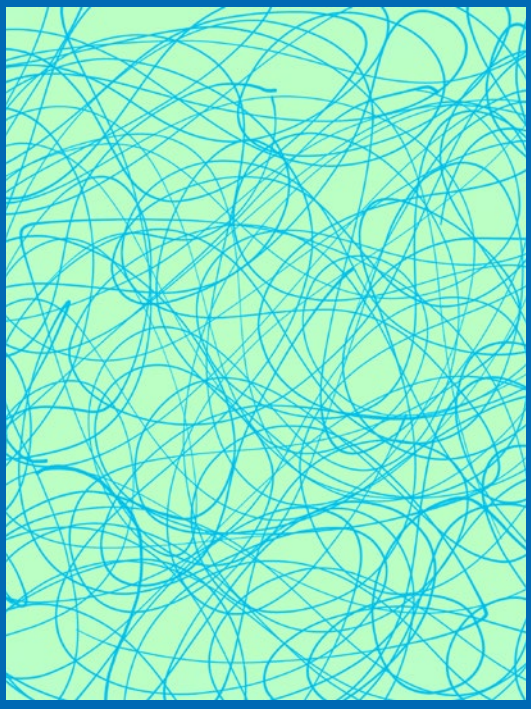
La cultura giuridica.
Testi di scienza, teoria e storia del diritto

Pasqualina Farina

LA QUERELA CIVILE DI FALSO

II. Profili teorici e attuativi



RomaTrE-Press
2018

Università degli Studi Roma Tre
Dipartimento di Giurisprudenza

La cultura giuridica.
Testi di scienza, teoria e storia del diritto

5

La querela civile di falso

II. Profili teorici e attuativi

Pasqualina Farina

RomaTrE-Press
2018

La cultura giuridica. Testi di scienza, teoria e storia del diritto
Collana diretta da Beatrice Pasciuta (Univ. di Palermo)

Comitato scientifico:
Pia Acconci (Univ. di Teramo); Italo Birocchi (Univ. Roma Sapienza); Antonio Carratta (Univ. di Roma Tre); Emanuele Conte (Univ. di Roma Tre); Wim Decock (Univ. di Leuwen); Carlo Fantappiè (Univ. di Roma Tre); Stephanie Hennette-Vauchez (Univ. Paris X – Nanterre); Caroline Humphress (Birkbeck College London); Luca Loschiavo (Univ. di Teramo); Michele Luminati (Univ. Di Berna); Francesco Macario (Univ. di Roma Tre); Marta Madero (Univ. de Buenos Aires); Maria Rosaria Marella (Univ. di Perugia); Sara Menzinger (Univ. Roma Tre); Marco Nicola Miletti (Univ. di Foggia); Angela Musumeci (Univ. di Teramo); Paolo Napoli (EHESS Paris); Beatrice Pasciuta (Univ. di Palermo); Francesco Riccobono (Univ. di Napoli Federico II); Marco Urbano Sperandio (Univ. di Roma Tre); Mario Stella Richter (Univ. di Roma Tor Vergata); Isabel Trujillo (Univ. di Palermo); Kaius Tuori (Univ. di Helsinki)

Impaginazione e grafica:
Libreria Efesto / Alessandro Agostini

Edizioni: RomaTrE-Press ©
Roma, marzo 2018
ISBN: 978-88-94885-92-7

http://romatrepress.uniroma3.it

Quest'opera è assoggettata alla disciplina *Creative Commons attribution 4.0 International Licence* (CC BY-NC-ND 4.0) che impone l'attribuzione della paternità dell'opera, proibisce di alterarla, trasformarla o usarla per produrre un'altra opera, e ne esclude l'uso per ricavarne un profitto commerciale.

Immagine di copertina: *Giochi d'acqua*, disegno di Irene Loschiavo

A Girolamo Bongiorno

Indice

CAPITOLO I
La natura dell'azione di falso 11

1. *Le (scarne) modifiche apportate alla disciplina attuale della querela di falso rispetto a quella propria del codice di procedura civile del 1865* 11

2. *Il prevalente interesse della dottrina per la natura dell'azione di falso* 13

3. *La querela di falso come giudizio di stato sulla* res 14

4. *La natura dei giudizi sui documenti e le differenze tra la querela di falso e la verificazione di scrittura privata* 15

4.1. *La querela di falso come giudizio a contenuto oggettivo* 17

5. *La natura costitutiva del giudizio di falso* 19

6. *La querela di falso come azione di accertamento* 21

7. *Le conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza* 23

8. *Critica alle tesi che qualificano la querela di falso come giudizio a contenuto oggettivo* 26

9. *La soluzione accolta: la querela di falso come giudizio di accertamento-costitutivo* 28

10. *L'idoneità della sentenza di falso civile a divenire cosa giudicata* ex *art. 2909 c.c.* 32

11. *I propositi e gli obiettivi della ricerca* 34

CAPITOLO II
La scrittura privata.
Dall'efficacia probatoria al giudizio di verificazione 37

1. *La scrittura privata e la particolare funzione svolta dalla sottoscrizione* 37

2. *Il riconoscimento espresso* 43

3. *Il riconoscimento tacito del contumace* 46

4. *Il riconoscimento tacito della parte costituita in giudizio e l'onere di disconoscimento tempestivo* 49

5. *La dichiarazione di non conoscenza della scrittura o della sottoscrizione resa dagli eredi o aventi causa* 53

6. *La forma del disconoscimento e le sue conseguenze* 55

6.1. *Il disconoscimento di conformità della copia all'originale ex art. 2712 c.c.* 57

6.2. *Il termine previsto dall'art. 215 c.p.c. per la scrittura prodotta in copia autentica* 61

7. *L'efficacia probatoria della scrittura privata riconosciuta* 62

8. *Il regime probatorio del documento elettronico: brevi cenni* 63

8.1. *L'efficacia probatoria delle riproduzioni di documenti informatici* 67

8.2. *La firma elettronica avanzata, qualificata o digitale a norma dell'art. 1 cod. amm. dig. e l'autenticazione del pubblico ufficiale* ex *art. 25 cod. amm. dig.* 69

8.3. L*e modifiche apportate al cod. amm. dig. ad opera del d. lgs. 13 dicembre 2017, n. 217* 71

9. *Il giudizio di verificazione: l'oggetto e la natura* 73

9.1. *La querela di falso della scrittura verificata* 75

10. *L'istanza di cui all'art. 216, comma primo, c.p.c.* 78

10.1. *L'istanza di cui all'art. 216, comma secondo, c.p.c.* 82

11. *I mezzi istruttori* 84

11.1. *L'oggetto della prova per testi* 86

11.2. *Il deposito del documento in originale e le modalità di custodia* 87

12. *Le scritture di comparazione* 88

13. *La creazione delle scritture di comparazione* 90

14. *Il riconoscimento espresso nell'ambito del giudizio di verificazione* 91

15. *La decisione e l'idoneità al giudicato* 93

16. *La pena pecuniaria di cui all'art. 220, comma secondo, c.p.c.* 96

17. *I limiti all'applicazione del regime di cui agli artt. 214 ss. c.p.c.* 98

17.1. *Il potere degli arbitri di conoscere la genuinità della scrittura privata* 100

17.2. *L'accertamento* incidenter tantum *sulla scrittura privata dopo le riforme del 2006* 102

17.3. *La soluzione accolta* 105

CAPITOLO III
L'atto pubblico ed i limiti oggettivi dell'impugnazione civile di falso 109

1. *La definizione di atto pubblico secondo l'art. 2699 c.c. e la particolare funzione dei «pubblici documentatori»* 109

2. *L'efficacia probatoria di cui all'art. 2700 c.c.* 114

3. *L'efficacia probatoria dell'atto pubblico come deroga al principio del libero convincimento del giudice* 119

3.1. *La querela di falso ed il conflitto di prove legali* 121

4. *Gli atti muniti di fede privilegiata nella interpretazione della giurisprudenza* 124

4.1. *La particolare nozione di documento pubblico nel giudizio penale* 127

5. *Le diverse tipologie di falso documentale* 130

6. *I documenti impugnabili con la querela di falso* 133

7. *L'(in)ammissibilità della querela di falso nei confronti delle scritture private: l'opinione della dottrina* 134

7.1. *L'opinione della giurisprudenza* 137

8. *La soluzione accolta. È inammissibile la querela di falso nei confronti della scrittura privata sfornita dell'efficacia probatoria di cui agli artt. 2702 s. c.c.* 139

8.1. *La natura di accertamento costitutivo dell'azione di falso e dell'azione di verificazione non giustifica l'applicazione degli artt. 221 ss. c.p.c. alla scrittura privata* 141

9. *I rapporti tra il giudizio civile di falso e quello penale* 143

CAPITOLO IV
La querela di falso. Le fasi del procedimento e la decisione 147

1. *Breve premessa* 148

2. *La querela di falso in via principale* 149

2.1. *Critica al principio di esclusività della querela di falso proposta in via principale* 151

2.2. *L'interesse ad agire* 154

2.3. *La legittimazione alla querela di falso* 156

2.4. *La legittimazione all'intervento del pubblico ufficiale che ha rogato l'atto pubblico* 157

3. *Il termine ultimo per la proposizione della querela* ex *art. 221, primo comma, c.p.c.* 159

4. *Le cautele adottate dal legislatore a causa della gravità del giudizio di falso e dei suoi effetti. La competenza* 163

5. *L'intervento obbligatorio del pubblico ministero* 164

6. *L'atto di citazione nella querela principale e la dichiarazione in quella incidentale. La presentazione ad opera della parte personalmente (o del procuratore speciale)* 167

7. *La conferma della querela principale. L'importanza sistematica dell'art. 99 disp. att. c.p.c.* 168

8. *L'indicazione degli elementi e delle prove a sostegno della falsità* 171

9. *L'interpellanza del giudice alla parte che ha prodotto il documento* 173

10. *L'autorizzazione e la rilevanza del documento impugnato* 176

11. *L'istruzione probatoria* 178

12. *Il verbale di deposito ed il sequestro del documento* 179

13. *La riserva di collegialità per la decisione dell'incidente di falso. Il potere del giudice di decidere le domande indipendenti* ex *art. 225, comma secondo, c.p.c.* 182

14. *La sospensione dei processi pendenti davanti al giudice di pace o alla corte d'appello* 185

15. *La querela proposta in via incidentale nel giudizio in cassazione e in quello di rinvio* 190

16. *La decisione sulla questione incidentale di falso* 193

17. *La querela proposta in via principale, dopo la decisione del giudice di appello* 194

18. *Il contenuto della sentenza di falso. L'accertamento dell'autenticità del documento* 198

18.1. *L'accertamento della falsità del documento* 200

18.2. *I provvedimenti di rettificazione e gli interessi dei terzi* 201

19. *I limiti soggettivi della sentenza di falso nell'interpretazione della dottrina. La tesi dell'efficacia* erga omnes 202

19.1. *La tesi dell'efficacia* inter partes *della sentenza di falso* 205

20. *La nostra soluzione: la sentenza di falso è regolata esclusivamente dall'art. 2909 c.c.* 207

20.1. *La sentenza di falso civile di cui all'art. 226 c.p.c. non ha carattere penale* 209

20.2. *I rimedi a disposizione del terzo* 212

21. *L'esecuzione della sentenza che ha pronunciato sulla querela* 214

22. *La querela di falso ed i procedimenti speciali* 217

23. *La querela di falso ed i giudici speciali* 219

24. *La querela di falso incidentale nel giudizio arbitrale* 221

24.1. *L'evoluzione della disciplina delle questioni pregiudiziali nel giudizio davanti agli arbitri* 222

24.2. *La questione di falso incidentale determina la sospensione del giudizio arbitrale* 224

24.3. *La sospensione del giudizio arbitrale e la presentazione della querela davanti al tribunale* 227

CAPITOLO V
L'efficacia probatoria ed il regime impugnatorio di particolari tipologie di scritture private 231

1. *Premessa* 231

2. *Le scritture provenienti da terzi. L'onere dell'erede e dell'avente causa di dichiarare di non conoscere la scrittura o la firma dell'autore ai sensi dell'art. 214, secondo comma, c.p.c.* 232

2.1. *Il contrasto nella giurisprudenza e la soluzione fornita dalle Sezioni Unite del 2010* 236

2.2. *I limiti della ricostruzione proposta dalle Sezioni Unite* 238

2.3. *La soluzione accolta* 240

2.4. *L'impugnazione del documento proveniente dal rappresentante della parte* 243

2.5. *La soluzione accolta* 245

3. *L'impugnazione del testamento olografo nella giurisprudenza di legittimità* 247

3.1. *L'ordinanza di rimessione del 20 dicembre 2013, n. 28586. La querela di falso come strumento necessario per l'impugnazione della scheda olografa* 250

3.2. *La tesi favorevole al disconoscimento* ex *art. 214, secondo comma, c.p.c.* 253

3.3. *Il rapporto tra l'autore del testamento e le parti del giudizio* 255

3.3.1. *Il rapporto tra successione legittima e quella testamentaria* 256

3.4. *La pronuncia delle Sezioni Unite e la cd. terza via* 257

3.5. *Rilievi critici. Il testamento olografo, quale scrittura privata, è governato esclusivamente dagli artt. 214 ss. c.p.c. e 2702 c.c.* 260

3.6. *L'azione di accertamento negativo della provenienza del documento: problemi sistematici ed applicativi* 265

3.7. *Alcune precisazioni in materia di accertamento del negozio sostanziale, contenuto nella scheda olografa, e in punto di efficacia probatoria del documento* 269

3.8. *La prova del negozio successorio* 273

4. *L'abuso di biancosegno ed i possibili rimedi* 277

4.1. *La soluzione accolta* 280

5. *Brevi considerazioni finali* 283

Bibliografia 289

Capitolo I

La natura dell'azione di falso

Sommario: 1. Le (scarne) modifiche apportate alla disciplina attuale della querela di falso rispetto a quella propria del codice di procedura civile del 1865 – 2. Il prevalente interesse della dottrina per la natura dell'azione di falso – 3. La querela di falso come giudizio di stato sulla *res* – 4. La natura dei giudizi sui documenti e le differenze tra la querela di falso e la verificazione di scrittura privata – 4.1. La querela di falso come giudizio a contenuto oggettivo – 5. La natura costitutiva del giudizio di falso – 6. La querela di falso come azione di accertamento – 7. Le conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza – 8. Critica alle tesi che qualificano la querela di falso come giudizio a contenuto oggettivo – 9. La soluzione accolta: la querela di falso come giudizio di accertamento-costitutivo – 10. L'idoneità della sentenza di falso civile a divenire cosa giudicata *ex* art. 2909 c.c. – 11. I propositi e gli obiettivi della ricerca

1. *Le (scarne) modifiche apportate alla disciplina attuale della querela di falso rispetto a quella propria del codice di procedura civile del 1865*

L'assetto sistematico adottato in materia di querela di falso dal codice di procedura civile del 1865 è confluito pressoché inalterato nel codice del 1940.

Davvero marginali risultano, infatti, le innovazioni. Tra queste vanno annoverate:

a. l'intervento obbligatorio del pubblico ministero, prescritto dal primo comma dell'art. 221, comma primo, c.p.c.;
b. l'indicazione degli elementi e delle prove della falsità, a pena di nullità della querela, così come stabilito dall'art. 221, comma secondo, c.p.c.[1];

[1] Nel precedente regime le prove della falsità non dovevano essere dedotte nell'atto introduttivo della querela, ma in una fase successiva, entro un termine fissato dal giudice a norma dell'art. 304 c.p.c. del 1865. In realtà, il Progetto Preliminare Solmi (art. 204) come pure quello Definitivo (art. 213) già prevedevano che le prove fossero indicate nell'atto introduttivo, senza comminare alcuna sanzione in caso di violazione della relativa prescrizione. Tali soluzioni erano, tuttavia, ritenute insoddisfacenti dalla dottrina

c. la mancata previsione – nell'art. 222, comma primo, c.p.c. – dell'interpello preventivo nell'ambito della querela principale;
d. la configurazione dell'interpello – nella querela incidentale – come compito demandato al giudice istruttore e non più alla parte che propone la querela[2];
e. il potere del giudice di sequestrare, ai sensi dell'art. 224 c.p.c., il documento querelato, avvalendosi delle forme previste dal codice di procedura penale, ogni volta che il medesimo documento non sia nella disponibilità della parte interpellata, ma si trovi presso un depositario.

Il legislatore del 1940 ha, dunque, conservato l'interpello, sia pure nella sola querela proposta in corso di causa e, ad un tempo, ha accentuato gli elementi pubblicistici di tale istituto. L'art. 222 c.p.c. attualmente vigente ha, difatti, sostituito la fase semi-negoziale, preliminare alla proposizione della querela, con una fase autorizzativa, diretta dal giudice che ha il compito di interpellare la parte che ha prodotto il documento.

I differenti effetti della nuova disciplina si colgono meglio se si tiene a mente che la dichiarazione dell'interpellato di non volersi avvalere del documento comportava – nel vigore del codice del 1865 – il rigetto del

più autorevole (L. Mortara, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, III, Milano 1923[3], 754; S. Satta, *Osservazioni e proposte sul progetto di Codice di procedura civile*, II, Roma 1938, 326). Nel vigore dell'attuale codice di procedura civile è stato sostenuto che la formulazione dell'art. 221 laddove prevede «l'indicazione delle prove» è meno rigorosa dell'art. 163, comma terzo, n. 5 c.p.c. che si riferisce invece «all'indicazione specifica dei mezzi di prova»; pertanto non sarebbe nulla la querela che enuncia i temi di prova nel giudizio di falso, senza specificare i singoli mezzi di prova: V. Denti, *La verificazione delle prove documentali*, Torino 1957, 222 ss. Più convincenti sembrano le conclusioni raggiunte sul punto da M.C. Vanz, *Querela di falso e prova della falsità: un'esatta distinzione tra rigore e formalismo*, in *Giur. it.*, 2001, 2030, secondo la quale la *ratio* dell'art. 221 c.p.c. è quella di garantire la massima serietà del giudizio di falso; sicché «l'imposizione di giocare a *carte scoperte* risponde a criteri ragionevoli».

[2] V. Andrioli, *Istruzione probatoria*, in *Studi sulle prove civili*, Milano 2008, 327, muove diverse critiche all'impianto adottato dall'art. 222 c.p.c. Innanzitutto, denuncia il difetto di un'esplicita disciplina degli effetti della mancata risposta della parte all'interpello. In secondo luogo denuncia uno sfasamento tra la «proposizione della querela», in forza della quale il giudice istruttore procede all'interpello, e la «presentazione della querela», autorizzata dal giudice dopo aver ritenuto rilevante ai fini della decisione il documento impugnato. Da qui il rilievo che la *proposizione* indica, in realtà, soltanto *l'intenzione* di proporla di cui all'art. 298 c.p.c. 1985, intenzione che può essere manifestata al giudice anche verbalmente e non integra invece la dichiarazione scritta da allegare al verbale d'udienza. Da ultimo, tale dottrina non condivide la scelta del legislatore di sopprimere l'interpello in caso di querela principale: ciò in quanto la risposta negativa all'interpello avrebbe semplificato – non di poco – il procedimento, a causa del conseguente accoglimento della querela (nt. 20). Su tali tematiche si dirà meglio *infra*, cap. IV, § 9.

documento stesso, fermo restando il potere della parte di trarne le indicazioni che reputava utili; non così nel regime attuale dove il documento è inutilizzabile da entrambe le parti[3].

2. *Il prevalente interesse della dottrina per la natura dell'azione di falso*

Furono proprio le scarne differenze tra il vecchio ed il nuovo regime processuale della impugnazione di falso che indussero la dottrina – sul finire della prima metà del '900 – ad indagare a fondo la natura dell'azione di falso, sia autonoma sia incidentale, e conseguentemente, gli effetti prodotti dalla relativa sentenza.

A questo riguardo, va brevemente ricordato che sulle fondamenta gettate da Chiovenda nei primi del '900, la costruzione della querela di falso era stata affidata a differenti canoni[4]. Alcuni, tra i più autorevoli studiosi, avevano attribuito un ruolo centrale alla funzione probatoria e, dunque, processuale dell'atto pubblico[5]; altri avevano invece messo in luce le caratteristiche estrinseche di tale tipologia documentale e la funzione costitutiva dei diritti ivi contenuti[6].

Quel che di sicuro si può dire è che le due soluzioni si snodavano lungo un percorso antico, già tracciato dalla storiografia che aveva evidenziato la duplice funzione del documento: quella diretta a cristallizzare la volontà dei contraenti[7] e quella tesa, invece, a conservare la memoria del

[3] S. Satta – C. Punzi, *Diritto processuale civile*, Padova 2000[13], 336.
[4] Per una disamina delle tesi di Chiovenda, si veda vol. I, 199-203.
[5] P. Calamandrei, *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Padova 1936, 26 ss.; F. Carnelutti, *Teoria del falso*, Padova 1935, 98 ss.; Id., *Insufficienza di prove del documento impugnato*, in *Riv. dir. proc.*, 1936, 50 ss.; G.A. Micheli, *La prova a futura memoria*, Milano 1937, 5 (ora in Id., *Opere minori di diritto processuale civile*, a cura di V. Colesanti, N. Picardi, G. Tarzia, I, Milano 1982, 431 ss.).
[6] E. Allorio, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano 1935, 303; E. Betti, *Diritto processuale civile italiano*, Roma 1936[2], 379.
[7] Si tratta della c.d. *funzione dispositiva*, ben evidenziata da H. Brunner, *Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunden*, Berlin 1880, 8 ss., e ripresa da G. Astuti, *I contratti obbligatori*, I, Milano 1952, 239 ss., spec. 245, n. 5 cui si rinvia anche per i richiami di altri autori che hanno aderito alla teorica cd. *brunneriana*. I fautori della tesi contraria, tra cui Brandileone, sostenevano la *funzione* esclusivamente *probatoria* della *charta*, perché solo la *stipulatio* avrebbe rappresentato la causa costitutiva delle convenzioni (v. invece 247 ss.). Più di recente, contro le tesi del Brunner sul documento come atto dispositivo si sono schierati G. Costamagna, *L'alto medio evo*, in M. Amelotti – G. Costamagna, *Alle origini del notariato italiano*, II, Roma 1975, 275 ss. e E. Cortese, *Il diritto nella storia medievale* I. *L'alto medioevo*, Roma 1995, 323-330.

negozio giuridico concluso dalle parti[8].

Ebbene, anche dopo l'entrata in vigore del codice del 1940 la dottrina ha oscillato non poco, come si vedrà meglio nei §§ successivi, nel definire la natura dell'azione di falso, richiamando talvolta la funzione dispositiva (o sostanziale) dell'atto ed enfatizzando il conseguente carattere costitutivo della sentenza di falso; talaltra quella probatoria – processuale dell'atto pubblico, configurando così una azione di mero accertamento.

Il tema presenta tuttavia molteplici sfaccettature e siffatta bipartizione può accogliersi in maniera approssimativa se solo si considera come all'interno dei due tradizionali schieramenti siano state elaborate soluzioni diverse in base ai peculiari effetti riconosciuti alla sentenza di falso.

3. *La querela di falso come giudizio di stato sulla* res

Una delle prime interpretazioni affermatesi in dottrina, dopo l'entrata in vigore della legge processuale del 1940, sosteneva la natura costitutiva della sentenza di falso, facendo leva sul fatto che è finalizzata ad eliminare la fede privilegiata del documento. Stando a questa tesi, le questioni di stato sulla *res* avrebbero necessariamente carattere costitutivo e, pertanto, andrebbero tenute distinte da quelle di stato della persona, integranti, invece, un giudizio di accertamento[9].

Muovendo dal presupposto che ogni tipo di processo sul documento ha ad oggetto lo stato della *res*, sono state così ricondotte nell'ambito di questa categoria sia la querela di falso, sia il procedimento di verificazione, salvo precisare che la finalità *risolutiva* è esclusiva del giudizio di cui

[8] Deve tuttavia essere ribadito che in passato i confini tra la funzione dispositiva e quella probatoria del documento erano alquanto incerti. Sulla funzione probatoria v. per tutti, CORTESE, *Il diritto nella storia medievale*, cit., I, 323 ss., cui si rinvia per la ricostruzione della doppia funzione del documento che, nel mondo medievale, viene chiamato *firmitas*, quasi a voler ribadire «l'effetto che persegue di rendere appunto *firma,* intangibile e certa la situazione giuridica descritta», salvo precisare che l'appellativo non coincide integralmente con gli attuali concetti di *obbligatorietà* o *efficacia*, ma indica anche «l'inattaccabilità futura del negozio: tende quindi a comprendere, altresì, la prova in giudizio». Ciò in quanto il Medioevo «si preoccupava d'individuar quale fosse la fonte della *firmitas* e della *stabilitas*, ma non quale fosse la fonte dell'obbligazione, sicché pretendere d'interpretare quella realtà lontana alla luce di criteri da dogmatico moderno significa ovviamente forzarla e travisarla». Solo con l'entrata in vigore dei codici postunitari, la situazione è finalmente mutata, in seguito all'individuazione di un'*auctoritas publica*, idonea a garantire compiutamente entrambe le funzioni.

[9] A. ATTARDI, *Efficacia giuridica degli atti dello stato civile*, Città di Castello 1949, 46.

agli artt. 221 ss. c.p.c. Tuttavia soltanto la sentenza di falso sarebbe idonea ad incidere sull'efficacia propria del documento pubblico, a differenza del giudizio di verificazione, definito *costitutivo* in senso stretto, poiché impone al giudice un vincolo di diverso tipo: quello di considerare la dichiarazione come proveniente a tutti gli effetti dal sottoscrittore.

Tale dottrina, a distanza di poco tempo, ha messo meglio a fuoco la surrichiamata impostazione per affermare che la natura costitutiva è esclusiva del giudizio di falso, diretto alla eliminazione del vincolo fornito dalla particolare forza probatoria del documento. In altre parole, la querela sarebbe una modalità di esercizio del diritto potestativo all'annullamento e, conseguentemente, all'emanazione di una sentenza costitutiva di una nuova situazione probatoria[10].

A differenza di una pronuncia dichiarativa che consentirebbe solo l'accertamento della falsità, lasciando inalterata la forza privilegiata dell'atto pubblico, solo una decisione di tipo costitutivo-negativo o risolutivo potrebbe efficacemente demolire la fede privilegiata del documento e, quindi, risultare idonea ad eliminarne l'efficacia probatoria, vincolante per il giudice.

4. *La natura dei giudizi sui documenti e le differenze tra la querela di falso e la verificazione di scrittura privata*

Diversi sono stati gli autori che hanno aderito alla impostazione del carattere costitutivo dei giudizi sul documento, per confutare la tesi tradizionale che li qualificava come processi dichiarativi o di accertamento.

Tra le posizioni di costoro va segnalata quella di uno studioso che – premesso il comune carattere costitutivo del procedimento di verificazione e del giudizio di falso – ha sostenuto che solo il primo attiene a situazioni esclusivamente processuali. Con particolare riferimento al procedimento di verificazione, è stato evidenziato che il giudice, dopo aver dichiarato vera la scrittura o la sottoscrizione proveniente dalla parte che l'ha negata, decide «una questione di ammissibilità del documento come mezzo di prova in quel determinato processo».

Il giudizio di verificazione consentirebbe, dunque, alla parte di avvalersi della scrittura disconosciuta, con evidenti riflessi anche in materia di

[10] A. Attardi, *L'interesse ad agire*, Padova 1955, 187 ss., e spec. 199 dove si esclude che possano essere impugnate, ai sensi degli artt. 221 ss. c.p.c. le scritture private se non riconosciute, verificate o autenticate.

onere della prova che grava su chi ha prodotto il documento e non su chi l'ha disconosciuto[11].

A dimostrazione della profonda divergenza tra la querela di falso e il procedimento di verificazione, questa dottrina ha affermato che nel giudizio di cui all'art. 216 c.p.c., difettano sia l'attività certificatrice (o autenticatrice) del pubblico ufficiale e, conseguentemente, un pubblico interesse da tutelare, sia le cosiddette posizioni sostanziali preordinate a siffatta tutela[12].

Le particolari caratteristiche della querela – come i profili pubblicistici che giustificano la necessaria partecipazione al procedimento del pubblico ministero – sono tutte finalizzate alla rimozione del documento falso, con ripercussioni sull'efficacia della sentenza di falso. Sicché, una volta dimostrata la falsità dell'atto pubblico, la sentenza ne distrugge «in modo assoluto la esistenza legale, giacché se è falso non può valere tra nessuna persona, né obbligare chicchessia»[13].

Corollario di questa costruzione è l'inammissibilità della querela di falso contro la scrittura privata non riconosciuta, perché – in difetto dell'esercizio dell'attività autenticatrice del rapporto contenuto nel documento – manca l'oggetto del giudizio di falso; né tale lacuna sembrerebbe superabile dal rilievo che colui contro il quale è prodotta la scrittura non avrebbe «interesse ad agire con la querela di falso, potendo limitarsi a negare la propria scrittura o la propria sottoscrizione, quanto piuttosto la mancanza della situazione stessa di cui si vorrebbe accertare l'inesistenza con l'azione di falso»[14].

---

[11] V. Denti, *Querela di falso e scrittura privata*, in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, III, Padova 1950, 387 ss.

[12] Denti, *Querela di falso e scrittura privata*, cit., 398, recupera in parte il pensiero di F. Carnelutti, *Rilevanza giuridica del falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1935, I, 23, e Id., *Teoria del falso*, cit., 100, per il quale il giudizio di verificazione ha natura meramente dichiarativa, perché diretto ad accertare la genuinità della scrittura privata, mentre quello di falso presenterebbe natura costitutiva, essendo diretto ad elidere la forza privilegiata del documento.

[13] Questa la conclusione di Denti, *Querela di falso e scrittura privata*, cit., 397 s., che sviluppa il pensiero di Mortara, riportato nel testo e richiamato *sub* n. 2 di p. 399, conclusione avallata qualche anno dopo anche da Attardi, *L'interesse ad agire*, cit., 188 ss.

[14] Così Denti, *Querela di falso e scrittura privata* cit., 399, anche per la considerazione che neppure l'inerzia di colui cui giova la scrittura e che sarebbe tenuto, per servirsene, a chiedere la verificazione può far sorgere l'interesse ad agire per accertare l'inesistenza di ciò che già non esiste, vale a dire una situazione che solo il riconoscimento potrebbe configurare. Di qui la conclusione che il falso civile è e rimane quello enunciato dagli artt. 2700 e 2702 c.c. In senso analogo, Cass., 27 maggio 1949, n. 1358, in *Mass. Foro it.*, 1949, n. 280.

4.1. *La querela di falso come giudizio a contenuto oggettivo*

Negli studi successivi dedicati alla verificazione della scrittura privata, la medesima dottrina ha ulteriormente sviluppato la precedente interpretazione.

Innanzitutto è stato escluso che, nei cd. processi al documento, possa rinvenirsi un accertamento, posto che non hanno ad oggetto il rapporto giuridico (sostanziale o probatorio) intercorrente tra le parti e contenuto nel documento.

In secondo luogo, sono state ribadite le differenze tra la querela e la verificazione della scrittura privata, dove si attua una forma di autenticazione giudiziale della sottoscrizione o della scritturazione del documento. Per questa ragione il giudizio di verificazione è stato costruito come un incidente istruttorio che si svolge senza parti (in senso stretto) e senza contraddittorio; si aggiunga che, secondo questa dottrina, la natura di incidente probatorio della verificazione della scrittura privata resiste al rilievo che il procedimento possa proporsi anche in via principale, poiché l'esito di questo giudizio ha i medesimi effetti del giudizio incidentale[15].

Con particolare riferimento alla querela di falso, tale autore ha corretto la precedente interpretazione (che la qualificava come processo tipicamente costitutivo) per preferire quella di giudizio a contenuto oggettivo, in quanto volto ad elidere l'efficacia probatoria privilegiata dell'atto pubblico[16].

---

[15] Tra i principali lavori di Denti dedicati a queste tematiche, cfr.: *Rilievi in tema di transazione nei giudizi di falso*, in *Riv. trim dir. proc. civ.*, 1956, 848 ss.; *La verificazione delle prove documentali*, cit., 163 ss.; *Querela di falso*, in *Novissimo Dig. it.*, XIV, Torino 1967, p. 664 ss.; *Riconoscimento della scrittura privata*, in *Novissimo Dig. it.*, Torino 1968, 964; *Prova documentale*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano 1998, 713. Per una ricostruzione delle tesi di Denti, v. in particolare L.P. Comoglio, *Le prove civili*, Milano 2010[3], 444, nt. 86 s.; F. Locatelli, *L'accertamento incidentale* ex lege. *Profili*, Milano 2008, 103 s.; C. Mandrioli – A. Carratta, *Diritto processuale civile*, II, Torino 2016, 235, nt. 32; M. Vanzetti, sub *art. 221*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L.P. Comoglio, C. Consolo, B. Sassani, R. Vaccarella, III. I, Milano 2012, 844 ss. Conclusioni simili a quelle di Denti, sull'oggetto del giudizio di verificazione, sono raggiunte da S. Satta, sub *art. 214*, in Id., *Commentario al codice di procedura civile*, Milano 1959-1960, II, 1, 170, laddove si legge che oggetto della verificazione è l'autenticità di un documento che si vuole acquisire come prova nel processo.

[16] La categoria dei processi a contenuto oggettivo è stata coniata da E. Allorio, *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, Milano 1957, 116 ss. a proposito del giudizio di interdizione, di inabilitazione e della dichiarazione di fallimento. A questa interpretazione va ricondotta la posizione di F.P. Luiso, *Diritto processuale civile*, II, Milano 2009, 103 per il quale il giudizio di falso è assimilabile «a quelli che hanno per oggetto gli *status* (somiglia più, quanto all'oggetto, ad un processo relativo alla filiazione, piuttosto che ad un processo relativo ad un credito)». Più di recente questa impostazione è stata sostenuta da C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*. II.

Sulla falsariga di quanto avviene nel processo penale, l'interesse pubblicistico all'eliminazione dei documenti falsi dal commercio giuridico sarebbe il fine cui tendono gli artt. 221 ss. c.p.c.

Analogamente al processo d'interdizione, nessun diritto o potere della parte costituisce l'oggetto del giudizio, rappresentato invece dalla particolarissima previsione normativa, che impone al giudice «di interdire l'infermo (…), così anche nel processo di falso la materia è data dal potere-dovere del giudice di verificazione della prova». Ciò comporta che in caso di insufficienza di prove sulla falsità del documento, il giudice potrebbe rigettare la domanda con formula dubitativa, senza preclusione di sorta per un'eventuale riproposizione della domanda fondata su prove diverse, anche in seno al processo nel quale è stata già proposta[17].

Per una maggiore chiarezza: il giudice non risulterebbe vincolato dal contenuto della domanda della parte, rimanendo libero di dichiarare o meno la falsità del documento. L'inevitabile conclusione di tale assunto è che, a differenza di quella che chiude il procedimento di verificazione, la sentenza che accoglie la domanda di falso avrebbe un contenuto proprio ed intrinsecamente oggettivo: tale provvedimento, munito di efficacia assoluta, sarebbe efficace *erga omnes*, eludendo così i limiti posti dall'art. 2909 c.c.[18]. Non così quella di rigetto che non precluderebbe una nuova

Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze, Torino 2015[10], 317, ove si legge che la querela di falso è «processo a contenuto oggettivo, il cui scopo è quello di accertare in via definitiva un fatto, cioè la falsità del documento impugnato». Anche parte della giurisprudenza ha qualificato il giudizio di querela di falso, tanto in via principale che incidentale, come processo a contenuto oggettivo con prevalente funzione di protezione dell'interesse pubblico all'eliminazione di documenti falsi dalla circolazione giuridica: cfr. Cass. 1° febbraio 2011, n. 12130; Cass. 6 settembre 2002, n. 12964.

[17] Denti, *La verificazione*, cit., 160; Id., *Querela di falso*, cit., 663. Nello stesso senso Carnelutti, *Insufficienza di prove*, cit., 48; Id., *Teoria del falso*, cit., 95; G.A. Micheli, *L'onere della prova*, Padova 1966 (rist.), 256; e L. Mortara, *Manuale della procedura civile*, Torino 1906, I, 418, il quale affermava, già nel vigore del codice del 1865, che la questione obbiettiva della falsità, in caso di mancanza di prove, rimane impregiudicata e non è precluso riproporla.

[18] Denti, *La verificazione*, cit., 136 ss.; Id., *Querela di falso*, cit., 663 ss. Sembra aderire alle medesime conclusioni Comoglio, *Le prove civili*, cit., 444, secondo il quale la querela «lungi dal promuovere il mero accertamento di un fatto o di uno *status*, tenderebbe a porre nel nulla un vincolo probatorio *ex lege*, sollecitando l'esercizio di un potere-dovere di rilevanza pubblicistica, avente per oggetto l'eliminazione delle prove documentali non genuine». Con riferimento alle finalità pubblicistiche la giurisprudenza di legittimità ha precisato che con l'effettiva promozione di accertamenti sulla falsificazione si tutela il generale interesse all'intangibilità della pubblica fede dell'atto, che l'organo requirente è chiamato a tutelare: Cass., 3 luglio 1979 n. 3734; Cass., 7 marzo 1984 n. 1593; Cass., 27 ottobre 1984 n. 5515; Cass., 29 marzo 1995 n. 3705. Per Cass. 6 settembre 2002, n. 12964, il procedimento di falso

proposizione della domanda di falso, se fondata su nuove prove[19].

5. *La natura costitutiva del giudizio di falso*

Le tesi sulla natura costitutiva del giudizio di falso hanno rappresentato un punto di riferimento anche per le indagini condotte su tale tipologia di giudizio da altra dottrina.

Secondo un autorevole studioso, le funzioni della querela di falso e della verificazione di scrittura privata dovrebbero ricondursi alla tutela costitutiva sanzionatoria; viene così recisamente escluso che tali istituti integrino delle «eliminazioni in via giudiziaria di prove legali o eccezionali accertamenti giurisdizionali su meri fatti»[20].

Il punto fermo da cui muove tale teorica è rappresentato dal fatto che i documenti muniti di efficacia probatoria privilegiata – oltre ad avere funzione istruttoria o processuale – tendono sia a rafforzare la certezza nello svolgimento dei rapporti sostanziali, sia ad integrare i presupposti di vicende sostanziali. Da tale constatazione origina – si è detto – il carattere costitutivo-sanzionatorio della querela di falso; essa è diretta, infatti, a revocare la pubblica fede propria degli atti pubblici e delle scritture autenticate, riconosciute o verificate.

Con particolare riferimento alla natura costitutiva, si è rilevato che qualora il giudice accertasse soltanto la mera invalidità dell'atto, la sentenza non potrebbe stabilire se gli effetti dei diritti soggettivi «esistano e se siano stati legittimamente esercitati e se (...) si siano o no prodotti prima del processo»[21]. Quanto alla natura sanzionatoria, la querela di falso – al pari del giudizio di verificazione della scrittura privata – reprime una condotta antigiuridica e, come altre modificazioni di rapporti sostanziali *ope iudicis*, presuppone necessariamente la violazione di un obbligo[22].

«una volta avviato, innanzi al giudice competente, risponde prima di tutto all›esigenza, già sottolineata, di tutela dell'interesse pubblico che si pone come prioritaria rispetto a quella espressa nel procedimento fra le parti nel frattempo sospeso».

[19] Su tali aspetti si dirà meglio *infra*, cap. IV, §§ 19 ss.

[20] L. Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino 1994, 145 ss., che esclude possano qualificarsi come «mere creazioni processuali».

[21] Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 145.

[22] La particolare natura dell'azione di cui all'art. 221 c.p.c. impone, inoltre, di distinguere l'interesse alla proposizione della querela in capo alla parte o al destinatario degli effetti dell'atto, dall'interesse superindividuale o pubblicistico, sotteso proprio alla pubblica fede che richiede la partecipazione del pubblico ministero: Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 146.

Questa dottrina ha così annoverato, nell'ambito della medesima tipologia di tutela, sia la querela di falso, sia la verificazione della scrittura privata, ferme restando le evidenti differenze tra verificazione in via principale e quella incidentale.

Ed infatti, la «verifica principale» tende a conferire (e non a sottrarre) alla scrittura una particolare efficacia sostanziale, poiché «attua il diritto» di cui la documentazione è strumento e produce l'accertamento di cui all'art. 2909 c.c. Per queste ragioni, il secondo comma dell'art. 216 c.p.c., nella parte in cui impone tra i presupposti dell'istanza principale di verificazione un interesse della parte, non va riferito tanto all'interesse ad agire *ex* art. 100 c.p.c., quanto piuttosto al diritto all'effetto sostanziale, portato dalla scrittura verificata[23].

Di qui l'affermazione che la natura di accertamento costitutivo sarebbe esclusiva della verificazione proposta in via principale, mentre alla verificazione incidentale dovrebbe riconoscersi carattere meramente istruttorio[24]. Né una diversa conclusione potrebbe trarsi dalla forma del provvedimento che definisce questo procedimento in corso di causa: la sentenza che consegue al disconoscimento è necessaria per risolvere le questioni di merito cui accede la prova; pertanto, la pronuncia istruttoria è esclusiva dell'organo decidente ma non è «separabile da quella sul merito»[25].

I risultati raggiunti da tale interpretazione possono essere riassunti nei seguenti termini. Innanzitutto il giudizio di verificazione non contiene un accertamento sulla veridicità della scrittura, come accade, invece, per

[23] Al riguardo è stato precisato che non è consentito la proposizione di un'azione di verifica principale della scrittura privata per conseguire una prova legale. A titolo esemplificativo, è stato pertanto escluso (L. Montesano – G. Arieta, *Trattato di diritto processuale civile*, I.2, Padova 2001, 1225) che alla madre sia consentito agire contro il presunto padre al solo fine di verificare una lettera contenente l'affermazione della paternità, dovendo costei ottenere il riconoscimento o, in difetto, promuovere la verifica incidentale della scrittura in un giudizio volto ad ottenere la dichiarazione di paternità.

[24] Così già Denti, *La verificazione*, cit., 176 s. L'impostazione elaborata da Montesano si allinea a quella di Attardi, salvo dissentire dalla costruzione – operata da quest'ultimo autore – della verificazione della scrittura privata come azione di mero accertamento. Così Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 147 nota 213. Conclusioni analoghe a quelle sostenute da Montesano sembrano raggiunte da A. Proto Pisani, *Appunti sulla tutela di mero accertamento*, in *Studi in memoria di Salvatore Satta*, II, Padova 1982, 1218, per il quale le domande proposte ai sensi degli artt. 216 o 221 c.p.c. non contengono mai «la mera reiterazione, con riferimento ad una fattispecie concreta, del comando astratto contenuto in una norma ma tendono ad ottenere una modificazione di una situazione giuridica preesistente». Secondo tale autore la querela di falso presenta, dunque, le stesse caratteristiche strutturali e funzionali stabilite dall'art. 2908 c.c.

[25] Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 149, nt. 216.

la sentenza che rigetta la querela di falso dove si «accerta con forza di giudicato la validità di quell'atto, impropriamente definita dalla legge verità del documento».

In secondo luogo, la sentenza che chiude il giudizio di verificazione principale attua il diritto all'effetto sostanziale-negoziale di cui la pubblica documentazione è strumento, diritto che può «essere rimosso con la vittoriosa querela di falso contro la scrittura verificata», senza contraddire le regole sul giudicato sostanziale, «giacché l'effetto che questo accerta (…) non muta, per ciò, la sua natura (…), cioè l'essere un effetto subordinato alla "non falsità" del documento»[26].

Da ultimo, in forza della equivalenza tra i compiti del giudice che verifica la scrittura e le funzioni del pubblico ufficiale che riceve le dichiarazioni delle parti, questa dottrina ha attribuito la qualifica di atto pubblico alla pronuncia – contenuta nella sentenza – sulla non autenticità della scrittura sottoposta a verificazione[27].

6. *La querela di falso come azione di accertamento*

Sul versante opposto alla dottrina appena illustrata si collocano quegli autori che, sulle orme di Chiovenda, hanno attribuito alla querela di falso natura di accertamento, salvo proporre soluzioni differenti secondo i particolari tratti che caratterizzano tale tipologia di giudizio.

Per alcuni autori, l'accertamento contenuto nella sentenza di falso riguarda un mero fatto (la verità o falsità) e non anche l'(in)efficacia probatoria del documento; ciò in quanto quest'ultima rappresenterebbe un

[26] A riprova della correttezza di tale impostazione, Montesano (*La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 150) segnala come anche la sentenza passata in giudicato che, a norma dell'art. 2932 c.c., produce gli effetti del contratto non concluso, non sia affatto contraddetta dalla *risoluzione* del rapporto contrattuale *costituito* dalla sentenza.

[27] Ciò in quanto il giudice, oltre a pronunciarsi su un incidente istruttorio, attesta fatti avvenuti in sua presenza e cioè l'esito negativo delle operazioni dell'incidente di verifica. Pertanto solo l'efficacia di prova legale della non autenticità della scrittura, stabilita in sentenza, impedisce la riproposizione dell'istanza di verifica e comporta la nullità della disposizione contenuta nella scrittura privata (così 151, nt. 222). Deve essere tuttavia precisato che il passaggio in giudicato della sentenza di verificazione impedisce la querela di falso se diretta a far valere una falsità esclusa dalla prima, posto che l'art. 221 c. 1 c.p.c. preclude l'esperimento della querela di falso ove la verità del documento sia stata accertata con sentenza passata in giudicato. Per Andrioli, *Commento al codice di procedura civile*, II, Napoli 1960, 151, la sentenza emessa all'esito del procedimento di verificazione è idonea a passare in giudicato.

«effetto ulteriore che segue immediatamente *ex lege* all'accertamento del fatto da parte del giudice». A supporto della natura dichiarativa della sentenza di falso si è, inoltre, evidenziato che l'accertamento del falso presenta la medesima struttura e finalità, indipendentemente dalla circostanza che sia stato oggetto di decisione civile o penale. A confermare tale risultato viene poi richiamata la natura indubbiamente dichiarativa del giudizio penale di falso; pertanto non sussistono ragioni che impediscono di qualificare negli stessi termini il procedimento di cui agli artt. 221 ss. c.p.c. e la sentenza che lo definisce[28].

Per altri la domanda di falso apre un vero e proprio giudizio di accertamento negativo (dell'inesistenza) del rapporto potestativo che deriva dall'efficacia probatoria privilegiata del documento impugnato; si tratta, più precisamente, del rapporto giuridico avente ad oggetto il potere della parte, che ha prodotto il documento, di vincolare la decisione del giudice al contenuto del documento[29].

In linea con questa interpretazione sembra porsi altra dottrina, secondo la quale il processo di falso va qualificato come un giudizio dichiarativo della falsità o della verità del documento e quindi, come un anomalo giudizio di accertamento con funzione istruttoria (anche quando proposto in via principale), diretto a garantire una posizione probatoria attuale o futura[30].

A questa impostazione, ed alla generale categoria delle azioni di accertamento, vanno ricondotte anche le tesi proposte da altro illustre studioso, salvo la precisazione che l'impugnazione del documento equivale

[28] Così E.T. Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, in *Riv. trim. dir. civ.*, 1957, 602 ss. e in particolare 607, dove attribuisce alla sentenza di falso la stessa funzione degli atti e provvedimenti diretti a certificare l'autenticità di un documento, come la sentenza di verificazione, l'autenticazione della firma, il riconoscimento della scrittura. A questa impostazione ha successivamente aderito anche G. De Stefano, *Note sull'oggetto del processo civile di falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1961, 378 ss.; Id., voce *Falso (querela di)*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano 1967, 700 s.

[29] Da intendersi come potere di vincolare il giudice (presso il quale viene dedotto e allegato il rapporto o fatto giuridico riportato nel documento) affinché fondi la decisione su quel fatto o rapporto incartato nell'atto pubblico o nella scrittura privata autenticata o riconosciuta: E. Garbagnati, *Opposizione di terzo contro la sentenza dichiarante la falsità di un documento*, in *Giur. it.*, 1947, I, 2, 272. A ben guardare la posizione di Garbagnati ci sembra particolarmente vicina all'interpretazione di Carnelutti che, in contrapposizione a Chiovenda, aveva circoscritto l'oggetto del processo di falso ad una questione della controversia, pregiudizialmente connessa alla risoluzione della medesima controversia; ciononostante Carnelutti, pur parlando di rapporto, non aveva individuato quest'ultimo in quello contenuto nel documento e/o dedotto in giudizio: al riguardo v., Carnelutti, *Teoria del falso*, cit., 95 e Id., *Sistema del diritto processuale civile*, I, Padova 1936, 148.

[30] Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 247, nt. 76.

all'accertamento di un rapporto giuridico (e della sua efficacia probatoria privilegiata) e non di un fatto. Ciò in quanto è proprio il documento a costituire e/o fondare una determinata situazione giuridica. La ragione della querela va, dunque, individuata nella circostanza che le scritture impugnate costituiscono un «dato oggettivo della realtà»[31]. Il che equivale a dire che è la funzione sostanziale del documento ed il rapporto giuridico in esso contenuto a delimitare la funzione probatoria dello stesso e, ad un tempo, definire l'azione civile di falso.

7. *Le conclusioni raggiunte dalla giurisprudenza*

Muovendo dal fine istituzionale della querela, inteso come tutela della pubblica fede e dal rilievo pubblicistico degli interessi coinvolti, la giurisprudenza di legittimità ha aderito a quella interpretazione dottrinale che ha qualificato il giudizio di falso come un processo a contenuto oggettivo[32]. Proprio dall'enfatizzazione del «dovere» del giudice di eliminare il documento falso dal commercio giuridico è scaturita l'affermazione dell'efficacia assoluta (o *erga omnes*) della sentenza di falso[33]; principio quest'ultimo che sarebbe caratterizzato da una forte analogia con l'efficacia, anch'essa assoluta o *ultra partes*, del giudicato che contraddistingue le decisioni in materia di *status*. L'efficacia della sentenza di accoglimento della querela, eliminando ogni incertezza sulla veridicità o meno del documento, non sarebbe dunque

[31] Satta, *Commentario al codice di procedura civile*, cit., 190 s., ove si legge che «quando si nega che un atto pubblico o una scrittura privata riconosciuta abbia l'efficacia di cui parlano gli artt. 2700 e 2702 c.c., si contesta la verità (...) e con ciò si va automaticamente fuori del processo. Per convincersi che sia così, basta considerare che se si dovesse porre la negazione della verità sul piano del processo e del giudizio, si verrebbe ad annullare completamente sia l'atto pubblico che la scrittura privata riconosciuta. È questa la ragione per la quale colui che contesta la verità di questi atti deve postulare il falso dei medesimi, cioè svolgere una vera e propria azione, che può essere incidente nel processo (di merito) in corso, ma può essere anche autonoma (...). Perché poi questa azione abbia assunto il nome di querela dovrebbero dimostrare i romanisti, ma essi si limitano a dire che i casi in cui ricorreva la querela, in luogo dell'*actio*, erano tutti casi di azione di accertamento, il che del resto non è senza significato».

[32] Denti, *Querela di falso*, cit., 667.

[33] Cfr., *ex multis*, Cass. 6 settembre 2002, n. 12964, in *Giur. it.*, 2003, 2270, che ha applicato al giudizio di falso la regola generale della sospensione dei termini nel periodo feriale, in quanto si tratta di processo che, anche se proposto in via incidentale in una controversia di lavoro, «conserva la propria autonoma connotazione di processo a contenuto oggettivo con prevalente funzione di protezione dell'interesse pubblico all'eliminazione di documenti falsi dalla circolazione giuridica».

limitata alle parti del giudizio, indipendentemente dalla circostanza che la querela sia stata proposta in via incidentale ovvero in via principale[34].

In altre parole, il prevalente interesse pubblicistico sotteso all'affermazione della falsità non consentirebbe di ritenere il documento falso per alcuni e veridico per altri. Tuttavia, nel precisare la particolare accezione della locuzione *erga omnes*, la giurisprudenza riconosce al soggetto rimasto estraneo al giudizio la legittimazione a proporre l'opposizione dell'art. 404, primo comma, c.p.c. o una azione di accertamento negativo, nel contraddittorio di coloro che parteciparono al giudizio chiusosi con detta decisione[35].

Premesso che su queste tematiche si tornerà *infra*, quando si parlerà degli effetti e dei limiti soggettivi della sentenza di falso (cap. IV, § 20.2), in questa sede deve essere segnalato che, per i giudici della Suprema Corte, l'ampia efficacia della sentenza di falso giustificherebbe l'interesse della parte a proporre la querela di falso anche per contestare la veridicità della scrittura privata non riconosciuta.

In sintesi, la parte, nei cui confronti venga prodotta una scrittura privata, può: *i*) disconoscerla, così facendo carico alla controparte di chiederne la verificazione; ovvero, in alternativa, *ii*) proporre querela di falso, per contestare la genuinità del documento. In difetto di limitazioni di legge, si consente dunque alla parte di avvalersi di uno strumento più gravoso, specie in tema di onere della prova, ma idoneo a conseguire «un risultato più ampio e definitivo, quello cioè della completa rimozione del valore del documento con effetti *erga omnes* e non nei soli riguardi della controparte»[36].

Tale interpretazione sembra chiaramente inspirata da un principio di economia dei mezzi processuali, perché consente alla parte di impugnare la scrittura privata non riconosciuta *omisso medio* e quindi in prima battura con querela di falso, anziché attendere di essere convenuta per effettuare il

[34] Ciò anche laddove il documento impugnato sia stato già prodotto in un diverso giudizio, senza che il querelante avesse proposto la querela in via incidentale: così Cass., 20 giugno 2000, n. 8362 e, più di recente, Cass., 7 ottobre 2008, n. 24725.

[35] Così Cass. (ord.), 3 ottobre 2005, n. 19293. In definitiva l'efficacia *erga omnes* vincolerebbe il terzo a reagire soltanto una volta formatosi il giudicato, senza determinare la sospensione del processo dove il terzo contraddica con le parti fra cui si svolge in altra sede il giudizio sullo *status*. Più di recente, nello stesso senso, Cass. (ord.) 21 novembre 2011, n. 24541. Si tratta di un orientamento riconducibile a Cass. 5 aprile 1946, n. 390, in *Riv. dir. proc.*, 1947, II, 112, secondo la quale «ancorché la sentenza che accoglie la querela di falso civile spieghi efficacia *erga omnes*, può formare opposizione di terzo contro di essa il terzo il cui diritto ne sia stato pregiudicato».

[36] Cass., Sez. Un., 4 giugno 1986, n. 3734, in *Giust. civ.*, 1986, I, 3144, con nota di B. Cucchi, *Querela di falso e verificazione della scrittura*, in *Foro it.*, 1986, I, 1843. Più di recente *ex multis*, Cass. 29 gennaio 2007, n. 1789; Cass. 30 giugno 2015, n. 13321.

disconoscimento di cui all'art. 214 c.p.c.

Sotto altro profilo, ci permettiamo di segnalare sin da ora che in questo modo si estendono le pesanti formalità – ed i frequenti rallentamenti – che caratterizzano il procedimento di falso anche a tutti quei giudizi in cui il mezzo di prova è costituito da una scrittura privata semplice, da riconoscere o disconoscere *ex* artt. 214 ss. c.p.c.

Sempre in riferimento all'efficacia della sentenza di falso, deve essere tenuto presente un risalente orientamento della Suprema Corte a mente del quale detta sentenza non sarebbe preclusiva di un diverso giudizio di falso. Tale impostazione muove da una interpretazione letterale dell'art. 221 c.p.c., nella parte in cui stabilisce che la querela di falso può essere proposta finché la verità del documento non sia stata accertata con sentenza passata in giudicato; la disposizione – secondo la Corte – non limita, per esigenze di certezza, le possibilità di accertamento del falso, con l'imposizione, a chi proponga una prima querela, di un onere di allegazione di tutte le falsità ipotizzabili in ordine allo stesso documento. Al contrario la lettera dell'art. 221 c.p.c. starebbe ad indicare che alla proposizione della querela è di ostacolo soltanto l'accertamento della integrale verità del documento, cioè soltanto l'esclusione anche di quella falsità di cui con la querela si chiede l'accertamento. Di qui l'affermazione che gli effetti della precedente sentenza riguardino soltanto la falsità dedotta in quel giudizio[37].

Riassumendo, l'affermazione che gli effetti della sentenza di falso deviano dalla regola di cui all'art. 2909 c.c. perché sono efficaci *ultra partes* viene poi smentita dalla stessa interpretazione della Corte nella misura in cui riconosce al terzo un'azione di accertamento o l'opposizione *ex* art. 404, primo comma, c.p.c. A ben guardare, ci sembra che la tesi della Cassazione non configuri, dunque, una deroga all'art. 2909 c.c. in relazione ai limiti soggettivi della sentenza di falso, quanto invece in relazione ai limiti oggettivi della stessa.

Per vero nel momento in cui si consente alla parte di riproporre, nonostante il giudicato, una nuova domanda per impugnare falsità non dedotte nel precedente giudizio, la Corte finisce per disattendere il noto criterio empirico secondo il quale il giudicato copre il dedotto ed il deducibile, salvo fatti successivi al formarsi dello stesso[38].

[37] Cass. 11 luglio 1975, n. 2742, in *Giust. civ.*, 1976, I, 289, con nota di R. Triola, *In tema di testamento predisposto dal notaio.*

[38] Senza voler entrare nel merito della delicata questione che eccede l'ambito della nostra indagine, ci si limita qui a segnalare che rimane fuori dalla preclusione ciò che ancora non era deducibile. In arg. F. Busnelli, *Considerazioni sul significato e sulla natura della cosa giudicata*, in *Riv. trim dir. proc. civ.*, 1961, 1137; R. Caponi, *L'efficacia del giudicato civile nel*

8. *Critica alle tesi che qualificano la querela di falso come giudizio a contenuto oggettivo*

Il quadro delle tesi elaborate in dottrina e in giurisprudenza per classificare la natura dell'azione di falso risulta, come si è visto, alquanto eterogeneo.

Preso atto della duplice funzione (sostanziale e processuale) del documento e della molteplicità di situazioni oggetto del giudizio sull'atto pubblico o sulla scrittura privata (autenticata, riconosciuta, verificata), va preliminarmente escluso che tale giudizio possa ricondursi ad alcune categorie di carattere generale come la giurisdizione di diritto oggettivo ovvero ad un procedimento di istruzione anticipata[39]: ognuna di queste classificazioni presenta, difatti, l'inconveniente di considerare solo taluni aspetti del giudizio di falso, tralasciandone altri, parimenti rilevanti, con ricadute pratiche non di poco conto.

In primo luogo non convince del tutto la tesi che costruisce il procedimento di cui agli artt. 221 ss. c.p.c. come un giudizio a contenuto oggettivo (analogamente al processo di interdizione o a quello di fallimento), funzionale ad eliminare il documento falso dal commercio giuridico, a tutela di interessi di carattere pubblicistico[40].

Il rilievo che per espressa previsione normativa si tratta di azione che può essere proposta solo dalle parti e non anche dal pubblico ministero (che deve solo intervenire), sembra – a ben guardare – difficilmente superabile[41]. Non solo. La necessità di un'iniziativa della parte consente di affermare che: *i*) nel

tempo, Milano 1991, 67 ss.; G. Chiovenda, *Principi di diritto processuale*, Napoli 1965[3], 916; L.P. Comoglio, *Il principio di economia processuale*, II, Padova 1980, 119 ss.; D. Dalfino, *Questioni di diritto e giudicato*, Torino, 2008, 138 ss.; G. Fabbrini, voce *Eccezione* in *Enc. giur.*, XII, Roma 1989, 3 ss.; E. Heinitz, *Considerazioni sui limiti oggettivi del giudicato* in *Giur. it.*, 1955, 755; Id., *I limiti oggettivi della cosa giudicata*, Padova 1937; E.T. Liebman, voce *Giudicato (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, 1989, XV, 1 ss.; S. Menchini, *Il giudicato civile*, Torino 1988, 43 ss.; C. Vocino, *Considerazioni sul giudicato*, in *Riv. trim dir. proc. civ.*, 1962, 1485. In giurisprudenza: Cass. 6 marzo 2014, n. 5245; Cass. 14 luglio 2011, n. 15508; Cass., 3 agosto 2007, n. 17078; Cass., 4 novembre 2005, n. 21352; Cass., 21 giugno 2004, n. 11493. Per la compatibilità di tale principio rispetto alle azioni di mero accertamento cfr. E. Fabiani, *Interesse ad agire, mero accertamento e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 576; A. Motto, *Poteri sostanziali e tutela giurisdizionale*, Torino 2012, 335; A.A. Romano, *L'azione di accertamento negativo*, Napoli 2006, 301. Più di recente, in relazione al regime delle eccezioni di giudicato rispetto a giudizi in rapporto di identità o sovrapposizione totale, cfr. L. Piccininni, *L'eccezione di giudicato nel processo civile*, Napoli 2016, 166 ss.

[39] Sul punto, vol. I, 202.

[40] Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 165 ss., nt. 1

[41] Monteleone, *Manuale di diritto processuale civile*, cit., 430, nota 34.

giudizio di falso, sia principale sia incidentale, operi pienamente il principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato; e che *ii*) il giudice non disponga di poteri probatori particolarmente penetranti o officiosi[42].

Quanto alla funzione di conservazione della prova attribuita da parte della dottrina alla querela di falso, va escluso che gli artt. 221 ss. c.p.c. abbiano natura cautelare: non rileva, infatti, il rischio del ritardo della decisione giurisdizionale, né il *periculum in mora*, essendo sufficiente che la parte abbia interesse, ai sensi dell'art. 100 c.p.c., all'accertamento della falsità. In altre parole, è sufficiente che il documento falso possa essere utilizzato in giudizio a detrimento delle ragioni del querelante, risultando del tutto irrilevante la circostanza che il passare del tempo potrebbe compromettere l'accertamento della falsità.

Si aggiunga che l'attore non deve dimostrare il *fumus boni iuris*, né precisare il diritto sostanziale che intende preservare, in quanto «l'azione civile di falso vale a proteggere il buon esito di qualsivoglia domanda di rigetto delle pretese che altri potrebbe fondare sul documento»[43]. Ad escludere, dunque, la querela di falso dal novero degli strumenti cautelari di assunzione o conservazione della prova è sufficiente la considerazione che l'azione di cui all'art. 221 e ss. tende ad eliminare l'efficacia probatoria privilegiata dell'atto pubblico[44].

---

[42] Per Consolo, *Le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) ed il rapporto giuridico processuale*, Torino 2015[10], I, 563, i processi a contenuto oggettivo sono svincolati dal rispetto del principio della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato e caratterizzati da rilevanti poteri officiosi del giudice in materia probatoria. È il caso dell'art. 418 c.c. che consente al giudice del procedimento d'interdizione di dichiarare d'ufficio l'inabilitazione per infermità di mente; e del successivo art. 419, comma secondo, c.c., ove si stabilisce che il giudice può d'ufficio disporre i mezzi istruttori utili, interrogare i parenti prossimi dell'interdicendo o inabilitando ed assumere le necessarie informazioni. Discorso analogo va fatto per il giudizio per la dichiarazione di fallimento, dove il tribunale – nonostante l'avvenuta abrogazione del fallimento d'ufficio – conserva penetranti poteri inquisitori ed ordinatori. Basti considerare, ad esempio, che può dare incarico alla guardia di finanza di eseguire indagini dirette ad acquisizioni probatorie deformalizzate e caratterizzate da confini incerti. Per un esame del regime proprio dell'istruttoria prefallimentare dopo le riforme alla legge fallimentare, v., per tutti, G. Bongiorno, *La dichiarazione di fallimento*, in *Le riforme delle procedure concorsuali*, a cura di A. Didone, Milano 2016, I, 200 ss.

[43] Così A.A. Romano, *La tutela cautelare della prova nel processo civile*, Napoli 2004, 16, il quale ritiene che una funzione cautelare di conservazione della prova sia svolta dai provvedimenti istruttori adottati per la custodia della scrittura privata di cui è chiesta la verificazione a norma dell'art. 217, primo comma, c.p.c. e per il sequestro del documento impugnato di falsità, come stabilito dall'art. 224 c.p.c. Nel senso che la verificazione di scrittura privata può, in taluni casi, essere strumentale al buon esito di un successivo giudizio, v. Id., *op. cit.*, 12 s.; *contra* Denti, *La verificazione*, cit., p. 126.

[44] P. Calamandrei, *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, cit., 32 s.

9. *La soluzione accolta: la querela di falso come giudizio di accertamento-costitutivo*

Accanto al principio generale dell'accertabilità dei diritti soggettivi – cui è stata riconosciuta copertura costituzionale nel primo comma dell'art. 24 Cost. – il nostro ordinamento processuale ha recepito il canone dell'accertamento di altre situazioni come, ad esempio, quello di meri fatti, giuridicamente rilevanti, purché sussista – in questa particolare ipotesi – una espressa previsione normativa[45]. Al riguardo è stato evidenziato che si tratterebbe di una particolare deroga che giustifica l'accertamento su 'meri fatti' (e non su rapporti giuridici come avviene solitamente), imposta dai profili penalistici che hanno influenzato la peculiare disciplina della querela di falso[46]. Si tratta di argomentazione che lascia perplessi se solo si considera che la medesima natura (di accertamento su mero fatto) appartiene anche alla verificazione di scrittura privata, per la quale non sembra sussistere un interesse pubblicistico[47].

Per vero, la soluzione più convincente al problema della natura della azione di falso e della relativa sentenza ci pare quella fornita da autorevole dottrina che definisce la querela di falso come un eccezionale accertamento su un mero fatto, vale a dire sulle 'qualità' del documento al quale la legge attribuisce fede privilegiata[48].

È proprio la particolare *qualità* del documento ad integrare l'oggetto del giudizio di falso, sia laddove la querela venga azionata in via autonoma, sia se proposta in un processo già in corso, tanto che in questa eventualità

[45] Per G. Verde, *Querela di falso*, in *Enc. giur.*, XXV, Roma 1991, 1.

[46] Nell'interpretazione elaborata dalla migliore dottrina (E.F. Ricci, voce *Accertamento giudiziale*, in *Dig. Disc. Priv.*, *Sez. civ.*, I, Torino 1987, 20 s.), l'accertamento di altre situazioni, diverse dai diritti soggettivi, è consentito dal legislatore non solo nei giudizi sui documenti, ma anche per quelle situazioni – normativamente previste – rilevanti ai fini della sussistenza di un determinato diritto come, ad esempio, quella volta all'accertamento della nullità del contratto *ex* art. 1421 c.c. Sul problema, in generale, della giurisdizione su fatti: G. Franchi, *La litispendenza*, Padova 1963, 31; L. Montesano, *Giudicato su fatti, efficacia riflessa della sentenza e tutela giurisdizionale nella pronuncia costituzionale sull'art. 28 c.p.p.*, in *Foro it.*, 1971, I, 1799.

[47] Sotto un profilo applicativo va sin da ora evidenziato come le analogie con l'azione penale di falso abbiano finito per creare (e giustificare) significative deroghe rispetto al regime stabilito dagli artt. 221 c.p.c. in relazione all'azione «civile» di falso. Sul punto si dirà meglio *infra* cap. IV, § 20.1.

[48] Di qui la conseguente affermazione che se l'oggetto dell'accertamento è un fatto – e non un diritto – la sentenza che lo contiene, pur passando in giudicato, opera comunque su un piano processuale: Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 606.

è idonea a determinarne la sospensione *ex* artt. 313 e 355 c.p.c.[49].

Una conferma alla correttezza di questa interpretazione deriva, inoltre, dalla formulazione del dato normativo. Il riferimento è sia al primo comma dell'art. 221 c.p.c. ove si stabilisce che la querela di falso può proporsi «finché la verità del documento non sia *stata accertata* con sentenza passata in giudicato»; sia al secondo comma dell'art. 226 c.p.c. che, nel regolare il contenuto della sentenza di falso, dispone espressamente che «*accerta* la falsità»[50].

Anche se l'impostazione tradizionale è quella più convincente, occorre svolgere sul punto alcune precisazioni.

Ed infatti, nella sentenza di falso l'accertamento non ci sembra l'unico effetto della decisione.

A ben vedere, il provvedimento di falso integra una fattispecie costitutiva di una situazione nuova che si produce senza che il giudice lo preveda espressamente in sentenza. Così, se è vero che all'accertamento conseguono *ex lege* ulteriori effetti, si può concludere che la sentenza di falso (come quella che accoglie la verificazione di scrittura privata) integra una fattispecie cd. di accertamento costitutivo. L'accertamento rappresenta la premessa di effetti ulteriori (costitutivi) e svolge in concreto una duplice funzione: per un verso accerta la situazione sostanziale, oggetto della decisione e, per altro verso, determina una situazione nuova.

Calando queste considerazioni nel regime definito dagli artt. 221 ss. può dirsi che la sentenza di (accoglimento della querela di) falso accerta la non autenticità o la falsità del documento e produce – automaticamente – l'effetto di espungere il documento dalle prove utilizzabili; discorso (in parte) analogo va fatto per la sentenza che accerta l'autenticità della scrittura privata, dalla quale deriva *ex lege* l'effetto, diametralmente opposto al

[49] Comoglio, *Le prove civili*, cit., p. 443, nt. 77, rileva che eccezionalmente si tratta di un accertamento su un fatto giuridicamente rilevante – e non su un rapporto controverso o un diritto – e che «lo stesso tipo di accertamento, del resto, viene ammesso e propugnato, laddove la dichiarazione di falsità di una prova – al di fuori dei casi di efficacia probatoria privilegiata, rimuovibile unicamente con la querela di falso – presupponga (per la revocazione di una sentenza, prevista dall'art. 395, n. 2, c.p.c.) l'esercizio di un'ordinaria azione di mero accertamento». In arg. cfr. pure Locatelli, *L'accertamento incidentale* ex lege, cit., 106 s. e, in particolare, n. 71, che nel qualificare la natura dell'accertamento incidentale di falso aderisce all'orientamento di Carnelutti, per il quale l'oggetto del processo civile di falso va individuato in una questione «che sorge in seno alla controversia principale ed a questa connessa da un rapporto di pregiudizialità in qualità di elemento costitutivo che concorre alla formazione del rapporto giuridico complesso su cui la lite verte».

[50] Non va trascurato che un supporto alla natura costitutiva della sentenza di falso è contenuto, invece, nell'art. 227, comma primo, c.p.c. nella parte in cui subordina l'esecuzione al passaggio in giudicato della medesima decisione.

precedente, di rendere utilizzabile il documento come prova[51].

In definitiva l'azione di falso civile integra una particolare tutela di accertamento costitutivo che presenta una duplice finalità: l'attore che propone la querela di cui all'art. 221 ss. c.p.c. mira, difatti, ad ottenere un provvedimento decisorio idoneo ad: *a*) accertare la falsità del documento; e, conseguentemente, *b*) renderlo inutilizzabile come prova nel giudizio in corso o in quelli futuri.

Resta ancora da dire che non sembra possa condividersi quella dottrina che riconosce natura costitutiva all'azione di falso; ciò perché la perdita dell'efficacia probatoria è una conseguenza della falsità del documento e non della sopravvenuta sentenza che ne ha accertato la falsità[52].

Se si ritiene che dalla dichiarazione giudiziale della falsità deriva l'effetto dell'estromissione del documento dalle prove utilizzabili, è altresì incontestabile che il documento dichiarato falso è intrinsecamente privo dei presupposti enucleati dagli artt. 2700 e 2702 c.c.: a differenza di quanto avviene nelle

[51] Così E.F. Ricci, voce *Accertamento giudiziale*, cit. 23, cui si rinvia anche per la distinzione tra i provvedimenti che hanno natura di accertamento costitutivo ed operano sul terreno delle situazioni sostanziali (come querela di falso e verificazione di scrittura privata) e quelli che invece operano sul terreno delle situazioni processuali tra i quali va collocata la decisione che ammette il creditore al passivo fallimentare; in questa fattispecie il provvedimento per un verso contiene l'accertamento del diritto al concorso del creditore e per altro verso gli riconosce *ex lege* il diritto ad una quota di riparto nel rispetto delle cause di prelazione. A ben guardare, le conclusioni raggiunte da Ricci riprendono e sviluppano le tesi elaborate da Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 607, per il quale l'oggetto del giudizio di falso è il solo accertamento del fatto (la falsità o la genuinità) e non riguarda l'efficacia probatoria del documento. Tale efficacia rappresenta, secondo Liebman, un effetto ulteriore che segue immediatamente ed automaticamente all'accertamento del fatto da parte del giudice. Anche G.A. Monteleone, *Manuale di diritto processuale civile*, Padova 2015[7], 430 ss. ci sembra aderire all'interpretazione di Liebman secondo il quale la natura della querela di falso è di accertamento «o, al più di accertamento costitutivo», come suggerito da Ricci. A conclusioni analoghe sembra giungere anche Comoglio, *Le prove civili*, cit., 443, per il quale l'accoglimento della querela si traduce «nell'accertamento di un fatto giuridico e nella conseguente dichiarazione dell'accertata falsità, cui si ricollegano i provvedimenti attuativi che (…) tendono alla completa rimozione del valore probatorio del documento».

[52] Proprio per confutare la natura costitutiva dell'azione di falso, Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 602, segnalava l'evidente analogia che corre tra la dichiarazione di falsità dei documenti in sede penale e la sentenza di falso; e quella con gli atti che attribuiscono al documento efficacia di piena prova (autenticazione riconoscimento della sottoscrizione, sentenza di verificazione, attività di documentazione del notaio), anch'essi dall'evidente carattere dichiarativo.

decisioni (autenticamente[53] o in senso stretto[54]) costitutive non è, dunque, il provvedimento giurisdizionale a fornire all'atto pubblico o alla scrittura

[53] L'espressione è di Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, cit., I, 35, dove incisivamente si precisa che. «È difficile negare che pur nelle sentenze autenticamente costitutive, vi sia un accertamento giurisdizionale, a pena fra l'altro di privare di contenuto ed efficacia le sentenze che rigettano siccome non fondate le azioni costitutive per carenza dei presupposti previsti dalle norme di modificazione volta a volta invocate. Tuttavia qui l'accertamento cala solo sulla pretesa giudiziaria dell'attore e sul simmetrico dovere di provvedere dello Stato-giudice, e non già solo rapporto sostanziale fra l'attore e il convenuto». Per altra dottrina (C. Ferri, *Profili dell'accertamento costitutivo*, Padova 1970, 104 e 208), la sentenza costitutiva contiene sempre una doppia statuizione: la prima accerta il diritto potestativo, la seconda determina l'effetto costitutivo richiesto, con conseguente applicabilità – anche a tale sentenza – dell'art. 2909 c.c. Quanto al problema di circoscriverne l'oggetto: alcuni hanno qualificato il giudicato sul cd. *contenuto di accertamento*, come efficacia irretrattabile di accertamento che produce la sentenza (A. Attardi, *Diritto processuale civile* I. *Parte generale*, Padova 1999, 418, 434 s.), in contrapposizione al giudicato sull'*effetto di accertamento*, che copre i soli effetti della sentenza (E.T. Liebman, *Efficacia ed autorità della sentenza*, Milano 1935, 115 ss.). In contrapposizione all'orientamento dualista surrichiamato (che individua una doppia componente nella tutela costitutiva), autorevole dottrina ha affermato l'unicità del contenuto della sentenza costitutiva, anche se preceduto da un accertamento logico sui presupposti del mutamento (A. Cerino Canova, *La domanda giudiziale ed il suo contenuto*, in *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1980, II.1, 158 ss.); altri studiosi hanno invece circoscritto la struttura e l'oggetto della sentenza costitutiva, accantonando qualsiasi riferimento al diritto potestativo perché la valutazione sulla sussistenza del diritto dell'attore a provocare il mutamento rappresenta non ciò su cui si deve decidere, ma ciò che si deve conoscere per accordare il bene della vita: vale a dire la realizzazione del nuovo stato giuridico sostanziale (S. Menchini, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano 1987, 190). Con la precisazione che se il diritto potestativo non è l'oggetto della decisione e non definisce, neppure in parte, il contenuto, l'effettivo oggetto della sentenza costitutiva coperto dal giudicato è «la disciplina del rapporto giuridico sul quale essa è destinata a produrre effetti» (191 s. e v. in particolare la nota 124 per i rilievi critici mossi alla impostazione seguita da Cerino Canova). Le conclusioni raggiunte da Menchini sono condivise da A. Proto Pisani, *Appunti sulla tutela c.d. costitutiva (e sulle tecniche di produzione degli effetti sostanziali)*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, 84 ss.; B. Sassani, *Impugnativa dell'atto e disciplina del rapporto*, Padova 1989, 230. Per una critica all'impostazione che rimuove l'accertamento dal contenuto necessario della sentenza costitutiva v. C. Consolo, *Oggetto del giudicato e principio dispositivo. Dei limiti oggettivi e del giudicato costitutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 263.

[54] Così Ricci, voce *Accertamento giudiziale*, cit., 23. La dottrina ha distinto la tutela di accertamento 'costitutivo' dall'accertamento 'mero', nonché dalla tutela costitutiva in senso stretto: A. Attardi, *In tema di limiti oggettivi della cosa giudicata*, in *Riv. trim dir. proc. civ.*, 1990, 518; E.T. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*[4], Milano 1984, I, 169. Più di recente, su questi temi, I. Pagni, *Le azioni di impugnativa negoziale. Contributo allo studio delle azioni costitutive*, Milano 1998, *passim*; S. Vincre, *Profili delle controversie sulla distribuzione del ricavato*, Padova 2010, 175 ss.

privata autenticata riconosciuta o verificata l'efficacia di piena prova, poiché la decisione si limita a verificare la genuinità del documento in sé[55].

Le affermazioni di chi attribuisce natura meramente costitutiva alla sentenza di falso sono, inoltre, confutate dalla circostanza che tale decisione ha efficacia *ex tunc* come risulta chiaramente dall'art. 395 n. 2 c.p.c., mentre i provvedimenti a carattere costitutivo hanno normalmente efficacia *ex nunc*[56].

10. *L'idoneità della sentenza di falso civile a divenire cosa giudicata* ex *art. 2909 c.c.*

Muovendo da queste premesse si cercherà di dimostrare nel corso della nostra indagine (cap. IV, §§ 19 ss.) che la sentenza sul falso civile è idonea a divenire cosa giudicata nel rispetto dall'art. 2909 c.c., considerato che gli artt. 221-227 c.p.c. non prevedono alcuna deroga rispetto ai limiti del giudicato; né sussistono nel nostro ordinamento particolari disposizioni normative che giustifichino una diversa soluzione. Riservando al prosieguo della trattazione una più approfondita disamina della questione e dei guasti determinati dall'asserta efficacia *ultra partes* della sentenza, ci sembra opportuno in questa sede accennare subito, per non perdere il filo del ragionamento, al regime della sentenza civile di falso.

A differenza della sentenza penale di falso, la decisione civile adottata a norma dell'art. 226 c.p.c., tende ad accertare la falsità del documento e non l'autore del reato, indipendentemente dalla circostanza che l'azione sia stata proposta in via principale o sia sorta in seno ad altro processo[57]. Anche per

[55] Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, cit., 131. Anche per Monteleone, *Manuale di diritto processuale civile* cit., 430 l'azione di falso non presenta carattere costitutivo «poiché la perdita dell'efficacia probatoria del documento falso non discende immediatamente dalla sentenza ma è una conseguenza diretta ed implicita della accertata non rispondenza al vero». Con particolare riferimento all'oggetto, tale autore ha precisato che non è limitato alla mera falsità o genuinità del documento, trattandosi di un fatto che incide direttamente sull'istruzione probatoria del processo in corso o di quelli futuri che coinvolgono le situazioni sostanziali contenute nei suddetti documenti.

[56] Nel senso che la definizione della natura dell'azione di falso elaborata da Attardi si risolve in un circolo vizioso, cfr. Liebman, *L'oggetto del processo di falso* cit., 604, per il rilievo che: dalla circostanza che la querela sia proponibile solo nei confronti dei documenti di cui agli artt. 2700 e 2702 c.c., si ricava che l'azione di falso ha carattere costitutivo e dal carattere costitutivo si deduce che la querela è consentita solo contro i documenti muniti di fede privilegiata ai sensi degli articoli surrichiamati.

[57] C. Lessona, *Teoria delle prove*, Firenze 1906², III, 494.

questa ragione la forza del giudicato formatosi sulla sentenza di falso non sembra, dunque, travalicare le posizioni di coloro che hanno partecipato al giudizio, con conseguente facoltà del terzo di proporre sia un'azione autonoma di accertamento sia l'opposizione di cui all'art. 404 c.p.c.[58].

La correttezza di tale costruzione è confermata dall'art. 221 c.p.c. nella parte in cui attribuisce autorità di giudicato alla sentenza che chiude il procedimento (comma primo) e non sembra scalfita dalla obbligatorietà dell'intervento del pubblico ministero (comma terzo)[59]; né dall'art. 226 c.p.c. in combinato disposto con l'art. 537 c.p.p. (in sostituzione del previgente 480 c.p.p.), laddove stabilisce che, accolta la querela, il giudice deve ordinare la cancellazione totale o parziale ed, eventualmente, la ripristinazione, la riforma o la rinnovazione del documento ove possibili[60]. Al riguardo è appena il caso di rilevare che il secondo comma dell'art. 537 c.p.p. prevede espressamente che «la cancellazione, la ripristinazione, la rinnovazione o la riforma non debbono ordinarsi quando possono pregiudicare interessi di terzi non intervenuti come parti nel procedimento di falso»[61].

Stesse conclusioni valgono anche per la sentenza di rigetto, che accertata la validità dell'atto pubblico, definita in maniera lata dal primo comma dell'art. 221 c.p.c. come verità del documento, rende incontestabile la genuinità di

[58] Su questi temi v. C. Vocino, *L'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di falso*, nota a Cass. 5 aprile 1946, n. 390, in *Riv. dir. proc.*, 1947, 121 ss., nonché Garbagnati, *Opposizione di terzo contro la sentenza dichiarante la falsità*, cit., 272.

[59] Cass. 24 ottobre 2008, n. 27937, ritiene sufficiente che il p.m. sia informato della querela senza che sia necessaria l'effettiva partecipazione al giudizio di falso.

[60] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 715; In giurisprudenza v. però Cass. 25 giugno 1977, n. 2717, che ha riconosciuto al giudice del merito, con la sentenza che accerta la falsità di un documento (nella specie, cambiale), di disporne il ripristino nel testo originario, ai sensi degli artt. 226 c.p.c. e 480 c.p.p, anche attingendo ad elementi estranei al documento medesimo. In realtà già Cass. 3 maggio 1949, n. 1105, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1949, III, 211 con nota critica di G. Giampiccolo, *Sulla rettifica di atto solenne viziato da falsità ideologica*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1949, III, p. 214 ss., aveva riconosciuto in capo al giudice il potere di ricostruire l'effettiva volontà del testatore, espressa oralmente al notaio, ordinando la sostituzione del documento solenne.

[61] Sembra giungere a conclusioni diverse G. Verde, *Diritto processuale civile*. *Processo di cognizione*, Torino 2010, II, 86, ove si precisa che gli effetti *erga omnes* si comprendono sia in ragione dell'intervento del p.m., sia in ragione del fatto che la sentenza di falso conduce alla formazione di un nuovo documento, conforme alla verità accertata. In realtà come si dirà meglio più avanti (cap. IV, § 18. 2 e § 20), il documento rimane quello originale: è su questo che vengono effettuate le annotazioni e/o correzioni conseguenti all'accoglimento della querela di falso.

quest'ultimo in qualunque altro giudizio[62]. Nella sentenza di rigetto, come in quella di accoglimento, l'azione civile di falso ha sempre ad oggetto la qualità del documento, senza distinzioni di sorta. Il giudice, quando rigetta la domanda di falso, accerta con sentenza idonea a divenire cosa giudicata «la verità del documento», così come stabilito dal primo comma dell'art. 221 c.p.c. A ritenere diversamente si finirebbe per interpretare tale disposizione nel senso che gli effetti del giudicato si producono *secundum eventum litis*[63].

11. *I propositi e gli obiettivi della ricerca*

Così una volta affrontate brevemente le questioni della natura, dell'oggetto e del regime della sentenza di falso, possiamo passare ad esaminare il

[62] Così Satta, *Commentario*, cit., 207. Sul punto v. pure Andrioli, *Commento* cit., 157, per il quale «se la querela è stata respinta per difetto di interesse o per carenza di azione, la relativa pronuncia non impedisce di riprodurre la querela nell'ipotesi in cui i presupposti di fatto dell'interesse o della legittimazione ad agire siano sorti successivamente: questo risultato non è dettato da caratteristiche peculiari al giudizio di falso, né dalla lettera dell'art. in esame (221) ma è giustificato dai principi generali applicabili ad ogni sentenza, qualunque ne sia l'oggetto. Né da tali principi generali mi sentirei di distaccarmi a proposito della sentenza con la quale la querela è rigettata per non avere raggiunto l'attore la prova della falsità (...): la lettera dell'art. in esame non è sufficiente a negare efficacia (...) alla regola di giudizio fondata sull'onere della prova». In senso analogo si è espresso anche Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 146 s. e specialmente nt. 215 anche per la critica a quella dottrina che ha sottratto le sentenze che chiudono i giudizi sui documenti ai principi del giudicato sostanziale. Più di recente, in termini, anche C. Punzi, *Il processo civile. Sistema e problematiche*, Torino 2010[2], II, 112. Tale orientamento era già stato sostenuto da, P. Guzzardi, *Il falso civile*, Milano 1937, 205, ove si legge che se non è stata raggiunta la prova della falsità, la sentenza di rigetto, per essere il giudice entrato nell'esame del merito, «decide in modo da ostacolare ogni riesame che non venga fatto da magistrato superiore». Su queste posizioni v., anche, G. Laserra, *La scrittura privata*, Napoli 1959, 113; G. Verde, *L'onere della prova nel processo civile*, Napoli 1974, 100 s. e, in particolare, nota 146, per i richiami alla dottrina, anche tedesca. Di avviso contrario sono: Carnelutti, *Insufficienza di prove della falsità del documento impugnato*, cit., 48 ss., per il quale il rigetto per insufficienza di prove non preclude la riproposizione della querela; Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, cit., II, 317, rileva che solo la sentenza di accoglimento ha un contenuto ablativo costitutivo poiché rimuove la pubblica fede, in quanto il rigetto della querela non contiene un accertamento negativo della falsità del documento «e così una sua "consacrazione" avente efficacia *erga omnes*»; L.P. Comoglio, C. Ferri, M. Taruffo, *Lezioni sul processo civile*, Bologna 2005[3], I, 471; Denti, *Querela di falso*, cit., 663, per il quale, in caso di rigetto, la riproposizione della querela sarebbe implicitamente consentita dall'art. 221 c.p.c. che non impone al querelante di dedurre tutte le ragioni della falsità del documento.

[63] Per tutti, Punzi, *Il processo civile*, cit., 112.

regime proprio della scrittura privata, dall'efficacia probatoria al giudizio di verificazione.

A ben guardare, si tratta di un'indagine indispensabile non solo e non tanto per chiarire il diverso ambito di operatività della querela di falso e del giudizio di verificazione, quanto piuttosto per definire meglio le specifiche funzioni ed i rapporti che intercorrono tra i due istituti. Successivamente la ricerca si propone lo scopo di enucleare la corretta definizione di atto pubblico e, di conseguenza, dei limiti oggettivi dell'impugnazione di falso; tale trattazione è, chiaramente, diretta a stabilire se anche le mere scritture private (quelle cioè che non state riconosciute, autenticate, né verificate) sono legittimamente impugnabili con l'azione civile di falso di cui agli artt. 221 ss. c.p.c.

Una volta compiuta la disamina di tali questioni, l'indagine si concentra sull'azione civile di falso, sulle particolarità del procedimento (dalle formalità della fase introduttiva fino agli effetti della sentenza), sul rapporto con i procedimenti speciali ed, infine, sul divieto della *cognitio* dei giudici speciali sulle questioni pregiudiziali di falso.

La parte finale della ricerca è quindi dedicata all'esame dell'efficacia probatoria e del regime impugnatorio di alcuni documenti che, sebbene siano da ascrivere al novero delle scritture private e, quindi, da assoggettar al regime del disconoscimento e del successivo giudizio di verificazione, sono solitamente definiti come scritture private «rafforzate». È il caso di alcuni scritti di terzi come, ad esempio, il testamento olografo o il documento proveniente dal rappresentante della parte. Da qui la necessità di rimuoverne l'efficacia probatoria con la querela di falso.

Si anticipa sin da ora che questa impostazione non ci trova d'accordo per diversi ordini di ragioni. Tra quelle più rilevanti, è sufficiente segnalare la mancanza di qualsiasi previsione normativa che imponga alla parte di impugnare con la querela di falso (e, dunque, con un giudizio appesantito da particolari formalità) documenti privi di efficacia probatoria privilegiata, determinando altresì una (del tutto ingiustificata) inversione dell'onere della prova.

Sullo sfondo si staglia nitida la tendenza della giurisprudenza (assecondata da buona parte della dottrina) a limitare – così ragionando – il principio del libero convincimento del giudice. In altre parole, l'affermazione che una scrittura privata (fornita di particolari caratteristiche individuate, volta per volta e non senza contrasti, in via pretoria), richieda, per essere rimossa, l'azione di falso civile, ha per conseguenza quella di riconoscere a tale scrittura l'efficacia probatoria privilegiata di cui all'art. 2700 c.c., al di fuori dei limiti espressamente stabiliti dal legislatore. Confini che, per quanto si dirà, a noi sembra debbano rimanere rigidamente invalicabili.

Ciò sul presupposto che la disciplina (e l'efficacia probatoria piena) di cui all'art. 2700 c.c. «è orientata alla svalutazione del processo e a precostituire il giudizio, eliminando la dialettica processuale con violazione del principio secondo il quale le prove si formano per effetto di siffatta dialettica davanti e sotto il controllo del giudicante»[64].

[64] Così, limpidamente, Crescenzi, *Qualche considerazione sul problema storico della* fides publica *in relazione alla sua rilevanza processuale*, cit., 217.

Capitolo II

La scrittura privata. Dall'efficacia probatoria al giudizio di verificazione

Sommario: 1. La scrittura privata e la particolare funzione svolta dalla sottoscrizione – 2. Il riconoscimento espresso – 3. Il riconoscimento tacito del contumace – 4. Il riconoscimento tacito della parte costituita in giudizio e l'onere di disconoscimento tempestivo – 5. La dichiarazione di non conoscenza della scrittura o della sottoscrizione resa dagli eredi o aventi causa – 6. La forma del disconoscimento e le sue conseguenze – 6.1. Il disconoscimento di conformità della copia all'originale *ex* art. 2712 c.c. – 6.2. Il termine previsto dall'art. 215 c.p.c. per la scrittura prodotta in copia autentica – 7. L'efficacia probatoria della scrittura privata riconosciuta – 8. Il regime probatorio del documento elettronico: brevi cenni – 8.1. L'efficacia probatoria delle riproduzioni di documenti informatici – 8.2. La firma elettronica avanzata, qualificata o digitale a norma dell'art. 1 cod. amm. dig. e l'autenticazione del pubblico ufficiale *ex* art. 25 cod. amm. dig. – 8.3. Le modifiche apportate al cod. amm. dig. ad opera del d. lgs. 13 dicembre 2017, n. 217 – 9. Il giudizio di verificazione: l'oggetto e la natura – 9.1. La querela di falso della scrittura verificata – 10. L'istanza di cui all'art. 216, comma primo, c.p.c. – 10.1. L'istanza di cui all'art. 216, comma secondo, c.p.c. – 11. I mezzi istruttori – 11.1. L'oggetto della prova per testi – 11.2. Il deposito del documento in originale e le modalità di custodia – 12. Le scritture di comparazione – 13. La creazione delle scritture di comparazione – 14. Il riconoscimento espresso nell'ambito del giudizio di verificazione – 15. La decisione e l'idoneità al giudicato – 16. La pena pecuniaria di cui all'art. 220, comma secondo, c.p.c. – 17. I limiti all'applicazione del regime di cui agli artt. 214 ss. c.p.c. – 17.1. Il potere degli arbitri di conoscere la genuinità della scrittura privata – 17.2. L'accertamento *incidenter tantum* sulla scrittura privata dopo le riforme del 2006 – 17.3. La soluzione accolta

1. *La scrittura privata e la particolare funzione svolta dalla sottoscrizione*

È ora il caso di accennare alla disciplina della scrittura privata, nonché alla natura ed ai presupposti del disconoscimento e del giudizio di verificazione, al fine di meglio circoscrivere i rapporti tra questi istituti e quello di cui agli artt. 221 ss. c.p.c. che costituisce lo specifico oggetto della nostra indagine.

Come noto gli artt. 214 – 220 c.p.c. sono dedicati al riconoscimento, al disconoscimento ed al giudizio di verificazione della scrittura privata che, ai sensi dell'art. 2702 c.c., fa fede sino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta la riconosce, ovvero se è legalmente considerata come riconosciuta.

