

TRATTATO  
DI  
DIRITTO CIVILE E COMMERCIALE

GIÀ DIRETTO DA

ANTONIO CICU

FRANCESCO MESSINEO

LUIGI MENGONI

CONTINUATO DA  
PIERO SCHLESINGER

*La prova  
nel processo civile*

A cura di  
MICHELE TARUFFO

Vincenzo ANSANELLI, Riccardo CREVANI, Cinzia GAMBA,  
Luca PASSANANTE, Fabio ROTA, Marco SEGATTI, Michele TARUFFO,  
Diego VOLPINO



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE  
2012

STJ00108974

ISBN 88-14-15758-8

*TUTTE LE COPIE DEVONO RECARE IL CONTRASSEGNO DELLA S.I.A.E.*

1154434

© Copyright Dott. A. Giuffrè Editore, S.p.A. Milano - 2012  
VIA BUSTO ARSIZIO, 40 - 20151 MILANO - Sito Internet: [www.giuffre.it](http://www.giuffre.it)

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

---

Tipografia «MORI & C. S.p.A.» - 21100 VARESE - Via F. Guicciardini 66

## INDICE SOMMARIO

Gli autori .....	xv
------------------	----

### PARTE I

#### ASPETTI PROCESSUALI DELLA PROVA

##### CAPITOLO I

##### FATTI E PROVE

*(Michele Taruffo)*

1. La costruzione del fatto .....	3
2. Tipi di fatti .....	20
3. La determinazione del <i>thema probandum</i> : l'allegazione .....	22
3.1. La contestazione .....	33
3.2. Il fatto notorio .....	49
3.3. Le massime d'esperienza (rinvio) .....	54
4. Fatti, non norme .....	54
5. Significati di "prova" .....	55
6. Funzione della prova .....	58
7. La rilevanza della prova .....	65
8. L'ammissibilità della prova .....	68
8.1. Le prove atipiche .....	72
8.2. Prove nulle ed illecite .....	75

##### CAPITOLO II

#### L'ISTRUZIONE PROBATORIA

*(Michele Taruffo)*

1. Il diritto alla prova .....	79
1.1. Il contenuto del diritto alla prova .....	84
2. Poteri istruttori delle parti e del giudice .....	90
2.1. Giustificazioni del principio di disponibilità delle prove .....	93
2.2. Un profilo storico-ideologico .....	97
2.3. Giustizia della decisione e poteri del giudice .....	107
3. I poteri istruttori del giudice nell'ordinamento italiano .....	122
3.1. L'oggetto dei poteri istruttori del giudice .....	127

3.2. Il dovere di disporre prove d'ufficio . . . . .	130
3.3. Modalità di esercizio dei poteri istruttori . . . . .	133
3.4. I poteri istruttori del giudice nel processo del lavoro. . . . .	137
4. Le deduzioni istruttorie. . . . .	142
5. L'ammissione delle prove . . . . .	151
5.1. Deduzione ed ammissione delle prove in appello . . . . .	152
6. L'assunzione delle prove . . . . .	155
6.1. L'assunzione delle prove all'estero (cenni) . . . . .	164
6.2. La chiusura dell'assunzione. . . . .	166

## CAPITOLO III

## LE PROVE A FUTURA MEMORIA

*(Vincenzo Ansanelli)*

1. Funzione e natura dei procedimenti di istruzione preventiva. . . . .	169
2. I requisiti per la concessione del provvedimento di istruzione preventiva . . . . .	186
3. Il procedimento di formazione preventiva della prova . . . . .	195
4. L'utilizzazione nel giudizio di merito delle prove assunte in via preventiva . . . . .	205

## CAPITOLO IV

## LA VALUTAZIONE DELLE PROVE

*(Michele Taruffo)*

1. Il libero convincimento del giudice. Cenni generali . . . . .	207
2. Il libero convincimento nell'ordinamento italiano. . . . .	211
3. La sopravvivenza delle prove legali. . . . .	215
4. La valutazione analitica della prova . . . . .	216
5. Le inferenze probatorie. . . . .	220
6. Gradi di conferma e standards di prova . . . . .	229
7. La valutazione congiunta delle prove . . . . .	236
8. Criteri ed errori di valutazione. . . . .	240
9. L'onere della prova . . . . .	244
10. La motivazione della decisione sui fatti. . . . .	260

## PARTE II

## LE PROVE ORALI

## CAPITOLO V

## LA PROVA TESTIMONIALE

*(Riccardo Crevani)*

1. Nozione e prospettive. . . . .	273
1.1. Il carattere giudiziale della prova per testimoni. . . . .	275
1.2. La prova per testimoni come dichiarazione su fatti . . . . .	283

