvršenje koje je upravljeno prema pojedinačnim stvarima dužnika postaje tijekom kognicijskog postupka pravilo i ide za tim da pruži kvantitativno i kvalitativno zadovoljenje zahtjeva vjerovnika. Ako je stranka bila osuđena na predaju ili povratak stvari, stvar će joj biti oduzeta od strane magistratovih ovršnih organa (*apparitores*) koji će je predati vjerovniku. Ako je presuda glasila na novčani iznos, na jednak način će se zaplijeniti ovršenikove pojedinačne stvari (*pignus in causa iudicati captum*). Ako dug za dva mjeseca ne bi bio plaćen, pristupalo se prodaji na javnoj dražbi. Vjerovnik bi se tada namirio iz kupovnine, a eventualni višak se vraćao ovršeniku.¹⁸⁸

Qui restituere iussus iudici non paret contendens non posse restituere, si quidem habeat rem, manu militari officio iudicis ab eo possessio transfertur et fructuum dumtaxat omnisque causae nomine condemnatio fit.“ (D.6,1,68 Ulpianus libro quinquagensimo primo ad edictum)¹⁸⁹

Res ob causam iudicati eius iussu, cui ius habendi fuit, pignoris iure teneri ac distrahi posse saepe rescriptum est. nam in vicem iustae obligationis succedit ex causa contractus auctoritas iubentis.“ (CJ. 8,22,1 Imp. Antoninus A. Gabinio (a.213)).¹⁹⁰

In causa iudicati pignora ex auctoritate praesidis capta potius distrahi quam iure dominii possideri consuerunt. Si tamen per calliditatem condemnati emptor inveniri non potest, tunc

¹⁸⁶ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 601.

¹⁸⁷ Blagojević, B., *op.cit.*, str. 60.

¹⁸⁸ Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁸⁹ U prijevodu: „Kome je naređeno od strane suda da vrati stvar, pa se on tome nalogu ne pokori tvrdeći da stvar ne može vratiti, tada će, ako on tu stvar zaista ima, po naređenju suca upotrebom vojne sile posjed te stvari biti oduzet, uključujući i plodove i sve ostalo što je bilo uključeno u presudi.“ V. Romac, A., Izvori, *loc.cit.*

¹⁹⁰ U prijevodu: „Često je u reskriptima odgovoreno da se po naređenju osobe, koja ima pravo naređivanja, može radi izvršenja presude (ovrhe) stvar zaplijeniti i prodati kao zalag. Ovdje, naime, na mjesto pravovaljane obveze iz ugovora dolazi ovlaštenje onoga tko naređuje.“ V. *Ibid.*

auctoritate principis dominium creditori addici solet.“ (CJ. 8,22,3 Imp. Gordianus A. Antigono (a.239)¹⁹¹

Do univerzalnog izvršenja i stečajnog postupka po *missio in possessionem* dolazilo bi samo kada je postojalo više vjerovnika ili ako se dužnik poslužio cesijom *bonorum*. Ali i tada se nije više dužnikova imovina prodavala u cjelini (*venditio bonorum*), nego bi postavljeni *curator bonorum* nakon dvije, odnosno četiri godine (rok u kojem su se mogli pridružiti i ostali vjerovnici) obavio uz pomoć javnih organa distrakciju *bonorum*, tj. prodao bi pojedinačne stvari na dražbi, a iz kupovnine bi se srazmjerno namirile tražbine vjerovnika.¹⁹²

V. POSEBNE VRSTE POSTUPKA

Osim redovitog kognicijskog postupka postojale su u potklasično doba i neke posebne vrste kognicijske procedure. Tako razlikujemo reskriptni postupak i sumarni postupak te postupak pred biskupskim sudovima.¹⁹³

