

## CAPITOLO TERZO

# LA PROVA DOCUMENTALE PUBBLICA NEI SISTEMI DI CIVIL LAW

*Sommario: Sezione I. L'efficacia probatoria dell'atto pubblico in Italia. – 1. Profili generali. – 2. Il controllo sul documento come mezzo di prova: l'autenticità come oggetto dell'effetto di “piena prova” e i vizi materiali apparenti del documento. – 3. La data e il luogo di formazione dell'atto pubblico: la collocazione nel tempo e nello spazio dei fatti rappresentati dal documento. – 4. L'efficacia probatoria degli atti pubblici che attestano il rilascio di dichiarazioni: la complessità della prova documentale. – 4.1. L'atto pubblico contenente dichiarazioni di scienza. – 4.2. L'atto pubblico contenente dichiarazioni dispositive: gli effetti sul piano della prova dei fatti in giudizio. – 5. L'efficacia probatoria delle attestazioni del p.u. rispetto ai fatti avvenuti alla sua presenza o “da lui compiuti”. – Sezione II. L'efficacia probatoria dell'acte authentique francese. – 1. Premessa. – 2. Alcuni chiarimenti preliminari sulle nozioni di “authenticité” e “force probante” dell'acte authentique. – 3. Le norme francesi sull'efficacia probatoria degli actes authentiques: l'originaria divergenza del formante normativo francese da quello italiano e la riforma del Code civil del 2016. – 4. La prova dell'origine dell'acte e il controllo sul mezzo di prova: le analogie con il sistema italiano. – 5. L'efficacia probatoria delle dichiarazioni delle parti documentate. Le dichiarazioni di scienza delle parti su fatti ad essere favorevoli. – 5.1. (segue) Le dichiarazioni delle parti su fatti ad esse sfavorevoli: la confessione stragiudiziale in Francia. – 5.2. (segue) Le dichiarazioni di scienza dei terzi. – 5.3. (segue) Gli effetti sul piano probatorio delle dichiarazioni dispositive. – 6. L'efficacia probatoria delle dichiarazioni del pubblico ufficiale autore dell'acte. – 7. L'efficacia probatoria di alcuni tipi di actes authentiques. – Sezione III. La contestazione della forza probante dei documenti pubblici nei sistemi italiano e francese. La querela di falso e l'inscription de faux. – 1. I procedimenti autonomi di querela di falso ed inscription de faux. – 2. Le differenze fra querela di falso ed inscription de faux: profili generali. – 3. Querela ed inscription in via incidentale: i tratti comuni. – 3.1. (segue) Le differenze sulla competenza. – 3.2. (segue) Le differenze nel procedimento. – 4. La querela e l'inscription a titolo principale. – 5. Gli effetti delle pronunce sulla querela e sulla inscription. – 6. Questioni rilevanti sul piano transnazionale. Cenni. – Sezione IV. Il modello tedesco. – 1. Il controllo sugli öffentlichen Urkunden come mezzi di prova: l'assenza di vizi materiali apparenti del documento e l'autenticità. – 1.1. (segue) Il § 438 ZPO e l'autenticità dei documenti pubblici stranieri. – 2. L'efficacia probatoria dei documenti pubblici e la distinzione in base al tipo di fatti documentati: i §§ 415, 417 e 418 della ZPO. – 3. Il modello tedesco a confronto con quelli italiano e francese. In particolare: il controllo sul documento e sulla prova documentale pubblici come mero incidente istruttorio e il caso dell'azione di accertamento della “falsità” dei documenti ex § 256 ZPO. – 4. Gli effetti sul piano probatorio delle dichiarazioni contenute nel documento pubblico. Le dichiarazioni contra se e la confessione in Germania. – 4.1. (segue) Le dichiarazioni pro se delle parti e le dichiarazioni di scienza dei terzi. – 4.2. (segue) Le dichiarazioni di carattere dispositivo. In particolare: la promessa di pagamento.*

## SEZIONE I. – L’EFFICACIA PROBATORIA DELL’ATTO PUBBLICO IN ITALIA

### 1. Profili generali

In Italia la disciplina dell’efficacia probatoria dell’atto pubblico è affidata ad un’unica norma di carattere generale, l’art. 2700 c.c., che non solo vale per qualsiasi tipo di atto pubblico ma si presta, inoltre, a regolamentare sia la prova dell’autenticità del documento (ossia il controllo sul modo di essere del mezzo di prova, specie sotto il profilo della provenienza) sia l’efficacia probatoria della rappresentazione documentale relativa ai fatti oggetto di attestazione da parte del p.u. Come si è già in parte accennato e come si rileverà nel prosieguo del lavoro, la disciplina di altri sistemi di *civil law*, in particolare di quello tedesco, è invece molto più articolata e distingue più chiaramente i due aspetti<sup>1</sup>.

L’art. 2700 c.c. ha però l’indubbio pregio di considerare l’atto pubblico nella sua dimensione squisitamente probatoria e di evitare, o quanto meno limitare, la possibile confusione con gli effetti sostanziali del rapporto giuridico documentato o della documentazione formale: l’atto pubblico è, infatti, considerato nella norma come strumento deputato alla prova dei fatti in giudizio. Stando per il momento alla formulazione letterale della norma, infatti, tanto la provenienza dal pubblico ufficiale che ha formato l’atto pubblico quanto le dichiarazioni delle parti sono presi in considerazione dall’art. 2700 c.c. come semplici fatti: essi sono “gli altri fatti” dei quali, insieme a quelli attestati o compiuti dal pubblico ufficiale, l’atto pubblico fa piena prova fino a querela di falso. Da questo punto di vista l’art. 2700 c.c. ha migliorato la disciplina del codice del 1865 che, riproducendo in gran parte le norme del codice civile francese (che sono state modificate solo nell’ottobre del 2016), poteva ingenerare per alcuni aspetti confusione fra la forza probante dell’atto pubblico e il valore obbligatorio del negozio ed in particolare dell’“accordo” in esso contenuto<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> V. *supra* cap. I e *infra* in questo capitolo, sez. IV.