1.2.1. La testimonianza <i>de relato</i> . . . . .	287
1.2.2. Prova per testimoni e consulenza tecnica d'ufficio. . . . .	290
1.3. La terzietà del testimone . . . . .	292
2. I limiti sostanziali: il sistema . . . . .	295
2.1. ( <i>segue</i> ): i contratti in forma libera . . . . .	299
2.2. ( <i>segue</i> ): i contratti da redigersi per iscritto " <i>ad substantiam vel probationem</i> " . . . . .	311
2.3. ( <i>segue</i> ): fattispecie ulteriori . . . . .	314
3. La disciplina processuale: i limiti soggettivi . . . . .	318
4. Poteri del giudice . . . . .	337
5. La deduzione e l'ammissione della prova . . . . .	342
6. L'assunzione della prova . . . . .	349
6.1. La testimonianza scritta . . . . .	363
7. La valutazione della prova . . . . .	378

## CAPITOL● VI

## L'INTERROGATORIO LIBERO DELLE PARTI

*(Cinzia Gamba)*

1. L'interrogatorio libero nella disciplina del codice di procedura civile. . . . .	385
2. I diversi tipi di interrogatorio e la loro unità funzionale. Le alterne fortune dell'obbligatorietà dell'interrogatorio libero nelle scelte del legislatore. . . . .	387
3. ( <i>segue</i> ): interrogatorio libero e rito del lavoro . . . . .	387
4. ( <i>segue</i> ): l'interrogatorio libero nelle riforme del rito ordinario . . . . .	390
5. L'incerta natura dell'interrogatorio libero e i contrasti della dottrina . . . . .	394
6. La funzione, l'oggetto e gli effetti dell'interrogatorio libero. I rapporti con il principio della domanda e con il principio dispositivo nelle ricostruzioni tradizionali dell'istituto. Prima fase del percorso evolutivo . . . . .	401
7. L'interrogatorio libero e la concezione strumentale dell'attività di allegazione dei fatti rispetto al diritto dedotto in giudizio. Seconda fase dell'evoluzione . . . . .	408
8. La funzione dell'interrogatorio libero alla luce delle prospettive emergenti dagli approfondimenti dottrinali più recenti. La preponderanza della natura di strumento di direzione materiale. Terza fase dell'evoluzione. . . . .	413
9. La funzione probatoria dell'interrogatorio libero . . . . .	419
10. Il comportamento delle parti. La reticenza e la mancata comparizione personale . . . . .	424
11. I soggetti dell'interrogatorio libero . . . . .	426
12. Modalità dell'interrogatorio non formale. . . . .	430
13. Interrogatorio libero e tentativo di conciliazione . . . . .	432

## CAPITOLO VII

## I GIURAMENTI

*(Cinzia Gamba)*

1. Profili generali . . . . .	435
-------------------------------	-----

2. I differenti tipi di giuramento. Il giuramento decisorio . . . . .	441
3. ( <i>segue</i> ): deferimento e riferimento del giuramento decisorio . . . . .	452
4. ( <i>segue</i> ): la revoca del deferimento e del riferimento. L'ammissione del giuramento. . . . .	465
5. ( <i>segue</i> ): le contestazioni sorte tra le parti e la notificazione dell'ordinanza di ammissione del giuramento . . . . .	470
6. Il giuramento suppletorio . . . . .	474
7. Il giuramento estimatorio . . . . .	489
8. I limiti oggettivi di ammissibilità del giuramento . . . . .	493
9. Prestazione del giuramento . . . . .	499
10. L'efficacia probatoria del giuramento . . . . .	507
11. Giuramento e litisconsorzio . . . . .	519

CAPITOLO VIII  
LA CONFESSIONE  
(*Marco Segatti*)

1. Introduzione . . . . .	523
2. Le modalità di entrata di una dichiarazione di parte nel processo e sua 'qualificabilità' come confessione. Tipi di dichiarazioni confessorie ed il loro oggetto . . . . .	527
3. ( <i>segue</i> ): la rilevanza dell' <i>animus confitendi</i> . . . . .	532
4. Le vicende legate all'efficacia della confessione . . . . .	541
5. <i>Segue</i> : il requisito della capacità a confessare . . . . .	544
6. ( <i>segue</i> ): efficacia della confessione complessa . . . . .	549
7. Tipi di confessione . . . . .	550
8. ( <i>segue</i> ): confessione giudiziale e interrogatorio formale . . . . .	551
9. Confessione stragiudiziale . . . . .	557
10. La disciplina della revoca della confessione: natura, effetti e funzione . . . . .	559
11. La confessione nei progetti di riforma del codice di procedura civile . . . . .	564