Al riguardo va subito rilevato che a differenza di quanto stabilito dall'art. 2699 c.c. per l'atto pubblico (su cui si dirà *infra*), l'art. 2702 c.c. non fornisce una definizione della scrittura privata, né individua esplicitamente gli elementi essenziali, limitandosi a regolarne l'efficacia in punto di prova. A colmare questa lacuna ha provveduto la dottrina che ha elaborato la nozione di scrittura privata ricalcandola, in negativo, da quella propria dell'atto pubblico ed ha annoverato in questa categoria ogni documento scritto formatosi senza l'esercizio di una pubblica funzione[1].

È bene precisare subito che tra i requisiti essenziali della scrittura privata, accanto alla provenienza da soggetti privati ed alla corporalità della cosa su cui sono impressi i segni grafici, deve essere annoverata la sottoscrizione[2]. Posto che il nostro ordinamento non consente ai privati di attribuire alle proprie dichiarazioni carattere di veridicità, l'apposizione della sottoscrizione soddisfa chiaramente l'esigenza di accertare la riferibilità soggettiva e, di conseguenza, la cd. imputabilità giuridica delle dichiarazioni riportate nello scritto[3].

La sottoscrizione svolge, dunque, una duplice funzione: da un canto identifica l'autore del documento, dall'altro opera come una presunzione *iuris tantum* del consenso del sottoscrittore sulle dichiarazioni contenute nel documento, determinando l'imputazione degli effetti giuridici in capo al soggetto che se ne è assunto la paternità[4].

---

[1] Pertanto può definirsi come scrittura privata «ogni documento scritto, la cui formazione non abbia costituito esercizio di una pubblica funzione» sempre che risulti sottoscritto, in quanto chi sottoscrive approva l'intero documento, assumendosene la paternità»: così E.T. Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*[8], a cura di V. Colesanti, E. Merlin, E. Ricci, I, Milano 2007, 333.

[2] Per G. Verde, *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XXV, Roma 1991, 2; Id., *Diritto processuale civile*, cit., 81, la scrittura privata è costituita da almeno tre elementi essenziali, vale a dire: *i*) segni grafici idonei a rappresentare un fatto, riportati, in maniera durevole, *ii*) su un supporto materiale e *iii*) corredati dalla sottoscrizione, necessaria per individuare con certezza l'autore. Nello stesso senso già Satta, *Commentario*, cit., 172. Più di recente v. M. Russo, *La scrittura privata in senso stretto*, in *Il documento nel processo civile*, diretto da A. Ronco, Bologna 2011, 101 ss.

[3] B. Carpino, *Scrittura privata*, in *Enc. dir.*, XLI, Milano 1989, 806.

[4] Andrioli, *Commento* cit., 155; F. Carnelutti, *La prova civile*, Milano 1992 (rist. 1915), 152; L.P. Comoglio, *La scrittura privata*, in *Trattato dir. privato* a cura di P. Rescigno, 19, Torino 1985, 267.

In mancanza di firma autografa dell'autore, il documento non può essere attribuito ad alcuno, risultando così inefficace sotto un profilo probatorio[5]. Per questa ragione se manca la sottoscrizione, il documento non può considerarsi come scrittura privata di cui all'art. 2702 c.c. e la parte contro la quale è prodotto il documento non è tenuta al disconoscimento ai sensi dell'art. 214 c.p.c.: i documenti privi di sottoscrizione finiscono così per essere equiparati ad una dichiarazione orale[6], mentre sul piano probatorio i documenti che li incorporano possono considerarsi alla stregua di riproduzioni meccaniche da valutare *ex* art. 2712 c.c.[7].

Il difetto di sottoscrizione può essere sanato dalla produzione del documento in giudizio ad opera della parte che non l'ha sottoscritto; questa particolare condotta processuale equivale, infatti, ad un riconoscimento della paternità dello scritto ed integra un vero e proprio equipollente della sottoscrizione[8]; con la conseguenza che la produzione in giudizio

[5] In giurisprudenza, Cass. 9 luglio 2001, n. 9289, in *Giust. civ.*, 2002, 1355, con nota di G. Chiné, *Spunti critici in tema di ratifica dei contratti formali e di rappresentanza apparente*, secondo la quale la sottoscrizione dell'autore è elemento essenziale per la validità di una scrittura privata; essa pertanto non trova equipollenti nella conclamata autografia del testo, né nel segno di croce apposto dal soggetto da cui il documento proviene. Nel senso che anche la scrittura impugnata con querela di falso deve essere stata sottoscritta, altrimenti la querela è inammissibile: Cass., 30 agosto 2007, n. 18323. Merita comunque di essere segnalato che per parte della dottrina la scrittura privata sfornita di sottoscrizione costituisce documento idoneo, secondo il libero apprezzamento del giudice, a fornire la prova rappresentativa dei fatti in essa documentati (F. Tommaseo, sub *artt. 2699-2720*, in *Commentario al codice civile*, diretto da P. Cendon, IV, Torino 1991, 150).

[6] S. Patti, *Della prova documentale*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Roma-Bologna 1996, 132. Per F. Ricci, *Scritti e riproduzioni meccaniche*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, II, 487, le scritture prive di firma non sono soggette alla peculiare efficacia probatoria riservata alle scritture firmate ed alle riproduzioni meccaniche, ma governate dal principio di libera valutazione delle prove di cui all'art. 116 c.p.c..; ciò anche alla luce della previsione contenuta nel comma 1 *bis* dell'art. 20 del Codice dell'amministrazione digitale che, per il documento non sottoscritto, rimette alla libera valutazione dell'interprete sia il giudizio sull'«idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta», sia quello sul «suo valore probatorio».

[7] Si tratta di norma contenente una clausola generale che trova applicazione ai documenti prodotti in maniera meccanica e a qualsiasi rappresentazione documentale diversa dalle scritture firmate e da quelle private speciali come: il telegramma (art. 2705 s. c.c.), le carte e i registri domestici (art. 2707 c.c.), le scritture contabili obbligatorie delle imprese (artt. 2709 ss. c.c.). In arg. L. Montesano, *Sul documento informatico come rappresentazione meccanica nella prova civile e nella forma negoziale*, in *Riv. dir. proc.*, 1987, 1 ss., spec. 4; A.A. Romano, *Il disconoscimento della prova documentale*, in *Studi in onore di Schlesinger*, V, Milano 2004, 3923 ss.

[8] In dottrina v. Andrioli, *Commento*, cit., 141; Monteleone, *Diritto processuale civile*,

determina, anche ove sia richiesta la forma scritta, l'incontro dei consensi ed il perfezionamento del contratto[9].

Il difetto di sottoscrizione non può essere, invece, sanato dalla autografia del testo: l'autore, dopo la redazione dell'atto, potrebbe avere avuto un ripensamento o, più semplicemente, aver raggiunto la determinazione di non obbligarsi alla stipula del negozio contenuto nel documento. A conferma della correttezza di tale assunto si consideri che la dichiarazione è imputabile al sottoscrittore che non abbia provveduto alla redazione del testo o addirittura al sottoscrittore analfabeta[10].

cit., 428. Si tratta di un orientamento di matrice giurisprudenziale secondo il quale la scrittura che intima il licenziamento può ritenersi valida, ai sensi dell'art. 2 della l. n. 604 del 1966, anche quando non sottoscritta dal datore di lavoro o da un suo rappresentante, qualora venga esibita dalla parte nel giudizio pendente nei confronti del destinatario del recesso. Si tratta di Cass., 16 maggio 2017, n. 12106, in *Guida dir.*, 2017, 24, con nota di M. Tatarelli, *Un nuovo criterio manda in "soffitta" la tesi tradizionale*. Nello stesso senso, *ex multis*, Cass., 12 giugno 2006, n. 13548; Cass., 23 maggio 2006, n. 12120. Tale principio non trova applicazione se chi aveva redatto l'atto incompleto ha revocato il proprio consenso ovvero quando la produzione avvenga ad opera dell'erede o del contraente che non ha sottoscritto; la manifestazione della volontà contrattuale è esclusiva del soggetto contraente, e pertanto non può essere espressa da altri: Cass., 27 maggio 2003, n. 8423; Cass., 24 novembre 1980, n. 6234; Cass., 27 luglio 1965, n. 1783, in *Giur. agr. it.*, 1966, II, 286. Se le scritture contengono un accordo negoziale, la mancata sottoscrizione è supplita dalla produzione in giudizio del documento da parte del contraente non firmatario che intende avvalersene; tuttavia, per il perfezionamento dell'accordo, è anche necessario che l'atto sia prodotto per invocare l'adempimento delle obbligazioni da esso scaturenti: Cass. 5 giugno 2014, n. 12711. Una significativa eccezione al principio della produzione in giudizio come equipollente della sottoscrizione si verifica quando la produzione del documento esprima essa stessa la volontà contraria ad alcuni suoi contenuti, come nell'ipotesi in cui sia effettuata per dimostrare la non avvenuta conclusione del contratto contenutovi: *ex multis* Cass., 28 novembre 1992, n. 12781; Cass., 24 aprile 1990, n. 3440; Cass., 7 luglio 1988, n. 4471.

[9] Per una critica a tale impostazione v., Carpino, *Scrittura privata*, cit., 810; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 200; R. Sacco, *Il contratto*, Torino 1975, 601 s. La disamina dei risultati raggiunti dalla Suprema Corte (illustrati nella nota precedente) consente, inoltre, di affermare che la produzione in giudizio del documento non sottoscritto da parte del contraente comporta, accanto all'effetto processuale, anche un risultato sostanziale come quello del perfezionamento del contratto, che opera *ex nunc*; ed infatti il suddetto meccanismo non trova applicazione se – come visto nella nota precedente – la controparte abbia *medio tempore* revocato la proposta, ovvero se colui che aveva sottoscritto l'atto incompleto non sia più in vita nel momento della produzione, perché la morte comporta l'estinzione automatica della proposta *ex* art. 1329 c.c. Per completezza va segnalata anche Cass., 29 aprile 1982, n. 2707, secondo cui la produzione in giudizio del documento sottoscritto da una sola parte supplisce alla mancanza di sottoscrizione con effetti *ex tunc*.

[10] Cass., 15 maggio 1982, n. 3027. Tuttavia, Cass., 1° febbraio 2010, n. 2303, ha ritenuto

Rimane fermo che il testo autografo di una dichiarazione scritta è valutabile dal giudice come fonte di prova liberamente apprezzabile, anche riguardo alla provenienza dalla parte alla quale viene attribuita[11]. Né va trascurato che la scrittura privata non ancora riconosciuta, come pure quella disconosciuta, può essere idonea ad ottenere un decreto ingiuntivo *ex* art. 633, n. 1, c.p.c.[12].

Laddove poi il documento sprovvisto di sottoscrizione venga egualmente attribuito alla parte, l'illegittimità della paternità e la conseguente presunzione di imputabilità delle dichiarazioni ivi riportate possono essere rimosse solo mediante la speciale impugnazione di cui agli artt. 221 ss. c.p.c.[13].

Per alcune tipologie di scritture private, il legislatore ha predeterminato i requisiti essenziali della sottoscrizione: è il caso del testamento olografo per il quale l'art. 602 c.c. reputa valida la sottoscrizione che, pur non riportando nome e cognome, consente di individuare in maniera certa il testatore. Analogamente, per la cambiale e l'assegno la normativa di riferimento stabilisce che la sottoscrizione deve contenere il nome e cognome o la ditta del soggetto che si obbliga, salvo ritenere valida la sottoscrizione dove il nome sia abbreviato o indicato con la sola iniziale[14].

In difetto di specifica previsione di legge la sottoscrizione può considerarsi valida anche se non reca l'indicazione per esteso del nome e del cognome, purché i segni grafici apposti sull'atto (ad es. una sigla, una firma

invalida, per difetto di forma, la procura rilasciata a margine del ricorso per cassazione non sottoscritta dalla parte, perché analfabeta, nonostante fosse accompagnata dalla sottoscrizione di due testi, ed autenticata dal difensore. Ai fini dell'esercizio del potere di certificazione spettante al difensore ai sensi dell'art. 83 c.p.c. è, difatti, necessaria la sottoscrizione ad opera del soggetto conferente la procura, anche se analfabeta, non potendosi applicare, in mancanza di tale sottoscrizione, l'art. 48 della l. n. 89 del 1913.

[11] V. Andrioli, *Diritto processuale civile*, Napoli 1979, 679. Un'eccezione a tale principio è costituito dal telegramma *ex* art. 2705 c.c., sottoscritto soltanto nell'originale presentato e conservato all'ufficio postale, o addirittura mai firmato, come nel caso di telegramma impartito telefonicamente. La *ratio legis* è chiaramente quella di favorire l'incontro di volontà negoziali e ripropone una massima d'esperienza secondo la quale il telegramma proviene dall'apparente mittente, senza alcuna differenza rilevante tra copia ad originale. Al destinatario è comunque consentito contestare la mera presunzione di provenienza, con la conseguenza che in tale caso è onere del mittente, che intende avvalersi della scrittura, fornire la prova delle condizioni stabilite dall'art. 2705 c.c.

[12] L. Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, in *Giusto proc. civ.*, 2015, 861; E. Garbagnati, *Il processo d'ingiunzione*, a cura di A.A. Romano, Milano 2012, 68; A. Saletti, *I limiti oggettivi della querela di falso: la scrittura privata non riconosciuta e non autenticata*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 564. Sull'arg. v. meglio *infra*, § 17.

[13] Cass., 15 maggio 1982, n. 3027 cit.

[14] Si tratta rispettivamente dell'art. 8 della l. cambiaria e dell'art. 11 della l. assegni.

abbreviata o difficilmente decifrabile o uno pseudonimo) individuano la persona che li ha vergati[15].

In breve. La sottoscrizione può considerarsi a tutti gli effetti sussistente anche ove consista in una sigla o risulti inintelligibile, sempre che sia caratterizzata da un minimo di individualità tale da evidenziare la volontà di un determinato soggetto di rendersene autore e da escludere l'automatica riproducibilità ad opera di chiunque[16].

Problematica diversa è quella della certezza della data apposta nella scrittura privata. Si tratta di questione che non si pone nei rapporti fra le parti del negozio contenuto nel documento che possono provare la data del documento senza limitazioni e che lascia al giudice altrettanta autonomia nella valutazione. Il discorso è più complesso per gli aventi causa che impugnano la data di una scrittura privata proveniente dal proprio dante causa, perché pregiudizievole per le proprie pretese.

Al riguardo è bene precisare che la scrittura privata autenticata e l'atto pubblico sono idonei a dare la prova legale anche della data della scrittura. Entrambe queste fattispecie sono caratterizzate, infatti, dall'attestazione di un pubblico ufficiale che la sottoscrizione è avvenuta alla sua presenza; proprio tale attestazione contiene il riferimento alla data in cui è stata apposta la firma. Laddove, invece, la scrittura privata non sia autenticata ma solo riconosciuta o verificata giudizialmente la data della scrittura non è certa e dunque non è opponibile ai terzi[17]. In tal caso l'accertamento della data può essere fornito, nei confronti dei terzi, sia direttamente in riferimento alle ipotesi di cui all'art. 2704 c.c. (registrazione del documento; morte del sottoscrittore o di uno di essi; impossibilità fisica sopravvenuta del sottoscrittore o di uno di essi; riproduzione del contenuto in un atto pubblico), sia indirettamente, mediante la prova di un fatto idoneo a stabilire in modo certo l'anteriorità del documento[18]. Fatto che – va

[15] Cass. 2 febbraio 2001, n. 1510, in *Foro it.*, 2001, I, 1157. Dello stesso avviso Verde, *Prova documentale*, cit., 7 s., ove si esclude la validità della sottoscrizione che riporta un nome altrui o un nome fittizio. In ogni caso la parte può riconoscere come propria sottoscrizione anche quella che non sia giuridicamente tale.

[16] Cass., Sez. Un., 11 settembre 1979, n. 4746, in *Riv. dir. int.*, 1980, 425; Cass., 22 gennaio 20012, n. 696, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, I, 86, con nota di V. Carnevale, *Le produzioni documentali in appello: qualche rilievo critico.*

[17] Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit. 243.

[18] La mancanza di data certa nelle scritture prodotte dal creditore, che proponga istanza di ammissione al passivo fallimentare, si configura come fatto impeditivo all'accoglimento della domanda ed oggetto di eccezione in senso lato, in quanto tale rilevabile anche di ufficio dal giudice; con la precisazione che dalla rilevazione d'ufficio dell'eccezione consegue la necessità di disporre la relativa comunicazione alle parti per eventuali osservazioni e

avvertito – deve avere il carattere dell'obiettività, in quanto sottratto alla disponibilità della parte che produce il documento e non può ricondursi alla volontà di quest'ultima[19].

Essenziale alla prosecuzione della nostra indagine è, a questo punto, una breve analisi degli strumenti processuali che attribuiscono al documento privato valore di prova piena, ai sensi dell'art. 2702 c.c., ovvero lo espungono dal processo, precludendo al giudice di tenerne conto per la propria decisione.

2. *Il riconoscimento espresso*

L'apposizione della sottoscrizione è condizione necessaria ma non sufficiente all'identificazione, in maniera certa, dell'autore che deve essere individuato nei modi stabiliti dalla legge[20]. Il meccanismo adottato dall'art. 2702 c.c. subordina, difatti, l'efficacia probatoria della scrittura privata alla circostanza che la sottoscrizione sia espressamente riconosciuta dalla parte (contro la quale il documento è prodotto)[21], tenuta a dichiarare – *recte*

richieste, subordinando la decisione nel merito all'effettuazione di detto adempimento. In questi termini Cass., Sez. Un., 20 febbraio 2013, n. 4213, in *Giur. it.*, 2013, 2099, con nota di D. Griffini, *Prova documentale*; e in *Giust. civ.*, 2013, 305, con nota di A. Didone, *Osservazioni in tema di data certa nel fallimento*. Lo stesso principio trova applicazione anche nel processo tributario: Cass., 20 febbraio 2015, n. 3404.

[19] Non così per gli atti giuridici che legittimamente possono esser stati attuati dalla parte che deduce il documento a proprio favore. Si pensi alla trascrizione o alla menzione di una cambiale in una diffida notificata al debitore, che attribuisce la certezza della data riguardo alla data di notifica compiuta dall'ufficiale giudiziario. In caso di univoca menzione di un documento, poi prodotto in giudizio, in un atto processuale: anche qui la data certa è in relazione alla data di notificazione, purché anteriore a quella di produzione. Laddove il documento venga semplicemente prodotto in giudizio, la data certa è fornita dal giorno di produzione: Cass., 19 novembre 2009, n. 24414; Cass., 15 novembre 1995, n. 11824, in *Giust. civ.*, 1996, 1720; Cass., 7 giugno 1994, n. 5502, in *Giur. it.*, 1995, 1582. Per Cass., (ord.), 5 ottobre 2017, n. 23281; Cass., 23 aprile 2003, n. 6472; Cass., 1 ottobre 1999, n. 10873, in *Foro it.*, 2000, 1660, se la scrittura privata (non autenticata) forma un unico corpo con il foglio sul quale è stato impresso il timbro, la data ivi riportata integra la data certa, ai fini della computabilità di fronte ai terzi. Da qui l'affermazione che la timbratura apposta in un pubblico ufficio deve considerarsi equivalente ad un'attestazione autentica che il documento è stato inviato nel medesimo giorno in cui essa è stata eseguita. Cass., 2 marzo 2017, n. 5346, ha sul punto specificato che, in queste ipotesi, grava sulla parte che contesta la certezza della data la prova della redazione del contenuto della scrittura in un momento diverso, bastando a tal fine la prova contraria e non occorrendo il ricorso alla querela di falso.

[20] Vanzetti, sub *art. 221*, cit., 717, spec. nt. 24 per ampi richiami.

[21] Per Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 605 il riconoscimento espresso

confessare[22] – entro la prima udienza (o nella prima difesa successiva alla produzione del documento) se è effettivamente l'autore. Ed infatti ove tale dichiarazione non venga resa, opera – come si vedrà meglio *infra* – il diverso istituto del riconoscimento tacito di cui all'art. 215 c.p.c.

Nell'interpretazione della giurisprudenza di legittimità, il riconoscimento della scrittura privata può essere implicito ed efficacemente compiuto in sede extragiudiziale, non essendo necessaria in tale sede la produzione del documento ad opera della controparte; ciò in quanto il riconoscimento, espresso o tacito, effettuato fuori dal processo, costituisce comunque una dichiarazione confessoria stragiudiziale di cui all'art. 2735 c.c., ovvero una condotta concludente, incompatibile con l'esercizio del disconoscimento in giudizio. Ne consegue che il sottoscrittore, che abbia, anche implicitamente, compiuto il riconoscimento in sede extragiudiziale, non può disconoscere la scrittura privata prodotta nel successivo giudizio e fatta valere contro di lui, operando, anche in questa ipotesi, i limiti, stabiliti dall'art. 2732 c.c., per la revoca della confessione[23].

integra una mera dichiarazione di scienza, poiché la parte che riconosce la propria firma ammette la veridicità di un fatto.

[22] Nell'interpretazione di Betti, *Diritto processuale civile italiano*, cit., 362 s., il riconoscimento, specie quello tacito, ha il carattere di una *ficta confessio*. Nel senso che la parte, qualora non abbia disconosciuto la scrittura, possa comunque revocare la confessione nei limiti dell'art. 2732 c.c., cfr., A. Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, Milano 1995, 344 e la dottrina richiamata sub nota 16; v. inoltre, 345, per la considerazione che il riconoscimento integra «una *species* del principio della non contestazione e perciò un espediente per rendere pacifici i fatti costitutivi della domanda». In giurisprudenza v. la surrichiamata Cass., (ord.), 27 settembre 2017, n. 22460. In arg., v., pure, Vanzetti, sub *art. 221*, cit., 722. Di avviso contrario Denti, *Riconoscimento della scrittura privata*, cit., 961 e Id., *Querela di falso e scrittura privata*, cit., 391, secondo il quale «non è sul terreno della confessione che si può trovare la ragione dell'efficacia del riconoscimento, anzitutto perché riconoscere la propria sottoscrizione in un documento non è necessariamente dichiarare un fatto a sé sfavorevole e favorevole all'altra parte. Qui c'è qualcosa di più dell'elemento caratteristico della confessione: c'è un'esigenza di tutela della *fides publica* insita nella circolazione di quegli strumenti essenziali del commercio giuridico che sono i documenti». Il passaggio è rilevante perché consente all'autore di escludere, in caso di riconoscimento da parte di alcuni litisconsorti, l'applicazione dell'art. 2733, ultimo comma, c.c., e quindi di ritenere il suddetto riconoscimento come elemento di prova liberamente apprezzabile dal giudice nel giudizio di verificazione. Considerato invece che il riconoscimento è una sorta di autenticazione della scrittura privata, egli giunge ad affermare che quello effettuato da alcuni litisconsorti impone agli altri di rimuovere l'efficacia di autenticità della scrittura con la proposizione della querela di falso (393).

[23] *Ex multis*, Cass., 27 settembre 2017, n. 22460; Per Cass., 17 novembre 2004, n. 21744, il riconoscimento della sottoscrizione, idoneo a far acquistare alla scrittura privata la particolare efficacia probatoria prevista dall'art. 2702 c.c., può essere anche implicito e può assumere

Si tratta di interpretazione che lascia perplessi. Innanzitutto l'art. 214 c.p.c. consente alla parte, contro cui è prodotta una scrittura privata di disconoscerla, senza eccezioni o condizioni, indipendentemente da ogni apprezzamento sull'eventuale inconsistenza o pretestuosità del disconoscimento, nonché, dalla valutazione della coerenza del disconoscimento stesso con precedenti condotte. Tali questioni interessano il solo procedimento di verificazione e, nell'ambito di questo debbono essere trattate, sempre che il *producens* provveda ad attivarlo *ex* art. 216 c.p.c.[24].

In secondo luogo deve essere considerato che gli effetti del riconoscimento espresso derivano proprio dal fatto che è stato effettuato davanti al giudice, senza dubbi di sorta sull'identità della parte, né sulla provenienza della dichiarazione. Non è, dunque, il riconoscimento in sé ad attribuire certezza ed autenticità alla sottoscrizione, quanto piuttosto la circostanza che sia stato reso in sede giudiziale[25].

È evidente l'analogia tra riconoscimento espresso effettuato davanti al giudice e l'autenticazione *ex* art. 2703 c.c. che consiste nell'attestazione, ad opera del notaio o del pubblico ufficiale, dell'apposizione della sottoscrizione in sua presenza, previo accertamento dell'identità della persona che sottoscrive. Non sfugge la differente funzione del pubblico ufficiale nell'attività di autenticazione, rispetto a quella svolta dal medesimo pubblico ufficiale quando confeziona l'atto pubblico. Ed infatti nel primo caso non è l'autore dell'atto, ma si limita ad identificare in maniera certa il soggetto che l'ha sottoscritto, attribuendo una fede privilegiata alla provenienza direzionale (o soggettiva) del documento ed all'imputabilità delle dichiarazioni in esso contenute.

Per maggiore chiarezza: la scrittura privata autenticata ha la medesima efficacia di quella riconosciuta; pertanto non può essere disconosciuta dalla parte contro cui è prodotta, ma solo essere rimossa con la querela di falso di cui agli artt. 221 ss. c.p.c.

Il riconoscimento espresso, analogamente a quello ottenuto in forza del giudizio di verificazione (dell'autenticità della scrittura che sia stata ritualmente disconosciuta), produce i suoi effetti anche al di fuori del

rilievo anche se effettuato prima del giudizio, in sede stragiudiziale. Secondo Cass., 6 luglio 1972, n. 2242, in *Foro it.*, 1972, I 2385, l'esecuzione degli obblighi derivanti dalle dichiarazioni contenute nella scrittura privata equivale ad un riconoscimento ed esclude il potere della parte di effettuare il disconoscimento in un successivo giudizio.

[24] Cass., 1 aprile 1993, n. 7334.

[25] A ritenere diversamente «dovrebbe avere valore anche un riconoscimento stragiudiziale, mentre sicuramente non lo ha in quanto, quale scrittura privata, dovrebbe a sua volta esserne accertata la sottoscrizione»: così Carpino, *Scrittura privata*, cit., 808; Verde, *La verificazione della scrittura privata*, cit., 3 ss.

processo in cui è reso, analogamente a quanto accade con l'autenticazione compiuta dal pubblico ufficiale[26]. Si aggiunga che solo il riconoscimento espresso (e non anche quello tacito) può costituire titolo idoneo alla trascrizione ai sensi dell'art. 2657 c.c., essendo in tal caso necessario che la sottoscrizione sia accertata e dichiarata in una sentenza[27].

Si tratta di una vistosa differenza rispetto al regime del riconoscimento tacito che, secondo il modello previsto dall'art. 215 c.p.c., opera nel solo processo in cui si attua ed esaurisce i propri effetti nell'ammissione della scrittura come mezzo di prova; pertanto, laddove il documento venga prodotto in altro giudizio per farne derivare effetti diversi, la parte interessata può legittimamente disconoscerlo, non configurandosi alcuna preclusione[28].

3. *Il riconoscimento tacito del contumace*

In considerazione del fatto che gli effetti del riconoscimento espresso coincidono – da un punto di vista endoprocessuale – con quelli propri del riconoscimento tacito, gli artt. 214 s. c.p.c. impongono una condotta attiva e tempestiva al soggetto che intende negare la paternità dell'atto[29].

Il tacito riconoscimento della scrittura trova, difatti, applicazione ai sensi dell'art. 215 c.p.c. in caso di contumacia della parte ovvero di non contestazione della parte costituita.

Quanto alla prima ipotesi occorre precisare che il riconoscimento opera solo se il contumace sia consapevole della produzione del documento[30]. Per

[26] Satta, *Commentario*, cit., 178.
[27] Cass., 21 maggio 1956, n. 1749. Per Cass., 15 dicembre 2016, n. 25881, il giudicato formatosi sull'autenticità di una scrittura privata non disconosciuta ha effetto tra le parti, precludendo a colui che l'ha sottoscritta di contestarla. Il terzo pregiudicato dalla trascrizione di detto documento conserva, pertanto, un'azione autonoma volta a dimostrare la non autenticità di quest'ultimo ovvero la falsità della sottoscrizione apposta in calce.
[28] Cass., 18 aprile 2016, n. 7634; Cass., 17 maggio 2007, n. 11460, in *Giust. civ.*, 2007, 2102.
[29] In arg. v. A.A. Romano, *Onere della prova ed onere della* probatio probationis *in materia di assegno contraffatto*, in *Banca borsa e tioli di credito*, 2002, 258 s. per il quale la «equivalenza *quoad effectum* tra il riconoscimento ed il mancato disconoscimento (…) si fonda sulla solida massima d'esperienza per cui la sottoscrizione del documento prodotto in giudizio è di regola autentica: ragionando secondo l'*id quod plerumque accidit*, opportuna appare perciò la scelta del legislatore di imporre un onere di attivazione per rilevare il falso, e viceversa di ritenere vera la sottoscrizione nell'ipotesi di silenzio dell'onerato».
[30] Nel rispetto della disciplina sulle preclusioni dettata dal sesto comma dell'art. 183 c.p.c. che individua (nn. 2 e 3) il termine ultime per produrre documenti a prova diretta e quelli a prova contraria. Sulle regole che governano la produzione dei documenti nel processo

le scritture prodotte unitamente all'atto introduttivo del giudizio, in forza del n. 5 dell'art. 163, comma terzo, c.p.c., a norma del quale l'atto di citazione deve contenere l'indicazione dei documenti offerti in comunicazione, la consapevolezza della produzione è una conseguenza automatica della notificazione della citazione.

Discorso diverso va fatto per le scritture prodotte successivamente che, come noto, scontano l'intervento della Corte costituzionale nella parte in cui ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 292, comma primo, c.p.c., in relazione all'art. 215, n. 1, c.p.c., ove non si prevede la notificazione al contumace del verbale in cui si dà atto della produzione della scrittura privata non indicata in atti notificati in precedenza[31].

Alla luce di tali considerazioni si può affermare che la scrittura privata prodotta dall'attore a sostegno della domanda può dirsi riconosciuta *ex* art. 215, n. 1, c.p.c., se indicata nell'atto di citazione e prodotta contestualmente alla costituzione in giudizio dell'attore; ovvero, se prodotta successivamente, sia stato notificato al contumace il verbale contenente la menzione della scrittura[32].

Indipendentemente dalle preclusioni già maturate, la costituzione del contumace può vanificare l'operatività del meccanismo del riconoscimento tacito. Un particolare *favor* consente, infatti, al contumace costituitosi in giudizio di disconoscere, nella prima udienza o nel termine assegnatogli dal giudice, le scritture contro di lui prodotte, come previsto dall'art. 293 c.p.c. Quest'ultima disposizione è stata interpretata in maniera estensiva dalla giurisprudenza di legittimità, secondo la quale la parte rimasta contumace nel giudizio di primo grado può disconoscere con l'atto di appello la scrittura privata contro di lui prodotta nella precedente fase di giudizio, anche

civile v. G. Ruffini, *Produzione ed esibizione dei documenti*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 433 ss.; D. Turroni, *Produzione e acquisizione del documento* nel processo civile, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, 175 ss. Quanto alla formulazione degli artt. 214-215 c.p.c. che fanno riferimento alla scrittura *prodotta* è stato segnalato che tale disciplina trova applicazione in tutti i casi di acquisizione al processo del documento e, quindi, anche per l'esibizione disposta per ordine del giudice. Di quest'avviso Denti, *Riconoscimento della scrittura privata*, cit., 963; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 280.

[31] Corte cost., 6 giugno 1989, n. 317; Corte cost. 28 novembre 1986, n. 250.

[32] Così Cass., 25 luglio 1997, n. 6980; ma, v. pure, Cass., 3 luglio 1999, n. 6882, per la quale è irrilevante che la scrittura, benché indicata in precedenti atti, non sia stata effettivamente ed immediatamente prodotta nel processo. Al riguardo va segnalato che l'onere di notificare al contumace i verbali in cui si dà atto della produzione di una scrittura privata non indicata in atti già notificati, non opera per tutti quei documenti inidonei ad assumere l'efficacia probatoria derivante dal riconoscimento tacito, ai sensi dell'art. 215, n. 1, c.p.c.: così Cass., 18 marzo 1994, n. 2602.

se su tale documento è stata fondata la decisione impugnata[33].

In diverse parole, il combinato disposto dell'art. 215, primo comma, n. 1, c.p.c. e dell'art. 293 c.p.c. attribuisce un'efficacia probatoria provvisoria – o comunque reversibile – alla scrittura privata prodotta in giudizio, considerato che il contumace può disconoscere il documento in qualsiasi fase del giudizio ed addirittura in appello.

Laddove poi il contumace si costituisca senza disconoscere la scrittura (sia in caso di documento offerto in comunicazione con la notificazione dell'atto di citazione, sia di produzione successiva senza che, in ottemperanza al *dictum* della Consulta, risulti notificato al contumace il verbale dell'avvenuta produzione), il documento resta acquisito al processo, anche se irritualmente prodotto in giudizio, con conseguente dovere del giudice di tenerne conto ai fini della decisione. L'originaria irritualità della produzione rimane, dunque, superata ed assorbita dal successivo omesso disconoscimento della parte interessata che ne ha avuto contezza[34].

Una fattispecie singolare può, inoltre, configurarsi ogni volta che il contumace si costituisca nel giudizio di primo grado e intenda disconoscere (tempestivamente) la scrittura prodotta contro di lui, dopo la pronuncia di una sentenza non definitiva fondata su tale documento. In considerazione del fatto che al giudice di *prime cure*, in seguito alla decisione, è precluso affrontare nuovamente la questione, perché ormai spogliatosi del potere di *dicere ius*, sembra corretto ritenere che il disconoscimento sia contenuto nell'atto introduttivo del giudizio di impugnazione[35].

[33] Cass., 29 marzo 1999, n. 2965. Con altra successiva pronuncia è stato precisato che l'appellante, con l'atto di impugnazione, quale primo atto successivo alla sentenza che menziona la scrittura, ha l'onere di «negare formalmente» la scrittura e/o la sottoscrizione che le sono attribuite, in maniera specifica e determinata, al fine di esprimere la volontà di negare l'autenticità e quindi la provenienza di esse; non può dunque considerarsi sufficiente in tal senso l'affermazione dell'inesistenza del fatto costitutivo contenuto nella scrittura. Si tratta di Cass. 22 giugno 2005, n. 13384, in *Giust. civ.*, 2006, I, 357.

[34] Così Cass., Sez. Un., 29 gennaio 2007, n. 1820, in *Corr. giur.*, 2008, 1153, con nota di A. Carrato, *Natura giuridica e regime processuale dell'ordinanza* ex *art. 186 ter c.p.c.*, che ha respinto il motivo dedotto dal ricorrente secondo il quale, una volta dichiarata la nullità di tutti gli atti compiuti prima della sua costituzione in giudizio, il giudice d'appello non avrebbe dovuto basare la sua decisione sul valore di ricognizione di debito della missiva prodotta anteriormente in giudizio, poiché il documento stesso era stato acquisito in difetto di contraddittorio per nullità della notificazione dell'atto di citazione originario.

[35] Al riguardo Vanzetti, sub *art. 215*, cit., 767 s., precisa che se la sentenza non definitiva è stata impugnata in via incidentale, come pure in caso di soccombenza meramente teorica, il disconoscimento deve essere contenuto nella comparsa di costituzione o nel controricorso contenente l'appello incidentale. Nella ricostruzione proposta da Vanzetti, il disconoscimento ad opera del contumace può essere effettuato nel giudizio di primo

4. *Il riconoscimento tacito della parte costituita in giudizio e l'onere di disconoscimento tempestivo*

Il riconoscimento tacito della scrittura privata opera anche quando la parte costituita non effettua un disconoscimento tempestivo[36]. Quest'ultimo deve essere effettuato, ai sensi dell'art. 215, n. 2, c.p.c., «nella prima udienza o nella prima risposta successiva alla produzione». In tale ipotesi, a differenza di quanto accade per il contumace, il riconoscimento tacito presenta carattere definitivo; ed infatti, il legislatore non ha previsto rimedi restitutori per contrastare gli effetti del mancato disconoscimento, eccezion fatta per l'operatività dell'art. 153, comma secondo, c.p.c., in materia di remissione in termini[37].

Il disconoscimento dell'autenticità della sottoscrizione deve essere effettuato dalla parte personalmente o per mezzo del difensore, senza necessità di formule sacramentali[38].

Quanto al termine per effettuare il disconoscimento occorre innanzitutto precisare che il dato normativo non consente alla parte di scegliere se effettuarlo nella «prima udienza» o «nella prima risposta»; i due diversi momenti operano nel senso che il sopraggiungere del primo esclude che il disconoscimento possa essere ancora legittimamente effettuato entro il

grado, nonostante l'impugnazione pendente nei confronti della sentenza non definitiva, solo se teso a caducare l'efficacia probatoria del documento rispetto a questioni diverse ed ulteriori, non ancora esaminate dal giudice di primo grado.

[36] Rispetto al regime proprio del codice del 1865 – in forza del quale il termine assegnato per effettuare il disconoscimento non vincolava il presunto autore (Lessona, *Teoria delle prove*, cit. 263) – la scelta del legislatore del 1942 è stata quella di addossare alla parte contro cui la scrittura è prodotta l'onere di effettuare il disconoscimento entro termini rigorosi.

[37] Il mancato disconoscimento determina dunque il legale riconoscimento della scrittura, senza che alla parte che ha omesso il disconoscimento sia concesso rimediare attraverso l'instaurazione di un nuovo e successivo giudizio, salva l'ipotesi dell'impugnazione speciale di cui all'art. 221 ss. c.p.c.: Cass. 17 ottobre 1992, n. 11406. In dottrina Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., 340 s.

[38] Pertanto, se il riconoscimento tacito opera quando il difensore abbia omesso di disconoscere il documento, anche il riconoscimento espresso può essere legittimamente compiuto dal difensore: così Laserra, *La scrittura privata*, cit., 282. Per Cass., 16 maggio 2006, n. 11372, in *Mass. Giur. it.*, 2006, il disconoscimento può essere effettuato non solo dal difensore, ma anche dal sostituto processuale *ex* art. 81 c.p.c. Più di recente Cass., 30 gennaio 2014, n. 2095, ha affermato che il legale rappresentante di una società, contro la quale sia stata prodotta in giudizio una scrittura privata, può disconoscere la sottoscrizione *ex* art. 214, c.p.c., anche qualora sia attribuita ad altra persona fisica, già investita della rappresentanza legale della società.

secondo termine[39]. Il disconoscimento è, dunque, tardivo se non avvenuto nella prima udienza o nella prima risposta successiva alla produzione[40].

Considerato poi che, nell'interpretazione della giurisprudenza di legittimità, il termine entro il quale deve essere effettuato il disconoscimento della scrittura privata *ex* art. 215, n. 2 c.p.c., ha carattere intrinsecamente perentorio e, pertanto non è prorogabile da parte del giudice[41], possiamo esaminare da vicino le concrete modalità in cui esso opera.

Il convenuto che si costituisce in cancelleria anteriormente alla prima udienza di trattazione ha l'onere di disconoscere con la comparsa di risposta la scrittura privata, che sia stata prodotta dall'attore[42].

Quando il convenuto si costituisce, alla prima udienza, il disconoscimento può essere effettuato anche con apposita deduzione nel verbale di causa. Qualora la scrittura privata sia stata prodotta alla prima udienza o in un'udienza successiva, il convenuto ha l'onere di disconoscere la scrittura stessa nella prima scrittura difensiva o nella prima udienza successiva a quella in cui è stato esibito il documento[43].

In contraddizione con la superiore ricostruzione e, in linea più generale con la perentorietà del termine di cui all'art. 215, n. 2, c.p.c., si pone un orientamento della giurisprudenza di legittimità che esclude la rilevabilità d'ufficio del disconoscimento tardivo, rilevabilità che rimane così affidata alla

[39] Cass., 8 agosto 2000, n. 10423.

[40] Cass., 15 giugno 2016, n. 12303; Cass., 28 novembre 2013, n. 26641.
Il termine deve ritenersi inutilmente spirato anche laddove in prima udienza non sia stata svolta alcuna attività processuale, come stabilito da Cass., 22 dicembre 2008, n. 29909. Tuttavia sussiste un'isolata pronuncia della Suprema Corte che definisce prima risposta soltanto «un atto processualmente rilevante compiuto alla presenza di entrambe le parti»; ne segue allora che il deposito di note difensive non può considerarsi una cd. 'prima risposta', perché non effettuato alla presenza della controparte: Cass., 13 marzo 2009, n. 6187. Questa pronuncia non ci convince, in quanto non sono chiare le ragioni che, secondo la Corte, non consentono di prendere in considerazione, come prima risposta, le note difensive ritualmente depositate, previa autorizzazione del giudice.

[41] Cass., 24 giugno 2002, n. 9159; Cass., 1 febbraio 2000, n. 1089.

[42] Per Cass., (ord.), 10 ottobre 2017, n. 23669, laddove l'attore abbia prodotto la scrittura privata al momento della costituzione in giudizio, il convenuto non è tenuto al disconoscimento nel termine di venti giorni prima dell'udienza di comparizione, come per le eccezioni non rilevabili d'ufficio, essendo sufficiente che il disconoscimento venga effettuato nella prima udienza successiva alla produzione. È appena il caso di precisare che tale decisione nella parte in cui nega la natura di eccezione in senso proprio al disconoscimento e, conseguentemente, l'applicabilità del regime di cui agli artt. 166 s. c.p.c., data l'esistenza della disciplina speciale di cui agli artt. 215 e 293 c.p.c., segna una inversione di rotta rispetto alla giurisprudenza riportata *infra.*

[43] Cass., 2 luglio 2001, n. 8920; Cass., 19 gennaio 1967, n. 177.

tempestiva eccezione della parte che ha prodotto il documento. Segnatamente il riconoscimento tacito della scrittura privata comporterebbe una decadenza di natura sostanziale dalla facoltà di disconoscere la scrittura stessa e, come tale, sarebbe rilevabile solo ad istanza di parte, non essendo posta in modo esplicito a tutela di un interesse generale[44].

Nella ricostruzione operata dalla Suprema Corte, il riconoscimento non costituirebbe, dunque, un effetto automatico del mancato disconoscimento della scrittura privata nella prima udienza o nella prima risposta utile. Per questa ragione è stato affermato che: *i*) la proposizione dell'istanza di verificazione sottintende la rinuncia all'eccezione di tardività del disconoscimento; e, pertanto, *ii*) la parte non potrebbe ripensare la precedente decisione sollevando detta eccezione successivamente[45].

Quest'orientamento non sembra condivisibile, nella parte in cui travalica il dato normativo, in forza del quale la scrittura privata riconosciuta (o non disconosciuta tempestivamente) ha – limitatamente all'autenticità/imputabilità – la stessa efficacia probatoria dell'atto pubblico; sicché a noi pare che la querela di falso sia l'unico strumento approntato dalla legge per infirmare tale efficacia. A conferma della correttezza di tali rilievi basti considerare che l'art. 2702 c.c., nel riferirsi alla scrittura «legalmente considerata come riconosciuta» qualifica il riconoscimento come un effetto legale del mancato tempestivo disconoscimento entro il termine decadenziale stabilito dalla legge. Di contro nell'impostazione della Cassazione l'effettiva operatività della tardività del disconoscimento dipende in concreto dalla volontà della parte interessata.

Sotto altro profilo l'orientamento che esclude la rilevabilità d'ufficio della tardività del disconoscimento, limitandolo alla sola eccezione della parte che ha prodotto il documento contraddice la perentorietà del termine. In breve: se si ammette la perentorietà del termine per il disconoscimento, deve ritenersi che il giudice possa rilevare *ex officio* il disconoscimento tardivo.

La correttezza di questa conclusione sembra confortata da due diversi ordini di ragioni.

La prima. Dopo il decorso del termine di cui all'art. 215, n. 2, c.p.c. la scrittura privata ha, come abbiamo evidenziato nel testo, conseguito ormai un'efficacia probatoria che non può più essere contraddetta dal disconoscimento. La seconda. Affidare esclusivamente alla parte il rilievo

[44] Nel senso della non rilevabilità d'ufficio: Cass. 9 maggio 2011, n. 10147; Cass. 27 marzo 2006, n. 6968; Cass., 1° febbraio 2002, n. 1300. Tuttavia v. pure Cass. (ord.), 10 ottobre 2017, n. 23669 cit. In arg. v. A. Carratta, *Dovere di verità e completezza nel processo civile (parte prima)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2014, 47 ss.

[45] Cass. 24 giugno 2003, n. 9994.

della tardività significa – in concreto - consentire che il disconoscimento venga effettuato dopo il decorso del suddetto termine, con palese violazione della perentorietà dello stesso[46].

I meccanismi di cui agli artt. 214 e 215 c.p.c., pur se collocati nell'ambito del titolo I, dedicato al procedimento davanti al tribunale, operano anche qualora un nuovo documento venga prodotto in appello, nel rispetto delle condizioni poste dall'art. 345 c.p.c., ovvero nel giudizio di rinvio *ex* art. 392 c.p.c.[47].

Occorre poi precisare che l'onere di disconoscimento sussiste solo se la scrittura privata sia stata ritualmente versata in atti: la parte non è tenuta, dunque, al disconoscimento quando la scrittura privata sia stata prodotta dopo il maturare delle preclusioni istruttorie scandite dall'art. 183 c.p.c.[48].

Nel valutare la ritualità della produzione occorre, inoltre, tenere presente le formalità previste dagli artt. 74, in relazione al contenuto del fascicolo di parte, e 87 disp. att. c.p.c., in materia di produzione dei documenti[49].

In particolare, quest'ultima disposizione, riguardo ai documenti offerti in comunicazione mediante produzione in udienza, va interpretata nel senso che essi possono dirsi prodotti solo se sono posti nella effettiva disponibilità dell'ufficio per essere inseriti nel fascicolo di parte e per essere utilizzati come fonti di prova della domanda o dell'eccezione; pertanto l'art. 215 c.p.c. non può operare riguardo ad una scrittura privata che, prodotta in udienza ed inserita nel fascicolo di parte, sia stata successivamente ritirata e sostituita da una copia conforme, priva della sottoscrizione delle parti[50].

---

[46] Nel senso che l'interpretazione della Suprema Corte finisce per collocare, nel periodo successivo alla scadenza del termine di cui all'art. 215, comma primo, n. 2, c.p.c., il documento in una sorta di limbo, in cui non è più scrittura privata ancora da disconoscere, ma non è ancora scrittura privata riconosciuta v. M. Di Marzio, *Riconoscimento di scrittura privata*, in *www.ilprocessocivile.it*, del 4 settembre 2017.

[47] In arg. cfr. G. Ruffini, *La prova nel giudizio civile di appello*, Padova 1997, 232. Su tali profili si tornerà meglio *infra*, § 10. Nell'ambito di un procedimento a contraddittorio differito, il disconoscimento, da parte dell'ingiunto, della scrittura privata che ha consentito la pronuncia del decreto di cui all'art. 633 ss. c.p.c., dovrebbe avvenire, a pena di decadenza, con l'atto stesso di opposizione, che costituisce in concreto la «prima risposta successiva alla produzione» di cui all'art. 215 c.p.c. Sul punto v. meglio *sub* nota 95 cap. III.

[48] Principio che, in realtà, risale a Cass., 5 gennaio 1966, n. 101: in relazione ad una scrittura privata inserita nel fascicolo di parte dopo l'udienza di precisazione delle conclusioni del giudizio di primo grado, la Corte ha affermato che la fase dell'istruzione probatoria, era irrimediabilmente chiusa da tale udienza. Più di recente, cfr. Cass., 7 agosto 1990, n. 7961; Cass., 5 luglio 1974, n. 1955.

[49] Cass., 5 luglio 1974, n. 1955.

[50] Cass., 8 luglio 1974, n. 1989.

Due fattispecie ulteriori di riconoscimento tacito sono state individuate dalla dottrina alla luce della disciplina contenuta nell'art. 219, comma secondo, c.p.c. La prima si verificherebbe in caso di mancata presentazione del presunto sottoscrittore all'udienza – del giudizio di verificazione – fissata per il raccoglimento della grafia; la seconda riguarderebbe il rifiuto del medesimo soggetto di raccogliere la scrittura, senza giustificato motivo[51].

A ben guardare tali condotte, in difetto di un'esplicita previsione normativa, non sembrano idonee a vincolare il giudice ad una valutazione legale di autenticità, potendo al più integrare degli argomenti di prova *ex* art. 116 c.p.c. In queste particolari fattispecie, come pure è stato autorevolmente notato, la scrittura può ritenersi riconosciuta solo se sussistano altri elementi probatori in tal senso[52].

5. *La dichiarazione di non conoscenza della scrittura o della sottoscrizione resa dagli eredi o aventi causa*

Dopo il riconoscimento tacito determinato dal mancato o tardivo disconoscimento ad opera della parte occorre ora esaminare la dichiarazione, resa degli eredi o aventi causa, di non conoscere, ai sensi dell'art. 214, comma secondo, c.p.c., la scrittura o la sottoscrizione riportata nel documento che il *producens* afferma provenire dal loro dante causa.

Si tratta a ben guardare, di una deroga, al principio che la legittimazione al disconoscimento è esclusiva di colui che ha sottoscritto l'atto, deroga giustificata dal fatto che i successori a titolo universale o particolare possono ignorare la provenienza della scrittura prodotta nei loro confronti. Pertanto il legislatore consente a tali soggetti di ottenere gli stessi effetti del disconoscimento formale, mediante la manifestazione della non conoscenza del documento[53]. Al riguardo deve essere precisato che è proprio la successione,

[51] Denti, *Riconoscimento della scrittura privata* cit., 963.

[52] Satta, *Commentario* cit., 187.

[53] Per Andrioli, *Commento*, cit., 142, in luogo della dichiarazione di volontà, nella quale si sostanzia il formale disconoscimento della scrittura o della sottoscrizione ad opera della parte, per gli eredi ed aventi causa il legislatore ritiene sufficiente una mera «dichiarazione negativa di scienza». In arg. v. Comoglio, *Le prove civili* cit., 470 s.; Russo, *La scrittura privata in senso stretto*, cit., 103. Per Cass. 21 ottobre 1992, n. 11504, in *Giust. civ.*, 1993, I, 631, con nota di G. Azzariti, *Sulla firma del testamento olografo* e in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, 803, con nota di P.G. Costa, *Sulla sottoscrizione del testamento olografo*, il disconoscimento ad opera dell'erede si attua con una dichiarazione di specifico ed univoco contenuto di non conoscere la scrittura, non essendo sufficiente una generica

intesa come fenomeno sostanziale, a costituire il fondamento di tale onere e, conseguentemente, il legislatore si preoccupa, attraverso l'art. 214, comma secondo, c.p.c., di disciplinarne gli effetti in sede processuale[54].

Anche se la dichiarazione di non conoscenza costituisce un *quid minus* rispetto al disconoscimento, in quanto non presuppone necessariamente la non autenticità della sottoscrizione, non mutano le conseguenze previste dal legislatore in caso di inosservanza di tale onere: ed infatti, analogamente a quanto previsto dall'art. 214, primo comma, c.p.c., laddove la dichiarazione di non conoscenza venga omessa, il documento si ha per riconosciuto[55].

Quanto al profilo soggettivo dei legittimati a dichiarare di non conoscere la scrittura o la sottoscrizione del loro autore deve essere precisato che il secondo comma dell'art. 214 c.p.c. postula un significato dell'espressione 'erede' in contrapposizione a quella di 'avente causa' e con questa locuzione individua colui che succede in forza di un atto a titolo particolare, come un contratto o un legato, escludendo che la norma trovi applicazione nei confronti di un soggetto che possa trarre un vantaggio mediato e indiretto dalla caducazione della scrittura che si intende disconoscere[56].

Problema indagato a fondo dalla dottrina è stato quello dell'efficacia probatoria del documento attribuito ad un soggetto e disconosciuto solo da alcuni degli eredi (o aventi causa). Ad evitare che un testamento olografo, ad esempio, possa essere autentico per alcuni degli eredi e non per altri, con evidente incertezza sul titolo della successione, è stato affermato che gli effetti del riconoscimento di cui all'art. 2702 c.c. si producono solo se il riconoscimento esplicito o implicito proviene da tutti i litisconsorti. Per questa ragione la dichiarazione di uno degli eredi di non conoscere la

deduzione di mancanza di elementi atti all'individuazione dell'autore del documento.

[54] Si tratta di previsione che il nostro sistema processuale ha ereditato dal Codice estense, ove si prevedeva che gli eredi o aventi causa avrebbero potuto anche soltanto dichiarare di non conoscere la scrittura o la sottoscrizione del loro autore «e che non era a loro notizia essersi da lui apposta la croce»: così Gargiulo, sub *art. 282*, in *Il codice di procedura civile del Regno d'Italia*, cit., II, 330.

[55] Satta, *Commentario*, cit., 177, rileva che la sola differenza rispetto al disconoscimento «sta nel fatto che non si applicano a tale dichiarazione le conseguenze penali che conseguono al disconoscimento, in caso di conclusione positiva del giudizio di verifica». Per Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 232, la dichiarazione di non conoscenza, resa degli eredi o dei successori a titolo particolare ha ad oggetto «la scrittura o la sottoscrizione», lasciando intendere con il primo sostantivo anche lo scritto di pugno della controparte privo di sottoscrizione; dal coordinamento di tale disposizione con l'art. 2702 c.c. e con l'art. 215 c.p.c. deriverebbe che al mancato disconoscimento consegua una prova liberamente valutabile e non una piena prova sulla provenienza.

[56] Cass. 18 luglio 2008, n. 19925; Cass. 24 novembre 1998, n. 11890.

scrittura o la sottoscrizione dell'autore impone alla parte che ha prodotto il documento di chiederne la verificazione[57].

6. *La forma del disconoscimento e le sue conseguenze*

Per concorde dottrina e giurisprudenza, il disconoscimento può essere effettuato dal difensore, senza necessità di un'apposita procura, trattandosi di atto di natura processuale e non sostanziale, che non implica disposizione del diritto in contesa perché limitato all'utilizzabilità del documento come mezzo di prova[58].

La parte contro cui la scrittura privata è prodotta effettua il disconoscimento quando «nega formalmente la scrittura o la sottoscrizione»[59]. Quanto al significato di tale espressione è bene ribadire che, pur non occorrendo alcuna formula particolare, è necessaria una contestazione, intesa come chiara manifestazione della volontà di impugnare la scrittura. Una contestazione specifica e determinata[60].

Il disconoscimento consiste, dunque, nella negazione esplicita e inequivoca dell'autenticità della sottoscrizione[61] e deve essere contenuto in un atto del processo[62].

---

[57] Denti, *Riconoscimento della scrittura privata*, cit., 964. Sulla diversa questione dei documenti sottoscritti da più persone e disconosciuti solo da alcuni, cfr. Satta, *Commentario*, cit., 142. Per un'analisi più dettagliata delle tematiche connesse al testamento olografo ed alle modalità necessarie per la sua impugnazione si rinvia a quanto si dirà *infra* (cap. VI, spec.§§ 3.2. e 3.5).

[58] Denti, *Riconoscimento della scrittura privata*, cit., 961; Satta, *Commentario*, cit., 175; Cass., 1 febbraio 2010, n. 2318; Cass., 6 dicembre 2000, n. 15502.

[59] Comoglio, *Le prove civili*, 470 s.

[60] Cass., 20 agosto 2014, n. 18042, in *Mass. Giur. It.*, 2014.

[61] Cass., 19 luglio 2012, n. 12448, in *Giust. Civ.*, 2012, I, 2297; Cass., 7 agosto 2003, n. 11911, in *Orient. Giur. Lav.*, 2003, 598; Cass., 1° luglio 2002, n. 9543, in *Foro It.*, 2004, 237. Di recente v., però, Trib. Aosta, 15 ottobre 2015, in *Giur.it.*, 2017, I, 98, con nota critica di M. Russo, *Effetti del disconoscimento 'perplesso' della scrittura privata,* ha reputato efficace il disconoscimento integrato dalla dichiarazione che qualora la sottoscrizione fosse ritenuta come effettivamente apposta, avrebbe dovuto interpretarsi come una mera presa visione della proposta contrattuale formulata nel testo, e non come vera e propria accettazione della medesima. È appena il caso di segnalare che la sottoscrizione o è riconosciuta come proveniente dall'autore o disconosciuta; pertanto risulta del tutto irrilevante la mancanza di una volontà rispetto alle dichiarazioni in quel documento contenute: in tal senso si è espresso Andrioli, *Commento*, cit., 155.

[62] Cass., 19 luglio 2012, n. 12448; Cass., 9 luglio 2004, n. 13357; Cass., 1° luglio 2002, n. 9543; Cass., 6 febbraio 2002, n. 1591; Cass., 3 aprile 1998, n. 3431.

Resta da dire che il convincimento del giudice di merito circa l'idoneità di una determinata deduzione o condotta difensiva ad integrare gli estremi del disconoscimento costituisce – secondo la giurisprudenza di legittimità – un giudizio di fatto, insindacabile in sede di legittimità[63].

Deve essere chiaro che il disconoscimento ha per oggetto l'estrinseco della scrittura vale a dire il carattere dei segni grafici ovvero della sottoscrizione, o, ancora, di entrambi. Ed infatti l'impugnazione dell'intrinseco opposta in modo esclusivo alla produzione del documento comporta il riconoscimento dell'estrinseco, essendo illogico ritenere che dalla confutazione dell'intrinseco derivi la negazione dell'estrinseco[64].

Il disconoscimento presuppone, inoltre, che il documento sia rilevante nel merito, ai fini della decisione. Se così non fosse sarebbe inutile la prova dell'autenticità in forza del principio *frustra probatur quod probatum non relevat*.

Da questa precisazione deriva che pur in mancanza di una norma analoga a quella contenuta nell'art. 222 c.p.c. in materia di querela di falso, l'istanza di verificazione, conseguente al riconoscimento, è inammissibile laddove il giudice ritenga il documento non rilevante ai fini della decisione[65]. Per non perdere la conseguenzialità del ragionamento, si anticipa sin da ora, che l'istanza di verificazione è parimenti inammissibile quando sussistono altri elementi di prova che rendono superflua la prova dell'autenticità, e, dunque, il subprocedimento della verificazione[66].

Da tale assunto deriva che il disconoscimento della scrittura privata presuppone la produzione in giudizio della scrittura e soltanto da tale momento colui contro il quale questa è prodotta ha l'onere di specificare (chiaramente e in modo inequivoco) la contestazione della autenticità della scrittura o della sottoscrizione. Sicché non può considerarsi come una forma di disconoscimento la negazione della scrittura o della sottoscrizione effettuata in sede stragiudiziale, come, ad esempio, nell'ambito di una missiva inviata alla controparte: così Cass. 5 dicembre 1985, n. 6108. Ne consegue che qualsiasi contestazione della veridicità della scrittura, fatta anteriormente alla produzione in giudizio dalla persona contro la quale la stessa sia stata successivamente esibita, non comporta il disconoscimento della scrittura.

[63] Cass. 6 febbraio 2002, n. 1591.

[64] Per Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 279, il convenuto che abbia impugnato, senza successo, solo l'intrinseco non può lamentare di aver omesso l'impugnazione dell'estrinseco «perché avrebbe richiesto assai tempo. È facile osservare che il convenuto avrebbe potuto simultaneamente impugnare l'intrinseco all'estrinseco; che mentre l'intrinseco era posteriormente impugnabile, l'estrinseco deve per necessità processuale essere senz'altro accertato».

[65] Cass., 20 maggio 1964, n. 639.

[66] Cfr., *ex multis*, Cass. 4 luglio 2017, n. 16383; Cass., 6 giugno 2006, n. 13258; Cass., 23 ottobre 2001, n. 12976; Cass., 11 giugno 1991, n. 6613. Ma *contra* Cass., 9 maggio 2011, n. 10147, secondo la quale al giudice di merito, che ritenga il documento rilevante per la decisione della controversia, è precluso non dare corso al relativo subprocedimento, ritenendo desumibile l'esito *aliunde* sulla base di altre prove, «non essendo permessa l'aprioristica opzione

A completare il quadro dei rapporti intercorrenti tra disconoscimento e successivo giudizio di verificazione si deve poi tenere presente che il giudice non può ordinarne d'ufficio la verificazione, essendo consentito alla parte che ha prodotto la scrittura di ritirare il documento ed avvalersi di altre prove per sostenere la propria domanda.

Stando all'interpretazione della giurisprudenza la parte può scegliere se effettuare il disconoscimento della scrittura ovvero impugnarla direttamente con querela di falso; tale opzione viene comunemente giustificata dai diversi effetti riconosciuti ai due diversi rimedi. Se il disconoscimento e l'esito (negativo) del giudizio di verificazione determinano la rimozione dell'efficacia probatoria del documento limitatamente al giudizio in corso, l'accoglimento della querela di falso determina la demolizione del documento con effetti *erga omnes*.

Si deve al riguardo anticipare che tale indirizzo giurisprudenziale non ci sembra corretto perché non trova alcuna conferma nel dato normativo che invece regola due rimedi caratterizzati da funzioni e finalità diverse, senza configurare alcuna deviazione delle sentenze che chiudono i due giudizi dalla regola di cui all'art. 2909 c.c.; né va trascurato che tale interpretazione conduce a guasti non di poco conto da un punto di vista pratico/applicativo. Tuttavia su tale aspetti si dirà meglio *infra* (capp. III e IV).

6.1. *Il disconoscimento di conformità della copia all'originale* ex *art. 2719 c.c.*

La rapida indagine, dedicata nelle pagine precedenti ai differenti tipi di riconoscimento, ci ha permesso di constatare come esso (sia tacito, sia esplicito) determini l'inutilità della verificazione giudiziale e la *relevatio ab onere probandi* dei fatti riportati nella scrittura.

A questo punto occorre soffermarsi sul regime, diverso da quello stabilito dall'art. 214 c.p.c., del disconoscimento della conformità della copia della scrittura all'originale, *ex* art. 2719 c.c.: in questo caso il disconoscimento è diretto a contrastare l'efficacia probatoria della sola copia che non riproduce fedelmente i contenuti dello scritto, senza incidere in alcun modo sull'originale e senza precludere al giudice di valutare la conformità della copia all'originale, quantunque disconosciuta[67].

preferenziale di emergenze probatorie che, prima della verificazione, ed a prescindere da essa, assegnino o neghino alla scrittura il valore di atto autografo della parte contro cui è prodotta».

[67] Parte della dottrina ammette l'applicazione analogica dell'art. 2719 c.c. alle copie di riproduzioni meccaniche originali *ex* art. 2712 c.c., nonostante in questo caso la copia differisca dall'originale solo perché cronologicamente successiva, come pure alle riproduzioni a mezzo telefax: C. Cavallini, *Note critiche in tema di telefax*, in *Riv. dir. proc.*, 1993. Secondo altri

Cominciamo col dire che – a mente dell'art. 2719 c.c. – la copia fotografica (o la fotocopia non autenticata) ha la stessa efficacia probatoria dell'originale qualora la sua conformità non sia stata espressamente disconosciuta; si tratta, a ben guardare, dell'unica ipotesi normativamente prevista in forza della quale la copia fotografica fedelmente eseguita consegue la stessa efficacia delle copie autentiche[68].

Una volta disconosciuta la conformità, la parte che vuole impedire l'attribuzione alla copia della stessa efficacia della scrittura privata riconosciuta, deve compiere un ulteriore disconoscimento *ex* art. 214 c.p.c. riguardo all'originale qualora venga successivamente prodotto[69].

Nella fattispecie di cui all'art. 2719 c.c., il disconoscimento si limita ad escludere la corrispondenza della copia all'originale della scrittura privata. Il disconoscimento di cui all'art. 214 c.p.c., invece, attiene alla veracità della sottoscrizione di un documento: la parte che compie tale contestazione nega l'utilizzabilità – come mezzo di prova – della scrittura in originale, che reca una firma apposta da soggetto diverso da quello contro cui è prodotta e, conseguentemente, esclude l'imputabilità delle dichiarazioni in capo a quest'ultimo[70].

Differenze sussistono anche in punto di legittimazione ad effettuare le due tipologie di disconoscimento. Ed infatti, il disconoscimento *ex* art. 2719 c.c. è uno strumento a disposizione di tutte le parti in causa (eccezion fatta per il soggetto che lo ha prodotto), che prescinde dalla paternità del documento originale e consentito anche laddove provenga da un terzo; il disconoscimento di cui all'art. 214 c.p.c. è, invece, concesso alla sola parte cui si pretende attribuire la paternità del documento ovvero agli

autori si tratta di due fattispecie decisamente diverse: la rappresentazione o riproduzione di fatti e cose è un originale munito di propria efficacia probatoria, mentre la copia fotografica prevista dall'art. 2719 c.c. ha un'efficacia probatoria dipendente da quella originale: M. Mantovani, sub *art. 2712*, in *Commentario breve al codice civile*, a cura di G. Cian - A. Trabucchi, Padova 1992, 2259. Per Patti, *Della prova documentale*, cit., 126, l'art. 2712 c.c. ha valenza generale rispetto all'art. 2719 c.c.

[68] Patti, *Della prova documentale*, cit., 145; R. Vaccarella, *Sull'efficacia probatoria della copia fotografica di scrittura privata*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 260.

[69] Cass., 6 agosto 2015, n. 16551; Cass., 11 aprile 2002, n. 5189.

[70] A rimarcare le differenze tra le due previsioni normative parte della dottrina, ha segnalato che il disconoscimento di conformità può avere ad oggetto persino le copie di documenti non firmati, come carte e registri domestici *ex* art. 2707 c.c., mentre il disconoscimento di autenticità può riguardare esclusivamente documenti privati muniti di sottoscrizione: cfr. A.A. Romano, *Il disconoscimento di conformità all'originale delle copie libere*, nota a Cass. 16 ottobre 2001, n. 12598, in *Corr. giur.*, 2002, 477 ss.

eredi o aventi causa[71].

Con particolare riferimento alla tempestività della contestazione va segnalato che nell'art. 2719 c.c. manca un termine per effettuare utilmente il disconoscimento di conformità; è evidente, dunque, il differente regime stabilito dall'art. 214 c.p.c. che consente il disconoscimento di autenticità della scrittura sotto pena di decadenza nella prima udienza o risposta successiva alla produzione del documento.

Nel tentativo di favorire una rapida *disclosure* la giurisprudenza di legittimità ha da tempo esteso al disconoscimento di cui all'art. 2719 c.c. i medesimi termini dettati per il disconoscimento di scrittura privata. Secondo la Suprema Corte la copia fotostatica non autenticata si ha per riconosciuta, tanto nella sua conformità all'originale quanto nella scrittura e sottoscrizione, ove la parte comparsa non la disconosca in modo specifico e non equivoco nella prima udienza ovvero nella prima risposta successiva alla sua produzione; al tempo stesso la Corte ha precisato che il disconoscimento onera la controparte della produzione dell'originale, fatta salva la facoltà del giudice di accertare tale conformità anche *aliunde*[72].

Si tratta di un orientamento che non ci sembra di poter condividere.

Come segnalato dalla migliore dottrina[73], la mancanza di un termine

[71] Così Romano, *Il disconoscimento di conformità all'originale delle copie libere*, cit., 477, anche per la precisazione che se invece il documento originale proviene da un terzo o dalla stessa parte che lo presenta, nessun onere di disconoscimento incombe alle altre parti e la fonte di prova resta comunque liberamente apprezzabile dal giudice.

[72] Cass., 13 giugno 2014, n. 13425; Cass., 25 febbraio 2009, n. 4476; Cass., 21 maggio 2003, n. 7960. Più di recente, il medesimo principio è stato ribadito da Cass., 29 luglio 2016, n. 15790, in *Foro it.*, 2017, I, 262, con nota di A. Alfieri, *Appello civile prova documentale, copia fotostatica, eccezione di disconoscimento di conformità all'originale, oneri dell'appellante*. Per quest'ultima decisione se il giudice di primo grado, nonostante il disconoscimento della conformità della copia all'originale, si sia avvalso della copia a fini probatori pur in difetto della produzione di quest'ultimo, la parte soccombente deve ribadire al giudice di appello l'eccezione di disconoscimento. In altre parole la parte deve proporre una specifica impugnazione «che esprima tanto la volontà di negare la suddetta conformità, quanto la critica al giudice che del documento abbia fatto uso, senza che possa ritenersi sufficiente a tale scopo la generica affermazione dell'inesistenza dei documenti o degli atti di cui quella copia sarebbe rappresentativa».

[73] Andrioli, *Diritto processuale civile*, cit., 680; Cavallini, *Note critiche in tema di telefax*, cit., 1117; Carpino, voce *Scrittura privata*, cit., 817; G. Trisorio Liuzzi, voce *Copia e collazione di atti*, in *Dig. disc. priv.* (sez. civ.), IV, Torino, 2000, 402; Verde, voce *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, cit., 19. In giurisprudenza tale tesi è sostenuta da Cass., 20 febbraio 1998, n. 1852, in *Foro it.*, 1998, I, 1889, con nota adesiva di C.M. Barone, *Fotocopia di scrittura e disconoscimento di conformità all'originale: finalmente una meditata disamina della questione*.

espresso nell'art. 2719 c.c. non sembra dovuta ad una dimenticanza, ma ad una precisa volontà in tal senso del legislatore. Nella fattispecie di cui all'art. 214 c.p.c. la parte può subito rendersi conto della contraffazione o alterazione della propria scrittura, mentre il disconoscimento di conformità della copia richiede l'effettiva conoscenza del documento originale, che la parte contro cui è prodotta la copia potrebbe non avere. Con ciò non si vuole consentire, sia ben chiaro, alla parte di effettuare il disconoscimento in qualsiasi stato e grado del processo, essendo comunque vincolata ad assolvere tale onere nei termini stabiliti per le preclusioni istruttorie[74]. A ben vedere, si tratta di soluzione che in concreto non è troppo distante da quella sostenuta dalla giurisprudenza di legittimità ogni volta che la copia del documento è versata nel primo termine di cui all'art. 183 c.p.c.; in questo caso, infatti, la parte contro cui è prodotta deve necessariamente disconoscerla nella prima difesa utile, sulla falsariga di quanto stabilisce l'art. 215 c.p.c.

La contestazione della conformità all'originale di un documento prodotto in copia non può effettuarsi mediante clausole di stile e generiche, ma impone una contestazione puntuale e circostanziata, occorrendo indicare le differenze con l'originale[75]. Il disconoscimento di conformità della copia deve, insomma, contenere specifico riferimento al documento prodotto in copia ed al profilo contestato.

Va altresì avvertito che se il disconoscimento dell'autenticità della scrittura privata può essere superato dal solo giudizio di verificazione di cui all'art. 216 c.p.c.[76], il disconoscimento espresso ai sensi dell'art. 2719

[74] In tal senso Romano, *Il disconoscimento di conformità all'originale delle copie libere*, cit., 477, che, nel vigore del vecchio regime, ha affermato: «trattandosi di contestazione *lato sensu* istruttoria, in quanto in ultima analisi volta ad impedire l'efficacia di prova – legale o liberamente apprezzabile – di un documento da altri versato in causa, ritengo piuttosto che possa farsi carico alle parti interessate del rispetto dei termini stabiliti per le deduzioni istruttorie dall'art. 184 c.p.c. (e ferme, naturalmente, le previsioni di cui agli artt. 184- *bis* e 395, n. 2, c.p.c.)». In arg. v. pure F. De Santis, *Disconoscimento e verificazione della copia fotografica di scrittura*, in *Foro it*., 2000, I, 3275 ss. Per Vanzetti, sub *art. 215* cit., 776, nota 67, «sembra ragionevole ritenere che esso (il disconoscimento) vada effettuato entro la difesa successiva alla (rituale, altrimenti il problema del disconoscimento neppure si dovrebbe porre) produzione della copia del documento».

[75] Cass., 29 luglio 2016, n. 15790 cit.; Cass., 15 ottobre 2014, n. 21842. In particolare Cass., 30 giugno 2014, n. 14804 ha ritenuto che chi disconosce la conformità della copia all'originale deve indicare le parti in cui la copia costituisce un falso e cioè dove sia stata materialmente operata la contraffazione del contenuto originario, o, comunque, differisce dall'originale non prodotto, perché ad es. riporta soltanto alcune parti, precisando altresì il diverso contenuto che la scrittura presentava nella versione originale del documento.

[76] Cass., 20 agosto 2015, n. 16998.

c.c. per le copie delle scritture è superabile da altri mezzi di prova ed anche da presunzioni semplici[77].

Riassumendo: le due principali differenze che caratterizzano la disciplina dell'art. 2719 c.c. rispetto a quella degli artt. 214 s. c.p.c. possono individuarsi nella mancanza: *i*) di un termine per il disconoscimento; e *ii*) del conseguente giudizio di verificazione giudiziale della fedeltà della copia. Se il disconoscimento della scrittura privata la rende inutilizzabile, salvo l'esito positivo della verificazione, dal disconoscimento della copia deriva l'efficacia della prova libera[78]. Quanto alla mancata previsione di un giudizio di verificazione va detto che si tratta di scelta giustificata dal fatto che difetta – nella fattispecie di cui all'art. 2719 c.c. – l'oggetto della verificazione perché difetta la sottoscrizione e, pertanto, «sarebbe inutile anche il ricorso alla verificazione»[79].

6.2. *Il termine previsto dall'art. 215 c.p.c. per la scrittura prodotta in copia autentica*

Le considerazioni svolte nel precedente paragrafo permettono di esaminare la disciplina della scrittura prodotta in copia autentica; al riguardo, stabilisce il secondo comma dell'art. 215 c.p.c. che la parte onerata del disconoscimento può chiedere al giudice un termine ulteriore per deliberare se disconoscere il documento[80].

Al riguardo la giurisprudenza di legittimità ha precisato che la parte

---

[77] Cass., 31 gennaio 2014, n. 2155; Cass., 4 marzo 2004, n. 4395; Cass., 16 ottobre 2001, n. 12598; Cass., 12 maggio 2000, n. 6090; Cass., 5 febbraio 1996, n. 940.

[78] Tuttavia per Cass., 11 novembre 2015, n. 22978, se in seguito al disconoscimento di conformità, il *producens* non ha prodotto gli originali, la copia va considerata *tamquam non esset*.

[79] Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit. 349.

[80] Nel regime del codice del 1865, il corretto funzionamento del meccanismo del disconoscimento/riconoscimento tacito era stato compromesso dalle leggi del registro che a fini fiscali privavano le parti della disponibilità dei documenti originali, conservati presso gli uffici tributari. In questo stato di cose la parte per evitare di incorrere in decadenza disconosceva «alla cieca» le scritture senza aver mai visto la sottoscrizione o il carattere dello scritto. Sul punto v. Andrioli, *Istruzione probatoria*, cit., 325 s. che segnala come per risolvere il problema il legislatore abbia recepito un indirizzo della giurisprudenza (Cass., 29 maggio 1939, n. 1783, richiamata a p. 326), che riteneva riconosciuta la scrittura privata prodotta in copia autentica, purché l'originale si trovasse depositato presso un ufficio dove fosse possibile esaminarla. In definitiva la *ratio* della norma è proprio quella di evitare – alla parte contro cui è prodotta la scrittura – un disconoscimento «al buio» dovuto alla mancata ricognizione dell'originale con il rischio di dover poi sostenere le spese della verificazione.

costituita, contro la quale la scrittura privata è prodotta (anche se in copia fotostatica), ha l'onere, onde evitarne il riconoscimento tacito, di disconoscerla (o di dichiarare di non conoscerla se la sottoscrizione proviene dal dante causa della parte) nella prima udienza o nella prima risposta successiva alla produzione, salvo il caso che la produzione avvenga in copia autentica; in tal caso la parte non è tenuta all'immediata dichiarazione di disconoscimento o di non conoscenza, ma può chiedere un congruo *spatium deliberandi*[81].

Autorevole dottrina ha, così, individuato nell'art. 215, secondo comma, c.p.c. due diversi termini: *i*) quello relativo alla formulazione dell'istanza della parte, che è segnato dalla prima udienza (o difesa) successiva alla produzione della copia autentica; *ii*) nonché quello assegnato dal giudice per consentire alla parte di deliberare. Da qui la precisazione che la violazione di uno solo dei due termini è sufficiente a determinare il riconoscimento tacito[82].

7. *L'efficacia probatoria della scrittura privata riconosciuta*

Il riconoscimento (espresso o tacito) conduce, come abbiamo visto, all'accertamento dell'autenticità della sottoscrizione e alla riferibilità dell'atto contenuto nel documento al soggetto che lo ha sottoscritto[83].

Pur in difetto di prova dei fatti riportati nel documento, il riconoscimento consente di imputare anche il contenuto di quest'ultimo al soggetto contro cui lo scritto è prodotto. Pertanto la parte che ha interesse ad utilizzare il documento è sollevata dall'onere probatorio sui fatti (espressamente riconosciuti o non contestati) indicati nell'atto e su questi può, dunque, legittimamente fondarsi la decisione del giudice[84].

[81] Cass., 28 dicembre 1993, n. 12856.
[82] Andrioli, *Commento*, cit., 144.
[83] Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., 341, note 7 s. e la dottrina *ivi* richiamata.
[84] Carnelutti, *Studi sulla sottoscrizione*, in *Riv. dir. comm.*, 1929, 503 ss. Più di recente, v. Comoglio, *Le prove civili*, cit., 453, ove si legge che la sottoscrizione integra e costituisce materialmente il documento stesso, «facendovi altresì incorporare il segno stabile di identificazione del sottoscrivente che se assume la paternità; ma essa, implicitamente, ha pure la funzione di attestare che quanto è scritto nel documento sia conforme alla volontà del dichiarante firmatario. Si parla, abitualmente, di una duplice funzione da attribuirsi al requisito essenziale della sottoscrizione autografa: *a*) mediante la prima (c.d. funzione indicativa), si individua il soggetto cui la sottoscrizione deve essere giuridicamente imputata; *b*) attraverso la seconda (c.d. funzione dichiarativa) si impone al sottoscrittore di assumere

Va aggiunto che il nesso tra (riconoscimento della) sottoscrizione e imputabilità all'autore del contenuto della scrittura non è assoluto, ma è destinato a cedere in due diverse ipotesi. Si tratta in particolare: *i*) del raggiungimento della prova che la dichiarazione sottoscritta non corrisponde a verità o non è valida perché, ad esempio, viola le leggi proprie della disciplina negoziale dell'atto contenuto nel documento; *ii*) della querela di falso volta a dimostrare che la sottoscrizione non è stata apposta dal sottoscrittore ovvero che è stato falsificato il contenuto della dichiarazione[85].

Resta da dire che, l'efficacia probatoria della scrittura privata riconosciuta non si estende alla veridicità intrinseca delle dichiarazioni ivi contenute e pertanto essa può essere contrastata con ogni mezzo di prova, indipendentemente dal disconoscimento[86]; sotto altro profilo deve essere chiaro che il giudice – ove non venga proposta querela di falso – non può sindacare *ex officio* l'autenticità (tacitamente riconosciuta) del documento[87].

8. *Il regime probatorio del documento elettronico: brevi cenni*

Le pagine precedenti hanno confermato che la disciplina della scrittura privata individua il fondamento dell'efficacia probatoria nella sottoscrizione, elemento senz'altro indispensabile sia per le norme di matrice sostanziale (artt. 2702 – 2704 c.c.), sia per quelle dal carattere processuale (artt. 214 ss. c.p.c.)[88]; ciò pur in mancanza di una disciplina normativa che individui la nozione di documento e quella di sottoscrizione.

Non pochi problemi originano poi dal fatto che oggi la maggior parte delle comunicazioni e, più in generale, l'attività espressiva avvengono in

responsabilmente (...) la paternità giuridica del documento e del negozio documentato».

[85] Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., 342 s.

[86] Liebman, *Manuale*, cit., 334. Nel senso che l'efficacia probatoria della scrittura privata riconosciuta *ex* art. 2702 c.c. concerne la provenienza della medesima dal sottoscrittore, ma non il suo contenuto e la veridicità delle dichiarazioni in essa rappresentate; pertanto il giudice è libero di valutare il contenuto e la veridicità secondo il suo prudente apprezzamento in concorso con gli altri elementi probatori acquisiti al processo (Cass., 30 maggio 2007, n. 12695), entro i limiti di ammissibilità propri di ciascun mezzo di prova (Cass., 12 maggio 2008, n. 11674 e, più di recente, Cass., 30 giugno 2015, n. 13321).

[87] Cass., 19 luglio 2012, n. 12448 cit.

[88] Per l'affermazione che tutta la dommatica del documento è incentrata sulla figura dell'autore e dominata dall'idea della paternità dello scritto, cfr. Carnelutti, *Studi sulla sottoscrizione*, cit., I, 509. Più di recente nel senso che la sottoscrizione costituisce comunque il tratto d'unione tra il documento come cosa e l'autore al quale essa rimanda cfr. F. De Santis, *Il documento non scritto come prova civile*, Napoli 1988, 75.

via informatica: esse sono sempre affidate ad un testo scritto, senza però essere corredate da firma autografa. In altri termini, occorre chiarire se i nuovi criteri di imputazione – che aprono la questione del riferimento della dichiarazione in capo al soggetto dichiarante – sono effettivamente idonei a supplire alla mancanza di firma autografa[89].

Prima di esaminare l'efficacia probatoria dei documenti informatici sembra necessario delineare un breve quadro di riferimento dei principali interventi normativi che hanno convulsamente interessato tali tematiche[90].

Per far fronte ai nuovi bisogni della pratica è stato, difatti, introdotto nel nostro ordinamento dall'art. 15 della l. 15 marzo 1997, n. 59 il principio della cd. equiparazione dei documenti informatici e muniti di firma digitale ai documenti cartacei dotati di sottoscrizione autografa.

Poco tempo dopo, l'art. 10, comma secondo, d.P.R. 10 novembre 1997, n. 51 (Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici), ha riconosciuto all'apposizione o all'associazione della firma digitale al documento informatico la qualifica di corrispettivo della sottoscrizione autografa dei documenti scritti su supporto cartaceo, attribuendo espressamente – con l'art. 5 della medesima disposizione – al documento informatico così sottoscritto la stessa efficacia della scrittura privata *ex* art. 2702 c.c.[91]; il documento informatico privo dell'apposizione della

[89] Per Irti, *Idola libertatis*, cit., 75 s. il fenomeno costituisce una classica manifestazione di *aformalismo*, inteso quale conseguenza del ritmo frenetico degli affari, nonché delle sempre maggiori distanze tra i soggetti che comunicano, che ha determinato l'espansione dell'attività documentatrice e, ad un tempo, la crisi della firma autografa. In breve, se da un lato il formalismo legislativo si avvale delle due tipologie di atto pubblico e scrittura privata, entrambe costruite sulle fondamenta rappresentate dalla sottoscrizione, l'aformalismo mantiene ben saldo il carattere durevole del testo prescindendo dal vincolo grafico con l'autore. Questi temi sono stati ripresi ed ulteriormente sviluppati da De Santis, *Il documento non scritto come prova civile*, cit., 79 ss. In materia v. pure M. Lupano, *L'informatica e le nuove frontiere della prova documentale*, in AA. VV., *Il documento nel processo civile*, a cura di A. Ronco, Bologna 2011, 249 ss.; Patti, *L'efficacia probatoria del documento informatico*, cit., 66.

[90] Per una critica alla frenesia del legislatore che su questa materia ha adottato ben 7 interventi in sedici anni v., O. Troiano, *Firma e forma elettronica: verso il superamento della forma* ad substantiam *riflessioni a margine del regolamento UE n. 910/2014 e delle recenti riforme del codice dell'amministrazione digitale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, 79 ss. Per l'ultima recentissima riforma apportata a questa materia dal d.lgs. 13 dicembre 2017, n. 217, v. *infra*, § 8.3.

[91] Parte della dottrina (F. De Santis, *Documento informatico, firma digitale, e dinamiche processuali*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, 254 ss.; F. Ferrari, *La nuova disciplina del documento informatico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1999, 129 ss.; M. Orlandi, *L'imputazione dei testi*

firma digitale era invece caratterizzato dalla stessa efficacia probatoria delle riproduzioni meccaniche di cui all'art. 2712 c.c.[92].

In seguito, con il d.lgs. 23 gennaio 2002, n. 10, il legislatore ha recepito la direttiva 99/93/CE sulle firme elettroniche ed attribuito al documento informatico corredato da firma digitale o da altra tipologia di firma elettronica efficacia di piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritto. A ben guardare, si trattava di una scelta che contraddiceva l'impianto degli artt. 214. ss. c.p.c. perché la previsione normativa non consentiva il disconoscimento del documento informatico sottoscritto, anche con firma elettronica semplice, equiparandolo automaticamente alla scrittura privata riconosciuta, verificata od autenticata, senza bisogno di alcun riconoscimento o autenticazione.

Le norme sui documenti informatici e sulle firme elettroniche sono poi confluite nel codice dell'amministrazione digitale, introdotto dal d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (come modificato dal d. lgs. 4 aprile 2006, n. 159 e dal d.lgs. 30 dicembre 2010, n. 235) e alla loro disciplina processuale e sostanziale sono stati dedicati gli artt. 20 e 21.

Con particolare riferimento ai documenti informatici non sottoscritti va detto che l'art. 20, comma primo *bis*, cod. amm. dig., ha conferito loro l'idoneità «a soddisfare il requisito della forma scritta», ed affermato che il valore probatorio è liberamente valutabile dal giudice, «tenuto conto delle caratteristiche di sicurezza, integrità e immodificabilità»[93].

Il principio generale contenuto in questa disposizione è meglio

informatici, in *Riv. not.*, 1998, 867 ss.; Patti, *L'efficacia probatoria del documento informatico*, cit., 60 ss.) riteneva che il richiamo all'art. 2702 c.c. comportasse l'applicazione dell'intera disciplina codicistica; altri autori (A. Gentili, *Documento informatico e tutela dell'affidamento*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, 171 ss.; A. Graziosi, *Premesse per una teoria probatoria del documento informatico*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1998, 481 e spec. 512 ss.;) affermavano invece che il richiamo fosse limitato alla sola efficacia probatoria della sottoscrizione legalmente riconosciuta.

[92] Cass., 6 settembre 2001, n. 11445, in *Corr. giur.*, 2002, p. 336 ss. con nota di F. Sarzana Di Sant'ippolito, *Il documento informatico alla prova della Suprema Corte*; cit., 465, con nota di A.M. Socci*, La prova con i documenti informatici nella dinamica del processo,* e *ibid.*, 1365, con nota di G. Rana, *La disciplina del documento informatico arriva in Cassazione (ma nel frattempo è già vecchia)*; in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002, 1423 ss. con nota di G.F. Ricci, *Valore probatorio del documento informatico ed errori duri a morire*.

[93] Secondo autorevole dottrina (G. Verde, *Per la chiarezza di idee in tema di documentazione informatica,* in *Riv. dir. proc.,* 1990, 715 ss.; Id., *Prove nuove*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 40 ss.) il documento informatico del tutto privo di sottoscrizione può acquistare valore probatorio soltanto se nel processo si è instaurato il contraddittorio; esso, pertanto, è inutilizzabile nei processi a contraddittorio differito come nel procedimento monitorio.

specificato dal successivo art. 21 che prevede una sorta di graduazione dell'efficacia probatoria del documento informatico, in base alle diverse caratteristiche dei criteri di imputazione della dichiarazione ivi contenuta ad un determinato soggetto. In particolare, il legislatore ha stabilito che il documento corredato da una firma elettronica è liberamente valutabile dal giudice che deve sempre tenere conto delle caratteristiche «oggettive di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità».

Non così per il documento informatico munito di firma elettronica avanzata, qualificata o digitale. Trattandosi di particolari tipologie di firme che assicurano «l'identificabilità dell'autore, l'integrità e immodificabilità del documento», l'art. 21, comma secondo, cod. amm. dig., riconosce al documento informatico che ne è provvisto l'efficacia dall'art. 2702 c.c.[94].

In tutti questi casi, la medesima disposizione stabilisce, altresì, che l'utilizzo del dispositivo di firma elettronica (avanzata, qualificata, digitale) si presume riconducibile al titolare, salvo che quest'ultimo fornisca una prova contraria[95]. È appena il caso di precisare che seppure i documenti

[94] Tale regime ha avuto breve durata. A distanza di pochissimi anni, l'art. 9 del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito in l. 17 dicembre 2012, n, 221, ha modificato l'art. 21, comma secondo, per stabilire che si presume riconducibile al titolare, salvo prova contraria, il solo utilizzo del dispositivo di firma elettronica qualificata o digitale e non anche quella avanzata (come invece nella precedente versione del 2010). In relazione agli effetti giuridici, il comma secondo *bis* dell'art. 21 si è arricchito di un ulteriore periodo a mente del quale gli atti che richiedono la forma scritta *ad substantiam*, soddisfano comunque il requisito della forma scritta, se corredati sia da una firma elettronica qualificata o digitale, sia da una firma elettronica avanzata. La recente riforma del codice dell'amministrazione digitale, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche, attuata con il d. lgs. 26 agosto 2016, n. 179, ha (ri)novellato l'art. 21, comma secondo, che riconosce al documento informatico «sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale» la medesima efficacia delle scritture di cui all'art. 2702 c.c., precisando altresì che l'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare «salvo che questi dia prova contraria», limitatamente all'ipotesi di «firma elettronica qualificata o digitale».

[95] Secondo F. Ferrari, *Il codice dell'amministrazione digitale e le norme dedicate al documento informatico*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 415 ss., sarebbe stato preferibile che il legislatore delineasse una vera e propria disciplina della prova contraria *ex* art. 21, comma secondo, anziché limitarsi al riferimento all'art. 2702 c.c. Per la giurisprudenza di merito (cfr. Trib., Roma, 23 gennaio 2017, n. 1127, e Trib., Roma 23 marzo 2016, entrambe in *www.leggiditalia.it*), tale regime delinea un'inversione dell'onere della prova e compete alla parte – vale a dire al titolare del dispositivo – contro cui è prodotto il documento provare di non avere apposto la firma digitale. In breve, l'onere di provare chi abbia utilizzato il dispositivo di firma digitale, con cui è stato sottoscritto il documento, compete proprio al titolare del dispositivo elettronico. Nel senso che l'e-mail priva di firma elettronica certificata ha un valore soltanto indiziario e, pertanto, può fondare il convincimento del giudice solo se supportata da altri elementi di giudizio v. Trib. Milano, 14 maggio 2014, in *www.ilcaso.it*.

informatici corredati di firma elettronica avanzata, qualificata o digitale accedono – in forza dell'art. 21, comma secondo, cod. amm. dig. – all'efficacia probatoria di cui all'art. 2702 c.c., è evidente una palese deviazione rispetto al regime proprio delle scritture private con sottoscrizione autenticata, riconosciuta o verificata; per queste ultime la presunzione di provenienza da un determinato soggetto può essere superata solo con un'azione di falso civile e non con una mera prova contraria.

Va, tuttavia, tenuto presente che il documento informatico non può beneficiare del regime di cui all'art. 2702 c.c., ogni volta che rechi una firma elettronica avanzata, qualificata o digitale, basata su un certificato elettronico revocato, scaduto oppure sospeso (art. 21, comma terzo); in questa particolare ipotesi il documento regredisce da prova piena a prova liberamente valutabile dal giudice[96].

La scelta del legislatore del cod. amm. dig. di superare il meccanismo del disconoscimento e del conseguente giudizio di verificazione sembra dettata dal fatto che le caratteristiche peculiari della firma digitale, quale strumento impersonale di imputazione soggettiva, rendano del tutto inadatte, rispetto ad essa, quelle condizioni pensate dal legislatore del 1940 con esclusivo riferimento alla sottoscrizione tradizionale.

8.1. *L'efficacia probatoria delle riproduzioni di documenti informatici*

Quanto all'efficacia probatoria delle riproduzioni di documenti informatici va segnalato che l'art. 16, comma secondo, lettera *a*), del d. lgs. 30 dicembre 2010, n. 235, ha introdotto nel cod. amm. dig. l'art. 23 *quater*, dedicato alle riproduzioni informatiche. Questa norma ha – a sua volta – integrato l'art. 2712 c.c.: dopo le parole «riproduzioni fotografiche» sono state espressamente inserite anche quelle «informatiche». In questo modo il legislatore ha equiparato le riproduzioni dei documenti informatici a quelle indicate nell'art. 2712 c.c., attribuendo loro l'efficacia di piena prova in mancanza di disconoscimento della conformità[97].

