

**Giovanni Papa, *La 'replicatio'. Profili processuali e diritto sostanziale***

Con il volume '*La replicatio. Profili processuali e diritto sostanziale*', Napoli, 2009, pp. 390, Giovanni Papa affronta il complesso tema dell'origine della *replicatio*, della sua natura e del suo rapporto con l'*exceptio*. La monografia si inserisce, quindi, nel filone degli studi dedicati alla *formula* nel suo complesso, approfondendo un argomento sinora negletto dalle ricerche romanistiche.

Otto i capitoli che compongono l'opera, che si snoda – per esplicita scelta dell'A. – attraverso un percorso dapprima di tipo diacronico (capitoli I-II), successivamente di tipo sistematico (capitoli III-VII), comunque sempre attento alla critica esegetica dei numerosi testi esaminati.

'*Profili processuali dall'ordo alla cognitio*' il titolo del primo capitolo (pp. 1-34). L'indagine viene impostata partendo dall'esame di Gai 4.126-126a, in cui il giurista antoniniano si occupa in maniera specifica della *replicatio*, sottolineandone sin dal principio la funzione

spiccatamente equitativa: quando un'eccezione appare *iusta*, ma in realtà *inique actori nocet*, allora all'attore sarà consentito inserire una *replicatio*. La testimonianza gaiana si chiude con alcuni significativi esempi. Gemmazione del frammento di Gaio, di cui costituisce una sintesi, è il corrispondente passo delle *Institutiones* giustinianee: I. 4.14pr.

Tra le due definizioni di carattere 'istituzionale' si collocano poi numerosi testi giurisprudenziali di epoca classica e talune costituzioni imperiali, nelle quali si rinvengono diverse definizioni della *replicatio*. Particolarmente significativa quella di Paolo in *l. sing. var. lect.* D. 44.1.22.1, secondo cui: «*Replicatio est contraria exceptio, quasi exceptionis exceptio*».

Già dal primo capitolo emergono gli aspetti più problematici che saranno di volta in volta esaminati nel volume e che attengono in particolare alla datazione della clausola, soprattutto in considerazione del rapporto che la lega alla *denegatio exceptionis*, e alle varie tipologie elaborate dalla giurisprudenza. Di qui la necessaria scelta dell'A. di optare per un'analisi in prima battuta storica, in modo da af-

una *replicatio*. Essa, quindi, fu uno degli strumenti attraverso cui si tentò di colmare il divario tra ciò che è *ius* e ciò che è *aequum* (e in questo senso deporrebbero anche le testimonianze giurisprudenziali sulla *replicatio doli* e sui suoi limiti); si pose, cioè, come mezzo di realizzazione dell'equità sostanziale e di adeguamento del diritto mediante l'attuazione di deroghe ai precetti più antichi e ormai obsoleti. È questa la chiave di lettura che consente a Giovanni Papa di descrivere la *replicatio* come «mezzo di evoluzione del *ius privatum Romanorum*» (p. 352).

Ma vi è poi un'altra importante funzione svolta dall'*adiectio* concessa all'attore, evidenziata dallo studioso napoletano: la *replicatio* permise l'adeguamento delle forme del processo dell'*ordo* alla *cognitio extra ordinem*, consentendone la sopravvivenza anche all'interno della nuova procedura, sebbene non più come parte della *formula*.

Concludono il volume l'indice degli Autori (pp. 371-376) e delle fonti (pp. 377-390).

[MARGHERITA SCOGNAMIGLIO]

frontare la questione della datazione, e successivamente sistematica, per esaminare le molteplici applicazioni della *replicatio*.

Il secondo capitolo, '*Le prime fattispecie*' (pp. 35-123), si apre con un *excursus* sull'uso del lemma '*replicatio*' nelle fonti letterarie, per proseguire con un'approfondita disamina delle fonti retoriche dedicate alla *depulsio*, al *feci*, *sed iure feci* e agli *status coniecturalis* e *qualitatis*, al fine di verificare la possibilità che con diversa terminologia già i retori avessero affrontato questioni relative alla *replicatio*. Se ciò fosse avvenuto, si potrebbe proporre una datazione alta – addirittura corrispondente all'età del processo *per legis actiones* – di questo strumento processuale. Tuttavia, nonostante una certa affinità tra la *depulsio* e la *replicatio*, secondo Papa la similitudine tra le due figure non è tale da indurre a retrodatare così tanto la seconda; e ciò soprattutto alla luce della considerazione che la *depulsio* presuppone la sola negazione del fatto addotto dal *reus*, senza il richiamo a nuove circostanze.

L'A. passa poi ad analizzare i testi giurisprudenziali dai quali è possibile trarre indica-

zioni più approfondite sul contenuto della *replicatio* e sulle sue prime applicazioni. Così, Pomp. 18 *ad Sab.* D. 13.7.3, che tramanda il pensiero di Labeone, costituisce una delle attestazioni più risalenti circa l'uso della *replicatio de dolo et fraude*. Nello stesso contesto possono essere inseriti anche Ulp. 76 *ad ed.* D. 44.4.4.13, Ulp. 70 *ad ed.* D. 50.17.154 (dove si sostiene la regola secondo cui, in caso di *par delictum*, all'attore contro il quale il convenuto eccepisce il dolo non sarà concessa la *replicatio aut si rei quoque in ea re, dolum actum sit*) e Ulp. 76 *ad ed.* D. 44.4.4.14 (passo nel quale è confermato dal giurista severiano il principio contenuto in Ulp. 70 *ad ed.* D. 50.17.154, ma sembra limitarsene l'applicazione alla sola ipotesi in cui il dolo delle due parti concerna la medesima fattispecie negoziale).

Nell'ultima parte del capitolo si affronta la questione del rapporto tra *denegatio exceptionis* e *replicatio*, relazione questa che a parere dell'A. non può semplicisticamente essere accostata a quella tra *denegatio actionis* ed *exceptio*.

Dal terzo al settimo capitolo Giovanni Papa analizza le principali applicazioni della

*replicatio*. In particolare, l'A. si occupa delle vicende relative al *dominium* e alla *possessio* (Cap. III, '*Vicende traslative del dominium e replicatio*', pp. 125-167) e delle garanzie reali e personali (Cap. IV, '*La replicatio tra garanzie personali e reali*', pp. 169-209). Il quinto capitolo ('*Morte Cincia removetur*', pp. 211-236) è, invece, interamente dedicato al caso specifico di giudizi relativi all'interpretazione della *lex Cincia* del 204 a.C., ove la *replicatio* assume la funzione di adeguamento degli antichi precetti ai nuovi principi e valori del diritto. Altre specifiche ipotesi approfondite nella monografia concernono, poi, la relazione tra '*Exceptio iurisiurandi e replicatio doli*', oggetto del Cap. VI (pp. 237-264), e la possibilità di configurare una *replicatio* nel *iudicium bonae fidei* (Cap. VII, '*Fides bona, pacta e replicatio*', pp. 265-323).

All'ottavo ed ultimo capitolo sono riservate non delle mere conclusioni, quanto piuttosto le '*Linee ricostruttive*' (pp. 325-369) dell'indagine svolta. In primo luogo, l'A. ricerca ed individua nell'*aequitas* la ragione fondamentale che induceva il pretore a concedere