PARTE III  
LE PROVE DOCUMENTALI

CAPITOLO IX  
I DOCUMENTI  
(*Fabio Rota*)

SEZIONE I

*Il documento in generale*

1. La nozione di documento: <i>res signata</i> e cosa rappresentativa . . . . .	575
2. Documentazione e documento . . . . .	583
3. Prova documentale e regole di prova legale . . . . .	587

## SEZIONE II

*L'atto pubblico e la querela di falso*

1. Nozione di atto pubblico . . . . .	592
2. L'efficacia probatoria . . . . .	597
3. L'estensione dell'efficacia di atto pubblico ad altre categorie di documenti redatti da pubblici ufficiali . . . . .	602
4. Atti notori e dichiarazioni sostitutive . . . . .	606
5. La conversione dell'atto pubblico. . . . .	608
6. La querela di falso. Cenni introduttivi . . . . .	612
6.1. Funzione e natura del giudizio di falso. . . . .	616
6.2. La preclusione alla querela determinata dal giudicato . . . . .	620
6.3. Il procedimento. . . . .	622
6.4. La decisione e i provvedimenti accessori . . . . .	631

## SEZIONE III

*La scrittura privata*

1. Nozione di scrittura privata . . . . .	633
2. La sottoscrizione: funzioni e requisiti . . . . .	635
3. La produzione in giudizio del documento contrattuale come equipollente della sottoscrizione . . . . .	639
4. Sottoscrizione in bianco e riempimento abusivo. . . . .	641
5. L'efficacia di piena prova ai sensi dell'art. 2702 c.c . . . . .	644
5.1. La scrittura privata autenticata . . . . .	646
5.2. Il riconoscimento espresso . . . . .	649
5.3. L'onere del disconoscimento e il riconoscimento tacito . . . . .	650
5.4. Il giudizio di verificaione. . . . .	658
6. Scritture non sottoscritte. . . . .	669
7. Scritture provenienti da terzi . . . . .	670
8. La certezza della data nei confronti dei terzi . . . . .	681

## SEZIONE IV

*Gli altri documenti.*

1. Premessa . . . . .	687
2. Telegramma, telex e telefax . . . . .	688
3. Carte e registri domestici. . . . .	695
4. Annotazioni in calce, in margine o a tergo di un documento. . . . .	697
5. Scritture contabili. . . . .	700
6. Riproduzioni meccaniche . . . . .	706
7. Taglie o tacche di contrassegno . . . . .	714
8. Le copie degli atti . . . . .	715
9. Le copie fotografiche di scritture . . . . .	720
10. Gli atti di ricognizione o di rinnovazione . . . . .	726

## SEZIONE V

*Il documento informatico*

1. Nozione di documento informatico e cenni introduttivi . . . . .	728
2. L'evoluzione del quadro normativo . . . . .	736
3. Le firme elettroniche e la firma digitale . . . . .	740
4. L'efficacia probatoria del documento informatico . . . . .	747
4.1. Il documento informatico non sottoscritto . . . . .	751
4.2. Il documento cui è apposta una firma elettronica semplice. . . . .	754
4.3. Il documento informatico sottoscritto con firma digitale o con altro tipo di firma elettronica avanzata. . . . .	755
4.4. Il documento informatico con firma elettronica autenticata . . . . .	761
5. L'atto pubblico informatico redatto dal notaio . . . . .	764
6. La data del documento informatico . . . . .	766
7. Le copie . . . . .	768
8. La trasmissione telematica dei documenti informatici e la posta elettronica certificata . . . . .	772

## CAPITOLO X

## L'ACQUISIZIONE DEI DOCUMENTI

*(Diego Volpino)*

## SEZIONE I

*La produzione dei documenti*

1. Produzione documentale e giudizio di primo grado: preclusioni e controllo di ammissibilità e rilevanza . . . . .	777
2. Produzione documentale e giudizio d'appello . . . . .	784
3. ( <i>segue</i> ): in particolare, la novità e l'indispensabilità della prova documentale ed i limiti temporali della sua produzione in appello . . . . .	792
4. Produzione documentale e principio di acquisizione . . . . .	800