[96] Ferrari, *Il codice dell'amministrazione digitale e le norme dedicate al documento informatico*, cit., 417 ss., critica l'equiparazione del documento sottoscritto a mezzo di firma elettronica basato su un certificato revocato, scaduto o sospeso al documento del tutto privo di firma, «laddove non si può certo negare che, anche in un simile caso, una sottoscrizione è presente. *A fortiori*, quanto appena detto vale nel caso di certificato scaduto, laddove quindi la mancata validità del certificato stesso è data non da una conseguenza di una condotta attiva del certificatore, ma da un dato oggettivo, che astrattamente potrebbe non essere dipeso da colpa del certificatore stesso».

[97] Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 239.

Provando a tirare le fila del discorso, ci sembra che il legislatore abbia individuato due regimi diversi per i documenti non sottoscritti a seconda della tipologia del contenuto. Ed infatti, in seguito alla modificazione di cui all'art. 23 *quater*, per il documento informatico non sottoscritto che contiene riproduzioni meccaniche trova applicazione l'art. 2712 c.c.: come per le altre riproduzioni meccaniche, il documento forma «piena prova» dei fatti rappresentati (ad es. foto, video, audio), se colui contro il quale è prodotto non ne disconosce la conformità ai medesimi fatti; l'art. 20, comma primo *bis*, cod. amm. dig., prevede, invece, che il documento informatico contenente delle dichiarazioni scritte è – se privo della firma – liberamente valutabile dal giudice[98].

Il contrasto è, a ben guardare, meramente apparente se solo si considera che l'efficacia probatoria dei documenti informatici privi di sottoscrizione è rafforzata *ex* art. 2702 c.c. (e quindi analoga a quella delle riproduzioni meccaniche di cui all'art. 2712 c.c.), se ed in quanto contengano riproduzioni (informatiche) di fatti e di cose.

Da un punto di vista applicativo, il giudice deve verificare se il documento informatico contenga una scrittura informatica soggetta ad interpretazione e in tal caso trova applicazione l'art. 20, comma primo *bis*, cod. amm. dig; ovvero contenga la mera riproduzione meccanica di fatti, con conseguente operatività dell'art. 23 *quater* e dell'art. 2712 c.c.[99].

Resta da dire che i principi generali del cod. amm. dig. – come quelli relativi alla nozione di documento informatico, firma digitale ecc. – trovano applicazione anche in ambito processuale. Si aggiunga che tali disposizioni hanno valore di legge ordinaria che in forza dell'art. 4 del d.l. n. 193 del 29 dicembre 2009, convertito nella l. 22 febbraio 2010, n. 24, disciplinano anche gli atti del processo civile redatti in forma di documento informatico (art. 1, lett. p, e art. 20, cod. amm. dig.) e sottoscritti con

[98] G. Finocchiaro, *Ancora novità in materia di documento informatico: le recenti modifiche al Codice dell'amministrazione digitale*, in *Contr. impr.*, 2011, 495 ss.

[99] In quest'ultimo caso si è detto è «un documento che non serve a dare forma al pensiero (perciò non può considerarsi soggetto ad interpretazione, perché non «vuole dire» nulla) e che vive di vita propria ed autonoma rispetto ai fatti che per il suo tramite s'intende provare (perciò può considerarsi soggetto a quel fine solo ad inferenze)». Con l'ulteriore precisazione che nell'ipotesi di cui all'art. 23 *quater* rientra oltre alla rappresentazione informatica di fatti diversi da una dichiarazione, anche la rappresentazione di una dichiarazione, se si è formata autonomamente rispetto alla riproduzione nel documento: così Ricci, *Scritti e riproduzioni informatiche*, cit., 488. In arg., v. G. Olivieri, *L'efficacia probatoria del documento informatico*, in *www.judicium.it*

firma digitale (art. 1, lett. s, e art. 21 cod. amm. dig.)[100]. Per completezza va segnalato che la specialità della disciplina sul processo civile telematico è stata riconosciuta nel cod. amm. dig. solo recentemente, in forza delle innovazioni apportate dal d.lgs. 26 agosto 2016, n. 179 (in vigore dal 14 settembre 2016)[101].

8.2. *La firma elettronica avanzata, qualificata o digitale a norma dell'art. 1 cod. amm. dig. e l'autenticazione del pubblico ufficiale* ex *art. 25 cod. amm. dig.*

L'art. 1 cod. amm. dig. adotta specifiche definizioni in base alla tipologia di firma. Segnatamente si tratta:

i. della firma cd. «elettronica» (art. 1, lett. *q*), intesa come «l'insieme dei dati in forma elettronica, allegati oppure connessi tramite associazione logica ad altri dati elettronici, utilizzati come metodo di identificazione informatica»; va subito detto che tale fattispecie si realizza comunemente attraverso le e-mail, senza che il messaggio possa dirsi sottoscritto poiché la combinazione *username-password*, non integra una vera e propria firma, in quanto consente l'identificazione del mittente al fornitore del servizio, senza svolgere una funzione dichiarativa;
ii. della firma «elettronica avanzata» (art. 1, lett. q *bis*), vale a dire «l'insieme di dati in forma elettronica allegati oppure connessi a un documento informatico che consentono l'identificazione del firmatario del documento e garantiscono la connessione univoca al firmatario, creati con mezzi sui quali il firmatario può conservare un controllo esclusivo, collegati ai dati ai quali detta firma si riferisce in modo da consentire di rilevare se i dati stessi siano stati successivamente modificati»; si tratta della c.d. *firma grafometrica*, effettuata su *signature pad* attraverso una sottoscrizione autografa, destinata ad essere elaborata elettronicamente[102];

[100] Cass., 10 novembre 2015, n. 22871.
[101] Ed infatti l'art. 2, comma sesto, cod. amm. dig. prevede espressamente che «Le disposizioni del presente codice si applicano altresì al processo civile e penale [...] in quanto compatibili e salvo che non sia diversamente disposto dalle disposizioni in materia di processo telematico»; inoltre, l'art. 21, comma secondo, in tema di documento informatico sottoscritto con firma elettronica, prevede che «restano ferme le disposizioni concernenti il deposito degli atti e dei documenti in via telematica secondo la normativa anche regolamentare in materia di processo telematico».
[102] Nel senso che il termine «digitale» fa riferimento alla rappresentazione dell'informazione in forma numerica; mentre quello «elettronico» sottintende una codifica basata su una

iii. della firma cd. «elettronica qualificata» (art. 1, lett. r), particolare tipologia di firma elettronica avanzata «basata su un certificato qualificato e realizzata mediante un dispositivo sicuro per la creazione della firma». Va al riguardo precisato che tale firma si avvale di una procedura che permette di identificare in modo univoco il titolare, attraverso strumenti di cui il firmatario deve detenere il controllo esclusivo (*token*) e la cui titolarità è certificata da un soggetto terzo;
iv. della firma cd. «digitale», e cioè una particolare tipologia di firma elettronica avanzata che, alla luce delle attuali cognizioni scientifiche, offre i livelli di sicurezza più elevati[103].

In mancanza di firma digitale, le caratteristiche del documento informatico sono tali da non consentire l'attribuzione certa della provenienza ad un determinato soggetto, né una verifica sull'effettiva integrità del contenuto.

Premesse tali tipologie di firma, occorre rilevare che l'art. 25 cod. dig. amm. considera riconosciuta *ex* art. 2703 c.c. sia la firma elettronica sia qualsiasi altro tipo di firma avanzata se autenticata dal notaio o da altro pubblico ufficiale a ciò autorizzato; al contempo precisa che l'autenticazione della firma elettronica (anche mediante l'acquisizione digitale della sottoscrizione autografa o di altro tipo di firma elettronica avanzata) è effettuata mediante l'attestazione, da parte del pubblico ufficiale, che la firma è stata apposta in sua presenza dal titolare.

Dal proprio canto, il pubblico ufficiale deve accertare, oltre all'identità personale del titolare, la validità del certificato elettronico utilizzato ed il fatto che il documento non sia in contrasto con l'ordinamento giuridico.

A ben guardare l'autenticazione della firma elettronica da parte del pubblico ufficiale non sembra possa essere superata dalla prova contraria come accade nelle fattispecie governate dal secondo e terzo comma dell'art. 21 cod. dig. amm. Ed infatti il richiamo all'art. 2703 c.c. impone al presunto autore del documento informatico che voglia contrastare la provenienza della dichiarazione di esperire l'azione di falso civile *ex* artt. 221 ss. c.p.c.[104], che in questo caso assume dei profili particolarissimi

tecnologia accessibile con strumenti elettronici *ad hoc,* G. Finocchiaro, *La firma digitale*, in *Comm. cod. civ. Scialoja-Branca*, a cura di F. Galgano, Libro VI, *Tutela dei diritti*, artt. 2699-2720, Bologna- Roma, 1996, 35 ss.

[103] Presuppone difatti un certificato qualificato ed un sistema di chiavi crittografiche, una pubblica e una privata, correlate tra loro, che consente al titolare, tramite la chiave privata, e al destinatario, tramite la chiave pubblica, di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici.

[104] Per un'applicazione di questo principio v., Cass., 19 giugno 2017, n. 15074, secondo la quale l'attestazione di conformità della copia all'originale, resa dal cancelliere, della

perché non potrà essere diretta all'accertamento dell'apocrifia del tratto grafico della firma ma all'accertamento della contraffazione derivata dall'illecito o abusivo utilizzo di una chiave privata altrui.

Movendo poi dall'art. 2704 c.c., in forza del quale la data della scrittura privata con sottoscrizione non autenticata non è certa rispetto ai terzi, si deve ritenere che la data indicata dal pubblico ufficiale nell'atto di autenticazione *ex* art. 25 cod. amm. dig. faccia piena prova tra le parti e nei confronti dei terzi fino a querela di falso. Ne segue, allora, che il documento informatico autenticato ha data certa computabile *ultra partes*[105].

Sotto altro profilo occorre segnalare che da un punto di vista sostanziale il documento informatico munito di firma elettronica autenticata consente di stipulare validamente quei negozi i cui requisiti di forma sono soddisfatti dalla «scrittura privata autenticata»; al contempo tale particolare documento costituisce titolo idoneo alla trascrizione che, a mente dell'art. 2657 c.c., può effettuarsi anche con «scrittura privata con sottoscrizione autenticata»[106].

8.3. *Le modifiche apportate al cod. amm. dig. ad opera del d. lgs. 13 dicembre 2017, n. 217*

Nella Gazzetta Ufficiale del 12 gennaio 2018 è stato pubblicato il d.lgs. 13 dicembre 2017, n. 217, avente ad oggetto le disposizioni integrative e correttive al d.lgs. 26 agosto 2016, n. 179, concernente modifiche ed integrazioni al cod. amm. dig.

Questo recentissimo intervento normativo (entrato in vigore il 27

sentenza in forma digitale dimostra anche l'avvenuta sottoscrizione di quest'ultima da parte del giudice, senza possibilità di contestazione, se non tramite querela di falso; ciò in quanto *ex* art. 23 cod. amm. dig., le copie su supporto analogico di documento informatico, anche sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale, hanno la stessa efficacia probatoria dell'originale da cui sono tratte, se la loro conformità all'originale in tutte le varie componenti è attestata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato.

[105] Indipendentemente dall'associazione di una marcatura temporale e cioè indipendentemente dalla generazione, da parte del pubblico ufficiale, di una firma digitale del documento (anche aggiuntiva rispetto a quella del sottoscrittore) cui è associata l'informazione relativa ad una data e ad un'ora certa. Di quest'avviso G. Navone, *Il documento informatico con firma elettronica autenticata* in *Contratti*, 2012, 839 ss.

[106] Dal combinato disposto degli artt. 25 cod. amm. dig. e. 474 c.p.c. il documento informatico, munito di firma elettronica autenticata, deriva poi la funzione di titolo esecutivo di natura stragiudiziale, sia pure limitatamente alle obbligazioni pecuniarie in esso contenute; mentre, l'ultimo comma dell'art. 474 c.p.c. esclude qualsiasi efficacia esecutiva di tale documento in relazione agli obblighi di consegna o rilascio di cose determinate.

gennaio 2018) deve, in realtà, essere collocato nel più ampio contesto della «semplificazione amministrativa» prevista dalla legge delega n. 124 del 2015.

Limitatamente alla parte che interessa la nostra idagine, va segnalato che il nuovo art. 20 cod. amm. dig. stabilisce che il documento informatico ha l'efficacia di cui all'art. 2702 c.c. non solo se risulta corredato da una firma digitale, qualificata o avanzata, ma anche se sottoscritto con firme elettroniche differenti, purché rispettose degli standard tecnici specificamente individuati dall'AgID (Agenzia per l'Italia Digitale) nell'ambito delle linee guida che definiscono le condizioni richieste. Al di fuori di queste ipotesi, il valore probatorio del documento informatico è rimesso alla libera valutazione del giudice.

A ben guardare, la portata innovativa delle modifiche è al momento decisamente contenuta, poiché i parametri tecnici individuati dall'AgID, ai sensi del modificato art. 71, non sono stati ancora definiti. Il novellato quarto comma dell'art. 24 cod. amm. dig., prevede, inoltre, che le linee guida definiscono le modalità anche temporali di apposizione della sottoscrizione.

Le altre modifiche che hanno riguardato l'art. 21 cod. amm. dig. ci sembrano, stando ad una prima lettura, di mero adeguamento della disposizione alla nuova formulazione del suddetto art. 20[107].

[107] Per completezza si riporta di seguito la modifica che ha interessato l'art. 20 cod. amm. dig. e, in particolare il comma 1 *bis*: «Il documento informatico soddisfa il requisito della forma scritta e ha l'efficacia prevista dall'articolo 2702 del Codice civile quando vi è apposta una firma digitale, altro tipo di firma elettronica qualificata o una firma elettronica avanzata o, comunque, è formato, previa identificazione informatica del suo autore, attraverso un processo avente i requisiti fissati dall'AgID ai sensi dell'art. 71 con modalità tali da garantire la sicurezza, integrità e immodificabilità del documento e, in maniera manifesta e inequivoca, la sua riconducibilità all'autore. In tutti gli altri casi, l'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta e il suo valore probatorio sono liberamente valutabili in giudizio, in relazione alle caratteristiche di sicurezza, integrità e immodificabilità. La data e l'ora di formazione del documento informatico sono opponibili ai terzi se apposte in conformità alle Linee guida». Per il comma primo *ter* «l'utilizzo del dispositivo di firma elettronica qualificata o digitale si presume riconducibile al titolare di firma elettronica, salvo che questi dia prova contraria; nonché il comma primo *quater* in forza del quale «Restano ferme le disposizioni concernenti il deposito degli atti e dei documenti in via telematica secondo la normativa, anche regolamentare, in materia di processo telematico». Queste disposizioni corrispondevano, nella versione precedente del cod. amm. dig., ai commi primo e secondo dell'art. 21. Infine, al comma terzo, primo periodo, dell'art. 20 le parole «ai sensi dell'articolo 71» sono sostituite dalle seguenti: «con le Linee guida» e l'ultimo periodo è soppresso.

9. *Il giudizio di verificazione: l'oggetto e la natura*

Come anticipato, oltre all'ipotesi del riconoscimento (espresso o tacito) la scrittura privata consegue l'efficacia di prova legale anche in caso di esito positivo del giudizio di verificazione[108].

La particolare azione di cui all'art. 216 c.p.c. tende, infatti, a verificare l'autenticità della scrittura privata, poiché accerta che la sottoscrizione sia stata effettivamente apposta dalla (mano della) parte che l'ha negata[109]. Si può, dunque, affermare che anche il giudizio di verificazione, come rilevato *supra* (cap. I, § 9), ha natura di accertamento costitutivo; la sentenza che dichiara l'autenticità dello scritto produce, *ex lege*, l'effetto di rendere utilizzabile il documento come prova ed è idonea a divenire cosa giudicata ai sensi dell'art. 2909 c.c.

Lascia perplessi, invece, la tesi – opposta a quella qui accolta – secondo la quale il giudizio *de quo* avrebbe, natura di mero incidente istruttorio. A dimostrazione di tale assunto la dottrina è solita richiamare due diversi ordini di ragioni. Innanzitutto il fatto che la verificazione si svolge sempre davanti al giudice della causa principale, senza alcuna deviazione in materia di competenza. In secondo luogo il fatto che il procedimento si chiude con sentenza soltanto quando la sottoscrizione risulta autentica, mentre, in caso contrario, l'esito del giudizio finirebbe per essere assorbito dalla pronuncia di merito, senza configurare la dichiarazione di falso[110].

---

[108] Rimane fermo che, al di fuori del processo ed avvalendosi delle funzioni del pubblico ufficiale, lo stesso risultato è conseguibile dall'autenticazione effettuata dal pubblico ufficiale a norma dell'art. 2703 c.c.

[109] Per tutti, v. Satta-Punzi, *Diritto processuale civile*, cit., 334 s, anche per la considerazione che il codice attuale «non richiede come quello del 1865, che le scritture accertate con sentenza non siano successivamente negate o non riconosciute dalla parte contro la quale sono prodotte».

[110] Si tratta di un orientamento che, come visto *supra*, cap. I, §§ 4.1., risale a Denti, *La verificazione*, cit., 671. Per quest'autore la verificazione di scrittura privata e la querela di falso sono istituti radicalmente differenti l'uno dall'altro. Se il primo costituisce un semplice episodio istruttorio volto ad utilizzare il documento come mezzo di prova, la querela configura invece un vero e proprio giudizio diretto a tutelare un pubblico interesse – l'eliminazione dal commercio giuridico dei documenti falsi – e, pertanto, va ascritto alla categoria dei processi a contenuto oggettivo. Quest'impostazione è stata sostenuta da Comoglio, *Le prove civili*, cit., 478; E. Redenti, *Diritto processuale civile*, Milano 1957, III, 214; Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 147, nota 213 (limitatamente alla verificazione in via incidentale); M. Taruffo, *La prova nel processo civile*, Milano 2012, 661. Va, inoltre, segnalata la posizione di Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, Torino 2015, II, 235, spec. nota 42, ove si precisa che entrambe le tesi sono sorrette da argomenti validi. Anche la giurisprudenza ritiene che il procedimento incidentale di verificazione, a

Per confutare tale orientamento – peraltro condiviso dalla giurisprudenza – va considerato che l'art. 216, comma secondo, c.p.c., prevede espressamente il potere della parte di proporre una domanda di verificazione autonoma, accanto a quella incidentale di cui al primo comma della medesima norma. La circostanza che il procedimento di verificazione è destinato – in entrambe le ipotesi a chiudersi con sentenza (art. 220 c.p.c.) – conferma che si tratti comunque di decisioni idonee al giudicato. Da un punto di vista strutturale è, inoltre, evidente l'analogia tra il giudizio di verificazione e quello di falso. Al riguardo va considerato che:

i. sia la querela, sia la verificazione costituiscono giudizi particolari perché l'oggetto dell'accertamento è un fatto e non un rapporto giuridico;
ii. in entrambi i giudizi il legislatore rimette alla parte la scelta se agire in via autonoma, ovvero in via incidentale;
iii. anche la fase istruttoria è governata dalle medesime regole, in quanto l'art. 101 disp. att. c.p.c. dispone che le norme proprie del giudizio di verificazione operano anche per la querela di falso[111];
iv. entrambi i giudizi, indipendentemente dal fatto che la domanda sia autonoma o proposta in via incidentale ed indipendentemente dal contenuto della decisione (accoglimento/rigetto), sono sempre definiti con sentenza.

Non v'è dubbio che l'intervento necessario del pubblico ministero, le peculiari formalità che caratterizzano la fase della proposizione/presentazione della querela e l'inversione dell'onere della prova (come noto nella

differenza di quello proposto in via principale, ha funzione strumentale, avendo finalità e contenuto istruttori ed inquadrandosi nell'ambito dell'attività probatoria delle parti; esso pertanto non è fine a sé stesso, ma è preordinato all'utilizzazione, nel processo, della prova documentale. Così Cass., 6 aprile 1995, n. 4036, in *Giur. it.*, 1996, I, 508, secondo cui per la proposizione dell'istanza incidentale di verificazione, non sono richieste particolari forme; il giudice può dunque ravvisare la volontà di chiedere la verificazione, e quindi di servirsi del documento disconosciuto, in un comportamento concludente, anche senza l'uso di formule sacramentali; con la conseguenza che è ammissibile, almeno in via astratta, una prova per testi che la parte intenda utilizzare anche a supporto dell'istanza di verificazione. Dello stesso avviso Cass., 7 febbraio 2005, n. 2411, in *Giur. it.*, 2005, I, 1878, con nota di C. BESSO, *Il procedimento di verificazione della scrittura privata: un istituto al bivio*, che sviluppando la precedente impostazione ha affermato che il documento deve ritenersi implicitamente riconosciuto come autentico e validamente acquisito anche quando la parte contro la quale la scrittura è stata prodotta abbia fondato su di essa la propria difesa di merito. Conf. Cass., 28 gennaio 2004, n. 1549.

[111] Sul fatto poi che anche l'art. 217, comma secondo, c.p.c., nella parte in cui individua i requisiti delle scritture idonee a fungere da modello nella *comparatio litterarum*, confermi indirettamente la tesi della natura di accertamento del procedimento v. *infra* § 12.

verificazione grava sul *producens*, mentre nella querela è a carico della parte che impugna l'atto) sono dettati dal particolare formalismo proprio dell'atto pubblico e dalla efficacia di prova «piena» di cui agli artt. 2699 ss. c.c. Formalismo che non troverebbe alcuna giustificazione per la scrittura privata disconosciuta o, più in generale per la scrittura sfornita di particolare efficacia probatoria, ma che tutto sommato non interferisce particolarmente sulla struttura (principale/incidentale), né sulla fase istruttoria dei giudizi (salvo l'inversione dell'*onus probandi*), né, infine, sugli effetti della sentenza[112].

Per tutte queste ragioni, non risulta convincente l'affermazione che sulla istanza di verificazione conseguente al disconoscimento si debba decidere con sentenza solo perché «sulle questioni inerenti alla prova in discorso (…) non si può pronunciare con revocabile ordinanza ma si deve decidere con la sentenza, nella quale sono risolte le questioni di merito» cui accede la prova[113]. Siamo invece persuasi che l'istanza di verificazione, anche se successiva al disconoscimento, integri una domanda di accertamento – su un fatto quale l'autenticità del documento – decisa con sentenza idonea al giudicato sostanziale e formale[114].

9.1. *La querela di falso della scrittura verificata*

Una volta chiarito che il giudizio di verificazione può, alternativamente, essere proposto con domanda incidentale nel processo ove la controparte intenda utilizzare la scrittura, ovvero in via principale[115], occorre

[112] Si è detto *supra* cap. I, § 10 e si dirà meglio *infra*, cap. IV, §§ 19 ss., che non riteniamo che la sentenza di falso abbia effetti *erga omnes*.

[113] Così Montesano, *La tutela giurisdizionale*, cit., 148, che muove dal seguente presupposto: «la tutela fornita dalla sentenza di verifica principale (…) è sol quella che attua il diritto all'effetto, di cui la pubblica documentazione è strumento ed è idonea a produrre sul diritto medesimo e sulle condizioni della tutela (…) l'accertamento di cui parla l'art. 2909». Di qui la conclusione, sulle orme di Denti, che la scrittura verificata è prova legale in ogni processo non in forza dell'autorità di un accertamento giurisdizionale, ma a causa della stessa funzione delle prove legali (149).

[114] A. Scardaccione, *Le prove*, *Giurisprudenza sistematica civile e commerciale*, diretta da W. Bigiavi, Torino 1971, 79, per il quale il collegamento con la causa principale non interferisce con il carattere di domanda autonoma di accertamento della autenticità della sottoscrizione. Tra i sostenitori di questa impostazione vanno, altresì, ricordati: Liebman, *Manuale* cit., II, 134; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 123; G.A. Micheli, *Corso di diritto processuale civile*, Milano 1960, II, 124; G. Verde, *Verificazione della scrittura privata*, in *Enc. giur.*, XXXII, Roma 1994, 3. Anche la posizione di Andrioli, *Commento*, cit., 151 sembra potersi ricondurre a tale indirizzo posto che ammette l'idoneità al giudicato della sentenza di verificazione, pur riconoscendo la natura istruttoria dell'istanza di verificazione.

[115] Nel senso che può avere carattere pregiudiziale rispetto alla domanda che ha ad oggetto

spendere qualche altra parola sull'oggetto di tale giudizio. Occorre cioè precisare che l'efficacia di prova legale circa la provenienza della scrittura privata – efficacia acquisita in forza del passaggio in giudicato della sentenza di verificazione – non coincide completamente con l'oggetto del giudizio di verificazione. Ed infatti la domanda di verificazione, sia autonoma, sia incidentale, è in realtà diretta ad ottenere l'accertamento del diritto della parte che ha prodotto il documento ad ottenere gli effetti sostanziali del negozio ivi contenuto[116].

Proprio per tale ragione gli effetti della sentenza di verificazione passata in giudicato possono essere caducati dalla sentenza che accoglie la domanda di falso di cui all'art. 221 c.p.c. Nessuna violazione delle regole sulla *re iudicata* può, in linea teorica, lamentarsi se solo si considera che diverso è l'oggetto dell'accertamento dei due giudizi[117].

Una volta accertata l'autenticità della sottoscrizione, la scrittura privata ha, ai sensi dell'art. 2702 c.c., efficacia di prova legale, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni in essa contenute dal sottoscrittore[118]: l'efficacia probatoria della scrittura privata verificata è chiaramente ed irrimediabilmente inferiore rispetto a quella propria dell'atto pubblico che, a norma dell'art. 2700 c.c., fa piena prova anche della data e di quanto il pubblico ufficiale attesti essere avvenuto in sua presenza[119]. Deve inoltre essere avvertito che, a seconda del tipo di dichiarazione contenuto nel documento, varia l'efficacia probatoria della scrittura[120].

il rapporto negoziale contenuto nel documento, cfr. Cass., 23 dicembre 2003, n. 19727, in *Foro it.*, 2004, I 1318. Ovviamente in caso di domanda incidentale l'interesse ad agire si appunta sulla rilevanza della scrittura rispetto al giudizio principale e nel tempestivo disconoscimento effettuato dal presunto sottoscrittore; in caso di domanda principale l'interesse è correlato alla necessità dell'attore di servirsi del documento in eventuali processi futuri oppure a quella di effettuare una trascrizione o iscrizione (sul punto si tornerà *infra*).

[116] LIEBMAN, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 606. Più di recente, tale principio è stato ribadito da CARRATTA, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., 339 nota 4.

[117] Così MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 150, anche se coerentemente limita tali rilievi alla sola sentenza di verificazione che definisce la domanda autonoma.

[118] Correttamente la giurisprudenza (Cass., 17 ottobre 1998, n. 10287) ha affermato che il riconoscimento tacito di una scrittura privata prodotta nel corso del giudizio di primo grado non costituisce accertamento non impugnabile di autenticità; perciò non preclude la proponibilità della querela di falso in secondo grado per contestarne non già la veridicità del contenuto, bensì la provenienza da chi appare averla sottoscritta.

[119] Per Cass., 16 agosto 1990, n. 8318, la querela di falso si pone ed opera su di un piano diverso, in quanto presuppone proprio l'esistenza di un documento avente efficacia probatoria piena, ed ha per oggetto la prova che la dichiarazione (che appare proveniente dalla parte che l'ha sottoscritta, considerata separatamente dalla firma riconosciuta), non è stata effettuata.

[120] In arg. v. VANZETTI, sub *art. 214*, cit., 715, anche per il rilievo che l'efficacia probatoria

In sintesi: il documento, il cui autore è stato individuato con sentenza passata in giudicato, può essere impugnato con l'azione di falso senza determinare violazione dei limiti oggettivi posti dall'art. 2909 c.c., sempre che i motivi della querela abbiano ad oggetto profili diversi da quelli interessati dal precedente accertamento[121].

In questa prospettiva la Suprema Corte ha ritenuto inammissibile la querela di falso per apocrifia delle firme di atti di fideiussione già oggetto di verificazione, poiché la querela era stata proposta al solo scopo di neutralizzare il risultato della verificata autenticità della sottoscrizione[122]. Seguendo lo stesso percorso logico argomentativo, la giurisprudenza ha ribadito che la scrittura privata – riconosciuta o verificata – è assistita da una presunzione di veridicità per quanto attiene alla riferibilità di essa al suo sottoscrittore; pertanto la difformità tra l'imputabilità formale del documento e l'effettiva titolarità della volontà che esso esprime, può essere accertata soltanto con la querela di falso[123].

I rilievi finora svolti ci consentono, dunque, di porre l'accento sul diverso ambito e sulle peculiari finalità che caratterizzano la querela di falso ed il disconoscimento della scrittura privata: solo la prima postula l'esistenza di una scrittura privata riconosciuta, della quale si intende eliminare l'efficacia probatoria *ex* art. 2702 c.c., mentre l'altro, investendo la stessa provenienza del documento, mira ad impedire che la scrittura privata acquisti detta efficacia; esso, dunque, si risolve in una impugnazione vincolata da forme particolari, volta a negare l'autenticità del documento che si assume contraffatto. Poste le cose in questi termini si comprende chiaramente come le diverse funzioni dei due rimedi escludono che i rispettivi ambiti di operatività possano sovrapporsi, presupponendo la querela l'autenticità dello scritto.

della scrittura privata non riguarda mai la veridicità intrinseca delle dichiarazioni, verità che può essere, pertanto, contrastata con qualsiasi mezzo di prova, entro i limiti di ammissibilità di ognuno di essi. Per la dottrina, v. gli autori riportati *sub* nota 23, 715, mentre per la giurisprudenza v., *ex multis*, Cass., 17 luglio 1993, n. 7944, Cass., 1° luglio 1996, n. 5958, Cass., 12 maggio 2008, n. 11674 e più di recente Cass., 30 giugno 2015, n. 13321 che ha ritenuto corretta la valutazione del giudice di merito, della falsità delle dichiarazioni del convenuto, pur contenute in un documento recante la sua sottoscrizione, risultata autentica.

[121] Satta, *Commentario*, cit., 188, precisa tuttavia che in caso di verificazione proposta in via incidentale, solo «la decisione positiva costituisce giudicato sulla provenienza della scrittura». Stesso discorso viene fatto riguardo alla istanza di verificazione proposta in via principale perché «anche qui non vi è una pronuncia di falsità della scrittura e il giudicato si forma solo sull'accertata verità della scrittura stessa».

[122] Si tratta di Cass., 28 febbraio 2007, n. 4728. Cass., 24 gennaio 2007, n. 1572

[123] Cass., 20 ottobre 2012, n. 18664. In arg. v. pure Cass., 23 dicembre 2014, n. 27353, in materia di testamento olografo.

10. *L'istanza di cui all'art. 216, comma primo, c.p.c.*

In seguito all'eventuale disconoscimento della scrittura privata, la parte che l'ha prodotta può rinunciare ad avvalersene, rendendola inutilizzabile come mezzo di prova in quel determinato giudizio; ovvero, in alternativa, può chiederne la verificazione, in via incidentale, a norma del primo comma dell'art. 216 c.p.c. La mancata proposizione dell'istanza va intesa come dichiarazione di non volersi avvalere della scrittura privata disconosciuta; da qui la duplice conseguenza che il giudice non deve tenere conto della scrittura ai fini della decisione della controversia principale, né può trarre dalla mancata proposizione dell'istanza elementi di prova a favore della parte che ha operato il disconoscimento[124].

La proposizione della istanza di cui all'art. 216 c.p.c. non comporta che il giudice rispetti determinate forme per l'apertura del procedimento incidentale[125]. Né impone alla parte l'adozione di formule particolari[126], tanto che, secondo la giurisprudenza, può essere implicita, configurandosi quale presupposto necessario di un comportamento concludente[127].

A differenza del disconoscimento il dato normativo nulla dice riguardo al termine entro il quale l'istanza di verificazione va proposta. Ora se riteniamo che, con l'istanza di verificazione, l'attore (che ha prodotto il documento) avanzi una domanda di accertamento incidentale, si deve concludere che essa vada proposta, di regola, nella prima difesa posteriore al disconoscimento operato dal convenuto-presunto autore, alle condizioni e nei modi stabiliti dall'art. 183, comma quinto, c.p.c.[128].

---

[124] Cass., 12 febbraio 2012, n. 2220.

[125] *Ex multis*, cfr. la recente Cass., 4 luglio 2017, n. 16383, cit.

[126] Cass., 21 ottobre 2003, n. 15711; Cass., 22 gennaio 2003, n. 890.

[127] La giurisprudenza (che proprio dalla mancanza di forme solenni deriva il carattere meramente istruttorio del giudizio) è solita desumere dal complessivo comportamento della parte la volontà inequivocabile di proporre implicitamente detta istanza. È il caso del *producens* che insiste per l'accoglimento della pretesa fondata sull'autenticità del documento: una volta disconosciuta la scrittura privata dalla parte nei cui confronti è stata prodotta, insistere sulla fondatezza della propria domanda significa inequivocabilmente proporre, sia pure implicitamente, l'istanza di verificazione di tale scrittura privata: così Cass., 24 maggio 2012, n. 8272; Cass., 6 giugno 2006, n. 13258, Cass., 23 ottobre 2001, n. 12976.

[128] Nel senso che la domanda di accertamento incidentale *ex* art. 34 c.p.c. deve seguire lo stesso regime della domanda riconvenzionale e va, pertanto, proposta con la comparsa di risposta; Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., I, 268; S. Menchini, *Accertamenti incidentali*, in *Enc. giur.*, Roma 1995, 11; A. Proto Pisani, *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli 2002, 91. Sul punto vanno richiamate Cass., Sez. Un., 14 dicembre 2014, n. 26242 e n. 2643, per l'affermazione che il giudice può sollevare ufficiosamente in primo

Se invece si aderisce alla tesi – prevalente in giurisprudenza – che si tratti di un'istanza istruttoria essa dovrebbe essere proposta nel rispetto delle deduzioni istruttorie[129]. Ciò sta a significare che se il documento viene prodotto nel secondo termine previsto dall'art. 183, sesto comma, c.p.c., il disconoscimento non potrebbe effettuarsi prima del successivo terzo termine fissato dal citato art. 183 c.p.c. Per questa ragione l'istanza di verificazione dovrebbe ritenersi legittimamente proposta dal *producens* nell'udienza fissata dal giudice *ex* art. 183, settimo comma, c.p.c., o, ancora, all'udienza (o difesa) successiva, se il disconoscimento è stato effettuato dopo il terzo termine dell'art. 183, sesto comma, c.p.c.[130].

In definitiva, solo se si tiene ferma la natura di vera e propria domanda di accertamento incidentale dell'istanza di verificazione, si potrebbe ottenere un arretramento della preclusione, tenendo sempre presente il momento in cui è avvenuto il disconoscimento, anche nel rispetto del principio della ragionevole durata del processo[131].

Occorre, inoltre, segnalare un'altra questione, diversa ma connessa alla precedente, quella cioè dell'indicazione e della produzione dei mezzi di prova del subprocedimento di verificazione: anche a ritenere che l'indicazione dei mezzi di prova sia contestuale alla proposizione dell'istanza, il secondo termine di cui all'art. 183 c.p.c. potrebbe già essere decorso quando ancora non è stata disconosciuta la scrittura. In questo stato di cose si deve ritenere che il giudice – pur mancando una previsione normativa in tal senso – debba assegnare un apposito termine «per la produzione dei

grado per tutto il corso del processo e fino al momento della precisazione delle conclusioni, la questione di nullità del contratto; pertanto le parti possono proporre senza incorrere nelle preclusioni di cui all'art. 183 c.p.c. la domanda di nullità. Al riguardo C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, Torino 2017[11], 93, afferma che la domanda di accertamento incidentale, avente ad oggetto la nullità del contratto, avrebbe potuto essere ammessa anche per la «prima volta in appello (evenienza invece espressamente esclusa dalle sezioni unite) proprio per perseguire l'esigenza – ben evidenziata da questi arresti – di decidere una volta e per sempre sul tema della validità del rapporto contrattuale fondamentale». Quanto alla giurisprudenza di legittimità va detto che – in linea generale – ritiene non necessaria una esplicita domanda volta ad ottenere l'accertamento incidentale, che può essere richiesto anche in maniera implicita: Cass., 16 gennaio 1993, n. 530. Per le decisioni più recenti v. quelle riportate nella nota 127. Su questo tema cfr. S. Recchioni, *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinaria*, Padova 1999, 203 ss.

[129] Si tratta di Cass., 2 agosto, 2011, n. 16915; Cass., 7 febbraio 2005, n. 2411 cit.

[130] Ciò in quanto il terzo termine dell'art. 183, sesto comma, c.p.c., è espressamente dedicato alla prova contraria: C. Punzi, *Il processo civile*, II, cit., 109.

[131] Taruffo, *La prova nel processo civile*, cit., 662.

documenti ed indicazione di eventuali altri mezzi di prova ed un successivo termine per prova contraria»[132].

Quanto all'ammissibilità dell'istanza di verificazione nell'ambito del giudizio di appello la giurisprudenza ha precisato che – stante la formulazione dell'attuale art. 345 c.p.c. – essa va esclusa con riferimento ad una scrittura privata prodotta in primo grado e in quella sede disconosciuta ai sensi dell'art. 214 c.p.c.[133].

Si deve tuttavia ritenere, come già segnalato da attenta dottrina, che laddove fosse ammissibile la produzione di un documento nuovo in appello, *ex* artt. 345, terzo comma, e 392 ss. c.p.c.[134], dovrebbero allo stesso

[132] Punzi, *Il processo civile.* II, cit., 109. Per Vanzetti, sub *art. 216*, cit., 791, laddove il disconoscimento avvenga con la terza memoria dell'art. 183, sesto comma, c.p.c., l'istanza di verificazione deve essere proposta nell'udienza di precisazione delle conclusioni. Se invece il disconoscimento avviene dopo la terza memoria dell'art. 183 c.p.c., o in sede di precisazioni delle conclusioni, essendo stata depositata la scrittura come prova contraria in forza del surrichiamato art. 183, sesto comma, n. 3, c.p.c., l'istanza di verificazione andrebbe proposta nell'udienza di precisazione delle conclusioni o in comparsa conclusionale. Da qui la necessità di sospendere la fase decisoria per attuare un regresso della causa alla fase istruttoria. Si tratta di impostazione che sembra corretta solo se nel lasso di tempo intercorrente tra il terzo termine dell'art. 183 c.p.c. e l'udienza di precisazione delle conclusioni non si siano svolte altre udienze. Diversamente si consentirebbe alla parte di dilatare ingiustificatamente la durata del processo, imponendo alla controparte la regressione del giudizio alla fase istruttoria.

[133] Cass., 5 settembre 2006, n. 19067; Cass., 7 febbraio 2005, n. 2411, in *Foro it.*, 2006, I, 1525, con nota di G. Di Benedetto, *La verificazione in appello della scrittura privata disconosciuta in primo grado*; ed edita pure in *Giur. it.*, 2005, 1858, con nota di C. Besso, *Il procedimento di verificazione di scrittura privata: un istituto al bivio*. Per completezza va segnalato che Cass., Sez. Un., 11 ottobre 1965, n. 2112, in *Riv. dir. proc.*., 1966, 137, con osservazioni di V. Denti, *Ancora sulla verificazione di scrittura nel giudizio in appello*, aveva ritenuto, al contrario, che in caso di disconoscimento effettuato nel giudizio di primo grado l'istanza potesse proporsi anche davanti al giudice dell'appello. Chiaramente tale impostazione era consentita dal regime anteriore a quello introdotto dalla l. 26 novembre 1990, n. 353.

[134] Si tratta delle ipotesi in cui i documenti nuovi possono essere prodotti perché relativi a nuovi fatti allegati a supporto delle nuove domande ed eccezioni consentite dalla legge oppure perché la parte abbia dimostrato di non aver potuto produrli nel giudizio di primo grado per causa ad essa non imputabile. Altra ipotesi potrebbe configurarsi nel caso in cui il disconoscimento sia stato effettuato dal contumace, *ex* art. 293, comma terzo, c.p.c., costituitosi all'udienza di precisazione delle conclusioni.

Per completezza, riguardo alle prove nuove ammissibili deve essere segnalata la recente Cass., Sez. Un., 4 maggio 2017, n. 10790, in *Corr. giur.*, 2017, 1396. Tale decisione ha affermato che la prova nuova, ammissibile in appello *ex* art. 345, comma terzo (previgente rispetto alla novella di cui all'art. 54, comma 1, lett. b), d.l. n. 83 del 2012, convertito in l. n. 134 del 2012), perché indispensabile è quella che elimina ogni possibile incertezza circa la ricostruzione fattuale accolta dalla decisione impugnata, «smentendola o confer-

modo ammettersi tutte la attività istruttorie connesse, incluso il disconoscimento e la verificazione[135].

È appena il caso di segnalare che esula da questa ipotesi quella in cui l'istanza di verificazione sia già stata proposta in primo grado e ritenuta inammissibile dal giudice[136].

Di recente la giurisprudenza di legittimità ha affermato il principio che il giudizio di verificazione deve compiersi necessariamente sull'originale della scrittura; pertanto la produzione dei documenti in originale è ammissibile per la prima volta in appello, trattandosi, in tal caso, di regolarizzazione

mandola, senza lasciare margini di dubbio oppure provando quel che era rimasto non dimostrato o non sufficientemente dimostrato». Ciò indipendentemente dal fatto che la parte interessata sia incorsa, per propria negligenza o per altra causa, nelle preclusioni istruttorie. Nel senso che il concetto di «indispensabilità» della prova nuova in appello è questione ancora attuale, nonostante la l. n. 134 del 2012, cfr. C. Consolo - F. Godio, *Un ambo delle Sezioni Unite sull'art. 345 (commi 2 e 3). Le prove nuove ammissibili perché indispensabili (per la doverosa ricerca della verità materiale) e le eccezioni (già svolte) rilevabili d'ufficio*, in *Corr. giur.*, 2017, 1396 ss.

[135] Denti, *Verificazione di scrittura e giudizio di appello*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 106 ss. Più di recente, cfr. Punzi, *Il processo civile*, cit., 108; nonché G. Ruffini, *La prova nel giudizio civile di appello*, cit., 232, per la considerazione – ancora attuale nei limiti consentiti dal vigente art. 345 c.p.c. – che la produzione in giudizio di un atto pubblico o di una scrittura privata dà adito ai cd. procedimenti di verificazione delle prove documentali, «con conseguente diritto delle parti all'assunzione delle prove rilevanti ai fini della decisione sulla querela di falso proposta avverso l'atto pubblico, o contro la scrittura privata la cui sottoscrizione sia stata riconosciuta o debba legalmente considerarsi come tale, ovvero sull'istanza di verificazione della scrittura privata disconosciuta, quando addirittura non sia necessario provvedere alla sospensione del processo per essere stata la querela proposta di fronte alla corte d'appello. È chiaro infatti che, una volta ritenuta ammissibile l'ingresso in giudizio delle prove precostituite, debbono trovare applicazione le norme relative alla loro efficacia, ivi comprese quelle che stabiliscono un onere di disconoscimento a carico della parte contro la quale esse siano fatte valere, o regolano i procedimenti destinati al controllo della loro autenticità». In arg., v. pure, A. Tedoldi, *L'istruzione probatoria nell'appello civile*, Padova 2000, 226 ss.

[136] Cass., 2 agosto 2011, n. 16915. Se il principio ci sembra – in linea generale – corretto, non altrettanto può dirsi della premessa da cui muove la decisione della Suprema Corte. Da un canto si afferma che l'istanza di verificazione giudiziale dell'autenticità di una scrittura privata prodotta in giudizio e tempestivamente disconosciuta va proposta nel termine perentorio previsto per le deduzioni istruttorie, dall'altro si ritiene tale istanza ritualmente e tempestivamente formulata anche se avanzata, prima del maturare delle decadenze istruttorie, «nel corso di un procedimento cautelare incidentale strumentalmente connesso al giudizio di merito e riconducibile al titolo dedotto con la citazione introduttiva». Secondo la Corte l'istanza di verificazione era, dunque, da ritenersi implicitamente proposta ancorché non espressamente reiterata nel termine contemplato per le suddette decadenze (e purché non esplicitamente revocata).

formale di una precedente produzione documentale[137].

A ben guardare, questa impostazione lascia perplessi, non solo e non tanto perché viola la lettera dell'art. 345 c.p.c., ma soprattutto perché costituisce una ingiustificata rimessione in termini della parte che ha prodotto il documento, ogni volta che – come pare nel caso di specie – la mancata produzione dell'originale in primo grado sia imputabile a colpa della parte[138].

10.1. *L'istanza di cui all'art. 216, comma secondo, c.p.c.*

La verificazione di scrittura privata può, a norma dell'art. 216, comma secondo, c.p.c., essere intrapresa in via principale ed in tal caso la domanda introduttiva riveste le forme dell'atto di citazione. L'individuazione del giudice si effettua, secondo la tesi prevalente, nel rispetto delle regole della competenza per valore e territorio, da identificarsi in quello del luogo di residenza del convenuto, trattandosi di domanda di valore indeterminabile[139].

Con particolare riferimento all'interesse ad agire, espressamente richiamato dal dato normativo, va affermato che coincide con quello regolato in linea generale dall'art. 100 c.p.c.; tuttavia viene ulteriormente ribadito dal legislatore, perché la verificazione – al pari della querela – ha carattere particolare, integrando un accertamento su un fatto[140].

Da un punto di vista più specifico si può dire che l'interesse è determinato dalla necessità di rafforzare l'efficacia probatoria della scrittura privata per sostenere le proprie pretese in eventuali giudizi futuri ovvero per effettuare iscrizioni o trascrizioni[141].

---

[137] Cass., 26 gennaio 2006, n. 1366, in *www.eclegal.it*, con nota di F. Cossignani, *Disconoscimento della scrittura, produzione dell'originale ai fini della verificazione e divieto di nuove prove in appello*.

[138] Ad un tempo la Corte disattende Cass., 7 febbraio 2005, n. 2411 cit. secondo la quale, anche in caso di documenti liberamente producibili in appello, «concedere il potere processuale in questione (*ex* art. 216) in secondo grado in relazione ad una scrittura prodotta in primo grado significherebbe (…) in sostanza omettere senza valida giustificazione un grado di giudizio con riferimento all'attività processuale predetta».

[139] Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 237; di avviso contrario Denti, *Verificazione*, cit., 671, per il quale l'accertamento del giudizio non è autonomo e pertanto la competenza per valore dovrebbe determinarsi in base al contenuto della scrittura la cui autenticità si chiede di accertare.

[140] Andrioli, *Commento*, cit., 146.

[141] Per Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 298, l'interesse può derivare dal «desiderio di rassicurarci contro la sospettata mala fede del debitore, dal timore che egli muoia e lasci eredi disonesti o male informati, dal pensiero che il tempo distrugga la verità della scrittura». A noi sembra evidente l'analogia con lo strumento dell'*impositio fidei* del diritto romano,

Nell'interpretazione fornita da parte della dottrina, la verificazione, se proposta in via principale, integra un'azione tipica. Viene richiamato al riguardo l'art. 2652, n. 3, c.c., in materia di domanda di accertamento giudiziale di sottoscrizioni apposte su scritture private: la norma consente una pubblicità con effetti prenotativi delle scritture private non autenticate che non possono trascriversi e, conseguentemente, la successiva trascrizione del titolo con sottoscrizione accertata giudizialmente. Questa disposizione rappresenta, secondo autorevole dottrina, uno dei casi che giustifica l'istanza di verificazione in via autonoma *ex* art. 216 c.p.c.

Stesso discorso potrebbe riguardare le fattispecie di cui agli artt. 2657, primo comma, c.c. (la trascrizione non si può eseguire se non in forza di sentenza, di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o accertata giudizialmente)[142] e 2835 c.c. (se il titolo per l'iscrizione – dell'ipoteca – risulta da scrittura privata, la sottoscrizione di chi ha concesso l'ipoteca deve essere autenticata o accertata giudizialmente)[143].

In mancanza di espresse limitazioni all'esercizio in via autonoma della domanda di verificazione, questa impostazione non convince. Ci sembra invece più corretta la tesi che, una volta proposta la domanda di verificazione davanti al giudice, questi deve pronunciarsi nel merito ogni volta che ritiene sussistente l'interesse ad agire; vale a dire quando la verificazione «serve (…) fuori ed indipendentemente dal processo»[144]. Di qui

sul quale v. vol. I, 23 ss.

[142] In tema di contratti per i quali sia richiesta, per legge o per volontà delle parti, la forma scritta *ad probationem* ovvero *ad substantiam*, Cass., 16 ottobre 2017, n. 24306 cit., ha addossato a chi intende avvalersi del documento in giudizio (munito di sottoscrizione non autenticata, né riconosciuta, ancorché tacitamente), l'onere di avviare il procedimento di verificazione, producendo coerentemente in giudizio il contratto in originale; ciò in quanto non è consentito avvalersi della prova testimoniale né di quella per presunzioni per dimostrare l'esistenza, il contenuto e la sottoscrizione del documento medesimo, salvo che sia stato previamente dedotto e dimostrato la perdita incolpevole dell'originale.

[143] Denti, *La verificazione*, cit., 176 s. Denti ha affermato altresì che l'azione autonoma di falso va proposta con l'atto di citazione che contiene necessariamente un'ulteriore domanda principale, diversa da quella di falso e quindi rivestirebbe comunque carattere incidentale: al riguardo cfr. cap. IV, § 2.

[144] Verde, *Diritto processuale civile*, cit. 83. Per Satta, *Commentario*, cit., 183, l'interesse è dato esclusivamente dal fatto che la scrittura non è riconosciuta. Pertanto non rilevano le intenzioni della parte rispetto all'utilizzazione del documento. Semmai, conclude tale autore, «l'unica questione che sotto questo profilo può sorgere è invece quella della idoneità della scrittura ad essere oggetto di accertamento. E la risposta che si deve dare è che solo si può accertare quella scrittura che abbia una rilevanza giuridica indipendente dal processo cioè dalla mera funzione di prova, perché in quest'ultimo caso si opererebbe

l'ulteriore rilievo che se il convenuto riconosce la scrittura le spese sono a carico dell'attore che ha promosso la lite, stante la mancanza – in questa particolare ipotesi – dell'interesse ad agire[145].

Resta da dire che l'istanza di verificazione proposta in via principale è inammissibile se diretta a negare l'autenticità della scrittura privata; ciò in quanto, a differenza della querela di falso, si tratta di procedimento diretto a conferire valore probatorio di una scrittura e non ad escluderlo[146]. Tuttavia, nell'interpretazione della Suprema Corte, la parte che voglia ottenere l'accertamento della non autenticità della presunta sottoscrizione può sempre agire con un'azione autonoma di accertamento negativo, a prescindere dalla procedura speciale di cui agli artt. 214 ss. c.p.c.[147].

11. *I mezzi istruttori*

Dalla formulazione del primo comma dell'art. 216 c.p.c. risulta evidente come il giudizio di verificazione, basato sulla comparazione delle scritture, conservi ancora oggi i tratti del corrispondente istituto della tradizione romanistica: oggi come ieri è il *producens* che deve *imponere fidem* al documento di cui vuole avvalersi anche mediante il ricorso a testimoni ed alla *comparatio litterarum*.

La parte che ha prodotto la scrittura disconosciuta deve indicare, dunque, tutti i mezzi di prova che ritiene utili a dimostrarne l'autenticità, incluse

una incompatibile scissione della prova dal processo. Così si potrà accertare una scrittura contenente dichiarazioni obbligatorie, (…), ma non si potrà accertare la provenienza di una lettera destinata a dar prova dell'adulterio prima che la causa di separazione sia promossa. Messa su questo piano, che è il solo possibile, si deve concludere che la norma non è nemmeno al suo posto e dovrebbe trovarsi nel codice civile, o meglio non dovrebbe trovarsi in nessun luogo perché resta assorbita dall'azione generale di accertamento».

[145] Andrioli, *Commento*, cit., 146.

[146] Su tali temi e sull'interesse ad agire nei giudizi di verificazione di scrittura privata, si vedano Attardi, *L'interesse ad agire*, cit., 226; Satta, *Commentario*, cit., 183; Scardaccione, *Le prove*, cit., 207. Merita di essere segnalata la posizione di Andrioli, *Commento*, cit., 146. Per questo autore, pur in difetto di esplicita previsione, è difatti il principio generale dell'interesse ad agire a giustificare la legittimità di una domanda principale, volta ad accertare la non autenticità della scrittura privata «da parte di chi ha fondato motivo di temere che gli sarà in prosieguo opposta». A questo riguardo appare anche indispensabile la precisazione che dal mancato disconoscimento del convenuto ovvero dalla dimostrazione, da lui fornita, di non detenerlo, deriva la conseguenza che le spese giudiziali vadano a carico dell'attore.

[147] Il principio è sancito da Cass., 23 luglio 2014, n. 16777; Cass., 12 ottobre 2011, n. 12471.

le scritture di sicura provenienza dal presunto sottoscrittore[148]. La specificazione dei mezzi di prova e delle scritture di comparazione ci sembra quindi un elemento imprescindibile del giudizio di verificazione[149].

Dal proprio canto il giudice adotta le cautele che ritiene opportune per la custodia del documento e stabilisce il termine per il deposito in cancelleria delle scritture di comparazione (che possono essere anche atti processuali, quale il ricorso introduttivo di lite con relativa procura sottoscritta dalla parte); provvede alla ammissione delle altre prove, incluso quelle testimoniali e nomina, quando occorre, un consulente tecnico[150].

Le scritture necessarie ad effettuare la *comparatio* sono prodotte dalla parte, anche se nulla vieta che siano esibite da testimoni nel corso della deposizione. Tuttavia è bene precisare che l'utilizzabilità di tali documenti per il confronto richiede l'accordo delle parti ovvero che il giudice li ritenga ammissibili perché soddisfano i requisiti stabiliti dall'art. 217, secondo comma, c.p.c.

Laddove poi abbia disposto una consulenza grafica, il giudice conserva comunque il potere-dovere di formare il proprio convincimento sulla base di ogni elemento istruttorio obiettivamente conferente, compresa la valutazione del complessivo comportamento tenuto dal presunto autore del documento, in mancanza di una gerarchia tra mezzi di prova[151].

---

[148] Per le evidenti analogie con i procedimenti di *impositio fidei* e la *comparatio litterarum*, cfr., vol. I, 30 ss. Nel rispetto del principio del libero convincimento del giudice di cui all'art. 115, comma primo, c.p.c., l'attuale disciplina (artt. 216, comma primo, e 219, comma primo, c.p.c.) non riproduce più la gerarchia delle prove prevista negli artt. 284, comma secondo e 290, comma primo, del codice del 1865.

[149] Cass., 17 ottobre 2014, n. 22078, ha escluso che tale onere possa essere assolto mediante l'allegazione di una consulenza di parte insieme alle scritture delle quali il perito di parte si era avvalso per la comparazione. Il Collegio ha, sul punto, correttamente precisato che altro è produrre le scritture di comparazione indicandole al giudice ed alle controparti, altro è allegarle quali documenti a sostegno di una perizia di parte.

[150] Per Cass., 19 maggio 2008, n. 12695, il giudice non è tenuto a disporre una consulenza tecnica grafologica se può desumere la veridicità del documento dalla comparazione di esso con altre scritture incontestabilmente provenienti dalla medesima parte e ritualmente acquisite al processo; mentre resta escluso che la questione in esame possa essere risolta attraverso il ricorso ad elementi estranei al procedimento di verificazione, quali ad esempio la condotta delle parti. Nel senso che la nomina del consulente tecnico rientra nella discrezionalità del giudice, sia laddove questi decida di avvalersi di scritture di comparazione precostituite, sia laddove preferisca il saggio grafico raccolto nel corso del procedimento: Cass., 28 gennaio 2003, n. 1282.

[151] Andrioli, *Commento*, cit., 145; Denti, *La verificazione*, cit. 674. Cass., 27 luglio 2015, n. 15686; Cass., 2 febbraio 2009, n. 2579. Va per completezza precisato che i dubbi sull'ammissibilità della prova testimoniale nel procedimento di verificazione vanno fugati perché nel codice attuale non è confluito il precetto contenuto nell'art. 284, secondo comma, c.p.c.

Il potere – dovere del giudice di decidere alla luce di tutte le risultanze probatorie sta ad indicare che, in mancanza di una previsione normativa che lo vincoli a preferire un determinato mezzo probatorio, la decisione può legittimamente essere fondata su quello che reputa più convincente, senza che tale scelta possa essere censurata davanti al giudice di legittimità[152]. In questo stato di cose la perizia grafologica non sembra, dunque, costituire un mezzo imprescindibile per la verifica dell'autenticità; tanto più ove si consideri che il carattere unico dei segni della scrittura umana non consente di raggiungere risultati oggettivamente sicuri ed inconfutabili. Tuttavia è proprio la limitata attendibilità degli esiti delle perizie grafologiche che finisce per riverberarsi, in negativo, sulla stessa funzionalità delle scritture di comparazione[153].

11.1. *L'oggetto della prova per testi*

Sotto altro profilo va segnalato che nel giudizio di verificazione l'oggetto esclusivo della prova per testi è limitato all'accertamento dell'autografia della

del 1865, in forza del quale «la prova testimoniale non è ammessa che congiuntamente alla perizia, salvo che questa sia impossibile per difetto di scritture di comparazione».

[152] Per Cass., 20 aprile 2007, 9523, il giudice del merito, ancorché abbia disposto una consulenza sull'autografia di una sottoscrizione disconosciuta, può fondare il proprio convincimento anche sulle risultanze della prova testimoniale.

[153] Si tratta, anche in questo caso, di un problema antico come dimostra Nov. 73, (vol. I, 47 ss.), adottata perché la *comparatio litterarum* non aveva consentito di raggiungere la prova dell'autenticità di un documento di permuta: la scrittura era risultata diversa dal modello utilizzato per il confronto. Di contro i testimoni intervenuti alla redazione del contratto avevano riconosciuto davanti al giudice le proprie sottoscrizioni e confermato la *fides* del contratto. La modesta affidabilità della comparazione delle scritture e le caratteristiche della grafia, inidonea a rimanere stabile nel corso degli anni, a causa di elementi soggettivi (come l'età, le malattie ecc.) ed oggettivi (si pensi, ad esempio, alla diversità di inchiostro, alla tipologia dello stilo e del supporto scrittorio) minano, dunque, la stessa funzionalità della *comparatio*. La soluzione di oggi è dunque la stessa adottata da Giustiniano che confidava nella *prudentia* e nella *religio* dell'organo giudicante, lasciando a questi la valutazione sull'autenticità della scrittura. Il nostro legislatore, seppure consapevole della modesta funzionalità del confronto delle scritture non espunse tale prova dal codice del 1865 perché una simile scelta avrebbe favorito la malafede e il disconoscimento delle scritture cui sarebbe «indotto un debitore disonesto, quando avesse la certezza di non poter essere contraddetto. Il valore delle scritture private sarebbe nullo, quando non fossero fatte davanti a testimoni o quando i testimoni fossero morti». La diffidenza a cui condurrebbe il divieto della prova per comparazione di scrittura unitamente alla necessità di avvalersi sempre di forme solenni determinerebbero da un punto di vista economico «un male assai più grave di quello che fosse per nascere da un errore giudiziario in un caso possibile». Così, la Relazione al Governo fatta da Giuseppe Pisanelli sul codice del 1865 e riportata da Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 291.

scrittura: la prova per testi risulta pertanto inammissibile nella parte in cui eccede tale oggetto.

E così se è ammissibile una testimonianza volta a dimostrare la confessione del convenuto di avere sottoscritto il documento, il contenuto e la realtà del documento non possono mai essere provati per testimoni. Ciò perché se l'oggetto del procedimento è l'estrinseco della scrittura «è chiaro che la verità cui si allude è sempre e solo estrinseca e quindi gli altri fatti che possono servire allo scoprimento della verità devono sempre indirettamente, ma esclusivamente riferirsi alla verità estrinseca»[154].

Del resto la verità del contenuto (del documento) non può nemmeno costituire un argomento indiretto dell'autenticità della scrittura o della firma; a riprova di ciò basti considerare che la parte nei cui confronti è prodotta la scrittura conserva anche in caso di esito positivo della verificazione la legittimazione a contestare il contenuto della scrittura con l'azione di falso. Da ultimo, a riprova della correttezza delle superiori considerazioni, va considerato che se si ammettesse la prova testimoniale sul contenuto del documento si violerebbero i limiti oggettivi della prova testimoniale di cui all'art. 2721 c.c.

11.2. *Il deposito del documento in originale e le modalità di custodia*

Pur in difetto di espressa previsione normativa, sembra essenziale che il giudizio di verificazione si svolga sul documento originale che rimane depositato in cancelleria fino alla conclusione del procedimento, sempre che il giudice non abbia previsto diverse modalità per la custodia.

Come implicitamente suggerito dagli artt. 215, secondo comma, c.p.c. e 2719 c.c., è solo l'originale del documento a consentire la diretta correlazione tra sottoscrizione ed autore, tanto da giustificare la fede privilegiata che la legge assegna al documento medesimo, salva la querela di falso. Da un punto di vista pratico, poi, tale conclusione è imposta dalla indiscutibile «inattendibilità di un esame grafico condotto su una copia fotostatica, essendo questa inidonea a rendere percepibili segni grafici personalizzati (es. la pressione dello strumento grafico sulla carta) ed obiettivi (quali la gradazione di colore e le caratteristiche dell'inchiostro) che solo l'originale del documento, al contrario, può rivelare»[155].

[154] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 295.

[155] Sulla necessaria produzione dell'originale, cfr., *ex multis*, Cass., 16 ottobre 2017, n. 24306; Cass., 6 agosto 2015, n. 16551, in *Foro it.,* 2016, 927, con nota di A. Alfieri, *Prova documentale*, *scrittura privata, copia fotostatica, sottoscrizione*; Cass., 19 ottobre 1999, n. 11739, in *Foro it.*, 2000, 3272, con nota di De Santis, *Disconoscimento e verificazione della copia fotografica di scrittura*, cit.; Cass., 22 ottobre 1993, n. 10469, in *Giur. it.*, 1994, 1022.

È appena il caso di precisare che il dato normativo non specifica quando deve essere prodotto l'originale, tuttavia analogamente a quanto previsto dall'art. 218, primo comma, c.p.c., per le scritture di comparazione conservate presso terzi depositari, si deve ritenere che il deposito vada effettuato nel termine fissato dal giudice.

Quanto alle modalità da adottare per la custodia del documento, laddove la scrittura in originale sia già stata depositata in cancelleria nel fascicolo della parte, occorre che venga estratta e custodita *aliunde*. Lo scopo perseguito dal legislatore è, a ben guardare, duplice: da un lato il primo comma dell'art. 217 c.p.c. tende a garantire l'integrità del documento, scongiurando così il rischio di alterazioni, contraffazioni o, nella peggiore delle ipotesi, di sottrazione dello stesso[156]; dall'altro, laddove la prova dell'autenticità non venga raggiunta, la scrittura è destinata a rimanere irrimediabilmente sottratta alle parti e, conseguentemente, al giudice[157].

In relazione alle specifiche cautele da adottare per la custodia, il giudice può ritenere che non siano necessarie, avendo un ampio potere discrezionale al riguardo; la pronuncia dei provvedimenti diretti alla custodia del documento ed al deposito in cancelleria della scrittura di comparazione non è, difatti, richiesta a pena di nullità[158].

12. *Le scritture di comparazione*

La sottoscrizione del documento contestato deve essere confrontata con la scrittura e/o la sottoscrizione di altri documenti riconducibili con certezza al soggetto che ha effettuato il disconoscimento.

Perché l'analisi comparativa conduca a risultati effettivamente attendibili, le scritture di confronto consentite, in mancanza di accordo delle parti, sono soltanto quelle la cui provenienza dalla controparte, è riconosciuta, ovvero accertata «per sentenza di giudice» o per atto pubblico, nel rispetto di quanto stabilisce l'art. 217 c.p.c.

Se nessun dubbio sembra porsi riguardo alla idoneità (a fungere da modello per la comparazione) delle scritture riconosciute nel processo in corso, discorso diverso va fatto per le scritture riconosciute in modo presunto in altri giudizi.

Questa opinione paradossalmente si giustifica e trova il suo fondamento

[156] Vanzetti, sub *art. 217*, cit., 803.
[157] Satta, *Commentario*, cit., 185.
[158] Cass., 10 agosto 1979, n. 4651.

proprio nella modesta funzionalità che contraddistingue la perizia grafologica, dovuta alla (fisiologica) mutevolezza delle caratteristiche dei segni grafici; proprio tale modesta funzionalità impone almeno una sicura (e non presunta) autenticità degli elementi di fatto contenuti in tali scritti. Tornando così alla differenza tra la scrittura espressamente riconosciuta e quella tacitamente riconosciuta, risulta evidente, dunque, che la scrittura quando si presume riconosciuta «*si ha per riconosciuta*» e «non è punto un elemento sicuro»[159].

Per una maggiore chiarezza: il riconoscimento tacito *ex* art. 215 c.p.c., opera esclusivamente nel processo in cui si realizza ed esaurisce i suoi effetti nell'ammissione della scrittura come mezzo di prova; pertanto la parte interessata, qualora il documento sia prodotto in altro giudizio per farne derivare effetti diversi, può legittimamente disconoscerlo, non incorrendo in alcuna preclusione. Discorso diverso va fatto quando si sia provveduto all'accertamento specifico «con valore di giudicato dell'autenticità della scrittura privata prodotta in precedente giudizio, che può, però, configurarsi solo attraverso il riconoscimento espresso della scrittura medesima ovvero mediante il giudizio di verificazione dell'autenticità della scrittura che sia stata ritualmente disconosciuta»[160].

È compito del giudice, qualora non venga effettuata dalle parti, la scelta delle scritture di comparazione. Per questa ragione al consulente tecnico è precluso avvalersi nell'espletare la propria indagine di documenti diversi da quelli individuati – ai sensi dell'art. 217, secondo comma, c.p.c. – dal giudice o dalle parti, a pena di nullità della consulenza tecnica d'ufficio[161],

Qualora le scritture di comparazione si trovino presso depositari pubblici o privati e non sia vietato l'asporto, il giudice stabilisce un termine per il loro deposito in cancelleria, ordinando al depositario l'ispezione *ex* art. 118 c.p.c. e cercando «di conciliare, nel miglior modo possibile, l'interesse della giustizia col riguardo dovuto ai diritti del terzo», nel rispetto dell'art. 211 c.p.c.

Laddove, poi, l'ordine di cui all'art. 218, primo comma, c.p.c., sia rivolto al pubblico depositario (notaio cancelliere, ufficiale dello stato civile, ecc.), questi deve formare una copia autentica della suddetta scrittura affinché sostituisca momentaneamente l'originale; tale copia è esaminata dal cancelliere, tenuto a redigere processo verbale da conservare in cancelleria

[159] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 302.
[160] Cass., 17 maggio 2007, n. 11460, in *Giust. civ.*, 2007, 2102; Cass., 5 gennaio 2001, n. 129, in *Giur. it.*, 2001, 1350; Cass., 25 ottobre 1978, n. 4866.
[161] Cass., 13 gennaio 1985, n. 385, che ha altresì precisato che la nullità resta sanata ai sensi dell'art. 157 c.p.c. se non dedotta dalla parte interessata nella prima istanza o difesa successiva al deposito della consulenza stessa.

insieme all'originale, *ex* art 98 disp. att. c.p.c.[162]. Laddove poi le scritture non siano asportabili, il giudice ordina l'ispezione che egli stesso è tenuto a compiere in presenza del depositario[163].

L'indicazione di scritture di comparazione non è prevista a pena di inammissibilità della domanda di verificazione, perché la parte potrebbe non averne; in ogni caso il *producens* può indicare come campione qualunque atto la cui sottoscrizione sia certamente autentica, pur se proveniente dalle altre parti del processo[164].

Resta da dire che il secondo comma dell'art. 217 c.p.c. riveste una particolare importanza sistematica nella parte in cui stabilisce che tra le scritture di comparazione da utilizzare per accertare l'autenticità della sottoscrizione sono sussumibili anche quelle la cui provenienza sia stata «accertata per sentenza di giudice». Nel riconoscere l'efficacia extraprocessuale della sentenza di verificazione, la previsione conferma, dunque, che il tema della provenienza della scrittura privata è oggetto di accertamento idoneo al giudicato.

13. *La creazione delle scritture di comparazione*

Indipendentemente dall'acquisizione di scritture di comparazione il giudice può ordinare, *ex officio*, alla parte che ha disconosciuto la scrittura di rilasciare un saggio grafico, sotto dettatura, alla presenza del medesimo giudice o del consulente tecnico, *ex* art. 219 c.p.c.[165].

Si tratta, a ben vedere, di una peculiare forma di prova documentale che si forma nel processo e che sottintende l'utilità della consulenza tecnica. A differenza dell'art. 230, primo comma del c.p.c. del 1865, l'attuale art. 219 c.p.c non subordina la creazione della scrittura di comparazione alla mancanza o insufficienza di scritture di comparazione preesistenti.

Rimane fermo che si tratta di uno strumento che può avere esiti incerti, sia perché la scrittura si modifica col passare del tempo, sia perché il soggetto sottoposto alla dettatura potrebbe comunque alterare la propria calligrafia; per queste ragioni il giudice può disporre di tale particolare mezzo istruttorio con molta prudenza[166], anche indipendentemente dalla presenza

[162] Nel lasso di tempo in cui il depositario non ha la disponibilità del documento originale, può rilasciare eventuali copie ricavandole da quella che ha precedentemente collezionato; occorre tuttavia che di tale attività venga fatta espressa menzione nel processo verbale.
[163] Andrioli, *Commento*, cit., 149.
[164] Cass., 6 settembre 2005, n. 17794; Cass.,15 marzo 2004, n. 5237.
[165] Vanzetti, sub *art. 219*, cit., 812 ; Cass., 8 novembre 1984, n. 5648.
[166] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 308.

del consulente tecnico[167].

Diversi sono gli effetti conseguenti alla condotta della parte che invitata a comparire, mediante ordinanza (che non deve esserle notificata personalmente[168]), si rifiuti di scrivere o non compaia. Qualora la mancata comparizione o il rifiuto di adempiere l'ordine di scrivere risultino dovuti ad un impedimento oggettivo, il giudice fissa una nuova udienza per gli stessi incombenti. Nell'ipotesi invece che non sussista un legittimo impedimento, il giudice può ritenere riconosciuta la scrittura ai sensi dell'art. 219, comma secondo, c.p.c.[169]. Al riguardo occorre altresì precisare che la valutazione del giudice di merito sulla sussistenza o meno di un legittimo impedimento alla comparizione della parte per scrivere sotto dettatura, e quindi sulla configurabilità del riconoscimento della scrittura sottoposta a verificazione, costituisce un giudizio di fatto non sindacabile in sede di legittimità[170].

Secondo una diversa interpretazione invece l'inerzia o il rifiuto ingiustificato della parte non conducono automaticamente ad una valutazione legale di autenticità, in quanto integrano un argomento di prova, *ex* art. 116, secondo comma, c.p.c. che il giudice valuta insieme a tutti gli altri elementi[171]. Quest'ultima interpretazione ci pare preferibile, perché aderente a quanto stabiliscono, per condotte simili (a quella di cui all'art. 219, secondo comma, c.p.c.) le disposizioni che regolano l'inosservanza dell'ordine di esibizione e la mancata presentazione o risposta in sede di interrogatorio formale *ex* artt. 118 e 232 c.p.c.

14. *Il riconoscimento espresso nell'ambito del giudizio di verificazione*

Il riconoscimento tacito persegue una duplice finalità: da un lato rappresenta l'attuazione del principio di economia processuale (che trova il suo fondamento nella ragionevole durata del processo), perché evita il giudizio

[167] Così, Cass., 23 marzo 2004, n. 5737.
[168] Cass., 7 settembre 1988, n. 5068.
[169] Per Denti, *Riconoscimento della scrittura privata* cit., 1968, la discrezionalità attribuita da tale disposizione al giudice è limitata alla valutazione dei giustificati motivi del rifiuto o della mancata presentazione; sicché mancando tale giustificazione opera automaticamente il riconoscimento tacito della scrittura. Da qui l'affermazione che il secondo comma dell'art. 219 c.p.c. integri un'ipotesi di riconoscimento tacito, ulteriore rispetto a quelle previste dall'art. 215 c.p.c.
[170] Cass., 15 marzo 2004, n. 5237.
[171] Andrioli, *Commento*, cit., 150; Liebman, *Manuale*, cit., 352; Satta, *Commentario*, cit., 187.

di verificazione; dall'altro esonera la parte che ha prodotto il documento dal fornire la prova del negozio contenuto nello scritto, facendo il legislatore affidamento sul fatto che solitamente le dichiarazioni scritte si presumono autentiche. Potrebbe tuttavia verificarsi l'ipotesi che la parte contro cui è prodotto il documento, dopo aver disconosciuto (tempestivamente) la propria firma abbia un ripensamento e, nell'ambito del giudizio di verificazione, decida di riconoscerla.

Per stabilire l'efficacia del riconoscimento – reso in una sede diversa da quella prevista dal legislatore – occorre preventivamente riprendere la questione della natura del giudizio di verificazione.

Il problema viene usualmente posto nei seguenti termini.

Se si aderisce all'opinione di chi ritiene che il giudizio incidentale di verificazione costituisca un mero incidente, da considerare alla stregua degli incidenti istruttori che riguardano gli altri mezzi di prova[172], è inevitabile concludere che il riconoscimento reso prima della decisione del giudice renda superfluo e, dunque, improcedibile il giudizio, perché determina i medesimi effetti previsti dall'art. 2702 c.c.

Se invece, come sembra più esatto, si sostiene che il procedimento di verificazione sorto in via incidentale attua comunque un accertamento idoneo al giudicato, il riconoscimento va considerato alla stregua di una ammissione dei fatti allegati dall'avversario e, pertanto, come un riconoscimento della domanda dell'attore. Da qui l'esonero del *producens* dall'indicazione dei mezzi di prova e delle scritture di comparazione che ritiene utili e, al contempo, il dovere del giudice di pronunciare una sentenza, idonea ad acquisire la forza del giudicato sostanziale, che accerti l'autenticità della scrittura. È il caso di segnalare che il riconoscimento – come rilevato in dottrina – integra un fatto nuovo, intervenuto nel corso del giudizio, che non può tuttavia qualificarsi come «volontà delle parti di rinunciare alla pronuncia del giudice, in quanto per espressa volontà del legislatore, l'estinzione del giudizio si ottiene esclusivamente nei modi indicati dagli artt. 306 e 307 c.p.c.»[173].

Diverse sono le conferme provenienti dal dato normativo sulla correttezza di quest'ultima soluzione.

---

[172] Denti, *Verificazione*, cit., 670; Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit., 148 s. e spec. *sub* nt. 216, ove precisa che nella verificazione incidentale di scrittura privata «non solo la pronuncia istruttoria spetti esclusivamente all'organo decidente, ma anche (che) non sia separabile da quella sul merito».

[173] Così Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., 528 ss., per il quale il riconoscimento rappresenta una *species* del principio della non contestazione e, dunque, uno strumento per rendere pacifici i fatti costitutivi della domanda.

La prima è fornita dall'art. 220, primo comma, c.p.c. in forza del quale l'istanza di verificazione è sempre decisa dal collegio[174] ed il provvedimento «che dichiara la scrittura di provenienza della mano della parte che l'ha negata» assume la forma della sentenza, così come prescritto dal secondo comma della medesima disposizione e confermato dall'art. 221, primo comma, c.p.c.

Un'ulteriore conferma origina dall'art. 216, comma secondo, c.p.c., che, a proposito della verificazione in via principale della scrittura privata, deroga alla regola posta dall'art. 91, comma primo, c.p.c., per stabilire che il *producens* è condannato alle spese anche laddove, per effetto del riconoscimento risultasse vincitore[175]. Non v'è bisogno, dunque, di spendere altre parole per giungere alla conclusione che il giudizio prosegue «secondo il suo normale *iter* fino alla sentenza del collegio, con l'unica variante della *relevatio ab onere probandi* a favore dell'attore»[176].

15. *La decisione e l'idoneità al giudicato*

Esaurita l'istruttoria il giudice dichiara autografa (o non autografa) la scrittura privata con sentenza. La circostanza che il legislatore abbia espressamente previsto (v. art. 220, secondo comma, c.p.c.) la forma della sentenza per il provvedimento reso sull'istanza di verificazione costituisce, coma già anticipato, la conferma di un giudizio tendente all'accertamento con forza di giudicato della provenienza del documento.

La decisione (positiva) svolge la funzione di imprimere al documento una determinata qualità, intesa come efficacia probatoria rafforzata di cui all'art. 2702 c.c.[177].

---

[174] La norma deve essere coordinata con l'art. 50 *ter* c.p.c., in combinato disposto con gli artt. 50 *bis* e 251 *quater* c.p.c., con la conseguenza che la domanda di verificazione può essere decisa dal giudice della causa principale con i poteri del collegio. Su tali questioni: Verde, *Diritto processuale civile*, cit., 84.

[175] Per Andrioli, *Diritto processuale civile*, cit., I, 696, nonostante il convenuto riconosca la scrittura, permane comunque l'interesse dell'attore alla sentenza di verificazione, stante la maggior efficacia che tale provvedimento determina riguardo alla piena prova della scrittura espressamente o legalmente riconosciuta. In senso opposto le conclusioni raggiunte da Denti, *Verificazione*, cit., 679 s., che equipara il riconoscimento ad un fatto che legittima l'autenticazione giudiziale della sottoscrizione senza accertamento di sorta.

[176] Carratta, *Il principio della non contestazione nel processo civile*, cit., 346.

[177] Andrioli, *Commento*, cit., 152; A. Attardi, *Diritto processuale civile*, cit., 266; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 128 ss.; Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 320; E.T. Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 103; Proto Pisani, *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli 2014, 429. Nel senso che la decisione sull'istanza di verificazione attribuisce

Rilevanti sono le conseguenze che derivano da questa impostazione.

Quanto ai rapporti con la successiva ed eventuale impugnazione della scrittura giudizialmente verificata con la querela di falso, sembra corretta – come anticipato *sub* § 9.1 – l'interpretazione fornita da autorevole dottrina secondo la quale la soluzione del problema va individuata alla luce dei limiti oggettivi del giudicato; sicché l'avvenuta verificazione della sola sottoscrizione non impedisce la querela di falso nei confronti del testo della scrittura, di cui si sostenga l'alterazione e/o contraffazione[178].

Né stride con questa interpretazione, anzi la integra definendola meglio, la tesi che la verificazione giudiziale, pur determinando il giudicato sull'autenticità o meno della scrittura e/o della sottoscrizione produce un risultato circoscritto, limitandosi ad equiparare la scrittura verificata a quella riconosciuta o autenticata e, quindi, ad assicurare l'idoneità della scrittura verificata a fornire piena prova della provenienza dello scritto e degli altri elementi estrinseci *ex* art. 2700 c.c. (sul punto v. *amplius*, cap. III, §§ 2 s.)[179].

È bene ribadire che dalla natura di giudizio di accertamento incidentale del procedimento *ex* art. 216 c.p.c. deriva pure una significativa differenza tra la scrittura di cui è stata accertata l'autenticità e quella riconosciuta (espressamente) o autenticata. La stabilità della prima è, infatti, governata dai principi sui limiti oggettivi e soggettivi del giudicato sostanziale e fornisce una maggiore certezza rispetto al riconoscimento ed all'autenticazione, perché vincola anche il giudice di eventuali e futuri processi al risultato raggiunto nel primo giudizio e, al contempo, permette

al documento uno *status* di veracità, v. Allorio, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, cit., 299.

[178] Liebman, *Manuale*, cit., 135. Nello stesso senso Attardi, *L'interesse ad agire*, cit., 190, nt. 28; Verde, *Querela di falso*, cit., 7.

[179] A quanto già detto (*supra* §9.1.) deve aggiungersi che solo con la querela di falso si possono far valere anche le falsità ideologiche che concernono l'estrinseco; trattandosi, dunque, di un accertamento che ha un contenuto più ampio di quello proprio della verificazione, si deve ritenere che la scrittura privata verificata possa essere impugnata di falso, nel rispetto dei limiti di cui all'art. 2909 c.c. Sul punto cfr. Mandrioli - Carratta, *Diritto processuale civile*, cit. 248 ss.; Satta, *Commentario*, cit., 194. In giurisprudenza, Cass., 3 ottobre 2000, n. 13104, ha affermato il principio che chi intende contestare globalmente una scrittura privata attribuitagli, e non soltanto la firma da essa risultante, non può limitarsi a disconoscerla; se dal procedimento di verifica la firma risulta autentica è tenuto, difatti, ad impugnarla con querela di falso per impedire che il documento costituisca piena prova della provenienza delle dichiarazioni, in esso contenute. In termini analoghi: Cass., 30 giugno 2015, n. 13321; Cass., 12 maggio 2008, n. 11674; Cass., 1 luglio 1996, n. 5958; Cass., 18 giugno 1980, n. 3880. Sul punto v. pure *supra* § 9.1.

la trascrizione del documento ai sensi dell'art. 2657 c.c.[180].

Non così per la scrittura (espressamente) riconosciuta, né per quella autenticata: in mancanza di un giudizio di verificazione queste consentono la sola trascrizione del documento ai sensi dell'art. 2657 c.c.[181].

Per una maggiore chiarezza: l'autenticazione ed il riconoscimento espresso o tacito di cui all'art. 215 c.p.c. sono regolate dall'art. 2702 c.c. in forza del quale la scrittura privata «fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione, ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta». L'accertamento reso in sede di verificazione è, invece, regolato dall'art. 2909 c.c.

Passiamo ora ad esaminare se anche la pronuncia di rigetto, quella cioè che esclude l'autenticità della sottoscrizione, sia idonea al giudicato e, quindi, vincolante anche in altri giudizi o non interferisca con la possibilità di un accertamento futuro sulla questione della provenienza della scrittura[182]. La soluzione anche in questo caso è imposta dalla natura del giudizio di verificazione. Come più volte anticipato, a nostro parere, il giudice quando rigetta la domanda decide con sentenza che «accerta» la non autenticità della scrittura, impedendo che possa utilizzarsi in altri giudizi[183]. Quando la domanda di verificazione è proposta incidentalmente la decisione di rigetto presuppone comunque l'accertamento della non autenticità e comporta l'inutilizzabilità della scrittura nel giudizio in corso e, ai sensi dell'art. 2909 c.c., in altri giudizi[184]. In quest'ultimo caso,

[180] Andrioli, *Commento*, cit., 150.

[181] Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 848. Anche Vanzetti, sub *art. 220*, cit., 818 avverte che solo la sentenza di verificazione determina un vincolo tra le parti ai sensi dell'art. 2909 c.c. Con la precisazione che quest'ultimo regime va escluso ogni volta che la parte abbia riconosciuto espressamente o tacitamente la scrittura, come pure quando vi sia stato un suo formale disconoscimento ai sensi degli artt. 214 e 215 c.p.c.

[182] Verde, *Verificazione della scrittura privata*, voce dell'*Enc. giur.*, XXXII, Roma, 1994, cit., 4 s., dove si rileva che il dato normativo nulla prevede per l'ipotesi in cui il collegio non ritenga sufficientemente provata l'autenticità della scrittura.

[183] Si anticipa sin da ora che, contrariamente a quanto accade per la sentenza di rigetto del giudizio di falso in questo caso non viene annotato alcunché sulla scrittura, trattandosi di un documento che non è connotato da una specifica efficacia probatoria. Al riguardo occorre sempre tenere presente il fatto che la querela di falso è diretta a 'distruggere' la *publica fides* e viene proposta da colui contro il quale l'atto viene proposto, la verificazione, invece, costituisce un procedimento di *impositio fidei* e viene chiesta dal soggetto che ha prodotto il documento. Tuttavia anche se in caso di rigetto della domanda non viene annotata la non autenticità del documento, rimane fermo che il negozio contenuto nell'atto non è trascrivibile e che la sentenza di rigetto produce comunque gli effetti di cui all'art. 2909 c.c.

[184] Andrioli, *Commento*, cit., 150; Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., I, 110; Vanzetti,

la (decisione sulla) non autenticità del documento non sembra rimanere assorbita dalla decisione sul merito del processo in corso; in nessun caso poi il giudice può trarre dal documento elementi di prova e neppure una presunzione semplice. Il rigetto esclude l'autografia della sottoscrizione (o della scrittura) e, conseguentemente, l'imputabilità del documento in capo al soggetto che sembrava averla apposta, analogamente a quanto accade in caso di domanda autonoma di verificazione[185].

16. *La pena pecuniaria di cui all'art. 220, comma secondo, c.p.c.*

L'art. 220, comma secondo, c.p.c., prevede che il giudice condanni ad

sub *art. 220*, cit., 818. Esclude, inoltre, che l'istanza possa essere riproposta in caso di rigetto, Verde, *Verificazione della scrittura privata*, cit., 4. Tra coloro che attribuiscono all'istanza di verificazione natura di mero incidente istruttorio cfr. Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit. 148, per il quale il giudice, nell'ambito del giudizio di verificazione, compie un'attività coincidente con quella propria del pubblico ufficiale che autentica la scrittura. In termini analoghi Denti, *La verificazione*, cit., 294, il quale riconosce una portata extraprocessuale alla statuizione in caso di estinzione del giudizio principale. A ben guardare, questa efficacia non costituisce un effetto del giudicato, ma di prova legale, non essendo quest'ultima preclusa dalla lettera dell'art. 310, terzo comma, c.p.c. Tale autore in *Querela di falso e scrittura privata*, cit., 397, nell'escludere che il risultato del giudizio di verificazione integri un accertamento idoneo a divenire cosa giudicata, afferma che si tratta di una preclusione; tuttavia «ciò non significa che la questione relativa alla provenienza del documento dalla parte che ha disconosciuto la propria scrittura (nel documento olografo) o la propria sottoscrizione (nel documento allografo) possa sempre rinnovarsi in successivi giudizi, perché a ciò osta l'accertamento del rapporto sostanziale documentato, immutabile tra le parti-soggetti del rapporto medesimo». Per Satta, *Commentario*, cit., 188, soltanto la sentenza di accertamento dell'autenticità del documento è idonea a produrre gli effetti del giudicato; ciò in quanto la sentenza di rigetto dell'istanza di verificazione lascia la scrittura non verificata «nel suo originario stato, priva per se stessa di valore giuridico, senza che tuttavia possa escludersi, ad altri effetti, una sua verificazione, tanto meno un suo riconoscimento». Così, anche Carpino, *Scrittura privata*, cit., 808. Secondo Punzi, *Sistema e problematiche*, cit., 110, una soluzione più equilibrata, che rende conto della forma e natura di sentenza (in punto di rito) del provvedimento, sembra essere nel senso di attribuire efficacia incontrovertibile ma endoprocedimentale all'accertamento, con conseguente riproponibilità dello stesso a seguito dell'estinzione del processo (*ex* art. 310 c.p.c.) ovvero quando il documento sia invocato quale prova di altro diritto in altro processo. A questo riguardo v. anche *supra, sub* cap. I.

[185] Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., I, 110, individua un'eccezione a questo regime ogni volta che non si possa giungere ad un giudizio di genuinità o meno della sottoscrizione poiché ad esempio l'autore è morto e non può ovviamente scrivere sotto dettatura, né sussistono scritture di comparazione. In difetto della certezza sull'individuazione dell'autore nessun effetto probatorio può, dunque, attribuirsi alla scrittura privata.

una pena pecuniaria la parte che ha disconosciuto il documento e che è risultato poi (all'esito del giudizio di verificazione) esserne l'autore; tuttavia l'importo è oggi talmente irrisorio (non inferiore a euro 2 e non superiore ad euro 20) da aver perduto qualsiasi potenzialità deterrente[186].

Al riguardo si impongono alcune brevi considerazioni.

Tale disposizione deve essere correlata all'art. 216, comma secondo c.p.c., ove si precisa che se la parte convenuta nel giudizio principale di verificazione riconosce il documento, le spese processuali sono poste a carico dell'attore[187]. Si aggiunga che l'irrogazione di una pena pecuniaria a carico della parte che abbia infondatamente disconosciuto il documento integra da un canto una mera facoltà del giudice, tenuto solo a giustificarne l'esercizio[188]; dall'altro risulta, inoltre, compatibile con una condanna per lite temeraria ai sensi dell'art. 96 c.p.c., nei confronti del soggetto che ingiustificatamente ha disconosciuto la scrittura[189].

Non va inoltre trascurato che la sanzione non trova applicazione nei confronti degli eredi e degli aventi causa che hanno dichiarato di non conoscere il carattere o la sottoscrizione altrui ai sensi dell'art. 214, secondo comma, c.p.c. Tale limitazione sembra una diretta conseguenza del fatto che l'art. 220, secondo comma, c.p.c. contiene un riferimento esclusivo alla «parte che l'ha negata».

Quanto alla previsione che, ai sensi dell'art. 220 c.p.c., l'istanza di verificazione è sempre decisa dal collegio, occorre precisare che si tratta di un'improprietà dovuta alla mancata coordinazione della suddetta disposizione con il d. lgs. n. 51 del 1998 che ha introdotto il giudice monocratico. Pertanto, premesso che il giudizio di verificazione non rientra tra le cause che l'art. 50 *bis* c.p.c. riserva alla trattazione collegiale[190], il richiamo

[186] Vanzetti, sub *art. 220* cit., 819.
[187] Cass., 16 ottobre 1981, n. 5424.
[188] Cass., 10 agosto 1979, n. 4651.
[189] Per Cass., 16 gennaio 1989, n. 163, in *Giust. civ.*, 1989, 857, il disconoscimento dell'autenticità della propria sottoscrizione, poi dichiarata vera, integra una condotta suscettibile di sanzione *ex* art. 220, comma secondo, c.p.c. Trattandosi, dunque, di condotta che attua «un abuso nell'esercizio dei mezzi di difesa», la resistenza in giudizio è volta unicamente a conseguire il differimento del riconoscimento dell'altrui diritto. Per questa ragione il giudice del merito può porla «a base d'una valutazione del comportamento processuale del convenuto come tenuto in mala fede o colpa grave».
[190] Si anticipa da ora che l'art. 50 *bis* c.p.c. non prevede la riserva di collegialità nemmeno per la querela di falso, tuttavia in questo particolare caso la trattazione collegiale è imposta dall'art. 221, comma terzo, c.p.c., laddove configura come obbligatorio l'intervento del pubblico ministero.

va riferito all'organo, che definisce con sentenza la domanda[191]. Laddove poi la domanda sia stata proposta in via incidentale, l'art. 220 c.p.c. va inteso nel senso che è decisa dal giudice della causa principale con i poteri del collegio[192].

17. *I limiti all'applicazione del regime di cui agli artt. 214 ss. c.p.c.*

Non mancano nel nostro ordinamento processuale fattispecie in relazioni alle quali non opera il meccanismo contenuto negli artt. 214 ss. c.p.c. La prima considerazione che viene da trarre è che in tali specifiche ipotesi, il giudice – di fronte ad una scrittura privata – recupera il potere di valutare l'autenticità della sottoscrizione liberamente, senza che la decisione adottata a questo specifico riguardo assuma rilevanza extraprocessuale.

Segnatamente, il regime di cui agli artt. 214 ss. c.p.c. non trova applicazione nel procedimento monitorio, in relazione alla fase *inaudita altera parte*, dove il giudice concede (o nega) il decreto ingiuntivo limitandosi a valutare se la prova scritta posta a fondamento della pretesa presenti i requisiti richiesti dall'art. 633 c.p.c.[193]. La scrittura privata che proviene dall'intimato è *ex se* un documento che legittima l'emissione del decreto, rinviando ogni ulteriore questione all'eventuale giudizio di opposizione[194].

---

[191] Comoglio, *Le prove civili*, cit., 479.

[192] Verde, *Diritto processuale civile*, cit. 84.
Nel senso che la decisione è affidata, dunque, al giudice nella composizione monocratica o collegiale originariamente prevista per la causa di merito nel corso della quale la verificazione è proposta: Cass., 29 maggio 2007, n. 12504; Trib., Milano, 3 giugno 2002, in *Gius*, 2002, 2364. Per Cass., (ord.), 16 ottobre 2013, n. 23433; e Cass., (ord.), 13 aprile 2012, n. 5929, il giudice della causa, in cui sia stata prodotta una scrittura privata disconosciuta, è funzionalmente competente per il procedimento di verificazione, proposto in via incidentale, non rilevando in senso contrario la disposizione di cui all'art. 220, primo comma, c.p.c. Tale norma quando impone la decisione del collegio «vuole solo stabilire che si applica la regola comune a quel procedimento per i poteri decisori, che è quella della sua spettanza non all'istruttore, ma al collegio».

[193] Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 861; Garbagnati, *Il processo d'ingiunzione*, cit., 68; Saletti, *I limiti oggettivi della querela di falso*, cit., 564.