<sup>2</sup> Le norme del codice civile italiano del 1865 sull’atto pubblico erano gli artt. 1317 e 1318. La prima norma recitava: “*l’atto pubblico fa piena fede della convenzione e dei fatti seguiti alla presenza del notaio o di altro pubblico ufficiale che lo ha ricevuto*”. Può essere utile osservare come la dicitura di questa norma contrapponeva la convenzione ai fatti (mancando l’aggettivo “altri”). L’art. 1318 c.c. prevedeva invece che: “*tanto l’atto pubblico quanto la scrittura privata fanno prova tra le parti, anche di quelle cose le quali non sono state espresse che in modo enunciativo, purché l’enunciativa abbia un rapporto diretto con la disposizione. Le enunciativie estranee alla disposizione non possono servire che per un principio di prova*”. Considerata la vigenza di disposizioni di tenore analogo nell’ordinamento francese, sino alla riforma del 2016 del diritto delle obbligazioni, si rinvia per una possibile lettura delle norme italiane previgenti alla sezione II di questo capitolo, dedicata all’analisi dell’efficacia probatoria dell’*acte authentique* francese. Nella dottrina italiana, sulle norme del codi-

In base al disposto dell'art. 2700 c.c., come si è osservato, l'efficacia probatoria privilegiata dell'atto pubblico investe: la provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato; le dichiarazioni delle parti e ogni altro fatto (o atto) che il pubblico ufficiale attesta essere avvenuto alla sua presenza o da lui compiuto. Questi profili sono stati ulteriormente specificati dalla dottrina e dalla giurisprudenza che, unanimemente ed esplicitamente, considerano oggetto di efficacia probatoria privilegiata: la data dell'atto, il luogo in cui questo è stato formato e l'identità dei dichiaranti<sup>3</sup>. L'atto pubblico ha dunque efficacia di piena prova, fino a querela di falso, rispetto ad una serie di fatti anche molto diversi fra loro. La diversità di questi fatti incide sul modo in cui la detta efficacia probatoria opera nel processo ed è in grado di incidere sulla formazione del convincimento del giudice. Come si è cercato infatti di chiarire nella prima parte del lavoro, la valutazione della portata dell'efficacia probatoria e del modo in cui essa opera non può essere formulata in astratto ma deve tener conto del tipo di fatto rappresentato dall'atto pubblico e del suo rapporto con il *thema probandum*. Qualsiasi classificazione o analisi che prescindendo dalla verifica di queste due variabili risulterebbe invero fuorviante.

E così, ad esempio, nell'ambito dei fatti coperti da fede privilegiata si è soliti distinguere quelli relativi all'estrinseco del documento e quelli inerenti all'intrinseco del documento stesso. Questa distinzione, pur avendo radici antiche, opera però in maniera variabile ed incerta: talvolta essa viene impiegata per differenziare gli elementi esteriori del documento relativi alla sua formazione e alle sua componente materiale (data, provenienza, integrità) da quelli riguardanti il suo contenuto (dichiarazioni delle parti o del pubblico ufficiale); altre volte invece la stessa distinzione è impiegata per separare, nell'ambito del contenuto del documento, la verità della rappresentazione documentale (ad esempio il fatto che certe dichiarazioni siano state rese) dalla "verità" dei fatti storici che da tale rappresentazione possono trarsi (ad esempio i fatti che risultano dalle dichiarazioni delle parti)<sup>4</sup>. Analoga ambiguità contraddistingue la distinzione tra documento come "contenente" e prova documentale come "contenuto", con riguardo all'atto pubblico e più in generale ai documenti scritti. Per contenente si intende in genere il documento nella sua qualità di cosa materiale ma più incerta è la individuazione del significato da attribuirsi

---

ce del 1865, v. comunque ampiamente Mattiolo, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, Torino, 1903, v. III, spec. 27 ss.; cenni anche in Pilloni, *sub art. 2700*, in Bonilini, Chizzini (a cura di), *Della tutela dei diritti*, volume del *Commentario breve del codice civile diretto da Gabrielli*, Torino, 2016, 388.

<sup>3</sup> Sull'efficacia probatoria dell'atto pubblico rispetto a tutti questi elementi, v. *infra* nel corso della sezione ed in particolare i nn. 3 e 5.

<sup>4</sup> Sulla variabilità delle nozioni di "estrinseco" ed "intrinseco" del documento, v. ad es. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, II, Milano, 1981, 109; Ceccarini, *La prova documentale nel processo civile*, Milano, 2006, 12 ss.; Rota, *I documenti*, in Taruffo (a cura di), *La prova nel processo civile*, Milano, 2012, 588; Battelli, *Il documento giuridico: evoluzione e imputabilità*, Roma, 2012, 144.

all'espressione "contenuto del documento": essa può essere al contempo riferita al testo del documento (ossia a tutti i segni su esso impressi); oppure alle enunciazioni su fatti che si traggono dal documento e che non attengono alla sua formazione; oppure ancora a tutte le enunciazioni fattuali che si formulano in base all'esame del documento. Lo stesso concetto di rappresentatività del documento e di rappresentazione documentale, che costituiscono il perno della teoria del documento, si prestano ad indicare fenomeni diversi: per fatto rappresentato può intendersi sia un fatto precedente alla formazione del documento e in esso "narrato"; sia un fatto contestuale alla formazione del documento e in esso "riprodotto"; sia ancora qualsiasi fatto la cui esistenza può essere inferita dal documento stesso. Tutti questi argomenti e distinzioni, sono stati oggetto di approfondite analisi nella dottrina italiana, soprattutto risalente, con delle argomentazioni anche molto sofisticate. Ai fini di questa ricerca, soprattutto in ragione della necessità di confrontarsi con altri ordinamenti e dunque anche con altre categorie teoriche, non sembra utile approfondire ulteriormente questi concetti se non nella misura in cui ciò si renda strettamente funzionale all'analisi dei problemi che la comparazione (anche nella prospettiva della circolazione internazionale del documento) porrà<sup>5</sup>. Rispetto all'atto pubblico, ad esempio, sembra più utile in questa prospettiva passare in rassegna, uno per uno, i singoli fatti coperti dall'efficacia probatoria dell'atto pubblico in base al dato normativo, cercando sempre di porre l'attenzione su due aspetti: 1) la natura di questi fatti ed il modo in cui essi vengono "rivelati" dal documento; 2) il rapporto fra l'enunciazione relativa a questi fatti (la prova documentale) con la posizione della parti nel processo e, soprattutto, con il potere del giudice di valutare le dette enunciazioni ai fini della decisione della lite.