## SEZIONE II

*L'esibizione dei documenti*

1. Funzioni ed effetti dell'esibizione . . . . .	810
2. Natura dell'istituto . . . . .	814
3. Istanza di parte e poteri officiosi del giudice . . . . .	820
4. ( <i>segue</i> ): l'istanza di parte: modi e tempi della sua proposizione e relativi effetti. . . . .	827
5. ( <i>segue</i> ): il contenuto dell'istanza: «la specifica indicazione del documento o della cosa» . . . . .	829
6. ( <i>segue</i> ): la prova dell'esistenza del documento o della cosa e del loro possesso in capo alla parte o al terzo. . . . .	833
7. I presupposti dell'esibizione. L'assenza di un «grave danno» ed il rispetto dei «segreti»: rinvio. La necessità . . . . .	838



8. L'ordinanza . . . . .	844
9. ( <i>segue</i> ): il tempo, il luogo ed il modo dell'esibizione . . . . .	846
10. ( <i>segue</i> ): l'anticipazione delle spese . . . . .	850
11. La tutela dei diritti del terzo . . . . .	851
12. L'inottemperanza all'ordine di esibizione e le sue conseguenze . . . . .	855
13. Esibizione e sequestro giudiziario di prove . . . . .	868

## PARTE IV LE ALTRE PROVE

### CAPITOLO XI L'ISPEZIONE (*Diego Volpino*)

1. L'ispezione nel quadro del processo civile « democratico » . . . . .	881
2. L'oggetto dell'ispezione . . . . .	890
3. Le fonti di conoscenza . . . . .	896
4. L'indispensabilità . . . . .	905
5. Il grave danno e la violazione dei segreti . . . . .	907
6. L'ordinanza . . . . .	911
7. Il consenso all'ispezione e le conseguenze dell'eventuale rifiuto . . . . .	919
8. Lo svolgimento dell'ispezione ed i poteri del giudice . . . . .	926
9. ( <i>segue</i> ): l'esperimento . . . . .	931
10. ( <i>segue</i> ): l'audizione dei testimoni . . . . .	933
11. ( <i>segue</i> ): l'accesso ai luoghi . . . . .	936
12. ( <i>segue</i> ): in particolare, l'accesso sul luogo di lavoro . . . . .	939
13. L'ispezione preventiva . . . . .	946

### CAPITOLO XII LE INFORMAZIONI (*Luca Passanante*)

1. Nel informazioni nel processo civile . . . . .	957
2. Ricognizione del dato normativo: le norme sulle informazioni nel codice di rito . . . . .	958
3. ( <i>segue</i> ): le norme sulle informazioni nel codice civile . . . . .	962
4. ( <i>segue</i> ): le norme sulle informazioni nelle leggi speciali . . . . .	964
5. Informazioni e audizione delle parti . . . . .	968
6. Informazioni e prove atipiche: la "doppia atipicità" delle informazioni . . . . .	970
7. Informazioni e cognizione sommaria . . . . .	972
8. Informazioni e verità: verosimiglianza <i>vs.</i> probabilità . . . . .	975
9. Un modello istruttorio unitario: le informazioni come tecnica di assunzione delle prove . . . . .	976

10. Informazioni, poteri del giudice e delle parti . . . . .	979
11. Informazioni e onere della prova . . . . .	986
12. Informazioni e principio del contraddittorio . . . . .	989

CAPITOLO XIII  
LA CONSULENZA TECNICA  
(*Vincenzo Ansanelli*)

SEZIONE I

*La consulenza tecnica d'ufficio*

1. Natura e funzioni della consulenza tecnica d'ufficio . . . . .	993
2. La fase dell'ammissione. Poteri del giudice e onere della prova . . . . .	1009
3. Scelta del consulente, conferimento dell'incarico e formulazione dei quesiti . . . . .	1020
4. Attività del consulente e principio del contraddittorio . . . . .	1036
5. Valutazione della consulenza e ruolo del giudice. La c.d. "prova scientifica" . . . . .	1052

SEZIONE II

*La consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite*

1. Natura e funzioni della consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite . . . . .	1070
2. Ammissibilità del ricorso e procedimento . . . . .	1091

CAPITOLO XIV  
LE PROVE PER INDUZIONE  
(*Michele Taruffo*)

1. Introduzione . . . . .	1101
2. Le presunzioni semplici . . . . .	1103
2.1. <i>Praesumptum de praesumpto non admittitur?</i> . . . . .	1113
2.2. Il limite di ammissibilità delle presunzioni semplici . . . . .	1115
3. Gli argomenti di prova . . . . .	1116
3.1. L'efficacia probatoria dell'argomento di prova . . . . .	1120

<i>Indice degli autori</i> . . . . .	1127
--------------------------------------	------

<i>Indice analitico</i> . . . . .	1153
-----------------------------------	------