[194] Del resto la struttura portante del procedimento monitorio è fondata sulla regola d'esperienza che le sottoscrizioni sono solitamente genuine e che induce il giudice a considerare autentica, conformemente all'asserzione del ricorrente, la sottoscrizione della scrittura privata, rispetto alla quale a causa della mancanza del contraddittorio, non può operare la regola del riconoscimento tacito: così Garbagnati, *Il processo d'ingiunzione*, cit., 55. A questa ipotesi viene solitamente accostata quella disciplinata dall'art. 186 *ter*, secondo comma, c.p.c., dove l'emanazione dell'ordinanza anticipatoria non è preclusa dal disconoscimento

Anche la tutela cautelare e le regole che presidiano tale tipologia di giudizio costituiscono un limite insuperabile alla operatività delle norme sul disconoscimento e sulla successiva verificazione (come pure rispetto a quelle proprie della querela di falso), che si collocano necessariamente nell'alveo dei giudizi a cognizione piena; tali norme, pertanto, risultano chiaramente incompatibili con la struttura deformalizzata, agile e sommaria del rito cautelare[195]. Sul punto va subito detto che la proposizione della domanda autonoma di verificazione non sembra interferire con la decisione del giudice della cautela.

Quest'ultimo conserva, infatti, il potere di fondare (o meno) la propria decisione sul documento impugnato, dopo averne accertato incidentalmente e sommariamente la falsità ovvero l'autenticità così come consentito dall'art. 669 *sexies* c.p.c. A ben guardare è proprio tale norma, basata sulla necessaria assenza di predeterminazione legale delle forme imposta dall'urgenza della decisione, che giustifica la sommarietà dell'istruzione nella tutela cautelare.

Del resto, a ritenere diversamente, si finirebbe per violare il principio di effettività della tutela giurisdizionale, in quanto lo strumento del disconoscimento della scrittura privata e della verificazione (o della querela) potrebbe risultare un facile *escamotage* per precludere – di fatto – alla parte l'accesso alla tutela cautelare. In definitiva, anche se i procedimenti di cui agli artt. 214 ss. c.p.c. sono incompatibili con la struttura del procedimento cautelare, si deve ritenere che il giudice cautelare conservi il potere di valutare *incidenter tantum* la verosimiglianza della pretesa azionata, avvalendosi nel modo più opportuno degli atti di istruzione necessari[196].

(né dalla querela di falso) della scrittura prodotta, potendo quest'ultimo interferire soltanto sulla concessione della provvisoria esecutorietà. È lo stesso art 186 *ter*, secondo comma, c.p.c., che nega l'esecutività provvisoria all'ordinanza ivi contemplata ogni volta che il credito sia fondato su scrittura privata disconosciuta o atto pubblico impugnato di falso. Al riguardo cfr. Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 861.

[195] Anche se hanno ad oggetto prevalentemente la querela di falso è opportuno richiamare alcune decisioni di merito posto che la querela, come il disconoscimento e la successiva verificazione presuppongono la cognizione piena: Trib. Castrovillari, 29 ottobre 2007, in *Giur. it.*, 2008, 1469*;* Trib. Nola, 17 settembre 2009; Trib. Messina, 27 novembre 2002, in *Giur. merito*, 2002, 912; Trib. Milano, 24 aprile 2002, in *Giur. it*., 2002, 2101. Più di recente Trib. Latina, 20 ottobre 2017, in *www.ilprocessocivile.it*, 8 febbraio 2018, con nota adesiva di P. Farina, *Inammissibilità della querela di falso in sede cautelare*. Discorso a parte va fatto per Trib. Genova, 28 dicembre 1994, in *Giust. civ.*, 1996, 547, con nota di F. Auletta, *Querela di falso e giudizio cautelare*, che muovendo dall'incompatibilità tra tutela cautelare e giudizi sull'efficacia probatoria dei documenti ha escluso il potere di accertamento sommario sul documento in capo alla giudice della cautela.

[196] Cfr. anche A. Carratta, *Profili sistematici della tutela cautelare*, in *I procedimenti cautelari*, a cura di A. Carratta, Torino 2013, 188. Più di recente S. Recchioni, *Diritto processuale cautelare*, Torino 2015, 535, ha affermato che il disconoscimento consente al giudice della cautela

Conclusioni analoghe vanno raggiunte quando la scrittura privata riveste le forme del documento elettronico non munito di firma elettronica avanzata, qualificata o digitale (sul punto v. *supra*, §§ 8 s.); e quando lo scritto proviene dal terzo (sul punto v., *infra*, cap. VI, §§ 2 ss.).

Le disposizioni di cui agli artt. 214 ss. c.p.c., sul riconoscimento e la verificazione della scrittura privata, non sono applicabili nel procedimento per la dichiarazione di fallimento, a causa del carattere sommario e camerale che tale procedimento ha conservato anche nella attuale legge fallimentare e a causa degli ampi poteri istruttori officiosi che spettano al giudice: il tribunale fallimentare può, pertanto, accertare la genuinità della scrittura privata anche d'ufficio e con ogni mezzo[197].

17.1. *Il potere degli arbitri di conoscere della genuinità della scrittura privata*

Il discorso diventa più articolato in relazione al potere degli arbitri di accertare la genuinità della scrittura privata. In questa sede ci si limita a rilevare brevemente e ancora una volta che la soluzione dipende dalla natura che si attribuisce al giudizio di verificazione; secondo cioè che lo si qualifichi come vero e proprio giudizio di accertamento, anche se proposto in via incidentale, ovvero come mero incidente istruttorio[198].

Nessun dubbio sul fatto che quest'ultima tesi consente di giustificare agevolmente il potere di verificare *incidenter tantum* l'autenticità della scrittura in capo al giudice privato[199]. Ed infatti se la verificazione chiesta nel corso del giudizio ha lo scopo di acquisire una fonte di prova, in quanto la

di valutare la questione, attraverso qualsiasi elemento di valutazione ritenuto opportuno.

[197] Cass. 23 maggio 2014, n. 11494. Sulle scritture provenienti dai terzi Cass. 13 ottobre 2017, n. 24168, dopo aver premesso che il valore probatorio è affidato al libero apprezzamento del giudice, ha confermato l'orientamento che la disciplina sul disconoscimento della scrittura privata di cui agli artt. 214 e 215 c.p.c. e sull'onere di verificazione di cui al successivo art. 216 c.p.c., non si applica al giudizio di opposizione *ex* art. 98 l. fall.

[198] Per la decidibilità della domanda di verificazione proposta in via principale, stante l'equivalenza degli effetti del lodo a quelli della sentenza: Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit. 845, spec. nota 11.

[199] Così Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 168, che individua esemplificativamente tra i soggetti potenzialmente competenti a decidere l'incidente non solo gli arbitri, ma anche i giudici speciali ed i giudici di pace. In tal senso si è espressa la dottrina prevalente: T. Carnacini, voce *Arbitrato rituale*, in *Noviss. dig. it*, I, 2, Torino 1958, 892; A. Giussani, *La verificazione della scrittura privata nel giudizio arbitrale rituale*, in Aa.V.v., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli 2010, 419; L. Montesano, *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione di processi*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, 5; C. Punzi, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, Padova 2012, II, 246.

scrittura non riconosciuta è priva di efficacia probatoria[200], gli arbitri possono senz'altro istruire l'istanza di verificazione[201]. Con l'ulteriore precisazione che la (asserita) natura di mera attività diretta all'acquisizione della prova conduce pure ad escludere che si formi sull'autenticità del documento una statuizione specifica che abbia autorità di giudicato, neppure implicito[202].

I fautori di questa impostazione riconoscono in capo gli arbitri, in caso di documenti insufficienti o inidonei alla comparazione, il potere di invitare il presunto autore a scrivere sotto dettatura; laddove poi il *producens* si rifiuti di scrivere, senza giustificato motivo, potrebbero ritenere riconosciuta la scrittura. Di contro si esclude che gli arbitri, essendo privi di imperio, possano acquisire le scritture di comparazione che si trovano nella disponibilità di terzi depositari pubblici o privati, ovvero irrogare la sanzione pecuniaria di cui all'art. 220, secondo comma, c.p.c.[203].

Si apre così il problema che in mancanza di un campione di scrittura del presunto autore, risulta oggettivamente difficile verificare la genuinità del documento[204]. A tale questione si affianca il rilievo che le prescrizioni contenute nell'art. 813, comma secondo, c.p.c. negano all'arbitro la qualifica di pubblico ufficiale. Da qui l'esclusione che il documento verificato dagli arbitri sia idoneo alla trascrizione ai sensi dell'art. 2657 c.c., «rimanendone piuttosto gli effetti rigidamente limitati ai fini della utilizzabilità di questo nel giudizio in corso»[205]; né – si è detto – potrebbe integrare una

[200] Perché gli arbitri possano legittimamente verificare l'autenticità del documento non occorre la stipulazione di un compromesso *ad hoc*, né tantomeno la formazione di un *accordo* tacito sulla *competenza* degli arbitri ai sensi dell'art. 817, terzo comma, c.p.c. «ossia attraverso la mancata proposizione dell'eccezione che la richiesta esorbita dai limiti del patto compromissorio»: Punzi, *Disegno sistematico*, cit. 249.

[201] Per Montesano, *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale*, cit., 1-5, l'istanza di verificazione della scrittura privata disconosciuta non comporterebbe la sospensione del giudizio arbitrale; ed infatti a differenza della querela di falso non è un giudizio su materia di ordine pubblico.

[202] S. Magnone Cavatorta, *Prova documentale e arbitrato*, Padova 2008, 147 ss. Per Punzi, *Disegno sistematico*, cit. 249, non si può subordinare e condizionare la proposizione di un'istanza istruttoria al consenso della controparte il cui comportamento, (mancato riconoscimento o disconoscimento espresso della scrittura) ha reso indispensabile l'acquisizione della prova.

[203] Carnacini, voce *Arbitrato rituale*, cit., 892.

[204] Anche in considerazione della limitata attendibilità della scrittura offerta al giudice sotto dettatura (sul punto v. *supra* § 13). Su tali temi: G. Schizzerotto, *Dell'arbitrato*, Milano 1988, 499.

[205] Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit. 851 e cfr., in particolare nota 28, sia per l'indicazione della giurisprudenza, sia per la considerazione che il *decisum* degli arbitri sulla verificazione è inidoneo a consentire la trascrizione, se si qualifica

scrittura privata autenticata sussumibile tra i titoli esecutivi per le somme di denaro *ex* art. 474, secondo comma, c.p.c.[206].

Quella parte della dottrina che qualifica l'istanza di verificazione della scrittura privata come vera e propria domanda di accertamento incidentale ha invece escluso la compatibilità di tale istituto con il giudizio arbitrale.

Ciò in quanto l'ammissibilità della richiesta di verificazione in via principale (art. 216, secondo comma c.p.c.) postulerebbe la stipula tra le parti di un compromesso *ad hoc*; e, trattandosi di materia per sua natura insuscettibile di transazione (*ex* art. 1966, comma secondo, c.c.), si porrebbe l'ostacolo della incompromettibilità della lite[207].

17.2. *L'accertamento* incidenter tantum *sulla scrittura privata dopo le riforme del 2006*

A questa impostazione è stato replicato che, venuto meno con la riforma

tale istituto come mero incidente istruttorio. Discorso diverso va fatto invece «quando si supponga il formarsi di un accertamento sulla autenticità della sottoscrizione: la parificazione tra gli effetti del lodo e della sentenza pare allora avere come conseguenza l'accesso alla trascrizione (eventualmente previo *exequatur* del lodo)». In senso conforme, Montesano, *Questioni incidentali*, cit., 5; L. Salvaneschi, sub *art. 813* c.p.c., in *Arbitrato*. *Commentario del codice di procedura civile*, a cura di S. Chiarloni, Bologna 2014, 276; G. Verde, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, Torino 2013, 82 ss.

[206] E. Zucconi Galli Fonseca, sub *art. 806*, in *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova 2010, 18 ss.

[207] E.F. Ricci, *La prova nell'arbitrato rituale*, Milano 1974, 57.

In tal senso anche G. Verde, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, Torino 2013, 141 e 152, per il rilievo che «le scritture private un problema lo pongono, in quanto la loro efficacia probatoria si dispiega completamente soltanto quando siano state riconosciute». Ciò in quanto tale efficacia è basata su un meccanismo di riconoscimento tacito, inteso come onere di disconoscimento nella prima difesa utile, che non può estendersi «automaticamente al processo arbitrale. Potrebbero prevederlo le parti o gli arbitri nel fissare le regole del procedimento». Con particolare riferimento alla prova documentale nell'arbitrato internazionale cfr. A. Fabbi, *La prova nell'arbitrato internazionale*, Napoli 2014, 87, per la considerazione che, nella prassi, gli accordi procedurali si discostano dai principi di *common law*, in quanto documenti e copie si presumono autentici o conformi agli originali, salvo contestazioni di autenticità (o conformità) delle parti nei limiti temporali appositamente fissati. Sull'autorità deputata a decidere le contestazioni, le soluzioni sono molto variegate: il sistema francese consente ai giudici privati di decidere in via incidentale della contestazione sull'autenticità della scrittura privata come pure sulla falsità dei documenti, salvo diversa volontà delle parti (89). Non mancano però sistemi che riservano la questione dell'autenticità/falsità dei documenti alle corti statali. Per una dettagliata disamina delle singole soluzioni adottate in alcuni Paesi come Belgio, Svizzera, Francia, Libano, Arabia Saudita ed altri paesi del Medio Oriente, v. M. Zulberti, *Querela di falso ed arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 1012, n. 2.

del 2006 il limite della transigibilità dei diritti, agli arbitri non sarebbe più preclusa la decisione della verificazione della scrittura privata[208].

Tuttavia, laddove il *producens* abbia proposto istanza di verificazione perché la genuinità del documento venga accertata con efficacia *extra processuale*, le norme di riferimento rimangono comunque gli artt. 216-220 c.p.c. Con la precisazione che in questa ipotesi la decisione sarebbe sottratta agli arbitri, non essendo ancora del tutto superato il problema della compromettibilità della autenticità della sottoscrizione[209].

Non così quando gli arbitri si avvalgono della scrittura, con effetti meramente istruttori o endoprocessuali; in tal caso non occorre sospendere il giudizio perché si pronunci sul punto il giudice togato. A ben guardare, quest'ultima soluzione trova oggi adeguato supporto nella lettera della legge, posto che l'art. 816 *bis* c.p.c. consente alle parti e, in via sussidiaria, agli arbitri, di stabilire le norme del giudizio arbitrale a patto che sia rispettato il principio del contraddittorio[210].

---

[208] F. Danovi, *L'istruzione probatoria nella nuova disciplina dell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 38; S. La China, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*, Milano 2011, 199; Montesano, *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione di processi*, cit., 5; G.F. Ricci, *sub* art. 816 *ter*, in *Arbitrato*, diretto da F. Carpi, Bologna 2007, 434.

[209] E.F. Ricci, *La prova nell'arbitrato rituale*, cit., 57. Per Danovi, *L'istruzione probatoria* cit. 38 s. e Salvaneschi, sub *art. 806* cit., già l'equiparazione tra gli effetti del lodo e della sentenza è sufficiente a consentire lo svolgimento del giudizio di verificazione davanti agli arbitri.

[210] Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, loc. cit.; Bove, *La giustizia privata* cit., 128 ss.

Nel senso che, in difetto di una apposita disciplina del procedimento specificata dalle parti o dagli arbitri, spetterebbe a questi ultimi adottare, di volta in volta, le regole eventualmente necessarie: Salvaneschi, *sub* art. 816 *bis*, cit., 405 s.; G. Trisorio Liuzzi, *La fase introduttiva del procedimento arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2003, 698. Per parte sua, A. Briguglio, *Riflessioni sulla prova nell'arbitrato, fra individuazione delle regole applicabili e flessibilità arbitrale (con una esercitazione conclusiva sulla «non contestazione»)*, in *Riv. arb.*, 2013, 865, ha denunciato la mancanza nelle legislazioni nazionali sull'arbitrato di «apposite ed esaustive disposizioni in materia di prova anche quanto agli aspetti più tipicamente processuali dell'assunzione dell'acquisizione al processo, ed occorre dunque rifarsi alla normativa statale dettata per il giudizio ordinario, ponendosi però l'ulteriore problema della misura e del modo della sua applicabilità all'arbitrato». Da tale assunto deriva, inoltre, che agli arbitri è richiesto soltanto il rispetto del principio del contraddittorio e della terzietà del giudice (Bove, *La giustizia privata*, cit., 128 ss.). Nel senso che l'arbitrato è governato dalle analoghe norme del codice di rito, salvo previsioni contrarie o perché ad esempio incompatibili, o per difetto di mezzi necessari allo scopo, cfr. E.F. Ricci, *La prova nell'arbitrato rituale*, cit., *passim*; e, in tempi più recenti, C. Cecchella, *Il processo e il giudizio arbitrale*, in Aa.Vv., *L'arbitrato*, a cura di C. Cecchella, Torino 2005, 148; M.F. Ghirga, *sub* art. 816 *bis*, in Aa.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova 2010, 202; R. Marengo, *Lo svolgimento del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1997, 304. Per una disamina completa al riguardo v.

Se così è, deve essere peraltro chiaro che le parti, come pure gli arbitri, non potrebbero derogare (*ex* art. 816 c.p.c.) all'efficacia delle prove legali di cui agli artt. 2700, 2702 e 2703 c.c.; si tratta difatti di norme che presidiano un interesse pubblico e, pertanto, la ragionevolezza dell'accertamento prevale sul potere delle parti di determinare le regole del giudizio arbitrale. I rigidi criteri di valutazione fissati in maniera puntuale da tali disposizioni non lasciano infatti alternative di sorta al giudice, indipendentemente dalla circostanza che sia togato o laico: se il mezzo probatorio è costituito da una *prova piena*, l'efficacia è quella che la legge gli ha espressamente attribuito[211].

Discorso più complesso è da farsi per l'applicabilità all'arbitrato del meccanismo del riconoscimento tacito.

Se alcuni autori hanno recisamente escluso la compatibilità dell'art. 215 c.p.c. col giudizio arbitrale[212]; altri hanno invece affermato che la mancata nomina degli arbitri, come pure la mancata partecipazione al giudizio integrano una situazione analoga alla contumacia[213]. Pertanto, in questa ipotesi, potrebbe trovare applicazione l'art. 215, comma primo, n. 1, c.p.c., nella parte in cui tale disposizione qualifica come legalmente riconosciuta la scrittura privata prodotta nei confronti del contumace[214].

Zulberti, *Querela di falso ed arbitrato rituale*, cit., 1011.

[211] E.F. Ricci, *La prova nell'arbitrato rituale*, cit., 78 ss.; Salvaneschi, *sub* art. 816 *ter*, cit., 435. Per C. Cavallini, *L'arbitrato rituale. Clausola compromissoria e processo arbitrale*, Milano 2009, 166 le parti possono derogare all'efficacia probatoria solo di alcune prove legali. Sembra, invece, privilegiare la volontà delle parti Danovi, *L'istruzione probatoria nella nuova disciplina dell'arbitrato rituale*, cit., 26.

[212] Ciò a causa della mancanza dell'atto di costituzione del convenuto: in arg. Carnacini, voce *Arbitrato rituale*, cit., 884; Punzi, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, cit., 247.

[213] Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 866; G.F. Ricci, *sub* art. 816 *bis*, cit., 366; Verde, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, cit., 135; A. Villa, *Arbitrato e contumacia*, in *Riv. arb.*, 2003, 377.

[214] G. Trisorio Liuzzi, *Contumacia nel giudizio arbitrale e riesame del merito di lodo straniero*, in *Riv. arb.*, 1993, 451. V., pure Id., *La fase introduttiva del procedimento arbitrale*, cit., 718, per la precisazione che è necessario notificare alla parte assente i verbali dai quali risulti la produzione della scrittura privata *ex* art. 292 c.p.c. Per Zulberti, *Querela di falso e arbitrato rituale*, cit., 1019, l'art. 215, comma primo, n. 1, c.p.c., prevede una mera presunzione di riconoscimento, posto che l'art. 293 c.p.c., consente al contumace il potere di disconoscere la scrittura privata sino alla precisazione delle conclusioni. Sicché è «ragionevole ritenere che la parte assente, che abbia omesso ogni contatto con il procedimento arbitrale, conservi il potere di disconoscimento per tutto il corso dello stesso». Per il medesimo autore la parte, rimasta assente in arbitrato, può disconoscere in sede d'impugnazione le scritture private prodotte nell'arbitrato dall'avversario, nei limiti in cui ciò rilevi per la deduzione di uno dei motivi di impugnazione *ex* art. 829 c.p.c. Si

Considerato poi che l'art. 215, comma primo, n. 2, c.p.c., (per il quale il mancato tempestivo disconoscimento, determina il riconoscimento della scrittura privata) non sembra incompatibile con la disciplina del giudizio arbitrale, si è detto che anche in questo caso non vi sono particolari difficoltà ad ammettere che si ritenga la scrittura tacitamente riconosciuta[215].

In definitiva, il mancato tempestivo disconoscimento (come pure il riconoscimento espresso) sembra consentire agli arbitri di imputare la scrittura alla parte e conseguentemente di fondare sul documento la propria decisione; qualora invece il presunto sottoscrittore abbia negato la propria sottoscrizione, dubbi si pongono, come si dirà meglio *infra*, sulla possibilità che davanti agli arbitri si svolga il giudizio di verificazione di cui agli artt. 216 ss. c.p.c.[216].

17.3. *La soluzione accolta*

Il riconoscimento in capo agli arbitri del potere di conoscere *incidenter tantum* (e, dunque, al di fuori del perimetro disegnato dagli artt. 216 ss. c.p.c.) è stato agevolato dalla riforma del 2006[217].

---

pensi al caso della parte che disconosca la sottoscrizione dell'accordo compromissorio, «fondando l'impugnazione per nullità del lodo sul motivo di cui all'art. 829, n. 1, c.p.c. per inesistenza della convenzione arbitrale, non essendo del resto la stessa preclusa per non essere stata dedotta in arbitrato, come vorrebbe l'art. 817 c.p.c., giacché detta norma, secondo l'interpretazione che mi pare preferibile, non può ritenersi estesa alla parte che non abbia partecipato al procedimento arbitrale». A questo specifico riguardo, cfr. inoltre P.L. Nela, *L'inesistenza della convenzione arbitrale rituale dopo la riforma*, in *Scritti in onore di C. Punzi*, II, Torino 2008, 555.

[215] Sul punto, cfr. Zulberti, *Querela di falso e arbitrato rituale*, cit., 1020 s., anche per il rilievo condivisibile che «l'affermazione della mancata applicazione all'arbitrato dell'art. 215 c.p.c. finirebbe per porre l' interprete di fronte ad analoghe problematiche, la cui soluzione dovrebbe fare i conti con il principio per il quale la sottoscrizione di una scrittura non garantisce che essa provenga effettivamente da chi ne appare l'autore». Chi muove invece dal presupposto che le norme del codice di rito non trovano applicazione nel procedimento arbitrale ha escluso in capo al presunto sottoscrittore del documento l'onere di disconoscimento previsto dalla norma in esame: Punzi, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, cit., 247 che esclude il riconoscimento tacito, ma non quello espresso; Verde, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, cit., 153, per il quale l' arbitro potrebbe ritenere la scrittura riconosciuta alla luce del complessivo contegno processuale della parte, valutazione da effettuarsi pertanto necessariamente al momento della deliberazione.

[216] Per un esame degli argomenti che aprono allo svolgimento del giudizio di verificazione davanti agli arbitri e per quell'interpretazione dell'art. 806 che riferisce il requisito della disponibilità non alla materia, ma alla forma della tutela cfr. Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 855, spec. nota 39.

[217] Per Cass., 26 settembre 2007, n. 19949, in *Mass. Giur. it.*, 2007, laddove le parti

Un fondamento normativo del potere dei giudici privati di conoscere *incidenter tantum* dell'autenticità della scrittura privata, a prescindere dall'espressa previsione nella convenzione di arbitrato, sembra fornito dalla disciplina stabilita dall'art. 819 c.p.c. in forza del quale gli arbitri conoscono, incidentalmente, delle questioni pregiudiziali non compromettibili (che per legge non debbano essere decise con efficacia di giudicato), senza la necessità di sospensione, prevista invece nel previgente regime in riferimento alle questioni pregiudiziali in senso stretto su materia non compromettibile[218]. In effetti, se gli arbitri si limitano a conoscere *incidenter tantum* dell'autenticità della scrittura non sembra porsi un problema di competenza e di previsione di quel potere nella convenzione di arbitrato: la convenzione di arbitrato è, difatti, necessaria per attribuire agli arbitri il potere di decidere.

Un'altra disposizione conferma l'attribuzione agli arbitri della *cognitio* incidentale dell'autenticità della scrittura privata: è l'art. 817 *bis* c.p.c., in

non abbiano determinato, nel compromesso (o nella clausola compromissoria), le regole processuali da adottare, gli arbitri possono articolare il procedimento come ritengono più opportuno. Gli arbitri possono anche discostarsi dalle prescrizioni normative purché rispettino – sia pure con gli opportuni adattamenti – il principio inderogabile del contraddittorio di cui all'art. 101 c.p.c. Per questa ragione essi possono regolare l'assunzione delle prove nel modo ritenuto più opportuno. Più di recente è stato affermato che l'art. 816 *bis* c.p.c., in materia di svolgimento del procedimento, si fonda sul principio di ragionevolezza: posto che l'arbitrato è connotato da un termine finale, non può, svolgersi in spregio di quel principio di ragionevole durata ormai divenuto canone centrale dell'ordinamento. In tal senso: Cass., 21 gennaio 2016, n. 1099, in *Corr. giur.*, 2016, 1272, con nota di L. Salvaneschi, *Procedimento arbitrale: via libera agli arbitri sui termini perentori*; e in *Riv. arb.*, 2016, 460, con nota di F. Locatelli, *Preclusioni nell'arbitrato nel rispetto del principio di previa conoscibilità contro le decadenze "a sorpresa", ma con una clausola di salvaguardia e senza timore di usare rigore nei casi di abuso*, che ha riconosciuto agli arbitri il potere di scandire i tempi del procedimento, anche ponendo termini perentori, nel rispetto del principio del contraddittorio; vale a dire informando in modo chiaro le parti delle preclusioni imposte e richiamando il canone di parità delle parti, a cui devono essere concesse «ragionevoli ed equivalenti possibilità di difesa». In precedenza, v. anche Cass., 26 maggio 2015, n. 10809.

[218] F. Danovi, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, Padova 1999, 33 s.; nel senso che le questioni di falso possano ricondursi nella categoria delle questioni pregiudiziali in senso stretto, fermo restando la particolarità di tale qualificazione, v. 322. Così, anche Zulberti, *Querela di falso e arbitrato rituale*, cit., 1028, secondo il quale la nozione di pregiudizialità supera lo schema della pregiudizialità-dipendenza sostanziale, essendo venuto meno il riferimento normativo alla dipendenza), ed include anche quelle tematiche, idonee ad un autonomo accertamento, rilevanti per la decisione di merito. Su tali profili si dirà meglio *infra*, cap. IV, § 24 ss.

materia di eccezione di compensazione[219].

Se nel giudizio ordinario la deduzione del controcredito *ex* art. 35 c.p.c. comporta un caso di accertamento incidentale *ex lege*, l'arbitro – ai sensi dell'art. 817 *bis* c.p.c – è investito legittimamente dell'eccezione di compensazione, nonostante il controcredito esuli dalla convenzione di arbitrato[220]. L'analogia con l'eccezione di non autenticità del documento è evidente: in entrambi i casi si può, difatti, escludere l'accertamento *ex lege* della questione non coperta dalla convenzione di arbitrato, autorizzando la mera cognizione incidentale[221].

Riassumendo, l'applicazione del meccanismo che conduce all'alternativa disconoscimento-riconoscimento tacito, non sembra presentare evidenti profili di incompatibilità con il giudizio privato. Analogamente si deve ritenere, per le superiori considerazioni, che sia consentita agli arbitri l'accertamento *incidenter tantum* dell'autenticità della scrittura privata, al fine di poter decidere la domanda principale.

Deve essere tuttavia ribadito che una volta ammessa la mera *cognitio* dell'arbitro sull'autenticità della scrittura, non sembra che l'esito positivo della verificazione incidentale (nei termini di cui s'è detto) consenta la trascrizione ai sensi dell'art. 2657 c.c., in difetto sia della qualità di pubblico ufficiale in capo all'arbitro, sia dell'efficacia di giudicato prodotta dalla decisione sull'autenticità[222].

---

[219] Nel senso che la *ratio* della norma tende ad implementare il potere degli arbitri di prendere in esame quei (contro)crediti non coperti dalla convenzione di arbitrato che altrimenti non potrebbero costituire oggetto di accertamento munito dell'efficacia di giudicato: Verde, *Lineamenti*, cit., 106.

[220] Salvaneschi, sub *art. 817* bis, in *Arbitrato*, cit., 618 s.; M.F. Ghirga, sub *art. 817* bis, in *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova 2010, 296 ss., 303; M.C. Giorgetti, sub *art. 817* bis, in *Commentario alle riforme del processo civile*, III, 2, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, Padova 2009, 828 ss.; Ricci, in *Arbitrato*, cit., 479-480, per il rilievo che la *ratio* dell'art. 817 *bis* c.p.c. nasce proprio dall'impossibilità di applicare all'arbitrato l'art. 35 c.p.c. e che la disposizione in esame opererebbe quindi ogni qual volta l'attore contestasse il diritto di credito eccepito in compensazione.

[221] Tuttavia questa interpretazione sarebbe contraddetta proprio dal fatto che il legislatore ha adottato una disposizione apposita per l'ipotesi in cui sia eccepito in compensazione un controcredito estraneo all'accordo compromissorio, disposizione in cui si prevede espressamente il potere degli arbitri di pronunciare sull'eccezione: Boccagna, sub *art. 819* in *Commentario breve al diritto dell'arbitrato*, a cura di M.V. Benedettelli, C. Consolo, L. Radicati di Brozolo, Padova 2010, 270, 268,. Per un'applicazione dell'istituto in sede fallimentare, C. Corbi, *L'eccezione di compensazione* ex *artt. 817 bis c.p.c. e 56 l. fall. avente ad oggetto controcrediti non insinuati al passivo fallimentare ed esclusi dalla convenzione arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2016, 687 ss.

[222] Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 866. In giurisprudenza

Quanto invece al potere degli arbitri di verificare l'autenticità della scrittura, esso sembra subordinato ad una serie di presupposti: occorre anzitutto che entrambe le parti lo abbiano previsto nella convenzione di arbitrato[223], ovvero che non sia stata sollevata tempestivamente l'eccezione di competenza *ex* art. 817, quarto comma, c.p.c. (con conseguente allargamento dei limiti oggettivi della convenzione di arbitrato fino ad abbracciare anche tale controversia)[224]. Tuttavia tale costruzione si regge sul presupposto che la questione dell'autenticità rientri tra le materie compromettibili ai sensi dell'art. 806 c.p.c.; problema quest'ultimo, che non sembra ancora del tutto superato e che i limiti del presente lavoro non consentono di affrontare in questa sede[225].

v. Cass., 12 marzo 1996, n. 2033, in *Giur. it.*, 1997, I, 1427; Cass., 28 marzo 1995, n. 3674, in *Foro it.*, 1995, 3051, ha affermato che l'art. 2657, comma primo, c.c., secondo cui la trascrizione si può eseguire solo in forza di sentenza, di atto pubblico o di scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente, ha carattere tassativo. Pertanto, quando l'atto soggetto a trascrizione è documentato solo da una scrittura privata con sottoscrizione non autenticata, l'unica via attraverso la quale l'interessato può conseguire la trascrizione dell'atto è quella dell'accertamento giudiziale della sottoscrizione della scrittura, perché solo così, integrando la scrittura con la sentenza, si può avere un titolo idoneo, costituito dalla scrittura con sottoscrizione accertata giudizialmente.

[223] Ricci, *La prova*, cit., 58. In senso contrario Punzi, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, cit., 248 s., ma sul presupposto che la verificazione della scrittura privata non possa ricondursi «nello schema degli accertamenti incidentali».

[224] Con l'introduzione del d.lgs. n. 69 del 2009, la distinzione fra i vari tipi d'incompetenza si è sensibilmente affievolita, avendo il legislatore esteso l'onere di tempestiva formulazione dell'eccezione a tutti i casi d'incompetenza (nel regime previgente, tale onere era circoscritto al solo caso di eccezione per territorio derogabile) e fissato nella prima udienza il termine per il rilievo officioso dell'incompetenza per materia, valore e territorio inderogabile *ex* art. 28 c.p.c.: in arg. F. Danovi, *La nuova disciplina dell'incompetenza*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1345 ss.

[225] Pertanto sembra ancora attuale la necessità della sospensione del giudizio davanti agli arbitri, affinché il documento sia verificato dal giudice togato. Per S. Menchini e A. Motto, sub a*rt. 819* bis, in *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova 2010, 319 ss. secondo cui le questioni pregiudiziali da decidersi per volontà di legge con efficacia di giudicato su materie indisponibili di cui al n. 2 dell'art. 819 *bis*, c.p.c., vanno equiparate a quelle da decidersi con efficacia di giudicato *ex lege* su materie disponibili (qual è la verificazione della scrittura); in questo modo concludono che, in mancanza di accordo delle parti alla decisione degli arbitri, questi ultimi sospendono il giudizio fino alla decisione del giudice. Nel senso che gli arbitri debbano, in questa ipotesi, disporre la sospensione del giudizio arbitrale: G.F. Ricci, sub *art. 819*, cit., 493; Verde, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, cit., 153. Segnali di apertura si trovano nell'interpretazione di Bianchi, *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, cit., 859 s., secondo il quale l'art. 819 *bis* c.p.c. invece «si occupa delle questioni pregiudiziali da decidersi per volontà di legge con efficacia di giudicato solo qualora esse vertano su materie indisponibili; nel nostro caso invece la questione da decidersi con efficacia di giudicato *ex lege* attiene (come si è cercato di dimostrare più sopra) a materia disponibile».

Capitolo III

L'atto pubblico ed i limiti oggettivi dell'impugnazione civile di falso

Sommario: 1. La definizione di atto pubblico secondo l'art. 2699 c.c. e la particolare funzione dei «pubblici documentatori» – 2. L'efficacia probatoria di cui all'art. 2700 c.c. – 3. L'efficacia probatoria dell'atto pubblico come deroga al principio del libero convincimento del giudice – 3.1. La querela di falso ed il conflitto di prove legali – 4. Gli atti muniti di fede privilegiata nella interpretazione della giurisprudenza – 4.1. La particolare nozione di documento pubblico nel giudizio penale – 5. Le diverse tipologie di falso documentale – 6. I documenti impugnabili con la querela di falso – 7. L'(in)ammissibilità della querela di falso nei confronti delle scritture private: l'opinione della dottrina – 7.1. L'opinione della giurisprudenza – 8. La soluzione accolta. È inammissibile la querela di falso nei confronti della scrittura privata sfornita dell'efficacia probatoria di cui agli artt. 2702 s. c.c. – 8.1. La natura di accertamento costitutivo dell'azione di falso e dell'azione di verificazione non giustifica l'applicazione degli artt. 221 ss. c.p.c. alla scrittura privata – 9. I rapporti tra il giudizio civile di falso e quello penale

1. *La definizione dell'atto pubblico secondo l'art. 2699 c.c. e la particolare funzione dei «pubblici documentatori»*

A differenza della scrittura privata per la quale il legislatore non ha coniato una definizione, la nozione di atto pubblico è fornita dall'art. 2699 c.c. Tale disposizione stabilisce, infatti, che è tale «il documento redatto, con le richieste formalità, da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede, nel luogo dove l'atto è formato»[1]. Tra gli elementi necessari perché il documento possa assurgere

[1] Le modifiche (minime) apportate dall'art. 2699 c.c. alla formulazione già presente nell'art. 1315 del c.c. del 1865 («L'atto pubblico è quello che è stato ricevuto colle richieste formalità da un notaio o da un altro pubblico ufficiale autorizzato, nel luogo ove l'atto è seguìto, ad attribuirgli pubblica fede»), non risolvono l'imprecisione concettuale: così Comoglio, *Le prove civili*, cit., 420 ss. Per la genesi della norma e le differenze (minime) rispetto all'*acte authentique* di cui all'art. 1317 del *Code civil*, (*L'acte authentique est celui qui a été reçu par*

ad atto pubblico va, dunque, annoverata la circostanza che sia stato formato da un pubblico ufficiale nell'esercizio delle proprie funzioni, e quella, diversa dalla precedente, che tali funzioni siano specificamente costituite dall'attività di documentazione assistita da pubblica fede[2].

Accanto alla natura documentale della *res*, la legge individua i requisiti richiesti al soggetto che confeziona l'atto ed al documento affinché quest'ultimo possa ricondursi alla categoria individuata dall'art. 2699 c.c. Da un lato, dunque, rilevano l'autorizzazione e la competenza del pubblico ufficiale, dall'altro viene in evidenza la conformità del documento alle prescrizioni normative di carattere formale.

Quanto all'autorizzazione è necessario che la speciale funzione di certificazione/documentazione derivi direttamente dall'autorità statale, posto che l'efficacia di probatoria privilegiata riconosciuta dall'art. 2700 cc. all'atto pubblico costituisce una deroga al principio del libero convincimento del giudice[3]. A tale specifico riguardo deve essere richiamato l'art. 1 della l. 16 febbraio 1913 n. 89, che attribuisce espressamente al notaio la qualità di «pubblico ufficiale», da intendersi *ex* art. 357 c.p. come la persona che esercita permanentemente una pubblica funzione, vale a dire, quella di attribuire – in nome e per conto dello Stato – pubblica fede ai rapporti negoziali fra privati[4].

officiers publics ayant le droit d'intrumenter dans le lieu où l'acte a été redigé, et avec le solennités requises), cfr. vol. I, 143-149 e 178-180. In questa sede, ci si limita ad osservare che la norma è stata accusata di imprecisione perché confonde il negozio giuridico ivi riportato (contenuto) con il documento confezionato dalla pubblico ufficiale (contenitore): B. Brugi – M. Dossetto, *Atti pubblici,* in *Noviss.. dig. it.*, I, Torino 1958, 1523; A. Candian, *Documento e documentazione (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano 1964, 579; G. Crisci, voce *Atto pubblico (diritto civile),* in *Enc. dir.*, IV, Milano 1959, 265 ss.; Liebman, *Manuale*, cit., 109; Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit, 224; P. Guidi, *Teoria giuridica del documento*, Milano 1950, 10 ss.; Scardaccione, *Le prove*, cit., 83.

[2] Laddove il pubblico ufficiale confezioni un atto nell'esercizio delle proprie funzioni, per un fine diverso da quello di documentazione, lo scritto è privo di *fides*; pertanto le dichiarazioni o i fatti ivi riportati sono equiparati a meri indizi quali scritti provenienti da terzi. Per F. Carnelutti, voce *Documento (Teoria moderna)*, in *Noviss. dig. it*., VI, Torino 1960, 89, l'art. 2699 c.c. richiede che l'atto pubblico sia confezionato da un pubblico ufficiale appositamente «investito della funzione documentaria». In arg. v. pure, L. Montesano, *Sull'efficacia probatoria dell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, 102.

[3] Vol. I, 147 s.

[4] Per approfondimenti, cfr. G. Cerbioni, *Riflessioni sulla genesi della legge notarile del 1913*, in *Studi e materiali*, 3, 2008, 25 anche per la precisazione che dalla medesima legge deriva la qualifica di «libero professionista» in capo al notaio sia perché la funzione notarile presenta elementi privatistici tipici delle libere professioni, come il diritto di trarre il corrispettivo direttamente dal cliente, sia perché non gli viene riconosciuta la qualifica di impiegato dello Stato.

Anche se la figura del notaio è caratterizzata da una ampia funzione di documentazione, non mancano a dire il vero altri soggetti ai quali il legislatore riconosce la funzione di «pubblici documentatori». Segnatamente, tra gli altri pubblici ufficiali cui la legge riconosce potestà documentaria o di attestazione, occorre distinguere tra:

i. coloro che ne sono investiti in modo totale o prevalente rispetto all'attività svolta (ad esempio, gli ufficiali dello stato civile)[5];
ii. coloro che assolvono a tale funzione in via accessoria (i giudici, i cancellieri, gli ufficiali giudiziari[6] e quelli postali, i conservatori dei registri immobiliari), ovvero solo in ipotesi eccezionalmente previste dalla legge (ad esempio, i comandanti di navi e aeromobili[7], i funzionari designati per la stipula dei contratti della pubblica amministrazione[8], gli agenti consolari)[9].

[5] Come il sindaco, inteso quale ufficiale del governo, (nonché tutti i soggetti individuati dall'art. 1, d.p.r. 3 novembre 2000, n. 396).

[6] Per Cass., 18 settembre 2003 n. 13748; Cass., 24 luglio 2000, n. 9658, la relazione dell'ufficiale notificante, come ogni altro atto pubblico formato da pubblico ufficiale, fornisce prova piena, fino a querela di falso, della data e della persona cui è stato consegnato l'atto, di quanto avvenuto alla presenza dell'ufficiale e delle dichiarazioni ricevute, ma non della veridicità delle stesse, la quale si presume fino a prova contraria. Nel senso che la relata non fa piena prova sul fatto che il luogo dove è stata effettuata la notifica sia quello di residenza effettiva, dimora o domicilio del destinatario: cfr. Cass., 16 luglio 1993, n. 7866.

[7] Il comandante della nave e dell'aeromobile esercita le funzioni di ufficiale dello stato civile *ex* art. 296 e 888 c. nav. ed esercita altresì le funzioni di notaio, posto che in tale qualità riceve i testamenti, a norma degli artt. 611 e 616 c.c.

[8] In realtà la stipulazione dei contratti per la p.a. avviene non solo mediante scrittura privata o rogito notarile, potendo assumere anche la forma cd. pubblica-amministrativa, dove l'atto è ricevuto da un funzionario, denominato ufficiale rogante, che rappresenta la pubblica amministrazione. Al riguardo tra le varie fonti normative oltre alla l. 16 febbraio 1913, n. 89, in materia di ordinamento del notariato e degli archivi notarili, vanno richiamate: il r.d. 23 maggio 1924, n. 827, Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato; il d.p.r., 26 ottobre 1972, n. 642, in materia di disciplina dell'imposta di bollo; il d.pr. 26 aprile 1986, n. 131, Testo Unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro; la l. 7 agosto 1990, n. 241, in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi; l'art. 36, l. 24 novembre 2000, n. 340 contenente disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi; il d. lgs. 12 aprile 2006, n. 163, denominato Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE.

[9] Accanto a queste figure occorre collocarne altre di matrice giurisprudenziale dove la fede privilegiata del documento deriva dalla peculiare attività e dalla funzione essenzialmente pubblicistica, svolta da un determinato soggetto. Per una casistica dei documenti che vanno impugnati con querela di falso perché la giurisprudenza gli riconosce l'efficacia privilegiata di cui all'art. 2700 c.c., v. *infra*, § 4.

Oltre ad un fondamento normativo che sorregga la legittimazione del pubblico ufficiale a rogare un documento munito dell'efficacia probatoria di cui all'art. 2700 c.c., occorre che sussista in capo a tale soggetto anche la competenza territoriale e funzionale[10].

Per vero, è lo stesso art. 2699 c.c., nella parte in cui contiene un riferimento espresso al «luogo dove l'atto è formato», a stabilire un preciso nesso di collegamento tra competenza territoriale del pubblico ufficiale e luogo di esercizio del potere; anche il successivo art. 2701 c.c. conferma tale impostazione laddove prevede espressamente che il documento formato da pubblico ufficiale «incompetente o incapace» non ha l'efficacia di fede privilegiata di atto pubblico, salva la conversione in scrittura privata[11].

Quanto alla competenza funzionale, quella del notaio è particolarmente ampia: essa copre la redazione dei verbale di assemblea delle società di capitali, la redazione di inventari, la levata di protesti e attiene alla facoltà di ricevere o di autenticare ogni legittima dichiarazione negoziale e ciò non solo ai fini dell'esistenza e validità del contratto ma anche per l'esecuzione delle formalità da attuare presso i pubblici registri. È appena il caso di segnalare che tale competenza spetta anche ad altri pubblici ufficiali

[10] Per un lontano antecedente normativo della competenza cd. «inderogabile» del pubblico ufficiale e della nullità degli atti realizzati fuori dalle proprie attribuzioni, cfr. Dig. 1.12.3: «Praefectus urbi cum terminos urbis exierit, potestatem non habet».

[11] L'art. 27, comma secondo, l. 16 febbraio 1913, n. 89, modificata dall'art. 12, comma quarto, del d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, conv. in l. 24 marzo 2012, n. 27 (d'ora innanzi per brevità l. not.) stabilisce che il notaio può stipulare gli atti in quella parte di territorio nazionale costituita dalla circoscrizione della corte d'appello nel cui distretto è ubicata la sua sede; con la conseguenza che ogni atto del suo ministero compiuto fuori distretto è nullo per incompetenza territoriale. Circa la validità o meno di attività certificativa esercitata da pubblici ufficiali *ultra vires* (nella specie, da giudice di pace autenticante extraterritorialmente le sottoscrizioni di liste elettorali), Cons. St., Ad. plen., 9 ottobre 2013, n. 22, ha confermato che i pubblici ufficiali, ai quali la legge elettorale conferisce il potere di autenticare le sottoscrizioni delle liste di candidati, esercitano il potere certificativo esclusivamente nel territorio di competenza dell'ufficio di cui sono titolari o al quale appartengono, con conseguenze invalidanti delle autenticazioni e, indirettamente, della idonea presentazione delle liste. Sulla nullità della notifica di un atto di citazione effettuata da un ufficiale giudiziario territorialmente incompetente ad eseguirla, cfr. la recente Cass., (ord.), 8 gennaio 2018, n. 179, che ha disposto la trasmissione del procedimento al primo presidente, per l'eventuale rimessione alle Sezioni Unite. Al riguardo v., pure, Cass., Sez. Un., 20 luglio 2016, n. 14916, che ha definito, in senso restrittivo, la categoria dell'inesistenza della notificazione; per tale pronuncia l'inesistenza sussiste non solo in caso di totale mancanza materiale dell'atto, ma anche quando «venga posta in essere un'attività priva degli elementi costitutivi essenziali idonei a rendere riconoscibile un atto qualificabile come notificazione, ricadendo ogni altra ipotesi di difformità dal modello legale nella categoria della nullità».

come i consoli italiani all'estero, limitatamente agli atti concernenti cittadini italiani, ai sensi dell'art. 28 del d. lgs. 3 febbraio 2011, n. 71, ed ai funzionari pubblici titolari della facoltà di rogare atti in forma pubblica amministrativa, quali segretari comunali e provinciali.

Decisamente ridotta appare, invece, la competenza funzionale dei pubblici ufficiali diversi dal notaio[12]; tuttavia deve essere ribadito che le attestazioni compiute al di fuori delle rispettive previsioni normative non godono dell'efficacia privilegiata di cui all'art. 2700 c.c., nemmeno per il pubblico ufficiale diverso dal notaio.

Anche se i requisiti prescritti dalla legge per la validità dell'atto pubblico mutano in base alle norme che regolano le diverse tipologie di atti, quelli essenziali vanno individuati nell'indicazione del luogo e della data di redazione, nonché nella sottoscrizione dell'ufficiale rogante che, in caso di documento non integralmente autografo, va apposta su ogni foglio che compone l'atto[13]. Salvo diversa e specifica previsione normativa non sono, invece, richieste a pena di nullità la presenza dei testimoni, né la menzione dell'avvenuta lettura dell'atto alle parti ed eventualmente ai testimoni[14].

Se viziato da incompetenza del pubblico ufficiale o dalla mancanza delle formalità prescritte, l'atto pubblico conserva l'efficacia di una scrittura privata, purché sottoscritto dalle parti; ciò in forza del più generale principio di conservazione dell'efficacia degli atti giuridici *ex* art. 2701 c.c.[15].

---

[12] È, ad esempio, il caso degli ufficiali giudiziari che documentano l'attività di notificazione mediante la relata stesa in calce all'originale della copia dell'atto notificato, nonché quello dei conservatori che rilasciano i certificati delle eseguite formalità.

[13] Un'analitica regolamentazione è contenuta negli artt. 47 ss. l. not.

Per completezza va aggiunto che l'art. 47 *bis*, comma primo, l. not., equipara poi all'atto pubblico cartaceo il cd. atto pubblico informatico, cioè il documento redatto in formato elettronico e sottoscritto con firma digitale, ovvero con altra firma elettronica qualificata, basata su un sistema di chiavi crittografiche (cfr. art. 1, comma 1, lett. s), cod. amm. dig.). In ogni caso il pubblico ufficiale dovrà apporre la propria firma digitale per ultimo, dopo quella di tutti gli altri soggetti e sempre e solo in loro presenza ai sensi dell'art. 52 *bis,* comma secondo, l. not. Sul punto cfr. *supra*, cap. II, §§ 8 s. Quanto ad altre disposizioni che individuano gli elementi essenziali dell'atto pubblico, il panorama normativo è molto variegato; a titolo esemplificativo cfr. i requisiti stabiliti dagli artt. 12 e 13 del dpr. 3 novembre 2000, n. 396, come modificati dal d. lgs. n. 5 del 2017, per la redazione degli atti dello stato civile o gli artt. 603 ss. c.c., in materia di successione testamentaria. Quanto agli adempimenti particolari, si può dire che sono abbastanza eterogenei: si va dall'identificazione dei comparenti, alla presenza di testimoni, alla lettura dell'atto rogato, ecc.

[14] Per completezza occorre precisare che il compimento di tale ultima formalità costituisce, invece, per la l. not., requisito di validità dell'atto.

[15] Principio che notoriamente rileva anche sul piano dell'interpretazione – come dimostra l'art. 1367 c.c. – e della nullità del contratto *ex* art. 1424 c.c. e del testamento *ex* art. 607

Resta da dire che la nullità dell'atto consegue alla violazione delle prescrizioni formali, solo se espressamente prevista dalla legge, basti pensare a titolo esemplificativo che l'art. 606 c.c. individua al primo comma i vizi di carattere formale che determinano la nullità del testamento ed a quello successivo le cause di annullabilità del negozio che possono essere fatte valere da chiunque vi abbia interesse.

2. *L'efficacia probatoria di cui all'art. 2700 c.c.*

L'efficacia probatoria dell'atto pubblico nell'ambito del processo civile è definita dall'art. 2700 c.c., in forza del quale tale documento fa «piena prova», fino a querela di falso, della provenienza dal pubblico ufficiale rogante, delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che tale soggetto ha attestato essere avvenuti in sua presenza o da lui compiuti.

Quanto alla «piena prova», la prima considerazione che viene da fare è che l'atto pubblico non lascia alcun margine al giudice per una libera valutazione, *ex* art. 116 c.p.c., delle circostanze in esso rappresentate; da qui il valore di prova legale sia pure limitatamente ai cd. «elementi estrinseci» dell'atto pubblico, vale a dire a tutto quanto è stato detto o fatto davanti al medesimo pubblico ufficiale.

Il legislatore delimita con sufficiente analiticità tali elementi e li individua

c.c. e che abbiamo importato direttamente dall'art. 1318 del *code civil* che, a sua volta, recepiva l'art. 68 della legge sul notariato e negava la qualifica di autenticità per difetto di competenza o capacità del pubblico ufficiale ovvero per difetto di forma; ad un tempo il documento se firmato da tutte le parti avrebbe avuto la medesima efficacia della scrittura privata. Su questi temi, v. vol. I, 147-149. In relazione al principio della conversione formale cfr. L. Bigliazzi-Geri, *Conversione dell'atto giuridico*, in *Enc. dir*., X, Milano 1962, 527; Ansalone, *Conversione di atto pubblico in scrittura privata*, cit., 251; G. Gandolfi, *Alle origini del principio della c.d. "conversione" dell'atto pubblico*, in *La forma degli atti nel diritto privato.* Studi in onore di M. Giorgianni, Napoli 1988, 287 ss.; L. Montesano, *Forma essenziale e documento notarile del negozio nella sentenza civile su falso ideologico e nell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ*., 1985, 879; Id., *Sull'efficacia probatoria dell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, cit., 102. Cass. 20 agosto 1990, n. 8442, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1991, I, 251, con nota di F. Ansalone, *Conversione di atto pubblico in scrittura privata*. Più di recente Cass., 30 marzo 2011, n. 7264, ha affermato che anche la mancanza della data non esclude che l'atto pubblico possa valere come scrittura privata, a condizione che il documento sia sottoscritto dalle parti. Con l'ulteriore precisazione che tale diversa funzionalità, non integrando un fatto esterno – modificativo o estintivo di un diritto – non costituisce un'eccezione in senso proprio, trattandosi di elemento intrinseco della previsione normativa, per cui l'esame della questione è consentito anche se proposto per la prima volta in sede di giudizio di rinvio.

così: *i*) nella provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato; *ii*) in ciò che è stato detto o fatto davanti al pubblico ufficiale; e, *iii*) in forza di leggi speciali, nella data e nel luogo di formazione dell'atto[16]. Costituisce, dunque, *munus* specifico del pubblico ufficiale raccogliere le dichiarazioni delle parti e redigerle in iscritto, così attribuendo pubblica fede a quanto si è detto o fatto alla sua presenza, limitatamente – va ribadito – alla fattispecie descrittiva.

Argomentando *a contrariis* occorre segnalare che la fede privilegiata non si estende all'intrinseco, vale a dire alla veridicità ed all'esattezza delle dichiarazioni rese dalle parti o dai testimoni[17] al pubblico ufficiale[18]; né ai fatti enunciati o conosciuti in un momento diverso da quello precipuo della formazione dell'atto pubblico[19].

Analogamente, non sono coperti da *publica fides* gli errori materiali di scritturazione o di calcolo, di ovvia ed immediata percezione, tali da escludere una qualsiasi attendibilità rispetto al fatto cui essi si riferiscono ed una vera e propria *immutatio veri*, conseguente alla deliberata intenzione di attestare il falso[20]. In queste particolari ipotesi, l'errore commesso dal pubblico ufficiale può dedursi con qualsiasi mezzo di prova, con conseguente recupero, in capo al giudice, del potere di valutare liberamente le prove addotte dalle parti[21].

Spostando, solo per un momento, l'attenzione sul piano della prova, si anticipa sin d'ora che l'intrinseco delle dichiarazioni rese dalle parti al pubblico ufficiale è censurabile con prove contrarie di qualsiasi tipo[22] e

[16] Cfr., ad esempio, l'art. 51, secondo comma, n. 1, l. not.

[17] Cfr., sul punto, Cass., Sez. Un., 15 giugno 1993, n. 6635, in *Foro it.,* 1994, I, 814, secondo la quale può essere provato con qualsiasi mezzo la non corrispondenza al vero della dichiarazione resa all'ufficiale giudiziario dal consegnatario di un atto da notificare in ordine ai rapporti di parentela e di convivenza con il destinatario della notifica.

[18] Nel senso che la piena prova cui si riferisce l'art. 2700 c.c. non riguarda il contenuto intrinseco, né la veridicità delle dichiarazioni delle parti: Brugi-Dossetto, *Atti pubblici*, loc. cit.; Patti, *Della prova documentale*, cit., 45; S. Tondo, *Il documento notarile nel sistema delle prove*, in *Vita not.*, 1987, 482 ss.

[19] Cass. 28 dicembre 1993, n. 12895, in *Arch. civ.,* 1994, 278.

[20] Secondo Cass. 21 gennaio 2015, n. 1063, qualora l'indicazione dei dati catastali contenuti in un contratto di compravendita immobiliare risulti inesatta per errore, non occorre una «azione di annullamento del contratto per errore per escludere il trasferimento dei beni di cui alle indicazioni catastali erroneamente inserite, essendo sufficiente un'azione di mero accertamento per la correzione del mero errore materiale del notaio». In termini analoghi cfr. Cons. Stato, 12 maggio 2015, n. 2361, in *www.dirittoegiustizia.it*

[21] Patti, *Prova documentale*, cit., 50; F. Tommaseo, sub *art. 2700*, in *Commentario al codice civile*, diretto da P. Cendon, Torino 1991, 170.

[22] Per un orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità (non occorre la querela

rimane assoggettato alle azioni di matrice sostanziale[23].

Deve essere chiaro, inoltre, che gli autori effettivi delle dichiarazioni sono i contraenti posto che ad essi vanno imputate, mentre il pubblico ufficiale rogante rimane l'unico autore dell'atto pubblico[24]: difatti, dopo aver indagato il significato complessivo delle dichiarazioni a lui rese, provvede personalmente alla stesura dell'atto, nel quale trasfonde – con consono linguaggio giuridico – la volontà delle parti, come stabilito dall'art. 47 l. not. In breve, le dichiarazioni dei contraenti sono interpretate e vagliate, anche attraverso un controllo di legalità, dal notaio, che qualifica la volontà di questi soggetti alla luce delle categorie e delle fattispecie predisposte, in linea generale dall'ordinamento[25]. Sotto altro profilo l'art. 67 l. not. stabilisce che spetta al notaio dirigere la compilazione dell'atto dal principio alla fine, anche laddove lo faccia materialmente redigere da persona di sua fiducia[26].

di falso per contestare la non corrispondenza al vero del prezzo indicato dalle parti in una compravendita immobiliare, né della dichiarata circostanza che il corrispettivo è stato già saldato, né che il pagamento è avvenuto contestualmente alla firma: cfr. Cass., (ord.), 29 settembre 2017, n. 22903; Cass., 27 novembre 2014, n. 25213; Cass., 9 maggio 2013, n. 11012; Cass., 20 novembre 1996, n. 10219, in *Giur. it.*, 1997, I, 1, 1218. Allo stesso filone interpretativo va ricondotta Cass., 23 aprile 1993, n. 4773, in *Vita not.*, 1993, 859, che ha dichiarato inammissibile – e quindi non necessaria – la querela di falso diretta a contestare l'identità di un testatore che il notaio aveva accertato tramite le dichiarazioni dei testimoni.

[23] Nel senso che per dedurre la simulazione del contenuto intrinseco di un atto pubblico non occorre la querela di falso, v. Comoglio, *Le prove civili*, cit., 438.

[24] Carnelutti, *Studi sulla sottoscrizione*, cit., 517; R. Lener, *Atto pubblico e sottoscrizione delle parti (spunti circa il significato della forma solenne)*, in *Riv. not.*, 1978, 993 ss.; Montesano, *Sull'efficacia probatoria dell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, cit., 103 ss.

[25] E. Betti, *Interpretazione dell'atto notarile*, in *Riv. not.*, 1960, 1 ss.; F. Carnelutti, *La figura giuridica del notaro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1951, 921; N. Irti, *Ministero notarile e rischio giuridico dell'atto*, in *Studi sul formalismo negoziale*, Padova 1997, 209 ss.; S. Satta, *Poesia e verità nella vita del notaio*, in *Riv. dir. proc.*, 1, 1955, 265 ss., nel descrivere la qualificazione giuridica che effettua il notaio, dopo aver indagato l'effettiva volontà delle parti precisa: «Conoscere il volere che colui che vuole non conosce: ecco il dramma del notaio (…) si sviluppa da ciò, che la parte spesso non sa veramente quello che vuole, e la conoscenza della sua volontà diventa una scoperta, e la scoperta può essere anche una determinazione della volontà». Sull'apporto dell'ufficiale rogante alla redazione del documento, cfr. Tommaseo, *L'atto pubblico nel sistema delle prove documentali*, cit., 604 ss. Sul controllo di legittimità effettuato dal notaio e sulla funzione antiprocessuale del documento pubblico, v., inoltre, vol. I, 12, nt. 11.

[26] La disposizione ha origini antiche e trova un diretto antecedente nella Nov. 44 di Giustiniano che doveva risolvere un episodio di assenteismo del tabellione. Ci si limita qui a ricordare che una donna aveva prodotto in giudizio un documento tabellionico, lamentando che il contenuto dello stesso non corrispondeva affatto al negozio che avrebbe voluto concludere. Il tabellione non era stato in grado di riferire al giudice sull'effettivo contenuto del documento, perché confezionato presso il proprio studio da

Al riguardo autorevole dottrina, con un'osservazione di carattere generale, ha rilevato che «la dichiarazione negoziale delle parti è costituita dal testo redatto dal pubblico ufficiale e il documento pubblico è la riproduzione delle dichiarazioni delle parti»[27]. L'importanza di queste considerazioni appare evidente laddove il contenuto dell'atto non corrisponda alle effettive determinazioni delle parti: avendo il notaio interpretato erroneamente gli intendimenti di costoro, la divergenza tra quanto dichiarato e quanto attestato è coperta comunque da pubblica fede e, pertanto, come si vedrà meglio tra poco, può rimuoversi solo per mezzo della querela di falso. È questo, infatti, l'unico rimedio idoneo a vincere efficacemente la presunzione di veridicità dell'atto pubblico[28]. Stesso discorso va fatto qualora il pubblico ufficiale abbia attestato – sia pure con il consenso delle parti – fatti o accadimenti diversi da quelli effettivamente occorsi in sua presenza[29].

L'imputabilità alla parte delle dichiarazioni contenute nell'atto presuppone che il pubblico ufficiale abbia accertato l'identità del sottoscrittore come espressamente richiesto dall'art. 49 l. not.[30].

un collaboratore, risultato poi irreperibile. Al riguardo v. vol. I, 40-43.

[27] Tommaseo, *L'atto pubblico nel sistema delle prove documentali*, cit., 603. Nel senso che è la particolare indagine della volontà dei contraenti effettuata dal notaio a costituire un elemento peculiare dell'atto pubblico notarile, ed a giustificare l'imposizione di quest'ultima forma ad alcuni atti particolarmente importanti, v. G. Petrelli, *L'indagine della volontà delle parti e la «sostanza» dell'atto pubblico notarile*, in *Riv. not.*, 2006, 39 ss. Risulta, dunque, evidente la diversa attività che compie il notaio quando confeziona l'atto pubblico rispetto a quella, ben più marginale, che pone in essere quando autentica la scrittura privata dove le parti sono e rimangono gli autori della scrittura. A quest'ultimo riguardo si segnala che l'autenticazione delle sottoscrizioni apposte a scritture private costituisce una precisa funzione notarile *ex* art. 2703, comma 1, c.c. Il comma successivo chiarisce che l'autenticazione consiste nell'attestazione da parte del pubblico ufficiale che la sottoscrizione è stata apposta in sua presenza. È compito, inoltre, del pubblico ufficiale accertare prima di procedere all'autenticazione l'identità della persona che sottoscrive. Una funzione analoga va individuata nell'attività del difensore che – ai sensi degli artt. 83 e 125 c.p.c. – certifica l'autografia della parte; tale attestazione pur trovando la sua base in un negozio giuridico di diritto privato (mandato) non può essere contestata dalle affermazioni generiche (del difensore) della controparte ma richiede l'impugnazione di falso (Cass., ord., 2 settembre 2015, n. 17473, in *Giur.it.*, 2015, 2361; Cass. 16 aprile 2003, n. 6047, Cass. 27 gennaio 1999, n. 715). Stesso discorso va fatto per l'avvocato che compie l'attività di asseverazione *ex* art. 22, comma secondo, d. lgs., n. 82 del 2005; sicché, per contestare ciò che risulta nella relata della notificazione effettuata a mezzo p.e.c. occorre la proposizione della querela di falso: App., Milano 21 luglio 2016, n. 3083, in *www.iusexplorer.it*.

[28] Comoglio, *Le prove civili*, cit., 438. L. Lombardo, *La prova giudiziale. Contributo alla teoria del giudizio di fatto nel processo*, Milano 1999, 571 ss.

[29] Cass. 19 gennaio 2000, n. 571, in *Vita not.*, 2000, 486.

[30] Per Cass., 12 maggio 2017, n. 11767, il notaio deve accertare, ai sensi dell'art. 49 della

Sulla questione, a dire il vero abbastanza piana, la giurisprudenza ha operato una distinzione, stabilendo che se il notaio ha attestato di aver identificato il dichiarante mediante testimoni, l'effettiva identità di tale soggetto può essere contestata con qualunque mezzo di prova[31]; qualora invece il notaio attesti di essere personalmente certo dell'identità del dichiarante, tale convincimento è coperto da pubblica fede, configurando così un'eccezione alla regola di cui all'art. 2700 c.c. che esclude particolare efficacia probatoria ai giudizi ed agli apprezzamenti del pubblico ufficiale[32].

Ed infatti gli apprezzamenti personali espressi *incidenter* dall'ufficiale rogante nel certificare i fatti avanti a lui occorsi o da lui compiuti, come l'affermazione che il dichiarante è sano di mente o pienamente capace (o incapace) di firmare, ecc., costituiscono – come noto – elementi liberamente valutabili dal giudice[33].

l. n. 89 del 1913, l'identità personale delle parti ed è tenuto a raggiungere tale certezza, anche al momento dell'attestazione, secondo regole di diligenza, prudenza e perizia professionale, rispetto alle quali l'esibizione di una carta d'identità o di altro documento equipollente può non risultare, da sola, sufficiente alla corretta identificazione della persona fisica. Nel caso di specie, il notaio si era limitato a recepire i documenti concernenti le generalità della mutuataria, forniti dalla stessa banca mutuante, senza esaminarli, né compiere, a sua volta, alcun ulteriore accertamento circa l'identità della persona che era tenuto, invece, ad identificare compiutamente.

[31] Così Cass., 23 aprile 1993, n. 4773, in *Vita not.*, 1993, 859, cui si rinvia, anche per il diverso principio che attiene all'ammissibilità, e non al merito, della querela di falso, in riferimento alla questione dell'impugnabilità dell'attestazione di testi fidefacenti (in un testamento pubblico) riguardo all'identità del testatore «poiché pur essendo distinto il giudizio della rilevanza della querela rispetto a quello sulla valutazione della natura del documento, al giudice del procedimento rescindente è attribuito il compito di accertare non solo la rilevanza o meno del falso ma anche la natura del documento, costituendo tale indagine, sul piano logico e cronologico, un momento necessariamente anteriore a quella relativa alla ritualità e rilevanza». A questo riguardo l'accertamento dell'identità dei contraenti nel rispetto delle modalità di legge, integra un presupposto indefettibile del *munus* pubblico del notaio; pertanto incorre nel delitto di falso ideologico in atto pubblico, a norma dell'art. 479 c.p., il notaio che falsamente attesti di essere certo dell'identità delle parti da lui non conosciute personalmente e preventivamente, in relazione all'implicita attestazione, non rispondente al vero, di avere preventivamente svolto un'attività di accertamento o di controllo con le modalità previste dalla legge: Cass. pen., 24 maggio 1985, in *Vita not.*, 1986, 394.

[32] Tommaseo, *L'atto pubblico nel sistema delle prove documentali,* 602.

[33] In dottrina: Brugi – Dossetto, *Atti pubblici*, cit., 1253, Comoglio, *Le prove civili*, cit., 308 s.; Liebman, *Manuale*, cit., 113; Verde, *Prova documentale (dir. proc. civ.*), cit., 3. In giurisprudenza, *ex plurimis*, Cass., 9 marzo 2012, n. 3787; Cass. 27 aprile 2006, n. 9649; Cass., 12 maggio 2000, n. 6090; Cass., 28 novembre 1998, n. 12099, in *Not.*, 1999, 226, con nota adesiva di A. Riganò, *Efficacia probatoria dell'atto pubblico e attestazione del notaio sulla capacità della parte intervenuta*; e v.la pure in *Riv. not.*, 2000, 1260, con nota di P. Giordano, *Valore probatorio dell'atto pubblico*; Cass., 20 novembre 1996, n. 10219; Cass.,

Analoghe conclusioni si devono trarre ogni volta che l'atto pubblico contiene la dichiarazione della parte di non saper sottoscrivere o di essere impossibilitata a sottoscrivere. Tale dichiarazione esclude in radice che il documento sia munito della efficacia privilegiata di cui all'art. 2700 c.c. e, pertanto, può essere contestato con qualsiasi mezzo.

A questo specifico riguardo va considerato che la dichiarazione di non poter sottoscrivere svolge – di fatto – una funzione analoga a quella propria della sottoscrizione soltanto se sia veritiera; in caso contrario essa – da sola o in concorso con altre circostanze – dimostra la mancanza di una effettiva volontà di negoziare, equivalendo così ad un diniego (del dichiarante) all'approvazione del contenuto del documento. Da qui il dovere del giudice di accertare in concreto, sulla base delle prove offerte dalle parti interessate, se sussista la (dedotta falsità della) causa impeditiva e se essa, in relazione ad ogni ulteriore elemento desumibile dalle peculiarità delle fattispecie, integri o meno un rifiuto alla conclusione del negozio[34].

3. *L'efficacia probatoria dell'atto pubblico come deroga al principio del libero convincimento del giudice*

Posto che l'efficacia di prova legale rappresenta una vera e propria

11 dicembre 1992, n. 13122. Tuttavia, in senso contrario si segnala Cass., 28 febbraio 2007, n. 4777, in *Riv. not.*, 2008, 1145 ss., con nota di G. Casu, *In tema di nullità formale del testamento per atto pubblico,* per l'affermazione del principio che «l'efficacia probatoria del testamento pubblico di persona cieca ed assai debole d'udito, redatto non alla presenza di quattro testimoni – come prescritto dall'art. 603 c.c. – e recante l'attestazione del notaio che il testatore, pur essendo cieco, era comunque in grado di udire – seppure con il supporto di apposito apparecchio acustico – può essere rimossa solamente con la proposizione della querela di falso *ex* art. 2700 c.c.». Cionondimeno il notaio è tenuto a verificare la capacità legale di agire e la legittimazione delle parti *ex* art. 54 reg. not. Al riguardo cfr. F. Angeloni, *La responsabilità civile del notaio*, Padova 1990, 109; A. Pischetola, *L'accertamento da parte del notaio della capacità di intendere e di volere*, in *Riv. not.*, 2003, 395 ss.
In giurisprudenza, cfr. Cass., 19 maggio 2009, n. 11569, in *Vita not.*, 2009, 1543; Cass., 29 ottobre 1971, n. 3066, in *Dir. e giur.*, 1972, 461, con nota di V. Baratta, *Funzione notarile ed onere per il notaio di accertare la capacità legale delle parti in un atto pubblico*.

[34] Cass., 30 gennaio 1998, n. 950, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, 193, con nota di I. Caserta, *Falsità delle cause impeditive della sottoscrizione di atto pubblico e conseguenze patologiche.* Laddove poi si accerti che l'impedimento a sottoscrivere non sussiste, il difetto di sottoscrizione determina la nullità dell'atto (nel caso di specie del testamento *ex* art. 606, primo comma, c.c.): così Cass., 6 novembre 1996, n. 9674, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1997, 612, con nota di I. Caserta, *Cause impeditive della sottoscrizione e validità del testamento pubblico.*

deroga al principio del libero convincimento del giudice, sancito dall'art. 116 c.p.c., ci sembra che l'art. 2700 c.c. abbia natura eccezionale e che, pertanto, non possa superare i limiti oggettivi individuati dal legislatore nell'ambito di tale ultima disposizione e delle leggi speciali[35].

Per questa ragione la dottrina ha affermato che l'atto pubblico è caratterizzato da un'efficacia probatoria «assoluta» o «incontrovertibile» in chiara contrapposizione alle prove legali ccdd. «relative», quelle cioè che escludono il libero apprezzamento del giudice, senza però – in quest'ultimo caso – impedire alla controparte di contestare la conformità al vero dei fatti rappresentati nel documento, quali ad es. le riproduzioni meccaniche di cui all'art. 2712 c.c.[36].

Il giudice è, dunque, vincolato all'accoglimento della domanda ogni volta che la pretesa è sostenuta dall'atto pubblico, che ai sensi dell'art. 2700 c. c. costituisce prova piena. A ben guardare, tale efficacia probatoria privilegiata non deriva dalla dialettica processuale, ma direttamente dalla legge; essa, cioè, precede il processo e si antepone a questo, pertanto il giudice si limita a recepire il contenuto dell'atto nel rispetto dei requisiti e dei limiti stabiliti dagli artt. 2699 e 2700 c.c.[37].

Deve essere chiaro che l'estrinseco degli elementi coperti da pubblica fede ed indicati dall'art. 2700 c.c. non è superabile dalla prova contraria fornita dalla parte contro cui il documento è prodotto. Ed infatti, l'efficacia probatoria dell'atto pubblico può essere rimossa solo dallo speciale

[35] In generale, su tali tematiche, cfr. M. Russo, *Prova legale e libero convincimento del giudice*, Torino 2017, *passim*.

[36] Patti, *Prova documentale*, cit., 46. Più in generale, va segnalato che la dottrina distingue le prove legali assolute dalle prove legali relative. Solo le prime presentano un carattere incontrovertibile, mentre le seconde possono sempre essere contrastate da prove divergenti ed hanno pertanto un'efficacia provvisoria: così C. Furno, *Contributo alla teoria della prova legale*, Padova 1940, 141. Per una critica a tale impostazione v. Lombardo, *La prova giudiziale*, cit., 537, secondo il quale la dottrina «sotto l'influsso del positivismo giuridico è rimasta come abbagliata dall'efficacia di "piena prova" attribuita dalla legge ad alcune importanti figure probatorie (artt. 2700 – 2702 – 2703, secondo comma, c.c.). E ha qualificato come prove legali assolute tutte le principali figure di prova legale (atto pubblico, confessione, giuramento), affermando il carattere incontrovertibile del loro risultato, destinato a prevalere in ogni caso sul risultato di qualsiasi prova libera divergente e a vincolare il giudice ad accertare il *factum probandum* in modo adesso conforme». In particolare, secondo questo autore, nel nostro ordinamento non trova cittadinanza la cd. assoluta incontrovertibilità della prova legale. Pertanto l'attribuzione alla prova legale dell'efficacia di prova piena, non sancisce «il preteso carattere incontrovertibile del risultato probatorio poiché il legislatore tiene conto della più semplice eventualità in cui è acquisita una prova unica diretta» (550).

[37] A. Giuliani, *Prova in generale*, a) *(filosofia del diritto)*, in *Enc. Dir.*, XXXVII, Milano 1988, 537 ss.; Id., *Il concetto di prova*, Milano 1971, 236.

giudizio di falso di cui agli artt. 221 ss. c.p.c.[38], giudizio che, si anticipa subito, ha una duplice funzione: quella di consentire alla parte la contestazione delle risultanze del documento fidefaciente, e quella di demolire la *fides* privilegiata che l'ordinamento gli attribuisce. Per questa ragione in tale sede la prova della falsità non incontra alcuna limitazione e può essere fornita con ogni mezzo di prova, incluse le presunzioni[39].

Il particolare interesse pubblicistico che caratterizza la querela di falso esclude, inoltre, che la demolizione della pubblica fede di cui all'art. 2700 c.c. possa derivare dalla proposizione di un'*actio nullitatis* o di una domanda di accertamento negativo sulla falsità del documento, eludendo di fatto le speciali forme stabilite dal legislatore agli artt. 221 ss. c.p.c.

Se è vero che l'efficacia probatoria piena, come il potere (l'*auctoritas*) di *conficere* l'atto pubblico, deriva unicamente da una previsione normativa, è parimenti indiscutibile che tale peculiare efficacia può essere rimossa solo mediante un procedimento particolarissimo, predeterminato dal legislatore, che prevede la partecipazione del pubblico ministero, ed al quale si affianca, sia pure in via eventuale, l'accertamento penale della falsità commessa dal pubblico ufficiale.

Considerato poi che la querela di falso, come la verificazione di scrittura privata, ha ad oggetto un accertamento su fatti e non su diritti soggettivi (o rapporti giuridici), si deve ritenere che tale tipologia di accertamento presenti natura eccezionale; in breve esso non è consentito al di fuori dei casi e delle forme espressamente regolati dal legislatore[40].

3.1. *La querela di falso ed il conflitto di prove legali*

Il carattere di prova legale attribuito dall'art. 2700 c.c. all'atto pubblico ci impone di svolgere qualche considerazione minima sulle regole che governano la decisione del giudice ogni volta che venga ad esso opposto un altro documento munito della stessa efficacia probatoria ovvero una diversa tipologia di prova legale.

Solitamente il conflitto viene risolto invocando il principio dell'elisione reciproca che opera tra prove legali di pari grado e che, pertanto, essendo di segno opposto o contrario, si escludono a vicenda; ovvero

[38] Nonché dagli artt. 99-101 disp. att. c.p.c., l'ultimo dei quali richiama, in quanto applicabili, le disposizioni sulla verificazione della scrittura privata. A questo specifico riguardo v. meglio i §§ 11 ss., cap. II.

[39] Cass., 26 giugno 2006, n. 1691, in *Foro it.*, 2006, 1759; Cass., 17 giugno 1998, n. 6050; Cass., 6 luglio 1983, n. 4571.

[40] Ricci, voce *Accertamento giudiziale*, cit., 20.

quello diverso della prevalenza, destinato ad operare quando l'una risulti munita di un titolo poziore rispetto all'altra[41]. *Nulla quaestio* laddove il conflitto riguardi una prova legale ed una prova libera, poiché il risultato della prima è comunque destinato a prevalere su quest'ultima[42].

Passando più da vicino ad esaminare gli aspetti che interessano la nostra indagine, occorre considerare che l'accoglimento della querela di falso risolve il problema della collisione di due documenti muniti entrambi di efficacia probatoria piena; ciò sia laddove venga accertata la falsità di uno, sia di entrambi i documenti. In difetto della proposizione della querela nei confronti di almeno uno di essi, il giudice conserverebbe comunque il potere di eliminare il conflitto ogni volta che la falsità di uno o di entrambi emergano chiaramente.

Il documento pubblico che presenta abrasioni, cancellature o interlineature integra una scrittura c.d. *suspecta* idonea a determinare *ex se* il recupero del principio del libero convincimento del giudice; si tratta, a ben guardare, dello stesso principio «che viene applicato per escludere la proponibilità della querela incidentale, quando l'evidenza militi nel senso della inconsistenza dei motivi addotti da chi sostiene la falsità»[43].

A confutare tale impostazione è sufficiente rilevare che la lettera dell'art. 2700 c.c. non consente al giudice di disattendere l'efficacia probatoria piena del documento, semplicemente «ritenendolo falso in base ad altri elementi di prova, se la querela non è proposta»[44].

Segnatamente, l'atto pubblico è una prova legale ad efficacia speciale perché non soltanto vieta al giudice di prendere in considerazione prove da

[41] G. De Stefano, *Collisione di prove civili*, Milano 1951, 166.

[42] M. Taruffo, *Libero convincimento del giudice. I) Diritto processuale civile*, in *Enc giur.*, XVIII, Roma 1990, 1, rileva che l'unica gerarchia rigida prevista dal legislatore attiene ai rapporti tra prove piene e quelle libere, posto che le seconde sono sempre postergate alle prime: in caso di conflitto fra prove, quella legale non ammette prova contraria. In questo stato di cose se viene assunta una prova legale risultano inutili tutte le prove libere assunte come pure quelle ancora da assumere.

[43] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 703 e dello stesso autore, *Collisione di prove civili*, cit., 78 ss., nonché *In tema di collisione di prove documentali*, nota a Trib., Palermo, 30 aprile 1960, in *Giur. sic.*, 1961, 753; Guzzardi, *Il falso civile*, cit., 191.

[44] Satta, *Commentario*, cit., 198 s., A sostegno della propria tesi, Satta richiama Cass., 19 giugno 1957, n. 2326, in *Giust. civ.*, 1957, 169, secondo la quale un documento è rilevante quando la sua efficacia probatoria debba (o possa) utilizzarsi nella lite principale, mentre è irrilevante quando, indipendentemente dalla sua contestata autenticità o veridicità, si presenti ininfluente o inutile ai fini della controversia, da decidere sulla base di altri elementi. Da qui la precisazione del Collegio che il giudice non può ritenere irrilevante un documento solo perché il suo contenuto sia smentito o contraddetto da altre risultanze processuali sullo stesso oggetto, specie quando tali risultanze non abbiano la medesima efficacia probatoria che la legge attribuisce all'atto pubblico.

questo divergenti, ma impone alle parti che intendano contestarlo l'azione di falso, intesa come «controllo probatorio extra procedimentale». Questa la ragione che giustifica la prevalenza dell'atto pubblico – salvo non ne venga accertata la falsità – su qualsiasi altra prova indipendentemente dal fatto che sia libera (come testimonianze e presunzioni) o legale (confessione)[45].

Quanto ai rapporti tra atto pubblico e giuramento, l'art. 2739 c.c. prevede espressamente che il giuramento non può essere deferito o riferito per negare fatti che risultino (da atto pubblico) – avvenuti al cospetto del pubblico ufficiale che ha formato il medesimo atto. La norma, che da un lato tende a salvaguardare la certezza dei rapporti giuridici sostanziali e dall'altro a rafforzare l'efficacia probatoria dell'atto pubblico, esclude in radice il potere del giudice di ammettere il giuramento sullo stesso *factum probandum* oggetto dell'atto pubblico[46]. In realtà, la previsione è superflua perché la necessità di proporre la querela per rimuovere l'efficacia di prova legale di tale atto è già prescritta dall'art. 2700 c.c.; sicché, come rilevato in dottrina, l'effettiva portata precettiva dell'art. 2739 c.c. va individuata nell'ammissibilità del giuramento per contrastare le prove legali, anche documentali, diverse dall'atto pubblico[47].

Il giuramento è, invece, ammissibile per dimostrare l'esistenza e il contenuto dell'atto scritto richiesto a pena di nullità, laddove sia stato smarrito o distrutto senza colpa del contraente che se ne voglia avvalere; di tale circostanza è però necessario che: *i*) venga offerta la prova; e *ii*) si faccia menzione nella formula del giuramento; ovvero *iii*) il giudice di merito abbia ritenuto, con incensurabile accertamento di fatto sorretto da congrua motivazione, che tale presupposto di ammissibilità del giuramento risulti già dimostrato[48].

[45] Lombardo, *La prova giudiziale*, cit., 573.

[46] Nel senso che una volta prestato il giuramento «il giudice possa tener conto dell'atto pubblico successivamente prodotto, solo nei limiti in cui è ammessa la ritrattazione dell'asseverazione giurata», cfr. Lombardo, *La prova giudiziale*, cit., 575.

[47] C. Gamba, *I giuramenti*, in *La prova civile*, a cura di M. Taruffo, Milano 2012, 448; Russo, *Prova legale e libero convincimento del giudice* cit., 206. Cass., 9 ottobre 1998, n. 9912, ha affermato che il riconoscimento implicito della scrittura privata, *ex* art. 215 c.p.c., non impedisce al sottoscrittore di dedurre e dimostrare con ogni mezzo di prova legalmente previsto, la non rispondenza delle dichiarazioni alla verità.

[48] Cass., 29 ottobre 2015, n. 22127; Cass., 17 gennaio 2005, n. 737. Nel senso che il giuramento decisorio, deferito al fine di dimostrare l'abuso del foglio firmato in bianco, condotta prevista e punita dall'art. 486 c.p., è inammissibile: Cass. 29 gennaio 2014, n. 1946.

4. *Gli atti muniti di fede privilegiata nella interpretazione della giurisprudenza*

Assume particolare rilievo ai fini della nostra indagine l'interpretazione della giurisprudenza di legittimità che sempre più spesso desume la fede privilegiata dell'atto dalla peculiare attività e funzione, latamente pubblicistica, svolta da un determinato soggetto. Ciò a prescindere dalla effettiva titolarità, in capo a tale soggetto, della cd. funzione documentatrice (*supra*, § 1).

Segnatamente, secondo la Suprema Corte, fanno «piena prova» i seguenti documenti:

a. i verbali ispettivi redatti da funzionari di enti previdenziali e assistenziali o dell'Ispettorato del lavoro, in relazione alla provenienza dal loro sottoscrittore, delle dichiarazioni a lui rese e degli altri fatti che risultano avvenuti in sua presenza[49]. Alla stessa categoria possono annoverarsi anche i verbali redatti dai funzionari appartenenti agli uffici volti all'accertamento di tributi erariali diretti[50];
b. i verbali di accertamento delle violazioni amministrative, fermo restando che, anche in questa fattispecie, la piena efficacia probatoria riguarda solo i fatti direttamente percepiti dal pubblico ufficiale[51];

[49] Non così per le circostanze di fatto accertate nel corso dell'inchiesta (tramite dichiarazioni di terzi o altre indagini), rispetto alle quali i medesimi verbali hanno un'attendibilità che può essere infirmata da una specifica prova contraria. *Ex multis*, Cass., 6 settembre 2012, n. 14695; Cass., 19 aprile 2010, n. 9251; Cass., 6 giugno 2008, n. 15073; Cass., 15 luglio 1983, n. 4851.

[50] Cass., 10 giugno 2008, n. 15311. Nel caso di specie il ricorrente aveva censurato la sentenza nella parte in cui aveva ritenuto sorretta dalla particolare efficacia probatoria propria dell'atto del pubblico ufficiale la nota ispettiva, menzionata nel processo verbale, secondo cui la busta chiusa pervenuta all'Ufficio IVA fosse priva di qualsiasi contenuto. La Suprema Corte ha espressamente previsto come «la circostanza che la mancanza di contenuto della busta sia stata desunta dal giudice non direttamente dalla citata nota ispettiva bensì dal processo verbale che ad essa fa riferimento non vale ad escludere che il relativo accertamento provenga da un pubblico ufficiale – tale essendo l'incaricato dell'Ufficio all'apertura della corrispondenza – e che pertanto correttamente il giudice abbia ritenuto detto accertamento inoppugnabile, in difetto di querela di falso».

[51] Più precisamente, riguardo ai limiti di efficacia probatoria dei verbali di accertamento di violazioni del codice della strada, cfr., Cass., 4 dicembre 2009, n. 25676, per la quale le affermazioni contenute in un verbale proveniente da un pubblico ufficiale su circostanze oggetto di percezione sensoriale – e come tali suscettibili di errore di fatto (si pensi alla rilevazione del numero di targa di un'autovettura) – non richiedono la proposizione della querela di falso, essendo sufficiente fornire prove idonee a vincere la presunzione di veridicità del verbale, secondo l'apprezzamento rimesso al giudice di merito. In senso analogo Cass., 1 luglio 2005, n. 14038, in *Il giudice di pace*, 2006, 217, con nota di G. Di Rosa, *Efficacia probatoria del verbale di accertamento di infrazione del codice della*

c. le attestazioni contenute nelle cartelle cliniche, in relazione alle attività terapeutiche svolte, e non anche alle manifestazioni di scienza o alle opinioni in esse riportate[52];
d. i certificati anagrafici nei limiti dell'attività certificativa del pubblico ufficiale e non anche in ordine alla veridicità ed esattezza delle dichiarazioni rese dalla parte[53];
e. i verbali della polizia giudiziaria, dovendosi comunque circoscrivere tale efficacia alla provenienza dal pubblico ufficiale e ai fatti che questi attesta essere avvenuti alla sua presenza, mentre per quei fatti di cui lo stesso pubblico ufficiale ha avuto notizia da altre persone tali documenti costituiscono soltanto una prova indiziaria[54];
f. l'accordo di separazione, inserito nel verbale d'udienza e redatto da un ausiliario del giudice fa piena fede di ciò che in esso è attestato; ove implichi il trasferimento di diritti reali immobiliari, costituisce titolo per la trascrizione a norma dell'art. 2657 c.c.[55];

strada; Cass., 10 aprile 1999, n. 3522. In senso contrario si è espressa Cass., Sez. Un., 24 luglio 2009, n. 17335, in *Il giudice di pace*, 2010, 23, con nota di R. Ambrosini, *Verbale di contestazione di violazione di norma del codice della strada ed ambito di efficacia della sua fede privilegiata*, che ha ammesso la contestazione e la prova delle circostanze di fatto della violazione che non risultano dal verbale come effettivamente avvenute alla presenza del pubblico ufficiale o rispetto alle quali l'atto presenta «una sua irrisolvibile contraddittorietà oggettiva»; di contro va censurata con querela di falso, ogni questione concernente l'alterazione nel verbale, pur se involontaria o dovuta a cause accidentali, della realtà degli accadimenti e dell'effettivo svolgersi dei fatti. A questo filone interpretativo appartiene Cass., (ord.), 12 gennaio 2012, n. 339, in *Il giudice di pace*, 2012, 335, con nota di C. Costabile, *Verbale di accertamento e limiti probatori.*

[52] Cass., 20 novembre 2017, n. 27471; Cass., 30 novembre 2011, n. 25568; Cass., 12 maggio 2003, n. 7201, alle quali si rinvia anche per una distinzione tra attività effettivamente espletate e valutazioni espresse. Per le certificazioni mediche, che sono liberamente valutabili dal giudice solo a proposito della diagnosi, v. Cass., 22 maggio 1999, n. 5000; Cass., 14 gennaio 1987, n. 217.

[53] Cass., 27 gennaio 1986, n. 524, in *Giur. it.*, 1987, 724, con nota di M. Annunziata, *Il pagamento liberatorio nelle mani del procuratore ad litem*. Nel senso che il certificato storico-anagrafico, ha un valore meramente presuntivo della comune residenza ivi annotata cfr. Cass., 17 gennaio 2001, n. 579; Cass., 3 ottobre 1996, n. 8652.

[54] Cass., 11 maggio 2007, n. 10820; Cass., 16 giugno 2003, n. 9620.

[55] Cass., 15 maggio 1997, n. 4306, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, 283, con nota di A.C. Zanuzzi, *I trasferimenti immobiliari tra coniugi in sede di separazione consensuale*. Nel senso che documento dall'efficacia probatoria qualificata è anche la sentenza, limitatamente alla provenienza dell'atto dall'organo che l'ha sottoscritta, alla conformità al vero di quanto risulta dalla veste estrinseca del documento (data, sottoscrizione, composizione del collegio giudicante, ecc.) ed a ciò che il giudicante attesta essere avvenuto in sua presenza, cfr. Cass., 12 ottobre 2017, n. 24007. In nessun caso, poi, l'efficacia privilegiata dell'atto pubblico

g. gli atti notori limitatamente, però, all'attestazione compiuta dal pubblico ufficiale di aver ricevuto la dichiarazione[56];
h. il registro di protocollo di un pubblico ufficio, nel quale vengono annotate in ordine cronologico le corrispondenze in arrivo ed in partenza, costituisce «atto pubblico di rilevanza esterna»[57];
i. il verbale redatto dal consulente tecnico d'ufficio, col quale attesta che a lui sono state rese le informazioni necessarie per l'accertamento dei fatti collegati con l'oggetto dell'incarico fa fede fino a querela di falso[58].

(sentenza), può estendersi all'intrinseco della decisione assunta: gli accertamenti in fatto, la valutazione delle prove, l'interpretazione degli atti di parte ed in genere tutto ciò che attiene alla discrezionalità del giudice è censurabile con i mezzi di impugnazione espressamente previsti dalla legge: così Cass., 5. febbraio 2013, n. 2637. Anche il verbale d'udienza, una volta apposte le sottoscrizioni del presidente del collegio e del cancelliere (anche eventualmente mediante l'apposizione di timbri recanti diciture prefissate), attesta con efficacia di piena prova tutto quanto è in esso contenuto e quindi anche la presenza dei procuratori delle parti; sicché la sua efficacia può essere inficiata soltanto attraverso il giudizio di falso: Cass., 20 settembre 2002, n. 13763. In senso contrario cfr. Cass., 16 gennaio 1999, n. 395, in *Giust. civ.*, 2000, 891, con nota di F. Cappella, *Brevi cenni sulla querela di falso avverso i verbali di udienza nel processo civile*, che nega l'ammissibilità della querela perché tale rimedio postula che il documento impugnato sia prodotto dalla parte o comunque nella sua disponibilità; ciò va escluso per i verbali del processo, perché «destinati a documentare le attività in esso svolte, non possono essere dal processo eliminati, né in tutto né in parte, a discrezione delle parti, nessuna delle quali ha su di essi qualsiasi potere dispositivo».

[56] Cass, Sez. Un., 14 ottobre 1998, n. 10153, in *Foro it.*, 1999, 3350, con nota di E. Fabiani, *Orientamenti giurisprudenziali sull'efficacia probatoria della dichiarazione sostitutiva di atto notorio*; in *Giust. civ.*, 1998, 2725, con nota di G. Giacalone, *La dichiarazione sostitutiva di atto notorio non ha efficacia di prova nel rito civile*; in *Riv. dir. proc.*, 2000, 596, con nota di C. Besso, *Prova dei fatti e dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà*. Più di recente sull'efficacia probatoria degli atti di notorietà, cfr. Cass., Sez. Un., 29 maggio 2014, n. 12605, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 1602, con nota di T.M. Pezzani, *Dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà e prova della qualità di erede*.

[57] Cass., 12 novembre 1999, n. 759, in *Giust. civ.*, 2000, 2040.