Reskriptni postupak omogućavao je strankama da se, prije nego što pokrenu redovan postupak pred nadležnim organom, obrate molbom neposredno caru. Molbom bi stranka izložila činjenična i pravna pitanja spora te bi zamolila cara da na osnovu toga dade svoje pravno mišljenje o njenom pravu- *rescriptum*, i takvo je mišljenje moglo zamijeniti samu presudu. Car ili od njega delegirana osoba davala je mišljenje o stvari i dostavljala ga stranci koja je podnijela molbu. Stranka ga je zatim dostavljala svome protivniku te ako mu se on nije usprotivio, tako izraženo mišljenje imalo je snagu pravomoćne presude. Protivnik se mogao usprotiviti dostavljenom mišljenju ako smatra da činjenični navodi nisu točni i u tom bi slučaju tužitelj morao pokrenuti redoviti postupak u kojem bi morao dokazati da su činjenični navodi koje je prvi iznio pred cara točni. Ako se utvrdi da su navodi tužitelja točni, organ je morao presuditi kao i u reskriptumu.¹⁹⁴

Reskriptni postupak stvoren je za vrijeme cara Hadrijana i vremenom je bio sve značajniji jer su se pojedinci u sve većem broju slučajeva obraćali direktno carevima da im

¹⁹¹ U prijevodu: „Uobičajno je da se stvari zaplijenjene kao zalog radi izvršenja presude (ovrhe) po naređenju upravitelja provincije trebaju prodavati, a ne držati u posjedu, kao da su nečije vlasništvo. Međutim, ako se zbog lukavosti (smicalica) osuđenog ne može naći kupac, tada se, po carevom odobrenju, vjerovniku može (ta stvar) dodijeliti u vlasništvo.“ V. *ibid.*

¹⁹² Eisner-Horvat, *loc.cit.*

¹⁹³ Romac, A., *op.cit.*, str. 480.

¹⁹⁴ Blagojević, B., *op.cit.*, str. 59.

oni presude spor.¹⁹⁵ Na taj način su se često rješavali sporovi nastali kolizijama između rimskog i lokalnih prava nakon Karakalina dodjelivanja rimskoga građanstva slobodnim stanovnicima carstva.¹⁹⁶ Pojedini carevi ograničavali su ovu posebnu vrstu postupka za zaštitu prava samo na važnije slučajeve i na slučajeve kada postojeće pravo ne bi bilo dovoljno nadležnom organu da presudi. Na taj način carevi su kroz svoje reskripte vršili ne samo sudsku, već često prikriveno i upravnu i zakonodavnu vlast stvarajući novo pravo koje se vremenom pretvaralo u precedente, a zatim bilo formulirano kroz norme općeg karaktera.¹⁹⁷

Kod sumarnog postupka (*summariium cognoscere*) išlo se za tim da se što brže i jednostavnije riješi predmet pa su stoga npr. skraćivani rokovi ili zabranjivani pravni lijekovi.¹⁹⁸ Primjerice, kod utvrđivanja uzdržavanja, ako je otac poricao svoje očinstvo i zbog toga dokazuje da nije dužan uzdržavati dijete, sudac je trebao tu stvar brzo (sumarno) ispitati. Treba ipak imati na umu da i u slučaju kada sudac nekome naredi uzdržavanje, time on nije onemogućio utvrđivanje pitanja očinstva koje je u tim slučajevima samo incidentalno pitanje te stoga nije sigurno utvrđeno. Slično je vrijedilo i kod sporova oko zaštite posjeda te kod akvilijanske tužbe.¹⁹⁹

I crkva je sudjelovala u pravosuđu pa je tako stvoren institut biskupskog suda (*episcopalis audientia*). Biskup je neko vrijeme nakon cara Konstantina, djelovao kao sudac u sporovima među pojedincima, a početkom 5. stoljeća n.e. njegova se uloga svodila na funkciju arbitra kojeg su stranke birale na temelju posebnog sporazuma- *compromissium* te je stoga i nazivan *arbiter ex compromisso*.²⁰⁰

„*Si qui ex consensu apud sacrae legis antistitem litigare voluerint, non vetabuntur, sed experientur illius (in civili dumtaxat negotio) arbitri more residentis sponte iudicium, quod his obesse non poterit nec debebit*“ (CJ. 1,4,7 Imp. Arcadius et Honorius AA. Eutychiano pp. (a.398)).²⁰¹

¹⁹⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶ Romac, A., *loc.cit.*

¹⁹⁷ Blagojević, B., *loc.cit.*

¹⁹⁸ Romac, A., *loc.cit.*

¹⁹⁹ Romac, A., *Izvori, op.cit.*, str. 571.