## **2. Il controllo sul documento come mezzo di prova: l'autenticità come oggetto dell'effetto di "piena prova" e i vizi materiali apparenti del documento**

L'atto pubblico fa innanzitutto piena prova della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato. La provenienza in generale indica la paternità dello scritto; la sua prova si pone come problema autonomo in relazione ai documenti scritti e per quelli che contengono dichiarazioni, come l'atto pubblico, si risolve nella identificazione dell'autore delle dichiarazioni stesse<sup>6</sup>. Nei docu-

---

<sup>5</sup> Sulla teoria giuridica del documento e sul concetto di rappresentazione si rinvia alla bibliografia citata *supra*, cap. I, spec. note 1 e 2.

<sup>6</sup> V. Denti, voce *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, v. XXXVII, Milano, 1988, 715; Bertolino, *Documento e rappresentazione della realtà*, in Ronco (a cura di), *Il documento nel processo civile*, Bologna, 2011, 11; Rota, *I documenti*, cit., 590. In termini più generali, per una chiara descrizione del problema della paternità del documento, v. anche Ronco, *Introduzione*, in Ronco (a cura di), *Il documento nel processo civile*, p. XVII.

menti muniti di sottoscrizione, in particolare in quelli in cui la sottoscrizione è un requisito formale del documento, come l'atto pubblico e la scrittura privata, la prova della provenienza del documento si risolve nella prova della autenticità della sottoscrizione<sup>7</sup>: se la sottoscrizione è stata realmente apposta da colui che risulta attraverso l'esame del documento aver firmato il documento essa è autentica e l'atto pubblico, conseguentemente, sarà considerato autentico, essendoci corrispondenza fra autore reale e autore apparente del documento (e delle dichiarazioni che ne costituiscono il contenuto)<sup>8</sup>.

La prova della provenienza dell'atto pubblico dal pubblico ufficiale che lo ha formato implica dunque la riferibilità al p.u. delle dichiarazioni da lui poste in essere; queste dichiarazioni costituiscono nel loro complesso l'attività di attestazione del p.u.<sup>9</sup> ed hanno ad oggetto ad esempio il verificarsi di un fatto alla presenza

---

<sup>7</sup> Sulla sottoscrizione come strumento di identificazione della provenienza del documento, v. Carnelutti, *Studi sulla sottoscrizione*, in *Riv. dir. comm.*, 1929, 509 ss. e spec. 515 e 516, il quale individua due funzioni della sottoscrizione: quella indicativa, volta cioè a collegare il documento ad un determinato autore, e quella dichiarativa, che determina l'assunzione della paternità delle dichiarazioni da parte del sottoscrittore; Candian, voce *Documentazione e documento (teoria generale)*, in *Enc. giur.*, 1954, v. XIII, 581; Bertolino, *Documento e rappresentazione della realtà*, in Ronco (a cura di), *Il documento nel processo civile*, cit., 11-16. Sulle diverse funzioni della sottoscrizione v. anche da ultimo Battelli, *Il documento giuridico: evoluzione e imputabilità*, Roma, 2012, 163 ss. Con più specifico riguardo alla sottoscrizione dell'atto pubblico v. anche *supra* cap. II, sez. I, nota 150.

<sup>8</sup> Sulla nozione di autenticità, come corrispondenza fra autore apparente e autore reale del documento, v. Carnelutti, *La prova civile*, cit., 150 ss. il quale osserva come il termine autenticità venga utilizzato anche per indicare l'efficacia probatoria del documento rispetto alla provenienza dal suo autore, come avviene tipicamente nel caso degli atti pubblici in cui la prova della provenienza è oggetto di una regola di prova legale. Lo stesso autore tuttavia afferma che, pur in assenza di una regola di prova legale, la prova della provenienza del documento e dunque la sua autenticità possa e debba essere provata con altri mezzi. Sulla parziale identificazione dell'autenticità con l'effetto di prova piena del documento, v. anche, nella vigenza del codice del 1865, Mattiolo, *Trattato*, cit., 18, per il quale: "filologicamente è autentico l'atto che *"firmam et certam habet auctoritatem"*, del quale cioè siavi la certezza legale, che emana dalla persona a cui si attribuisce; onde il carattere dell'autenticità della scrittura riguarda l'estrinseco, anziché l'intrinseco della scrittura medesima". Nella dottrina più recente, v. Crisci, *Atto pubblico (dir. civ.)*, in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 270 secondo il quale il documento pubblico è autentico in quanto prova da sé la provenienza dal pubblico ufficiale che apponendo la sottoscrizione sul documento se ne afferma autore; Denti, voce *Prova documentale*, cit., 716; Id., *La verifica delle prove documentali*, Torino, 1957, 46, 47, il quale, con più specifico riguardo al documento privato, riconduce l'accertamento dell'autenticità del documento (ed in particolare della sottoscrizione) al problema dell'identificazione del mezzo di prova che si pone in via preliminare rispetto al controllo sulla verità del fatto documentato; Tommaseo, *L'atto pubblico nel sistema delle prove documentali*, in *Riv. notar.*, 1998, 600 per il quale l'atto pubblico è un documento autentico "intendendo per tale ogni documento il cui autore apparente corrisponde all'autore reale, corrispondenza assistita, nel caso dell'atto pubblico, dalla certezza della prova legale"; Rota, *I documenti*, cit., 591 e nota 55 per il quale è autentico il documento che proviene veramente da chi ne appare l'autore; lo stesso autore osserva inoltre come l'atto pubblico nasce autentico in quanto risultato di una specifica funzione di pubblica documentazione.