[58] Cass., 27 agosto 2012, n. 14652. Nel senso che l'univoca individuazione dell'atto pubblico porta ad escludere che il falso civile possa essere esteso alle relazioni peritali, cfr. Satta, *Commentario*, cit., 193, il quale correttamente segnala «qui il falso, se falso vi è, non è nella formazione dell'atto, ma nella informazione del giudice, cioè nella formazione della prova nel processo». Tuttavia per Cass., 4 maggio 2011, n. 9796; e Cass., 29 settembre 2004, n. 19539, è inammissibile la querela nei confronti della consulenza tecnica d'ufficio, che non può considerarsi una vera e propria prova documentale «e che, riguardo alle affermazioni, constatazioni o giudizi in essa contenuti, non fa pubblica fede – potendo essere contrastata con tutti i mezzi di prova diversi dalla querela di falso – né vincola il giudice, che può liberamente disattenderla».

4.1. *La particolare nozione di documento pubblico nel giudizio penale*

A seguito di questa disamina è evidente come l'interpretazione della Corte tenda per un verso a riconoscere la pubblica fede ad atti formati per scopi interni alla pubblica amministrazione[59]; per altro verso trascura il

[59] Quanto al potere certificativo della pubblica amministrazione, va detto che la certificazione è una dichiarazione dal carattere riproduttivo che racchiude i risultati di un'acquisizione di scienza in precedenza compiuta, anche se solitamente si distingue la certificazione propria dall'impropria. Se la prima ha ad oggetto i documenti formati da depositari pubblici contenenti dati desumibili da atti muniti di certezza legale, la seconda riguarda qualsiasi dichiarazione scritta di scienza derivante da atti attribuibili ad un pubblico ufficio. Sicché spesso sono impropriamente definiti «certificati» atti che non rappresentano il risultato di acquisizioni di scienza precedenti, ma hanno ad oggetto attività svolte contestualmente, come alcune ispezioni o accertamenti, eseguiti da pubblici funzionari. In definitiva nell'atto pubblico sono attestati fatti accaduti sotto la immediata percezione del suo autore mentre nel formare il certificato (di carattere amministrativo), il soggetto legittimato riproduce cioè informazioni desunte da altri documenti in suo possesso. Particolari *species* di certificazioni redatte da pubblici ufficiali, come per esempio il notaio, hanno permesso di ricondurre l'intera attività certificativa allo Stato. Per la distinzione dell'attività «provvedimentale» con la quale la pubblica amministrazione manifesta una particolare volontà, dall'attività «certificativa» o «dichiarativa» per mezzo della quale la pubblica amministrazione compie attestazioni di determinati eventi o fatti di cui è a conoscenza, attestazioni idonee alla circolazione giuridica: S. Romano, *Principi del diritto amministrativo italiano*, Milano 1912, 51. Su questi temi, senza pretesa di completezza bibliografica, v. M.S. Giannini, *Diritto Amministrativo*, II, Milano, 1970, 986; A. Stoppani, *Certificazione*, in *Enc. dir*., VI, Milano, 1960, 793 s. Per una diversa impostazione, cfr. M. Nigro, *Il notaio nel diritto pubblico,* in Id., *Scritti giuridici,* Milano 1996, 1367, secondo il quale l'esercizio privato di funzioni pubbliche da parte del notaio non deriva da potestà statali, ma direttamente dall'ordinamento, perché «trae la sua legittimazione e la ragione della sua esistenza e della sua attività dall'essere essenzialmente al servizio della comunità e dell'ordinamento». A ben guardare, che il notaio e, più in generale, il notariato dell'età moderna, rappresentino il frutto di un'esperienza fondata sulla statualità del diritto, o in altre parole sul positivismo giuridico, in quanto è lo Stato che forgia per il notaio la qualifica di pubblico ufficiale affinché i suoi atti godano di un valore determinato e formale da un punto di vista processuale e ad un tempo, sull'antica tradizione della *fides*, v. vol. I, 147-149. Non così nell'esperienza dello *ius commune*: l'investitura notarile dell'imperatore, del papa, o del comune non sono assimilabili all'atto con il quale lo Stato, a seguito di un concorso pubblico, nomina i notai; quanto alla natura di questa investitura, cfr. vol. I, 95 ss. e spec. 106-108 riguardo alla particolare disciplina introdotta da Federico II. Le fonti documentano pure di un particolare procedimento di *impositio fidei*, di carattere pubblicistico che consisteva nell'uso della funzione certificativa, propria dell'organizzazione amministrativa dell'impero romano, per conferire autenticità al documento: si trattava della c.d. *insinuatio* negli *acta* presso un pubblico ufficio, che compiva un'istruttoria sul documento presentato e presupponeva il riconoscimento dell'autore e dei testimoni. Si v. ancora, al riguardo, vol. I, 28 s. e 38-40. Quel che di sicuro si può dire è che, oggi come

confine netto che sussiste tra «il regime civilistico delle prove ed il regime penalistico del falso»[60].

A questo specifico riguardo occorre tenere presente un'osservazione di carattere generale che muove dalla diversa nozione di documento pubblico nel giudizio penale. Ed infatti se la legge civile qualifica atto pubblico solo la *res signata* redatta da notaio o da altro ufficiale incaricato di pubblica funzione documentatrice, la legge penale «considera, oltre questo, anche gli atti provenienti dall'autorità pubblica in generale»[61].

Sul punto ci sembra importante segnalare che nel codice penale manca una definizione dell'atto pubblico; né essa potrebbe essere desunta dall'art. 476 c.p., posto che la locuzione «nell'esercizio delle sue funzioni» si riferisce alla condotta del pubblico ufficiale e non all'oggetto della condotta criminosa. L'inadeguatezza della nozione civilistica e la mancanza di una qualifica da parte dei *conditores* della legge penale, hanno legittimato l'affermazione di una concezione molto ampia dell'atto pubblico in sede penale, complice anche la mancanza di una *res signata* mediana tra quella in parola e la scrittura privata. Nell'ambito della tutela penale della genuinità dei documenti pubblici, la molteplicità delle fattispecie criminali perseguite dalla legge penale, giustifica, dunque, l'autonomia – in tale sede – di una particolarissima nozione di atto pubblico rispetto a quello propria degli agli artt. 2699 e 2700 c.c.[62].

La giurisprudenza della Suprema Corte tende chiaramente ad importare in sede civile una nozione di atto pubblico che eccede i limiti stabiliti dall'art.

ieri, se si travalicano i confini dettati dal codice civile e di procedura civile la nozione di pubblica fede risulta del tutto priva di fondamento normativo, proprio perché si tratta di un concetto indeterminato, anche se chiaramente importante per tutti gli ordinamenti, indipendentemente dal periodo storico e dai settori di riferimento. Valore importante, si è detto, per la collettività dei *cives*, anche in una dimensione penale-pubblicistica; tant'è che i reati contro la fede pubblica proteggono la fiducia che la società ripone negli oggetti, nei segni e nelle forme (come monete e documenti) ovvero la buona fede dei cittadini «nei rapporti della vita commerciale ed industriale» (così i *Lavori preparatori del codice penale e di procedura penale*, V.2, Roma 1929, 242 ss.).
Valore egualmente importante e sfuggente, da un punto di vista pubblicistico, è quello di «certezza pubblica» che caratterizza il potere statale: il «fare certezza» è una naturale funzione dei pubblici poteri (S. Pugliatti, *Conoscenza e diritto*, Milano 1961, 30 s.), un sigillo pubblico di autenticità apposto ad un contenuto accertato ovvero un potere di autenticazione proprio della sovranità statale (M. Hauriou, *Prècis de droit administrativ*, Parigi 1906, 539, per il quale una delle funzioni primarie dello Stato è garantire la verità dei fatti e delle qualità delle persone).

[60] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 702.

[61] De Stefano, *Falso (querela di)*, loc. cit.

[62] Cass., Sez. Un., 10 ottobre 1981, n. 10929, in *Giur. it.*, 1982, 193, con nota di A. Nappi, *Documenti pubblici e delitti di falso*.

2699 s. c.c. È evidente come tale impostazione finisca per alterare le posizioni isonomiche delle parti: quella che ha le proprie ragioni confortate da un atto pubblico non deve compiere particolari attività se non produrre il documento, che fa piena prova anche delle eventuali inesattezze di cui possa essere afflitto. La controparte si trova, così, in una posizione chiaramente deteriore: contro l'atto pubblico nulla si può obiettare quanto alle attestazioni ivi contenute, salvo proporre l'azione di falso[63]. In breve, il documento «pubblico-amministrativo» finisce per assurgere a mezzo di prova «quasi inattaccabile»[64].

In effetti, la funzione processuale della fede pubblica fino a querela di falso è proprio quella di comprimere, come visto, il diritto di difesa della parte contro la quale l'atto pubblico è prodotto sulla base di una costruzione per così dire economicistica dell'idea di certezza e, conseguentemente, agevolare la decisione del giudice laddove la parte possa giovarsi della *probatio probata*.

Ora, se questo sistema è ragionevole nei confronti dell'atto notarile, perché la formazione avviene sotto il diretto ed effettivo controllo delle parti e per opera di un professionista normativamente investito della funzione documentatrice (o di altre tipologie di atti espressamente individuate dal legislatore), sembra meno ragionevole l'attribuzione della pubblica fede al di fuori delle previsioni di legge e senza criteri di riferimento univoci, a particolari atti confezionati da soggetti riconducibili alla pubblica amministrazione[65].

---

[63] Indicativa è, al riguardo, Cass., Sez. Un., 24 luglio 2009, n. 17355 cit., secondo la quale l'esercizio del diritto di difesa nell'opposizione all'ordinanza-ingiunzione non sarebbe pregiudicato dalla fede privilegiata del verbale di accertamento: l'interessato può impugnare l'atto con la querela di falso e avvalersi in giudizio dei formali mezzi di prova».

[64] M. Taruffo, *Prove atipiche e convincimento del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 417.

[65] Crescenzi, *Qualche considerazione sulla* fides publica, cit., 223, nota 19. Taruffo, *Prove atipiche e convincimento del giudice*, cit., 414 ss. cui si rinvia per una lucida critica alla creazione di «categorie estesissime di prove legali (…) del tutto fuori di qualsiasi normativa che giustifichi un'operazione di questo genere»; e per la considerazione che la disciplina dell'efficacia privilegiata dell'atto pubblico non può essere esportata ed applicata ad altri istituti, invocando il principio dell'interpretazione analogica, specie «quando la supposta analogia è dubbia o inesistente» (415 s.). Al riguardo vanno segnalate: Cass., 21 febbraio 1997, n. 1611, per il principio che gli atti redatti dagli incaricati di pubblico servizio, non fanno prova fino a querela di falso, ancorché equiparati agli atti pubblici sotto il profilo penalistico (*ex* art. 493 c.p.), ai cui fini restano comunque distinti, *quoad poenam* (*ex* art. 476 c.p.); Cass., 9 aprile 1999, n. 215, secondo la quale costituiscono atti pubblici *ex* art. 2699 c.c. soltanto i documenti che i pubblici ufficiali formano nell'esercizio di pubbliche funzioni certificative delle quali siano investiti dalla legge. Esulano invece dalla previsione della norma indicata gli atti dei pubblici ufficiali che non siano espressione di tali funzioni certificative, come la corrispondenza scambiata tra pubblici ufficiali o tra costoro ed i privati. Tra i documenti esclusi dal novero degli atti pubblici

In definitiva, la ragione della profonda differenza tra l'atto proveniente da un pubblico ufficiale autorizzato dalla legge ad attribuire pubblica fede (da rimuovere con querela di falso) e gli altri documenti formati da pubblici ufficiali (che ammettono prova contraria o possono comunque contestarsi in sede penale), va individuata nel fatto che solo nella formazione dell'atto pubblico di cui all'art. 2699 c.c. «si riflette il carattere essenziale del giudizio, la sua essenza di *actus trium personarum* che manca all'atto pubblico in generale, all'atto emanante da una pubblica autorità»[66].

5. *Le diverse tipologie di falso documentale*

Abbiamo visto che da sempre la falsità costituisce una gravissima minaccia all'attendibilità della prova e in particolare per quella documentale. Essa, infatti, compromette l'effettivo accertamento della verità da parte del giudice, sia riguardo alla materialità estrinseca, sia rispetto al contenuto delle dichiarazioni o affermazioni riportate nel documento.

vanno segnalati: le certificazioni rilasciate dalle Camere di Commercio in ordine alla individuazione delle ditte individuali e sociali o in materia di certificazione dei prezzi (Cass., 7 gennaio 1974, n. 31); il libretto bancario di deposito e risparmio, il quale è invece assistito da una efficacia di piena prova, ai sensi dell'art. 1835 c.c., a proposito delle attestazioni e della provenienza del libretto stesso dalla banca al cui servizio è addetto il funzionario che ha sottoscritto le annotazioni o la precedente emissione (Cass., 16 aprile 1986, n. 3585); gli atti adottati dagli ispettori agrari provinciali (Cass., 26 gennaio 1994, n. 795); il rapporto redatto dal pubblico ufficiale riguardo all'avvenuta commissione di un illecito (Cons. St., 13 febbraio 1995, n. 238); i certificati sottoscritti dall'appaltatore di opere pubbliche e dal direttore dei lavori che attestino il completamento delle opere stesse (Cass., 20 aprile 1985, n. 2616); la certificazione rilasciata dal datore di lavoro riguardo le somme versate ai propri dipendenti (Cass., 17 aprile 1989, n. 1819); il verbale di constatazione notarile, che, pur rientrando nelle attività attribuite dalla legge ai notai, non è tuttavia dotato dei requisiti previsti dagli artt. 2699 ss. c.c. (Cass., 2 aprile 1982, n. 2021); il documento redatto per scopi interni alla pubblica amministrazione (Cass., 14 marzo 2017, n. 24878); il verbale dello stato di consistenza redatto dai tecnici comunali (Cass., 8 luglio 2004, n. 12559); la relazione di servizio redatta dai carabinieri e l'allegato rilevamento tecnico descrittivo; tali atti, non essendo espressione di una funzione pubblica certificativa, godono di fede privilegiata relativamente alle sole circostanze certificate dai militari in relazione all'attività direttamente svolta (data di redazione dell'atto, nominativi dei verbalizzanti, ecc.), ma non anche sulle informazioni in essi contenute (Cass., 28 luglio 2017, n. 18757); il verbale di un'assemblea condominiale, munito di sottoscrizione del presidente e del segretario (Cass., 12 agosto 2015, n. 16674; Cass., 9 maggio 2017, n. 11375).

[66] Satta, *Commentario*, cit., 198 s. e Id., *Poesia e verità nella vita del notaio* cit., 264.

Di là dalle varie classificazioni del falso operate dalla dottrina[67], ci si limita qui a richiamare la tradizionale categoria del falso materiale che si commette con alterazioni o soppressioni totali o parziali del documento. Il falso documentale può definirsi come «un rapporto di contraddizione tra un referente e un relato, i quali avrebbero dovuto trovarsi concordi ed invece si trovano difformi»[68].

Chi attua un falso ha corrotto l'originaria fisionomia del documento, ha cioè cancellato, aggiunto, modificato ovvero, in taluni casi, predisposto integralmente l'atto. Da qui una prima, fondamentale sotto-distinzione tra falso materiale «parziale», che investe solo una parte del documento (ad es. la data, una dichiarazione ecc.) e che può avvenire cancellando o interlineando ovvero aggiungendo al testo numeri, parole, clausole, e falso materiale «totale». Quest'ultimo si realizza quando viene imitato *ex novo* un documento, (indipendentemente dalla circostanza che la falsità sia commessa allo scopo di sostituire un atto già confezionato ovvero ancora inesistente come, ad es., un testamento, una polizza assicurativa ecc.) ovvero quando viene integralmente distrutto il documento. Riguardo a tale fattispecie va segnalato che si tratta di ipotesi rispetto alla quale la querela di falso non è funzionalmente esperibile, perché manca – in concreto – l'oggetto dell'accertamento della falsità[69].

Elemento comune a tutte le tipologie di falso documentale è l'attribuzione alla parte di una volontà diversa da quella effettivamente maturata o, in caso di falso totale, ancora non espressa.

Su un piano diverso dell'alterazione materiale viene di solito collocato il falso ideologico, inteso come alterazione del negozio giuridico incartato nell'atto medesimo: il documento contiene dichiarazioni false. Qui, a ben guardare, il corpo del documento è integro, in quanto effettivamente proveniente dall'autore. È invece il contenuto delle dichiarazioni a non essere genuino perché si attestano fatti non veritieri in tutto o in parte[70]. Il falso

[67] Per una dettagliata analisi delle varie classificazioni proposte in relazione al fenomeno del falso cfr.: Carnelutti, *Teoria del falso*, cit., 3 ss.; De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 696; Verde, *Querela di falso*, cit., 2 s. V. Vitali, *La querela civile di falso nel diritto giudiziario*, Milano 1897, 16 s., il quale a proposito della falsità documentale distingue il falso cd. «istrumentale», quando l'alterazione riguarda l'atto pubblico, dal falso letterale o documentale, se l'alterazione ha ad oggetto una scrittura privata. Per una nozione di falso, intesa come «forma consapevole e riconosciuta dell'errore», cfr. Pugliatti, *Conoscenza e diritto*, cit., 94.

[68] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 367.

[69] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 697.

[70] Autorevole dottrina individua anche la categoria del falso «intellettuale» che prende forma quando: «*a*) si trovi scritto nel documento ciò che obbedendo alla verità doveva essere diversamente scritto; *b*) non vi si trovi scritto ciò che doveva esservi scritto perché lo scrivente vergasse concetti diversi da quelli che si volevano»: Lessona, *Teoria delle prove*,

ideologico consiste in un'alterazione del fatto storico «di maniera che il documento querelato lo celi in guisa, che sia impossibile di rilevarlo per tracce visibili e materiali del documento»; esso va, dunque, individuato nella difformità tra la dichiarazione (e quindi l'effettiva volontà) della parte e quanto riportato nel documento[71].

Occorre, inoltre, precisare che il falso ideologico, a differenza di quello materiale, non è mai successivo ma sempre coevo alla formazione del documento che nasce come autentico, ma non può dirsi verace; ed infatti esso non riporta fedelmente quanto è stato detto o fatto davanti al pubblico ufficiale. Va aggiunto che anche la falsità ideologica può verificarsi mediante omissione o reticenza su alcuni elementi delle dichiarazioni rese e può anche consistere in un'immutazione delle stesse[72].

Il falso ideologico è, solitamente, attuato dal notaio o da altro pubblico ufficiale che redige l'atto e può realizzarsi indipendentemente dall'effettiva sussistenza del dolo; sicché del falso ideologico è responsabile esclusivamente il pubblico ufficiale[73]. Si discute in dottrina se questa tipologia di falso possa riguardare anche le scritture private. La risposta negativa si impone se solo si considera che i soggetti privati quando confezionano un documento sono in effetti privi di qualsiasi potere certificativo; la circostanza che costoro non possono attestare la verità delle proprie dichiarazioni porta ad escludere la configurabilità del falso ideologico in scrittura privata[74]. In definitiva, il falso

cit., 368, che, per evitare di contraddire autori che hanno catalogato queste ipotesi come falsità materiali, afferma che quella di falso intellettuale è definizione «forse meno esatta ma che ha in procedura a favor suo la tradizione; cosicché noi pure l'accettiamo per non accrescere difficoltà fin dall'inizio in una materia, in cui già di troppo vi abbondano».

[71] Così, Vitali, *La querela civile*, cit., 16 s. In senso analogo, Carnelutti, *Teoria del falso*, cit., 49. Più di recente, Consolo, *Spiegazioni*, cit., I, 318.

[72] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 697.

[73] Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., 101.

[74] Per Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 248, spec. nt. 77, va esclusa la querela di falso contro la querela di falso disconosciuta per queste ragioni. Vanzetti, sub *art. 221*, cit., 838 s. segnala sul punto come il falso ideologico non possa mai configurarsi sulle dichiarazioni di volontà. In particolare se la dichiarazione di volontà è espressa dal pubblico ufficiale, nell'esercizio della sua funzione certificatrice, è «giuridicamente irrilevante quantomeno con riguardo all'efficacia probatoria degli atti pubblici ed alla proponibilità della querela di falso». La dichiarazione di volontà manifestata da un privato, sia se inserita in un atto pubblico, sia se riportata in una scrittura privata produce «gli effetti che le sono propri indipendentemente dal fatto che essa rappresenti l'effettiva volontà del soggetto che la pone in essere. Quando in giudizio si affermi che non vi è corrispondenza (…) si ricadrà nelle diverse fattispecie d'invalidità o inefficacia della dichiarazione medesima, disciplinate dal c.c.; e nel processo civile tale mancanza di corrispondenza potrà essere dimostrata con qualunque mezzo di prova». In definitiva, rimane ancora attuale l'impostazione di G.

materiale e quello ideologico possono configurarsi solo nell'atto pubblico.

6. *I documenti impugnabili con la querela di falso*

La disamina effettuata nelle pagine precedenti ci consente ora di passare ad occuparci dell'oggetto dell'azione di falso proposta contro l'atto pubblico, oggetto che, a sua volta, risulta caratterizzato da un duplice profilo. La parte può, infatti, contestare *ex* art. 221 c.p.c. l'estrinseco e, dunque, l'autenticità del documento, mentre la contestazione dell'intrinseco è necessariamente limitata all'attestazione del pubblico ufficiale, laddove sia divergente dalle dichiarazioni a lui rese dalle parti e da quanto effettivamente accaduto in sua presenza[75].

Deve al riguardo essere ribadito che la querela è necessaria solo per censurare la discrasia tra registrazione effettiva e dichiarazione resa, mentre essa non occorre – perché si esula dalla materia del falso – per dedurre la difformità tra dichiarazione resa e verità, come, ad esempio, nel caso della simulazione. In altre parole, qui siamo chiaramente al di fuori del confine tracciato dall'art. 2700 c.c.; sicché se un contraente vuole contrastare il contenuto dell'atto pubblico, sostenendo che il contratto è simulato, non occorre lo speciale rimedio di cui agli artt. 221 ss. c.p.c., perché «la simulazione non contrasta con quanto attestato dal notaio, non urta con la pubblica fede dell'atto. (…) Quindi per contrastare l'intrinseco occorre utilizzare gli strumenti normali che l'ordinamento prevede»[76].

Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, II, Napoli 1950², 438, secondo il quale non occorrono i procedimenti di verificazione e di querela per dimostrare il falso ideologico. In senso analogo: Andrioli, *Commento* cit., 154; Comoglio, *Le prove civili*, cit., 458; Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 60; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 57 ss.; Liebman, *Manuale*, cit., 331. La giurisprudenza, dal proprio canto, ha affermato il principio che per contestare la veridicità del contenuto della dichiarazione sono necessarie le normali azioni atte a rilevare il contrasto fra volontà e dichiarazione: Cass., 15 marzo 2007, n. 5983; Cass., 2 giugno 1999, n. 5383; Cass. 1996, n. 2284; Cass. 13 aprile 1987, n. 3667. Tuttavia, per Cass., 30 marzo 2000, n. 3882, l'efficacia probatoria del documento negoziale non può essere, in mancanza di un'azione di annullamento per vizio della volontà, disattesa mediante la deduzione di una prova orale volta soltanto a dimostrare la non corrispondenza al vero di quanto liberamente attestato dai contraenti.

[75] Andrioli, *Commento*, cit. 154; De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 697. Per la dottrina che si era occupata del problema a ridosso dell'introduzione del codice del 1865 e che rielaborando le conclusioni raggiunte dai giuristi francesi, aveva affermato la necessità della querela di falso per colpire un atto perfetto in tutte le sue forme esteriori che però altera «il fondo storico del fatto» cfr. vol. I, 153 nt. 57.

[76] Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., 102 s. Questo principio è meglio specificato da Andrioli, *Commento*, cit. 154, ove si legge: «la comune proposizione per la quale l'atto

Occorre poi segnalare che la scrittura privata forma, fino a querela di falso, piena prova della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta a condizione che, ai sensi dell'art. 2702 c.c, la sottoscrizione sia stata riconosciuta (espressamente o tacitamente) ovvero autenticata *ex* art. 2703 c.c. dal pubblico ufficiale, previa necessaria identificazione del sottoscrivente e l'attestazione che la sottoscrizione sia apposta in sua presenza[77].

Ci sembra opportuno ribadire che la piena prova, in queste ipotesi, può riguardare soltanto la provenienza delle dichiarazioni riportate nel documento.

7. *L'(in)ammissibilità della querela di falso nei confronti delle scritture private: l'opinione della dottrina*

Abbiamo visto nelle pagine precedenti (cap. II, § 15 ss.) che la querela è strumento necessario per rimuovere l'efficacia privilegiata dell'atto pubblico, quella della scrittura privata riconosciuta, autenticata e, infine di quella verificata sia pure, in quest'ultimo caso, senza violare i limiti oggettivi della sentenza di verificazione.

Quanto alla scrittura privata non riconosciuta, né autenticata o verificata, il legislatore prevede soltanto il meccanismo del riconoscimento (espresso e

pubblico fa fede dell'estrinseco e non dell'intrinseco, è esatta se la si riferisca alle affermazioni delle parti, ma diviene, almeno in parte, inesatta ove la si riferisca alle affermazioni del pubblico ufficiale perché questo attribuisce pubblica fede non solo all'estrinseco, ma anche all'intrinseco, e a quest'ultimo, s'intende, nei limiti sopra segnati». Conclusioni analoghe sono raggiunte anche da Satta, *Commentario*, cit., 192, per il quale «qualunque divergenza tra la dichiarazione e l'attestazione (che poi non è se non una dichiarazione del pubblico ufficiale anch'essa) può e deve essere postulata con la querela di falso, e così anche l'omissione della dichiarazione, indipendentemente da ogni causale della divergenza che è nel falso civile assolutamente irrilevante». Quanto ai limiti oggettivi della querela di falso, la giurisprudenza di legittimità v. Cass., 6 luglio 1999, n. 6959, ha escluso l'ammissibilità della querela nei confronti del documento che venga impugnato allo specifico fine di contestare non tanto l'attività immediatamente richiesta, percepita e constatata dal pubblico ufficiale nello svolgimento dalla precipua funzione documentatrice, quanto altri aspetti del contenuto ideologico del documento estranei ai limiti segnati dall'art. 2700 c.c. Lo stesso principio è ribadito da: Cass., (ord.), 29 settembre 2017, n. 22903; Cass., 27 novembre 2014, n. 25213; Cass., 9 maggio 2013, n. 11102; Cass., (ord.), 20 maggio 2005, n. 10792, in *Vita not.*, 2005, 1663; Cass., 2 agosto 2001, n. 10659.

[77] Satta, *Commentario*, cit., 196, equipara l'autenticazione della sottoscrizione ad un vero e proprio atto pubblico e pertanto afferma che la querela costituisce «l'unica forma possibile di disconoscimento. Al riguardo precisa inoltre che laddove la querela sia ammessa e l'autenticazione risultata falsa, si può procedere alla verifica; ciò perché «la falsità dell'autenticazione non implica necessariamente falsità della sottoscrizione».

tacito) ed il successivo eventuale giudizio di verificazione, senza nulla stabilire riguardo al potere della parte (contro cui è prodotta) di impugnare il documento con la querela di falso in via incidentale, in luogo del disconoscimento, o direttamente, per mezzo di un'azione autonoma di falso.

Tale assetto normativo ci consente già una prima osservazione: l'unico strumento previsto dal legislatore per accertare la veracità della scrittura privata è il procedimento di verificazione *ex* artt. 216 ss. c.p.c.[78]. In passato l'alterazione di tale documento avrebbe potuto invece integrare un'ipotesi di falso penale, perseguibile ai sensi dell'art. 485 c.p.[79]. Oggi, invece, questa tipologia di tutela non è più consentita in seguito alla depenalizzazione dei reati di falsità in scrittura privata e di falsità di foglio firmato in bianco[80].

Che la querela di falso sia inammissibile nei confronti della scrittura privata che ha conseguito l'efficacia di prova piena, è stato affermato anche dai sostenitori dalla natura costitutiva (o a contenuto oggettivo) del giudizio di falso. Questi autori, muovevano dal presupposto che se il documento impugnato è privo di efficacia probatoria privilegiata, manca l'oggetto dell'accertamento tipico della querela di falso[81]. Ciò da un punto di vista pratico - applicativo avrebbe comportato che solo l'atto pubblico e la scrittura privata autenticata impongono a tutti i soggetti, e dunque anche al giudice, di ritenere vero il contenuto del documento. Il medesimo vincolo non potrebbe invece riconoscersi

[78] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 702 s.; Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile* cit., 250 nt. 85; Montesano, *La tutela giurisdizionale*, cit., 147 nt. 213; Verde, *Diritto processuale civile*, cit., 84. Nel vigore del codice del 1865, cfr. Guzzardi, *Il falso civile*, cit., 56.

[79] Satta, *Commentario*, cit., 194.

[80] Ed infatti, in seguito alla depenalizzazione attuata dal d.lgs. n. 7 del 15 gennaio 2016, è venuto meno il reato di cui all'art. 485 c.p., che contemplava un'ipotesi di falsità materiale e presupponeva una duplice, e cumulativa, condotta: *i*) falsificazione materiale di una scrittura privata; *ii*) uso di tale atto falso, in senso ampio, consentendo cioè ad altri di farne uso. Da un punto di vista soggettivo, la disposizione richiedeva il dolo specifico di aver agito «al fine di procurare a sé o ad altri un vantaggio o di recare ad altri un danno». La medesima riforma ha, come anticipato, abrogato anche l'art. 496 c.p., che reprimeva la condotta di chi, con dolo specifico coincidente con quello del falso in scrittura privata, apponeva nel foglio (atto privato) firmato in bianco annotazioni diverse da quelle a cui era obbligato o autorizzato ed utilizzava o lasciava utilizzare l'atto abusivamente compilato.

[81] Attardi, *L'interesse ad* agire, cit., 192; Denti, *Querela di falso e scrittura privata*, cit., 38; Id., *Querela di falso*, cit., 664. Ma v., anche, Id., *Verificazione* cit., 193, per la considerazione che non tanto difetta l'oggetto dell'accertamento «quanto piuttosto, il potere di provocare l'emanazione del provvedimento, determinandosi una situazione perfettamente analoga a quella che si ha quando il documento di cui si chiede la verificazione non è rilevante per il giudizio. Anche la rilevanza per il giudizio costituisce, infatti, uno degli elementi della fattispecie costitutiva del potere di provocare la verificazione».

riguardo alla scrittura non riconosciuta o non autenticata; pertanto, a causa della natura costitutiva-risolutiva della querela di falso, tale istituto non sarebbe esperibile quando lo scritto sia privo dell'efficacia probatoria privilegiata, perché non vi è alcuna prova legale da demolire[82].

Altra autorevole dottrina ha escluso che la scrittura privata sia suscettibile di querela di falso attraverso una ricostruzione che muove dallo *status* di scrittura privata non riconosciuta, *status* inteso come momento intermedio di una particolare fattispecie. Segnatamente, tale tesi si fonda sulla differenza della scrittura privata riconosciuta che ha efficacia di piena prova, rispetto a quella disconosciuta che, se non verificata, è destinata a rimanere priva di efficacia probatoria. Tali rilievi, unitamente alla circostanza che la scrittura privata è inevitabilmente espunta dal novero delle prove in caso di rigetto della domanda di verificazione, conducono ad affermare che «la scrittura non riconosciuta non può rimanere tale, una volta prodotta in giudizio; e se simile situazione non può perpetuarsi, sarebbe incongruo attribuirle un'efficacia probatoria autonoma, destinata a non essere mai presa in esame dal giudice». La brevità dei termini fissati per il disconoscimento ed il «necessario verificarsi di una delle alternative sopra prospettate» dimostrano – si è detto – come il legislatore non abbia inteso riconoscere alcun valore probatorio alla scrittura privata al di fuori delle fattispecie di cui agli artt. 2702 ss. c.c.[83].

Stando ad un diverso e contrario indirizzo – che ha origini risalenti[84] – la querela di falso può proporsi anche nei confronti di una scrittura privata non riconosciuta.

In forza della natura analoga che caratterizza i giudizi di falso e di verificazione[85], nonché degli effetti *ultra partes* della sentenza di cui all'art.

[82] Attardi, *L'interesse ad* agire, cit., 187; Denti, *Querela di falso e scrittura privata*, cit., 37; Id., *Querela di falso*, cit., 663; Id., *Verificazione* cit., 193.
[83] Saletti, *I limiti oggettivi della querela di falso*, cit., 558 ss.
[84] Sul dibattito che si era sviluppato riguardo a tale questione nella dottrina francese e poi nel vigore del codice del 1865: v. vol. I, 184-188. Qui ci si limita a segnalare che la tesi dell'ammissibilità della querela di falso nei confronti della scrittura privata non riconosciuta, né autenticata o verificata era dominante non solo in dottrina, ma anche nella giurisprudenza elaborata nel vigore del c.p.c. del 1865 (*ex multis:* Cass., 27 luglio 1929, in *Giur. it.*, 1929, I, 1231; Cass., 27 marzo 1940, n. 988, in *Foro it. Mass.*, 1940, 174) e poi resisteva anche in seguito all'introduzione dell'attuale regime, fino ai primi anni '60 (Cass., 21 marzo 1963, n. 679, in *Foro it.*, 1963, I, 1437; Cass., 24 aprile 1954, n. 1259, in *Riv. dir. civ.*, 1956, 594. *Contra* Cass., 26 aprile 1968, n. 1293, in *Giust. civ. Mass.*, 1968, 652, sia pure in un *obiter*; Cass., 27 maggio 1949, n. 1358, in *Giur.it. Mass.*, 1949, 349).
[85] Tale costruzione si fonda sul fatto che i due istituti presentano caratteristiche analoghe: entrambi i giudizi integrano un accertamento negativo, anche se il primo tende a privare

226 c.p.c., alla parte – contro cui è prodotto il documento – sarebbe consentito di optare immediatamente per la querela di falso, anziché attendere, dopo aver effettuato il disconoscimento, che il *producens* chieda la verificazione[86]. La circostanza poi che la legge individui espressamente la querela di falso come strumento necessario per impugnare gli atti che hanno efficacia di prova piena, non sarebbe sufficiente ad escludere la proposizione della querela per contestare altre tipologie di documenti[87].

7.1. *L'opinione della giurisprudenza*

Quest'ultimo orientamento è stato accolto dalla giurisprudenza di legittimità, costante nel riconoscere il potere della parte di impugnare con la querela di falso la scrittura privata sfornita dell'efficacia probatoria di cui all'art. 2702 c.c.[88].

l'atto pubblico della speciale forza probatoria, mentre il secondo è diretto a conferire efficacia di prova piena alla scrittura privata.

[86] Per la proponibilità della querela contro la scrittura privata, *omisso medio*, si sono espressi Andrioli, *Commento*, cit., 154; G. Balena, *Elementi di diritto processuale civile*, Bari 2007[4], II, 139, 84; F. Carnelutti, *Istituzioni di diritto processuale civile italiano*, II, Roma 1956, 74; Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., 443; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 109 ss.

[87] Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 604; Id., *Manuale*, cit., 358.

[88] Dopo aver aderito all'interpretazione restrittiva (*ex multis* Cass. 24 febbraio 1983, n. 1420, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 869), la giurisprudenza di legittimità ha affermato in maniera costante come la parte, nei cui confronti venga prodotta una scrittura privata, oltre a disconoscerla, possa proporre querela di falso, al fine di contestare la genuinità del documento: Cass., Sez. Un., 4 giugno 1986, n. 3734, in *Giust. civ.*, 1986, I, 3144, con nota di B. Cucchi, *Querela di falso e verificazione della scrittura*. Successivamente, v., *ex multis*, Cass. 29 gennaio 2007, n. 1789; Cass. 23 dicembre 2003, n. 19727. Questo indirizzo è stato ulteriormente sviluppato da Cass. 10 giugno 1996, n. 5350, secondo la quale l'azione di falso può proporsi anche avverso la scrittura privata espressamente o tacitamente riconosciuta per contestare la riferibilità della sottoscrizione al suo autore apparente; ciò in quanto il riconoscimento «esclude solamente che colui al quale la sottoscrizione è attribuita possa limitarsi a disconoscere la sottoscrizione addossando l'onere della verificazione alla parte che del documento voglia avvalersi, ma non si pone come accertamento di autenticità non altrimenti impugnabile». Più di recente Cass. 15 febbraio 2017, n. 3990, in *Foro it.*, 2017, I, 1242, con nota di C.M. Barone, *Querela di falso e scrittura privata disconosciuta*, ha ribadito che la querela di falso può avere ad oggetto anche una scrittura privata già disconosciuta, salvo, ove sia proposta in via incidentale, il potere del giudice di negare l'autorizzazione alla presentazione della stessa *ex* art. 222 c.p.c. In ogni caso, l'eventuale errore nella concessione di detta autorizzazione non determina l'inammissibilità della querela proposta, in quanto lo stesso potrebbe produrre effetti solo nel giudizio in cui è stata prodotta la scrittura ma non anche in quello di falso.

Nel sistema ricostruito dalla Suprema Corte querela di falso e disconoscimento (e conseguente istanza di verificazione) sono rimedi in concorso tra loro, entrambi volti all'accertamento della genuinità del documento privo di efficacia probatoria privilegiata; ciò in considerazione dell'interesse della parte ad avvalersi di uno strumento molto più gravoso, «ma rivolto al conseguimento di un risultato più ampio e definitivo, quello cioè della completa rimozione del valore del documento con effetti *erga omnes* e non nei soli riguardi della controparte»[89].

Tale soluzione ci sembra, a ben guardare, dettata da un principio di economia dei mezzi processuali, nella parte in cui consente alla parte di proporre subito la querela di falso, anziché attendere di essere convenuta in giudizio dal soggetto titolare di una pretesa fondata su quel documento ed effettuare, in tale sede, il disconoscimento *ex* art. 214 c.p.c. Tuttavia le rigide forme della querela ed il rispetto delle norme che prevedono – in talune ipotesi - la sospensione del giudizio principale, finiscono per rallentare il giudizio in cui il documento è prodotto, minando alla base quelle ragioni di economia processuale che dovrebbero giustificare l'ampliamento del novero dei documenti impugnabili *ex* art. 221 c.p.c.

Sotto altro profilo va considerato che l'interpretazione resa dalla Corte non solo (ri)costruisce un sistema diverso da quello dettato dalla legge processuale per l'accertamento della falsità/genuinità dei documenti, ma soprattutto dimentica il principio che la scrittura privata non riconosciuta e non autenticata è inidonea – secondo la legge sostanziale – ad esplicare qualsiasi efficacia probatoria. È appena il caso di segnalare che anche la presunta efficacia *erga omnes* della sentenza di falso, sulla quale la Cassazione fa leva per giustificare l'interesse della parte all'impugnazione di falso della mera scrittura privata, non ci trova d'accordo. Non vi è alcun riscontro in tal senso nel dato normativo, e come anticipato *supra* (cap. I, §10) ci sembra che tale decisione, al pari della sentenza di verificazione (cap. II, § 15), sia governata dall'art. 2909 c.c.

A complicare la situazione ed a confondere la diversa funzionalità della querela di falso con quella propria della verificazione della scrittura privata non sono mancate poi pronunce di legittimità che hanno trasformato il suddetto potere in un vero e proprio onere, qualificando l'impugnazione di falso come uno strumento indispensabile per contestare le scritture private caratterizzate da un intrinseco grado di attendibilità, quantomeno sostanziale, come ad esempio, il testamento olografo, i titoli cambiari e gli scritti provenienti da terzi[90].

[89] Cass., Sez. un., 4 giugno 1986, n. 3734, cit.

[90] A queste tematiche è dedicato l'ultimo capitolo del presente lavoro. In questa sede ci

8. *La soluzione accolta. È inammissibile la querela di falso nei confronti della scrittura privata sfornita dell'efficacia probatoria di cui agli artt. 2702 s. c.c.*

In definitiva, a nostro modo di vedere, la querela di falso è ammissibile soltanto nei confronti dei seguenti documenti:

i. l'atto pubblico di cui agli artt. 2699 s. c.c.;
ii. gli scritti privati forniti della particolare efficacia probatoria *ex* artt. 2702 s. c.c. ovvero autenticati dal pubblico ufficiale;
iii. la scrittura verificata, limitatamente ai profili non coperti dal giudicato sostanziale[91].

Di contro non può essere impugnata con la querela di falso la scrittura non autenticata o non riconosciuta, né i documenti privati, definiti dalla Suprema Corte, ad elevata incidenza sostanziale e processuale come, ad es., il testamento olografo, il c.d. biancosegno che, quali scritture private, sono governati in via esclusiva dalle regole stabilite dagli artt. 214 ss. c.p.c.

In breve non basta la «potenziale» efficacia probatoria della scrittura privata semplice perché il giudice ammetta la querela di falso, eludendo la disciplina appositamente prevista per accertare se tale documento è effettivamente riferibile al soggetto che appare come il sottoscrittore.

Se è vero che lo scopo della querela, sia principale, sia incidentale, è quello di eliminare un documento che ha efficacia probatoria privilegiata e che per questa ragione prevede oltre a forme particolari e farraginose, la riserva di collegialità del giudice, la partecipazione del p.m., la sospensione necessaria *ex* artt. 313 e 355 c.p.c., è ragionevole concludere che la querela di falso presuppone che il documento faccia *effettivamente* piena prova *ex* art. 2700 c.c., e non che possa conseguirla in futuro[92].

---

si limita a segnalare: Cass., 24 maggio 2012, n. 8272; Cass., Sez Un., 23 giugno 2010, n. 15169, in *Corr. giur.*, 2011, 201; Cass., 30 ottobre 2003, n. 16362; Cass., 22 aprile 1994, n. 3833, cit.; Cass., 3 agosto 1968, n. 2793.

[91] Per l'ammissibilità della querela di falso avverso la scrittura verificata v., *ex multis*, Cass. 30 giugno 2015, n. 13321; Cass., 1° luglio 1996, n. 5958, in *Gazz. giur.*, 1996, IV, 42. In dottrina questo orientamento era condiviso già da Lessona, *Teoria delle prove*, cit, III, 403; *contra* G.F. Ricci, *Diritto processuale civile*, II, Torino 2012[3], 101. Ma sul punto v., *supra*, cap. II, §15.

[92] In senso contrario, v. per tutti Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 395, ove si precisa: «non si può escludere dalla querela di falso un documento, solo perché non faccia prova completa, ma fornisca o possa fornire una semplice presunzione, una semplice frazione di prova: in questi casi, la *temibilità* probatoria del documento, per così dire, esiste sempre e quindi deve concedersi la corrispondente difesa». Seguendo questo ragionamento, Lessona afferma che se la querela di falso incidentale non è ammissibile solo perché il documento ha potenzialità probatoria poiché occorre che la potenza diventi atto e si

A conferma di questa impostazione valgano, inoltre, le seguenti considerazioni.

Finché la scrittura privata non è riconosciuta il giudice non può prenderla in considerazione, posto che la mera produzione in giudizio – ad opera della parte che intende avvalersene – non le conferisce alcuna particolare efficacia probatoria.

Anche per questa la ragione, la querela proposta contro lo scritto prodotto dall'avversario – quando non sono ancora trascorsi i termini per un riconoscimento tacito – è inammissibile. Ciò non tanto perché manca la fede privilegiata dello scritto, quanto perché se il documento è privo di valore probatorio è decisamente inutile accertarne la falsità[93]. Parimenti, e per le medesime ragioni, non può essere impugnata con querela di falso la scrittura privata che è stata disconosciuta[94].

In definitiva, escludere che la scrittura privata sfornita di particolare efficacia probatoria possa essere oggetto d'impugnazione *ex* art. 221 c.p.c., ci sembra – a ben guardare – la migliore attuazione del principio dell'economia dei mezzi processuali e di quello – connesso a quest'ultimo – della ragionevole durata del processo. Tale soluzione impone – di fatto - al giudice

esplichi nel caso concreto, la querela di falso principale è concessa a chiunque vi abbia interesse purché nel documento sia ravvisabile una «potenzialità probatoria».

[93] Così, correttamente, Cass., 11 luglio 1969, n. 2561 ha ritenuto che: «la scrittura privata, a differenza dell'atto pubblico, non ha in sé alcuna efficacia probatoria, in quanto, allorché è prodotta, nulla la accredita all'infuori della affermazione dell'interessato. E solo con la prova dell'estrinseco del documento, e cioè dell'effettiva provenienza dal suo autore apponente, che essa acquista efficacia probatoria e la prova di siffatta provenienza può essere raggiunta solo con il riconoscimento, ovvero con il mancato disconoscimento». Il principio era già stato espresso da Cass., 26 luglio 1967, n. 1971. In dottrina aderisce a tale conclusione SALETTI, *I limiti oggettivi della querela di falso*, cit., 565.

[94] Alle considerazioni svolte nel testo va aggiunto che nella scrittura privata non è configurabile la falsità ideologica, come anticipato, *sub* § 5; anche per questa ragione dovrebbe escludersi l'ammissibilità della querela nei confronti della scrittura privata disconosciuta. In termini simili, Cass., 11 gennaio 1988, n. 47, in *Foro it.*, 1988, I, 542, secondo la quale la querela di falso, investendo l'efficacia probatoria dell'atto pubblico o della scrittura privata (riconosciuta o non disconosciuta) nei rispettivi limiti di operatività, «non è proponibile per la falsità ideologica di scrittura privata, atteso che solo per l'atto pubblico tale efficacia riguarda la rispondenza di quanto attestato nell'atto a quanto dichiarato al pubblico ufficiale o avvenuto in sua presenza, mentre per la scrittura privata è limitata alla provenienza materiale dell'atto dal soggetto che ne abbia effettuato la sottoscrizione». Ma *contra* Cass., Sez. Un., 4 giugno 1986, n. 3734, in *Foro it.*, 1987, I, 1843, che riprende e sviluppa un orientamento risalente a Cass., 23 dicembre 1963, n. 3207, in *Foro it.*, 1964, I, 39, secondo la quale la querela è ammissibile, in quanto, a differenza dell'azione penale, è limitata a «rimuovere l'efficacia probatoria di un documento quando la dichiarazione in esso contenuta non sia stata mai resa o non provenga dal sottoscrittore».

della causa principale l'accertamento sull'autenticità del documento privato, senza attendere i tempi lunghi necessari alla pronuncia della sentenza di falso, che talvolta deve addirittura avvenire davanti ad altro giudice *ex* artt. 313 e 355 c.p.c.

Né tale impostazione confligge con la particolare efficacia attribuita alla scrittura privata non riconosciuta, né autenticata, nei procedimenti speciali o a cognizione sommaria, se solo si considera che gli artt. 214 ss. c.p.c., come pure le norme che regolano la querela di falso sono incompatibili con le caratteristiche dell'urgenza e della sommarietà tipiche dei riti speciali[95].

8.1. *La natura di accertamento costitutivo dell'azione di falso e dell'azione di verificazione non giustifica l'applicazione degli artt. 221 ss. c.p.c. alla scrittura privata*

A suggello di quanto si è detto resta da aggiungere un'ulteriore considerazione; il giudizio di falso, trattandosi di un giudizio di accertamento costitutivo su «meri fatti giuridicamente rilevanti» e non su diritti, ha natura decisamente peculiare; pertanto l'ambito di operatività è limitato

[95] Per Garbagnati, *Il processo d'ingiunzione*, cit., 68; Id., *La prova scritta nel processo d'ingiunzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1966, 361, nel processo di ingiunzione viene recuperato il principio del libero convincimento del giudice rispetto all'autenticità della scrittura; tuttavia si tratta di un'eccezione dovuta alla mancanza di contraddittorio ed alla conseguente inapplicabilità del particolare meccanismo di cui agli artt. 214 ss. c.p.c. La correttezza di queste affermazioni è, inoltre, provata dalla considerazione che con la proposizione dell'opposizione si recuperano tutte le regole in materia di riconoscimento/disconoscimento e verificazione. Per queste ragioni si è parlato al riguardo di un'efficacia probatoria provvisoria della prova scritta: E. Garbagnati, *I procedimenti d'ingiunzione e per convalida di sfratto*, Milano 1979, 76. In tal senso, anche Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., I, 240 e Saletti, *I limiti oggettivi della querela di falso: la scrittura privata non riconosciuta o non autenticata*, cit. 564. Quest'ultimo autore in maniera limpida chiarisce: «l'affermazione secondo cui la scrittura privata non riconosciuta o non autenticata non è idonea ad esplicare alcuna efficacia probatoria, prima del compimento della fattispecie di cui all'articolo 2702 c.c., va rigorosamente circoscritta al procedimento ordinario di cognizione, con esclusione dei procedimenti non governati dalla regola del contraddittorio e, a mio parere, anche di quelli che si svolgono secondo una cognizione sommaria». Va, inoltre aggiunto che accanto alla tradizionale bipartizione tra atto pubblico e scrittura privata, in dottrina (A. Scardaccione, *Scrittura privata*, in *Noviss. Dig. it.*, XVI, Torino 1975, 813 s.) è stata configurata una particolare tripartizione per la quale alla scrittura che ha efficacia di prova piena ed a quella che è semplice indizio, si affianca la scrittura privata che costituisce mezzo di prova semplice, vale a dire le ipotesi di cui agli artt. 474 e 634, comma primo, c.p.c.

alle sole ipotesi previste dalla legge[96]. Né ci sembra che la medesima natura del giudizio di verificazione possa legittimamente giustificare un ampliamento dell'applicazione della querela o comunque un assorbimento della funzione svolta dal procedimento di cui agli artt. 216 ss. c.p.c. in quella propria del giudizio di falso civile.

Per una maggiore chiarezza: ci sembra che il legislatore abbia predisposto due istituti caratterizzati certamente da medesima natura e da funzioni diverse e complementari, a seconda della particolare (o meno) efficacia probatoria del documento che contiene il rapporto negoziale o il diritto soggettivo. Confondere i piani ed i diversi presupposti su cui operano i due diversi giudizi significa confondere l'efficacia probatoria dell'atto pubblico con quella della scrittura privata.

Un chiaro sintomo della distorsione del sistema, può forse essere rappresentato dal fatto che, a seguire il ragionamento della Corte, si finisce per applicare tutte quelle cautele previste per il giudizio di cui all'art. 221 ss. c.p.c. (riserva di collegialità, procura speciale, interpello, partecipazione del pubblico ministero ecc.) ad una mera scrittura privata.

Che poi l'interpretazione da noi avversata finisca per rallentare i tempi necessari alla decisione, agevolando la parte che propone la querela di falso a fini dilatori o, più in generale, quella che ha torto, è confermato dalle stesse Sezioni Unite della Corte. Ed infatti, in materia di impugnazione dell'autenticità del testamento olografo, i Giudici hanno individuato come rimedio necessario per contrastare la falsità un'azione di accertamento negativo della provenienza della scrittura, «una *quaestio nullitatis* in seno al processo». Tale azione è necessaria, come si legge in motivazione, per scongiurare il rischio che la definizione della controversia «si disperda nei rivoli di un defatigante procedimento quale quello previsto per la querela di falso», attuando una «soluzione tutta interna al processo, anche alla luce dei principi affermati di recente da questa stessa Corte con riguardo all'oggetto e alla funzione del processo e della stessa giurisdizione, apertamente definita risorsa non illimitata»[97].

In definitiva, anche se non si concorda con la soluzione fornita al caso concreto (sul punto v., più diffusamente, *infra*, cap. V, §§ 3, 4 ss.), in questa sede ci si limita a rilevare che la Corte si è forse resa conto che l'ampliamento ingiustificato (da un punto di vista normativo e sistematico) ed ingiustificabile (da un punto di vista pratico-attuativo) dell'operatività del procedimento di cui agli artt. 221 ss. c.p.c. presenta delle ricadute negative

[96] Ricci, *Accertamento giudiziale*, cit., 20.
[97] Si tratta di Cass., Sez. Un., 15 giugno 2015, n. 12307, su cui si dirà meglio *infra*.

di non poco momento[98].

Questo – a nostro modo di vedere – rappresenta, di là dalla corretta ricostruzione della disciplina dell'efficacia probatoria dei documenti, l'altro *punctum dolens* della questione.

In conclusione. Occorre ripensare se oggi trovi concreta giustificazione ammettere la querela di falso contro la mera scrittura privata in un momento storico in cui la tutela giurisdizionale si atteggia a risorsa limitata[99]. Ciò anche in considerazione del fatto che già il procedimento di verificazione è idoneo a soddisfare:

i) l'esigenza del *producens* di avvalersi del documento;

e, correlativamente, *ii*) il diritto di difesa della controparte nei cui confronti il documento è prodotto; ed infatti quest'ultima può non solo disconoscere la scrittura e la sottoscrizione, ma altresì dimostrare nell'ambito della verificazione (mediante gli stessi mezzi probatori consentiti anche in sede di querela di falso) che quel documento non è autentico o che, più in generale, non è verace.

9. *I rapporti tra il giudizio civile di falso e quello penale*

Abbiamo già visto che l'azione di falso trae origine dalla *Lex Cornelia de falsis*, normativa che aveva lo scopo di reprimere il *crimen falsi* commesso sulla scheda testamentaria e che, solo in un secondo momento, in seguito alla diffusione della scrittura, i legislatori si sono posti prima il problema dei rapporti tra la sentenza penale di falso ed il processo civile e poi, a partire dall'età postclassica il diverso e più generale problema del *civiliter agere* (vol. I, 48 ss.).

Si è visto anche che il giudizio civile e quello penale di falso, pur essendo

[98] Nel senso che la giurisprudenza sia di merito sia di legittimità, tenda lentamente e progressivamente a ridurre l'ambito applicativo della querela di falso: M. Russo, *Percorsi di giurisprudenza. Segnali di crisi della querela di falso*, in *Giur. it.*, 2016, 479 ss.

[99] Per Vanzetti, sub *art. 221*, cit. 855, una limitazione dell'ammissibilità della querela di falso nei confronti delle scritture munite di efficacia probatoria piena deriva anche dal principio costituzionale della ragionevole durata dei processi: «poiché, infatti, la querela determina la necessaria sospensione dei processi, la cui decisione dipenda dal documento impugnato; e considerato altresì che l'istituto della sospensione cagiona di frequente gravi ritardi nello svolgimento della funzione giurisdizionale, proprio un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'istituto dovrebbe escludere che essa sia proponibile al di fuori dai casi espressamente previsti dalla legge». Su queste tematiche, v. della medesima autrice, *Querela di falso e sospensione del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 1514 ss.

entrambi diretti alla demolizione dell'efficacia del documento contraffatto o alterato, svolgono in realtà funzioni diverse: il primo tende soltanto a dimostrare la totale o parziale non rispondenza al vero di un determinato documento nel suo contenuto obiettivo o nella sua sottoscrizione; il secondo, mira anche ad identificare l'autore, al fine di assoggettarlo alle pene stabilite dalla legge[100].

E abbiamo anche visto, come sia stata caratteristica comune a tutte le codificazioni moderne, la prevalenza dell'azione penale di falso su quella civile: la configurazione dell'azione autonoma di falso è stata, a ben guardare, una conquista lentissima, conseguita solo in tempi recenti, vale a dire prima dal codice sardo del 1859 (vol. I, 171-176) e poi da quello del 1865 (vol. I, 180-184 e 189-192). Segnatamente, in quest'ultima normativa erano gli artt. 308 e 317 a stabilire che la fase introduttiva era comune ai due procedimenti e, ad un tempo, a governare la pregiudizialità del giudizio penale rispetto a quello civile.

Si tratta di una disciplina ormai superata.

L'introduzione del giudizio civile di falso è oggi del tutto autonoma e svincolata dalle vicende del giudizio penale.

Quanto ai rapporti tra giudizio civile e giudizio penale va tenuto conto del principio generale secondo il quale, dalla disciplina dell'attuale codice di procedura penale, si desume che il nostro ordinamento non è più ispirato al principio dell'unità della giurisdizione, ma a quello dell'autonomia di ciascun processo e della piena cognizione da parte di ciascun giudice, dell'uno e dell'altro settore dell'ordinamento, sulle questioni giuridiche o di accertamento dei fatti rilevanti ai fini della propria decisione[101].

Sicché la sospensione del processo civile per pregiudizialità penale è consentita nelle sole azioni risarcitorie e restitutorie che originano dal reato, purché sussistano i presupposti dell'articolo 75 c.p.p.[102]. Se poi si considera

[100] Cass. 7 febbraio 2006, n. 2524, in *Giust. civ*., 2007, I, 1743. In dottrina, per tutti, C.A. Bernardi, *Della querela civile di falso*, Torino 1884, 18, per la considerazione che «l'azione di querela non è perciò da confondersi con la azione nascente da qualunque reato, per chiedere il risarcimento di danni. Questa presuppone sempre un reato e si svolge sempre contro un reo, quella presuppone soltanto un falso per cui, come dicono Bocenne e Dalloz essa si svolge quasi contro il documento incriminato, come se si fosse falsificato da se stesso».

[101] Per tutti G. Trisorio Liuzzi, *Sulla abrogazione della sospensione del processo per «pregiudizialità» penale*, in *Foro it*., 1997, I, 1762 ss. Di recente, Id., *La sospensione del processo civile per pregiudizialità: gli artt. 295 e 337, secondo comma, c.p.c.* , in *Giusto proc. civ.,* 2015, 633 ss.

[102] La prima ipotesi è quella in cui il danneggiato prima si è costituito parte civile nel processo penale e, solo in seguito, ha iniziato il giudizio civile e revocato tale costituzione; la seconda ipotesi si configura quando il danneggiato abbia intrapreso il giudizio civile successivamente alla pronuncia di una sentenza penale di primo grado che risulti appellata.

che l'azione di falso civile non ha natura risarcitoria o restitutoria, la sospensione necessaria di cui all'art. 295 c.p.c. non è in condizione di operare; con la conseguenza che i due giudizi proseguono parallelamente, sia pure con il rischio di un contrasto di accertamenti (e non di giudicati)[103].

Rimane fermo che la sentenza penale passata in giudicato, sia di condanna sia di assoluzione, pronunciata a seguito del dibattimento vincola il giudice civile nell'accertamento di quei fatti «ritenuti rilevanti ai fini della decisione penale e purché la legge civile non ponga limitazioni alla prova della posizione soggettiva controversa» come stabilisce l'art. 654 c.p.c.[104].

Ne consegue che il giudizio civile di falso può prescindere totalmente dalla repressione penale, ogni volta che il reato di falsità sia chiuso da un provvedimento di archiviazione (che essendo inidoneo al giudicato non preclude la querela di falso)[105], oppure non sia imputabile ad alcuno (ad es. per amnistia o per morte del reo), oppure sia estinto[106].

---

[103] Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., 105. Per Cass., 15 gennaio 2014, n. 673, la sospensione necessaria *ex* artt. 295 c.p.c., 654 c.p.p. e 211 disp, att. c.p.p., richiede l'identità dei fatti materiali oggetto di accertamento in entrambi i giudizi, con l'eccezione delle limitate ipotesi previste dall'art. 75, terzo comma, c.p.c. Sicché, la pendenza di un procedimento penale per falsità della relata di notifica dell'atto di opposizione, non determina la sospensione di un giudizio di opposizione tardiva a decreto ingiuntivo, se tale falsità non sia stata oggetto di querela di falso, ma solo di contestazioni sulla validità o esistenza della notificazione.

[104] Cass., (ord.), 3 agosto 2017, n. 19337, precisa che la sentenza penale che abbia accertato la falsità di un documento ha efficacia di giudicato, *ex* art. 654 c.p.p., nel giudizio civile, pendente tra le stesse parti, «avente ad oggetto il credito al quale quel documento si riferisce, controvertendosi intorno ad un diritto il cui riconoscimento dipende, in tutto o in parte, dagli stessi fatti materiali di falsificazione rilevanti ai fini della decisione penale». Conf. Cass., 23 aprile 2015, n. 8303. Cass., 28 agosto 1999, n. 9070, merita di essere segnalata perché ha correttamente precisato che la declaratoria penale della falsità di un documento non può spiegare autorità di giudicato nel giudizio civile nei confronti dei terzi, rimasti estranei a quel procedimento penale. Tale principio, però, non impedisce di ritenere che la sentenza penale stessa costituisca comunque un documento, dal quale il giudice civile può trarre elementi di giudizio, sia pure non vincolanti. Questa pronuncia rileva perché, nel precisare i limiti dettati dall'art. 654 c.p.p. e l'efficacia del giudicato penale in altri giudizi, la subordina alla coincidenza soggettiva delle parti costituite nei due procedimenti. Al contempo limita l'efficacia oggettiva del giudicato penale ai soli fatti materiali afferenti all'azione criminosa, come accertati nel giudizio penale (ove il fatto va inteso in senso naturalistico, nella sua dimensione fenomenica di condotta). Per approfondimenti, cfr. Comoglio, *Le prove civili*, cit., 435, spec. *sub* nota 51. Per Denti, *Querela di falso*, cit., 664, il giudizio penale di falso ha efficacia diretta sul giudizio civile, in quanto si tratta di particolare manifestazione dell'*officium iudicis*.

[105] Cass., 4 marzo 1995, n. 2516.

[106] Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 248.

Capitolo IV

La querela di falso. Le fasi del procedimento e la decisione

Sommario: 1. Breve premessa – 2. La querela di falso in via principale – 2.1. Critica al principio di esclusività della querela di falso proposta in via principale – 2.2. L'interesse ad agire – 2.3. La legittimazione alla querela di falso – 2.4. La legittimazione all'intervento del pubblico ufficiale che ha rogato l'atto pubblico – 3. Il termine ultimo per la proposizione della querela *ex* art. 221, primo comma, c.p.c. – 4. Le cautele adottate dal legislatore a causa della gravità del giudizio di falso e dei suoi effetti. La competenza – 5. L'intervento obbligatorio del pubblico ministero – 6. L'atto di citazione nella querela principale e la dichiarazione in quella incidentale. La presentazione ad opera della parte personalmente (o del procuratore speciale) – 7. La conferma della querela principale. L'importanza sistematica dell'art. 99 disp. att. c.p.c. – 8. L'indicazione degli elementi e delle prove a sostegno della falsità – 9. L'interpellanza del giudice alla parte che ha prodotto il documento – 10. L'autorizzazione e la rilevanza del documento impugnato – 11. L'istruzione probatoria. - 12. Il verbale di deposito ed il sequestro del documento – 13. La riserva di collegialità per la decisione dell'incidente di falso. Il potere del giudice di decidere le domande indipendenti *ex* art. 225, comma secondo, c.p.c. – 14. La sospensione dei processi pendenti davanti al giudice di pace o alla corte d'appello – 15. La querela proposta in via incidentale nel giudizio in cassazione e in quello di rinvio – 16. La decisione sulla questione incidentale di falso – 17. La querela proposta in via principale, dopo la decisione del giudice di appello – 18. Il contenuto della sentenza di falso. L'accertamento dell'autenticità del documento – 18.1. L'accertamento della falsità del documento – 18.2. I provvedimenti di rettificazione e gli interessi dei terzi – 19. I limiti soggettivi della sentenza di falso nell'interpretazione della dottrina. La tesi dell'efficacia *erga omnes* – 19.1. La tesi dell'efficacia *inter partes* della sentenza di falso – 20. La nostra soluzione: la sentenza di falso è regolata esclusivamente dall'art. 2909 c.c. – 20.1. La sentenza di falso civile di cui all'art. 226 c.p.c. non ha carattere penale – 20.2. I rimedi a disposizione del terzo – 21. L'esecuzione della sentenza che ha pronunciato sulla querela – 22. La querela di falso ed i procedimenti speciali – 23. La querela di falso ed i giudici speciali – 24. La querela di falso incidentale nel giudizio arbitrale – 24.1. L'evoluzione della disciplina delle questioni pregiudiziali nel giudizio davanti agli arbitri – 24.2. La questione di falso incidentale determina la sospensione del giudizio arbitrale – 24.3. La sospensione del giudizio arbitrale e la presentazione della querela davanti al tribunale

1. *Breve premessa*

Analogamente a quanto stabilito dall'art. 216 c.p.c. per il giudizio di verificazione, la querela di falso può proporsi sia in via principale, con autonomo atto di citazione, sia in via incidentale.

Abbiamo già visto come la previsione di un giudizio principale di falso, abbia rappresentato una significativa conquista del legislatore del 1865 che era riuscito ad anticipare su questa specifica materia quello francese. Ed infatti, movendo dal presupposto che il documento falso rappresentasse una concreta minaccia alla certezza dei rapporti giuridici, l'art. 296 c.p.c. 1865 legittimava la parte alla querela di falso, anche se tra le parti non era ancora pendente la lite sul diritto o sul rapporto contenuto nello scritto.

Bastava il timore della parte che uno scritto munito di efficacia probatoria privilegiata potesse essere adoperato ai propri danni, a giustificare la domanda autonoma di falso. La reazione del soggetto vittima della falsità non era più confinata nei tempi dettati dall'avversario, il quale, invece, aveva un particolare e contrario interesse a rallentare il giudizio (posto che fornire la prova è tanto più difficile quanto più risalente il fatto da provare).

Dall'analisi che abbiamo condotto è emerso, inoltre, come la codificazione di un'azione autonoma di falso perseguisse un'ulteriore finalità: quella di tutelare la certezza in ordine ai documenti muniti di efficacia privilegiata, certezza che assurgeva così a bene autonomo e ben definito. La specialità di un'azione civile autonoma ablatoria dell'atto pubblico sospettato di falso, contribuiva indirettamente a rafforzare l'efficacia privilegiata del documento pubblico e, quindi, della prova documentale per antonomasia[1].

Il giudizio poteva anche proporsi in via incidentale. A tutela delle ragioni della parte che temeva di essere esposta all'efficacia probatoria privilegiata di un documento falso, il legislatore le rimetteva la scelta dello strumento al quale affidare la tutela delle proprie ragioni. La querela di

[1] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 388, avverte che la «necessità d'una prova sicurissima può essere soddisfatta qualora si renda molto improbabile la falsità di una prova determinata. Questo elevato grado di improbabilità nell'atto pubblico è sorretto da due supposti: 1) che il documento sia veramente l'opera del pubblico ufficiale da cui appare rogato (presunzione di autenticità); 2) che l'opera del pubblico ufficiale sia sincera all'inizio e che non sia stata posteriormente adulterata (presunzione di verità). La prima presunzione poggia sulla difficoltà di fabbricare verosimilmente un atto pubblico che richiede molte forme estrinseche (firme, sigillo, legalizzazione, ecc.) e sulle pene contro tale fabbricazione. La seconda presunzione poggia sulle garanzie offerte dalla posizione del carattere del pubblico ufficiale sulle gravi pene che lo colpiscono (…), come pure su quelle che colpiscono chi alteri un atto pubblico, non essendo pubblico ufficiale».

falso poteva assumere la forma dell'azione in via principale per rimuovere l'efficacia del documento impugnato ovvero quella propria dell'eccezione; in quest'ultimo caso la parte avrebbe atteso l'iniziativa dell'avversario per sollevare l'eccezione di falso – intesa come querela di falso incidentale – per privare il documento in tutto o in parte della sua forza di prova, anche in concorso con altre eccezioni (come, ad es. quella di nullità del negozio)[2].

2. *La querela di falso in via principale*

Questa sistemazione è confluita inalterata nel regime attuale.

L'art. 221, primo comma, c.p.c., stabilisce che il giudizio di falso può svolgersi in via incidentale, proponendo un'apposita istanza nell'ambito di un giudizio già pendente con un diverso oggetto. In questo caso la domanda tende ad ottenere l'accertamento della falsità di un documento, prodotto in corso di causa, per rimuoverne l'efficacia probatoria privilegiata.

Il secondo comma della medesima disposizione stabilisce, inoltre, che la domanda di falso può proporsi in via autonoma, con atto di citazione che apre un giudizio volto all'accertamento della falsità dell'atto pubblico (o della scrittura privata riconosciuta, autentica o verificata), affinché venga demolita in tutto o in parte l'efficacia di cui all'art. 2700 c.c., ed evitare così l'uso futuro del documento in sede giudiziale o extragiudiziale.

Si è più volte evidenziato che l'azione di falso, analogamente a quella di verificazione, ha un oggetto particolare, trattandosi di un giudizio su fatti e non su rapporti giuridici o su diritti soggettivi[3]; tuttavia, la particolarità dell'oggetto non interferisce, analogamente a quanto accade nel giudizio di verificazione, con lo svolgimento del procedimento[4].

---

[2] Si tratta, a ben guardare, di una vistosa differenza rispetto al giudizio di falso principale dove il querelante poteva dedurre tutte le eccezioni pregiudiziali di rito (come l'incapacità o, ad es., il difetto di legittimazione), ma non gli erano consentite le eccezioni di nullità, di prescrizione o di compensazione.

[3] Ricci, *Accertamento giudiziale*, cit., 15.

[4] Cass., 1 febbraio 2016, n. 1866, che ha chiaramente precisato come la querela proposta in via principale sia a tutti gli effetti, malgrado la peculiarità del suo oggetto, un giudizio ordinario di cognizione dove trova applicazione l'art. 183, comma sesto, c.p.c., senza che a ciò osti l'art. 221 c.p.c. La *ratio* propria di questa norma è consentire al giudice di valutare preliminarmente, in ossequio al principio della ragionevole durata del processo, la sussistenza dei presupposti per la proposizione della querela. Di qui l'affermazione per cui la mancata assegnazione dei termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c. determina la nullità della sentenza solo ove la parte che la impugni dimostri che da tale omissione sia conseguita, in concreto, una lesione del diritto di difesa, allegando il pregiudizio occorso.

L'azione si propone con le forme ordinarie e, per quanto applicabili, si seguono le disposizioni dettate per la querela di falso in via incidentale; la principale difformità tra i due procedimenti va individuata nella necessità che la parte personalmente (o il difensore munito di procura speciale) confermi in udienza la proposizione della querela di falso, così come stabilito dall'art. 99 delle disp. att. c.p.c.

Al riguardo va precisato che la conferma della querela di falso nella prima udienza di trattazione davanti al giudice istruttore, richiesta dall'art. 99 disp. att. c.p.c. per il caso di proposizione in via principale della querela stessa, è comunemente ritenuta una condizione di procedibilità della domanda alla cui carenza la parte può rimediare, non essendo previste decadenze, nel prosieguo del giudizio; e ciò può avvenire anche mediante un comportamento concludente, purché il giudice non si sia già pronunciato rilevandone la mancanza[5].

Si aggiunga che in caso di querela proposta in via autonoma, il giudice non deve vagliare preliminarmente, al fine della valutazione dell'ammissibilità della domanda, la rilevanza del documento rispetto alla decisione della causa principale, vaglio imposto – come si vedrà più avanti – dall'art. 222 c.p.c., per la querela proposta in via incidentale[6].

Movendo dalla considerazione che la querela di falso è un processo a contenuto oggettivo[7], parte della dottrina è giunta ad affermare che la domanda di falso autonoma va proposta con l'atto di citazione che deve contenere un'ulteriore domanda principale, diversa da quella di falso[8]. Sicché la domanda autonoma di falso avrebbe comunque un contenuto incidentale, non essendo proponibile indipendentemente dal processo avente ad oggetto il rapporto giuridico sostanziale. Così argomentando, l'unica differenza tra il procedimento principale e quello incidentale andrebbe

[5] Il principio risale a Cass. 15 novembre 1971, n. 3260, che ha affermato come non sia prevista alcuna nullità o decadenza per la violazione della norma (art. 99 disp. att. c.p.c.), a mente della quale la querela di falso proposta con atto di citazione va confermata nella prima udienza (nella specie, la Corte ha comunque segnalato che la relativa eccezione non era stata sollevata nel giudizio d'appello, e pertanto era inammissibile in sede di legittimità). Più di recente, il principio è stato ripetuto da Cass., 10 novembre 2014, n. 23896; Cass., 27 luglio 1993, n. 9013, in *Foro it.*, 1994, 2873, con nota di C.M. Barone, *Interesse a proporre querela di falso in via principale*.

[6] Cass. 3 giugno 2011, n. 12130.

[7] Nel senso che la domanda di cui all'art. 221 c.p.c. configuri il «potere-dovere» del giudice di eliminare la prova falsa, per salvaguardare un pubblico interesse ben individuato nell'eliminazione dei documenti falsi dal commercio giuridico, cfr. Denti, *La verificazione*, cit., 138; *Querela di falso*, cit., 662, e *supra* Cap. I, § 4.

[8] Denti, *La verificazione*, cit., 195; *Querela di falso*, cit., 665.

individuata nel fatto che solo il primo richiede la particolare conferma nella prima udienza davanti al giudice, fornita dalla parte personalmente o dal difensore munito di procura speciale *ex* art. 99 disp. att. c.p.c.

Non solo. Le conseguenze di siffatta impostazione impattano, a ben guardare, direttamente sulla legittimazione: quella attiva sarebbe data dalla relazione della parte con la situazione giuridica contenuta nel documento asseritamente falso; quella passiva dovrebbe riconoscersi alle parti del giudizio principale, sempre che le loro domande o eccezioni risultino condizionate dall'efficacia probatoria del documento impugnato[9].

Da un punto di vista applicativo, le ipotesi in cui potrebbe configurarsi un giudizio di falso in via principale, sarebbero, secondo questa dottrina, limitatissime. Segnatamente si tratta di: *i*) quella in cui la querela è stata proposta in via incidentale, ma il giudice non è competente a deciderla; *ii*) quella in cui l'attore propone una domanda giudiziale per la tutela di un determinato diritto e nel medesimo atto di citazione impugna anche la falsità di un documento a questo connesso[10].

La tesi sostenuta da questa dottrina non ci convince. Essa disattende innanzitutto l'art. 221 c.p.c. nella parte in cui prevede espressamente l'azione autonoma di falso. In secondo luogo trascura che la medesima norma rimette alla parte la scelta di proporre la querela per contrastare – nell'ambito di altro giudizio – l'efficacia probatoria privilegiata di determinati documenti come particolarissima prova contraria[11], ovvero di agire in via principale senza attendere necessariamente l'iniziativa dell'avversario, per eliminare dalla circolazione un presunto documento falso che minaccia la certezza dei rapporti giuridici. In definitiva la particolare interpretazione fornita dalla surrichiamata dottrina contraddice proprio quelle ragioni (vol. I, 135 ss. e 177 ss.) che hanno prima condotto all'introduzione nel codice sardo, poi in quello del 1865 e, infine, in quello attuale, la domanda autonoma di falso.

2.1. *Critica al principio di esclusività della querela di falso proposta in via principale*

Decisamente particolari le conclusioni raggiunte dalla Suprema Corte

[9] Id., *La verificazione*, cit., 195.

[10] In arg. v., Vanzetti, sub *art. 221* cit., 856 – 858, anche per un'attenta ricostruzione delle tesi di Denti.

[11] Per F. Carnelutti, *Sistema di diritto processuale civile*, I, Padova 1936, 805, è evidente che la querela di falso costituisca una prova contraria alla prova documentale; ed infatti «provare contro il documento significa provare che la verità è diversa da quella che il documento rappresenta e così che il documento è falso».

secondo la quale la querela di falso in via principale non consente la proposizione di altre domande, anche se dipendenti dalla domanda di accertamento della falsità del documento, configurando così un vero e proprio principio di esclusività del giudizio autonomo di falso[12].

Tale assunto muove dalla considerazione che il legislatore ha nettamente distinto le due forme di querela, per attribuire al querelante la scelta dello strumento da utilizzare. Sicché una volta proposta la querela in via autonoma non è consentita la riunione di tale giudizio con quello in cui è stato fatto valere il documento impugnato per ottenere il medesimo risultato che avrebbe potuto conseguirsi mediante una querela in incidentale[13].

A ben guardare, questo indirizzo desume l'inammissibilità del cumulo tra domanda di falso e quelle connesse direttamente dal carattere autonomo del giudizio di falso. La configurabilità dell'azione autonoma di falso rappresenta una questione che, come visto nel § precedente, coinvolge tematiche ben più ampie ed eccede di gran lunga la questione della cumulabilità della querela con altre domande connesse.

Con particolare riferimento a quest'ultimo problema, l'ammissibilità del *simultaneus processus*, ci sembra debba essere vagliata secondo le regole ordinarie della connessione, intesa come istituto volto a favorire, nei limiti stabiliti dal legislatore, il cumulo delle domande ed a soddisfare un evidente e fondamentale principio di economia processuale[14].

In secondo luogo occorre tenere presente che il particolare oggetto del processo di falso, quale accertamento su un fatto o un rapporto giuridico probatorio, non potrebbe configurare un'ipotesi di connessione in senso stretto, intesa come collegamento tra diversi rapporti sostanziali oggetto di domande giudiziali. Tuttavia anche a voler ritenere inapplicabile l'istituto

[12] Cass., 5 giugno 2006, n. 13190, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 1347 con nota critica di V. Tripaldi, *Querela di falso, pretese risarcitorie e legittimazione passiva del pubblico ufficiale*. Il cumulo oggettivo sarebbe, a dire della Cassazione, escluso dall'efficacia *erga omnes* della sentenza di falso. Affermazione questa che non ci trova d'accordo perché – come già anticipato – la sentenza di falso ha efficacia tra le parti, nel rispetto dell'art. 2909 c.c. e pertanto non è opponibile ai terzi estranei al giudizio. Nel senso che il giudizio di falso non tollera l'ampliamento del *petitum* si era già espressa Cass., 11 dicembre 1992, n. 13122, in *Foro it.*, 1993, 2890, con nota di V. Farnararo, *In tema di querela di falso e di efficacia probatoria dell'atto pubblico*; pertanto costituisce domanda nuova la richiesta di accertamento della falsità di un documento ulteriore rispetto a quelli in relazione ai quali la domanda è stata inizialmente introdotta, ancorché tale documento abbia pur esso rilevanza nel diverso processo nel corso del quale è stato esibito.

[13] A. Ceccarini, *La prova documentale nel processo civile*, Milano 2006, 354.

[14] Tripaldi, *Querela di falso, pretese risarcitorie e legittimazione passiva del pubblico ufficiale*, cit., 1351.

della connessione oggettiva – stante la particolare natura della domanda di accertamento del falso – si deve riconoscere che, in caso di domande rivolte nei confronti dello stesso convenuto, sussiste comunque un'ipotesi di connessione soggettiva; si tratta, infatti, di una fattispecie in cui il cumulo trova una diretta giustificazione nella regola posta dall'art. 104, comma primo, c.p.c.[15].

Sotto altro profilo va tenuto presente che l'operatività delle regole della connessione – anche nel caso delle domande connesse alla querela di falso principale – sembra consentito da quella parte della dottrina che riconduce la querela incidentale nell'alveo dell'art 34 c.p.c. e dal ricorso al principio dell'interpretazione analogica[16]. Né l'ammissibilità del cumulo oggettivo potrebbe essere esclusa dagli effetti *erga omnes* che parte della dottrina e la giurisprudenza attribuiscono alla sentenza di falso (sul punto v. meglio *infra*, §19). Tuttavia, anche a voler accedere alla tesi dell'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso, la pronuncia sul falso è caratterizzata da effetti propri ed autonomi anche quando definisce la querela proposta in via incidentale, senza interferire con l'efficacia soggettiva del capo di sentenza che riguarda la domanda principale.

In altre parole, la sentenza di falso ha la medesima efficacia soggettiva sia in caso di querela autonoma, sia incidentale; ora se in quest'ultima ipotesi l'efficacia *erga omnes* non interferisce con la domanda connessa (*recte* quella

[15] Segnatamente tale disposizione prevede che, nei confronti della stessa parte, possono riproporsi nello stesso processo «più domande anche non altrimenti connesse, purché sia osservata la norma dell'art. 104, secondo comma, c.p.c.». Sul punto Tripaldi, *Querela di falso, pretese risarcitorie e legittimazione passiva del pubblico ufficiale*, cit., 1352 s. ammette l'operatività della medesima norma, anche laddove si acceda alla tesi di Denti che nega autonomia al giudizio di falso principale. In questo caso la querela dovrebbe inserirsi necessariamente nella controversia avente a oggetto il rapporto giuridico sostanziale. Da qui l'affermazione che nell'atto introduttivo del giudizio potrebbero essere cumulate domanda principale, querela e domanda di risarcimento del danno nei confronti della parte convenuta *ex* art. 104 c.p.c.».

[16] A. Chizzini, *L'intervento adesivo. Struttura e funzione*, II, Padova 1992, 515 e 801. Sulla natura non di merito del giudizio di falso e per la relazione tra le diverse tipologie di oggetto dell'accertamento, cfr. S. Recchioni, *Pregiudizialità sostanziale e dipendenza processuale nella cognizione ordinaria*, Padova 1999, 370. Nel senso che la questione di falso integra una questione pregiudiziale e va comunque ricondotta alla disciplina stabilita dall'art. 34 c.p.c., v. Andrioli, *Commento*, cit., 113; Carnelutti, *Teoria del falso*, cit.,49; Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile di cognizione*, cit., 192; Vocino, *L'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di falso*, cit., 121. In senso contrario: Denti, *La verificazione delle prove documentali* cit., 84; G. Franchi, *Delle modificazioni della competenza per ragioni di connessione*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1973, 332.

proposta in via principale) non si comprende per quale ragione una simile interferenza dovrebbe, al contrario, verificarsi quando la sentenza definisce la querela di falso proposta in via autonoma ed una domanda a questa connessa (ad esempio azione di risarcimento del danno).

Riassumendo, secondo l'interpretazione qui accolta, il giudice è tenuto a pronunciarsi su entrambe le domande con un'unica sentenza composta da più capi, ognuno idoneo a spiegare effetti propri. Ed infatti precludere alla parte di proporre eventuali domande connesse alla domanda principale contrasta, a nostro parere, con i principi di economia dei giudizi e di concentrazione, nonché con quello della ragionevole durata del processo[17].

2.2. *L'interesse ad agire*

Quanto all'interesse richiesto per la proposizione dell'azione autonoma di falso, per alcuni autori è costituito da una necessaria, ma anche sufficiente, incertezza oggettiva, dovuta ad una divergenza delle parti sulla provenienza e sulla verità del documento che incide su una situazione sostanziale o processuale del querelante[18]. Secondo altra dottrina proprio l'indicazione degli elementi e delle prove della falsità e l'idoneità delle censure a demolire in concreto l'efficacia probatoria del documento costituirebbero l'effettiva giustificazione dell'interesse del querelante[19].

---

[17] Cass., 20 giugno 1951, n. 1631. Tuttavia per A. Saletti, *La conferma della querela di falso: ambito di applicazione e conseguenze della mancata prestazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, 332, la querela contenuta nell'atto di citazione introduttivo di un giudizio diverso dall'accertamento della falsità «è da qualificarsi come incidentale, essendo preordinata alla decisione di un'altra causa e non fine a se stessa». Con la conseguenza che in questa particolare fattispecie operano le regole della querela incidentale, dall'interpello al giudizio sulla rilevanza del documento.

[18] Verde, *Querela di falso*, cit., 2; e v., pure, Id., *Diritto processuale civile*, 85, per il rilievo che a differenza di quanto previsto per la verificazione, qui non è richiesto uno specifico interesse, «in quanto la rilevanza extraprocessuale del documento pubblica è indubbia». Per Denti, *La verificazione*, cit., 199 s., l'interesse ad agire nella querela di falso è un particolare profilo della legittimazione; si tratta di una conseguenza della tesi che qualifica la querela come giudizio a contenuto oggettivo, per cui l'interesse è rappresentato dalla necessità del ricorso all'autorità giurisdizionale per eliminare l'efficacia probatoria del documento.

[19] Così L. Mortara, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, III, Milano 1923[4], 750 s. Anche per Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, cit., 356, l'interesse va individuato nella necessità di impugnare il documento. Tra le varie soluzioni offerte dalla dottrina alla delimitazione dell'interesse ad agire, si segnala quella di Carnelutti, *Teoria del falso*, cit., 98, per il quale l'accertamento del falso è consentito *principaliter* se «le manifestazioni siano tali da stabilire l'interesse *ad agendum*». Sul punto pure Vanzetti, sub *art. 221*, cit., 863 ss.

La giurisprudenza, dal proprio canto, ha specificato che l'interesse ad agire deve individuarsi nella necessità di conseguire una certezza quanto alla falsità o genuinità dello scritto nei confronti di chiunque abbia mostrato di volersi concretamente avvalere di esso[20]. Di là dalle diverse definizioni possibili, sembra che l'interesse ad agire coincida con l'opportunità di privare il documento falso «dell'attitudine a costituire mezzo di prova nella direzione errata»[21].

Nessun dubbio poi che l'interesse a contestare l'efficacia probatoria di un documento munito di fede privilegiata in relazione ad una pretesa basata su quest'ultimo, sussista anche in capo alla parte che l'abbia prodotto in giudizio[22].

L'interesse ad agire viene meno qualora il convenuto nel giudizio di falso rinunci a fondare qualsiasi pretesa sul documento[23]; con la precisazione che, in questo caso, il giudizio non può essere proseguito a meno che non venga dimostrato un ulteriore interesse alla decisione. Così efficacemente si è detto che «un giudizio diretto alla dichiarazione del falso per se stesso, solo perché il documento è falso, si assume che sia falso, non è pensabile»[24].

Analogamente difetta l'interesse alla querela di falso, con riferimento alla certezza della falsità dello scritto, quando la falsità/genuinità è stata dichiarata anche indirettamente da un provvedimento giurisdizionale divenuto cosa giudicata[25].

---

[20] Così la giurisprudenza ha precisato che l'interesse ad agire nella querela di falso è «da riguardare in funzione del risultato concreto di contrastare l'altrui intendimento di avvalersi dello scritto, facendo in modo che a questo sia sottratta l'efficacia che l'ordinamento gli attribuisce»: così, in motivazione, Cass., 3 agosto 2017, n. 19413, che ribadisce le precedenti Cass. 27 luglio 1992, n. 9013, e Cass. 8 febbraio 1967, n. 330.

[21] Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 251.

[22] Cass., 17 aprile 1997, n. 3305, in *Giust. civ.*, 1997, 2137, con nota di G. Vidiri, *Sulla rappresentanza (sostanziale e processuale) degli amministratori nelle società per azioni e nelle cooperative*, in *Giust. civ.*, 1997, 1, 2139.

[23] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 708

[24] Così, per tutti, Satta, *Commentario* cit., 197 ss., rileva pure che solo se fosse codificata un'azione del pubblico ministero potrebbe configurarsi una completa autonomia del processo di falso. Tale autore conclude, dunque, con la considerazione che la querela principale e quella incidentale sono meno distanti di quanto non sembri. A ben guardare, le conclusioni raggiunte da Satta non sono così lontane rispetto a quelle individuate da Denti (cfr. *supra* nota 8).

[25] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 708. Cass., (ord.), 3 agosto 2017, n. 19413, cit., ha precisato che l'incontestabilità del valore probatorio del documento non può più essere demolita quando risulti positivamente «da una pronuncia divenuta irretrattabile, o una volta che lo scritto in questione sia stato comunque posto a fondamento delle statuizioni adottate con la nominata pronuncia».

2.3. *La legittimazione alla querela di falso*

Quanto alla legittimazione ad agire va, preliminarmente, considerato che nella querela incidentale, è giustificata dalla mera produzione del documento e dall'insorgere della questione di falso tra le stesse parti del giudice di merito[26].

Laddove la domanda sia proposta in via principale, l'individuazione dei soggetti legittimati ad interloquire in ordine all'accertamento del falso, va effettuata alla luce degli effetti della decisione che chiude il giudizio. Ed infatti, se si ritiene che la sentenza di falso sia efficace *erga omnes* e non solo nei confronti delle parti, si deve riconoscere la necessità di proporre la querela nei confronti di tutti quei soggetti che sono destinati a subirne gli effetti, incluso il pubblico ufficiale che ha rogato l'atto[27].

Se invece si aderisce alla tesi – da noi preferita (*supra* cap. I e *infra* cap. IV, §§ 19 ss.) – che la sentenza di falso è efficace, ai sensi dell'art. 2909 c.c., soltanto nei confronti delle parti senza estendere i propri effetti ai terzi estranei al giudizio, il legittimato passivo va individuato nel soggetto rispetto al quale l'atto pubblico spiega la sua *fides*, sia da un punto di vista sostanziale che probatorio; sicché ci sembra di poter escludere che sia tale il pubblico ufficiale che ha rogato l'atto[28].

Riassumendo la legittimazione ad agire spetta *ex* art. 81 c.p.c. a tutti

[26] Nella querela di falso incidentale non rilevano le posizioni assunte dalle parti nel giudizio principale, né la circostanza di aver prodotto il documento; ciò in quanto l'azione incidentale è ammissibile anche se proposta dalla stessa parte che ha prodotto il documento. Sul punto, De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 708; Denti, *La verificazione* cit., 199 s.

[27] Per G. Costantino, *Legittimazione ad agire*, in *Enc. giur.*, Roma 1990, XVIII, 2 s., la legittimazione «si risolve nella titolarità del potere di promuovere un giudizio o di essere destinatario della domanda indipendentemente dalla titolarità della situazione sostanziale attiva o passiva del rapporto giuridico controverso e va determinata in base agli effetti del provvedimento richiesto». In generale, nel senso che le regole che governano la legittimazione vanno desunte dagli effetti del provvedimento, sia pure con degli opportuni distinguo: G.A. Micheli, *Considerazioni sulla legittimazione ad agire*, in Id., *Opere minori di diritto processuale civile*, I, Milano 1982, 352 ss.; E. Garbagnati, *In tema di legittimazione ad agire*, in *Foro pad.*, 1966, 643; Id., *La sostituzione processuale*, Milano 1942; C. Vocino, *Su alcuni concetti e problemi di diritto processuale civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970, 1452 ss.

[28] Nell'interpretazione di Satta, *Commentario* cit., 196, la legittimazione attiva come quella passiva risente della particolare natura dell'azione di falso che tale autore qualifica come accertamento di un rapporto giuridico e non di un fatto: il documento è impugnato nella sua efficacia probatoria perché fonda una determinata situazione giuridica. Nessuna differenza sussiste, se non nell'oggetto, dalle comuni azioni di accertamento, come dimostra la legittimazione attiva e quella passiva che sono sempre fornite «dal rapporto documentato, non dalla falsificazione per se stessa».

coloro che, più in generale, vantano un diritto incartato nel documento ovvero si affermano titolari di situazioni giuridiche assoggettate all'efficacia probatoria del documento[29]. La legittimazione passiva non spetta all'autore materiale dell'atto, ma a chi intende avvalersi del documento ritenuto falso o comunque a quei soggetti destinati a subire, *ex* art. 2909 c.c. gli effetti negativi dell'accertamento della falsità del documento impugnato[30].

2.4. *La legittimazione all'intervento del pubblico ufficiale che ha rogato l'atto pubblico*

Quanto all'ufficiale rogante l'atto pubblico impugnato di falso, la dottrina più autorevole lo ha escluso dal novero dei litisconsorti necessari *ex* art. 102 c.p.c., per qualificarlo come litisconsorte facoltativo *ex* art. 107 c.p.c.[31], in considerazione della responsabilità di carattere civile, sia penale connessa all'azione di cui all'art. 221 c.p.c.[32].

[29] Per Vanzetti, sub *art. 221*, cit., 861 s., legittimato passivo *ex* art. 81 c.p.c. è colui che è indicato nell'atto di citazione quale 'controtitolare' della medesima situazione giuridica, in riferimento allo stesso documento.

[30] Cass., 20 giugno 2000, n. 8362, in *Studium iuris*, 2000, con nota di S. Schiavo, *Querela di falso*, ha affermato che in caso d'impugnazione di falso di una fideiussione e di (successivo) trasferimento a terzi dei relativi diritti (per effetto di cessione di credito), la decisione fa stato rispetto ad entrambe le parti del negozio di trasferimento; ovverosia vincola sia il cedente sia il cessionario. Per questa ragione è necessaria la partecipazione anche del cessionario dei crediti derivanti dall'atto di fideiussione impugnato di falso, trattandosi di parte necessaria del giudizio che ha ad oggetto il titolo; sicché la violazione della regolarità del contraddittorio, secondo la regola generale in tema di *legitimatio ad causam* desumibile dall'art. 102 c.p.c., determina la conseguente nullità del giudizio stesso svoltosi in sua assenza.

[31] Satta, *Commentario* cit., 199. Per la giurisprudenza di merito si segnala una risalente decisione, Trib. Napoli, 9 febbraio 1956, in *Dir. giur.*, 1956, 440 con nota critica di P. D'Onofrio, *Osservazioni in tema di falso civile*, che nega all'autore del falso la qualifica di litisconsorte facoltativo. Per una ricostruzione delle opinioni espresse dalla dottrina e dalla giurisprudenza riguardo a tali temi, cfr., Tripaldi, *Querela di falso, pretese risarcitorie e legittimazione passiva del pubblico ufficiale*, cit., 1348 ss.