²⁰⁰ Romac, A., *loc.cit.*

²⁰¹ U prijevodu: „Ako se stranke sporazumiju da će svoj spor raspraviti pred biskupom, to im ne treba zabranjivati, nego im, ali samo kada se radi o civilnim (građanskim) sporovima, to treba dozvoliti, s tim da biskup, ako to hoće, odluči na način na koji odlučuje arbitar, što strankama ne može niti treba da škodi. V. Romac, A., *Izvori, loc.cit.*

„*Episcopale iudicium sit ratum omnibus, qui se audiri a sacerdotibus elegerint, eamque illorum iudicationi adhibendam esse reverentiam, quam vestris referre necesse est potestatibus, a quibus non licet provocare, per iudicum quoque officia, ne sit cassa episcopalis cognitio, definitioni exsecutio tribuatur.*“ CJ. 1,4,8 Impp, Arcadius Honorius et Theodosius AAA. Theodoro pp. (a.408))²⁰²

VI. ZAKLJUČAK

Građanski proces kakvog danas poznajemo svoje korijene ima u rimskom pravu. Ono se kroz povijest razvijalo na specifičan način. Prvo je zaštita prava bila u rukama samih građana što se nije moglo dugoročno održati jer bi značilo anarhiju koja je u suprotnosti s tadašnjim državnim republikanskim uređenjem. Stoga se početkom carstva, u Augustovo doba, počinju donositi zakoni kojima se samopomoć ograničava. Istodobno s ograničavanjem samopomoći, razvija se institut arbitraže u kojem bi stranke sporazumno povjeravale rješenje svog spora nekoj trećoj osobi koja bi ispitala spornu stvar i izrekla presudu. Arbitraža je u to doba imala negativnu stranu koja se očitovala u mogućnosti da se izabrana osoba- arbitar nije morala prihvatiti te dužnosti. S obzirom na taj negativni aspekt privatne arbitraže i činjenicu da država ograničava, pa i zabranjuje određene pojavne oblike samopomoći, ona (država) je morala preuzeti ulogu regulatora privatnih odnosa građana. Stoga se počeo razvijati jedan specifičan institut rimskog parničnog postupka koji je dominirao čitavim klasičnim periodom, a nazivao se *iudicium privatum (ordo iudiciorum privatorum)*. Glavno obilježje ovog procesnog sustava jest početak etatizacije rimskog građanskog postupka, doduše za sada još samo parcijalno. Naime, sudski se postupak dijeli na dva strukturno i organizacijski odvojena dijela. Prvi dio postupka održavao se pred državnim pravosudnim magistratom- pretorom. Pretor je bio najviši državni službenik iza konzula koji je obavljao sudačku funkciju. U tom prvom dijelu postupka, koji se nazivao *in iure*, pretor je odobravao ili uskraćivao tužbu (*actionem dare ili denegare*), odobravao izabranog suca koji će suditi u drugom dijelu postupka (*dare iudicem*) i nalagao mu presuditi spor (*iussium iudicandi*). Drugi dio postupka, tzv. *apud iudicem* odvijao se pred privatnim sucem kojeg su izabrale stranke i koji se sada te dužnosti morao prihvatiti jer je bio naveden u listinama koje je sastavljala rimska država.

²⁰² „Nadležnost biskupskog suda neka bude dozvoljena za sve koji se prethodno sporazumiju da im svećenici presude, a njihovim presudama treba dati istu važnost koja se daje i vašim odlukama (odlukama prefekta pretorija) povodom kojih nije dozvoljen priziv. A da biskupska presuda ne bi ostala bez učinka, o njenom izvršenju (ovrsi) treba da vodi brigu (redoviti) sudac.“, V. *ibid*.