<sup>9</sup> Così Denti, *La verifica*, cit., 53, 54.

del p.u. o il rilascio di dichiarazioni da parte di privati. La prova della provenienza delle dichiarazioni delle parti del rapporto giuridico documentato, nel caso di atti pubblici che contengano dichiarazioni di soggetti diversi dal pubblico documentatore, è problema invece distinto da quello della provenienza del documento pubblico che non si risolve attraverso la verifica dell'autenticità della sottoscrizione che le parti appongono al documento redatto dal p.u. ma mediante il controllo sulla verità della attestazione del p.u.: attraverso la propria attività di attestazione il pubblico ufficiale, che per questo tipo di fattispecie è in genere un notaio, dichiara che determinati soggetti hanno reso certe dichiarazioni; sia la provenienza delle dichiarazioni dai detti soggetti sia il fatto che tali dichiarazioni si siano state effettivamente rese attengono alla verità delle dichiarazioni del p.u. e non hanno nulla a che vedere con il problema della provenienza del documento stesso<sup>10</sup>. Riassumendo dunque, la prova della provenienza dell'atto pubblico, che fa sì che il documento possa considerarsi autentico, è dunque prova al contempo: della provenienza del documento dal p.u. che ne appare autore per averlo sottoscritto e, conseguentemente, del fatto che lo stesso p.u. abbia reso determinate dichiarazioni che hanno per lo più natura di attestazioni<sup>11</sup>. Tutte queste circostanze possono in effetti essere considerate dei fatti dei quali può porsi il problema della dimostrazione in giudizio. Questo tipo di fatti di per sé, a prescindere cioè dal modo in cui la loro dimostrazione è regolata nell'ordinamento italiano, sono però relativi a quello che è stato sopra definito come il modo di essere del mezzo di prova: la prova di questi fatti consente in particolare di stabilire che il documento è realmente, e cioè "autenticamente", un atto pubblico formato da un determinato pubblico ufficiale ed è dunque idoneo a spiegare gli effetti che la legge riconduce al suo impiego nel processo.

La valutazione circa l'autenticità dell'atto pubblico è dunque logicamente una valutazione preliminare rispetto a quella che attiene alla verità della attestazione del p.u. e, più in generale, della rappresentazione documentale<sup>12</sup>. Il modo in cui il

---

<sup>10</sup> V. Denti, voce *Prova documentale*, cit., 716. Nel medesimo senso v. anche Montesano, *Sull'efficacia probatoria dell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, 106; sulla sottoscrizione dell'atto pubblico ad opera delle parti v. anche più di recente, Ceccarini, *La prova documentale*, cit., 35 ss. e Biorci, *L'atto pubblico*, in Ronco (a cura di), cit., 40 ss. La sottoscrizione delle parti può invece assumere autonomo rilievo, sia dal punto di vista probatorio sia da quello sostanziale, nel caso in cui il documento pur essendo apparentemente un atto pubblico risulti poi privo dei requisiti essenziali per essere considerato tale. In tal caso può operare il fenomeno della conversione dell'atto pubblico in scrittura privata di cui all'art. 2701 c.c. su cui v. *supra* cap. II, nn. 2 e 4; di recente, nell'ambito di un'analisi dell'atto pubblico come mezzo di prova, cenni in Russo, *Prova legale e libero convincimento del giudice*, Torino, 2017, 121.

<sup>11</sup> Secondo Verde, voce *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XXVIII, Roma, 1992, 3 ss., la prova della provenienza non è tuttavia relativa al fatto che il p.u. abbia materialmente redatto l'atto pubblico. Cfr. anche Patti, *Della prova documentale*, volume del *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, a cura di Galgano, Bologna, Roma, 1996, 45.

<sup>12</sup> V. Bertolino, *Documento e rappresentazione della realtà*, cit., 10 s.

legislatore italiano ha scelto di disciplinare la prova della autenticità dell'atto pubblico finisce però per confondere questi due tipi di valutazione. Dal punto di vista tecnico-procedimentale l'autenticità dell'atto pubblico non è regolata come un presupposto per il dispiegamento della efficacia probatoria del documento (né per la sua utilizzabilità in giudizio) che debba essere verificato in un momento e/o con strumenti processuali autonomi rispetto a quelli deputati a verificare la verità dell'attestazione del p.u. rispetto ai fatti che ne costituiscono l'oggetto: tanto per contestare il fatto della provenienza dell'atto pubblico quanto per contestare la verità delle attestazioni del p.u. occorre utilizzare il procedimento di querela di falso. In particolare, la necessità di far ricorso alla querela di falso per contestare l'autenticità dell'atto pubblico è considerata una diretta conseguenza del fatto che la provenienza dell'atto pubblico è essa stessa, in forza dell'art. 2700 c.c., oggetto di efficacia probatoria privilegiata<sup>13</sup>. Come è stato sottolineato da una recente dottrina la prova della paternità dell'atto pubblico (ossia della sua autenticità) è "rivelata" dal documento che è già munito di efficacia di prova legale sul punto<sup>14</sup>. Occorre tuttavia considerare che, da altro punto di vista, l'autenticità dell'atto pubblico condiziona la stessa utilizzabilità dell'atto pubblico come mezzo di prova e non solo il suo grado di efficacia probatoria. Tale condizionamento diviene effettivo solo dopo il fruttuoso esperimento del procedimento di querela di falso e dunque, in definitiva, al momento della decisione del giudice sui fatti di causa. Se la querela di falso viene infatti esperita proprio per contestare l'autenticità dell'atto pubblico, il suo accoglimento determina l'inutilizzabilità del documento di cui sia stata accertata la falsità e non solo la perdita dell'efficacia di prova legale dell'atto pubblico rispetto a tutti gli altri fatti (diversi dalla provenienza) da esso rappresentati<sup>15</sup>. Finché però la querela di falso non venga esperita, l'autenticità dell'atto pubblico crea un vincolo per le parti, alle quali è preclusa la prova contraria degli altri fatti rappresentati dal documento, e per il giudice, il quale è tenuto a ritenere vera l'attestazione dei fatti svolta del p.u. con gli effetti e nei limiti che verranno di qui a poco chiariti.

Sotto altro profilo, la questione della prova della provenienza dell'atto pubblico si interseca inevitabilmente con quella riguardante la delimitazione della nozione di atto pubblico e che è stata trattata precedentemente<sup>16</sup>: solo un documento formato da un p.u. può infatti essere qualificato come atto pubblico e, conse-

---

<sup>13</sup> Parte della dottrina italiana ritiene pleonastica la previsione dell'art. 2700 c.c. relativa al valore di prova legale dell'atto pubblico rispetto al profilo della provenienza, osservando come sarebbe impensabile richiedere la querela di falso per contestare i fatti attestati dal p.u. e non richiederla invece per contestare l'autenticità dell'atto pubblico. V. Mariconda, *Atto pubblico*, in *Enc. giur.*, IV, Roma, 1988, 2 e Ceccarini, *La prova documentale*, cit., 42.