[32] S. Costa, *Intervento (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, Milano 1972, XXII, 464. Sul punto deve però essere segnalata la particolare posizione di Denti, *Querela di falso*, cit., 666 ss., che ha negato un autonomo rilievo della responsabilità penale del pubblico ufficiale nel giudizio civile di falso, ad eccezione dell'ipotesi di estinzione del reato. In questa particolare ipotesi, ai fini del risarcimento del danno, il pubblico ufficiale dovrebbe essere parte del giudizio, escludendo in radice qualsiasi rilevanza al problema dell'intervento. Fattispecie analoga a quella del pubblico ufficiale che ha rogato l'atto sarebbe, secondo tale autore, quella del preteso adultero nel giudizio di separazione proposto da un coniuge per motivo di adulterio; in senso contrario si è espresso, sia pure incidentalmente, A. Segni, *Intervento del pretesto adultero in causa di separazione personale*, in *Riv. dir. proc.*,

Da qui l'affermazione che la sua partecipazione al giudizio di falso non è necessaria ai fini dell'integrità del contraddittorio[33]. Si aggiunga che se all'ufficiale rogante è consentito intervenire spontaneamente nel giudizio di falso ed al giudice ordinarne l'intervento coatto, non può sostenersi che l'azione di falso è improcedibile ove non proposta anche nei suoi confronti[34].

Se poi si aderisce alla tesi che gli effetti della sentenza di falso non sono vincolanti *erga omnes*, bensì *inter partes* in forza dell'art. 2909 c.c., va escluso che la domanda di falso debba proporsi anche nei confronti del pubblico ufficiale ai sensi dell'art. 102 c.p.c.; sotto altro profilo se l'oggetto del processo è l'efficacia probatoria del documento e non la falsificazione con tutte le sue conseguenze giuridiche, non sussiste ragione per imporre la partecipazione dell'autore del falso[35].

Sempre movendo dal presupposto che il pubblico ufficiale rogante è litisconsorte facoltativo va escluso che sia legittimato a impugnare la sentenza di falso con l'opposizione di terzo[36]. La qualifica di litisconsorte facoltativo conduce, da ultimo, a ritenere inammissibile la testimonianza del pubblico ufficiale[37].

1941, 109. Aderiscono alla tesi dell'intervento del preteso adultero sostenuta da Segni, sia pure con diversa motivazione: Calamandrei, *Intervento del preteso adultero in causa di separazione personale* cit. 138; F. Carnelutti, *Intervento in causa di separazione personale*, in *Riv. dir. proc.*, 1941, 228.

[33] Cass., 19 maggio 1958, n. 1641, in *Giur. it.*, 1959, 252, con nota di V. Denti, *I vizi della fase introduttiva del procedimento di falso*; Cass. 14 dicembre 1957, n. 4703, in *Foro it.*, 1958, 380.

[34] Per completezza va segnalata anche l'autorevole interpretazione di P. Calamandrei, *Intervento del preteso adultero in causa di separazione personale*, in *Riv. dir. proc.*, 1941, 138, secondo il quale il notaio e, più in generale, il verbalizzante possono intervenire in via adesiva, in considerazione degli effetti che la sentenza di falso produce in relazione all'obbligo di risarcimento. L'operatività dell'intervento risulta, infatti, utile perché venga dichiarata la falsità nel contraddittorio con il responsabile della stessa che altrimenti – ove accertata – sarebbe *res inter alios acta*. Le medesime conclusioni sono raggiunte da Chizzini, *L'intervento adesivo*, cit., 866, specie *sub* nota 163; e da C. Vocino, *Sull'intervento del notaio nel giudizio civile di falso*, in *Dir. e giur.*, 1968, 726.

[35] In quest'ultimo senso De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 709; Satta, *Commentario* cit., 196; Verde, *Querela di falso*, cit., 5.

[36] V., per tutti, A. Proto Pisani, *Opposizione di terzo ordinaria*, Napoli 1965, 239 ss.

[37] L'interesse che dà luogo ad incapacità a testimoniare, *ex* art. 246 c.p.c., è solo quello – giuridico, personale e concreto – che comporterebbe, in ipotesi, la legittimazione del teste alla proposizione dell'azione ovvero all'intervento o alla chiamata in causa. Cfr. Cass. 20 gennaio 2006, n. 1101, in *Giust. civ.*, 2007, 478. Giunge a conclusioni diverse Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 394 e 471, secondo il quale la testimonianza è ammissibile in difetto di previsione normativa contraria e sempre che non partecipi al giudizio volontariamente o su chiamata del giudice o del querelante. L'autore supera così la prevalente e contraria dottrina francese

3. *Il termine ultimo per la proposizione della querela* ex *art. 221, primo comma, c.p.c.*

L'azione civile di falso, sia principale sia incidentale, può proporsi in qualunque stato e grado del giudizio, finché la verità del documento non sia stata accertata con sentenza passata in giudicato. Il primo comma dell'art. 221 c.p.c. individua, così, il termine ultimo per la proposizione della querela. La norma è stata interpretata dalla giurisprudenza nel senso che l'accertamento della verità del documento riguarda il giudizio rispetto al quale rileva il documento falso e non invece il giudizio di falso in senso stretto[38]. Tale previsione ha, a ben guardare, un'origine ed una funzione che può cogliersi appieno se si tiene presente che l'art. 221 c.p.c. riproduce l'art. 296 del c.p.c. 1865, secondo il quale «la querela di falso non è più proponibile contro quel documento, la cui verità sia stata dichiarata per sentenza irrevocabile in giudizio di falso civile e penale»[39].

A questo riguardo occorre considerare come per il legislatore dell'epoca fosse particolarmente sentita l'esigenza di coordinare l'impugnazione civile di falso con gli esiti dell'azione penale di falso e che la medesima esigenza fosse ancora avvertita per il legislatore del 1940, posto che soltanto con le riforme del processo penale attuate nel 1988 è stato ridimensionato il problema della pregiudizialità delle cause penali rispetto a quelle civili.

Tornando dunque – solo per un momento – al regime del 1865 il legislatore aveva espressamente individuato nell'accertamento irrevocabile della verità del documento un limite insuperabile alla proposizione dell'azione di falso civile. Sicché la querela di falso non era più consentita qualora la sentenza avesse provveduto non solo sull'azione penale e sulla sorte dell'imputato ma altresì dichiarato la verità del documento[40].

secondo la quale «il notaio ed i testimoni non possono più distruggere con le loro dichiarazioni l'atto che hanno firmato perché la loro fede è impegnata mercé la loro firma, e sarebbe un'immoralità profonda ammettere a deporre per distruggere la fede di un atto pubblico quelle stesse persone che con la loro sottoscrizione ne hanno testato la verità e la sincerità».

[38] Cass., 22 settembre 2005, n, 18622

[39] Sul punto v., vol. I, 180 ss.

[40] Da qui la considerazione che «mancherebbe senza dubbio questo requisito, quando la sentenza del giudice togato, pure assolvendo irrevocabilmente l'imputato, non dichiarasse esplicitamente la verità del documento. Se, per esempio, dichiarasse solo non provata la falsità, evidentemente non dichiarerebbe la verità e, quindi, non impedirebbe la querela civile». Il pensiero è di LESSONA, *Teoria delle prove*, cit., 404, nonché comune alla giurisprudenza dell'epoca riportata *sub* nota 1. In termini analoghi, BERNARDI, *Della querela civile di falso*, cit., 49: «il dichiarare non farsi luogo, dichiarare innocente accusato, ritenere che il fatto *de cujus* non costituisce reato, non vuole dire che il documento non sia falso. Altre prove in giudizio civile

Discorso analogo poteva farsi riguardo all'altra ipotesi contemplata dalla stessa norma, quella di una sentenza irrevocabile resa in un giudizio di falso civile che avesse accertato la validità del documento; anche in questa ipotesi la proposizione della querela di falso era preclusa. Tuttavia, parte della dottrina riteneva che la querela fosse proponibile anche dopo una sentenza di merito passata in giudicato che avesse condannato la parte contro cui fu prodotto il documento e nonostante il pagamento, quantunque fatto senza riserva. In particolare, secondo questa interpretazione, la querela di falso utilmente esperita contro il documento sul quale era fondata la sentenza di condanna, avrebbe consentito alla parte di ottenere così la revocazione della sentenza passata in giudicato per falsità delle prove[41].

Stando ad altra interpretazione, l'azione civile di falso era irrimediabilmente preclusa dalla pronuncia – irrevocabile – di una sentenza di merito, intercorsa tra le stesse parti, che aveva come presupposto la genuinità del documento; che il documento fosse autentico era, difatti, una precisa conseguenza della mancata proposizione della querela. Di qui la precisazione che «se fu proposta e poi fu rinunziata o respinta», non poteva essere riproposta per l'irrevocabilità della rinunzia o per la cosa giudicata[42].

A nostro avviso, anche alla luce dell'attuale regime, questa sembra l'interpretazione più corretta. A differenza della precedente tesi, originata in un sistema che non conosceva l'azione di falso in via principale, (quando cioè la parte era tenuta ad aspettare la domanda dell'avversario per contestare la falsità del documento), oggi l'azione di falso ha carattere preventivo e quindi la parte ha l'onere non solo di reagire alla domanda proposta dall'avversario,

possono farlo ritenere come tale, le prove in giudizio penale tendendo specialmente a stabilire la colpevolezza dell'accusato: altri può essere l'autore del falso». A tale impostazione adde, sia pure con talune precisazioni, Gargiulo, *Il codice di procedura civile*, cit., 403

[41] Questa impostazione ha origini antichissime. Ed infatti nei *Responsa* di Modestino, in D. 44.1, si precisa: «Qui adgnitis instrumentis, quasi vera essent, solvit post sententiam judicis: quaero, si postea cognita rei veritate, et repertis falsis instrumentis accusare velit et probare falsa esse instrumenta, ex quibus conveniebatur, cum instrumentis subscripserat ex praecepto sive interlocutione iudicis: an praescriptio ei opponi possit, cum principalibus constitutionibus manifeste cavetur, etsi res judicata esset exfalsis instrumentis si postea falsa inveniantur nec rei judicatae praescriptionem opponi; Modestinus respondit: Ob hoc quod per errorem solutio facta est, vel cautio de solvendo interposita opponitur ex his instrumentis quae nunc falsa dicentur praescriptioni locum non esse». Tale principio è stato recuperato e meglio sviluppato dalla dottrina francese (in particolare da G.L.J. Carrè, *Traite et Questions de Procedure Civile*, Paris 1918, I, 863), come riportato da Bernardi, *Della querela civile di falso*, cit., 55.

[42] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 414 e la prevalente giurisprudenza dell'epoca richiamata *sub* nota 5; L. Mortara, *Manuale della procedura civile*, Torino 1906[5], I, 416.

ma anche di agire tempestivamente per l'accertamento della falsità[43].

Il primo comma dell'attuale art. 221 c.p.c. (come l'omologa previsione contenuta nell'art. 296 c.p.c. 1865) preclude, dunque, la querela ogni volta che una sentenza (civile o penale) abbia accertato con efficacia di giudicato l'esistenza di un determinato diritto o situazione giuridica, in forza di una prova documentale rilevante per la decisione ed implicitamente ritenuta genuina, non essendo stata proposta alcuna azione (principale o incidentale) di falso[44].

In definitiva l'esigenza di coerenza del sistema esclude che la parte possa minare la stabilità della cosa giudicata (che copre il dedotto ed il deducibile) attraverso un'azione di falso successiva al giudicato[45]. Ad un

[43] La Relazione del Governo al Re (v.la riportata da Gargiulo, *Il codice di procedura civile*, cit., III, 352 ss., precisa: «Come la ricognizione o la verificazione di una scrittura privata, o l'accettazione pura e semplice di un documento che rivesta la forma pubblica, vengono meno a fronte di una sentenza che le dichiarazioni sono false, così la decisione profferita in base ad un documento falso deve cadere a fronte della dichiarazione di falsità del medesimo, imperocché la verità della sentenza ha un valore talmente assoluto, da non potersi lasciar sussistere verun'altra decisione che vi contraddica». Non meno importante è tuttavia il passaggio successivo in cui si chiarisce che se nel corso del giudizio, la parte «avesse già conosciuto la falsità dei documenti prodotti, e si fosse taciuta, non potrebbe più attentare all'autorità del giudicato. Il suo contegno avrebbe il carattere di un'insidia. Lasciando correre un giudizio sopra falsi documenti, riservandosi di dedurre la falsità dopo di averne sperimentato contrari i risultamenti, la parte ha dato prova di un'insigne malafede; a questa non deve soccorrere la legge».

[44] In tal senso sembra orientata anche la giurisprudenza di legittimità più recente. Ed infatti, Cass., (ord.), 3 agosto 2017, n. 19413 cit., ha evidenziato, sia pure in riferimento alla carenza di interesse e di legittimazione ad agire che non è consentita la querela di falso quando la certezza dell'autenticità dello scritto è già esistente, perché consacrata in un provvedimento giurisdizionale ormai irrevocabile. Particolare rilievo assume pure la considerazione della Suprema Corte, elaborata in motivazione, riguardo alla mancanza di interesse ad agire; la querela di falso è inammissibile se diretta ad ottenere una sentenza da utilizzare «nella futura revocazione del decreto ingiuntivo siccome pronunciato sulla base di prova riconosciuta o dichiarata falsa *ex* art. 395, n. 2 c.p.c. Occorre, infatti, tener conto che la revocazione del decreto ingiuntivo in tanto può essere pronunciata, in quanto l'interessato riesca ad ottenere l'accertamento giudiziale della falsità del documento. Ma se tale accertamento non può aver luogo, in quanto precluso dal giudicato, non potrà nemmeno ipotizzarsi una sentenza di revocazione che si fondi su tale accertamento: e dovrà in conseguenza negarsi che l'esperimento del detto rimedio impugnatorio possa rilevare sul piano dell'interesse ad agire dell'odierno controricorrente».

[45] Nel senso che nel regime del 1865 la parte condannata con sentenza passata in giudicato, a causa del documento prodotto dall'avversario (e non impugnato con querela di falso), non avrebbe potuto proporre un'azione autonoma *ex* art. 296 c.p.c., né chiedere la revocazione ai sensi dell'art. 494, n. 2, c.p.c., salvo che nei casi tassativamente previsti, vale a dire in caso di sopravvenuto (alla sentenza) riconoscimento esplicito della falsità ad opera dell'avversario o, in alternativa, una sentenza penale di falso, v. vol. I, 188 s.

tempo il legislatore prevede che se la decisione è fondata «su prove riconosciute o comunque dichiarate false dopo la sentenza oppure che la parte soccombente ignorava essere state riconosciute o dichiarate tali prima della sentenza», è possibile ottenere la revocazione *ex* art. 395, n. 2, c.p.c.[46].

E così solo il riconoscimento della falsità della prova, proveniente dall'avversario, o la dichiarazione di falsità contenuta in una sentenza civile o penale[47] passata in giudicato può rimuovere la condanna irrevocabile fondata su prove false, a condizione che il riconoscimento (o l'accertamento) sia successivo alla sentenza da revocare, salvo la prova dell'ignoranza incolpevole di tali circostanze[48]. Non è forse inutile la precisazione che la falsità, secondo parte della dottrina, può essere accertata anche indirettamente in via incidentale da una sentenza civile[49]; in ogni caso, la dichiarazione giudiziale deve essere – essa stessa – passata in giudicato[50].

Sotto altro profilo, la parte contro cui è stato prodotto il documento può agire ai sensi del primo comma dell'art. 221 c.p.c. anche se la controversia si trova in grado di appello e finanche in sede di giudizio di cassazione, sia pure con particolari limitazioni; tant'è che, in quest'ultimo caso la querela non può riguardare i documenti già prodotti nei precedenti gradi ai sensi dell'art. 372 c.p.c.[51].

---

[46] Ci si limita a segnalare che l'art. 395 c.p.c. ha un'operatività maggiore rispetto a quella propria dell'art. 494 c.p.c. 1865, nella parte in cui riconosce rilievo al caso di falsità della prova *tout court* (eccezione fatta per il giuramento) e non solo alla falsità della prova documentale. Oggi come ieri invece la dottrina è costante nel ritenere che l'accertamento della prova falsa debba necessariamente essere compiuto al di fuori del giudizio di revocazione, perché non può costituirne l'oggetto, essendo – la revocazione – consentita solo per motivi esterni al processo. Così: A. Cerino Canova – G. Tombari Fabbrini, *Revocazione*, *Dir. proc. civ.,* in *Enc. giur.*, Roma 1991, 10; V. Colesanti, *Sentenza civile (revocazione* della) *in Noviss. dig. it.*, XVI, Torino 1969, 1161; Satta, *Commentario*, cit., II.2, 325. In giurisprudenza Cass., (ord.), 30 novembre 2017, n. 28653. In senso contrario cfr. A. Attardi, *La revocazione*, Padova 1979, 165.

[47] Pertanto è ininfluente una sentenza dibattimentale di primo grado di assoluzione perché il fatto non costituisce reato, impugnata dal p.m.: Cass. 7 aprile 1975, n. 1241.

[48] In senso analogo anche la più recente Cass. (ord.), 30 novembre 2017, n. 28653. Sulla corrispondenza di tale disciplina con quella propria della *restitutio in integrum* della tradizione romanistica, cfr. vol. I, 59 s.

[49] Per Attardi, *La revocazione*, cit., 166, «si ha *dichiarazione* quando la falsità sia accertata da una sentenza penale o civile oppure risulti indirettamente da una sentenza civile».

[50] E sempre che il giudicato (civile o penale) sul falso si sia formato in un giudizio, al quale abbiano partecipato tutte le parti del giudizio in cui è stata emessa la sentenza assoggettata a revocazione: Cass., 22 febbraio 2006, n. 3947; Cass., 16 maggio 1996, n. 4566; Cass., 29 agosto 1994, n. 7576 .

[51] Ma solo la sentenza impugnata ed il ricorso come ad esempio in caso di falsità della relata

Resta, ancora, da esaminare se l'art. 221 c.p.c. laddove prevede la proponibilità della querela di falso, sia in via autonoma, sia in via incidentale in ogni stato e grado del giudizio, fino all'avvenuto accertamento della verità del documento, consenta l'impugnazione di falso anche nel lasso di tempo intercorrente tra la decisione del giudice di appello e la pronuncia della corte di cassazione. Per non spezzare il filo logico della trattazione, su tali argomenti si tornerà più avanti, *sub* § 17, dovendo ora riprendere la disamina del procedimento di falso.

4. *Le cautele adottate dal legislatore a causa della gravità del giudizio di falso e dei suoi effetti. La competenza*

Consapevole delle gravi conseguenze del giudizio di falso, il legislatore si è preoccupato di corredarlo di particolari e numerose cautele.

Innanzi tutto deve essere rilevato che la decisione sulla falsità documentale è riservata, *ex* artt. 9, 50 *bis*, n. 1, e 225 c.p.c. al tribunale in composizione collegiale e che tale disciplina trova applicazione sia quando la querela è proposta in via principale, sia se incidentale. Si anticipa sin d'ora che in caso di querela incidentale proposta davanti ad un giudice incompetente, questi – laddove ritenga di autorizzarne la presentazione – sospende il giudizio e fissa alle parti termine perentorio perché la causa di falso sia riassunta davanti al tribunale competente. Anche laddove la querela di falso sia stata proposta in via incidentale davanti ad una sezione specializzata agraria, il giudice, dopo il giudizio di rilevanza, deve rimettere le parti davanti al tribunale in composizione ordinaria perché l'art. 9 c.p.c., riserva la competenza esclusiva sulla querela di falso al detto organo giudicante, i cui rapporti con la sezione specializzata agraria del medesimo tribunale sono qualificati in termini di competenza e non di ripartizione interna degli affari[52].

di notifica per posticiparne la data e rendere ammissibile un ricorso che in concreto non lo è. Sul punto vedi Verde, *Diritto processuale civile*, cit., 85 e, più ampiamente, infra § 15.

[52] Cass., 24 luglio 2015, n. 15619; Cass., 13 marzo 2007, n. 5829; Cass., 7 ottobre 2004, n. 19984; Cass., 11 dicembre 1991, n. 13384 che ha espressamente ribadito il principio in materia di querela di falso. Tuttavia, più di recente, la Suprema Corte ha rivisto il precedente orientamento per affermare che la ripartizione delle funzioni tra le sezioni specializzate e le sezioni ordinarie del medesimo tribunale non implica l'insorgenza di una questione di competenza, attenendo piuttosto alla distribuzione degli affari giurisdizionali all'interno dello stesso ufficio: Cass., (ord.), 23 ottobre 2017, n. 25059; Cass., 27 ottobre 2016, n. 21774; Cass., 19 luglio 2016, n. 14790.

Dall'obbligatorietà dell'intervento del p.m., previsto dal terzo comma dell'art. 221 c.p.c. si desume, inoltre, la competenza inderogabile del giudice, da individuarsi in base al criterio del foro generale delle persone fisiche *ex* art. 18 c.p.c., senza che rilevi la natura del rapporto dedotto in giudizio[53]. Con l'ulteriore precisazione che, anche nel giudizio di appello, la competenza territoriale sulla querela di falso appartiene al foro generale della persona, mancando una specifica disposizione normativa sulla forza attrattiva della causa di merito[54].

5. *L'intervento obbligatorio del pubblico ministero*

Oltre alla competenza del tribunale in composizione collegiale, il legislatore ha espressamente stabilito (art. 221, comma terzo, c.p.c.), l'intervento obbligatorio del pubblico ministero, posto che l'azione tutela anche l'interesse generale alla certezza della documentazione munita di pubblica fede.

Non essendo titolare del potere di azione ma del più limitato potere di intervento[55], va escluso che il pubblico ministero sia legittimato alla domanda di falso, alla prosecuzione del giudizio[56], come pure alla impugnazione della sentenza di falso[57]. Considerato poi che non gli appartiene la qualità di parte non occorre la notificazione dell'appello all'ufficio del pubblico ministero presso il giudice di primo grado; né tale notificazione integra un equipollente dell'avviso all'ufficio del pubblico ministero presso

[53] Cass., 21 maggio 2004, n. 9713 ha stabilito che non può invece farsi riferimento al foro del domicilio eletto di cui all'art. 30 c.p.c., sulla base della sola elezione di domicilio contenuta nella procura speciale *ex* art. 83 c.p.c. Con l'ulteriore precisazione che il carattere endoprocessuale ed incidentale della procedura di falso non può indurre a «ritenere che la suddetta competenza inderogabile sia modificabile per effetto di attrazione da parte della connessa causa di merito, in mancanza di specifica disposizione normativa, non potendosi, peraltro, stabilire una correlazione tra luogo ove deve effettuarsi la notificazione dell'atto di riassunzione e foro della competenza territoriale». Conf. Cass., 25 agosto 2006, n. 18484.

[54] Cass. 23 giugno 2016, n. 13032, ha inoltre stabilito che, in materia di querela di falso proposta davanti alla Corte d'appello, l'ordinanza con cui il giudice rimette le parti davanti al tribunale competente sulla querela ha natura decisoria ed è impugnabile con regolamento necessario di competenza. In dottrina, nel senso che si tratta di competenza funzionale ed inderogabile: Comoglio – Ferri – Taruffo, *Lezioni sul processo civile*, cit., 662.

[55] Tuttavia in senso contrario, cfr. Andrioli, *Commento*, cit., 157, per il quale si tratterebbe di una mera azione per una ferma critica cfr. Denti, *La verificazione*, cit., 121.

[56] Cass., 7 giugno 1988, n. 3880.

[57] Cass., 26 aprile 1979, n. 2407.

il giudice del gravame, attività quest'ultima necessaria – a pena di nullità del procedimento di appello e della relativa sentenza – in considerazione dell'obbligatorietà dell'intervento *ex* art. 221 c.p.c.[58].

Tale organo è titolare di tutti i poteri riconosciutigli dall'art. 72, secondo comma, c.p.c.: può, pertanto, produrre documenti, dedurre prove e concludere nel rispetto dei limiti di *petitum* e *causa petendi*, così come definiti dalle parti.

Parte della dottrina ha sminuito la portata precettiva del terzo comma dell'art. 221 c.p.c., affermando che si tratta, in realtà, di un intervento da intendere in senso atecnico, «perché il pubblico ministero non è interessato alla verità o falsità del documento», salvo i riflessi di carattere penale[59].

Altra dottrina ha, invece, individuato la *ratio* di tale previsione nella natura indisponibile della situazione controversa[60]. Per questa ragione il mancato intervento del pubblico ministero determina, in forza dell'art. 158 c.p.c., una nullità insanabile del procedimento, nullità rilevabile anche d'ufficio[61].

Con particolare riferimento alla domanda incidentale di falso, l'intervento del pubblico ministero è necessario solo al momento della presentazione (cioè nella fase rescissoria in cui viene accertato del falso) e non anche nella fase preliminare della proposizione della querela (e cioè nella fase rescindente in cui si decide dell'ammissibilità dell'azione e della rilevanza del documento). Questo assunto si fonda sulla lettera dell'art. 222 c.p.c secondo cui è l'autorizzazione – del giudice istruttore – alla «presentazione della querela» ad aprire il procedimento teso all'accertamento del falso; pertanto, solo al momento dell'effettivo accertamento della falsificazione si coinvolge il generale interesse all'intangibilità della pubblica fede dell'atto, che l'organo requirente è chiamato a tutelare[62].

---

[58] Cass., 20 ottobre 2014, n. 22232; Cass., 5 novembre 2002, n. 15504, in *Foro it.*, 2003, I, 679; Cass., 28 giugno 1986, n. 4305.

[59] Satta, *Commentario*, cit., 201.

[60] Verde, *Querela di falso*, cit., 5.

[61] Laddove poi sia rilevata in sede di gravame, la causa deve essere rimessa al tribunale: così De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 709.

[62] Andrioli, *Commento*, cit., 159; Denti, *La verificazione*, cit., 217; Satta, *Commentario*, cit., 201. In giurisprudenza la stessa conclusione è raggiunta da Cass., 20 settembre 2000, n. 12444. Più di recente tale principio è confermato da Cass. 2 ottobre 2017, n. 22979. Segnatamente, anche riguardo alla querela proposta in appello, la Corte, nel provvedere ai sensi dell'art. 355 c.p.c., non è tenuta a comunicare nulla al p.m., posto che il suo intervento nel giudizio di falso è necessario nella fase riguardante l'accertamento del falso medesimo, ma non anche in quella preliminare, in cui si decide dell'ammissibilità dell'azione e della rilevanza del documento; ciò perché «soltanto con l'effettiva promozione di

Dal proprio canto la giurisprudenza ha precisato che la mancata comunicazione al pubblico ministero della pendenza del processo presso il giudice *ad quem* determina la nullità del procedimento[63]; tuttavia tale vizio della sentenza non è rilevabile di ufficio, integrando piuttosto un motivo di gravame. In questo stato di cose, la mancata comunicazione può, dunque, essere fatta valere soltanto nei limiti e secondo le forme proprie dell'appello[64]. Per altro verso non è necessaria la partecipazione del pubblico ministero alle udienze, né la formulazione di conclusioni, essendo sufficiente che, mediante l'invio degli atti, risulti effettivamente informato del giudizio e messo in condizione di porre in essere le attività che ritiene opportune[65].

L'interpretazione della giurisprudenza è tesa, dunque, a ridurre la portata precettiva del terzo comma dell'art. 221 c.p.c. poiché l'intervento obbligatorio del pubblico ministero finisce per assumere le forme di una mera informativa – il cui onere incombe sulle parti – sull'esistenza del procedimento, posto che nessun rilievo assume «il modo dell'intervento di tale organo e l'uso fatto del potere» attribuitogli dal legislatore[66]. In definitiva la tutela degli interessi pubblicistici nell'ambito del processo di falso è affidata alla diligenza del pubblico ministero e si riduce ad un'astratta possibilità di partecipazione al giudizio, nonostante il diverso tenore della prescrizione normativa[67].

accertamenti della falsificazione denunciata si coinvolge il generale interesse all'intangibilità della pubblica fede dell'atto, che l'organo requirente è chiamato a tutelare». In termini simili anche Trib. Torino, 24 febbraio 2014, in *Giur. it.*, 2014, I, 2194. Di avviso contrario E. Redenti, *Il procedimento incidentale di falso*, in *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, I, Milano 1962, 601, secondo il quale il pubblico ministero deve partecipare subito, sin dalla fase preliminare del giudizio.

[63] Cass., 3 settembre 2015, n. 17542.

[64] Cass., 31 marzo 2011, n. 7423; Cass. 26 aprile 1979, n. 2407.

[65] Cass., 2 ottobre 2013, n. 22567. In arg. v. M. Russo, *Segnali di crisi della querela di falso*, cit. 479 ss.

[66] Cass., 16 ottobre 2014, n. 21952. Nella stessa direzione la giurisprudenza sviluppatasi in materia di diritti indisponibili e di azioni per il riconoscimento della paternità naturale, per cui è sufficiente una mera informazione al pubblico ministero riguardo all'esistenza del procedimento: Cass., 26 marzo 2015, n. 6136.

[67] L'interpretazione fornita dalla giurisprudenza al terzo comma dell'art. 221 c.p.c. appare davvero lontana sia rispetto al dato normativo, sia rispetto alle dottrine di Denti, (*Querela di falso e scrittura privata*, cit., 395) secondo il quale per il pubblico ministero, a differenza delle parti, il documento in sé non ha il valore di mezzo di prova di un determinato rapporto, «giacché egli ha di mira il presupposto dell'efficacia probatoria, ossia il retto esercizio dell'attività autenticatrice o documentatrice, oggetto di un interesse pubblico, per le conseguenze che dall'attività medesima sorgono a carico di tutti i consociati».

6. *L'atto di citazione nella querela principale e la dichiarazione in quella incidentale. La presentazione ad opera della parte personalmente (o del procuratore speciale)*

La domanda di falso si propone, a norma del secondo comma dell'art. 221 c.p.c., con atto di citazione o con dichiarazione da unirsi al verbale d'udienza se si tratta di querela incidentale. La dichiarazione (che può anche proporsi con comparsa di risposta e che non richiede forme solenni)[68] e la citazione presentano la medesima natura: entrambe costituiscono gli atti introduttivi del procedimento di falso.

Quanto alla querela incidentale occorre ricordare che si tratta di fattispecie particolare per la quale, come già anticipato, non si configura alcun problema in punto di legittimazione: risultando il documento già acquisito al processo, l'accertamento non può che riguardare tutte le parti[69].

La querela sia se proposta in via autonoma, sia in via incidentale deve essere presentata dalla parte personalmente ovvero tramite procuratore speciale.

Si tratta, a ben guardare, di un vero e proprio requisito di ammissibilità della querela, imposto dal carattere latamente pubblicistico del giudizio; tant'è che l'omissione costituisce una nullità rilevabile d'ufficio, che non è sanabile successivamente, nemmeno con la conferma della querela nella prima udienza davanti al giudice istruttore ai sensi dell'art. 99 disp. att. c.p.c.[70]. Ed infatti, questa particolare conferma svolge, come vedremo tra poco, una funzione del tutto diversa rispetto al requisito della presentazione ad opera della parte personalmente.

La procura speciale soddisfa, inoltre, i requisiti di cui all'art. 221, comma secondo, c.p.c., ove dall'atto risulti che:

i) il rappresentato abbia consapevolezza della falsità di taluni documenti rilevanti e prodotti in giudizio;

e *ii*) nel mandato siano specificati i documenti da impugnare rispetto ai quali sussiste la volontà esplicita di proporre querela. La giurisprudenza

[68] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 710, precisa che in questo caso la proposizione deve contenere tutti i requisiti richiesti dalle norme citate e occorre darne atto nel verbale d'udienza.

[69] Sul punto, cfr. Satta, *Commentario*, cit., 199, anche per la considerazione che il problema del litisconsorzio potrebbe invece proporsi nell'applicazione dell'art. 222 c.p.c., in materia di interpello, come pure nella eventuale riassunzione davanti al giudice competente perché il giudizio deve essere riassunto nei confronti di tutti i contendenti del processo principale ai sensi dell'art. 355 c.p.c.

[70] Cass., 3 luglio 2013, n. 16674; Cass., 8 marzo 2005, n. 5040, in *Giust. civ.*, 2005, 1182; Cass., 6 luglio 1999, n. 6959.

ha sul punto chiarito che l'individuazione dei documenti non è necessaria quando la procura sia conferita al difensore a margine o in calce alla citazione per la proposizione della querela in via principale, poiché il collegamento con l'atto sul quale è apposta esclude ogni incertezza sull'oggetto della stessa[71].

7. *La conferma della querela principale. L'importanza sistematica dell'art. 99 disp. att. c.p.c.*

Un'attività specificatamente imposta al querelante che agisce in via autonoma è la necessaria conferma dell'azione di falso, espressamente richiesta dall'art. 99 disp. att. c.p.c., alla parte personalmente, o al procuratore speciale, conferma che deve avvenire nella prima udienza[72], davanti al giudice istruttore[73].

La *ratio* della disposizione sembra, dunque, debba individuarsi nel richiamo alla parte a riflettere seriamente sull'atto (e sulle eventuali conseguenze) che ha in animo di compiere[74].

Stando all'interpretazione fornita da attenta dottrina si tratta di una vera e propria condizione di procedibilità della querela che impone al giudice – dopo averne constatato la mancanza – di rigettare la domanda con sentenza, «sia pure per rilevare l'inesistenza delle condizioni per giungere all'esame del merito»[75]. A conclusioni analoghe è giunta altra dottrina laddove ha

[71] Cass., 19 agosto 2015, n. 16919.

[72] Per completezza va aggiunto che se il querelante è analfabeta, la dichiarazione – a norma dell'art. 99, secondo comma, disp. att. c.p.c. – è raccolta dal cancelliere «in apposito processo verbale che tiene luogo della dichiarazione scritta».

[73] Per completezza deve essere segnalato che la trattazione del giudizio di falso proposto in via principale rimane affidata al giudice istruttore che non svolge la funzione di giudice unico. Si tratta di una conseguenza della previsione contenuta nell'art. 9, ult. comma, c.p.c., in forza del quale il tribunale è esclusivamente competente per la querela di falso; nonché dell'art. 50 *bis* c.p.c., che impone la composizione collegiale nelle cause in cui è obbligatorio l'intervento del pubblico ministero, espressamente previsto dall'art 221, ultimo comma, c.p.c. In breve se la decisione sulla querela è sempre collegiale, la fase di trattazione è condotta invece dal giudice istruttore. In arg. cfr. Vanzetti, sub *art. 221*, cit., 866.

[74] A ben guardare si tratta di un istituto che risale all'interpellanza disciplinata dall'art. 298 c.p.c. del 1865, ma che era già nota al diritto comune, e successivamente era confluita nell'art. 3 dell'ordinanza francese del 1737 e infine nell'art. 215 del *code* francese. Per approfondimenti cfr. Lessona, *op. cit.*, 416 ss. e nota 2

[75] A. Saletti, *La conferma della querela di falso: ambito di applicazione e le conseguenze della mancata prestazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, 331 ss., nota (critica) a Cass. 10 febbraio 1971, n. 344. Va altresì segnalato che la decisione annotata dall'autore aveva esteso la necessità

equiparato il rifiuto esplicito della parte di confermare la querela proposta in precedenza in via principale ad una vera e propria rinuncia all'azione di falso, con conseguente impossibilità di proporre successivamente una nuova querela nei confronti del medesimo documento[76].

Quanto alla necessità della conferma, essa deriverebbe dal fatto che la citazione potrebbe essere stata sottoscritta dal solo procuratore speciale, senza soddisfare così il requisito della proposizione personale della querela[77]. Stando ad altra costruzione la conferma non risponderebbe a reali esigenze del processo, trattandosi piuttosto di una formalità che appesantisce ulteriormente ed inutilmente il processo, formalità la cui soppressione sarebbe auspicabile anche in considerazione «dell'ingiustificabile disparità di trattamento» che caratterizza lo svolgimento del giudizio di falso «sul solo presupposto del diverso modo di instaurazione (con dichiarazione o con citazione) dello stesso»[78].

Dal proprio canto anche la giurisprudenza di legittimità ha, con il passare del tempo, significativamente limitato l'ambito di applicazione dell'art. 99 disp. att. c.p.c. Posto che il mancato assolvimento della conferma alla prima udienza non è sanzionato in alcun modo dal legislatore, la giurisprudenza ha ritenuto che la parte possa rimediare all'originario difetto nel corso del giudizio, anche mediante un comportamento concludente, e finanche nel giudizio di appello, purché il giudice di prime cure non si sia già pronunciato rilevandone la mancanza[79].

della conferma anche alla querela proposta in via incidentale ed affermato il seguente principio: «in grado di appello, il giudice non è tenuto a prendere in considerazione la querela di falso, che sia proposta nell'atto di appello e che non sia stata confermata davanti all'istruttore e neppure davanti al collegio».

[76] Satta, *Commentario*, cit., 201, che definisce la conferma come «la risoluzione in termini negoziali dell'autorizzazione alla presentazione della querela. È vero che il codice non ha voluto condizionare l'azione principale a una preventiva autorizzazione (…), ma tuttavia non si può dubitare che la conferma non sia un dato puramente formale ma implichi l'intervento attivo, cioè ammonitorio, del giudice». In definitiva secondo tale autore nonostante manchi una comminatoria espressa di improcedibilità la mancata conferma integra una forma di rinuncia, da tenere ben distinta rispetto alla rinuncia agli atti del giudizio regolata dall'art. 306 c.p.c. Sotto altro profilo, non sembra che la conferma sia idonea a «rilevare» il difetto di interesse ad agire, posto che anche nel giudizio di falso il giudice deve verificare, secondo le regole generali, le condizioni dell'azione: così Saletti, *La conferma della querela di falso: ambito di applicazione e le conseguenze della mancata prestazione*, cit., 333.

[77] V. Denti, *La verificazione delle prove documentali*, Torino 1957, 196. Per una puntuale confutazione della tesi di Denti, cfr. Saletti, *La conferma della querela di falso: ambito di applicazione e le conseguenze della mancata prestazione*, cit., 335.

[78] Saletti, *La conferma della querela di falso: ambito di applicazione e le conseguenze della mancata prestazione*, cit., 335.

[79] Cass., 10 novembre 2014, n. 23896.

A nostro parere, per comprendere effettivamente la funzione della norma e le ragioni che hanno indotto il legislatore a prevedere la dichiarazione di cui all'art. 99 disp. att. c.p.c. per la sola querela principale occorre considerare brevemente anche la disciplina prevista dall'art. 222 c.p.c. per la querela incidentale. Segnatamente in caso di querela incidentale, le parti hanno solitamente già specificato le proprie pretese e le proprie difese negli atti introduttivi del giudizio. Così, una volta fissato il *thema decidendum*, il legislatore ha imposto al querelante una sequenza di atti, vale a dire la proposizione dell'interpello e la presentazione della querela. Analogamente alla previsione contenuta nell'art. 221 c.p.c., il primo comma dell'art. 222 c.p.c., dispone che dopo la «proposizione» della querela (cioè dell'atto introduttivo del giudizio di falso) il giudice interpelli la parte che ha prodotto il documento per vagliare l'effettiva volontà in tal senso; solo in caso di risposta affermativa il giudice «autorizza la presentazione» della querela. Considerato poi che tale autorizzazione ha come logico presupposto la «proposizione» della domanda di falso, la risposta positiva all'interpello di cui all'art. 222 c.p.c. costituisce una vera e propria conferma della determinazione del querelante di insistere nell'incidente di falso.

Di contro, quando la querela è proposta in via principale, il convenuto ovviamente solo con la comparsa di risposta può, per la prima volta, manifestare le proprie intenzioni circa l'uso che intende fare del documento che si assume essere falso. Potrebbe, ad esempio, riconoscere la falsità, oppure escludere di voler avvalersi dell'atto o, ancora, negare il falso, salvo dedurre altre circostanze che rendono quel documento superfluo come fonte di prova. Parimenti la querela potrebbe risultare superflua ogni volta che le deduzioni del convenuto siano così rilevanti da indurre l'attore a rinunciare alla querela. Per fronteggiare tali situazioni, l'art. 99 disp. att. c.p.c. ha, dunque, previsto la necessità che il querelante in via principale confermi la propria intenzione di insistere nel giudizio di falso[80].

A nostro parere, l'impianto della legge si sviluppa in maniera razionale, senza configurare ingiustificate disparità di trattamento tra il querelante in via autonoma e quello che agisce in via incidentale. Ed infatti, in entrambi i casi il querelante è onerato ad attuare una duplice attività di impulso. Nel primo caso, occorre la proposizione dell'atto di citazione, seguito dalla conferma di esso nella prima udienza, *ex* art. 99 disp. att. c.p.c.; nel secondo caso la duplice attività può agevolmente individuarsi nella proposizione della dichiarazione contenente la querela e nella successiva conferma, *ex* art. 222 c.p.c., consistente nella dichiarazione della parte di volersi avvalere del documento[81].

[80] Andrioli, *Commento*, cit., 158.
[81] Correttamente, dunque, Cass., 9 gennaio 2014, n. 196, ha escluso l'applicabilità dell'art.

8. *L'indicazione degli elementi e delle prove a sostegno della falsità*

La querela di falso, sia quando proposta con autonomo atto di citazione, sia quando proposta in corso di causa con dichiarazione da unirsi al verbale d'udienza, deve contenere, a pena di nullità, l'indicazione degli elementi e delle prove della falsità, così come stabilisce il secondo comma dell'art. 221 c.p.c. Questa norma rappresenta, a ben guardare, una delle principali innovazioni rispetto al regime stabilito per la querela di falso dal legislatore del 1865, quando le prove della falsità non dovevano dedursi nell'atto introduttivo della querela, ma in una fase successiva, entro un termine fissato dal giudice a norma del vecchio art. 304 c.p.c. (cap. I, § I).

La previsione, per opera del legislatore del 1940, di termini più stringenti svolgeva una funzione particolare perché da un lato era funzionalmente diretta ad assicurare la serietà del procedimento e dall'altro tendeva a ridurre il rischio che il giudizio di falso potesse costituire un incentivo «a tergiversazioni e ricatti»[82].

Anche se è indiscutibile che, rispetto al regime precedente, la norma fosse particolarmente severa, quasi a rappresentare un sintomo «della diffidenza con la quale la legge, non ingiustamente, guarda alle impugnazioni di falso», oggi dopo l'introduzione delle preclusioni rigide, il divario tra la disciplina dell'atto introduttivo del giudizio ordinario e la domanda di falso si è drasticamente ridimensionato[83].

In questo stato di cose, non convince la tesi proposta da parte della dottrina per la quale il requisito imposto dall'art. 221, comma secondo, c.p.c. sarebbe stato soddisfatto da una mera enunciazione delle «proposizioni che costituiscono altrettanti temi di prova nel giudizio di falso», senza necessità di specificare i singoli mezzi di prova (documenti, testimoni ecc.)[84]. Per vero, questa interpretazione travalica il dato normativo (l'art. 221 c.p.c. fa riferimento all'indicazione delle prove e non dei mezzi di prova), configurando – paradossalmente – per l'atto che introduce il processo di falso, caratterizzato da forme particolarmente stringenti, una

99 disp att. c.p.c. alla querela di falso proposta in via incidentale, sul presupposto che la norma è ispirata all'esigenza di consentire all'attore che ha proposto la querela di falso di adeguare il suo comportamento alla linea di difesa adottata dal convenuto nel costituirsi in giudizio. Già in questo senso Cass., 28 marzo 1997, n. 2773.

[82] Vanz, *Querela di falso e prova della falsità: un'esatta distinzione tra rigore e formalismo*, cit., 2030.

[83] Per l'affermazione che il regime previsto dall'art. 221 c.p.c. non differisce da quanto disposto dall'art. 163, n. 5, c.p.c. per l'atto di citazione, cfr. De Stefano, *Falso (querela di)*, cit. 710.

[84] Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit. 222 ss.

disciplina meno rigorosa di quella stabilita per l'atto di citazione dall'art. 163, n. 5, c.p.c.[85].

Sul punto la giurisprudenza è stata altalenante. Pronunce più tolleranti, come quelle che hanno escluso la necessità di un'analitica articolazione della prova testimoniale in capitoli separati, per ritenere sufficiente l'indicazione dei soli testi[86], sono state affiancate da altre più severe[87]. Nel tentativo di risolvere il contrasto, le Sezioni Unite hanno precisato che la formulazione dell'art. 221 c.p.c., sta ad indicare che il giudice di merito investito della querela deve essere messo in condizione di compiere un accertamento preliminare per verificare l'effettiva sussistenza dei presupposti che ne giustificano la proposizione; del resto, a ritenere diversamente, si finirebbe per dilatare i tempi di decisione del processo, in contrasto con il principio della ragionevole durata del processo di cui all'art. 111, comma secondo, Cost.[88].

Sotto altro profilo va anticipato che il secondo comma dell'art. 221 c.p.c. ha risolto un altro problema discusso in passato, vale a dire se nella

[85] In senso critico rispetto alla tesi sostenuta da Denti, si è posto De Stefano, *Falso (querela di)*, cit. 713, nonostante la vecchia formulazione dell'art. 184 c.p.c. A ben guardare, anche questa differenza, analogamente a quanto già segnalato in materia di intervento obbligatorio del pubblico ministero, si fonda sulla tradizionale distinzione elaborata dalla dottrina tradizionale tra proposizione e presentazione della querela. Segnatamente è stato affermato che la presentazione è esercizio concreto dell'azione di falso, mentre la proposizione altro non è se non la fase del processo attinente alla deduzione probatoria. Questa la ragione per cui si è affermata l'interpretazione, contraria alla lettera della legge, che l'onere di dedurre gli elementi e le prove del falso non debba essere assolto nella fase preliminare del giudizio di falso. Cfr., per tutti, Satta, *Commentario*, cit., 202.

[86] Cass., 3 febbraio 2001, n. 1537 cit. Nel senso che non è necessario specificare i capitoli, né i nominativi dei testi, si era espressa Cass. 9 giugno 1971, n. 1714. Cass., 26 novembre 1988, n. 6383, ha ritenuto sufficiente che l'atto introduttivo riportasse l'indicazione che si sarebbe proceduto a consulenza tecnica, con l'avvertimento alla controparte che in tale sede sarebbero state redatte le scritture di comparazione.

[87] Cass., 15 marzo 1991, n. 2790, ha ritenuto nulla una querela di falso priva dei nomi dei testimoni; Cass., 15 maggio 1990, n. 4165, ha escluso che l'allegazione di una perizia grafica di parte possa integrare la prova richiesta dall'art. 221 c.p.c.

[88] Cass., Sez. Un., 23 giugno 2010, n. 15169. Da una prospettiva strettamente procedimentale dobbiamo tuttavia segnalare che il legislatore ha configurato una vera e propria frattura tra il momento della proposizione della querela, in forza della quale il giudice interpella colui che ha prodotto il documento, ed il successivo momento della presentazione della querela medesima che il giudice autorizza, come si vedrà meglio *infra*, solo se ritiene rilevante il documento. Per Andrioli, *Istruzione probatoria*, cit., 327, nota 20, la presentazione non potrebbe, pertanto, essere equiparata completamente alla proposizione «perché, se così fosse, non si comprenderebbe perché il giudice, dopo la risposta affermativa all'interpello, il quale segue la proposizione, possa autorizzare la presentazione nella stessa udienza o, peggio, in altra successiva».

querela sono ammissibili solo le prove costituite o anche quelle costituende. Analogamente a quanto previsto per il giudizio di verificazione, il legislatore, in omaggio al principio del libero convincimento del giudice, non ha posto limitazioni alle prove con cui è possibile contrastare la falsità documentale[89]. A scanso di equivoci, l'art. 101 disp. att. c.p.c. rinvia, infatti, in punto di disciplina del procedimento di falso alle disposizioni impartite in materia di verificazione della scrittura privata dagli artt. 216 ss. c.p.c. (sul punto si tornerà meglio *infra* § 11).

9. *L'interpellanza del giudice alla parte che ha prodotto il documento*

Dopo aver accertato l'ammissibilità della querela di falso, l'art. 222 c.p.c., dispone che il giudice istruttore deve interpellare il *producens* perché dichiari formalmente se intende avvalersi del documento come mezzo di prova. Occorre sul punto ribadire che la norma si riferisce alla sola querela di falso proposta in via incidentale, poiché laddove la querela sia stata proposta in via autonoma la medesima funzione è svolta dall'art. 99 disp. att. c.p.c. che, come visto, impone la conferma dell'effettiva volontà del querelante di impugnare di falso il documento (v. *supra*, § 7).

Lo scopo di questa interpellanza che costituisce una fase preliminare del giudizio di falso, è duplice: da un lato richiama la parte querelante ad una seria riflessione sull'impugnazione che sta per compiere; dall'altro costringe la parte interpellata ad una altrettanto seria riflessione sulla produzione effettuata[90].

[89] Andrioli, *Commento*, cit., 158, per il quale il giudice può avvalersi anche di presunzioni semplici ed argomentazioni logiche.

[90] L'antecedente normativo dell'art. 222 c.p.c. è costituito dall'art 298 c.p.c. del 1865 dove l'interpello era atto del difensore della parte, munito di semplice mandato alle liti, e non del giudice. In caso di querela principale l'interpello si riteneva fosse implicitamente contenuto nell'atto di citazione. Al riguardo v. vol. I, 192 ss. Questa disposizione deriva a sua volta dall'art. 3 dell'Ordinanza di D'Aguesseau, dall'art. 215 del codice di Napoleone, e dall'art. 401 del codice sardo; entrambe le normative regolavano, ovviamente, solo l'interpellanza nella querela di falso incidentale, non essendo prevista quella principale. Al riguardo, v. meglio vol. I, cap. 158 ss. Ad un più attento esame però le origini dell'istituto dell'interpello risalgono alla tradizione romanistica e, in particolare alle disposizioni di Alessandro Severo, laddove consentivano al *prolator* di dichiarare con le forme solenni della *contestatio apud praesidem provinciae*, la volontà di non utilizzare il documento; il *producens*, rendendo la dichiarazione negativa, avrebbe scongiurato il rischio dell'*accusatio falsi*, e riconosciuto implicitamente la falsità del documento sia nel giudizio in corso, sia in quelli successivi, anche civili se pendenti tra le stesse parti (C. 4.21.3). V. vol. I, 48 ss.

In secondo luogo non va trascurato che si tratta di formalità che svolge anche una funzione chiaramente acceleratoria. La mancata risposta, come pure la dichiarazione di rinunciare ad avvalersi del documento, evita un procedimento complesso e costoso, posto che in questi casi il giudice decide la controversia senza tenere conto del documento.

Nonostante il silenzio del dato normativo, non sembra che l'interpello possa essere legittimamente rivolto anche al difensore. La disciplina dell'omologo istituto regolato dall'art. 99 disp att. c.p.c. – a cui s'è fatto cenno poc'anzi – ed il «giusto equilibrio delle posizioni dei contendenti e (…) della pari qualità delle conseguenze che dai due atti promanano» conducono a ritenere che l'interpellanza sia diretta alla parte personalmente, tenuta a comparire in una udienza appositamente fissata; conseguentemente la risposta spetta alla parte personalmente o al difensore munito di procura speciale[91].

L'interpello della parte che ha prodotto il documento viene effettuato dal giudice della causa principale[92]; esso precede, dunque, l'autorizzazione alla presentazione della querela ed è successivo all'accertamento dell'ammissibilità della querela stessa[93].

La parte interpellata può comparire all'udienza stabilita dal giudice per dichiarare che: *i*) non intende utilizzare il documento; ovvero, al contrario *ii*) insistervi; o, ancora, *iii*) non pronunciarsi affatto.

Nella prima ipotesi il documento non può essere utilizzato, né è consentito al querelante trarre dal documento medesimo le deduzioni che ritiene utili o chiedere i danni[94]. È appena il caso di precisare che alla

[91] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 711; Verde, *Querela di falso* cit., 3. Tuttavia *contra*, cfr. Cass., 8 giugno 1992, n. 7054, in *Giust. civ.*, 1993, 1266, secondo la quale la risposta all'interpello del giudice può essere validamente resa anche dal procuratore costituito privo di mandato speciale per il compimento di tale atto; ciò in quanto questo non comporta alcuna disposizione del diritto in contesa, né la prescrizione del mandato speciale è richiesta dall'art. 222 c.p.c. a differenza della disciplina prevista dall'art. 221 c.p.c. per la proposizione della querela di falso. In senso contrario Cass., 5 giugno 1984, n. 3397, in *Giust. civ.*, 1984, 3331.

[92] Cass., 3 ottobre 2011, n. 20233, in caso di querela di falso incidentale proposta davanti al giudice amministrativo, ha affermato che il giudice ordinario non può disporre l'interpello *ex* art. 222 c.p.c. Si tratta, infatti, di disposizione esterna al procedimento incidentale della querela di falso che, pure costituendone un presupposto, appartiene appunto al giudizio principale dove è valutato dal giudice del merito (amministrativo) in base alla disciplina di cui agli artt. 41 e 42, r.d. 17 agosto 1907, n. 642. V. pure *infra*, § 23.

[93] Cass., 8 marzo 2005, n. 5040, cit., ha affermato tale principio in motivazione, in relazione ad una fattispecie di mancanza della sottoscrizione dell'atto ad opera della parte personalmente o del procuratore speciale; pertanto il giudice, stante l'inammissibilità della querela, correttamente non ha effettuato l'interpello.

[94] Nel regime stabilito dall'art. 300 c.p.c. 1865, l'interpellante conservava invece la

risposta negativa va riconosciuta efficacia endoprocessuale: nulla vieta che il documento possa essere utilizzato in altri processi, eccezione fatta per gli effetti del giudicato rispetto al merito della causa.

La dichiarazione di non volersi servire del documento sembra equiparabile ad una sorta di confessione, dalla quale deriva una presunzione di falsità del documento; per questa ragione la dichiarazione dovrebbe ritenersi revocabile per errore di fatto o violenza, ai sensi dell'art. 2732 c.c.[95].

Discorso diverso va fatto riguardo alla revocabilità della risposta affermativa: poiché l'utilizzazione del documento resta nella disponibilità della parte che l'ha prodotto, questa può dichiarare successivamente di non avvalersene, con la conseguente sopravvenuta carenza di interesse, in capo al querelante, a proseguire il giudizio di falso[96].

Il silenzio della parte, come pure la mancata comparizione all'udienza integrano una vera e propria risposta affermativa[97]. Tali condotte vanno equiparate alla dichiarazione positiva della parte che intende servirsi del documento, in quanto già la semplice produzione dimostra *ex se* la volontà di avvalersi del documento, salva successiva manifestazione contraria[98].

facoltà di trarre indicazioni ed elementi utili dal documento e poteva altresì proporre eventuali domande per il risarcimento dei danni. V. vol I, 192 ss. Al riguardo v., pure, Satta – Punzi, *Diritto processuale civile* cit., 336.

[95] In base al principio che la produzione in giudizio del documento lo rende comune alle parti, il querelante è titolare di un vero e proprio diritto di vedere accertata la falsità di un documento acquisito al giudizio: così Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 428, il quale richiama, a conforto di tale interpretazione, la dottrina francese (Carré, Chaveau, e Garsonnet) e la legge romana (C. 4.21 *De fide instrumentorum*, su cui v. vol. I, 32 ss.); Satta, *Commentario* cit., 202, ritiene irrevocabile la risposta negativa perché «si è voluta escludere l'utilizzazione del documento nel giudizio: ma per la stessa ragione è revocabile la risposta positiva, cioè è da ammettere una posteriore dichiarazione negativa».

[96] Cass., 30 agosto 2017, n. 20563; Cass., 25 maggio 2001, n. 7108; Cass. 11 novembre 1994, n. 9409, in *Il fall.* 1995, 805.

[97] Per Andrioli, *Istruzione probatoria*, cit., 327, la mancata risposta produce gli stessi effetti di quella affermativa.

[98] Un dubbio in tal senso potrebbe profilarsi laddove la parte abbia ritirato il documento dal proprio fascicolo di parte; in tal caso la mancata comparizione unitamente al ritiro del documento possono essere interpretati come una rinuncia ad avvalersi del documento medesimo. Al riguardo, cfr. De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 711. La giurisprudenza di legittimità aveva in passato equiparato la mancata risposta a quella positiva: Cass., 7 agosto 2002, n. 11912; Cass., 22 giugno 1998, n. 6185. Tuttavia, le pronunce più recenti sono in senso contrario. Per Cass., 6 novembre 2014, n. 23700; Cass., 18 gennaio 2006, n. 883; Cass., 5 novembre 2002, n. 15493, in *Giust. civ.*, 2003, 1272, il comportamento della parte che abbia prodotto la scrittura e non compaia, o non risponda all'interpello del giudice, deve essere equiparato ad una risposta negativa.

10. *L'autorizzazione e la rilevanza del documento impugnato*

La risposta positiva all'interpello determina l'apertura della fase rescissoria del giudizio di falso; il giudice deve, dunque, valutare la rilevanza del documento impugnato, rilevanza che viene intesa come potenziale attitudine ad incidere sulla statuizione di merito. Si tratta di valutazione affidata al giudice della causa principale e, se correttamente e congruamente motivata, tale decisione è insindacabile in sede di legittimità[99].

Laddove il giudice ritenga irrilevante il documento nega l'autorizzazione alla proposizione della querela ed il documento non può essere posto a fondamento della decisione della causa principale. È appena il caso di rilevare che la violazione di tale regola configura un *error in procedendo*, censurabile in cassazione a norma dell'art. 360, comma primo, n. 4, per violazione dell'art. 116 e dell'art. 222 c.p.c.[100]. Laddove, invece, il giudice ritenga rilevante il documento, autorizza la proposizione della querela nella stessa udienza o in altra udienza successiva, ammettendo i mezzi di prova che ritiene idonei ed impartendo disposizioni circa i modi e i tempi della loro assunzione[101].

Anche se la lettera della legge affida al giudice istruttore la valutazione della rilevanza dell'atto inciso dalla querela e dell'ammissibilità della proposizione della stessa, il collegio sembra conservare, comunque, il potere di riesaminare tali presupposti[102]. Ed infatti, il provvedimento di

[99] Cass., 26 marzo 2002, n. 4310, in *Giust. civ.*, 2003, 2221. Più di recente, v., anche Cass., 13 marzo 2015, n. 5102 (non massimata).

[100] Per Cass. 9 febbraio 2005, n. 2626, che ovviamente si riferisce ad una fattispecie anteriore alle innovazioni apportate all'art. 360 c.p.c. (dall'art. 54 del d.l. 22 giugno 2012, n. 83 conv., con modificazioni dalla l. 7 agosto 2012, n. 134), si tratta(va) di errore di fatto denunciabile ai sensi del n. 5 dell'art. 360 c.p.c. A ben guardare, non ci sembra che tale qualificazione fosse corretta, trattandosi appunto, anche nel vecchio regime, di *error in procedendo*, censurabile *ex* art. 360, n. 4, c.p.c. Più in generale cfr. Cass. (ord.), 27 dicembre 2016, n. 27000, riguardo al ricorso per cassazione, ha affermato che non si pone una questione di violazione o di falsa applicazione degli artt. 115 e 116 c.p.c. per una erronea valutazione del materiale istruttorio compiuta dal giudice di merito. Ciò in quanto tale vizio sussiste, solo se sono state poste a base della decisione «prove non dedotte dalle parti, ovvero disposte d'ufficio al di fuori dei limiti legali, o (il giudice di merito) abbia disatteso, valutandole secondo il suo prudente apprezzamento, delle prove legali, ovvero abbia considerato come facenti piena prova, recependoli senza apprezzamento critico, elementi di prova soggetti invece a valutazione».

[101] Cass., 4 marzo 1998, n. 2403, in *Foro it.*, 1998, 2174.

[102] Occorre, inoltre, segnalare la particolare posizione di Satta, *Commentario*, cit. 202, che ritiene soggetto al controllo del collegio il provvedimento che nega l'autorizzazione alla presentazione della querela; pertanto in caso di riforma del provvedimento del

ammissibilità della querela, trattandosi di ordinanza istruttoria, può essere riesaminato, sia in ordine ai requisiti formali, sia nel merito (riguardo alla rilevanza dei documenti impugnati di falso), *ex* art. 178, comma primo, c.p.c.[103]. Sicché, il collegio, in sede di decisione della causa, è tenuto a controllare che sulla genuinità del documento sia effettivamente insorta contestazione e che sia idoneo a costituire prova contro l'istante[104].

Laddove poi la querela incidentale di falso sia proposta nel giudizio d'appello, questo giudice – si anticipa sin d'ora – è ugualmente tenuto, ai sensi dell'art. 355 c.p.c., a valutare preliminarmente sia la rituale proposizione della querela, sia la rilevanza del documento impugnato ai fini della decisione della causa. In caso di esito positivo del giudizio di ammissibilità e rilevanza la corte è tenuta a sospendere il giudizio per consentire la riassunzione della causa di falso davanti al tribunale[105]. Discorso analogo va fatto in caso di querela incidente di falso sollevata dinanzi al giudice di pace *ex* art. 313 c.p.c.[106].

È appena il caso di aggiungere che tale principio trova applicazione anche quando il giudizio principale pende davanti ad un giudice speciale. La materia è disciplinata dal r.d. 17 agosto 1907, n. 642 che regola in modo autonomo, rispetto all'art. 222 c.p.c., la verifica del requisito della rilevanza della querela ai fini della decisione, e non contempla l'interpello della parte contro la quale la querela di falso è proposta. Tuttavia la verifica della rilevanza della querela di falso incidentale per la decisione della causa principale costituisce – anche in questo caso – una valutazione del giudice della causa principale[107].

Riassumendo, si può affermare che la questione della rilevanza dell'eventuale falsità del documento, impugnato con la querela incidentale, è

giudice istruttore «il documento si considererà ammesso (...) e il giudice ne terrà conto come di qualunque altra prova». Al riguardo M. Vanzetti, *Querela di falso e sospensione del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 1502 ss., osserva (nt. 25) che ove il collegio sia di avviso contrario rispetto alla determinazione del giudice istruttore e reputi rilevante il documento «non possa utilizzarlo *tout court* in sede decisoria, ma debba rimettere la causa in istruttoria, affinché la parte contro la quale il documento è stato prodotto possa impugnarlo, se ancora lo vuole, con la querela di falso».

[103] Satta, *Commentario*, cit., 203, ha tuttavia evidenziato che è modificabile e revocabile la sola ordinanza che nega l'autorizzazione alla presentazione della querela; non così quella che autorizza l'incidente di falso, trattandosi di ordinanza che segna il *discrimen* tra il giudizio principale e quello di falso.

[104] Cass., 4 maggio 2012, n. 6793.

[105] Cass., 8 novembre 2002, n. 15699, in *Foro it.*, 2003, 312.

[106] Cass., 9 febbraio 2005, n. 2626 cit.

[107] Cass., 3 ottobre 2011, n. 20233 cit.

devoluta al giudice della causa principale, e non a quello della querela, il cui unico compito consiste nell'affermare (o negare) la falsità dell'atto[108].

11. *L'istruzione probatoria*

Sulla falsariga di quanto già illustrato per la verificazione della scrittura privata *ex* art. 216 c.p.c., il giudice ammette le prove che ritiene rilevanti ai fini della decisione, incluse quelle contrarie indicate dal querelato e, al contempo, dispone i modi ed i termini per la loro assunzione. In considerazione poi della previsione contenuta nell'art. 101 disp. att. c.p.c., in forza della quale nel procedimento di falso si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni relative alla verificazione di scrittura privata, occorre qui a richiamare i §§ 11- 13 del cap. II.

I mezzi di prova che possono condurre all'accertamento della falsità del documento sono tutti quelli previsti dal nostro sistema probatorio, incluse le testimonianze e le presunzioni semplici, considerato che nessuno di essi è escluso dal dato normativo[109]. Si tratta di un evidente omaggio del legislatore al principio del libero convincimento di cui all'art. 115, comma primo, c.p.c., posto che negli artt. 216, comma primo, e 219, comma primo, c.p.c., non è stata riprodotta dal legislatore del 1940 la gerarchia delle prove contenuta invece negli artt. 284, comma secondo, e 290, comma primo, c.p.c. del 1865[110].

Come nel giudizio di verificazione, anche in questa sede le scritture di comparazione svolgono un ruolo fondamentale e, pur in mancanza di un'espressa previsione normativa, si ritiene che anch'esse possano essere impugnate di falso. Sotto altro profilo occorre precisare che l'onere della prova che incombe sul querelante non sembra possa ritenersi assolto da

[108] Cass., 28 maggio 2007, n. 12399; Cass., 6 dicembre 2006, n. 26149; Cass., 26 marzo 2002, n. 4310. Nel senso che al giudice della causa principale non è consentito esprimere un giudizio di merito sulla dedotta falsità, si è espressa, Cass., 2 marzo 1996, n. 1636.

[109] Andrioli, *Commento*, cit., 162; De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 713; Verde, *Querela di falso*, cit., 5. In giurisprudenza, cfr., Cass., 3 febbraio 2001, n. 1537, cit. Per Cass., 17 giugno 1998, n. 6050, la prova della falsità del documento impugnato con apposita querela deve essere fornita dal querelante che può avvalersi di ogni mezzo ordinario di prova e quindi anche delle presunzioni.

[110] Sicché in forza del rinvio operato dall'art. 101 disp. att. c.p.c. alle norme del procedimento di verificazione, anche nella querela la prova testimoniale è ammessa senza limitazioni e la scrittura sotto dettatura è consentita indipendentemente dall'effettivo deposito delle scritture di comparazione. Per un confronto con la disciplina stabilita dal codice del 1865, cfr. vol. I, cap. V, § 7.2.

una generica richiesta di disporre una consulenza tecnica, né dall'allegazione di una consulenza di parte[111]. Si ritiene in dottrina che la fase istruttoria non sia necessaria laddove la falsità sia rilevabile *ictu oculi*, mediante un mero esame del documento[112].

Da un punto di vista schiettamente processuale occorre segnalare la contraddittorietà di un sistema che da un lato non consente di contrastare immediatamente ed efficacemente la forza probatoria dell'atto pubblico con una prova contraria, occorrendo la proposizione di una particolare azione di falso; e dall'altro prevede, nell'ambito di questo giudizio, l'ammissibilità di ogni mezzo di prova, presunzioni incluse[113]. La spiegazione può forse individuarsi nel fatto che il legislatore ha in prima battuta preferito privilegiare la dimensione formalistica della querela di falso, in ossequio al cd. «formalismo integrale» dell'atto pubblico che «precostituisce» la decisione del giudice[114], salvo poi bilanciare tale drastica limitazione, recuperando in maniera completa il principio del libero convincimento del giudice nell'ambito del subprocedimento di falso in senso stretto.

12. *Il verbale di deposito ed il sequestro del documento*

Nell'udienza in cui è presentata la querela, il documento impugnato viene depositato a mani del cancelliere; del deposito viene redatto – alla presenza delle parti e del pubblico ministero – il processo verbale contenente la descrizione dello stato del medesimo documento nel rispetto dell'art. 223 c.p.c. Nell'ambito del verbale sono specificate eventuali

[111] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 713. Ma *contra* Cass. 12 maggio 1980, n. 3131; Cass., 15 marzo 1974, n. 743, in *Giust. civ.*, 1974, 377. Tuttavia Cass., 22 aprile 1994, n. 3833, ha affermato che l'onere previsto dal secondo comma dell'art. 221 c.p.c., il quale prevede a pena di nullità l'indicazione degli elementi delle prove della falsità, non può essere surrogato dal giudice del merito, il quale disponga una consulenza tecnica grafologica, richiedendo un'integrazione dei mezzi istruttori offerti in misura insufficiente nell'atto di querela.

[112] Ceccarini, *La prova documentale nel processo civile*, cit., 577; De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 713. Anche Cass. 11 agosto 1990, n. 8230, ha ribadito lo stesso principio e precisato che se la falsità è grossolana o comunque rilevabile dall'esame del documento, tanto da non richiedere indagini istruttorie, non occorre nemmeno l'indicazione degli elementi e delle prove della falsità, richiesta dal secondo comma dell'art. 221 c.p.c.

[113] Nel senso che la querela rappresenta un istituto «più dannoso che utile, poiché, lungi dal garantire una maggiore tutela dei documenti aventi valore di prova legale, semplicemente provoca un inevitabile ritardo nei processi», si è espressa Vanzetti, *op.loc.cit.*

[114] Crescenzi, *Qualche considerazione sulla* fides publica, cit., 217.

cancellature, abrasioni, aggiunte, scritture interlineate e tutte le altre particolarità dalle quali è possibile ricavare informazioni sulle condizioni del documento. L'ultimo comma della medesima disposizione stabilisce, poi, che il documento è sottoscritto dal giudice, dal pubblico ministero e dal cancelliere[115]. Rientra, inoltre, nella discrezionalità del giudice ordinare una copia fotografica del documento. L'ordine di deposito deve provenire dal giudice ed è contenuto nell'ordinanza che autorizza la presentazione della querela[116]. È compito del cancelliere rilasciare copia del documento, purché previamente autorizzato dal giudice istruttore ai sensi dell'art. 100 disp. att. c.p.c.

Laddove poi il documento non risulti acquisito al processo e si trovi presso un depositario *extra iudicium*, l'art. 224 c.p.c. stabilisce che il giudice ne ordina il sequestro con le forme stabilite dagli artt. 253 ss. c.p.p.

A ben guardare, al termine «depositario» adottato nella formulazione dell'art. 224 c.p.c. va attribuito il più ampio significato di detentore, considerato che il giudice legittimamente può ordinare il sequestro di un documento che si trova presso un terzo non qualificato come pure presso lo stesso soggetto che ha prodotto il documento in giudizio. L'esigenza di disporre la custodia sembra di gran lunga maggiore quando lo scritto si trovi presso la controparte o un terzo. Attenersi alla lettera della legge e limitare il sequestro alla sola ipotesi in cui lo scritto sia detenuto presso un depositario condurrebbe, difatti, a risultati paradossali: come rilevato da attenta dottrina, «mentre lo scritto detenuto direttamente dalla controparte sarebbe sottratto al sequestro, il medesimo documento consegnato dal querelato ad un depositario privato diverrebbe immediatamente sequestrabile. Identica sarebbe la situazione qualora il documento fosse nella disponibilità di un terzo»[117].

In caso d'impossibilità ad eseguire il deposito del documento in cancelleria, rientra nella discrezionalità del giudice individuare le cautele più opportune per la sua conservazione, fermo restando che, anche in questo caso, occorre redigere il processo verbale alla presenza del depositario nel

[115] Per l'analoga disciplina prevista dagli artt. 302 ss. c.p.c. 1865, v. vol. I, cap. 192 ss. e ivi anche le analogie con la previsione contenuta nell'art. 227 del c.p.c. di Napoleone.
[116] Satta, *Commentario*, cit., 205. Di avviso contrario Andrioli, *Commento*, cit., 163, che lo considera un requisito intrinseco dell'atto di presentazione della querela, necessario a pena di nullità.
[117] Anche in questo caso, ogni possibilità di intervento sarebbe preclusa all'autorità giudiziaria a meno che lo scritto sia stato affidato ad un depositario privato. Così A. Saletti, *Affermazione di documenti e querela di falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, 736 s., nota a Cass., 10 novembre 1971, n. 3220.

luogo in cui il documento si trova.

Nell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza di legittimità sia il sequestro, sia il processo verbale di deposito del documento impugnato di falso, sono attività rimesse alla discrezionalità del giudice, da effettuarsi solo, ove ne ravvisi la necessità, in relazione alle peculiarità del caso concreto. Tale assunto deriva dal fatto che il dato normativo non commina alcuna nullità per il mancato adempimento di tali incombenti, essendo posti in funzione della attività ordinatoria da esplicarsi per giungere alla soluzione della controversia[118].

Si tratta di un assunto che non ci pare condivisibile. Ed infatti, per un verso gli artt. 223, 224 e 226, comma secondo, c.p.c., impongono l'acquisizione del documento in originale al fascicolo processuale[119]; per altro verso il mero riferimento al documento non può esplicare alcuna efficacia probatoria, né rileva l'accordo delle parti sulla esistenza del documento e del suo contenuto, posto che il giudizio di falso persegue anche finalità pubblicistiche, come provato dall'intervento necessario del pubblico ministero[120].

[118] Cass., 23 dicembre 2003, n. 19727; Cass., 16 maggio 1990, n. 4236; Cass., 7 marzo 1984, n. 1593.

[119] Come si vedrà meglio *infra*, il secondo comma dell'art. 226 c.p.c. riguarda le operazioni da effettuarsi sul documento nelle ipotesi di rigetto/accoglimento della domanda. Ad ogni modo va segnalata Cass. 10 giugno 1996, n. 5350, in *Giust. civ.*, 1997, 164, secondo la quale laddove sia stata tacitamente riconosciuta una scrittura privata esibita in fotocopia in giudizio non costituisce preclusione del (successivo) giudizio di falso il fatto che il possessore di questa, invitato dal giudice a depositarla in originale, abbia depositato, invece, una fotocopia adducendo di aver smarrito l'originale.

[120] Sul punto cfr. i rilievi critici di Saletti, *Affermazione di documenti e querela di falso*, cit., 727 ss., nella parte in cui la sentenza in commento afferma che «la presenza del documento debba considerarsi non necessaria, ma soltanto utile a fini probatori, con il conseguente maggiore impegno del giudice del merito nella valutazione delle risultanze istruttorie in ipotesi di dichiarazione di falsità di documenti non acquisiti al processo». È appena il caso di precisare che il «maggiore impegno del giudice del merito» sarebbe richiesto, a dire della Corte, perché la dimostrazione della falsità «può essere data anche con mezzi che non implicano necessariamente indagini da compiersi sull'atto impugnato». Per questa ragione gli artt. 223 e 224 c.p.c. non avrebbero la funzione di acquisire il documento a fini probatori quanto piuttosto quella di assicurare al giudice che la prova esiste ed abbia un determinato contenuto. Questa decisione della Corte va, inoltre, segnalata per l'affermazione che ai fini della querela rileva la confessione di chi ammette di aver falsificato un atto poi smarrito. A confutare tale assunto è sufficiente rilevare l'inutilità dell'accertamento della falsità di un atto che non può costituire un mezzo di prova per il fatto stesso di essere stato smarrito.

13. *La riserva di collegialità per la decisione dell'incidente di falso. Il potere del giudice di decidere le domande indipendenti* ex *art. 225, comma secondo, c.p.c.*

Sulla falsità del documento decide sempre il collegio, come dispone l'art. 225, comma primo, c.p.c. Se si considera però che nel regime attuale le funzioni del collegio sono svolte dal giudice monocratico, la riserva di collegialità per la decisione della sentenza di falso si desume non tanto da questa disposizione, quanto piuttosto dall'art. 50 *bis* c.p.c. e dall'intervento necessario del pubblico ministero imposto dall'art. 221, comma terzo, c.p.c. Riprendendo quanto in parte anticipato (*supra* § 4), va ribadito che dall'intervento necessario del pubblico ministero deriva la competenza inderogabile del tribunale.

Per questa ragione il legislatore ha espressamente previsto che la proposizione della querela determina la sospensione del processo principale in caso di incidente di falso proposto dinanzi al giudice di pace, *ex* art. 313 c.p.c., e dinanzi alla corte d'appello, ai sensi dell'art. 355 c.p.c.

Di contro, nessun riferimento alla sospensione si rinviene nella lettera della legge per l'ipotesi che la causa penda davanti al tribunale, indipendentemente dalla circostanza che sia giudice di primo o di secondo grado. Si aggiunga che la sospensione presuppone l'incompetenza del giudice (investito della causa principale) a conoscere della questione di falso. Per queste ragioni va escluso che la proposizione della querela in via incidentale davanti al tribunale determini la sospensione del giudizio principale; pertanto, dopo l'autorizzazione e la conseguente formale presentazione della querela, si passa alla fase istruttoria e a quella decisoria[121]. Una volta conclusa l'istruttoria, volta ad accertare la falsità del documento, il giudice istruttore può dunque rimettere le parti davanti al collegio[122]: *i*) per

[121] DE STEFANO, *Falso (querela di)*, cit., 712; SATTA, *Commentario* cit., 166; G. TRISORIO LIUZZI, *La sospensione del processo civile di cognizione*, Bari 1987, 206 s. Anche DENTI, *Querela di falso*, cit., 667, esclude che possa configurarsi la sospensione in caso di querela incidentale proposta davanti al tribunale, tuttavia si era precedentemente pronunciato per la sospensione in *La verificazione* cit., 227. Anche per E. REDENTI, *Diritto processuale civile*, II, Milano 1957, 219, si tratterebbe invece di una ipotesi di sospensione che deriva dall'applicazione dell'art. 227 c.p.c., in forza del quale l'esecuzione delle sentenze previste non può aver luogo prima del passaggio in giudicato.

[122] Tale soluzione non sarebbe consentita dall'art. 227 c.p.c. per il quale gli effetti della decisione sul falso si producono dopo il passaggio in giudicato; di qui l'affermazione che la questione sul falso e la causa principale non possono essere decise contestualmente, perché quest'ultima può essere decisa solo in seguito al passaggio in giudicato della sentenza sul falso (REDENTI, *Diritto processuale civile*, cit., 219). A tale impostazione è stato

la decisione sull'intero giudizio conformemente agli artt. 187 ss. c.p.c; ovvero, *ii*) per la decisione della sola questione di falso, come stabilisce il secondo comma dell'art. 225 c.p.c., in deroga alla disciplina generale di cui agli artt. 187 e 189 c.p.c.[123].

In quest'ultima ipotesi, e cioè in caso di rimessione parziale, il collegio, dopo la precisazione delle conclusioni limitatamente alla questione di falso, si pronuncia su tale questione. La domanda principale rimane, così, impregiudicata, anche se gli effetti dell'eventuale accertamento della falsità del documento sono inevitabilmente destinati a riverberarsi sulla decisione di merito[124]. Considerato poi che nella maggior parte dei casi la domanda è decisa dal giudice unico, mentre per l'incidente di falso opera la riserva di collegialità, nella prassi viene solitamente disposta la rimessione al collegio dell'incidente di falso, determinando una sorta di stasi sulla trattazione del merito della causa principale[125].

Laddove poi alcune domande possano essere decise, indipendentemente dal documento impugnato (e, dunque, a prescindere dall'esito del giudizio di falso), il secondo comma dell'art. 225 c.p.c. consente al giudice istruttore, di proseguire la trattazione, purché vi sia l'istanza di parte.

Va subito che escluso che tale eventualità possa configurare una forma di sospensione[126]. In effetti, la prosecuzione della trattazione davanti al

replicato che in caso di accertamento incidentale il vincolo logico non opera mai sulle domande dipendenti dopo il passaggio in giudicato della decisione pregiudiziale; né una deviazione dal principio generale sembra consentito in caso di querela di falso: così Vanzetti, sub *art. 225*, cit., 924.

[123] Dopo la trattazione e l'istruzione del giudizio di falso, rientra nella discrezionalità del giudice istruttore invitare le parti a precisare le conclusioni solo riguardo a questo giudizio, oramai maturo per la decisione, prescindendo dunque totalmente dalla causa principale. Per Cass. 28 agosto 1991, n. 9267, la scelta del giudice istruttore sulla rimessione parziale non è sindacabile in sede di legittimità. Per Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, cit., 355, la rimessione solo parziale di cui al secondo comma dell'art. 225 c.p.c. determina la separazione della causa di falso da quella principale agli effetti della decisione, in applicazione dell'art. 104, secondo comma, c.p.c.

[124] Specialmente se il documento costituisce il solo mezzo di prova a fondamento dei fatti sui quali la domanda si basa. Qualora poi vi sia un'unica domanda, la decisione in sede di incidente di falso determina automaticamente l'esito del processo principale: così Vanzetti, *Querela di falso e sospensione del processo*, cit., *sub* nt. 28.

[125] Trisorio Liuzzi, *La sospensione*, cit., 207 s., esclude che il secondo comma integri un'ipotesi di sospensione del processo, perché la questione di falso si inserisce come un incidente relativo all'assunzione e alla rilevanza di un mezzo di prova. Condivide questa impostazione anche Cass., 7 giugno 1988, n. 3880.

[126] Per completezza va segnalato che al giudizio di falso si applica la sospensione feriale dei termini, anche quando è proposto in via incidentale in una controversia per la quale

giudice istruttore per le domande indipendenti dal documento impugnato potrebbe effettivamente «far pensare alla sospensione come situazione processuale alternativa alla prosecuzione» o comunque ad una mera sospensione di fatto; tuttavia se si tiene presente la *ratio* e la formulazione dell'art. 225, secondo comma, c.p.c., è evidente che questa norma svolge invece una funzione acceleratoria[127].

Considerato che che l'art. 225, secondo comma, c.p.c., regola i rapporti tra giudice istruttore e collegio, non ci pare corretto ricondurre la suddetta «stasi» ad una ipotesi di sospensione, imponendo alle parti una lunghissima paralisi che rasenta il diniego di giustizia[128]. Per questa ragione non possiamo condividere la tesi contraria, sostenuta dalla giurisprudenza più recente secondo la quale «tra il processo di falso e la causa di merito rilevante ai fini della sospensione sussiste un rapporto di pregiudizialità, riconosciuto dal legislatore nella forma tipica della pregiudizialità-dipendenza prevista dall'art. 225, comma secondo, c.p.c. riconducibile all'area della sospensione necessaria»[129].

tale sospensione è esclusa: Cass., 6 settembre 2002, n. 12964, in *Giur. it.*, 2003, 2270.

[127] Ciò anche in considerazione del fatto che la possibilità di proseguire la trattazione non è concessa al giudice istruttore nella fase iniziale del procedimento di falso, e cioè quello di autorizzazione della presentazione della querela, bensì in un momento più avanzato qual è quello della rimessione della causa: così Trisorio Liuzzi, *La sospensione*, cit., 207 s. cui si rinvia anche per il rilievo che la sospensione del giudizio di merito non può dedursi dall'efficacia extraprocessuale che caratterizza la decisione sull'incidente di falso.

[128] Questa soluzione sembra rispettosa anche di quella interpretazione necessariamente restrittiva dell'istituto della sospensione elaborata dalla migliore dottrina alla luce dell'art. 111, secondo comma, Cost. Sul punto v., G. Olivieri, *La «ragionevole durata» del processo di cognizione (qualche considerazione sull'art. 111, secondo comma, Cost.*), in *Foro it.*, 2000, 251.

[129] Così Cass., 16 maggio 2017, n. 12035, con nota adesiva di M. Vanzetti, *Querela di falso e sospensione del processo*, in *Giur. it.*, 2017, 2107, che, in motivazione (*sub* § 5), afferma: «Il punto è che la querela di falso è idonea a configurare l'oggetto di un autonomo processo, tant'è che può essere proposta anche in via principale. La problematica decisiva diventa allora proprio quella della pregiudizialità». Cfr. pure della medesima autrice, sub *art. 225* cit., 924, dove si legge: «da questa previsione si desume che la norma in commento, seppure implicitamente, impone la sospensione della trattazione riguardante le domande le cui decisioni, invece, dipendano dal mezzo di prova impugnato». Per Cass. 24 luglio 2015, n. 15601, il secondo inciso dell'art. 225 secondo comma c.p.c., a proposito della richiesta della parte di disporre la continuazione della trattazione della causa per le domande autonome rispetto al documento impugnato, deve essere letto nel senso che in caso di una sola domanda riguardo alla quale il documento impugnato sia rilevante, «o comunque quando pure vi siano cause connesse per la cui decisione il documento sia rilevante, la trattazione del processo sulla causa di merito è sostanzialmente *ex lege* sospesa a cagione della rimessione in decisione della sola querela, ma lo è solo fino alla decisione in primo grado su quest'ultima».

14. *La sospensione dei processi pendenti davanti al giudice di pace o alla corte d'appello*

Quando la causa pende davanti al giudice di pace o alla corte d'appello, gli artt. 313 e 355 c.p.c. prevedono che la proposizione della domanda incidentale di falso, consentita fino all'udienza di discussione[130], determini la sospensione del giudizio[131]. Tale sospensione non opera in maniera automatica: il giudice deve, secondo il procedimento già esaminato, effettuare prima l'interpello[132] e, in caso di risposta positiva o di mancata risposta, può effettuare il vaglio di ammissibilità della querela e di rilevanza del documento[133].

Una volta verificata la sussistenza di tali presupposti, l'ordinanza di autorizzazione alla presentazione della querela dispone la sospensione del processo in corso ed assegna termine per la riassunzione davanti al tribunale[134]; questa deve essere effettuata, a norma dell'articolo 125 disp. att. c.p.c., entro il termine fissato dal giudice ovvero in mancanza entro tre mesi dalla pronuncia dell'ordinanza di autorizzazione. La notificazione della riassunzione della causa di falso davanti al tribunale segue le forme proprie dell'art. 170 c.p.c., nel rispetto di quanto prescritto dall'ultimo comma dell'art. 125 disp. att. c.p.c., ossia presso il procuratore costituito nel giudizio sospeso, ovvero personalmente per le parti non costituite[135]. In mancanza, il procedimento di querela si estingue e il documento si ha per acquisito al processo.

[130] Cass., 10 febbraio 2003, n. 1929; Cass., 9 gennaio 1997, n. 104.
[131] Per le differenze tra le due disposizioni cfr. Vanzetti, *Querela di falso e sospensione*, cit., 1510, specialmente *sub* nota 37.
[132] *Contra* Cass., 9 gennaio 1997, n. 104 che ha affermato il principio contrario secondo cui nel giudizio di appello il giudice (dell'appello) non è tenuto a interpellare la parte, che lo ha prodotto, ma deve limitarsi a valutarne la rilevanza ai fini della decisione, sospendendo in caso positivo il giudizio e fissando alle parti un termine perentorio per riassumere la causa di falso davanti al tribunale. A ben guardare, la *ratio* della decisione va individuata nel fatto che il documento è già stato utilizzato, trovandosi la causa in secondo grado.
[133] Per l'analoga disciplina prevista dal codice del 1865 dagli artt. 406, 431 e 455, comma secondo, che imponeva al giudice adito (rispettivamente tribunale di commercio, pretore o conciliatore) di rimettere le parti davanti al tribunale per la decisione della questione di falso e sospendere il giudizio fino alla decisione della questione incidentale, cfr. Gargiulo, *Il codice di procedura civile*, cit., 123 ss.; Vitali, *La querela civile di falso*, cit., 86 ss.; Trisorio Liuzzi, *La sospensione* cit., 36 ss.
[134] Sicché in difetto dei presupposti, perché ad esempio il documento è irrilevante oppure sono state già raccolte altre prove, il giudice è tenuto a «procedere oltre e pronunciare nel merito»: così Trisorio Liuzzi, *La sospensione*, cit., 211.
[135] Cass., 16 febbraio 2018, n. 3832.

Una volta riassunta la causa davanti al tribunale ha inizio il giudizio di falso in senso stretto, governato dagli artt. 223 ss. c.p.c. e 101 disp. att. c.p.c.; dal proprio canto, il giudice di pace (della causa principale), al quale è sottratta ogni valutazione sul falso o sulle prove dedotte a sostegno della falsità[136], conserva il potere di decidere tutte le domande non dipendenti dal documento contestato, analogamente a quanto dispone il secondo comma dell'art. 225 c.p.c, espressamente richiamato dall'art. 313 c.p.c.

Nonostante manchi una previsione esplicita o un rinvio dell'art. 355 c.p.c. al secondo comma dell'art. 225 c.p.c., anche il giudice d'appello conserva il potere-dovere di decidere le domande indipendenti dal documento contestato, purché vi sia l'istanza di parte. L'estensione dell'operatività di questa disposizione anche al giudizio dell'impugnazione sembra consentita dalla chiara funzione acceleratoria della suddetta regola[137].

Il provvedimento che dispone la sospensione è impugnabile con regolamento necessario di competenza ai sensi dell'art. 42 c.p.c., sempre che: *i*) sia disposta in forza di specifiche disposizioni di legge, (come nel caso degli artt. 313 e 355 c.p.c.); *ii*) il giudice ritenga il documento impugnato rilevante per la decisione della causa. Questo rimedio, tuttavia, è limitato alla verifica che la sospensione sia stata disposta nel rispetto dello schema legale di riferimento e «senza che si possa procedere ad un giudizio anticipato sugli aspetti procedurali o sostanziali della querela di falso, spettanti al giudice della querela, che verrebbe altrimenti espropriato della competenza a decidere su materia a lui riservata»[138].

L'impugnabilità dell'ordinanza con il regolamento necessario di competenza può essere considerata come una diretta conseguenza della qualifica della sospensione provocata dall'incidente di falso come «propria, piuttosto

[136] Per Cass., 8 novembre 2002, n. 15699, in *Foro it.*, 2003, 312; Cass., 4 marzo 1998, n. 2403, rientra nella valutazione sulla rilevanza del documento per la decisione della causa, rimessa al giudice della controversia principale, l'esame dell'idoneità dei mezzi di prova, astrattamente considerati ed indipendentemente dal loro esito, a privare di efficacia probatoria il documento impugnato.

[137] Anche in passato il richiamo espresso a tale disposizione era contenuto nel solo art. 318 c.p.c. relativo alla proposizione della querela davanti al conciliatore o al pretore e non anche nell'art. 355 c.p.c. relativo al giudizio di appello. Ciononostante autorevole dottrina ha riconosciuto il potere del giudice d'appello di proseguire l'istruzione per le domande ccdd. indipendenti: Trisorio Liuzzi, *La sospensione*, cit., 212.

[138] Così Cass., 30 settembre 2015, n. 19576. Conf. Cass., 7 giugno 2013, n. 14497; Cass., 4 agosto 2010, n. 18090. Ma *contra* Cass., 22 novembre 2011, n. 24621; Cass., 27 settembre 2002, n. 14062, secondo le quali il regolamento necessario di competenza è inammissibile, non trattandosi di sospensione assimilabile a quella necessaria di cui all'art. 295 c.p.c.

che come sospensione impropria»; ciò in quanto solo la prima determina l'operatività della (complessiva) disciplina di cui agli artt. 295 ss. c.p.c. Come noto, la sospensione è classificata come impropria quando la questione per la quale il processo si sposta in altra sede è inidonea a costituire l'oggetto di un autonomo giudizio; e tale definizione non sembra attagliarsi alla querela, proponibile anche in via principale[139].

Quando il giudizio pende davanti al tribunale, quale giudice di appello sulle sentenze pronunciate dal giudice di pace, ai sensi dell'art. 341 c.p.c., la sospensione non opera: la competenza a decidere sulla querela di falso rimane, difatti, in capo allo stesso giudice del gravame. Sulla falsariga di quanto stabilito dal secondo comma dell'art. 225 c.p.c., il giudice istruttore dopo avere trattato e istruito la causa di falso deve rimettere la decisione al collegio. Laddove poi il gravame e la querela di falso siano decisi con separate sentenze, la decisione del collegio sulla querela di falso è impugnabile – quale sentenza di primo grado – davanti alla corte d'appello; mentre la decisione emessa dal giudice monocratico nella qualità di giudice di secondo grado è ricorribile in cassazione[140]. Stesso discorso va fatto qualora le due questioni siano state decise dal collegio con un'unica sentenza, composta da due autonomi capi; anche in questo caso il capo relativo alla querela è impugnabile davanti la corte d'appello, così restando salvo il principio del doppio grado di merito, mentre il capo relativo al gravame è ricorribile in cassazione[141].

---

[139] Così Vanzetti, *Querela di falso e sospensione del processo*, cit., 1516. Di avviso contrario Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., 227 s., per il quale costituisce un'eccezione alla regola della non proponibilità in via autonoma delle questioni che sono oggetto del processo che determina la sospensione. In questa sede oltre al lavoro di E.T. Liebman, *Sulla sospensione propria ed impropria del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 157 ss., sembra indispensabile richiamare le voci di F. Cipriani, *Sospensione del processo*, in *Enc. giur.*, Roma 1993, XXX, 2; S. Menchini, *Sospensione del processo civile*, in *Enc. dir.*, Milano 1990, XLIII, 2 ss.

[140] A. Tedoldi, *L'istruzione probatoria nell'appello civile*, Padova 2000, 235.

[141] Ceccarini, *La prova documentale nel processo civile*, cit., 589. Per Cass., 9 settembre 2004, n. 1810; Cass., 13 aprile 1999, n. 3625 «la sentenza formalmente unica con cui il tribunale, giudicando in secondo grado, ha provveduto sia sulla querela incidentale di falso proposta per la prima volta in tale giudizio, implicitamente accogliendola, sia sul merito della questione dedotta in appello, contiene altrettante e distinte statuizioni, di cui la prima, inerente al falso e costituente l'unico presupposto di fatto ed antecedente logico-giuridico della decisione di merito, deve ritenersi emessa in primo grado; ragion per cui essa è impugnabile soltanto davanti alla corte d'appello». Si tratta di un principio che risale a Cass., 5 marzo 1993, n. 2697, anche se affermato in riferimento alla sentenza pronunciata dal tribunale come giudice di secondo grado rispetto alle decisioni del pretore. Più di recente Cass., 23 giugno 2014, n. 14153, in *Foro it.*, 2014, 2047, con nota

Resta da accennare al problema della durata della sospensione *ex* artt. 313 e 355 c.p.c.; essendo disposta per accertare una controversia pregiudiziale che sorge nel processo, il termine della causa di sospensione è regolato dall'art. 297, primo comma, c.p.c., nella parte in cui dispone che la cessazione è determinata dal passaggio in giudicato della sentenza[142].

