

- **M. L. Martínez de Morentin Llamas**, *Régimen Jurídico de las presunciones*
- **J. M. Piquer Marí**, *La carga de la prueba en la Jurisprudencia Romana Clásica (Exégesis de D.22.3)*

7. Il recente volume di M. L. MARTINEZ DE MORENTIN LLAMAS, *Régimen Jurídico de las presunciones*, Madrid, Dykinson, 2007, pp. 203, si articola in tre parti. L'A. illustra gli obiettivi della sua ricerca: risalire alle origini della c.d. presunzione *Muciana* e della presunzione di paternità. Nella prima parte dell'opera risalta una panoramica introduttiva sullo sviluppo storico del processo civile romano (pp. 28-41). La premessa vale, secondo l'A., a sottolineare soprattutto l'iniziale autonomia di cui godeva il giudice privato del processo *per formulas* nel formare il proprio convincimento attraverso un sistema di prove giudiziarie originariamente libere. Due sono, al riguardo, le tipologie di presunzioni 'legali' ritenute vigenti già in epoca classica, su cui l'A. focalizza la sua attenzione: la presunzione di paternità e la c.d. presunzione *Muciana*. Così, chiarite (pp. 48-61) le differenze individuabili già nel diritto romano tra 'finzione' e 'presunzione', l'A. commenta il passo dei Digesti (D. 2.4.5) in cui è contenuto il più noto brocardo sulla presunzione di paternità (pp. 71-79). Anche la c.d. presunzione *Muciana* viene presentata dall'A. attraverso un richiamo a D. 24.1.51, ove Pomponio attribuisce al giurista Quinto Mucio Scevola la prima elaborazione dell'istituto (pp. 82-86).

La seconda parte dell'opera (pp.87-101) propone, in tema di presunzione di paternità, un *excursus* storico che si snoda partendo dai sintetici cenni all'istituto ravvisabili nella *Lex Romana Wisigothorum* (p.87 ss.), sino ai più ampi riferimenti contenuti nel 'Fuero Juzgo', nei 'Fueros Municipales' e nel 'Fuero Real' (p. 92). La più completa regolamentazione della presunzione di paternità e della c.d. presunzione *Muciana*, sino al codice spagnolo del XIX secolo, si rinviene, come sottolinea l'A., (p. 93 e ss.) in varie disposizioni tratte dalle cc.dd. 'Partidas': i richiami a tali norme segnano il passaggio alla terza e ultima parte del volume.

Concludono la monografia (terza parte: pp. 105-176) ampie considerazioni sulle problematiche interpretative generate dalla legislazione spagnola vigente in tema di presunzione di paternità e di c.d. presunzione *Muciana* [ANNALISA TRIGGIANO].

8. La monografia di J. M. PIQUER MARÍ, *La carga de la prueba en la Jurisprudencia Romana Clásica (Exégesis de D.22.3)*, Madrid, Edisofer, 2006, pp. 459, si compone di due parti. In apertura del primo capitolo l'A. effettua una ricognizione degli orientamenti più significativi, e spesso contrapposti, espressi dalla letteratura (da Weber, Fitting, sino a De Sarlo, Kaser, Levy e Pugliese) a proposito del tormentato tema dell'autenticità di diversi passi dei Digesti illustrativi di regole sull'onere della prova (pp.1-61).

Il secondo capitolo evidenzia le direttrici metodologiche della ricerca, ovvero l'individuazione e la spiegazione di quattro criteri generali di ripartizione dell'onere della prova, dei quali l'A. intende avvalersi al fine di procedere all'esegesi delle testimonianze contenute in D. 22.3 (pp.63-78). Seguono, poi (cap.III, pp. 79-99) riflessioni sul sintagma *onus probandi* (e su alcune espressioni ad esso affini e pure utilizzate nelle fonti giustinianee, quali *incumbit probatio* e *necessitas probandi*), al fine di comprendere se esso sostanziasse un onere a carico delle parti o, al contrario, un vero e proprio obbligo giuridico.

L'A. si sofferma, quindi, su talune eccezionali fattispecie inerenti alla tematica dell'onere della prova, che avevano l'effetto di alleggerire il carico probatorio del convenuto: si tratta di istituti come l'*apparentia iuris* (che l'A. ritiene di individuare in fattispecie quali la simulazione, la *pro herede gestio* e la *possessio*) e la presunzione (pp.101-147). La seconda, e più ampia, parte del volume si sviluppa attraverso l'esegesi di numerosi passi giurisprudenziali tratti dalla *sedes materiae* dei Digesti (D. 22.3) e il commento ad alcune costituzioni tratte dal Codice giustiniano (C. 4.19). La prospettiva scelta dall'A., sulla scia degli studi già condotti dai predecessori, è quella diacronica. Le domande alle quali l'A. intende fornire una risposta sono a) come si distribuisse l'onere della prova, secondo i giuristi e b) quali regole presidiassero a tale ripartizione. La ricostruzione del pensiero di Labeone, Celso, Giuliano, Gaio, Africano, Papiniano, sino a Marciano e Modestino avviene, perciò, individuando, in primo luogo, la problematica di diritto sostanziale sottoposta al vaglio del giurista.

L'A. si sofferma, in secondo luogo, sulla questione processuale, per verificare sulla base di quale dei criteri segnalati i giuristi avessero risolto le questioni inerenti alla ripartizione dell'onere probatorio tra le parti. Particolare attenzione, al riguardo, viene posta dall'A. a quelle ipotesi in cui la divisione del carico probatorio delle parti subiva eccezioni rispetto alle 'massime' consolidate (attribuite a Paolo e a Ulpiano).

A conclusione del volume, l'A. effettua una ricognizione sulle discusse implicazioni dell'istituto della *exceptio non numeratae pecuniae* con la materia probatoria; sottopone, infatti, a vaglio critico l'indirizzo dottrinale secondo cui il rimedio in parola avrebbe sostanziato, da un punto di vista effettuale, un'inversione dell'onere della prova. Nel tentativo, poi, di spiegare le motivazioni sociali, giuridiche e pratiche sottese all'introduzione dell'*exceptio* l'A., ricordando le opinioni espresse al riguardo da Lévy, Arias Bonet, Cimma, perviene alla conclusione che l'effetto dell'istituto era un'alterazione dei criteri oggettivi di distribuzione del carico probatorio tra le parti, tale da agevolare la posizione processuale del convenuto (pp.397-415) [ANNALISA TRIGGIANO].