<sup>14</sup> Così, Ronco, *Introduzione*, cit., XVII.

<sup>15</sup> Sugli esiti del giudizio di falso, v. *infra* sez. III, n. 5.

<sup>16</sup> V. *supra* cap. II.

guentemente, può produrre l'effetto di prova piena della provenienza previsto dall'art. 2700 c.c.

Questa interferenza si rende palese nei casi in cui la parte contro la quale l'atto pubblico è prodotto in giudizio non contesti la reale provenienza del documento dal p.u. che ne appare l'autore (ossia la verità della sua sottoscrizione) ma affermi la mancanza in capo all'autore del documento della qualità di pubblico ufficiale in astratto (perché egli non fa parte cioè di una delle categorie alle quali la legge riconosce la qualifica di pubblico ufficiale) o in concreto (perché egli ha formato il documento al fuori dell'esercizio delle sue funzioni). Secondo la giurisprudenza nella seconda ipotesi, ossia nel caso in cui si contesti la qualità di p.u. dell'autore del documento, la fede privilegiata del documento sarebbe a monte esclusa dalla impossibilità di qualificarlo come atto pubblico. Conseguentemente: mentre nel caso in cui si contesti l'autenticità del documento (ossia la reale provenienza del documento da colui che risulta averlo sottoscritto) occorre esperire la querela di falso, e fino a quando la falsità dell'atto pubblico non venga accertata è precluso alle parti di provare i fatti attestati dallo stesso atto pubblico, se non attraverso la stessa querela; nell'ipotesi in cui si contesti che il documento sia un atto pubblico, sotto il profilo della qualità del suo autore, è possibile, secondo la giurisprudenza, avvalersi di ogni mezzo di prova per contestare la verità della rappresentazione documentale rispetto ai fatti attestati dal p.u. senza dover ricorrere alla querela di falso<sup>17</sup>. La possibilità di qualificare il documento come atto pubblico, avuto riguardo alla qualità del suo autore, è dunque considerata un presupposto per il dispiegamento della efficacia probatoria; la provenienza dello stesso documento dal p.u. che ne appare l'autore e dunque la verità della sua sottoscrizione sono invece assistite da fede privilegiata. La distinzione fra le due ipotesi è tuttavia molto sfuggente<sup>18</sup> e, da questo punto di vista, andrebbe forse precisata, per evitare equi-

---

<sup>17</sup> V. Cass. 25 novembre 1997, n. 11823, in *Mass. giur. it.*, 1997, confermata di recente dalla giurisprudenza amministrativa: v. Consiglio di Stato, 19 gennaio 2013, n. 297, in Banca dati *Pluris* 2013.

<sup>18</sup> Nel caso deciso con la sentenza della Cassazione del 25 novembre 1997, n. 11823, cit., la confusione fra il problema della provenienza dell'atto pubblico e quello relativo alla possibilità di qualificarlo come tale è particolarmente evidente. Si trattava infatti di contestare le annotazioni degli uffici doganali di attestazione della presentazione di alcune merci alla dogana. Tali annotazioni risultavano provenire da pubblici ufficiali che però, in base al contenuto di altro atto pubblico, risultavano non essere in servizio presso l'ufficio doganale alla data riportata nelle predette annotazioni. La Cassazione ha in tal caso affermato la superfluità del ricorso alla querela di falso per contestare le risultanze delle annotazioni doganali sulla base della carenza di un rapporto organico fra i funzionari che apparentemente avevano sottoscritto le stesse annotazioni e l'ufficio doganale. L'esame della motivazione della sentenza, tuttavia, lascia trasparire che nella fattispecie sottoposta all'esame della Corte la firma apposta sulle annotazioni doganali, oltre ad appartenere *prima facie* a dei funzionari privi temporaneamente della qualifica di pubblici ufficiali, era stata falsificata. La Corte non ha affrontato questo secondo profilo, e non si è sofferma sul problema dell'accertamento della falsità delle sottoscrizioni, ritenendo dirimente ai fini della decisione della lite l'impossibilità di qualificare le annotazioni doganali come documenti pubblici per la mancanza (temporanea) della qualità di pubblici ufficiali in capo agli apparenti sottoscrittori.

voci, la risalente affermazione secondo cui l'atto pubblico fa piena prova dell'identità del p.u. la cui sottoscrizione risulta apposta sul documento<sup>19</sup>, dovendosi escludere da questa espressione la prova della qualità (di pubblico ufficiale) dell'autore del documento<sup>20</sup>.

Il particolare atteggiarsi della prova dell'autenticità dell'atto pubblico può forse meglio emergere sia guardando, nel contesto dell'ordinamento italiano, al modo in cui la medesima questione si atteggia rispetto ad altri tipi di documenti, sia facendo un primo accenno alla disciplina di altri ordinamenti, così individuando alcuni esempi di come l'autenticità del documento possa costituire un presupposto per il dispiegamento della efficacia probatoria.

Alcuni aspetti della disciplina italiana del documento scrittura privata, ad esempio, rivelano una scissione fra il profilo della autenticità del documento e quello relativo sua efficacia probatoria. La scrittura privata fa infatti piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da parte del sottoscrittore se munita di sottoscrizione autenticata o nel caso in cui la sottoscrizione sia oggetto di riconoscimento in giudizio o, nel caso di disconoscimento, di verifica. L'effetto di prova legale della scrittura (relativo alla provenienza delle dichiarazioni) è dunque subordinato al presupposto della autenticità della sottoscrizione. In particolare, mentre nel caso della scrittura con sottoscrizione autenticata, tale presupposto si verifica prima del processo di talché la scrittura è già munita di efficacia probatoria privilegiata; nel caso del riconoscimento e/o disconoscimento, tale presupposto si realizza ed è comunque suscettibile di verifica all'interno del processo: il riconoscimento della sottoscrizione fa sì che la scrittura venga considerata autentica e dunque dispieghi una forza probante che altrimenti non avrebbe, così come il disconoscimento della sottoscrizione può dare l'avvio ad un procedimento istruttorio (quello di verifica) che ha ad oggetto la verifica dell'autenticità della scrittura (tramite il controllo sulla autenticità della sottoscrizione o, in alcuni casi, direttamente della scrittura) ed il cui esito positivo vale ad attribuire alla scrittura una efficacia di prova legale di cui in mancanza sarebbe priva<sup>21</sup>. Dal punto di vista comparatistico, invece, si è già accennato al fatto che in alcuni sistemi (ed in particolare in quello statunitense) l'autenticità dei documenti è oggetto di una valutazione preliminare il cui esito negativo impedisce di utilizzare il documento nel processo e di sottoporlo alla valutazione del giudice. Nell'ordinamento tedesco, invece, la soluzione adottata come si vedrà è ancora diversa: l'autenticità dell'atto pubblico è considerata un presupposto per il dispiegamento dell'efficacia probatoria della rappresentazione documentale; pur non essendo oggetto di una fase processuale autonoma, la verifica dell'autenticità del documento