Non convince invece la tesi opposta che travalica la lettera degli artt. 297 e 227 c.p.c. e, per esigenze di celerità, richiama l'applicazione dell'art. 337, comma secondo, c.p.c. per concludere che:

i. l'efficacia di accertamento si produrrebbe nel momento della pubblicazione della sentenza di primo grado[143] e, conseguentemente, la sospensione necessaria opererebbe solo fino a tale momento e non al passaggio in giudicato della decisione sul falso[144];
ii. il giudice della causa principale potrebbe, in caso di impugnazione della sentenza che decide la causa pregiudiziale, «sospendere nuovamente il giudizio, ma questa volta non più ai sensi dell'art. 295, ma ai sensi dell'art. 337, comma secondo, c.p.c.»[145].

di C.M. Barone, *Falso (querela di), appello, proposizione in via incidentale, rimessione al tribunale,* ha escluso che proposta in grado di appello querela di falso *ex* art. 355 c.p.c. e rimessa la stessa al tribunale con ordinanza della corte di appello, la relativa sentenza sia ricorribile per cassazione, essendo appellabile *ex* art. 339 c.p.c.

[142] Trisorio Liuzzi, *La sospensione*, cit., 615 s. secondo il quale un'altra conferma in tal senso è fornita dal primo comma dell'art. 227 c.p.c. nella parte in cui stabilisce che l'esecuzione delle sentenze di falso non può aver luogo prima del passaggio in giudicato, momento questo da cui decorre il termine per la riassunzione. Anche Cass., 23 febbraio 2007, n. 4231, ha affermato che la causa di sospensione del processo principale viene meno (non in forza di una qualsiasi ipotesi di cancellazione della causa incidentale dal ruolo, di sospensione o di interruzione di essa, ma) soltanto quando il giudizio di falso sia deciso con sentenza di merito passata in giudicato ovvero quando esso si sia estinto e l'estinzione dichiarata con provvedimento non più impugnabile. Fino a tale momento, deve ritenersi legittimo il rifiuto del giudice di proseguire il procedimento principale perché non è cessata la causa di sospensione *ex* art. 295 c.p.c.

[143] E. T. Liebman, *Sentenza e cosa giudicata: recenti polemiche*, in *Riv. dir. proc*. 1980, 7 ss.

[144] Cass., 16 maggio 2017, n. 12035; Cass. 24 luglio 2015, n. 15601, in motivazione ove si precisa che la trattazione del processo sulla causa di merito è «sostanzialmente *ex lege* sospesa a cagione della rimessione in decisione della sola querela, *ma lo è solo fino alla decisione in primo grado su quest'ultima*». Il tribunale, in sede collegiale, «deve disporre la ripresa del processo sulla causa di merito che avrà luogo tenendo conto dell'efficacia della sentenza sulla querela fin tanto che essa non sarà eventualmente ribaltata dalla decisione in sede d'impugnazione».

[145] Vanzetti, *op. loc. cit.*, v. in particolare *sub* nota 86. In giurisprudenza Cass., 16 maggio 2017, n. 12035 cit., secondo la quale «se la sentenza sul falso viene impugnata, il giudice ha la facoltà di disporre la sospensione di quel giudizio *ex* art. 337, comma secondo, c.p.c., atteso che tra il processo di falso e la causa di merito rilevante ai fini

della sospensione sussiste un rapporto di pregiudizialità, riconosciuto dal legislatore nella forma tipica della pregiudizialità-dipendenza prevista dall'art. 225, comma secondo, c.p.c., riconducibile all'area della sospensione necessaria, cui consegue, in assenza di norme specifiche che impongano la permanenza della sospensione sino al passaggio in giudicato della sentenza sulla causa pregiudicante, l'applicabilità della sospensione facoltativa, ove ricorrano le condizioni previste al comma secondo dell'art. 337 citato». Più in generale, riguardo all'operatività del secondo comma dell'art. 337, c.p.c., che attribuisce al giudice davanti al quale la sentenza è invocata il potere di sospendere il processo se la sentenza è impugnata, va detto che la dottrina è tradizionalmente divisa. Per una prima impostazione tale norma si applica ogni volta che la sentenza è invocata in un diverso processo in dipendenza dell'impugnazione ordinaria e in questo caso il giudice può sospendere discrezionalmente il processo, senza conformarsi alla sentenza impugnata (E.T. Liebman, *Sulla sospensione propria e impropria del processo civile*, in *Riv. dir. proc*., 1958, 156; Id., *Manuale di diritto processuale civile*, cit., II, 290 ss. In arg. v. pure Andrioli, *Commentario*, cit., 419; Fabbrini, *Contributo alla dottrina dell'intervento adesivo*, Milano 1963, 89; A. Proto Pisani, *Opposizione di terzo ordinaria*, Napoli 1965, 61; Satta, *Commentario*, II, 2, cit., 94). Per una diversa tesi, il secondo comma dell'art. 337 c.p.c. va riferito all'invocazione in un diverso processo dell'autorità di una sentenza passata in giudicato, impugnata in via straordinaria (A. Attardi, *Ancora sulla portata dell'art. 337 cpv. c.p.c.*, in *Giur. it*., 1986, I, 1, 1237; C. Consolo, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, Padova 2008, 66; L. Montesano, *La sospensione per dipendenza di cause civili e l'efficacia di accertamento contenuto nella sentenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, 393; G. Trisorio Liuzzi, *Circa l'autorità di sentenza pronunciata in altro giudizio e non ancora passata in giudicato*, in *Foro it.*, 1988, 1950 ss.; Id., *La sospensione*, cit., 285 e spec. 290 ss.). Ci si limita qui a rilevare che quest'ultima impostazione sembra quella più aderente al dato normativo e coerente con la logica del sistema (cfr. F. Cipriani, *Le sospensioni del processo civile per pregiudizialità (contributo al coordinamento fra gli artt. 295 e 337, secondo comma, c.p.c.)*, in *Riv. dir. proc.* 1984, 295 ss., per la precisazione che nel linguaggio della legge l'«autorità della sentenza» è sempre riferita a quella derivante dalla cosa giudicata e non a quella propria della sentenza impugnabile nei modi ordinari e perciò stesso, sfornita di stabilità.). In questa prospettiva, dunque, l'art. 297 c.p.c. – laddove impone che la sospensione permane fino al passaggio in giudicato della sentenza emessa sulla causa pregiudiziale – conferma che il giudice deve uniformarsi alla sentenza pronunciata in un diverso processo solo quando tale provvedimento è divenuto cosa giudicata. Sul punto, cfr. G. Impagnatiello, *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, I, Milano 2010, 257 ss. e spec. 259; Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 369, spec. note 73 s. In giurisprudenza Cass. Sez. Un., 19 giugno 2012, n. 10027, in *Corr. giur.*, 2012, 1322, con nota di B. Zuffi, *Le Sezioni Unite ammettono la sola sospensione discrezionale del processo sulla causa dipendente allorché la causa pregiudiziale sia stata decisa con sentenza di primo grado impugnata*; e v.la pure in *Fam. e dir.*, 2013, 450, con nota di M.C. Vanz, *Azione di stato e petizione d'eredità: rapporto di pregiudizialità e sospensione necessaria del processo tra antichi dubbi e nuovi principi*; in *Foro it.*, 2014, 936, con note critiche di A. Proto Pisani, *Ancora sulla sospensione c.d. necessaria dei processi civili per pregiudizialità*, e di G. Trisorio Liuzzi, *Le Sezioni Unite e la sospensione del processo civile per pregiudizialità*; in *Giur. it.*, 2012, 2601, con nota di E. D'Alessandro, *Le Sezioni Unite e la tesi di Liebman sui rapporti tra artt. 295 e 337 c.p.c. Much ado about*

Si tratta di un'impostazione su cui non possiamo essere d'accordo, non solo per la violazione dell'art. 297 c.p.c., quanto perché parte dall'errato presupposto che il secondo comma dell'art. 225 c.p.c. determini un'ipotesi di sospensione necessaria[146].

Come già accennato *supra*, occorre ricordare che l'art. 225, secondo comma, c.p.c. non configura una sospensione, limitandosi a chiarire che il giudice può – su istanza delle parti - trattare le questioni indipendenti dalla falsità del documento.

Deve essere chiaro insomma che la funzione di quest'ultima disposizione è acceleratoria; l'introduzione della sospensione necessaria al di fuori dei casi previsti dal legislatore conduce invece a dilatare la stasi determinata dalla necessità di sciogliere la questione pregiudiziale sul falso e conseguentemente i tempi della decisione della causa principale[147].

15. *La querela proposta in via incidentale nel giudizio in cassazione e in quello di rinvio*

Quanto all'ammissibilità della querela di falso incidentale nel corso del giudizio pendente in cassazione va segnalato che, pur in mancanza di un'esplicita previsione normativa di contenuto analogo agli artt. 313 e 355 c.p.c., la dottrina più attenta ritiene che la Suprema Corte debba sospendere il giudizio principale e fissare un termine per la riassunzione del giudizio di falso davanti al tribunale[148].

---

nothing? e, ivi, 2013, 615, con nota di J. Polinari, *Le Sezioni unite tornano sull'art. 337 c.p.c. e riaffermano l'efficacia dichiarativa della sentenza impugnabile. Spunti per una lettura sistematica*; in *Riv. dir. proc.*, 2013, 683, con nota di S. Menchini, *Le Sezioni unite sui rapporti tra gli articoli 295, 297 e 337, comma 2°, c.p.c.: una decisione che non convince.* Sulla pronuncia delle Sezioni Unite del 2012 e sul principio della naturale efficacia imperativa della sentenza di primo grado, v. inoltre, C. Cavallini, *L'efficacia della sentenza impugnata*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 339; C. Consolo, *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, in *Corr. giur.*, 2012, 1133; G. Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile per pregiudizialità: gli artt. 295 e 337, 2° comma, c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.*, 2015, 633.

[146] Sul punto v. *supra* § 12.

[147] Cipriani, *Le sospensioni del processo civile per pregiudizialità*, cit., 1984, 274 ss. spec. 267.

[148] Ceccarini, *La prova documentale nel processo civile*, cit., 593; P. Gallo, *Produzione documentale e querela di falso nel giudizio di cassazione* (nota a Cass. 11 agosto 1998, n. 7863), in *Foro it.*, 1998, 2327 ss.; Trisorio Liuzzi, *La sospensione*, cit., 208 e, in particolare, 572 ove si chiarisce che anche se la querela di falso non può integrare una questione pregiudiziale *ex* art. 34 c.p.c. – in quanto non ha ad oggetto una situazione sostanziale

Tale interpretazione è giustificata dalla previsione contenuta nell'art. 221 c.p.c., secondo il quale la querela di falso è proponibile in ogni stato e grado del giudizio e, al contempo, è significativamente limitata dall'indole del giudizio di cassazione, nonché dall'art. 372 c.p.c. Questa norma vieta espressamente che siano depositati, nel giudizio di legittimità, atti e documenti non prodotti nei precedenti gradi, ad eccezione di quelli che riguardano la nullità della sentenza impugnata, l'ammissibilità del ricorso e del controricorso.

La limitazione alla produzione di nuovi documenti trova una evidente giustificazione nel fatto che il giudizio di cassazione non è diretto all'accertamento dei fatti, ma ad un controllo di legittimità del provvedimento impugnato. Per queste medesime ragioni, la querela di falso, proposta in via incidentale con il ricorso per cassazione, è inammissibile qualora abbia ad oggetto documenti già prodotti nel corso del giudizio di merito[149]. In definitiva, il giudizio di cassazione deve essere sospeso in attesa della decisione sul falso solo qualora l'impugnazione di falso sia rivolta nei confronti dei seguenti documenti: la sentenza impugnata, il verbale d'udienza, il ricorso ed il controricorso, le notificazioni della sentenza, del ricorso e del controricorso.

Riguardo al procedimento sembra comunque necessario che, anche in questa particolare ipotesi la sospensione debba essere preceduta dall'interpello e dalla dichiarazione della parte querelata di volersi avvalere del

ma soltanto la falsità del documento – la Cassazione non può comunque decidere «dal momento che vi è una questione pregiudiziale che deve essere conosciuta con priorità rispetto al merito di un giudice diverso, priorità fissata dalla legge». In termini analoghi Vanzetti, sub *art. 225* cit., 925. Nel vigore del vecchio codice il principio è stato affermato da Cass. Roma, 25 giugno 1886, in *Giur.it.*, 1886, I, 575, richiamata anche da Mortara, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, cit., 746. La questione è affrontata anche da Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 439 ss., il quale esclude che la causa sul falso debba proseguire davanti allo stesso giudice che ha pronunciato la sentenza impugnata «perché toglie alla questione il doppio grado di giurisdizione e (…) sarebbe logico solo se il giudice da cui emanò la sentenza impugnata avesse deciso sulla questione, mentre nulla decise intorno ad essa». A conforto di tale tesi, Lessona richiama, inoltre, sub nota 4, 439, Cass. Torino, 25 ottobre 1887, in *Giur. tor.*, 1887, 689.

[149] Cass., Sez. Un., 31 maggio 2011, n. 11964; Cass., 29 marzo 2006, n. 7235; Cass. 8 settembre 2004, n. 18080. A questo filone va ricondotta anche Cass., (ord.) 2 settembre 2015, n. 17473, in *Giur.it.*, 2015, 2361, con nota di S. Alunni, *Il potere di sospensione* ex *art. 337 c.p.c.*, per l'affermazione del principio che la querela di falso è proponibile in via incidentale anche nel giudizio per regolamento di competenza solo quando riguardi atti del medesimo procedimento (il ricorso, la memoria *ex* art. 47, ultimo comma, c.p.c., la decisione impugnata, le memorie del procedimento ai sensi dell'art. 380 *ter* o dell'art. 380 *bis* c.p.c.), ovvero documenti di cui è ammesso il deposito ai sensi dell'art. 372 c.p.c., e non invece quando investa atti del procedimento che si è svolto innanzi al giudice del merito.

documento, dichiarazione da rendere nella cancelleria della Cassazione[150].

Quanto al giudizio di rinvio, la querela di falso – per la medesima *ratio* che governa l'art. 372 c.p.c. – non può proporsi, in via incidentale, nei confronti di documenti prodotti nel corso delle precedenti fasi del giudizio. Sarebbe contraddittorio, infatti, ammettere che possano essere contestati con l'azione di falso in sede di rinvio gli stessi documenti per i quali è invece preclusa la querela in cassazione. A tale conclusione conduce il carattere «chiuso» del giudizio di rinvio che, quale mera prosecuzione del giudizio di legittimità, non consente l'introduzione di nuovi mezzi di prova diversi dal giuramento decisorio, *ex* art. 394, terzo comma, c.p.c.[151]. Pertanto solo riguardo ai documenti prodotti per la prima volta in sede di rinvio la querela sembra ammissibile, con conseguente sospensione del giudizio fino alla decisione sul falso[152].

[150] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 439 ss.

[151] M. Dominici, *La querela di falso*, in, *Il documento nel processo civile*, a cura di A. Ronco, Bologna 2011, 305. Cass., 14 gennaio 1999, n. 326, ha affermato che: *i*) nel giudizio di rinvio non può essere proposta la querela incidentale di falso contro documenti già acquisiti; *ii*) in nessun caso, l'eventuale pronuncia di accoglimento di una querela proposta in via autonoma potrebbe incidere «sulla sentenza rescissoria di rinvio recante la definizione della vertenza in cui il documento sia stato prodotto e non impugnato *ex* artt. 221 ss. c.p.c.»; Cass., 19 agosto 1987, n. 6955.

[152] Al riguardo va richiamata Cass., 18 aprile 2017, n. 9768, secondo la quale, nel giudizio di rinvio, configurato dall'art. 394, comma terzo, c.p.c. quale giudizio ad istruzione sostanzialmente chiusa, non sono ammesse nuove conclusioni e richieste di nuove prove, ad eccezione del giuramento decisorio. Una deroga a tale principio si configura tuttavia laddove «la sentenza d'appello sia stata annullata per vizio di violazione o falsa applicazione di legge, che reimposti secondo un diverso angolo visuale i termini giuridici della controversia, così da richiedere l'accertamento dei fatti, intesi in senso storico o normativo, non trattati dalle parti e non esaminati dal giudice di merito perché ritenuti erroneamente privi di rilievo». Sicché se la decisione della Suprema Corte riapre l'istruzione davanti al giudice del rinvio, si deve riconoscere l'ammissibilità della querela di falso contro il documento ivi prodotto per la prima volta. Nel senso poi che un'ulteriore attività istruttoria nel giudizio di rinvio può essere imposta non solo dalla decisione della Suprema Corte, ma anche da circostanze sopravvenute Cass., 16 settembre 2000, n. 12276. Conclusioni analoghe vanno raggiunte ogni volta che la sentenza venga cassata per una nullità del procedimento che determini la restituzione del processo ad una fase anteriore alla produzione del documento che si vuole impugnare. Al riguardo deve essere pure richiamata l'interpretazione di parte della dottrina, secondo la quale il giudizio di rinvio non è governato dalle sole regole contenute negli artt. 392 ss. c.p.c., dovendo distinguersi il rinvio cd. *prosecutorio* da quello a carattere cd. *restitutorio* (la tesi è di E.F. Ricci, *Il giudizio civile di rinvio*, Milano 1967, 98 ss.); pertanto, solo con riferimento a quest'ultima fattispecie, potrebbero sussistere le ragioni per ritenere ammissibile la querela di falso anche nei confronti dei documenti già prodotti.

In sede di revocazione la querela di falso non può proporsi nei confronti del documento che costituisce il fondamento della sentenza che si contesta; tale impugnazione presuppone, come anticipato *sub* § 3, che l'accertamento della falsità sia stato effettuato in un giudizio diverso da quello di cui all'art. 395 c.p.c. La querela in via incidentale è, invece, ammissibile contro i documenti prodotti per la prima volta in sede di revocazione, indipendentemente dal motivo che sorregge questa particolare impugnazione[153].

16. *La decisione sulla questione incidentale di falso*

Stando all'interpretazione di autorevole dottrina la sentenza che decide la sola questione di falso va qualificata come una sentenza definitiva parziale; con la precisazione che l'aggettivo «parziale» è dovuto al fatto che ha ad oggetto una parte e non l'intero processo di merito originario[154].

Per altri autori, la sentenza che, a seguito della rimessione parziale al collegio, pronuncia separatamente sul falso è da considerarsi come definitiva, nel senso che non è suscettibile di riserva di gravame[155].

Quest'ultima interpretazione, stante l'autonomia che caratterizza la decisione sulla falsità (o la genuinità) del documento sembra preferibile; tale sentenza è pertanto soggetta agli ordinari mezzi d'impugnazione. Né la correttezza di tale assunto è incrinata dalla circostanza che la querela incidentale costituisce comunque un'appendice del giudizio principale[156]; né dal fatto che il procedimento principale è in realtà un procedimento speciale, definito da una sentenza non soggetta ad appello[157]. Ed infatti il particolare rapporto che

[153] Occorre altresì precisare che se il giudice della revocazione è la corte di appello, il giudizio di falso deve comunque essere deciso dal tribunale e pertanto opera nuovamente il meccanismo della sospensione di cui all'art. 355 c.p.c. Sul punto, cfr. Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 438.

[154] Liebman, *Manuale*, cit., 355.

[155] Satta, *Commentario*, cit., 206, al quale si rinvia anche per la precisazione che se la causa è rimessa al collegio anche per la decisione del merito, l'accertata falsità del documento non esclude l'accoglimento della domanda in forza di altre prove.

[156] Cass., 16 febbraio 2018, n. 3832.

[157] Così Cass., 28 maggio 2007, n. 12399, che ha altresì affermato che la sentenza di falso è una decisione definitiva, perché costituisce l'epilogo di un procedimento che, pur se attivato in via incidentale, è comunque autonomo ed ha per oggetto l'accertamento della falsità o meno di un atto avente fede privilegiata. Per Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 254, la sentenza di falso è definitiva dell'intero giudizio se proposta in via autonoma ovvero «definitiva o non definitiva se, trattandosi di querela proposta in via incidentale, la rimessione in decisione è stata totale; e (…) in ogni caso

intercorre tra il giudizio principale quello di merito non è di mera pregiudizialità: l'accertamento compiuto dalla sentenza che dichiara unica la falsità non risolve soltanto una questione pregiudiziale, perché il carattere autonomo esaurisce ogni questione relativa alla domanda di falso[158]. In definitiva, si può ragionevolmente escludere che riguardo alla sentenza di falso sia necessario proporre riserva di impugnazione[159].

17. *La querela proposta in via principale dopo la decisione del giudice di appello*

Tornando al termine ultimo per la proposizione della querela, abbiamo visto (§ 3) come l'art. 221 c.p.c. consenta l'esercizio dell'azione civile di falso tanto in via principale, quanto in corso di causa, in ogni stato e grado del giudizio, «finché la verità del documento non sia stata accertata con una sentenza passata in giudicato».

Nel corso della nostra indagine abbiamo altresì rilevato che, per i gradi successivi al primo, l'art. 355 c.p.c. regola espressamente la proposizione della querela in via incidentale davanti al giudice dell'appello; e che la dottrina e la giurisprudenza interpretano tale previsione in maniera ampia, desumendo dall'art. 221 c.p.c. il potere della parte di presentare querela di falso in via incidentale anche quando la causa fondata sul documento falso si trovi ormai davanti al giudice di legittimità.

Con ogni probabilità, l'incompatibilità tra l'oggetto del giudizio di falso (l'accertamento di un fatto) e la particolare funzione del giudice di legittimità (al quale non sono consentite valutazioni di fatto) ha limitato l'indagine della questione dell'ammissibilità dell'azione autonoma di falso, in pendenza del giudizio di cassazione.

più che non definitiva, autonoma, se la rimessione è stata parziale». In senso contrario però cfr., Andrioli, *Commento*, 165, che qualifica la sentenza di falso, a prescindere da altre domande indipendenti, come «una pronuncia non definitiva rispetto alla domanda, dipendente dal documento impugnato». Sicché la parte soccombente, qualora voglia impedirne il passaggio in giudicato formale, può proporre impugnazione immediata ovvero una tempestiva riserva di impugnazione. Conclusioni analoghe sono raggiunte da F. Carnelutti, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma 1941, 370.

[158] G. Grasselli, *L'istruttoria probatoria nel processo civile riformato*, Padova 2000, 450.

[159] Per Cass., (ord.), 22 marzo 2017, n. 7243, la sentenza che decide la querela di falso incidentale è, di regola, definitiva; tuttavia, detto principio «deve essere bilanciato con quelli dell'apparenza e della tutela dell'affidamento delle parti». Sicché la pronuncia è non definitiva ove il tribunale la qualifichi espressamente tale, rimettendo la statuizione sulle spese all'esito del giudizio di merito, e la parte, sulla base della qualificazione formale del giudice, formuli riserva di impugnazione.

A complicare ulteriormente tale questione ha contribuito poi la circostanza che, in mancanza di una previsione normativa *ad hoc*, la sospensione necessaria del processo è ritenuta inapplicabile in sede di legittimità. Ed infatti, la sospensione del giudizio di cassazione in attesa della decisione di altra controversia *ex* art. 295 c.p.c. è solitamente esclusa perché l'indagine relativa all'accertamento del rapporto di pregiudizialità esula, ancora una volta, dalle funzioni della corte alla quale non sono consentite valutazioni di fatto[160].

Ciononostante, se si tiene presente il precetto contenuto nell'art. 221 c.p.c., in forza del quale solo la «verità» del documento «accertata con sentenza passata in giudicato», occorre riconoscere che tale disposizione giustifica sia l'azione di falso proposta in via incidentale davanti al giudice di legittimità, salvo il limite di cui all'art. 372 c.p.c.; sia la proposizione dell'azione di falso in via autonoma, nonostante penda in cassazione un giudizio fondato sul documento impugnato di falsità.

L'*incipit* del primo comma dell'art. 221 c.p.c. per il quale la querela «può proporsi tanto in via principale, quanto in corso di causa in qualunque stato e grado del giudizio» sembra, dunque, consentire alla parte contro cui è stato prodotto il documento, di intraprendere il giudizio autonomo di falso anche nel lasso di tempo intercorrente tra la decisione del giudice di appello e quella della corte di cassazione. Sotto altro profilo occorre altresì considerare che nel giudizio di falso, intrapreso in via

[160] Cass., 7 maggio 2009, n. 10487; Cass., 31 maggio 2006, n. 13001; Cass., 16 ottobre 2001, n. 12596; e v., in part., Cass., 18 giugno 2001, n. 8193, relativa ad una fattispecie in cui il ricorrente ha chiesto la sospensione del giudizio di cassazione, in attesa della decisione del processo sull'autenticità della sottoscrizione della procura rilasciata dalla controparte. Il principio è stato ripetuto da Cass., 23 ottobre 2014, n. 22517, secondo la quale i vizi della sentenza derivanti da nullità occorse nel procedimento di merito costituiscono motivo di ricorso per cassazione «solo se risultino da atti già prodotti nel giudizio di merito». Da qui l'affermazione che proposta – dopo la pronuncia della sentenza impugnata – un'azione autonoma di falso civile su un atto del procedimento di merito, «la certificazione attestante la pendenza del procedimento di falso non può essere depositata, quale documento nuovo, in sede di ricorso per cassazione, con conseguente inapplicabilità dell'istituto della sospensione necessaria, di cui all'art. 295 c.p.c., con riferimento al giudizio di legittimità». Per un'apertura alla sospensione del giudizio di legittimità, v. Cass., 16 gennaio 2009, n. 986, secondo la quale «la querela di falso è proponibile in via incidentale nel giudizio di cassazione, dando luogo alla sua sospensione, solo quando riguardi atti dello stesso procedimento di cassazione (il ricorso, il controricorso e l'atto-sentenza) o i documenti di cui è ammesso, nel suddetto procedimento, il deposito ai sensi dell'art. 372 c.p.c., e non anche in riferimento ad atti del procedimento che si è svolto dinanzi al giudice del merito». Sulla necessità che la Corte sospenda il giudizio ogni volta che la querela abbia ad oggetto uno degli atti di cui all'art. 372 c.p.c., cfr. Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile di cognizione*, cit., 572.

principale davanti al tribunale, non vige il divieto di cui all'art. 372 c.p.c.; pertanto, la parte potrebbe ancora dedurre in tale sede la falsità di tutti gli atti del procedimento svoltosi dinanzi al giudice del merito.

La questione è stata già affrontata dalla giurisprudenza: in diverse pronunce della Suprema Corte si trova, infatti, affermato il principio che «nel giudizio di cassazione, ove si adduca la falsità degli atti del procedimento di merito, la querela di falso va proposta, davanti al tribunale, in via principale»[161].

Al riguardo s'impongono alcune brevi considerazioni, necessarie a ricostruire meglio il complesso rapporto intercorrente tra gli artt. 221 e 395, n. 2, c.p.c. e 2909 c.c.

La prima. Se l'azione di falso in via autonoma è intrapresa dopo la pronuncia della corte di appello o quando la controversia (che ha alla base il documento) pende già in cassazione, la sentenza sul falso (emessa dal tribunale) sarà – con ogni probabilità – successiva alla decisione del giudice di legittimità, con conseguente passaggio in giudicato di quest'ultima statuizione[162].

La seconda. La sentenza del tribunale che accerta il falso è comunque inidonea ad incrinare l'immutabilità del giudicato conseguito, nelle more, dalla decisione fondata sul documento sospettato di falsità. Affinché ciò possa accadere, è necessario che la sentenza di falso consegua, a sua volta, la stabilità del giudicato per legittimamente intraprendere il giudizio di revocazione *ex* art. 395, n. 2, c.p.c.

La terza. Sussiste, dunque, un interesse concreto in capo alla parte ad esperire – anche durante la pendenza del giudizio di cassazione – l'azione di falso in via autonoma *ex* art. 221, primo comma, c.p.c.[163].

A ben guardare tale interpretazione presenta il vantaggio di ampliare l'accesso allo strumento di cui all'art. 395, n. 2, c.p.c. che altrimenti rimarrebbe confinato alle (rare) ipotesi in cui la falsità del documento sia stata: *i*) riconosciuta dalla controparte; ovvero *ii*) accertata con sentenza penale o civile, fattispecie questa di difficile applicazione posto che la giurisprudenza esclude

[161] Cass., 12 gennaio 2018, n. 704 (in motivazione); Cass., 27 aprile 2017, n. 10402 cit.; Cass., 23 ottobre 2014, n. 22517; Cass., 16 gennaio 2009, n. 986.

[162] Eccezion fatta per le ipotesi di cassazione con rinvio «prosecutorio» e, specialmente, in caso di rinvio improprio al primo giudice, *ex* art. 383, comma terzo c.p.c. In generale, su questi temi, v. B. Gambineri, *Giudizio di rinvio e preclusione di questioni*, Milano 2008, 219 ss.

[163] Per Cass., 27 aprile 2017, n. 10402, e le altre decisioni citate *sub* nt. 161, l'azione di falso esperita in via autonoma «costituisce, una volta accertata la falsità dell'atto in questione, il solo mezzo per rescindere la sentenza fondata su atti dichiarati falsi, non potendosi dare luogo, nello stesso giudizio di cassazione, ad una mera declaratoria di "*invalidità e/o nullità dei precedenti gradi di merito*"».

recisamente possa trattarsi di un accertamento incidentale o indiretto della falsità[164]. Rimane ovviamente ferma la possibilità di chiedere la revocazione straordinaria se la parte soccombente ignorava che le prove erano state riconosciute o dichiarate false prima della sentenza.

Sotto altro profilo l'ammissibilità della querela in via principale, durante la pendenza in cassazione del giudizio fondato sul presunto documento falso, non sembra creare pericolose aperture nella disciplina della revocazione.

Al riguardo va evidenziato che l'art. 395, n. 2, c.p.c., indicando quale presupposto dell'istanza di revocazione che si sia giudicato su prove «dichiarate false», postula che tale dichiarazione sia avvenuta con sentenza passata in giudicato (in sede civile o penale) anteriormente alla proposizione dell'istanza di revocazione[165]. Per ottenere la revocazione della sentenza fondata sul documento falso non è sufficiente, dunque, l'accertamento positivo della falsità, occorrendo altresì che tale accertamento abbia conseguito l'immutabilità del giudicato.

A questo punto occorre tenere presente che l'azione autonoma di falso è ammissibile solo se intrapresa «prima» che il provvedimento di condanna, fondato sul falso documento, sia divenuto cosa giudicata come chiaramente stabilito dall'art. 221 c.p.c.[166]. Da qui la precisazione che, dopo il passaggio in giudicato della decisione di condanna fondata sul documento falso, la domanda di falso è inammissibile anche se diretta ad ottenere una sentenza da utilizzare per la futura revocazione *ex* art. 395, n. 2, c.p.c.[167].

---

[164] Cass., 30 novembre 2017, n. 28653, afferma espressamente che «una falsità documentale, per poter mettere capo al giudizio di revocazione, deve essere accertata in modo diretto e non incidentale». In senso contrario, si è espresso Attardi, *La revocazione*, cit., 164. Per Satta-Punzi, *Diritto processuale civile*, cit., 646, la sentenza di falsità pronunciata in un giudizio che non abbia visto parte almeno uno dei soggetti della sentenza impugnata è inidonea a giustificare il giudizio di revocazione.

[165] *Ex multis*, cfr. Cass., 22 febbraio 2006, n. 3947.

[166] Così Cass., (ord.), 3 agosto 2017, n. 19413 cit., ha ritenuto inammissibile la querela di falso in quanto al momento della sua proposizione era già preclusa dal giudicato. In definitiva il giudicato che si è formato ha reso irretrattabile il diritto incartato nel documento, precludendo l'inizio di qualsiasi azione (o eccezione) tendente a far valere fatti impeditivi (tale è la falsità) su di esso incidenti, nel rispetto di quanto stabilito dall'ultima parte del primo comma dell'art. 221 c.p.c. In arg. vedi pure *sub* nota 44.

[167] Stando ad altro risalente indirizzo il precetto contenuto nell'art. 221 c.p.c., laddove stabilisce che la querela di falso può proporsi finché la verità del documento non sia stata accertata con sentenza passata in giudicato, non incide sulle possibilità di accertamento del falso, mediante l'imposizione al querelante di un onere di allegazione di tutte le falsità ipotizzabili riguardo allo stesso documento. È stato difatti sostenuto che l'art. 221 c.p.c. tende, semmai, ad allargare tali possibilità, chiarendo che alla proposizione della querela è di ostacolo soltanto l'accertamento della integrale verità del documento. Di qui il principio che la «sentenza

A garanzia della massima stabilità del giudicato, inoltre, rimane fermo che è parimenti inammissibile l'istanza di revocazione fondata sulla falsità di prove da accertare nell'ambito del medesimo giudizio di revocazione[168].

18. *Il contenuto della sentenza di falso. L'accertamento dell'autenticità del documento*

Indipendentemente dalla circostanza che la domanda sia stata proposta in via autonoma o incidentale, la sentenza che definisce il giudizio di falso può essere di rigetto o di accoglimento.

La sentenza di rigetto contiene tre pronunce accessorie. Ed infatti l'art. 226 c.p.c. prevede che il collegio: *i*) ordini la restituzione del documento; *ii*) disponga che, a cura del cancelliere, venga fatta menzione della sentenza sull'originale del documento (o eventualmente sulla copia); *iii*) condanni il querelante alla pena pecuniaria stabilita dall'art. 226 c.p.c.[169]

A questo proposito parte della dottrina ha distinto le pronunce di rigetto che contengono l'accertamento della genuinità del documento impugnato da quelle che tuttavia non sciolgono i dubbi sull'autenticità, essendo stata la querela respinta per motivi che non toccano direttamente l'oggetto del giudizio di falso. Si tratterebbe di una differenza rilevante perché solo nel primo caso si formerebbe il giudicato sulla verità del documento, con conseguente preclusione alla riproponibilità della querela; di contro in caso di rigetto per insufficienza di prove, la querela potrebbe riproporsi sulla base di nuove prove nello stesso o in altro processo[170].

Questa interpretazione lascia perplessi per diversi ordini di ragioni.

spiega effetti, quali essi siano, rispetto alla sola falsità dedotta in quel giudizio»: così Cass., 11 luglio 1975, n. 2742, in *Giust. civ.*, 1975, 1615, con nota di R. Triola, *In tema di testamento predisposto dal notaio*. In dottrina tale conclusione è condivisa da Andrioli, *Commento* cit., 157. Sul punto si dirà meglio nei §§ 18 ss.

[168] Cass., 30 novembre 2017, 28653, cit.; Cass., 22 febbraio 2006, n. 3947; Cass., 29 agosto 1998, n. 8650; Cass., 11 ottobre 1992, n. 1538. Per Attardi, *La revocazione* cit., 164; Colesanti, *Sentenza civile (revocazione della)*, cit., 1166; Satta, *Commentario*, cit., 324, la dichiarazione, come pure il riconoscimento, della falsità deve essere precostituita al giudizio di revocazione, essendo precluso al giudice in questa sede estendere il proprio esame all'accertamento del falso.

[169] Per De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 715, si tratta di provvedimenti che vanno emessi d'ufficio.

[170] Denti, *Querela di falso*, cit., 663 ss.; Verde, *Querela di falso*, cit., 4. Per Cass., 11 luglio 1975, n. 2742, cit., la sentenza di falso spiega effetti, quali essi siano, rispetto alla sola falsità dedotta in quel giudizio.

Innanzitutto non trova alcuna conferma nel dato normativo e costruisce una disciplina che disattende i principi che regolano il giudicato sostanziale e quello formale. In secondo luogo sembra risentire ancora dell'antica subordinazione del giudizio civile di falso rispetto a quello penale, nella parte in cui estende alla sentenza civile che conferma la genuinità del documento, la disciplina del proscioglimento dell'imputato per insufficienza di prove[171].

In altre parole, tale tesi trova un ostacolo insuperabile nell'autorità di giudicato propria della sentenza che chiude il giudizio e che non può essere interpretato *secundum eventum litis*[172]; né l'art. 226 c.p.c. prevede alcuna distinzione tra le sentenze che rigettano la domanda perché è stata accertata l'autenticità del documento e quelle di rigetto per insufficienza di prove[173]. Da qui l'affermazione che la pronuncia di rigetto, intesa come verità della scrittura, è idonea a conseguire l'immutabilità propria del giudicato, diventando incontestabile tra le parti «non solo nel giudizio in corso, ma in qualunque altro giudizio tra le stesse parti»[174].

Se si condivide la ricostruzione qui accolta, si deve, inoltre, ritenere che il collegio condanna il querelante al pagamento della pena pecuniaria, anche quando la pronuncia di rigetto sia dovuta alla carenza di prove idonee e sufficienti a dimostrare la falsità[175].

A ben guardare, l'espressione adottata dal legislatore, secondo il quale «il collegio, con la sentenza che rigetta la querela di falso (...) condanna la

[171] F. Carnelutti, *Insufficienza di prove della falsità del documento impugnato*, in *Riv. dir. proc.*, 1936; 48.

[172] Punzi, *Il processo civile*, cit., 113. Per gli altri autori, tra cui vanno segnalati Andrioli Montesano, Laserra, che ritengono che la sentenza di rigetto sia idonea al giudicato, precludendo la riproposizione della domanda v. cap. I, § 10. È lo stesso Denti, *Querela di falso*, cit., 663, a ritenere che non sussistono ragioni per distinguere tra accoglimento e rigetto della querela di falso, poiché sull'originale del documento impugnato bisogna far menzione della pronuncia di rigetto, così come stabilito dall'art. 226 c.p.c. In forza di tale previsione normativa l'accertamento della verità rimane, dunque, impresso sul documento in tutte le sue successive vicende, precludendo la riproposizione della querela di falso.

[173] Per Comoglio, *Le prove civili*, cit., 440, l'accertamento della verità del documento potrebbe derivare anche da una sentenza penale di falso, a contenuto assolutorio; in questo caso occorre però verificare attentamente caso per caso le ragioni alla base dell'assoluzione che potrebbe essere dovuta alla carenza o all'insufficienza di prove ai sensi dell'articolo 530, secondo comma, c.p.p. Se questa distinzione trova adeguata giustificazione per la sentenza penale non sembra corretto, a nostro parere, estenderla anche al regime della sentenza di falso che rimane regolata dall'art. 2909 c.c.

[174] Satta, *Commentario*, cit., 207. Al riguardo v. pure, *supra*, cap. I, § 10, e, in riferimento alla sentenza di rigetto, v. spec. nota 62.

[175] Cass., 16 ottobre 1992, n. 11347.

parte querelante a una pena pecuniaria» definisce l'epilogo della domanda di falso, ma non la tipologia ed il contenuto dell'accertamento raggiunto[176].

18.1. *L'accertamento della falsità del documento*

In caso di accertamento della falsità del documento, il secondo comma dell'art. 226 c.p.c. stabilisce che il collegio, anche d'ufficio, impartisce le disposizioni di cui agli artt. 537 e 657 c.p.p. (corrispondente al vecchio art. 480 c.p.p.) e, pertanto, ordina: *i*) la cancellazione totale o parziale del documento; *ii*) la ripristinazione, in caso di falso per alterazione, ovvero la rinnovazione, in caso di falso ideologico, e/o la riforma, intesa come rinnovazione parziale. Si tratta di disposizioni necessarie affinché l'enunciazione probatoria «vera» prenda il posto di quella «falsa»[177].

La cancellazione è attuata attraverso la dichiarazione – apposta in calce o in margine di ciascuna pagina - che l'intero documento o una parte dello stesso è privo di effetti giuridici; di quest'annotazione è contestualmente redatto processo verbale, cui va allegato il documento[178].

La dottrina ha posto in rilievo che, se la cancellazione è sempre consentita, lo stesso non può dirsi per la rinnovazione o la riforma. Ed infatti all'accertamento di ciò che è falso non sempre corrisponde l'accertamento di ciò che è vero. Segnatamente laddove sia stato accertato un falso integrale per contraffazione «non vi è un *vero* delimitato ed esatto che costituisca, per così dire, il rovescio della medaglia: qui il *vero* è tutto il reale (…) quindi non potrà parlarsi, per palese impossibilità, della ripristinazione del documento». Analogamente non può configurarsi alcun provvedimento idoneo a reintegrare la parte autentica dell'atto ogni volta che la contraffazione o l'abrasione sia tale da non consentire di risalire all'effettivo contenuto del documento, nemmeno in forza di risultanze acquisite *aliunde*. In tutti questi casi «il contrario del vero sarà quel falso

[176] La previsione normativa non presenta un particolare carattere punitivo, tendendo invece a scongiurare l'abuso della querela di falso. A ben guardare l'attuale art. 226 c.p.c. recepisce solo in parte la disciplina stabilita dall'art. 314 c.p.c. del 1865 che prevedeva, in caso di soccombenza del querelante, sia la multa, sia la condanna al risarcimento dei danni, condanna che nel sistema attuale è confluita nell'ambito del primo comma dell'art. 96 c.p.c.

[177] Per De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 715, i provvedimenti accessori alla decisione che accoglie la domanda di falso «tendono a sostituire, nella realtà materiale e giuridica, il vero al falso».

[178] Denti, *Querela di falso*, cit., 667; Satta, *Commentario*, cit., 210; Verde, *Querela di falso*, cit., 6; Id., *Diritto processuale civile*, cit., 86.

generico ed indeterminato (…) che rilutta ad ogni restituzione precisa»[179].

Sotto altro profilo occorre prendere atto che il giudice non sempre può procedere alla rinnovazione del documento o di sue parti per carenza di potere a farlo[180].

18.2. *I provvedimenti di rettificazione e gli interessi dei terzi*

La cancellazione, la ripristinazione, la rinnovazione o la riforma non è ordinata quando possono essere pregiudicati interessi di terzi non intervenuti come parti nel procedimento, come stabilisce l'art. 537 c.p.p., espressamente richiamato dall'art. 226 c.p.c.

In termini generali, si può dire che l'art. 537 c.p.p. (originariamente si trattava dell'art. 480 c.p.c.) ed il riferimento esplicito al «pregiudizio del terzo» è norma che è stata indagata a fondo dalla dottrina che ha sostenuto l'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso[181]. Oggi che la giurisprudenza di legittimità è granitica nel sostenere la tesi dell'efficacia *ultra partes* di tale sentenza (v. *supra* cap. III, § 7.1), sembra opportuno porre l'attenzione sull'art. 537 c.p.p. quale norma che, sia pure indirettamente, conferma l'efficacia *inter partes* della sentenza di falso.

E così non sembra sufficiente a superare il chiaro dato normativo (ed il divieto di ordinare la cancellazione pregiudicando le ragioni di terzi), il rilievo che «in tale ipotesi il pregiudizio del terzo non sembra essere diverso da quello che deriva direttamente dalla dichiarazione di falsità del documento, poiché la cancellazione non è se non il divieto di utilizzare in successivi giudizi la prova falsa»[182].

Anzi, la definizione dell'art. 537 c.p.p. come «una valvola di sicurezza utilizzabile nei casi in cui possa essere dubbio che il processo si sia svolto

[179] De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 715.

[180] Verde, *Querela di falso*, cit., 6. In arg. v., Giampiccolo, *Sulla rettifica dell'atto solenne viziato da falsità ideologica*, cit. 214 ss., che critica Cass., 3 maggio 1949, n. 1105, *ivi*, 211 ss., per avere la Corte riconosciuto in capo al giudice il potere di ricostruire l'effettiva volontà del testatore, espressa oralmente al notaio, ordinando la sostituzione del documento solenne.

[181] Di contro è stata oggetto di rapida trattazione dai fautori della soluzione opposta. In mancanza di indici normativi da cui dedurre una deviazione della sentenza di falso dalla regola di cui all'art. 2909 c.c. sembrava, difatti, superfluo indagare oltre.

[182] Denti, *Querela di falso*, cit., 668. Le medesime considerazioni che abbiamo espresso nel testo possono, a nostro parere, essere altresì riferite alla tesi di Micheli, *Corso di diritto processuale civile*, cit., 132, per il quale l'art. 537 c.p.p. non contrasterebbe con l'efficacia *erga omnes* della pronuncia sul falso, «perché l'efficacia dell'accertamento rimane indipendentemente dal compimento o meno di quelle attività materiali».

fra (tutti) i possibili contraddittori»[183], sembra confermare che la *ratio* della norma sia proprio quella di evitare un pregiudizio – di fatto – alle ragioni dei terzi estranei al giudizio, pregiudizio determinato dall'esecuzione della sentenza di falso.

Al riguardo conviene evidenziare, aderendo all'interpretazione di autorevole dottrina, che l'ordine di rettificazione non costituisce un provvedimento accessorio della sentenza di falso, trattandosi della «stessa dichiarazione di falsità che si esplica nelle sue conseguenze, onde la limitazione di queste conseguenze, previste dalla norma, è effettivamente una limitazione soggettiva del giudicato sulla falsità. Sarebbe invero strano che non si ordinasse la rettificazione quando la dichiarazione di falsità avesse effetto *erga omnes*»[184]. Sviluppando ulteriormente tale impostazione è inevitabile concludere che contro il provvedimento che accerta il falso (e quindi contro l'ordine di rettificazione in questo contenuto) al terzo deve essere riconosciuto l'accesso al rimedio di cui all'art. 404 c.p.c. (v. *infra* § 20 ss.)[185].

19. *I limiti soggettivi della sentenza di falso nell'interpretazione della dottrina. La tesi dell'efficacia* erga omnes

Nel capitolo precedente (§ 7 s.) abbiamo illustrato come la giurisprudenza sia ferma nel ritenere ammissibile la querela di falso nei confronti di una scrittura privata non riconosciuta, né autenticata o verificata.

Alla base di una simile impostazione risiede la convinzione che la parte può avvalersi, in luogo del mero disconoscimento della scrittura, del più gravoso strumento della querela di falso per ottenere una decisione più ampia e definitiva, idonea a demolire il valore probatorio del documento con effetti *erga omnes* e non nei riguardi della sola controparte[186].

[183] Così Verde, *Querela di falso*, cit., 6; Id., *Diritto processuale civile*, cit., 86, che però interpreta, se bene abbiamo inteso il pensiero dell'autore, tale disposizione come una conferma dell'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso.

[184] Così Satta, *Commentario* cit., 209, ma *contra*, v. Denti, *Querela di falso*, cit., 668, per il quale il limite posto dall'art. 537 c.p.p. costituisce «un vincolo nell'esercizio del potere del giudice di far luogo alle pronunce accessorie, la cui violazione produce la invalidità del provvedimento, invalidità che può essere fatta valere dal terzo anche in via autonoma, in altro giudizio, ove sorga per il terzo medesimo l'interesse ad opporla».

[185] Satta, *Commentario* cit., 209, limpidamente osserva come l'art. 480 c.p.p., nella parte in cui «è detto che la rettificazione materiale dell'atto non può pregiudicare interessi di terzi non intervenuti come parti nel procedimento», conferma che anche la dichiarazione di falsità effettuata dal giudice penale opera sempre *inter partes*.

[186] Il principio dell'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso è ormai divenuto, per la

Che la sentenza di falso civile abbia autorità di giudicato *erga omnes* è, a ben guardare, convinzione antica, risalente alla letteratura francese sviluppatasi nel vigore del *code de procédure civil* del 1806 e poi diffusasi nel vigore del codice del 1865[187].

Segnatamente autorevole dottrina aveva affermato che la sentenza sul falso non accerta un rapporto giuridico «proprio delle parti» ma il modo in cui la legge in concreto considera le qualità del documento; e, ad un tempo, aveva precisato che la dichiarazione di falso conferisce al documento una qualità incompatibile con la successiva affermazione della verità dello stesso; sicché il giudicato su tale qualità avrebbe avuto efficacia *erga omnes* e non solo nei confronti delle parti in causa[188].

Sul fronte opposto si registravano le opinioni degli studiosi per i quali la sentenza di falso, indipendentemente dal fatto che fosse di accoglimento o di rigetto, vincolava le sole parti del processo, nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 1351 c.c. (antecedente normativo dell'attuale art. 2909 c.c.)[189]. Determinante risultava, ancora una volta, l'oggetto del giudizio di

giurisprudenza di legittimità, vero e proprio *ius receptum*, in conformità a quanto solitamente enunciato per qualsiasi giudicato attinente all'accertamento di uno *status*. Cfr., *ex multis*, Cass., 7 ottobre 2008, n. 24725 cit.; Cass., 5 giugno 2006, n. 13190 cit.

[187] Sul punto, v. parte I, 198 s. Per approfondimenti in relazione alla dottrina francese, v. Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 489, *sub* nota 1.

[188] G. Chiovenda, *Principi di diritto processuale civile*, II, Napoli 1934 (=1965), 850 Nella diversa ipotesi di rigetto della domanda, la sentenza non avrebbe comportato *ex se* la dichiarazione della verità del documento, in quanto quest'ultima avrebbe dovuto essere espressa dal giudice che, in base alle prove prodotte, si era formato «una convinzione positiva sulla verità del documento». Quanto all'efficacia della sentenza di accoglimento della querela la posizione di Chiovenda merita comunque di essere messa meglio a fuoco. Ed infatti, pur riconoscendo alla decisione di falso autorità *erga omnes*, «la subordina a ciò che sia stata pronunciata tra *legittimi contradictores* (…), con che non inibisce ai terzi di disconoscere il giudicato ove dimostrino di essere essi e non le parti del precedente giudizio i *legittimi contradictores* in rapporto al documento del quale si discute». Questo è il pensiero di Andrioli, *Commento,* cit., 227, che conclude dimostrando così che la posizione di Chiovenda non è troppo distante da quella di Carnelutti, su cui v. *infra*. Va segnalata anche la posizione di E. Redenti, *La prova della data «riguardo ai terzi»*, Roma 1913, 21 ss.; Id., *Profili pratici del diritto processuale civile*, Milano 1938, 462 che nonostante l'efficacia *erga omnes* della sentenza di falso, riconosce ai terzi il rimedio dell'opposizione di cui all'art. 404 c.p.c. per rimuovere «gli effetti riflessi» della decisione. Anche E. Allorio, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano 1935, 182, era giunto alla conclusione che l'accertamento contenuto nella sentenza di falso, pronunciando sullo *status* di una cosa qual è il documento, sarebbe stato valido e vincolante per tutti.

[189] F. Carnelutti, *Rilevanza giuridica del falso*, cit., 28; Id., *Teoria del falso*, cit., 104; In questo filone interpretativo vanno annoverati anche: Guzzardi, *op.cit.*, 212 ss.; Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 490; F.P. Lipari, *Caratteri e presupposti dell'opposizione di terzo*, in

falso rappresentato – stando a questa impostazione – dal negozio giuridico incartato nel documento[190].

A metà strada si collocava una particolare dottrina che differenziava il regime della sentenza di rigetto della domanda di falso da quello proprio della sentenza di accoglimento. Solo quest'ultima sarebbe stata efficace *ultra partes*, poiché quella di rigetto avrebbe impedito la riproposizione della querela alle sole parti del giudizio, sulla falsariga di quanto stabilito per la sentenza penale assolutoria per motivi diversi dall'inesistenza del reato[191].

Tutte queste tesi, sia pure con alcune varianti, sono state riproposte dalla dottrina tradizionale nel vigore dell'attuale codice di procedura civile.

Segnatamente, l'interpretazione che attribuiva alla decisione di falso un'efficacia assoluta è stata ripresa da chi ha sostenuto che i procedimenti di verificazione e di querela costituiscono un «esercizio obiettivo di giurisdizione». La particolare natura pubblicistica della querela finirebbe per riverberarsi sulla decisione, escludendo che l'accertamento del vero rimanga relegato negli angusti limiti dell'art. 2909 c.c.[192]. Tuttavia, dopo aver

Riv. dir. proc., 1926, 43; L. Mattirolo, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, III, Torino 1903[5], 148-150.

[190] Carnelutti, *op.loc.cit.* Anche Redenti, *La prova della data «riguardo ai terzi»* cit., 22 affermava che la sentenza di falso incide sul rapporto giuridico; distruggere la prova legale dell'atto pubblico avrebbe significato distruggere *ex post* il negozio documentato dall'atto. Sul punto, Garbagnati, *Opposizione di terzo contro la sentenza dichiarante la falsità di un documento*, cit., 274, correttamente ha rilevato che tale affermazione va limitata a quelle sole ipotesi in cui il documento ritenuto falso costituisce la forma necessaria del negozio.

[191] Mortara, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, cit., 608.

[192] Si tratta di una conseguenza del fatto che l'operatività di tale disposizione presuppone necessariamente un processo «a contenuto soggettivo», ossia vertente su situazioni giuridiche rispetto alle quali si diano parti «in senso proprio»; di contro nel giudizio sulla falsità del documento non rilevano posizioni o interessi di parte. È la nota tesi di Denti, *Querela di falso*, cit., 662 s.; Id., *La verificazione*, cit., 153 ss. e spec. 157. Va altresì segnalato un passaggio di quest'autore che riprende l'impostazione di Mortara, ove si legge che, a differenza della verificazione, la querela tende a dimostrare la falsità del documento e «a distruggerne in modo assoluto l'esistenza legale, giacché se è falso non può valere fra nessuna persona né obbligare chicchessia». Con questa specificazione ed il richiamo all'autorevole opinione di Mortara, Denti cerca di fornire così un'ulteriore dimostrazione della rilevanza dell'interesse pubblico posto alla base del giudizio di falso (*Querela di falso e scrittura privata*, cit. 398). Possono essere ricondotti alla medesima posizione di Denti, riguardo l'efficacia *ultra partes*, della sentenza: Allorio, *Cosa giudicata rispetto ai terzi*, cit., 182, che attribuisce alla decisione un effetto giuridico oggettivo valido per tutti; G.A. Micheli, *Corso di diritto processuale civile*, II, Milano 1960, 130 ss.; Vanzetti, *Querela di falso e sospensione del processo*, cit., 1521, secondo la quale «è difficile negare che la decisione sul falso sia idonea a estendere la propria efficacia *ultra partes*, quantomeno nel caso di dichiarazione di falsità: l'istituto stesso della querela è, infatti, volto ad elimi-

premesso che la dichiarazione di falsità opera *erga omnes*, questa medesima dottrina ha affermato l'inopponibilità ai terzi dei provvedimenti attuativi (di cancellazione, di ripristinazione, di rinnovazione o di riforma) perché potrebbero pregiudicare i loro interessi[193].

19.1. *La tesi dell'efficacia* inter partes *della sentenza di falso*

Nell'ambito delle diverse tesi proposte dagli studiosi per risolvere il problema dei limiti soggettivi della sentenza di falso, è solitamente richiamata la celebre distinzione fra efficacia della sentenza e autorità della cosa giudicata proposta da illustre dottrina, secondo la quale l'accertamento contenuto in sentenza è efficace per tutti.

Discorso diverso va fatto per l'autorità di giudicato che – stando a questa impostazione – va riferita alle sole parti, legittimando così il terzo, titolare di un diritto pregiudicato dalla sentenza, all'impugnazione della stessa. Il terzo, dunque, può impugnare la sentenza sia con l'opposizione di terzo, sia con la dimostrazione, in qualunque sede, dell'ingiustizia della sentenza[194].

---

nare dal mondo giuridico i documenti dichiarati falsi, che, in quanto tali, non potranno svolgere più efficacia alcuna per nessuno»; Verde, *Diritto processuale civile*, cit. 86; Id., *Querela di falso*, cit., 6. Su queste tematiche v. pure cap. I, § 4.1.

[193] Così Comoglio, *Le prove civili*, cit., 442, nota 75, che, sulle orme di Denti, riconosce efficacia *erga omnes* alla sentenza di accoglimento della querela.

[194] Si tratta della nota teoria di Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, cit., 249 ss.; Id., *Sentenza e cosa giudicata, recenti polemiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 7 ss. Segnatamente, l'efficacia indica l'attitudine della sentenza a produrre i suoi effetti, i quali, a loro volta, operano prima ed indipendentemente dal passaggio in giudicato; l'autorità della sentenza, pur senza costituire un ulteriore e diverso effetto della sentenza, attiene ad una qualità dei suoi effetti vale a dire all'immutabilità. Per completezza ci si limita qui a segnalare che Liebman intendeva, in questo modo, fornire una concreta soluzione ai rapporti tra giudicato formale e sostanziale e, ad un tempo, si discostava dai risultati raggiunti da Carnelutti. Quest'ultimo autore affermava, come noto, l'immediata attitudine della sentenza a produrre i suoi effetti e riconduceva l'autorità alla nozione di efficacia, vale a dire all'imperatività della cosa sostanziale. Accanto ad essa Carnelutti collocava, in una prospettiva tanto complementare quanto diversa, l'immutabilità della sentenza, intesa come divieto fatto a ciascun giudice di tornare a decidere la lite già decisa, definendo così la nozione di giudicato formale. Quanto all'efficacia naturale della sentenza Carnelutti – a differenza di Liebman che riteneva operasse nei confronti di tutti, parti o terzi titolari di diritti dipendenti – attribuiva alla sentenza soggetta a gravame un'efficacia di accertamento identica a quella propria della sentenza passata in giudicato. In arg. F. Carnelutti, *Bilancio di una polemica*, in *Riv. dir. proc.*, 1937, 78 ss.; Id., *Efficacia e autorità e immutabilità della sentenza* in *Riv. dir. proc.*, 1935, 205 ss.; Id., *Lezioni di diritto processuale civile,* IV, Padova, 1926, 416 ss.; *Riflessioni sulla condizione giuridica della sentenza soggetta ad impugnazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1928, 189; Id., *Sistema di diritto processuale civile*, I, cit., 276 ss.

Questi principi affermati in linea generale per l'efficacia e l'autorità di ogni sentenza governano, secondo questa tesi, anche la sentenza di falso. Pertanto, una volta precisati i descritti limiti di tipo soggettivo, in relazione ai limiti oggettivi si specifica che:

i. la querela non può proporsi qualora la verità del documento sia già stata accertata con sentenza passata in giudicato tanto civile, quanto penale, conformemente a quanto stabilito nell'art. 221 c.p.c;
ii. nel valutare l'ampiezza del vincolo derivante dalla precedente sentenza di falso, occorre tenere ben fermi i limiti oggettivi della cosa giudicata.

A ben guardare, stando a questa impostazione, i limiti della sentenza di falso non sembrano deviare da quelli propri dell'art. 2909 c.c. poiché essi, più semplicemente, seguono la distinzione fra efficacia e autorità della sentenza che per tale dottrina caratterizza tutte le sentenze[195].

Che la sentenza di falso abbia effetti solo tra le parti del giudizio, conformemente a quanto stabilito dall'art. 2909 c.p.c., è autorevolmente sostenuto da buona parte della dottrina che si è occupata del problema.

Il principale argomento invocato a sostegno di tale tesi è fornito, ancora una volta, dal particolare oggetto della querela di falso. Poiché si tratta di uno strumento diretto ad accertare la falsità del documento al fine di rimuoverne l'efficacia probatoria, la decisione che chiude siffatto giudizio è efficace nei soli confronti delle parti in causa e non anche verso i terzi estranei al giudizio; né sussiste alcuna ragione idonea a giustificare una deroga della sentenza di falso rispetto ai limiti soggettivi della cosa giudicata di cui all'art. 2909 c.c.[196].

---

[195] De Stefano, *Falso (querela di)* cit., 717, e v., pure, nota 114. Per Vanzetti, *Querela di falso e sospensione del processo*, cit., nota 80 la posizione di Liebman sembrerebbe contrapposta a quella di Satta, di Lessona e di Mattirolo, fermi sostenitori, questi ultimi, della efficacia *inter partes* della sentenza di falso.

[196] Per Garbagnati, *Opposizione di terzo*, cit., 275, l'efficacia giuridica del documento pubblico si risolve nella titolarità – da parte dei soggetti del rapporto – del potere di obbligare il giudice a decidere secondo le risultanze del documento. Da qui l'affermazione che si tratta di un potere giuridico che, come l'azione, spetta alla parte in via immediata davanti al giudice e in via mediata rispetto alla controparte (Id., *La sostituzione processuale nel nuovo codice di procedura civile*, Milano 1942, 124 ss.) e che, in ogni caso, ha contenuto e natura processuale, al pari della disciplina che regola l'efficacia dei singoli mezzi di prova. In breve, nell'interpretazione fornita da questo autore, la querela di falso costituisce «un'azione di accertamento negativo del rapporto giuridico potestativo, in cui si sostanzia l'efficacia probatoria del documento impugnato». Con la precisazione che se la sentenza ha per oggetto un rapporto (e non un fatto), trova necessariamente applicazione la regola di cui all'art. 2909 c.c. Conclusioni analoghe sono raggiunte da De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 717, che individua il titolo della domanda nel «fatto della

20. *La nostra soluzione: la sentenza di falso è regolata esclusivamente dall'art. 2909 c.c.*

Nelle pagine precedenti abbiamo già segnalato che, a nostro parere, la tesi più corretta sembra quella che assoggetta gli effetti della sentenza di falso, sia di accoglimento, sia di rigetto, al principio di carattere generale posto dall'art. 2909 c.c.[197].

Diversi sono gli argomenti che possiamo richiamare a sostegno di questa impostazione.

La conferma che la sentenza di falso abbia efficacia tra le sole parti del giudizio è fornita dallo stesso dato normativo[198]. Segnatamente, il primo comma di cui all'art. 221 c.p.c., laddove consente alla parte l'azione di falso «finché la verità del documento non sia stata accertata con sentenza passata in giudicato» non prevede alcuna deroga all'art. 2909 c.c., in materia di limiti ed effetti della cosa giudicata; né, del resto, potrebbe farlo, se solo si considera che «la legge processuale non ha competenza derogatoria implicita rispetto alla legge sostantiva»[199]. Sotto altro profilo, è lo stesso art. 221 c.p.c., che nel richiamare la verità «accertata con sentenza passata

formazione del documento, con le circostanze che ne comportano la non autenticità, e se pertanto la decisione non statuisce su alcun diritto (…) i terzi estranei al giudizio non sono, come tali, tenuti a riconoscere quella decisione se non come tale»; tuttavia questo autore esclude che il terzo possa ricevere un pregiudizio dalla sentenza di falso resa *inter alios* e perciò esclude che possa impugnarla con l'opposizione di terzo, per riconoscergli soltanto «il potere di contestare e fare eliminare la situazione relativa al documento, quando vi abbia possibilità ed interesse, ossia nei casi, certamente eccezionali, in cui il terzo abbia una legittimazione autonoma, rispetto a quella dei soggetti che furono parti del giudizio». Tra gli altri autori che riconducono la sentenza di falso nell'alveo dell'art. 2909 c.c., si segnalano anche Satta, *Commentario*, cit., 203; Montesano, *La tutela giurisdizionale dei diritti*, cit. 147, nota 213; Vocino, *L'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di falso*, cit., 121.

[197] Al riguardo v. pure, *supra*, cap. I, § 10, e, in riferimento alla sentenza di rigetto, v. spec. nota 62.

[198] Più in generale, per la dottrina contraria a qualsiasi estensione *ultra partes* del giudicato, al di fuori dei casi tipici, espressamente previsti dalla legge: S. Menchini, *Il giudicato civile*, Torino 1988, 196 ss.; Id., *I limiti soggettivi di efficacia della sentenza civile nel pensiero di Andrea Proto Pisani*, in *Riv dir proc.*, 2017, 1125 ss.; G.A. Monteleone, *I limiti soggettivi del giudicato civile*, Padova 1978, 107 ss., 145 ss.; Montesano, *La tutela giurisdizionale*, cit., 224 ss.

[199] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 489, in riferimento all'art. 296, che nell'impianto del c.p.c. del 1865 corrisponde all'attuale art. 221 c.p.c. Per ulteriori approfondimenti e considerazioni v. le puntuali considerazioni di Mattirolo, *Trattato di diritto giudiziario*, cit., 148 ss.

in giudicato» ribadisce, implicitamente, che la sentenza è governata dalle regole proprie del giudicato, senza alcuna deviazione dal paradigma di quello formale (art. 324 c.p.c.), come pure di quello sostanziale (2909 c.c.)[200]. Stesso discorso è da farsi in relazione all'art. 227, primo comma, c.p.c., laddove dispone che l'esecuzione delle sentenze di falso «non può avere luogo prima che siano passate in giudicato».

Va inoltre confutato che l'efficacia *erga omnes* della sentenza di falso possa desumersi dall'art. 226 c.p.c.[201]. La norma ed il rinvio esplicito all'art. 537 c.p.p. (art. 480 c.p.p. 1930) confermano, in realtà, che gli interessi dei terzi potrebbero subire un pregiudizio di fatto dall'esecuzione della sentenza, stante la particolarità dell'accertamento su un fatto.

Se è vero questo, diventa legittimo un primo importante passaggio, vale a dire che l'art. 226 c.p.c. tutela gli interessi dei terzi non intervenuti nel giudizio di falso[202]. Sul punto conviene altresì rilevare che l'attuale art. 226 c.p.c. non consente al giudice, in caso di accoglimento della domanda di falso, di ordinare la «soppressione» del documento. A ben guardare, si tratta di una deviazione rilevante rispetto alla disciplina contenuta nel corrispondente art. 309 c.p.c. del 1865. Il legislatore attuale ha così escluso che dall'accoglimento della domanda potesse conseguire la distruzione

[200] Non è mancato chi ha interpretato la norma in maniera opposta: così E. Ondei, *Il contraddittorio nei giudizi di falso*, in *Foro Pad.*, 1951, 1205, nota a Cass., 20 giugno 1951, n. 1631, ove si legge che «se si dovesse intendere che la sentenza sulla verità del documento che preclude l'impugnativa di falso fosse solo quella pronunciata *inter partes* nella lite su cui è sorta la querela di falso, principale o incidentale, l'art. 221 sarebbe del tutto inutile, perché sarebbe sottinteso in base al principio dell'art. 2909 c.c. che il predetto giudicato *inter partes* sarebbe ostativo di ogni ulteriore azione per contrario accertamento». Si tratta di interpretazione che non convince. Sul punto basti rilevare che il riferimento dell'art. 221 c.p.c. alla proponibilità dell'azione di falso «finché la verità del documento non sia stata accertata con sentenza passata in giudicato», lungi dal costituire una deroga all'art. 2909 c.c., indica per un verso il termine ultimo per la proposizione della querela così come precisato *supra* e, per altro verso, conferma la soggezione della sentenza di falso alle regole proprie del giudicato.

[201] Per Andrioli, *Commentario*, cit., 167, il vecchio art. 480 c.p.p, richiamato dal secondo comma dell'art. 226 c.p.c., non incideva sul giudicato penale efficace *erga omnes* e sulla relativa disciplina stabilita dall'art. 28 c.p.p.; né avrebbe consentito di individuare argomenti a sostegno della tesi che limita gli effetti del giudicato di falso alle sole parti intervenute nel processo.

[202] Al riguardo v., ancora, il pensiero di Andrioli, (*Commentario*, cit., 167), che – nel ricostruire la genesi e l'evoluzione della complessa disciplina normativa – precisa «l'art. 480, o meglio, l'ultimo periodo, fu sostituito all'art. 576 c.p.p. 1913, non per limitare la portata dell'art. 28, il quale sancisce l'autorità del giudicato penale *erga omnes*, ma per tutelare gli interessi dei terzi non intervenuti nel procedimento».

fisica del documento ritenuto falso (con sentenza passata in giudicato). Da qui l'ulteriore riprova che il giudicato di falso può essere rimosso, senza che la «ricostruzione» del documento allo stato originario o comunque secondo altri criteri sia preclusa da ragioni di carattere pratico[203].

20.1. *La sentenza di falso civile di cui all'art. 226 c.p.c. non ha carattere penale*

Se si tiene presente che l'azione di cui all'art. 221 c.p.c. tende a rimuovere la falsità del documento e non ad individuare e punire l'autore del reato, si può meglio sgombrare il campo dai dubbi sull'efficacia della sentenza di falso.

In effetti, i primi sostenitori degli effetti *erga omnes* della decisione di falso erano giunti a tale conclusione richiamando il vecchio art. 28 c.p.p. in forza del quale la sentenza penale irrevocabile aveva autorità di cosa giudicata anche nel giudizio civile avente ad oggetto un diritto il cui riconoscimento dipendeva dall'accertamento dei fatti materiali in sede penale. Il giudicato penale era, dunque, caratterizzato da un'efficacia *erga omnes*, posto che l'accertamento dei fatti materiali a base dell'indagine compiuta dal giudice penale si imponeva non solo e non tanto alle parti, quanto al giudice civile[204]. In definitiva, quel che di sicuro si può dire è che il vecchio art. 28 c.p.p. costituiva una precisa deroga al regime stabilito dall'art. 296 (oggi art. 221) c.p.c., tanto da precludere l'azione civile di falso, anche in caso di assoluzione dell'imputato per insufficienza di prove[205].

---

[203] Si tratta di un'argomentazione rilevante nella misura in cui consente di rimuovere una delle principali argomentazioni sostenute da Mortara a sostegno dell'efficacia *erga omnes* della sentenza di falso. Di contro va segnalato che, anche in caso di distruzione del documento, il contenuto originario sarebbe stato comunque desumibile dal processo verbale e che Mattirolo (*Trattato di diritto giudiziario*, cit., 148 ss.), in replica a Mortara, precisava che nonostante alcune sentenze comportassero un'esecuzione «irreversibile» (la demolizione di un muro, il taglio di un albero, ecc.), nessuno ha mai sostenuto, per questa ragione, che tali sentenze avessero efficacia *erga omnes*.

[204] Che dal vecchio art. 28 c.p.p. originasse l'autorità del giudicato penale *erga omnes*, v., Andrioli, *Commentario*, cit. 167.

[205] Cass. 12 luglio 1951, in *Mass. giur. it.*, 1951, 454. Per una critica a tale impostazione: P. Calamandrei, *La sentenza civile come mezzo di prova* in *Riv. dir. proc.*, 1938, 126; A. Jannuzzi, *Efficacia preclusiva dell'accertamento del giudice penale sull'esistenza di un fatto materiale*, in *Giust. pen.*, 1951, 409; R. Provinciali, *Influenza del giudicato penale d'assoluzione dubitativa per falso circa l'autenticità del documento impugnato* in *Riv. dir. proc.*, 1941, 214; U. Scandiani, *Giudizio di verità e giudizio di non provata falsità del documento impugnato*, in *Riv. dir. proc.*, 1936, 280. Particolarmente penetranti furono i

Ora non v'è dubbio che tra gli elementi che hanno condotto la dottrina prima e la giurisprudenza poi ad aderire alla tesi della efficacia *erga omnes* della sentenza civile di falso è proprio la funzione pubblicistica affidata a tale giudizio e comprovata dall'intervento obbligatorio del pubblico ministero. Eppure altro è evidenziare la natura pubblicistica della sentenza civile di falso; altro è attribuirle natura analoga alla sentenza penale di falso a cui unanimemente la dottrina processualpenalistica dell'epoca riconosceva – sia pure con differenti argomentazioni – efficacia *erga omnes*, in senso ampio[206].

È forse ora più agevole comprendere le ragioni che avevano indotto in passato autorevolissimi studiosi a ritenere che l'efficacia del giudicato civile variasse *secondum eventis litis*, affermando che la sentenza (civile) negativa, non avrebbe precluso la riproposizione di una nuova domanda di falso da parte del medesimo attore o di altri soggetti, in mancanza dell'accertamento della genuinità del documento, mentre la sentenza (civile) positiva avrebbe fatto stato contro chiunque, sia essa principale o incidentale (*supra*, §§ 18 ss.).

Le considerazioni svolte finora ci permettono così di raggiungere una prima, rilevante conclusione. In passato si riteneva che la sentenza civile di falso avesse efficacia verso tutti, partecipi o meno al giudizio, perché costituiva la «proclamazione di un fatto delittuoso» e un «provvedimento repressivo di ordine pubblico»[207]. Nel regime vigente quegli autori che sostengono l'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso hanno semplicemente sostituito i precedenti riferimenti al reato di falsità con il più attuale interesse pubblicistico ovvero con la particolare natura di processo cd. a contenuto soggettivo.

Per vero, la deroga della sentenza di falso rispetto ai limiti di cui all'art. 2909 c.c., non sembra giustificata dell'intervento obbligatorio del pubblico ministero *ex* art. 221, terzo comma, c.p.c. Basti al riguardo considerare che il giudizio di falso si svolge, lasciando da parte per un momento le formalità introduttive, secondo la struttura del giudizio di cognizione

rilievi di Carnelutti (*Efficacia diretta e riflessa del giudicato penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1948, 15 ss.; Id., *Insufficienza di prove della falsità del documento impugnato*, in *Riv. dir. proc.*, 1936, 48) secondo il quale l'assoluzione per insufficienza di prove dall'imputazione di falso documentale non poteva avere gli stessi effetti dell'accertamento della verità rispetto al giudice civile. Anche per rimediare a tali guasti l'attuale art. 221 c.p.c. nel riproporre una formulazione analoga a quella contenuta nel vecchio art. 296 c.p.c. 1865 ha preferito adottare la locuzione «verità accertata», in luogo della precedente «verità dichiarata».

[206] Ondei, *Il contraddittorio nei giudizi di falso*, cit., 1207.

[207] Mortara, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, cit., 608.

ordinario, né sussistono particolari elementi di inquisitorietà o poteri officiosi in capo al giudice; anzi, a differenza di altri giudizi caratterizzati da una matrice pubblicistica (come ad esempio il processo di fallimento), il legislatore ha negato al pubblico ministero la legittimazione ad agire[208].

Sussistono, dunque, evidenti e convincenti ragioni per affermare che il giudizio civile di falso rimane circoscritto entro i confini di una collisione di interessi privati e governato esclusivamente dalle regole del codice di procedura civile. Si delinea a questo punto, e si delimita meglio, l'importanza della codificazione dell'azione di falso in via autonoma ad opera del legislatore sardo prima e di quello del Regno d'Italia dopo, funzionale non solo (*supra* vol. I, 184-189) all'introduzione di un giudizio preventivo di falso, ma anche a concepire il processo civile come un sistema autonomo ed indipendente da quello penale[209].

Debole e inidoneo a giustificare una deroga all'art. 2909 c.c., pare infine quell'argomento esegetico che individua l'oggetto della sentenza nello *status* del documento sulla falsariga di quanto accade nei giudizi sullo *status personarum*; secondo l'impostazione qui preferita è un giudizio su un fatto (l'accertamento della falsità) che incide sull'efficacia di un mezzo di prova, mentre i giudizi di stato delle persone sono giudizi di relazione[210].

---

[208] Nel senso che è evidente il carattere penal-pubblicistico che informa il giudizio di falso, v. Verde, *Querela di falso*, cit., 2.

[209] Questo percorso è stato ulteriormente sviluppato dalle modifiche apportate all'art. 295 dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, che hanno eliminato la locuzione «nel caso previsto nell'art. 3 del codice di procedura penale», nonché gli aggettivi «civile o amministrativa» in relazione alla «controversia». Tali modifiche, determinate dalla abrogazione della sospensione del processo civile per pregiudizialità penale, ad opera della riforma del c.p.p. del 1988, hanno rafforzato il principio della autonomia e della separazione dei giudizi civile e penale, salvo le situazioni contemplate nell'art. 75, comma terzo, c.p.p. V. per tutti G. Trisorio Liuzzi, *Sulla abrogazione della sospensione del processo per «pregiudizialità» penale*, in *Foro it.*, 1997, I, 1762.
Sugli inconvenienti che caratterizzano quei sistemi in cui l'azione autonoma di falso è consentita solo in via penale, v. Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 375 s.

[210] Nel senso che nei processi sullo *status* in cui vige il principio della validità *erga omnes* del giudicato sia comunque consentita l'opposizione di terzo al litisconsorte, v. Allorio, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, cit., 305. In arg. v. Cass., (ord.) 3 ottobre 2005, n. 19293. Per il significativo ridimensionamento della suddetta efficacia *erga omnes* di tali decisioni, C. Delitala, *Le questioni e i giudicati di stato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1969, 1330; F. Carpi, *L'efficacia «ultra partes»* della sentenza civile, Milano 1974, 205; Monteleone, *I limiti soggettivi del giudicato civile*, cit., 135 s. e v., in particolare, nota 127, ove ricostruisce la posizione espressa da Liebman (*Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., 120) nei seguenti termini: «in tali casi l'efficacia della sentenza di stato, e – aggiungiamo noi – della relativa trascrizione negli appositi registri, equivale di fatto per i terzi

20.2. *I rimedi a disposizione del terzo*

Alla sentenza di falso – sia di accoglimento, sia di rigetto – si applica dunque l'art. 2909 c.c. e, conseguentemente, le regole proprie del giudicato sostanziale.

Ciò premesso, occorre a questo punto individuare gli strumenti a disposizione del terzo per impedire che la sentenza di falso resa *inter alios* pregiudichi, di fatto, le ragioni di tale soggetto[211].

Al riguardo deve essere precisato che la reazione del terzo può concretarsi con l'esercizio di una semplice eccezione, con una domanda autonoma di accertamento o con l'opposizione di terzo c.d. semplice[212]. Questa

all'autorità di giudicato. Equivalenza pratica, non coincidenza o identità; ciò esclude quella contraddizione che al riguardo è stata da più parti rimproverata all'Autore». In arg. v. pure A. Proto Pisani, *Opposizione di terzo ordinaria*, Napoli 1965, 169 ss. per il rilievo che tali sentenze esplicano efficacia riflessa nei confronti dei terzi, titolari di rapporti giuridici condizionati dall'altrui *status* ed acquistano efficacia solo tra le parti.

[211] Sempre che non sia intervenuto o non sia stato fatto intervenire nel giudizio che ha dato luogo alla sentenza. Non va difatti trascurato che al terzo è comunque consentito prevenire il pregiudizio che potrebbe derivargli dalla sentenza resa *inter alios*, con lo strumento dell'intervento volontario, mentre potrebbe essere costretto a partecipare al giudizio per iniziativa delle parti o del giudice.

[212] Liebman, *Manuale di diritto processuale civile*, cit., 249; C. Vocino, *L'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di falso*, nota a Cass. 5 aprile 1946, n. 390, in *Riv. dir. proc.*, 1947, 121 ss. e, in particolare, 131 ove, significativamente, si legge «sul caso nostro della sentenza dichiarativa di falso» che «il terzo può veramente ricevere da questa – in quanto efficace in suo confronto indipendentemente e anzi senza l'autorità di giudicato – quel pregiudizio che altrimenti sarebbe inesplicabile, e che può contestarne il contenuto, l'uniformità cioè tra la concreta volontà di legge ch'essa formalmente esprime e la realtà della medesima, fra quella effettiva volontà e la dichiarazione resane dal magistrato». Critico rispetto alla tesi dell'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso è anche Garbagnati, *Opposizione di terzo contro la sentenza dichiarante la falsità*, cit., 272 nel commento alla medesima sentenza annotata da Vocino. In senso parzialmente difforme De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 716, che nega al terzo l'opposizione di cui all'art. 404 c.p.c. Sul punto, v. pure nota 196. Anche Cass. (ord.), 3 ottobre 2005, n. 19293 nel precisare la particolare accezione della locuzione *erga omnes* riconosce al soggetto rimasto estraneo al giudizio in cui si è formato il giudicato il potere di rimuovere la decisione con l'opposizione dell'art. 404, primo comma, c.p.c. o con azione di accertamento negativo nel contraddittorio di coloro che parteciparono al giudizio chiusosi con detta decisione. Pertanto l'efficacia *erga omnes* vincola il terzo a reagire soltanto una volta formatosi il giudicato e non giustifica la sospensione del processo dove il terzo contraddica con le parti fra cui si svolge in altra sede il giudizio sullo *status*. Più di recente, nello stesso senso, Cass. (ord.) 21 novembre 2011, n. 24541. A ben guardare si tratta di un orientamento riconducibile a Cass. 5 aprile 1946, n. 390, in *Riv. dir. proc.*, 1947, II, 112, secondo la quale «Ancorché la sentenza che accoglie la querela di falso civile spieghi efficacia *erga omnes*, può formare opposizione di

affermazione è un'applicazione del principio generale per il quale «tutti sono tenuti a riconoscere il giudicato tra le parti; però non possono esserne pregiudicati», principio che definisce il confine dei limiti soggettivi della cosa giudicata nella esigenza di preservare l'integrità delle posizioni giuridiche altrui, rispetto alla sentenza pronunciata tra determinati soggetti[213].

Tornando ai rimedi consentiti al terzo ed all'azione autonoma di accertamento occorre rilevare come essa non sia preclusa dal limite soggettivo e, in talune ipotesi, nemmeno da quello oggettivo del giudicato di falso; ciò in quanto, in taluni casi, gli oggetti dei due giudizi potrebbero riguardare diversi profili del rapporto giuridico incartato nel documento dichiarato falso[214].

Quanto al rimedio di cui all'art. 404 c.p.c. deve essere precisato che si tratta di un mezzo d'impugnazione facoltativo. Ed infatti, la mancata proposizione non impedisce al terzo un'azione autonoma tendente ad accertare l'inopponibilità della sentenza, né di sollevare la questione dell'inopponibilità della decisione, anche in via d'eccezione[215], stante l'operatività del principio *res inter alios iudicata alteri non nocet*[216]. Deve, tuttavia

terzo contro di essa il terzo il cui diritto ne sia stato pregiudicato».

[213] Così Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, cit., 378 ss.; Id., *Sul litisconsorzio necessario*, in *Saggi di diritto processuale civile*, II, Roma 1931, 427 ss., spec. 448 ss. Per la tesi dell'efficacia riflessa verso i terzi, è sufficiente in questa sede richiamare Allorio, *Cosa giudicata rispetto ai terzi*, cit., 50 e *passim*. Per le voci contrarie a tale teoria cfr. Liebman, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., 88-89; Monteleone, *I limiti soggettivi del giudicato civile*, cit., 155 ss.; U. Rocco, *L'autorità della cosa giudicata ed i suoi limiti soggettivi*, Roma 1917, 405; S. Satta, *Efficacia ed autorità della sentenza*, in *Teoria e pratica del processo*, Roma 1940, 322 ss: C. Vocino, *Su alcuni concetti e problemi del diritto processuale civile, IV) Cosa giudicata e i suoi limiti soggettivi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, 480 ss. spec. 521.

[214] Sul punto, cfr. Garbagnati, *Opposizione di terzo*, cit., 276, il quale dimostra che con l'estensione degli effetti della sentenza di falso ai terzi, si rischia di scardinare – in taluni casi – non solo il limite soggettivo, ma anche quello oggettivo.

[215] Si pensi all'ipotesi in cui la sentenza di falso fondi un'iniziativa giudiziaria nei confronti del terzo.

[216] È l'opinione prevalente in dottrina. Al riguardo, v., G. Balena, *Istituzioni di diritto processuale civile,* II, Bari 2014[3], 508; C. Consolo, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, Padova 2012[3], 488; S. Costa, *Manuale di diritto processuale civile*, Torino 1980, 504; Liebman, *Efficacia ed autorità della sentenza,* cit., 88; Id., *Manuale*, II, cit., 338; C. Mandrioli, *In tema di opposizione di terzo nell'esecuzione forzata in forma specifica*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, 175; S. Menchini, *Pretendenti (lite tra*), *Dig. civ.*, XIV, Torino 1996, 309; R. Metafora, *L'opposizione di terzo all'esecuzione*, Napoli 2012, 345 ss.; C.A. Nicoletti, voce *Opposizione di terzo*, in *Enc. Dir.*, XXX, Milano, 1980, 510; G. Olivieri, *Opposizione di terzo*, in *Dig. civ.*, XIII, Torino 1995, 117; C. Punzi, *La tutela del terzo nel processo esecutivo*, Milano 1971, 162 ss.; S. Turatto, *L'opposizione ordinaria di terzo e l'assenza del termine per proporla*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, 342 ss.; C. Vocino,

essere chiaro che se il terzo vuole ottenere l'eliminazione della sentenza, allora l'unica strada percorribile è quella dell'opposizione di terzo; di qui il rilievo che – in questa particolare prospettiva – l'opposizione muta carattere, perché da facoltativa diventa necessaria[217].

Riassumendo, il terzo rimasto estraneo al giudizio può scegliere con quale strumento, tra quelli che l'ordinamento gli riconosce, contrastare gli effetti pregiudizievoli della sentenza di falso, salvo precisare che solo l'opposizione *ex* art. 404 c.p.c. impedisce l'attuazione *inter partes* dell'accertamento contenuto in sentenza ovvero, più in generale, come affermato da autorevole dottrina, rende più agevole la tutela del proprio diritto[218].

21. *L'esecuzione della sentenza che ha pronunciato sulla querela*

Quanto all'esecuzione della sentenza di falso, l'art. 227, primo comma, c.p.c. dispone espressamente che «essa non può avere luogo dopo il passaggio in giudicato». Al riguardo va considerato che l'esecutività di tale decisione presenta un carattere particolare: essa consiste, infatti, nell'attuazione dei provvedimenti di rettifica, conseguenti all'accertamento positivo/negativo

«*Ultimissime» dalla dottrina dell'opposizione di terzo*, in *Studi in onore di E.T. Liebman*, III, Milano 1979, 1955 ss. Nel senso poi che il terzo è legittimato all'opposizione di terzo ordinaria quando può sollevare l'*exceptio rei inter alios iudicatae*, cfr. Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., 499. Sull'opposizione di terzo per violazione del litisconsorzio necessario, cfr. G. Costantino, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, Napoli 1979, 493.

[217] Tale tesi è difesa anche da quegli autori che sostengono si tratti di mezzo d'impugnazione facoltativo. In questi termini G. Fabbrini, *L'opposizione ordinaria del terzo nel sistema dei mezzi di impugnazione*, Milano, 1968, 117; Liebman, *Manuale*, II, cit., 338. Più di recente A. Proto Pisani, *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli 2014[6], 538, ha affermato la necessarietà dell'opposizione di terzo ordinaria «per eliminare dal mondo del diritto la sentenza resa *inter alios*»; ad un tempo assume carattere facoltativo «poiché il terzo, non essendo soggetto alla efficacia della sentenza resa *inter alios,* può liberamente fare valere il suo diritto in un autonomo processo a cognizione piena (se del caso anche in via di opposizione di terzo all'esecuzione *ex* art. 619 c.p.c.)». Per Luiso, *Diritto processuale civile*, cit., 503, l'opposizione di terzo ordinaria è indispensabile «ad impedire l'attuazione *inter partes* della situazione che fa capo alle parti originarie, e che è accertata nella sentenza opposta»; il che val quanto dire che l'art. 404 c.p.c. assorbe e contiene in molti casi l'azione di accertamento (504).

[218] Fabbrini, *L'opposizione ordinaria,* cit., 117 s.; F.P. Luiso, *Opposizione di terzo*, in *Enc. giur.*, XXI, Roma 1990, 4; A. Proto Pisani, *Dell'esercizio dell'azione*, in *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, I, Torino, 1973, 1121; Id, *Opposizione di terzo ordinaria*, cit., 225 ss.., 285 ss. Satta, *Commentario*, cit., 359.

del falso, da attuare sul documento[219]. Non sembra, dunque, trattarsi di esecuzione forzata in senso proprio[220], anche perché tale attività non può essere «eseguita» spontaneamente dalla parte soccombente. Da qui la conferma del carattere costitutivo della sentenza che si affianca a quello tipico dell'accertamento sulla falsità (v. *supra* cap. I, § 9).

Prima dell'introduzione della provvisoria esecutività delle sentenze di primo grado (mediante le modifiche apportate all'art. 282 c.p.c. dalla l. 26 novembre 1990, n. 353), l'art. 227 c.p.c. integrava una precisa deroga al regime stabilito dall'art. 337 c.p.c. sulla provvisoria esecutività delle decisioni del giudice d'appello. Nel regime vigente la particolare «sospensione» dell'esecutività (nei termini che abbiamo illustrato poc'anzi) assume una rilevanza maggiore perché attua una deroga ben precisa alla provvisoria esecutività delle sentenze di primo grado.

È invece rimasto invariato lo spirito del primo comma dell'art. 227 c.p.c. che corrisponde, a ben guardare, all'art. 309 c.p.c. del 1865 nella parte in cui escludeva l'esecutività dell'ordine di sopprimere, riformare, cancellare, ecc., il documento, al fine di garantirne l'integrità fino al passaggio in giudicato della decisione, scongiurando il rischio di dover effettuare annotazioni di contenuto contrario a quelle già attuate in caso di accoglimento dell'impugnazione[221].

Evidente poi è l'analogia con l'art. 2884 c.c., in forza del quale «la cancellazione (dell'ipoteca) deve essere eseguita dal conservatore, quando è ordinata con sentenza passata in giudicato o con altro provvedimento definitivo». Anche in questo caso la gravità degli effetti dell'annotazione richiede che l'ordine sia contenuto in un provvedimento non più impugnabile[222].

---

[219] Satta, *Commentario*, cit., 189.

[220] Se l'accertamento della falsità è compiuto dal giudice penale ma la sentenza non provvede alla cancellazione o alle annotazioni necessarie, il compito passa al giudice civile, avanti al quale la causa sia successivamente proposta in contraddittorio di tutte le parti. Ciò comporta che tale giudice non può assolvere tale compito limitandosi a far salva alle parti la possibilità di una correzione del documento, nelle forme e nei modi stabiliti dal codice di rito civile. Così Cass. 15 maggio 1962, n. 1026, in *Giur. it.*, 1963, 618, con nota di G. Pagano, *In tema trascrizione di atto di matrimonio concordatario parzialmente falso*.

[221] Per approfondimenti Gargiulo, *Il codice di procedura civile*, cit., 439, in relazione all'omologo art. 309 del c.p.c. del 1865. Sul punto cfr. pure Lessona, *Teoria delle prove* cit., 501, secondo il quale una volta esclusa la distruzione materiale del documento «questa sospensione dell'esecuzione non ha più ragione di essere».

[222] Discorso diverso va fatto quando, a norma dell'art. 2878, n. 7, c.c. l'ordine al conservatore di cancellare l'ipoteca è impartito dal giudice dell'esecuzione *ex* art. 586 c.p.c. Qui la cancellazione prescinde dal rispetto del principio del contraddittorio perché il soggetto che subisce la cancellazione è parte del processo esecutivo (creditore pignorante)

Sotto altro profilo la necessità che la decisione di falso assuma la stabilità del giudicato sussisterebbe anche per l'esecuzione delle statuizioni che trovano fondamento nella decisione di falso (come quelle in materia di risarcimento del danno nei confronti del notaio che ha commesso il falso o alle spese di giudizio che hanno carattere immediatamente esecutivo)[223]. Stando ad un più recente e diverso indirizzo solo l'attuazione delle pronunce accessorie, indicate dall'art. 226, secondo comma, c.p.c., sarebbe subordinata al passaggio in giudicato della sentenza, e non anche l'esecutività degli altri capi della pronuncia sul merito della lite; ciò in quanto l'autorità dell'accertamento emana sin dal momento della sua pubblicazione[224].

Non sembra invece condivisibile il pensiero di quella dottrina che ha dedotto dall'art. 227 c.p.c. che il collegio, ove sia investito anche del merito della causa, debba sospendere di conoscerne sino al passaggio in giudicato della sentenza sul falso[225]. Sul punto si rinvia a quanto illustrato *supra* (§ 13).

Una volta che – dopo la decisione di falso – sia venuta meno l'efficacia probatoria del documento le parti potrebbero non avere più interesse all'attuazione delle pronunce accessorie. Così, ad evitare che documenti falsi possano rimanere in circolazione, nonostante il passaggio in giudicato della sentenza, è compito del pubblico ministero, intervenuto necessariamente nel giudizio, promuovere la particolare esecuzione a spese del soccombente, nel rispetto di quanto dispone l'art. 675 c.p.p. (in luogo del vecchio art. 481 c.p.p.)[226].

---

oppure ha ricevuto l'avviso del pignoramento (creditore ipotecario, sequestrante), ed è, pertanto, consapevole che la vendita forzata comporta *ex lege* l'ordine di cancellazione del vincolo e/o garanzia. Non occorre, dunque, disporre l'audizione dell'interessato prima di ordinare la cancellazione.

[223] Cass., 12 giugno 1962, n. 1457, secondo la quale l'art 227 c.p.c. condiziona l'esecutività delle sentenze di appello al loro passaggio in giudicato esclusivamente per la parte di esse che attiene specificamente ai provvedimenti in tema di falso ed a quelli direttamente conseguenziali, come il risarcimento dei danni da falso; per ogni altra eventuale pronuncia sul merito della lite ovvero sulle spese di giudizio non sussiste ragione per derogare alla norma generale di cui all'art. 337 c.p.c. (oggi art. 282 c.p.c.), che prevede l'esecutività delle sentenze emesse dal giudice di appello (oggi tribunale).