Izabrani sudac je provodio raspravu i izricao presudu. Samopomoć se očitovala u tome što je tužitelj sam, bez intervencije državnih organa, dovodio tuženika pred pravosudnog magistrata. Upravo zbog te prisutnosti pravosudnog magistrata, *iudicium privatum* bio je neka vrsta mješovitog postupka, postupak s elementima privatnog i s elementima državnog suđenja. Neki ga autori zato nazivaju arbitražnim suđenjem autoriziranim od države.²⁰³ *Iudicium privatum* primjenjivao se preko sedam stoljeća, sve do sredine, odnosno do potkraj 3. st. n. e. Tijekom vremena mijenjao je svoju strukturu pa ga dijelimo na dva perioda: doba legisakcijskog postupka (od najstarijih vremena do sredine 2. st. prije n.e.) i doba formularnog postupka (od sredine 2. st. prije n.e. do 3. st. poslije n.e.). Razlikovanje se temeljilo na razlici sredstava kojima su se stranke služile kod formuliranja svog spora u postupku *in iure* pred magistratom. Legisakcijski postupak je bio izrazito formalan i strog, pa je zbog svoje krutosti bio zamijenjen manje formalnim i fleksibilnijim formularnim postupkom.

Cognitio extra ordinem se počeo primjenjivati kao iznimka u razdoblju kraja rimske republike. Polako, s prelaskom principata na dominat sasvim zamjenjuje do tada dominantan formularni postupak. Razdoblje dominata je bilo centralistički ustrojeno s naglašenom birokratizacijom. Takvo je uređenje nužno zahtijevalo zamjenu ranijih privatnih oblika zaštite subjektivnih prava i uspostavljanje potpuno etatiziranog postupka. Već su se u razdoblju principata stranke, u određenim situacijama, mogle obratiti neposrednu caru za rješavanje svojih sporova. Budući da je to vremenom postala uobičajna praksa, car je svom službeničkom aparatu delegirao ovlast za rješavanje tih sporova. Tako je uz redovan formularni postupak uveden novi, izvanredni (*extra ordinem*) postupak. Nestalo je formule, izabranog suca i dvodiobe postupka. Središnje mjesto imao je je sudac koji je bio carski službenik. On je sam vodio cijeli postupak. Objedinjavanjem u jednoj osobi dviju ovlasti, za upoznavanje s predmetom i izricanje osude, izgrađen je sasvim novi pojam suca, koji nema poveznice sa sucem iz pretorskog doba. Postupak je bio jedinstven te dvostupanjski jer su stranke dobile pravo priziva (*appellatio*) hijerarhijski višem organu (osim za presudu donesenu od cara ili njega delegiranog činovnika). Kognicijski građanski postupak prolazio je kroz različite razvojne periode. Razvijao se u klasičnom periodu (1. st. pr. n. e. - 3. st. n. e.), a postao je jedinim redovitim postupkom za vrijeme Justinijanovog libelarnog postupka (6. st. n. e.) kada je poprimio konačnu strukturu.

Uspoređujući procesna načela kognicijskog postupka s obzirom na *ordo iuducorum privatorum*, mogli bi zaključiti da je, unatoč ukidanju dvofazne strukture postupka te

²⁰³ Eisner-Horvat, *op.cit.*, str. 543.