---

<sup>19</sup> V. Carnelutti, *La prova civile*, cit., 152; nella dottrina più recente v. Rota, *I documenti*, cit., 597.

<sup>20</sup> In questo senso Luiso, *Diritto processuale civile*, Milano, 2017, v. II, 104.

<sup>21</sup> Questo tipo di ragionamento è stato articolato in dettaglio da Denti, *La verifica*, cit., 44 ss. anche con riferimenti al sistema tedesco.

pubblico è soggetta a regole in parte diverse rispetto a quelle che contraddistinguono il controllo sulla verità della rappresentazione offerta dal documento in ordine ad altri fatti (diversi dalla provenienza).

Le ragioni per cui, in Italia ma anche in Francia, l'autenticità dell'atto pubblico è stabilita a monte dal legislatore, e può essere contestata solo attraverso il ricorso alla procedura di querela di falso, sono normalmente ricondotte alle caratteristiche del procedimento certificativo che è alla base della formazione dell'atto pubblico. L'autenticità del mezzo di prova in questi casi è garantita al di fuori del processo dalla figura del pubblico ufficiale, dalle caratteristiche della sua funzione e dai controlli ai quali essa è soggetta. Queste caratteristiche della documentazione dei rapporti privati contraddistinguono però, come si è visto<sup>22</sup>, anche l'ordinamento tedesco e ciò non ha impedito che in questo sistema il controllo sulla autenticità dei documenti anche pubblici sia regolamentato in maniera diversa rispetto al sistema italiano o francese. Negli Stati Uniti, invece, ove non esistono sistemi di certificazione pubblica di rapporti giuridici privati analoghi a quelli di *civil law*, la verifica dell'autenticità dei documenti relativi ai detti rapporti è affidata a meccanismi processuali che divergono sensibilmente da quelli dei sistemi di *civil law* anche per ragioni legate alla struttura e alla concezione del processo e dell'ordinamento giudiziario. Tuttavia, come si dirà, anche nel sistema statunitense il collegamento fra un documento e l'autorità pubblica può incidere, anche se in termini del tutto differenti, sull'utilizzo del documento nel processo ed in particolare sulla prova della sua autenticità.

Sembra utile soffermarsi a questo punto, più specificamente, sul rapporto fra la provenienza (e dunque l'autenticità) dell'atto pubblico e la decisione del giudice. La circostanza che l'atto pubblico sia stato formato realmente da un certo soggetto è senza dubbio un fatto la cui prova si trae dal documento e dalla sua apparenza, a prescindere da ogni considerazione sul concetto di rappresentatività del documento. Nella maggior parte dei casi, però, l'autenticità del documento non incide direttamente sul convincimento del giudice che si forma sulla base della valutazione delle altre prove che emergono dal documento e che riguardano fatti diversi dalla sua provenienza. La prova della provenienza del documento non è cioè una enunciazione relativa ad un fatto che rileva ai fini della decisione del giudizio: l'affermazione per cui un certo soggetto è autore del documento non fa normalmente parte del *thema probandum* definito dalle allegazioni delle parti. La prova della provenienza può incidere piuttosto sulla utilizzabilità del documento in giudizio e sul modo in cui il giudice può valutare le altre risultanze probatorie del documento: all'autenticità del documento pubblico si collega infatti l'effetto di prova legale che la legge riconduce all'attività di attestazione del p.u. Ciò non toglie, tuttavia, che con la proposizione della querela di falso la questione della provenienza del documento divenga oggetto di contestazione e dunque si ponga essa

---

<sup>22</sup> V. *supra* cap. II.

stessa come tema di prova<sup>23</sup> rispetto al quale si individuano degli oneri relativi delle parti. Come si dirà più specificamente in seguito però, l'onere della prova della autenticità – nella misura in cui si riferisce alla prova di un fatto che condiziona la valutazione delle risultanze probatorie documentali da parte del giudice e non il contenuto di tale valutazione – è distinto da quello che grava sulle parti in base alla posizione processuale e al *thema decidendum*.

Si ritiene tuttavia di poter scorgere dei casi in cui l'autenticità dell'atto pubblico assume le caratteristiche di un fatto direttamente rilevante per la decisione del giudizio. Si pensi ad esempio ad un giudizio di risarcimento dei danni promosso nei confronti di un notaio per l'inosservanza dei doveri previsti dalla legge sostanziale e relativi alla attività di documentazione notarile. Il p.u. convenuto potrebbe in primo luogo eccepire che l'atto pubblico prodotto dall'attore, come prova della inosservanza dei doveri relativi alla redazione dell'atto, non sia autentico ossia che non sia stato da lui formato (a seguito di una usurpazione di identità o della falsificazione della firma del p.u.). In questo caso è dubbio se il p.u. convenuto sia o meno tenuto ad esperire querela di falso per contestare la provenienza dell'atto.

Alcuni spunti potrebbero trarsi da alcuni principi enunciati in giurisprudenza con riguardo a giudizi risarcitori promossi contro pubblici ufficiali ai quali veniva addebitato di aver formato un atto pubblico falso (materialmente o ideologicamente): in questi casi la Corte di Cassazione ha ritenuto non necessario il ricorso alla querela di falso, per dar prova della falsità dell'atto pubblico, non trattandosi di rimuovere la forza probante dell'atto pubblico ma di accertare esclusivamente la responsabilità disciplinare o risarcitoria dell'autore della falsità. Secondo la Corte, in particolare, nelle dette ipotesi, l'efficacia probatoria privilegiata dell'atto pubblico non opera dal momento che fra le finalità dell'atto pubblico non rientra quella di "influire sulla sfera giuridica personale dell'autore dell'atto stesso"<sup>24</sup>. I casi esaminati da questa giurisprudenza sono diversi da quello sopra prospettato: in essi infatti la responsabilità del p.u. viene fondata sulla falsificazione dell'atto pubblico e non sulla violazione di regole sostanziali (relative alle formalità della

---

<sup>23</sup> Cfr. di recente Ronco, *Introduzione*, cit., XIX il quale rileva molto efficacemente come rispetto ai documenti sia particolarmente evidente il fenomeno della prova sulla prova ossia "la presenza di strumenti volti ad appurare se una determinata prova sia veracemente dimostrativa di ciò che essa appare dimostrare: dove la prova sulla prova non ha ad oggetto direttamente il fatto rilevante per il diritto sostanziale (c.d. *factum probandum*) ma esclusivamente il fatto dimostrativo di quello (c.d. *factum probans*)". Più in generale, sul documento come tema di prova v. Carnelutti, *Nuove riflessioni sul giudizio giuridico*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, 102 e Denti, *La verifica*, cit., spec. 15.

<sup>24</sup> Cass. 22 giugno 2002, n. 9147, in *Mass. giur. it.*, 2002. Conformi, anche se relative a fattispecie parzialmente diverse, ad es., Cass. 5 agosto 1954, n. 2875, in *Vita not.*, 1955, 27, relativa alla responsabilità disciplinare del pubblico ufficiale autore di un atto pubblico affetto da falsità ideologica e Cass. 10 gennaio 1967, n. 96, in *Foro it.*, 1967, v. 30, 533 ss., reativa ad un'azione di risarcimento nei confronti del responsabile della contraffazione di un testamento.

documentazione) da parte del p.u. La differenza è rilevante dal momento che la falsificazione dell'atto pubblico è una condotta che ha un rilievo prima di tutto penalistico che la violazione delle regole sulla documentazione non ha<sup>25</sup>. La giurisprudenza richiamata non si occupa inoltre direttamente della prova in giudizio della provenienza dell'atto pubblico (che è anch'essa oggetto di fede privilegiata) ma solo del problema dell'"accertamento" della falsificazione dell'atto pubblico in vista del quale si ritiene esclusa la necessità di esperire querela di falso. Le pronunce citate non chiariscono cioè se l'esclusione della fede privilegiata dell'atto pubblico valga o meno rispetto alla prova della provenienza dell'atto dal p.u. e cioè se il p.u. convenuto debba o meno esperire querela di falso per dimostrare di non essere l'autore del documento. Le stesse pronunce sembrano però enunciare il principio per cui la fede privilegiata dell'atto pubblico non vale "contro" il p.u. ossia non opera nei giudizi che possano determinare conseguenze nella sua sfera giuridica. La generalizzazione di questo principio dovrebbe condurre ad escludere che il p.u. convenuto per la violazione di regole sostanziali (relative alla propria attività di documentazione) debba ricorrere allo strumento della querela di falso per rimuovere l'efficacia probatoria dell'atto pubblico in ordine alla sua provenienza e per dimostrare cioè di non esserne l'autore; in questo caso, infatti, la prova dell'autenticità del documento (della sua provenienza dal p.u.) finirebbe per incidere sulla sfera giuridica personale del pubblico ufficiale: se si accertasse infatti che egli è autore dell'atto pubblico redatto senza il rispetto delle regole relative alla attività di documentazione questi potrebbe risultare soccombente nel giudizio di responsabilità avviato nei suoi confronti.

Sembra utile, in fine, affrontare in questa sede un'ulteriore questione che precede logicamente la valutazione delle prove che si traggono dal documento e che riguarda il modo di essere del documento come mezzo di prova. La questione attiene alle conseguenze che si producono sul piano probatorio quando un documento, in particolare un atto pubblico, presenti nella sua materialità degli elementi che potrebbero far dubitare, attraverso la semplice osservazione del documento, della sua genuinità come mezzo di prova<sup>26</sup>. L'ipotesi riguarda in particolare la presenza di abrasioni, cancellazioni o aggiunte sul documento che non siano state effettuate secondo le regole previste dalla legge sostanziale per ciascun

---

<sup>25</sup> Sul rilievo insieme civile e penale del falso documentale, v. di recente Negrini, *I rapporti fra processo civile e processo penale con riguardo alla falsità documentale*, in Ronco (a cura di), *Il documento*, cit., 345 ss.

<sup>26</sup> Cfr. Taruffo, *La prova dei fatti giuridici*, Milano, 1992, 431, nota 63 che riconduce questo tipo di elementi alla nozione di prova indiretta, in quanto non riguardanti (sia pure indirettamente) il fatto da provare ma idonei solo a formulare inferenze in ordine alla credibilità e attendibilità della prova. Lo stesso autore osserva come questo tipo di prove vengano qualificate nei sistemi *common law* come "*supportive ancillary evidence*" e incidano sulla valutazione di autenticità dei documenti che nei sistemi di *common law* è preliminare, o comunque separata, rispetto a quella relativa all'efficacia probatoria dei documenti stessi.

tipo di atto pubblico<sup>27</sup>. In Italia questa ipotesi non è oggetto di esplicita regolamentazione né di approfondito esame dottrinale o giurisprudenziale, probabilmente perché tende ad essere ricondotta entro la categoria della falsità materiale dell'atto pubblico. Nell'ordinamento italiano se un documento appare visibilmente e palesemente contraffatto, ed anche se altri elementi di prova ne contraddicono le risultanze, è necessario ricorrere allo strumento della querela di falso per far valere i vizi materiali dell'atto pubblico<sup>28</sup>. Questi vizi non possono cioè privare a monte il documento pubblico della sua efficacia probatoria che resta intatta fino a quando non venga accertata la contraffazione materiale del documento nell'ambito del procedimento formalizzato della querela di falso. Come si vedrà, questo tipo di fattispecie sono regolate diversamente nei sistemi, come quello statunitense e tedesco, in cui il controllo sul documento pubblico come mezzo di prova è regolato autonomamente rispetto a quello relativo alla efficacia probatoria della prova documentale: in particolare nell'ordinamento tedesco, i vizi esteriori del documento sono considerati delle falsità "macroscopiche", rilevabili *ictu oculi* dall'esame del documento e come tali idonee ad escluderne a monte la genuinità e dunque la forza probante privilegiata. Vi è però da notare in generale come, a differenza del controllo sull'autenticità dell'atto pubblico, che implica comunque una valutazione della verità o falsità di un enunciato (relativo al fatto che il documento provenga da un certo soggetto), quello relativo alla integrità materiale del documento ha ad oggetto un fatto materiale, ossia l'apparenza esteriore del documento, dal quale si possono trarre inferenze in ordine alla genuinità del mezzo di prova.