tranzicije privatnog suca u profesionalnog suca- carskog službenika, većina načela i dalje ostala u uporabi, barem u počecima kognicije. Načelo dispozicije (pokretanje parnice zavisno od inicijative stranaka)²⁰⁴ je zadržano, s tom razlikom da se sad poziv vrši putem državnih organa. Saslušanje stranaka i akuzatorno načelo (inicijativa za prikupljanje dokaznog i činjeničnog materijala u rukama stranaka)²⁰⁵ zadržano je, iako postupno prevladava jača inkvizitorno načelo. Načelo koncentracije postupka se i dalje ostvarivalo konceptom strogog zakonskog reda, iako rigidnost ipak postepeno opada, npr. mogućnošću isticanja prigovora tuženog sve do momenta izricanja presude.. Zadržano je i načelo neposrednosti, koje se sada primjenjuje i u žalbenom postupku. Načelo usmenosti postupno biva zamijenjeno načelom pismenosti, na čijoj se uporabi u početku opravdano (korupcija, nepovjerenje), a poslije iracionalno inzistira. Usprkos tome, do znatne promjene dolazi kod ocjene dokaznih sredstava. Naime, načelo sudačke slobodne ocjene dokaza slabi, odnosno uvodi se sustav legalne ocjene dokaza (sustav traženja tzv. formalne istine)²⁰⁶ jer se uspostavljaju, stroga pravila o izboru, metodi ispitivanja i ocjenjivanju dokazne vrijednosti pojedinih dokaznih sredstava, na kojima će se kasnije besmisleno ustrajati. Novina je i uvođenje instituta priziva koji je jamčio ispravnost suđenja i same presude.²⁰⁷

Iz svega navedenog, vidljiv je postupni utjecaj države na rimski civilni proces. Prvo ograničavanjem samopomoći, zatim uspostavljanjem takve procesne strukture u kojoj svoju ulogu dobiva državni pravosudni magistrat, te konačno potpunim podržavljenjem sudskog procesa u rukama cara i njegovih činovnika. Uočava se uvjetovanost razvoja pravih instituta prvenstveno ustavno-političkim faktorima države. Stoga je i shvatljivo zašto nije došlo do potpune recepcije procesnog prava na način kako se to dogodilo s materijalnim pravom. Naime, instituti javnog prava teško se mogu prenijeti u druga povijesna razdoblja i implementirati izvan zajednica u kojima su prvobitno nastali. Pa ipak, osnovna načela kognicijskog postupka egzistiraju i danas, kao i mnogobrojni pravni instituti čiji su temelji postavljeni u okviru rimskog prava.

²⁰⁴ Triva, S., Dika, M., Građansko parnično procesno pravo, Zagreb, 2005., str. 127.

²⁰⁵ *Ibid.*, str. 173.

²⁰⁶ *Ibid.*, str. 162.

²⁰⁷ Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *op.cit.*, str. 88.

VII. LITERATURA

1. Blagojević, B., Građanski postupak u rimskom pravu, Beograd, 1959.
2. Boras, M., Margetić, L., Rimsko pravo, Rijeka, 1998.
3. Egersdorfer, A., Predavanja o povijesti rimskog prava, Zagreb, 1919.
4. Egersdorfer, A., Predavanja o rimskom građanskom postupniku, Zagreb, 1919.
5. Eisner, B.- Horvat, M., Rimsko pravo, Zagreb, 1948.
6. Horvat, M., Rimsko pravo, Zagreb, 2007.
7. Jaramaz Reskušić, I. i Medančić, T., *Cognitio extra ordinem* u rimskom pravu, Pravnika, vol. 40 br. 82, str. 71-109, 2006. Preuzeto s <https://hrcak.srce.hr/13277>
8. Milotić, I., Profesionalizacija sudaca i njihove kvalitete za *ius dicere* u rimsko-kanonskom procesu, Godišnjak Pravnog fakulteta u Sarajevu, br. 63, str. 183-210, 2020.
9. Milotić, I., *Testis unus testis nullus* u rimsko-kanonskom i važećem kanonskom postupku, Bogoslovska smotra, vol. 89 br. 4, str. 837-859, 2019. Preuzeto s <https://hrcak.srce.hr/234269>
10. Radovčić, V., Građanski proces u režimu općeg (recipiranog rimskog) prava, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 5-6/1987.
11. Romac, A., Izvori rimskog prava, Zagreb, 1973.
12. Romac, A., Latinske pravne izreke, Zagreb, 1982.
13. Romac, A., Rimsko pravo, Zagreb, 1998.
14. Romac, A., Rječnik rimskog prava, Zagreb, 2018.
15. Šarac, M., Lučić, Z., Rimsko privatno pravo, Split, 2011.
16. Triva, S., Dika, M., Građansko pranično procesno pravo, Zagreb, 2005.