La questione della alterazione materiale del documento non va confusa con quella diversa riguardante la presenza di errori materiali nel testo dell'atto pubblico. Questo tipo di errori, pur essendo anch'essi evincibili dal semplice esame del testo del documento, sono compiuti dall'autore dell'atto pubblico al momento della sua redazione e sono tali da escludere qualsiasi intento contraffattivo del documento. Essi si presentano cioè come delle palesi sviste che sono intervenute, appunto per errore, nel momento della documentazione e che per le loro caratteristiche consentono con immediatezza di individuare la difformità fra la realtà e la documentazione. Un esempio abbastanza chiaro di questo tipo di errori è costi-

---

<sup>27</sup> E contemplate, ad es., dalla legge notarile, per gli atti notarili, o dall'art. 46 disp. att. c.p.c. per gli atti giudiziari. Si segnala però una pronuncia della Cassazione del 29 giugno 1985, n. 3927, in *Mass. giur. it.*, 1985, relativa all'ipotesi di correzione della data di un atto giudiziario non effettuata in conformità con il disposto dell'art. 46 delle disp. att. al c.p.c. e tale da rendere la data risultante dall'atto giudiziale "ambigua". In questo caso la Corte ha ritenuto liberamente valutabile l'atto pubblico ma solo in relazione all'elemento della data.

<sup>28</sup> Solo un'opinione molto risalente (alla vigenza del precedente codice del 1865), sosteneva la possibilità per il giudice di ritenere falso il documento che apparisse *ictu oculi* tale, anche senza ricorrere alla querela di falso, v. Giorgi, *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano*, Firenze, 1890, v. I, 330. L'opinione era però del tutto minoritaria già nella dottrina del tempo, v. Lessona, *Trattato delle prove in materia civile*, Torino, 1927, III, 375 anche per riferimenti.

tuito dall'apposizione sull'atto pubblico di una data palesemente erronea, ad esempio perché inesistente (si pensi ad un atto datato 31 settembre)<sup>29</sup>. La giurisprudenza, ma anche la dottrina<sup>30</sup>, ammettono che questo tipo di errori possano essere fatti valere in giudizio senza necessità di ricorrere allo strumento della querela di falso, talvolta ritenendo rimessa al giudice la valutazione dell'errore<sup>31</sup>, altre volte richiedendo l'esercizio di un'azione autonoma finalizzata alla correzione dell'errore materiale<sup>32</sup>. Questa giurisprudenza non è però applicabile ai diversi vizi del documento sopra indicati (abrasione, cancellazione, modifiche o aggiunte) che investono il documento nella sua materialità (e non il processo riproduttivo di documentazione).

### 3. La data e il luogo di formazione dell'atto pubblico: la collocazione nel tempo e nello spazio dei fatti rappresentati dal documento

L'atto pubblico fa piena prova fino a querela di falso anche della data e del luogo in cui esso è stato formato<sup>33</sup>. Entrambi gli elementi, nonostante che si presentino come requisiti del documento pubblico<sup>34</sup>, consentono di dar luogo a delle enunciazioni di fatto relative alla circostanza che l'attività di attestazione del p.u. e i fatti che ne costituiscono l'oggetto si siano svolti in una determinata sede temporale e spaziale. Anche di queste enunciazioni può essere necessario stabilire in giudizio la verità o la falsità.

---

<sup>29</sup> Con specifico riguardo a questa fattispecie, v. Cass. 22 aprile 2005, n. 8500, in *Guida. dir.*, 2005, 23, 55.

<sup>30</sup> V. anche per ulteriori riferimenti giurisprudenziali, Tommaseo, *sub art. 2700 c.c.*, in Cendon (a cura di), *Commentario al codice civile*, Torino, 1992, VI, 41 ss.; Id., *L'atto pubblico*, cit., 603; Caccarini, *La prova documentale*, cit., 58 ss.; Biorci, *L'atto pubblico*, in Ronco (a cura di), *Il documento*, cit., 70-73.

<sup>31</sup> V. Cass. 22 aprile 2005, n. 8500, cit. In realtà il giudice nella valutazione dell'errore non compie una vera e propria attività di apprezzamento della prova ma piuttosto di interpretazione del testo del documento.

<sup>32</sup> V. Cass. 7 maggio 1980, n. 3018, in *Vita not.*, 1981, 724.

<sup>33</sup> L'art. 2700 c.c. tace al riguardo. Con riguardo al requisito della data, che non è compreso neppure nella lettera dell'art. 2699 c.c., la dottrina ricava la fede privilegiata dell'atto pubblico dal disposto dell'art. 2704 c.c. che prevede che la data della scrittura privata non autenticata acquisti certezza dal giorno in cui è riprodotta in atto pubblico. In questo senso v. ad es., Tommaseo, *L'atto pubblico*, cit., 600; Biorci, *L'atto pubblico*, cit., 47.

<sup>34</sup> Sul requisito della data in relazione all'atto pubblico, v. ad es. Levati, voce *Data certa*, in *Nov. dig. it.*, Torino, 1968, V, 164 ss. e spec. 165 che qualifica la data come "enunciativa" di un fatto che non richiede particolari "operazioni pubbliche discorsive" ma che comunque rientra fra le dichiarazioni del p.u.; Giacobbe, voce *Data (in generale)*, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, 696; più di recente v. Bonomi, Russo, *La data del documento e la sua opponibilità ai terzi*, in Ronco (a cura di), *Il documento*, cit., 375 s.