[224] In questa prospettiva è stato affermato che «non può ritenersi subordinata al passaggio in giudicato l'esecutività di ogni altra pronuncia sul merito della lite, ovvero sulle spese di giudizio», stante la regola di immediata esecutività delle sentenze di condanna: Cass. 17 gennaio 2014, n. 891; Cass., 19 aprile 2001, n. 5746. Di quest'avviso anche Vanzetti, sub *art. 227* cit., 938, spec. nota 2 secondo la quale il vincolo di accertamento opera fin dalla pronuncia della sentenza di primo grado.

[225] Redenti, *Diritto processuale civile*, cit., 219; *contra* Andrioli, *Commento*, cit., 170, ha replicato che non l'autorità dell'accertamento (positivo o negativo) del falso, ma la sola esecuzione è subordinata al passaggio in giudicato.

[226] Da ultimo, in riferimento alla liquidazione delle spese giudiziali, si segnala Cass., 23

22. *La querela di falso ed i procedimenti speciali*

Si è già anticipato (*supra*, cap. II, § 17), che le regole che governano la querela di falso non sono compatibili con i procedimenti speciali, poiché gli artt. 221 ss. c.p.c. collocano necessariamente tale particolare giudizio nell'alveo della cognizione piena, configurando altresì la competenza inderogabile del tribunale; si aggiunga che dall'obbligatorietà dell'intervento del pubblico determina deriva inoltre la riserva di collegialità sulla decisione di falso.

Per questa ragione la giurisprudenza di merito è ferma nel ritenere inammissibile la querela di falso proposta in via incidentale davanti al giudice del procedimento cautelare, trattandosi di domanda incompatibile con la struttura deformalizzata, agile e sommaria del rito speciale[227].

Il medesimo principio è stato sostenuto anche in dottrina che ha richiamato, a sostegno di tale impostazione, due diverse argomentazioni.

La prima, meramente testuale, si fonda sulla circostanza che i sostantivi «causa» e «giudizio», presenti nella formulazione dell'art. 221 c.p.c., sono usati dal legislatore come sinonimi di causa (o giudizio) di merito[228]. La seconda, di tipo sistematico, muove dall'irragionevolezza – nella fase cautelare e, quindi, urgente della controversia – di un'eventuale sospensione per pregiudizialità, fino alla decisione sul falso.

Nulla quaestio sulla circostanza che la querela di falso può comunque essere proposta, con autonomo atto di citazione, nonostante la pendenza del procedimento cautelare, senza che l'impugnazione del documento *ex* artt. 221 ss. c.p.c. – nelle sedi competenti e con le dovute formalità – interferisca con la decisione del giudice della cautela. Si aggiunga che quest'ultimo conserva, dal proprio canto, il potere di fondare (o meno) la propria decisione sul documento impugnato, dopo averne accertato incidentalmente e sommariamente l'autenticità (o la falsità) così come consentito dall'art. 669 *sexies* c.p.c. Ciò in quanto l'istruttoria è basata,

giugno 2017, n. 15642, secondo la quale il valore della causa di falso in via incidentale è considerato indeterminabile, poiché connaturato allo scopo del giudizio (diretto ad eliminare la verità del documento, anche al di là dell'utilizzo nella controversia in cui la querela è incidentalmente insorta), nonché alle possibili implicazioni, al di fuori del processo, dell'accertamento della falsità.

[227] Trib. Latina, 20 ottobre 2017, cit.; Trib. Genova, 28 dicembre 1994, cit.; Trib. Milano, 24 aprile 2002, cit.; Trib. Castrovillari, 29 ottobre 2007, cit.; Trib. Nola, 17 settembre 2009, cit.

[228] F. Auletta, *Querela di falso e giudizio cautelare*, nota a Trib. Genova, 28 dicembre 1994, in *Giust. civ.*, 1996, I, 550 ss.

proprio in forza di tale norma, sull'assenza di predeterminazione legale delle forme[229].

Del resto, a ritenere diversamente, si finirebbe per violare il principio di effettività della tutela giurisdizionale, in quanto lo strumento della querela (o del disconoscimento della scrittura privata) potrebbe risultare un facile *escamotage* per precludere – di fatto – l'accesso alla tutela cautelare.

In definitiva, anche se la querela di falso è incompatibile con la struttura del procedimento cautelare, si deve ritenere che il giudice cautelare conservi il potere di valutare *incidenter tantum* la verosimiglianza della pretesa azionata, avvalendosi nel modo più opportuno degli atti d'istruzione necessari a tal fine[230].

Discorso in parte diverso va fatto per il procedimento monitorio e, in particolare, per la fase di opposizione che presenta il carattere della cognizione piena. In questa ipotesi l'opponente – che conserva comunque un'azione autonoma di falso – può affiancare ai motivi di opposizione l'impugnazione della falsità del documento. Ciò presuppone che se il giudice dell'opposizione è il tribunale, la questione di falso è decisa dal medesimo giudice in composizione collegiale, conformemente a quanto disposto dall'art. 225 c.p.c. e nel rispetto delle forme previste per il procedimento di falso (senza che possa configurarsi alcuna forma di sospensione necessaria v. *supra* §13)[231]. Laddove, invece, il giudice competente a decidere l'opposizione sia il giudice di pace, opera l'art. 313 c.p.c. con conseguente sospensione del processo, sempre che il documento sia ritenuto dal giudice rilevante ai fini della decisione.

---

[229] Ma *contra* Trib. Genova, 28 dicembre 1994 cit., secondo cui una volta proposta la querela davanti al tribunale il documento non può essere posto a fondamento della decisione cautelare, né il giudice può accertare incidentalmente la falsità/autenticità del documento, a causa della cognizione sommaria del giudizio cautelare.

[230] In dottrina, F. DANOVI, *Tutela cautelare e questioni pregiudiziali*, in *Riv. dir. proc.*, 1997, 874; F. MARELLI, *Il nuovo processo cautelare*, in AA.VV., *Le riforme della giustizia civile*, a cura di M. Taruffo, Torino 2000², 583; RECCHIONI, *Diritto processuale cautelare*, cit., 535, per il rilievo che nel giudizio cautelare, sarebbe sufficiente il *fumus* anche quando la domanda deve ricondursi alla categoria degli accertamenti incidentali *ex lege*.

[231] Nulla vieta che lo stesso discorso possa valere per tutte quelle ipotesi in cui l'opposizione proposta nel giudizio speciale apra un giudizio a cognizione piena come per l'opposizione dell'intimato *ex* art. 665 c.p.c.; ovvero per quella proposta nell'esecuzione forzata dal debitore *ex* art. 615 c.p.c. Ci pare, inoltre, che la querela di falso possa essere presentata anche nell'ambito del giudizio sommario di cognizione; in questa ipotesi tuttavia il giudice, con ordinanza non impugnabile, fissa l'udienza di trattazione *ex* art. 183 e la causa prosegue secondo il rito della cognizione piena, nel rispetto dell'art. 702 *ter* comma terzo, c.p.c.

23. *La querela di falso ed i giudici speciali*

Nel nostro ordinamento vige da sempre il principio generale per il quale il giudice conosce *incidenter tantum* delle questioni pregiudiziali che si presentano nel corso del processo.

Ed infatti così come gli artt. 4 e 5 l. 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, consentono al giudice civile di disapplicare l'atto amministrativo ritenuto illegittimo, l'art. 8 d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (c.p.a.) permette al giudice amministrativo di conoscere di tutte le questioni pregiudiziali o incidentali relative a diritti, la cui risoluzione è necessaria per pronunciare sulla questione principale. A questo principio generale derogano però le questioni di stato e capacità delle persone e la querela di falso[232].

Discorso analogo va fatto in tema di processo tributario. In questo caso è l'art. 2, d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, modificato dall'art. 12, l. 28 dicembre 2001, n. 448, che consente al giudice tributario di decidere incidentalmente tutte le questioni pregiudiziali dalle quali dipende la decisione della controversia, eccezion fatta per le questioni di stato e capacità delle persone e per la querela di falso, di competenza esclusiva ed inderogabile del tribunale civile; sotto altro verso l'art. 39, d.lgs. n. 546 del 1992, nella parte in cui prevede la sospensione del processo tributario solo in caso di querela di falso e di questione di stato e capacità delle persone, finisce indirettamente per riconoscere che le altre questioni pregiudiziali civili sono conosciute *incidenter* dal giudice tributario[233]. Dal combinato disposto delle due previsioni normative si desume, inoltre, che il giudizio sulla querela di falso è riservato al tribunale; sicché l'inizio dello stesso in via incidentale presuppone comunque la presentazione della querela avanti alla Commissione tributaria, la successiva sospensione del processo pendente e la contestuale assegnazione di un termine per la riassunzione del giudizio sulla questione di falso davanti al tribunale[234].

---

[232] In generale, S. Gattamelata, *Le questioni incidentali e pregiudiziali relative a diritti*, in *Codice della giustizia amministrativa*, a cura di G. Morbidelli, Milano 2008, 659; A. Romano, *La pregiudizialità nel processo amministrativo*, Milano 1958, *passim*.

[233] Per tutti, v. Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile per pregiudizialità*, cit., 649 ss. Corte cost. 26 febbraio 1998, n. 31, in *Foro it.*, 1999, I, 1419.

[234] G. Campeis - A. De Pauli, *Il manuale del processo tributario. Lineamenti di diritto processuale tributario*, Padova 1996, 191 ss.; R. Schiavolin, *Le prove*, in *Il processo civile tributario. Giurisprudenza sistematica di diritto tributario*, diretto da F. Tesauro, Torino 1998, 512. In mancanza di una normativa espressa, ci sembrano compatibili con il giudizio amministrativo e con quello davanti alle commissioni tributarie sia il meccanismo del disconoscimento- riconoscimento tacito, sia il procedimento di verificazione *ex* artt.

Pur in difetto di una disciplina espressa sul punto, per evitare dilazioni pretestuose del giudizio, la sospensione non è automatica[235], ma subordinata al preliminare interpello *ex* art. 222 c.p.c., alla risposta affermativa della parte che ha prodotto il documento di voler avvalersi dello stesso ed alla rilevanza della prova rispetto alla decisione della causa. Va da sé che le medesime considerazioni valgono anche per la querela incidentale proposta davanti al giudice amministrativo[236].

216 ss. c.p.c. Sarebbe, del resto, irragionevole impedire alla parte di disconoscere la scrittura, attribuendole di fatto una funzione probatoria decisamente maggiore di quella che possiede nel giudizio civile. Si aggiunga che, ad escludere il procedimento di verificazione dalla *cognitio* del giudice tributario verrebbe disatteso lo spirito delle riforme del 2001 e 2005, privandolo del controllo sull'autenticità dello scritto dal processo nel quale è stato prodotto. In arg., v. F. Tesauro, voce *Prova* (dir. trib.), in *Enc. dir.*, Milano 1999, 887 ss.; Id., *Riflessi sul processo tributario delle recenti modifiche al codice di procedura civile*, in *Rass. trib.*, 2010, 968. *Contra*, sia pure prima delle riforme suddette, T. Gerlin – A. Grosso – S. Marchese – L. Ramonda, *La riforma del processo tributario*, Milano, 1996, 56, secondo i quali – analogamente a quanto avviene in materia di querela di falso *ex* art. 39 d.lgs. n. 546/1992 – la Commissione dovrebbe sospendere il giudizio ed assegnare un termine per l'avvio del procedimento di verificazione avanti al giudice ordinario. Con riferimento al processo amministrativo v. il recente lavoro di G.A. Primerano, *La pregiudizialità civile nel processo amministrativo*, Torino 2017, 236, secondo il quale le scritture private «saranno valutabili dal giudice investito della controversia al pari di ogni altro documento che serva da prova secondo la regola del "prudente apprezzamento" sancita dagli artt. 116, comma 1, c.p.c. e 64, comma 4, c.p.a». In arg. v. pure F.C. Scoca, *Considerazioni sul nuovo processo amministrativo*, in *www.giustamm.it* .

[235] Secondo Cass., 26 aprile 2017, n. 10727, laddove sia denunciata la violazione dell'obbligo di sospendere il processo tributario, a seguito della proposizione di querela di falso contro le relazioni di notificazione degli atti impositivi impugnati, è necessario che nel ricorso stesso siano riportati, nei loro esatti termini, il testo della querela di falso ed il verbale di udienza relativo al suo deposito davanti al giudice che non ha disposto la sospensione del processo. Ciò in quanto «l'esame degli atti del giudizio di merito da parte del giudice di legittimità, ove sia denunciato un *error in procedendo*, presuppone comunque l'ammissibilità del motivo di censura».

[236] In caso di giudizio principale pendente davanti al giudice amministrativo, Cass., 3 ottobre 2011, n. 20233 ha escluso l'operatività dell'interpello *ex* art. 222 c.p.c.. Stando a questa pronunzia, infatti, nel procedimento di querela di falso incidentale proposta in un giudizio pendente davanti al giudice amministrativo, il giudice ordinario non può disporre l'interpello, *ex* art. 222 c.p.c. per conoscere se la parte che ha prodotto il documento intenda avvalersene. Si tratta, difatti, di disposizione esterna al procedimento di accertamento del falso che costituisce un adempimento di verifica preliminare di rilevanza rimesso al giudice della causa principale. Tuttavia, specifica la Corte, «il giudice ad esso non è tenuto per l'inapplicabilità della citata norma al giudizio amministrativo, nel quale la materia è disciplinata puntualmente dagli artt. 41 e 42 del r.d. 17 agosto 1907, n. 642». In arg. v. *supra,* § 10.

24. *La querela di falso incidentale nel giudizio arbitrale*

Per completare il quadro delle disposizioni normative che limitano la cognizione *incidenter tantum* dei giudici speciali sulle questioni pregiudiziali, occorre richiamare l'art. 819 c.p.c. in materia di arbitrato (così come riformato dall'art. 22, d. lgs. 2 febbraio 2006, n. 40). Questa norma attribuisce, infatti, agli arbitri il potere di conoscere senza autorità di giudicato tutte le questioni rilevanti che insorgono nel giudizio arbitrale, anche se vertono su materie che non possono essere oggetto di convenzione di arbitrato, fatta eccezione per quelle che «per legge» non possono costituire oggetto di giudizio arbitrale.

A differenza di quanto previsto dall'art. 19 c.p.c. del 1865, manca nel regime attuale una norma che vieti espressamente agli arbitri di decidere incidentalmente della questione di falso[237]. È tuttavia opinione comune che tale divieto sia implicitamente dettato dalla competenza esclusiva inderogabile del tribunale[238], in composizione collegiale, stante la necessaria partecipazione del pubblico ministero (c.d. non compromettibilità per ragioni processuali)[239], nonché dalle differenti caratteristiche del giudizio arbitrale rispetto a quello di falso[240].

Non manca poi chi considera non compromettibile, anche per ragioni sostanziali, la controversia originata dalla querela di falso: a quest'ultimo

---

[237] L'art. 19 imponeva agli arbitri di sospendere e rimettere le parti davanti al giudice ordinario nel caso di controversie non compromettibili e anche in caso di incidente che possa dar luogo all'esercizio dell'azione penale. Sul punto cfr. Carnacini, *Arbitrato rituale*, cit., 892 s.; Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 451, che categoricamente esclude la compromettibilità della questione di falso, trattandosi di questione che interessa l'ordine pubblico, funzionalmente sottratta alla cognizione dei giudici privati. Nonostante l'art. 8 c.p.c. 1865 consentisse il compromesso sulle questioni che potevano essere transatte e che l'art. 816 del medesimo codice non vietasse la transazione nei giudizi di falso civile, Lessona chiarisce (452) «altro è compromettere e transigere sull'azione civile nascente dal falso – ciò che è anche consentito in tema di reato di falso dall'art. 1766 c.c. – altro è transigere e compromettere sull'esistenza del falso».

[238] Nel senso che fra competenza, anche inderogabile, ed arbitrabilità non sussiste un nesso: v. S. Vincre, *Arbitrato rituale e fallimento*, Padova 1996, 33.

[239] Per la maggior parte della dottrina l'intervento necessario del pubblico ministero preclude l'arbitrabilità della lite, stante il carattere pubblicistico del giudizio di falso: F. Auletta, *Oggetti nuovi di arbitrato? Prime note sopra un emergente "diritto processuale privato"*, in *Sull'arbitrato. Studi offerti a G. Verde*, Napoli 2010, 41; Cavallini, *L'arbitrato rituale*, cit., 167; E.F. Ricci, *La prova nell'arbitrato rituale*, cit. 56; Verde, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, cit., 153.

[240] F. Auletta, *L'istruzione probatoria*, in *Diritto dell'arbitrato rituale*, a cura di G. Verde, Torino 2000, 197.

riguardo, è sufficiente il rilievo che la questione di falso non è transigibile[241], mentre il giudizio arbitrale è, a norma dell'art. 806 c.p.c., limitato ai diritti disponibili[242].

Ma vi è di più. La questione di falso costituisce uno dei casi in cui la legge dispone l'accertamento con autorità di giudicato della questione pregiudiziale, vietandone la cognizione *incidenter tantum*. Per tutte queste ragioni, autorevoli studiosi hanno recisamente escluso anche il potere degli arbitri di conoscere incidentalmente dell'eccezione di falso e, al contempo, affermato che la proposizione della questione di falso comporti – in forza dell'art. 819 c.p.c. – la sospensione del giudizio arbitrale a norma dell'art. 819 *bis*, comma primo, n. 2, c.p.c.

Non sono tuttavia mancati autori che hanno sostenuto la conoscibilità *incidenter tantum* della questione di falso da parte degli arbitri. Per vagliare la correttezza di quest'ultima interpretazione, sembra necessario ripercorrere, sia pure brevemente, l'evoluzione della disciplina normativa delle questioni pregiudiziali nel giudizio davanti agli arbitri.

24.1. *L'evoluzione della disciplina normativa delle questioni pregiudiziali nel giudizio davanti agli arbitri*

L'art. 819 c.p.c. è stato oggetto di due diverse modifiche; inizialmente è stato riscritto dalla riforma del 1994 ed il legislatore è nuovamente inter-

[241] Prima della riforma del 2006, l'art. 806 c.p.c., escludeva la compromettibilità dei diritti non transigibili. Al riguardo va richiamato il pensiero di Ricci, *La prova nell'arbitrato rituale*, cit. 23, per il quale il divieto di cui all'art. 806 c.p.c. rappresentava un dato insuperabile. Ciò in quanto l'art. 1968 c.c. consentiva l'accordo delle parti soltanto sul «ritiro» del documento querelato, ma non permetteva la transazione sulla falsità di documenti, comunque soggetta alla omologazione del tribunale. In definitiva, tale disposizione permetteva solo la transazione sul possibile uso del documento impugnato per falso. Nello stesso senso, V. Denti, *Rilievi in tema di transazione nei giudizi di falso*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1956, 863; L. Laudisa, *La contestazione della transazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1990, 440; E. Marinucci, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma. Motivi ed esito*, Milano 2009, 55. Stando ad altra impostazione la norma andava piuttosto riferita alla transazione circa le conseguenze patrimoniali collegate alla genuinità o falsità del documento: P. D'Onofrio, *sub* art. 1968, in *Delle obbligazioni*, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja – G. Branca, Bologna 1968, 258; R. Marengo, *Lo svolgimento del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1997, 312.

[242] Ci sembrano corrette le considerazioni di Zulberti, *Querela di falso e arbitrato rituale*, cit., 1023, per il quale è «secondario, al fine di escluderne l'arbitrabilità, che quest'ultima sia ora fatta dipendere dalla disponibilità, anziché, come stabiliva il previgente art. 806 c.p.c., dalla transigibilità, poiché, nel caso di specie, questa seconda andava esclusa, *ex* art. 1966 c.c., in ragione proprio del carattere indisponibile della questione di falso».

venuto su tale disposizione nel 2006.

Nella versione anteriore alla riforma del 1994, l'art. 819 c.p.c. imponeva agli arbitri la sospensione del giudizio laddove fosse sorta una questione non arbitrabile ritenuta rilevante per la decisione.

Dopo le modifiche apportate all'art. 819 c.p.c., dalla novella della l. 5 gennaio 1994, n. 25, se nel corso del procedimento fosse sorta una questione che non poteva costituire oggetto di giudizio arbitrale, gli arbitri erano tenuti a sospendere il giudizio quando la decisione dipendeva dalla definizione di tale questione. La migliore dottrina aveva prontamente interpretato l'introduzione della nozione di «dipendenza», a discapito del concetto di «rilevanza», nei seguenti termini: tra la questione incidentale, non compromettibile, e quella devoluta alla decisione arbitrale intercorreva un rapporto di pregiudizialità - dipendenza che, sulla falsariga di quanto stabilito dall'art. 295 c.p.c., imponeva la sospensione necessaria del giudizio[243].

Nonostante il nuovo dato normativo fosse più stringente del precedente, alcuni studiosi hanno egualmente ritenuto che la questione incidentale di falso proposta davanti agli arbitri, non avrebbe determinato la sospensione del giudizio. La giustificazione risiedeva nel fatto che l'oggetto della questione di falso sarebbe stato circoscritto all'efficacia della prova documentale, lungi dall'integrare una questione di pregiudizialità-dipendenza di matrice sostanziale che avrebbe legittimamente comportato la sospensione necessaria del processo[244].

---

[243] Così C. Punzi, *I principi generali della nuova normativa sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, 340 s. Per A. Briguglio, *sub* art. 819, in *Codice di procedura civile commentato*, a cura di R. Vaccarella – G. Verde, Torino 1997, 868, non soltanto la nuova formulazione della norma evocava «il classico nesso di pregiudizialità-dipendenza», ma avrebbe escluso «interpretazioni improvvidamente estensive» che potevano essere giustificate dal precedente riferimento, ben più generico, alla «rilevanza della questione». In termini analoghi si è espresso E. Vullo, *Note in tema di arbitrato, connessione e sospensione per pregiudizialità*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, 157.

[244] F. Auletta, *Lo stato presente delle "questioni incidentali" nell'arbitrato: ipotesi ricostruttive*, in *Riv. arb.*, 2005, 264. Di avviso contrario, L. Montesano, *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale*, cit., 5. Per le diverse tesi prospettate in dottrina per definire la questione pregiudiziale, v, Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile di cognizione*, cit. 198 – 202. Nel senso che l'art. 819 c.p.c., consentisse all'arbitro di conoscere le questioni non compromettibili, v. pure M. Bove, *Rapporti tra arbitro e giudice statale*, in *Riv. arb.*, 1999, 427; P.L. Nela, *Le questioni pregiudiziali nel giudizio arbitrale (Il nuovo art. 819 c.p.c.)*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, 173. La maggior parte della dottrina, dopo la riforma del 1994, riteneva invece che agli arbitri fosse persino preclusa la cognizione delle questioni non compromettibili: Danovi, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., 125; G. Tarzia, *Conflitti fra lodi arbitrali e conflitti fra lodi e sentenze*, in *Riv. dir. proc.* 1994, 635; G.F. Ricci, *sub* art. 819, cit., 348; Vullo, *Note in tema di arbitrato*, cit., 159.

Il d.lgs. n. 40 del 2006 ha nuovamente riscritto l'art. 819 c.p.c.

Nel tentativo di agevolare la prosecuzione del giudizio, l'attuale formulazione della norma consente la *cognitio* incidentale degli arbitri anche su questioni non compromettibili. Tuttavia se la questione pregiudiziale non compromettibile deve essere decisa con autorità di giudicato, gli arbitri sono tenuti a sospendere il processo con ordinanza motivata, ai sensi dell'art. 819 *bis* c.p.c.[245].

24.2. *La questione di falso incidentale determina la sospensione del giudizio arbitrale*

A noi pare che – a differenza della domanda di verificazione della scrittura privata (sul punto cap. II, § 17.2) – la proposizione della questione incidentale di falso nel corso del giudizio arbitrale non consenta agli arbitri di conoscere *incidenter tantum* la suddetta questione. Ci sembra invece che essi siano tenuti a sospendere il giudizio *ex* art. 819 *bis*, n. 1, c.p.c., qualora la parte (nei confronti della quale il documento è prodotto) dichiari di volersene avvalere, sempre che il medesimo documento sia rilevante per la decisione, sulla falsariga di quanto previsto dall'art. 222 c.p.c.[246].

---

[245] Facendo leva sull'ultima parte del secondo comma dell'art. 819 c.p.c. è stato sostenuto da parte minoritaria della dottrina che gli arbitri possono decidere le questioni non compromettibili oggetto di accertamento necessario *ex lege* qualora vi sia domanda di parte; sicché, in questa ipotesi, gli arbitri recuperano non solo la cognizione incidentale sulla questione di falso, ma addirittura il potere di decidere la querela di falso. Così G. Barbieri - E. Bella, *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, Padova 2007, 241. In senso contrario: E. Marinucci, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., 165; Zulberti, *Querela di falso e arbitrato rituale*, cit., 1025, nota 49, i quali correttamente evidenziano che: *i*) su questioni non compromettibili non può intervenire alcuna decisione con efficacia di accertamento; *ii*) la stessa domanda di parte si presenta ultronea al fine della trasformazione della questione in causa pregiudiziale, ogniqualvolta l'accertamento sia imposto dalla legge. Stando a questa ricostruzione, «il capo del lodo che abbia deciso anziché conosciuto *incidenter* una questione pregiudiziale avente ad oggetto materia non arbitrabile (riconducibile anch'esso, come si è detto, all'art. 829, comma primo, n. 4, seconda parte, c.p.c.), merita il predicato dell'inesistenza, al pari del lodo che abbia integralmente ad oggetto tali materie». Così, Marinucci, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., 165.

[246] Il meccanismo è, a ben vedere, analogo a quello disposto dall'art. 313 c.p.c., per la proposizione della querela davanti al giudice di pace, ovvero dall'art. 355 c.p.c. laddove la causa principale penda in appello. Non sfuggono alla medesima disciplina nemmeno i processi davanti ai giudici speciali, per i quali il legislatore, come visto *supra* (§ 22), ha configurato una specifica riserva di giurisdizione ordinaria, cfr., sul punto Primerano, *La pregiudizialità civile nel processo amministrativo*, cit., 275.

Accanto alla non compromettibilità della questione di falso, alle distonie che esistono tra la struttura e la peculiare natura del giudizio di cui all'art. 221 ss. c.p.c. e le caratteristiche proprie del giudizio arbitrale, sono diverse le ragioni che ci convincono della correttezza di tale assunto.

Innanzitutto – è bene ribadirlo – la questione di falso costituisce uno dei casi in cui la legge impone l'accertamento con autorità di giudicato della questione pregiudiziale, vietandone quindi la cognizione *incidenter tantum*.

Se è vero che il legislatore consente – in linea generale – ai giudici di conoscere in via incidentale le questioni pregiudiziali, è incontestabile che l'accertamento del falso documentale è questione da sempre rimessa alla decisione del tribunale ordinario. Sicché sembra, a dir poco, contraddittorio un sistema che configuri da un canto una specifica riserva di giurisdizione ordinaria[247] e, dall'altro, consenta soltanto ed esclusivamente a giudici privati la valutazione dell'efficacia probatoria dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata, riconosciuta o verificata.

Né, a giustificare una simile soluzione, sembra idonea la mancanza di una norma espressa, di contenuto analogo all'art. 19 c.p.c. del 1865, che vieti al giudice privato la *cognitio* sulla questione di falso. Una deroga così vistosa su una materia tradizionalmente ritenuta non arbitrabile che integra un accertamento incidentale *ex lege* richiederebbe, invero, una norma di legge che riconosca in capo agli arbitri la conoscibilità della suddetta questione.

Non sembra, inoltre, possa richiamarsi a sostegno della tesi da noi avversata il potere riconosciuto - dalle corti di merito e da parte della dottrina - al giudice del procedimento cautelare di decidere la domanda, anche avvalendosi del documento contestato[248].

A ben guardare, è questa l'unica ipotesi in cui la deroga al precetto contenuto negli artt. 9, 50 *bis* e 221, terzo comma, c.p.c. può ritenersi consentita. Tale rilevante eccezione ci sembra, infatti, in linea con i canoni fondamentali del nostro ordinamento processuale, trattandosi di decisione provvisoria, giustificata dall'urgenza e dal *fumus boni iuris* (presupposti la cui sussistenza deve essere verificata dal giudice della cautela), e, infine, consentita dall'art. 669 *sexies* c.p.c., in forza del quale il giudice procede «nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione indispensabili in relazione ai fini ed ai presupposti del provvedimento richiesto».

In effetti, si potrebbe ragionevolmente riconoscere – nelle situazioni caratterizzate da *periculum* e *fumus* – un analogo potere anche in capo agli arbitri; tuttavia il precetto contenuto nell'art. 818 c.p.c. che vieta ai

[247] Primerano, *La pregiudizialità civile nel processo amministrativo*, cit., 275.
[248] Zulberti, *Querela di falso ed arbitrato rituale*, cit., 1026, nota 51.

giudici privati di emanare provvedimenti cautelari, preclude ogni ulteriore sviluppo di questa interpretazione.

Resta ancora da esaminare un argomento che conferma la necessità della sospensione in caso di questione incidentale di falso sorta davanti agli arbitri.

Al riguardo deve essere chiaro che la sospensione del procedimento arbitrale per pregiudizialità non opera solo in caso di nesso di dipendenza sostanziale fra questione pregiudiziale e questione pregiudicata.

Sufficiente a confutare ogni dubbio ci sembra l'affermazione che la locuzione *questione pregiudiziale* individua «genericamente tutte le questioni che sorgono all'interno e nel corso del processo e che devono essere conosciute e/o decise in via prioritaria rispetto al merito della causa. Dal che consegue che le questioni di falso, di legittimità costituzionale e comunitarie sono tutte pregiudiziali, in quanto sorgono nel corso di un processo in via incidentale e vanno decise prima della definizione della causa, che deve essere sospesa»[249]. La questione di falso, seppure presenti natura peculiare rispetto alla pregiudiziale di merito di cui all'art. 34 c.p.c., è e rimane una pregiudiziale logica e giuridica, dovendo essere decisa dal giudice prima del merito della causa. Per questa ragione ci sembra vada senz'altro ricondotta alla disciplina stabilita dall'art. 34 c.p.c.[250].

Stando ad una recente interpretazione, che muove dalla formulazione dell'art. 819 c.p.c., le questioni pregiudiziali sono, inoltre, quelle idonee a fondare un autonomo accertamento e, ad un tempo, rilevanti per la decisione; in diverse parole sono quelle che attuano un rapporto di antecedenza logica rispetto alla medesima decisione[251]. Anche da questo punto di

[249] Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile di cognizione*, cit., 203.

[250] Andrioli, *Commento*, cit., 113; Carnelutti, *Teoria del falso*, cit., 49; Trisorio Liuzzi, *La sospensione del processo civile di cognizione*, cit., 192; Vocino, *L'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di falso*, cit., 121. In senso contrario, Auletta, *Le questioni incidentali*, cit., 330; Id., *Lo stato presente delle "questioni incidentali" nell'arbitrato: ipotesi ricostruttive*, cit., 264; Denti, *La verificazione delle prove documentali* cit., 84; G. Franchi, *Delle modificazioni della competenza per ragioni di connessione*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1973, 332.

[251] Zulberti, *op. cit.*, 1026 s. Quanto all'arbitrato societario l'art. 35, comma terzo, d.lgs. n. 5 del 2003 esclude che l'art. 819, comma primo, c.p.c. operi negli arbitrati societari. In passato dalla non applicabilità dell'art. 819 c.p.c. all'arbitrato societario derivò l'interpretazione che in questa tipologia di arbitrato era consentita la *cognitio* degli arbitri su questioni non compromettibili (E.F. Ricci, *Il nuovo arbitrato societario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 532). In mancanza di una specifica disciplina, si affermava invece la necessità di sospendere il procedimento arbitrale in caso di questioni non compromettibili, da decidere per legge con efficacia di accertamento incontrovertibile (F. Danovi,

vista, la querela di falso possiede entrambi i requisiti richiesti dall'art. 819 c.p.c. ogniqualvolta il documento impugnato sia rilevante per la decisione.

24.3. *La sospensione del giudizio arbitrale e la presentazione della querela davanti al tribunale*

Chiarito che ai giudici privati non è consentito decidere la questione

L'arbitrato nella riforma del diritto processuale societario, in *Dir. giur.*, 2004, 587; M.F. Ghirga, *Gli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie nel quadro della riforma del diritto societario*, in *Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Tarzia*, III, Milano 2005, 2033; E. Zucconi Galli Fonseca, *sub* art. 34, in *Arbitrato societario*, a cura di F. Carpi, Bologna 2004, 14). In entrambe le tipologie di procedimento arbitrale la proposizione della querela di falso in via incidentale determinava la sospensione del procedimento arbitrale (G. Arieta – F. De Santis, *Diritto processuale societario*, Padova 2004, 624; Danovi, *L'arbitrato nella riforma del diritto processuale societario*, cit., 587; Ghirga, *Gli strumenti alternativi*, cit., 2033. *Contra* G. Ruffini, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 511. Nonostante le modifiche apportate nel 2006 all'art. 819, comma primo, c.p.c., che permette agli arbitri comuni di conoscere le questioni incidentali non compromettibili, l'art. 35, comma terzo, d.lgs. n. 5 del 2003 è rimasto invariato ed esclude l'applicazione del suddetto art. 819, comma primo, c.p.c. all'arbitrato societario. Per alcuni autori fra la disciplina comune, che consente la cognizione, ma non la decisione, delle questioni non compromettibili, e quella di cui all'arbitrato societario sussiste comunque una differenza. In quest'ultimo, l'esclusione dell'applicazione dell'art. 819, comma primo, c.p.c., riguarderebbe soltanto l'ultima parte dell'art. 819 c.p.c., che non consente la conoscibilità delle questioni non compromettibili nei soli casi in cui sia richiesta dalla legge la decisione passata in giudicato. In sostanza, non applicandosi tale divieto all'arbitrato societario, sarebbe possibile in tale sede la mera conoscenza in via incidentale di ogni questione non compromettibile, ancorché per legge da decidersi con efficacia di accertamento incontrovertibile (Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., III, 491). Da qui l'affermazione che l'arbitro societario potrebbe conoscere in via incidentale della questione di falso, senza che sia necessaria la sospensione del procedimento (E. Dalmotto, *L'arbitrato nelle società*, Bologna 2013, 242). A nostro parere l'interpretazione più corretta sembra quella che estende la disciplina degli accertamenti incidentali di cui al vigente art. 819, comma primo, c.p.c., anche all'arbitrato societario, in forza del principio ormai generale che l'arbitro può ormai conoscere le questioni non compromettibili, (S. Boccagna, *Arbitrato societario*, *sub* artt. 35 s., in Aa.Vv., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale e internazionale*, a cura di M. Benedettelli, C. Consolo, L. Radicati di Brozolo, Padova 2010, 423; L. Salvaneschi, *sub* art. 819, cit., 648; E. Zucconi Galli Fonseca, *Modelli arbitrali e controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 526; Zulberti, *Querela di falso ed arbitrato rituale*, cit., 1030 s.). In definitiva qualora sia proposta querela di falso in sede di arbitrato societario, non sembra consentita la cognizione in via incidentale essendo gli arbitri tenuti a disporre la sospensione *ex* art. 819 *bis*, n. 1 c.p.c., come avviene nel regime comune. Così Boccagna, *Arbitrato societario*, cit., 423.

di falso, né conoscerla incidentalmente, resta ora da esaminare la fase preliminare della proposizione della querela di falso davanti agli arbitri, così come regolata dall'art. 221 c.p.c. Segnatamente, la querela è proposta dalla parte personalmente oppure a mezzo di procuratore speciale con dichiarazione da unire al verbale d'udienza, nell'ambito della quale vengono precisati gli elementi e le prove a sostegno della stessa[252].

Gli arbitri debbono interpellare la parte che ha prodotto il documento e, secondo il modello stabilito dall'art. 222 c.p.c., in caso di risposta negativa il documento non può essere utilizzato[253]. Dalla risposta positiva, deriva il compito dei giudici – e dunque degli arbitri – di verificare la rilevanza del documento (sul concetto di rilevanza, v. *supra* § 10). È appena il caso di segnalare che il vaglio sulla rilevanza è imposto non solo dall'art. 222, ultima parte, c.p.c., ma è ribadito dall'art. 819 *bis*, comma primo, n. 2, c.p.c.

Verificati quindi in maniera particolarmente penetrante i presupposti (ammissibilità e rilevanza della querela), gli arbitri dispongono la sospensione del procedimento ai sensi dell'art. 819 *bis* c.p.c. A tal riguardo, peraltro, va segnalato che, a differenza di quanto stabilito dall'art. 355 c.p.c., sulla sospensione del giudizio di appello, l'ordinanza di autorizzazione degli arbitri, non contiene il termine per l'instaurazione della causa di falso davanti al tribunale.

Deve poi essere segnalato il particolare regime stabilito dall'art. 819 *bis*, comma terzo, c.p.c. che prevede l'estinzione del giudizio arbitrale se non è depositata presso gli arbitri, copia autentica della domanda giudiziale entro novanta giorni dall'ordinanza di sospensione.

Da tale disposizione deriva un duplice onere per la parte.

Il primo è quello di iniziare il giudizio di falso davanti al tribunale entro novanta giorni davanti al tribunale; il secondo è quello di depositare la copia dell'atto introduttivo della querela di falso entro il medesimo termine[254].

[252] Per Danovi, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., 327, è invece sufficiente una mera contestazione.

[253] Punzi, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, cit., 251.

[254] Zulberti, *Querela di falso ed arbitrato rituale*, cit., 1033 s, evidenzia come le conseguenze della mancata instaurazione del giudizio di falso sono più gravi quando la querela è presentata davanti agli arbitri rispetto a quelle che si verificano quando il giudizio di falso non sia riassunto a seguito di sospensione disposta dal giudice di pace o dalla corte d'appello. In questi ultimi casi, infatti, la mancata instaurazione del giudizio di falso nel termine perentorio assegnato dal giudice comporta l'estinzione di tale giudizio, con la conseguenza che il documento potrà essere utilizzato nel processo principale, previa riassunzione dello stesso. Sul punto v. *supra* § 14.

Entrambe le parti hanno dunque interesse a coltivare la prosecuzione del giudizio di falso davanti al tribunale per evitare l'estinzione del procedimento arbitrale.

Capitolo V

L'efficacia probatoria ed il regime impugnatorio di particolari tipologie di scritture private

Sommario: 1. Premessa – 2. Le scritture provenienti da terzi. L'onere dell'erede e dell'avente causa di dichiarare di non conoscere la scrittura o la firma dell'autore ai sensi dell'art. 214, secondo comma, c.p.c. – 2.1. Il contrasto nella giurisprudenza e la soluzione fornita dalle Sezioni Unite del 2010 – 2.2. I limiti della ricostruzione proposta dalle Sezioni Unite – 2.3. La soluzione accolta – 2.4. L'impugnazione del documento proveniente dal rappresentante della parte – 2.5. La soluzione accolta – 3. L'impugnazione del testamento olografo nella giurisprudenza di legittimità – 3.1. L'ordinanza di rimessione del 20 dicembre 2013, n. 28586. La querela di falso come strumento necessario per l'impugnazione della scheda olografa – 3.2. La tesi favorevole al disconoscimento *ex* art. 214, secondo comma, c.p.c. – 3.3. Il rapporto tra l'autore del testamento e le parti del giudizio – 3.3.1. Il rapporto tra successione legittima e quella testamentaria – 3.4. La pronuncia delle Sezioni Unite e la cd. terza via – 3.5. Rilievi critici. Il testamento olografo, quale scrittura privata, è governato esclusivamente dagli artt. 214 ss. c.p.c. e 2702 c.c. – 3.6. L'azione di accertamento negativo della provenienza del documento: problemi sistematici ed applicativi – 3.7. Alcune precisazioni in materia di accertamento del negozio sostanziale, contenuto nella scheda olografa, e in punto di efficacia probatoria del documento – 3.8. La prova del negozio successorio – 4. L'abuso di biancosegno ed i possibili rimedi – 4.1. La soluzione accolta – 5. Brevi considerazioni finali

1. *Premessa*

Quest'ultima parte della indagine è dedicata all'efficacia probatoria ed al regime impugnatorio di alcuni documenti che, sebbene vadano ascritti al novero delle scritture private (e, quindi, destinati ad essere assoggettati al regime del riconoscimento/disconoscimento e del successivo giudizio di verificazione), sono stati definiti – da parte della giurisprudenza e della dottrina – come scritture private «rafforzate».

Stando a questo particolare orientamento, proprio da tale peculiare carattere origina la necessità di rimuoverne l'efficacia probatoria con la

querela di falso. La casistica può ridursi ad alcune fattispecie che riguardano scritture provenienti da speciali categorie di terzi, titolari di posizioni giuridiche collegate a quelle delle parti, come il testamento olografo ed il documento proveniente dal rappresentante della parte.

Discorso diverso viene solitamente fatto per l'abusivo riempimento di foglio firmato in bianco. In questo caso si tende a distinguere il riempimento effettuato *contra pactum*, da quello effettuato *absque pactis*. Se in entrambe le ipotesi il meccanismo del disconoscimento non può trovare applicazione, in quanto la sottoscrizione è effettivamente stata apposta dal soggetto nei cui confronti la scrittura è prodotta, nella seconda fattispecie la giurisprudenza è ferma nell'individuare nella querela di falso lo strumento necessario a contrastare l'efficacia probatoria del documento.

2. *Le scritture provenienti da terzi. L'onere dell'erede e dell'avente causa di dichiarare di non conoscere la scrittura o la firma dell'autore ai sensi dell'art. 214, secondo comma, c.p.c.*

Sulle modalità di contestazione delle scritture private provenienti da terzi estranei alla lite, dottrina e giurisprudenza non hanno raggiunto posizioni univoche. Si tratta, in realtà, di un antico contrasto, intrinsecamente connesso ad altre rilevanti questioni quali: *i*) il valore, anche probatorio, delle scritture private che non provengono da nessuna delle parti in causa; *ii*) la ripartizione dell'onere probatorio.

Riguardo al più generale problema del comportamento da tenere in giudizio, in caso di produzione di scritture provenienti da terzi, alcuni autori hanno affermato che l'espressione «colui contro il quale la scrittura è prodotta», contenuta nell'art. 2702 c.c., comprenderebbe anche quei soggetti che, rispetto allo scritto, sono terzi in senso proprio, e cioè diversi dai successori o aventi causa *ex* art. 214, comma secondo, c.p.c.: l'ambito di applicazione di tale ultima disposizione verrebbe, dunque, dilatato fino ad includere le scritture provenienti dai terzi. Per i fautori di questa impostazione la parte, nei cui confronti è prodotto il documento sottoscritto da un terzo, sarebbe tenuta a disconoscerlo tempestivamente e, in caso di riconoscimento tacito, a proporre querela di falso per rimuoverne l'autenticità. Di contro, in seguito al tempestivo disconoscimento della scrittura proveniente dal terzo, il *producens* sarebbe tenuto a chiederne la verificazione *ex* art. 216 c.p.c.[1].

[1] In tal senso Carnelutti, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., 71 s.; G. Laserra,

Stando ad altra interpretazione, che ci sembra più convincente, la disciplina dell'art. 2702 c.c. in combinato disposto con quella di cui agli artt. 214 s. c.p.c. conduce a risultati notevolmente diversi: la previsione espressa di una deroga per i soli successori o aventi causa esclude che le regole in materia di disconoscimento della scrittura sottoscritta dalla parte trovino applicazione anche per quella proveniente da terzi (in senso proprio)[2].

In effetti, l'onere del disconoscimento della scrittura privata di cui agli artt. 214 e 215 c.p.c. presuppone che il documento sia imputabile alla medesima parte nei cui confronti è prodotto. Segnatamente, tale onere è addossato al soggetto che appare sottoscrittore, perché «solo a tale soggetto – cui la normale diligenza impone di (ri)conoscere la propria firma o quanto meno di ricordare di averla apposta in calce ad una certa dichiarazione e di averne così assunto la paternità giuridica – può essere sensatamente fatto carico di rilevare un'alterazione o una contraffazione del documento prodotto»[3]. Con l'uleriore precisazione che l'eventuale dichiarazione della parte di non conoscere la scrittura proveniente dal terzo non determina ancora l'effetto d'inutilizzabilità di tale documento[4].

Movendo da tali premesse la dottrina e la giurisprudenza hanno delimitato ulteriormente l'ambito di applicazione dell'art. 214, comma secondo, c.p.c. In particolare, è stato considerato che l'onere di dichiarare la non conoscenza sussiste solo se la qualità di erede o di avente causa sia incontestata: il *producens* ammette, dunque, che la controparte sia erede

La prova civile, Napoli 1957, 286. Con specifico riferimento alla tesi di Carnelutti, Andrioli, *Commentario*, cit., 142, precisa: «se dubbio vi fosse sulla liceità di siffatta interpretazione estensiva esso sarebbe fugato dalla formula dell'art. 2702 c.c. ben più precisa di quella adottata dall'art. 1320 c.c. 1865: infatti, l'art. 2702 c.c., individuando l'efficacia della scrittura privata riconosciuta nella dimostrata provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, pone bene in chiaro che questa efficacia è rilevante o può essere rilevante anche nei confronti dei terzi e cioè di coloro che non hanno emesso la dichiarazione e non ne sono immediati destinatari: limite del quale poteva dubitarsi in sede di interpretazione dell'art. 1320 c.c., che riduceva l'ambito di efficacia della scrittura privata ai sottoscrittori e ai loro eredi e aventi causa». La correttezza della costruzione di Andrioli risulta, tuttavia, inquinata dal fatto che egli si riferisce all'efficacia della scrittura privata già riconosciuta, trascurando le modalità con cui il riconoscimento può avvenire nel rispetto della disciplina di cui agli artt. 214 s. c.p.c., nonché l'individuazione dei soggetti legittimati alla dichiarazione di non conoscenza: così, incisivamente, V. Denti, *Verificazione della scrittura privata*, in *Enc. dir.*, (aggiornamento), Milano 1997, I, 986.

[2] Nel senso che l'onere del disconoscimento non si estende a soggetti diversi da quelli contemplati nel dato normativo: Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 230, nota 26.

[3] Romano, *Onere della prova ed onere della* probatio probationis, cit., 259.

[4] Cass., 8 ottobre 1969, n. 3223, in *Foro it.*,1970, I, 529 ss.

o avente causa del soggetto al quale la scrittura viene attribuita; a ritenere diversamente si finirebbe per consentire che chi produce una scrittura attribuita al *de cuius* possa contestualmente contestare e riconoscere la qualità di erede della controparte[5].

Da qui la considerazione che solo gli eredi ed aventi causa sono gravati dall'onere di dichiarare di non conoscere la scrittura o la sottoscrizione dell'autore allo scopo di evitare il riconoscimento tacito; soltanto il fenomeno successorio – in senso sostanziale – può dare effettivo fondamento a tale onere: è, dunque, la stessa successione a definire l'operatività dell'art. 214, secondo comma, c.p.c.[6].

Né una diversa conclusione a favore dell'autenticità del documento – e quindi dell'onere del disconoscimento – potrebbe ragionevolmente sostenersi in forza della mera produzione della scrittura in giudizio; a ben vedere, qui la questione non riguarda la provenienza della scrittura dalla controparte, ma da un terzo «e come una mera affermazione di parte non basta all'accertamento della paternità della scrittura, così essa non vale nemmeno a giustificare alcuna eccezione al generale principio dell'art. 2697 c.c.»[7].

Sotto altro profilo la previsione di cui all'art 214, secondo comma, c.p.c. risolve il problema della *probatio probationis*, configurando un onere di disconoscimento a carico di eredi e di aventi causa e regola gli effetti che la successione determina in sede processuale e, più precisamente, probatoria.

In definitiva si può affermare che la suddetta disposizione, funzionalmente diretta a regolare «un particolare problema processuale originato dalla successione, svela la sua fisionomia nel porsi accanto ad altre norme di significato analogo, benché di importanza assai più vasta, quale ad esempio

[5] Cass., 14 giugno 1961, n. 1382, in *Giur. it*. 1962, I, 1384, con nota di V. Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento della scrittura*; Cass. 13 febbraio 1960, n. 225, in *Giust. civ.*, 1960, I, 967.

[6] Così V. Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento*, cit., 1385 ss., che limpidamente segnala come l'onere di disconoscimento costituisca un espediente volto a semplificare l'accertamento della paternità della scrittura privata; e, ad un tempo, accordi una evidente prevalenza agli interessi del *prolator*. Per vero, tale semplificazione costituisce «un vantaggio per chi sarebbe altrimenti sempre tenuto a proporre un'istanza di verificazione della scrittura esibita». In secondo luogo, questo studioso ha puntualmente evidenziato che insieme a tale meccanismo il legislatore ha introdotto una precisa delimitazione dei soggetti onerati del disconoscimento che grava sia sulle parti, sia su determinati soggetti (eredi ed aventi causa) che non possono definirsi terzi rispetto al rapporto sostanziale documentato. In arg. v., anche, Denti, *Verificazione della scrittura privata*, cit., 990, secondo il quale l'onere del disconoscimento costituisce una disposizione eccezionale rispetto al principio generale dell'onere della prova.

[7] Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento della scrittura*, cit., 1388.

quella che regola l'efficacia della sentenza anche verso i successori»[8].

Quanto al problema più generale dell'efficacia probatoria della scrittura proveniente dal terzo, occorre segnalare che non sono state raggiunte conclusioni univoche.

In particolare, lo scritto che contiene narrazioni o dichiarazioni di scienza, non dovrebbe avere efficacia probatoria. In base alle regole che governano il nostro sistema probatorio, la modalità tipica di acquisizione della scienza del terzo al processo è la testimonianza, resa nel contraddittorio delle parti (ovvero la nuova testimonianza scritta, assunta nei modi e nelle forme previsti dall'art. 257 *bis* c.p.c)[9]. Quando invece il documento proveniente dal terzo contiene la rappresentazione immediata del fatto da provare, integra un indizio di fatto che, per un verso, può essere contestato con ogni mezzo da colui contro il quale è prodotto e, per altro verso, può costituire materia di prova (*probatio probationis*) per il *prolator* che voglia trarne argomenti a proprio favore[10].

Stando ad altra impostazione, tutte le scritture – dal punto di vista processuale – fanno ingresso nel processo indipendentemente dal contenuto sostanziale che gli è proprio; sicché laddove si opti per l'ammissibilità di quelle provenienti dai terzi, la disciplina della contestazione della provenienza ad opera del soggetto nei confronti del quale sono state prodotte, dovrebbe essere assolutamente omogenea[11].

---

[8] Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento della scrittura*, cit., 1389.

[9] La letteratura sul punto è molto ampia e, pertanto, qui si segnalano i riferimenti essenziali. L'opinione espressa nel testo è di B. Cavallone, *Critica della teoria delle prove atipiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 679 ss., spec. 705 ss.; e, v., pure, A. Proto Pisani, *Appunti sulle prove*, in *Foro it.*, 1994, V, 66 ss.; tuttavia non manca chi ha sostenuto la valenza indiziaria di tali documenti (S. Chiarloni, *Riflessioni sui limiti del giudizio di fatto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, 862 e M. Taruffo, *Prove atipiche e convincimento del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 389, spec. 411 ss.); né chi gli ha riconosciuto un'efficacia sussidiaria (L. Montesano, *Le prove «atipiche» nelle «presunzioni» e negli «argomenti» del giudice civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 233 e spec. 241 ss.). Per F.P. Luiso, *Diritto processuale civile*, II, Milano 2009, 127, la dichiarazione scritta proveniente dal terzo non ha efficacia probatoria, salvo quei casi in cui «la conoscenza del terzo non è acquisibile al processo nelle forme tipiche previste dalla legge». In caso contrario, «occorre che il terzo sia sentito come testimone, in modo da rispettare il diritto di difesa (quindi il principio del contraddittorio nell'assunzione della prova) da consentire l'acquisizione di tutti gli elementi utili per valutare l'attendibilità della dichiarazione».

[10] Denti, *Verificazione della scrittura privata*, cit., 990; Redenti, *Diritto processuale civile*, cit., 212 s.; A. Scardaccione, *Contestazione dell'autenticità della scrittura privata attribuita ad un terzo*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 479; Verde, *Diritto processuale civile*, cit., 79. *Contra* Cavallone, *Critica della teoria delle prove atipiche*, cit., 679.

[11] Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 278; a questa impostazione sembra

2.1. *Il contrasto nella giurisprudenza e la soluzione fornita dalle Sezioni Unite nel 2010*

Anche parte della giurisprudenza ha affermato che l'efficacia probatoria, *ex* art. 2702 c.c., della provenienza del documento da colui che lo ha sottoscritto, è esclusiva delle scritture provenienti dai soggetti che sono parti del processo; pertanto alle scritture provenienti da terzi è riconosciuto un valore indiziario e, in difetto di contestazione della parte contro cui sono prodotte e in concorso con altri elementi che ne confortino la credibilità e l'attendibilità, tali scritti possono fornire argomenti di convincimento ed integrare il fondamento della decisione. Ulteriore corollario di questa tesi è la possibilità di contestare l'autenticità di tale scrittura in qualsiasi modo ed anche oltre il termine costituito dalla prima udienza o prima risposta successiva alla produzione[12].

aderire M. Vanzetti, *L'irrisolto problema della disciplina processuale delle scritture provenienti da terzi estranei al giudizio e della loro efficacia probatoria*, in *Corr. giur.*, 2011, 201 ss.

[12] Cass., 9 marzo 2000, n. 2668; Cass., 19 gennaio 1990, n. 316; Cass., 27 maggio 1987, n. 4719. In particolare v. Cass. 26 settembre 2000, n. 12763, in *Giur. it.,* 2001, 1378, con nota di C. Besso, *Prove atipiche e testimonianza scritta*, che individua nella pronuncia un accostamento agli ordinamenti stranieri che ammettono la testimonianza scritta resa fuori dal processo. Segnatamente la Corte ha confermato la pronuncia del giudice di merito, in un processo di risarcimento del danno causato da un incidente stradale, fondata sulle dichiarazioni rese al cancelliere della pretura da due soggetti che avevano assistito all'incidente. La sentenza giustifica l'utilizzo delle dichiarazioni rese al di fuori da processo, utilizzando lo strumento della prova atipica e legittimando – di fatto – il giudice, a fronte della produzione della testimonianza scritta, a fondare il proprio convincimento su tale documento, senza sentire il testimone. In seguito all'introduzione dell'art. 257 *bis* c.p.c., il documento contenente le dichiarazioni testimoniali costituisce una scrittura proveniente da terzi estranei al procedimento, regolamentata e tipizzata dal legislatore (in arg., cfr., G. Balena, *Sulla testimonianza scritta ripensamenti opportuni (Commento a l. 18 giugno 2009, n. 69),* in *Guida dir.*, 2009, 28, 17 ss.; C. Consolo, *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, in *Corr. giur.*, 2009, 877 ss.; A. Proto Pisani, *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2009, 221 ss.; L. Salvaneschi, *La riduzione del tempo del processo nella nuova riforma dei primi due libri del codice di rito,* in *Riv. dir. proc.,* 2009, 1560 ss.). Tuttavia è stato correttamente evidenziato che in seguito all'introduzione di tale norma è «ancor più difficile ammettere l'utilizzazione in giudizio e la valutazione da parte del giudice di scritti di terzi che non posseggano i requisiti e non rivestano le precise forme previste oggi dall'ordinamento»: così Vanzetti, sub *art. 214*, cit., 739, nota 79. Di recente Cass., 23 ottobre 2017, n. 24976, ha affermato che le dichiarazioni scritte provenienti da terzi estranei alla lite, su fatti aventi relazione con questa, non possono esplicare efficacia probatoria nel giudizio se non siano convalidate attraverso la testimonianza ammessa ed assunta nei modi di legge. Tali dichiarazioni possono unicamente assumere il valore di semplice indizio, «l'utilizzazione del quale

Movendo poi dal presupposto che il giudizio di verificazione riguarda unicamente le scritture provenienti dai soggetti del processo e presuppone il disconoscimento della parte contro la quale il documento è prodotto (v. *supra*, cap. II, § 9), un altro orientamento giurisprudenziale è giunto, invece, ad affermare che la contestazione delle scritture provenienti da terzi integra una vera e propria eccezione di falso da proporre necessariamente con le forme stabilite dagli artt. 221 ss. c.p.c.[13].

Le ragioni a sostegno della necessarietà della querela di falso hanno trovato un'ulteriore evoluzione interpretativa nella decisione delle Sezioni Unite della Cassazione, n. 15169 del 2010[14].

Allo scopo di comporre il contrasto sulle modalità di contestazione delle scritture private provenienti da terzi, la Corte ne ha precisato l'efficacia probatoria, definendole come prove atipiche dal valore meramente indiziario.

Dopo aver premesso, in linea generale, che le scritture private provenienti da terzi estranei alla lite possono essere liberamente contestate dalle parti, non operando la disciplina sostanziale di cui all'art. 2702 c.c., né quella processuale *ex* artt. 214 ss. c.p.c., la Corte ha previsto un diverso, peculiare trattamento per quelle dotate di un intrinseco grado di attendibilità, quantomeno sostanziale, come, ad esempio, per il testamento olografo e per i titoli cambiari.

costituisce non già un obbligo del giudice del merito, bensì una facoltà, il cui mancato esercizio non può formare oggetto di utile censura in cassazione, sia sotto il profilo della violazione dell'art. 115 c.p.c., sia sotto quello dell'omesso esame su punto decisivo della controversia». Su questi temi v. pure Cass., 31 ottobre 2014, n. 23155, che, riguardo al disconoscimento della sottoscrizione apposta da un terzo sull'avviso di ricevimento della raccomandata recante disdetta di un contratto di locazione, ha riformato la decisione del giudice di merito che aveva erroneamente ritenuto, in difetto di istanza di verificazione da parte del locatore, l'inutilizzabilità del documento; sicché la disdetta non poteva ritenersi pervenuta alla società conduttrice, con conseguente rinnovazione tacita del contratto.

[13] Cass., 30 ottobre 2003, n. 16362; Cass., 22 gennaio 2002, n. 696; Cass., 17 gennaio 1995, n. 482; Cass., 27 maggio 1987, n. 4719; Cass., 14 maggio 1983, n. 3322; Cass., 27 giugno 1979, n. 3587; Cass., 6 ottobre 1975, n. 3174; Cass., 20 luglio 1974, n. 2187; Cass., 8 ottobre 1969, n. 3223, in *Foro it.*, 1970, I, 529; Cass., 3 agosto 1968, n. 2793, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 477, con nota (critica) di A. Scardaccione, *Contestazione dell'autenticità della scrittura privata attribuita ad un terzo* cit. Una precisazione deve essere fatta a proposito di Cass., 12 luglio 1964, n. 1471, in *Rep. Foro it.*, 1964, voce *Scrittura*, n. 38, che limita l'operatività della disciplina sul disconoscimento alle sole scritture delle parti, per giungere ad affermare che la contestazione di un atto non attribuito alla parte contro la quale è prodotto può effettuarsi solo per mezzo della querela di falso.

[14] Cass., Sez. Un., 23 giugno 2010, n. 15169, in *Corr. giur.* 2011, 201 con nota critica di Vanzetti, *L'irrisolto problema della disciplina processuale*, cit., e in *Riv. dir. proc.*, 2011, 968 con nota di G. Finocchiaro, *Sul regime giuridico delle scritture private provenienti da terzi.*

Particolare rilievo assume, a questo riguardo, un *obiter dictum*, dove la Corte chiarisce che le scritture provenienti da terzi debbono in realtà essere classificate in due diverse sottocategorie. Mentre la prima riguarda la generalità delle scritture private, definite come documenti «a valenza probatoria debole»; la seconda contempla tutti quegli atti caratterizzati da particolare incisività, perché – come già anticipato – costituiscono essi stessi il titolo dal quale origina il diritto fatto valere e, pertanto, sono connotati da una penetrante valenza sostanziale e processuale.

Avvalendosi di tale distinzione, le Sezioni Unite perseguono un duplice fine. Innanzitutto individuano nella querela di falso lo strumento processuale necessario a contestare i documenti a valenza probatoria forte; in secondo luogo spostano il *punctum dolens* della questione dal rapporto intercorrente tra scrittura e soggetto (terzo) contro il quale è prodotta, al valore intrinseco o sostanziale del documento medesimo, recuperando in parte le riflessioni enunciate da autorevole dottrina proprio a quest'ultimo riguardo[15].

2.2. *I limiti della ricostruzione proposta dalle Sezioni Unite*

La soluzione proposta dalle Sezioni Unite non sembra corretta.

Un primo, insuperabile elemento di criticità risiede nel fatto che la distinzione tra scritture private semplici, e scritture private dall'efficacia probatoria privilegiata (a causa del valore sostanziale intrinsecamente maggiore o minore riferibile al contenuto ed alla tipologia) risulta del tutto priva di sostegno normativo[16].

Si aggiunga che, di là dalle fattispecie espressamente individuate dalla Corte (testamento olografo, titoli cambiari, documenti provenienti da terzi «in connessione diretta con la fattispecie»), non è chiaro quali scritture private del terzo sarebbero caratterizzate da un intrinseco grado

[15] Con specifico riferimento al testamento olografo Satta, *Commentario*, cit., 194, considerava tale documento come «un'autentica prova legale» da contestare, pertanto, solo a mezzo della querela di falso.

[16] In arg., cfr. Finocchiaro, *Sul regime giuridico delle scritture private provenienti da terzi*, cit. 971 ss. Per tale autore, l'espressione «eredi o aventi causa» di cui al secondo comma dell'art. 214 c.p.c. va intesa in senso ampio e comprende tutti coloro che si trovino in una «generica posizione di dipendenza». Inoltre egli segnala che il concetto di terzo può essere declinato in tre diversi significati quali: *i*) quello relativo alla formazione della scrittura, in forza del quale se è parte chi ha sottoscritto o vergato la scrittura, correlativamente è terzo chi non l'ha sottoscritta né vergata; *ii*) quello negoziale, cioè relativo alla situazione di diritto sostanziale contenuta nella scrittura privata prodotta in giudizio, e, pertanto, terzo è la persona fisica cui non è riferibile la dichiarazione negoziale; *iii*) quello processuale, per il quale il terzo è la persona fisica che non sta in giudizio nel processo pendente (978-979).

di attendibilità, tale da conferire loro un valore privilegiato – rispetto ad altre scritture private di soggetti estranei al giudizio – sia riguardo alla provenienza, sia al contenuto (*thema probandum)*. Né è chiaro se da tale (presunta) attendibilità consegua solo talvolta oppure sempre e comunque un'efficacia di prova legale, «conclusione quest'ultima che parrebbe derivare dal fatto che l'unico modo per contestare la provenienza di un simile documento sarebbe, come si è detto, la querela di falso»[17].

Il *decisum* delle Sezioni Unite finisce paradossalmente per attribuire ai documenti provenienti da terzi un regime giuridico privilegiato rispetto a quello proprio delle scritture private provenienti dalle parti. Nulla si dice, inoltre, sulla efficacia probatoria che viene riconosciuta ai documenti, provenienti dai terzi, prodotti in giudizio che non siano stati impugnati con querela di falso. Al contrario di quanto potrebbe *prima facie* sembrare, dalla particolare natura del rimedio non si può dedurre automaticamente l'efficacia probatoria del documento in questione, poiché, come già visto (cap. III, § 7.1.) la querela di falso avrebbe ad oggetto non soltanto l'atto pubblico di cui agli artt. 2699 s. c.c., gli scritti privati forniti della particolare efficacia probatoria *ex* artt. 2702 s. c.c. e la scrittura verificata[18], ma anche quella non autenticata o non riconosciuta[19].

Non va, da ultimo, trascurato che la decisione della Corte richiama, solo a titolo esemplificativo alcune scritture provenienti da soggetti terzi (titoli

[17] Vanzetti, *L'irrisolto problema della disciplina processuale*, cit., 204. In senso analogo Taruffo, *Prove atipiche e convincimento del giudice*, cit., 389, in particolare 413 s.

[18] Per l'ammissibilità della querela di falso avverso la scrittura verificata v., *ex multis*, Cass., 30 giugno 2015, n. 13321; Cass., 1° luglio 1996, n. 5958, in *Gazz. giur.*, 1996, 42. Nel senso che il procedimento di verificazione, se azionato in via principale, accerta l'autenticità della scrittura privata, intesa come imputabilità della scrittura alla parte e, conseguentemente, il diritto della parte (che si avvale del documento) a conseguire gli effetti sostanziali propri di tale atto: v. Liebman, *L'oggetto del processo civile di falso*, cit., 606. Nel vigore del codice del 1865 questo orientamento era condiviso già da Lessona, *Teoria delle prove*, cit. 403. In arg. v. meglio, *supra*, cap. II, § 9.1.

[19] La giurisprudenza di legittimità, dopo aver aderito all'interpretazione restrittiva (v. *ex multis* Cass., 24 febbraio 1983, n. 1420, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 869), ha affermato che la parte, nei cui confronti venga prodotta una scrittura privata, oltre a disconoscerla, può proporre querela di falso, al fine di contestare la genuinità del documento. In difetto di limitazioni di legge, la parte può comunque preferire uno strumento più gravoso, rivolto al conseguimento di un risultato più ampio e definitivo: la completa rimozione del valore del documento con effetti *erga omnes* e non nei riguardi della sola controparte. Si tratta di un orientamento riconducibile a Cass., Sez. Un., 4 giugno 1986, n. 3734, in *Giust. civ.*, 1986, I, 3144, con nota di Cucchi, *Querela di falso e verificazione di scrittura*, cit. Per l'analisi dell'interpretazione fornita in dottrina e per maggiori approfondimenti su queste tematiche, v. *supra* cap. III, §§ 7 ss.

cambiari ecc.) da impugnare con la querela di falso, lasciando – al di fuori di queste particolari ipotesi – alla valutazione del giudice di merito, l'individuazione delle scritture dei terzi dotate di un intrinseco grado di attendibilità.

A nostro parere l'interpretazione proposta dalle Sezioni Unite disattende il dato normativo da una duplice prospettiva. Essa, difatti, contrasta sia con gli artt. 214 s. c.p.c. e 2702 c.c., riguardo all'efficacia probatoria ed alle modalità di contestazione della scrittura privata; sia con gli artt. 221 ss. c.p.c. e 2699 c.c. in relazione all'efficacia probatoria ed alle modalità di contestazione dell'atto pubblico. Al tempo stesso va anticipato sin d'ora che tale decisione, lungi dal risolvere la questione, si è rivelata foriera di dubbi applicativi[20], nonché sistematici ed interpretativi[21].

2.3. *La soluzione accolta*

Dalle considerazioni svolte nelle pagine precedenti, emerge chiaramente che, nell'interpretazione della giurisprudenza, l'assetto dell'efficacia processuale del documento, proveniente da terzi, è sbilanciato a favore del *producens* che intende avvalersene, penalizzando la parte che per contestarlo deve proporre l'azione di falso, con conseguente capovolgimento dell'onere della prova.

Lasciando momentaneamente in disparte l'evidente contraddizione alla quale si esporrebbe un sistema che riconosce una maggiore efficacia probatoria alle scritture private provenienti da terzi, rispetto a quelle provenienti dalle parti, la lettera della legge ci sembra difficilmente superabile.

Ed infatti il legislatore si è preoccupato di precisare che la parte deve disconoscere le sole scritture private provenienti dalla controparte, salvo l'eccezione espressamente prevista dall'art. 214, secondo comma, c.p.c., che desume, come visto, proprio dalla successione – e quindi attribuisce rilevanza processuale al fenomeno sostanziale – il particolare onere imposto agli eredi e aventi causa rispetto alle scritture provenienti dal loro

[20] Come dimostra in maniera evidente la circostanza che, per chiarire le modalità di impugnazione del testamento olografo, è stata necessaria una ulteriore decisione delle Sezioni Unite nel 2015 su cui si dirà meglio *infra* §§ 3 ss..

[21] Al riguardo, Mandrioli – Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 188, nota 30, opportunamente segnalano che «su questa generica necessità di riferire la valutazione di efficacia probatoria alle singole specifiche situazioni non si può non convenire, anche da parte di chi, come chi scrive, vede nell'orientamento sempre più favorevole all'efficacia probatoria delle dichiarazioni extragiudiziali del terzo (…) un evidente contrasto con le esigenze del contraddittorio».

autore[22], soggetto quest'ultimo al quale deve negarsi la qualifica di parte in senso processuale.

Né alcuna differenza – da un punto di vista processuale – è dato rinvenire tra dichiarazioni scritte di terzi a contenuto narrativo e quelle a contenuto negoziale. Da tale distinzione non deriva, infatti, una diversa disciplina nel meccanismo volto ad individuare l'autenticità della scrittura[23].

A questo proposito sembra abbastanza chiara l'intenzione del legislatore che a tali dichiarazioni riconosce la medesima efficacia probatoria, senza prevedere nessun onere di disconoscimento o di non riconoscimento, né la conseguente efficacia di prova legale, in capo alla parte a cui si oppone il documento del terzo estraneo al giudizio[24].

Tali considerazioni consentono allora di formulare una prima conclusione: l'autenticità delle scritture provenienti da terzi può essere contestata con qualunque mezzo, salva l'applicazione del principio generale dell'onere della prova di cui all'art. 2697 c.c. principio che addossa l'onere di dimostrarne l'autenticità alla parte che vuol far uso del documento[25].

Da ultimo riguardo all'efficacia probatoria della scrittura del terzo, va segnalato che non sembra integrare una prova atipica o un argomento di prova come rilevato dalla giurisprudenza[26], trattandosi di un mero indizio

[22] Così, autorevolmente, Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento*, cit., 1390.

[23] Sul punto v. anche i §§ 2 s.

[24] Ciò in forza dell'esplicita limitazione effettuata dal legislatore attraverso la previsione di cui all'art. 214, comma secondo, c.p.c., ai soli eredi o aventi causa, «in funzione di quella stessa vicenda sostanziale che porta ad estendere a tali soggetti l'efficacia della cosa giudicata rispetto al loro autore»: in tal senso Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 277 ss. Analoghe conclusioni si trovano in Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento*, cit., 1390.

[25] Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 277; Redenti, *Diritto processuale civile*, cit., 212. Più di recente Patti, *Prova documentale* cit., 88. Che le scritture provenienti da terzi debbano invece, contestarsi con la querela di falso è principio risalente a Cass., 17 gennaio 1995, n. 482, in *Foro it.*, 1996, I, 1410; Cass., 16 ottobre 2001, n. 12598, in *Foro it.*, 2002, I, 1480, con nota di C.M. Barone; Cass., 22 gennaio 2002, n. 696, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, I, 86, con nota di Carnevale, *Le produzioni documentali in appello: qualche rilievo critico*, cit.

[26] *Per la m*aggior parte delle decisioni esaminate i documenti provenienti da terzi integrano delle prove atipiche; essi pertanto avrebbero la medesima efficacia degli elementi indiziari o degli argomenti di prova e sarebbero idonei a fondare il convincimento del giudice solo se suffragati da altre prove. Anche autorevole dottrina ha individuato un'analogia strutturale tra argomenti di prova e presunzioni; segnatamente, in mancanza di una norma che sancisca una minore efficacia probatoria degli argomenti di prova è stato affermato che questi ultimi andrebbero ricompresi nella categoria delle presunzioni semplici di cui all'art. 2729

di fatto[27]. In definitiva la dichiarazione scritta viene in considerazione come

c.c. (S. Chiarloni, *Riflessioni sui limiti del giudizio di fatto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, 845; G. Ruffini, *«Argomenti di prova» e «fondamento della decisione» del giudice civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 1329 ss. Anche per M. Taruffo, *Considerazioni sulle prove per induzione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, 1183-1184, l'argomento di prova ha una struttura inferenziale analoga a quella della presunzione: in entrambi i casi si assume come premessa un fatto dal quale deriva una conclusione relativa alla verità o alla falsità di un enunciato che riguarda un altro fatto. Da qui la convinzione che l'argomento di prova abbia la stessa efficacia probatoria delle presunzioni semplici, sempre che sussistano i requisiti di gravità, precisione e concordanza di cui all'art. 2729 c.c.). Per l'equiparazione degli argomenti di prova alle prove propriamente dette si era già espresso M. Cappelletti, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, I, Milano 1974, 92, nt. 27, ma *contra* L. Montesano, *La garanzia costituzionale del contraddittorio e i giudizi civili di "terza via"*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, 939. Per la tesi tradizionale, che qualifica gli argomenti di prova come *probationes inferiores*, inidonee a fondare la ricostruzione della *quaestio facti*, trattandosi di strumento di valutazione di risultanze già acquisite, V. Andrioli, voce *Prova (diritto processuale civile),* in *Noviss. dig. it.*, XIV, Torino, 1967, 260 ss.; G.F. Ricci, *Prove e argomenti di prove*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 1036; R. Vaccarella, voce *Interrogatorio delle parti*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, 393. Nel senso poi che la prova indiziaria è una prova tipica, cfr. Cavallone, *Critica della teoria delle prove atipiche*, cit., 679 ss., in particolare 704 ss. Per A. Ronco, *Riflessioni sulla disciplina processuale e sull'efficacia probatoria delle scritture provenienti da terzi*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, II, 545 gli scritti provenienti dai terzi non possono ritenersi come prove atipiche, posto che l'art. 2704 c.c. li contempla in modo inequivoco, sia pure sotto il profilo dell'opponibilità della loro data. «Parimenti tale scritto non può ritenersi prova atipica riguardo al modo di introduzione nel processo, introduzione che avviene con la produzione spontanea o con l'esibizione a seguito di ordine del giudice. Per questa impostazione delle due l'una: o si ritiene che gli artt. 2702, 2703 c.c. e 214 ss. c.p.c. si applichino anche alle scritture dei terzi, escludendo *in re ipsa* l'atipicità, in quanto è la legge stessa a prevedere in modo privilegiato la loro efficacia probatoria; o si conclude nel senso che gli scritti provenienti dai terzi sono valutati ai sensi dell'art. 116, comma primo, c.p.c.». Raggiunge conclusioni analoghe Vanzetti, *L'irrisolto problema della disciplina processuale*, cit., 204, secondo la quale lo scritto proveniente dal terzo estraneo al giudizio configura in realtà non tanto una prova atipica (…); quanto piuttosto una prova tipica (*id est* una prova testimoniale) «assunta senza il rispetto delle norme che la disciplinano». Anche per G. Tarzia, *Problemi del contraddittorio nell'istruzione probatoria civile*, in *Riv. dir. proc.* 1984, 640 ss., e Id., *Problemi del processo civile di cognizione*, Padova 1989, 359 ss., lo scritto del terzo costituirebbe una prova sostitutiva della testimonianza, sicché non dovrebbe ritenersi ammissibile. Per Chiarloni, *Riflessioni sui limiti del giudizio di fatto nel processo civile*, cit., 864, l'uso delle prove sostitutive sarebbe eccezionalmente consentito qualora la corrispondente prova tipica non sia più utilizzabile (ad esempio per morte o irreperibilità del teste).

[27] Redenti, *Diritto processuale civile*, II, cit., 212. Nel senso che alle dichiarazioni scritte dei terzi debba riconoscersi un'efficacia probatoria depotenziata, equiparabile a quella degli indizi si sono espressi anche V. Andrioli, voce *Presunzioni (diritto civile e diritto processuale civile)*, in *Noviss. dig. it.*, XIII, Torino 1966, 772; B. Cavallone, *Il giudice e la prova nel processo civile*, Padova 1991, 375.

elemento indiziario che consente al giudice di risalire dal «fatto noto» al fatto ignorato; con la precisazione che il ragionamento presuntivo deve avere le caratteristiche di gravità, precisione e concordanza stabilite dalla legge.

2.4. *L'impugnazione del documento proveniente dal rappresentante della parte*

Chiariti così questi punti fondamentali, possiamo procedere nell'indagine volta ad individuare le corrette modalità per contestare l'efficacia probatoria di peculiari tipologie di scritture private.

Quanto alla disciplina della scrittura proveniente dal rappresentante - in senso sostanziale – della parte, dottrina e giurisprudenza hanno concluso che in questa particolare fattispecie opera una sorta di assimilazione del rappresentante alla parte che sta in giudizio. È, difatti, opinione prevalente che se viene prodotto un documento sottoscritto dal rappresentante, questo deve essere disconosciuto tempestivamente *ex* artt. 214 e 215 c.p.c., anche laddove si tratti di soggetto diverso rispetto a chi aveva sottoscritto o redatto il documento[28].

Il presupposto che fonda tale costruzione è che il rappresentante non può definirsi terzo da un punto di vista sostanziale, né processuale, ma è a tutti gli effetti equiparato alla parte; pertanto, le variazioni soggettive che interessano il rappresentante non interferiscono con la disciplina stabilita dagli artt. 2702 c.c. e 214 ss. c.p.c.[29].

[28] Cfr. per tutti, Satta, *Commentario*, cit., 174, ove si legge che non può considerarsi terzo «il rappresentante (amministratore, tutore, curatore, ecc.), terzo non è neppure il socio di una società in nome collettivo che si è chiamato in giudizio per la responsabilità personale. Tutti costoro sono soggetti alle regole di questo paragrafo»; essi pertanto sono tenuti a disconoscere la scrittura che contro di essi, in proprio o quali rappresentanti, è prodotta in giudizio.

[29] Cass., 22 dicembre 1994, n. 11074, dove viene, inoltre, assimilata la disciplina delle scritture provenienti dal rappresentante organico a quelle sottoscritte dal rappresentante volontario. Così anche Cass., 19 luglio 2004, n. 13357, secondo la quale l'onere del disconoscimento della scrittura privata e, correlativamente, l'eventuale verificarsi del riconoscimento tacito ai sensi dell'art. 215 c.p.c. presuppongono che il documento prodotto contro una parte provenga dalla stessa, ovvero dal rappresentante munito di procura, ovvero, trattandosi di persona giuridica (nel caso, società), in ragione del rapporto organico che impegna la responsabilità dell'ente, senza che il disconoscimento venga confermato dal soggetto persona fisica che si immedesima quale suo organo. Più di recente, su questi temi, v. Cass. (ord.), 27 febbraio 2017, n. 4992 e Cass., 30 gennaio 2014, n. 2095, ove si precisa che il legale rappresentante di una società, contro la quale sia prodotta in giudizio una scrittura privata, rilevante per il suo valore negoziale, non è tenuto a proporre querela di falso ai sensi dell'art. 221 c.p.c.., potendo limitarsi a disconoscere la sottoscrizione *ex* art. 214, c.p.c., anche nel caso in cui la sottoscrizione sia attribuita ad altra persona fisica, già investita della rappresentanza legale della società.

La giurisprudenza di legittimità ha successivamente circoscritto questa interpretazione al solo rappresentante legale o organico, sottoponendo ad un regime diverso la scrittura proveniente dal rappresentante volontario, qualificato – sul piano processuale – terzo rispetto al rappresentato/parte del processo.

Così, una volta premesso che in capo al rappresentato non si producono gli effetti processuali dell'atto compiuto dal rappresentante, è stato escluso – in questa particolare ipotesi – che la parte possa contestare la provenienza del documento suddetto attraverso il meccanismo di cui all'art. 214 e ss. c.p.c., imponendole la querela di falso. In altre parole, stando a questa impostazione, la contestazione dell'autenticità delle scritture provenienti dal terzo (*rectius* rappresentante volontario della parte) andrebbe configurata come una eccezione di falso. Si anticipa sin d'ora che la contraddittorietà che caratterizza tale impostazione emerge subito ove si consideri che in mancanza di proposizione della querela a tali scritture dovrebbe essere riconosciuto il valore di indizi[30].

In base ad un altro orientamento della giurisprudenza, l'autenticità della provenienza della scrittura privata dal rappresentante volontario, ove venga contestata, può accertarsi con qualsiasi mezzo e rimane affidata al libero apprezzamento del giudice, senza necessità per la parte che l'abbia prodotta ed intenda avvalersene di ricorrere allo speciale procedimento di verificazione, concernente soltanto le scritture disconosciute dal soggetto al quale sono attribuite, con esclusione di quelle provenienti dal suddetto rappresentante volontario[31].

Per risolvere il contrasto sulla questione si sono pronunciate le Sezioni

[30] Cass,. 8 ottobre 1969, n. 3223, in *Foro it.*, 1970, I, 529 ss. Successivamente tale orientamento è stato ribadito da Cass., 17 gennaio 1995, n. 482; Cass., 14 maggio 1983, n. 3322; Cass., 27 giugno 1979, n. 3587; Cass., 6 ottobre 1975, n. 3174; Cass., 20 luglio 1974, n. 2187.

[31] Cass., 30 maggio 1991, n. 6134; Cass., 8 luglio 1985, n. 4077, in *Resp. civ. e prev.*, 1986, 257, secondo cui la contestazione dell'efficacia probatoria dell'autenticità della sottoscrizione del rappresentante non richiede il disconoscimento *ex* art. 214 c.p.c., e la successiva istanza di verificazione, a norma dell'art. 216 c.p.c., né la querela di falso; ciò in quanto si tratta di valutazione rimessa al libero apprezzamento del giudice del merito alla stregua degli elementi acquisiti. Per Cass., 25 maggio 1987, n. 4719; Cass., 14 maggio 1983, n. 3322; Cass., 10 gennaio 1983, n. 176, e altre conformi, è il *producens* che, in caso di contestazione, deve provare la veridicità formale della scrittura. In una posizione particolare si colloca invece Cass., 2 agosto 1990, n. 7769, cit., che esclude la proposizione della querela di falso per contestare in giudizio la veridicità della scrittura firmata dal rappresentante volontario, senza però chiarire se tale contestazione debba farsi *ex* art. 214 ss. c.p.c., ovvero liberamente, trattandosi di questione irrilevante per la decisione.

Unite con la nota decisione del 2010 (*supra* §§ 2.1. s.). Nel caso di specie il documento prodotto in giudizio dal convenuto proveniva dal procuratore dell'attore, vale a dire da un soggetto terzo che, tuttavia, aveva una «connessione diretta con la fattispecie» sul piano sostanziale; sicché a causa «della qualifica institoria spettante al soggetto stesso», l'attore avrebbe potuto inficiarne l'efficacia probatoria solo proponendo querela di falso ai sensi degli artt. 221 ss. c.p.c.

Nell'interpretazione proposta dalle Sezioni Unite, sia il rimedio del formale disconoscimento del documento e della successiva verificazione ai sensi degli artt. 214 ss. c.p.c., sia quello di una mera contestazione della veridicità del documento risulterebbero del tutto insufficienti a tale scopo[32].

2.5. *La soluzione accolta*

La soluzione offerta dalle Sezioni Unite non convince per diverse ragioni.

Mantenendo fermi i rilievi critici già evidenziati (*supra* § 2.3), deve qui essere meglio chiarito che risulta del tutto sfornita di supporto normativo la decisione di addossare alla parte contro la quale il documento è prodotto, l'onere di proporre querela di falso per contestarne la provenienza dal rappresentante volontario.

Al riguardo va precisato che il documento proveniente dal rappresentante volontario, come pure quello proveniente dal rappresentante organico, va annoverato nelle scritture private *ex* art. 2702 c.c.; pertanto non sono chiare le ragioni che impongono il disconoscimento e la conseguente verificazione *ex* artt. 216 ss. c.p.c soltanto per quest'ultima tipologia di documento.

Spostando, solo per un momento, l'attenzione all'istituto della rappresentanza va segnalato che, nonostante nel vigore del codice del 1865 fosse avvertita l'esigenza di trattare la rappresentanza legale e la volontaria secondo

[32] Successivamente, Cass., 31 ottobre 2014, n. 23155 ha affermato il seguente principio di diritto: non sussiste l'onere di disconoscere una scrittura privata (nel caso, la sottoscrizione dell'avviso di ricevimento di una raccomandata contenente disdetta di un contratto di locazione) laddove sia pacifico che il documento non proviene dalla parte contro cui la scrittura è prodotta (ossia dal destinatario della disdetta); da ciò consegue «che – ove venga, invece, effettuato il disconoscimento – non sussiste l'onere di proporre istanza di verificazione e la scrittura deve essere apprezzata – sul piano probatorio – quale atto proveniente da terzo, senza che possa determinarsi il diverso effetto dell'inutilizzabilità che consegue alla mancata proposizione dell'istanza di verificazione». In dottrina, per una corretta qualificazione del termine «inutilizzabilità» di cui il legislatore processuale si avvale nell'art. 222 c.p.c. (v. *supra* cap. IV, § 9) cfr. L. Passanante, *La prova illecita nel processo civile*, Torino 2017, 193 s.

criteri diversi[33], la scelta dell'attuale legislatore (sostanziale) è stata nel senso di stabilire – nell'art. 1387 c.c. – che il potere di rappresentanza è conferito dalla legge o dall'interessato, per dedicare alla rappresentanza volontaria buona parte dei successivi artt. 1388–1399, lasciando uno spazio marginale a quella legale. La ragione di una simile scelta è dovuta al fatto che la rappresentanza volontaria, a differenza di quella legale, presenta una struttura più complessa, non comportando la perdita del potere del rappresentato di agire personalmente[34]; sicché quest'ultimo può sempre compiere l'attività o l'affare già delegato al proprio rappresentante, trattandosi – in tal caso – di una legittimazione di secondo grado che non esautora quella propria del titolare dell'interesse[35].

Questa particolare caratteristica non sembra tuttavia interferire con la cd. «rappresentanza sostanziale nel processo», che – secondo autorevole dottrina – spetta in egual misura al rappresentante volontario come a quello legale (o organico)[36].

In entrambi i casi, dunque, la scrittura equivale ad un atto proveniente dalla parte (e non dal terzo) che pertanto deve ritenersi legittimata al disconoscimento, anche qualora non si identifichi con il presunto autore materiale della sottoscrizione[37]. Corre, però, l'obbligo di precisare che, in caso di rappresentanza volontaria, la provenienza del documento da un soggetto munito di poteri di rappresentanza, trovando giustificazione nell'autonomia negoziale, deve essere necessariamente specificata; occorre cioè la prova degli asseriti poteri di rappresentanza (ad es. procura speciale)

[33] G. Di Rosa, *Problemi di diritto privato*, Torino 2013², 72

[34] C. Mandrioli, *Premesse generali allo studio della rappresentanza nel processo civile*, Milano 1957, 30 ss.; S. Pugliatti, *Il rapporto giuridico unisoggettivo*, in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica. Saggi*, Milano 1951, 471 ss.

[35] E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, XV, 2, Torino 1950², 572 è dell'opinione che manchi nella rappresentanza organica una contrapposizione soggettiva; di contro, nella rappresentanza volontaria, la sfera giuridica del rappresentante è nettamente distinta da quella del rappresentato. Con la specificazione che la legittimazione del rappresentante presuppone e si sovrappone ad una legittimazione di primo grado in capo al rappresentato (576 s.); da ciò consegue che la rappresentanza conferita dall'interessato non è mai esclusiva poiché questi non si spoglia della facoltà di provvedere direttamente ai propri affari (593 s.).

[36] Così C.M. Bianca, *Diritto civile*, III, Milano 1987², 78, specifica che tale rappresentanza «è indicata come sostanziale per distinguerla rispetto alla rappresentanza processuale, quale potere del difensore di rappresentare la parte nel giudizio». In senso analogo, Mandrioli, *Premesse generali allo studio della rappresentanza nel processo civile*, cit., 242.

[37] Per Satta, *Commentario*, cit., 195, nel documento sottoscritto da persona diversa della parte che abbia l'autorizzazione ad apporre la firma altrui «non v'è luogo a falso e querela di falso. Si tratterà solo di vedere se e come l'autorizzazione possa essere provata (è degno di nota che in questa ipotesi si esclude anche il reato di falso)».

in capo al soggetto che ha sottoscritto il documento, prova che deve essere posta a carico di chi intende avvalersi del documento[38]. Anche nell'ipotesi della rappresentanza legale o di rappresentanza organica, il potere rappresentativo – derivante dalla legge – deve essere provato; la parte deve cioè dimostrare la qualifica (tutore, curatore, genitore, amministratore di condominio, amministratore di società, presidente, institore, etc.) che riveste il soggetto, al quale, ove effettivamente tale qualifica esista, la legge riconosce automaticamente il potere rappresentativo.

Se non viene fornita la prova del titolo che giustifica la rappresentanza volontaria o la prova dell'ufficio che giustifica quella legale o organica, lo scritto del terzo è privo di qualsiasi efficacia e non è utilizzabile nel processo[39].

3. *L'impugnazione del testamento olografo nella giurisprudenza di legittimità*

Tematica decisamente più complessa è quella relativa all'individuazione delle corrette modalità per l'impugnazione del testamento olografo, scrittura

[38] Cass., 24 giugno 1994, n. 11074, cit., stabilisce che il giudice deve verificare la sussistenza dei presupposti che impongono alla parte processuale (rappresentato) di esperire la procedura di disconoscimento *ex* artt. 214 ss. c.p.c.; occorre cioè che laddove il rappresentato contesti che il documento provenga da un soggetto munito dei poteri di rappresentanza, il *producens* che intende avvalersi del documento deve fornire la giustificazione del suddetto potere rappresentativo. Analogamente Cass., 29 luglio 1978, n. 3788, ha affermato che in caso di contestazione sull'esistenza e sui limiti del potere di rappresentanza, l'onere di dimostrare l'effettiva sussistenza di tale potere incombe sul contraente che pretenda di addossare al rappresentato gli effetti del negozio che assume concluso con il rappresentante. In senso analogo: Cass., 25 novembre 1976, n. 4460; Cass., 8 febbraio 1974, n. 372. Tuttavia, per un orientamento più recente (Cass., 16 febbraio 2010, n. 3620), il disconoscimento della scrittura privata ad opera di una persona giuridica, perché sia validamente effettuato e risulti idoneo ad onerare l'avversario (che insista ad avvalersi dello scritto) di richiederne la verificazione, «necessita di un'articolata dichiarazione di diversità della firma risultante sul documento rispetto alle sottoscrizioni di tutti gli organi rappresentativi, specificamente identificati od identificabili, atteso che, nel caso della persona giuridica, assistita da una pluralità di organi con il potere di firmare un determinato atto, sussistono più sottoscrizioni qualificabili come proprie dell'ente».

[39] Come noto il soggetto che contratta con chi si è affermato rappresentante può chiedere a tale soggetto di giustificare i relativi poteri e cioè di dimostrare l'esistenza ed il contenuto della posizione rappresentativa. Pertanto se il rappresentato ha rilasciato una procura scritta, è facoltà del terzo chiederne una copia, firmata dal rappresentante *ex* art. 1393 c.c. Occorre tuttavia tenere presente che la procura può essere orale ogni volta che gli atti per il cui compimento il rappresentante è stato autorizzato non richiedono la forma scritta. In tal caso la procura orale può complicare, per il rappresentante, la dimostrazione della sussistenza dei poteri. Per approfondimenti, Bianca, *Diritto civile*, cit., 86.

privata che, quale documento proveniente da terzi, dovrebbe – secondo la giurisprudenza – essere contestato con la speciale azione di falso disciplinata dagli artt. 221 ss. c.p.c.[40].

Sul punto occorre però precisare che, accanto a decisioni che si collocavano nel solco della pronuncia delle Sezioni Unite del 2010 (e, quindi, confermavano che la scheda olografa è caratterizzata da una «carica di incidenza sostanziale e processuale intrinsecamente elevata», con conseguente necessità della querela di falso per contestarne la veracità)[41], resisteva anche l'indirizzo opposto; ed infatti parte della giurisprudenza, disattendeva il

[40] A ben guardare, si tratta di questione che ha origini remote. Ed infatti non è un caso che la prima normativa volta a reprimere il falso fosse proprio la *Lex Cornelia de falsis*, originata dall'esigenza di salvaguardare dal pericolo delle contraffazioni un istituto di grande importanza sociale e giuridica, qual è il testamento; istituto che da sempre ha costituito uno dei principali mezzi per trasferire i beni. Ci si limita qui a ricordare che, solo in un secondo momento, l'azione di falso è stata utilizzata per impugnare documenti di tipo diverso dalla delazione ereditaria. Al riguardo sia consentito rinviare al vol. I (48 ss.). Particolare non trascurabile è che, nei diversi periodi storici, le soluzioni proposte per risolvere la questione dell'impugnazione del testamento olografo sono state sempre abbastanza variegate. Nell'età moderna, ad esempio, in Francia la questione fu molto dibattuta; dopo un primo periodo in cui il testamento si reputava un equivalente dell'atto pubblico, da rimuovere necessariamente con l'*iscrption du faux* davanti al giudice penale, quest'impostazione venne, in un secondo momento, abbandonata a favore della contestazione, davanti al giudice civile, secondo le forme della verificazione della scrittura privata (così oltre alla decisione della Corte di Colmar del 12 luglio 1806, anche Dalloz, X, 313, Sirey, XIII, 337, tutti richiamati da Gargiulo, *Il codice di procedura civile del Regno d'Italia*, cit., 345). Il problema si pose anche nei lavori preparatori per il codice civile del 1865, tanto che l'introduzione dell'istituto del testamento olografo fu fermamente criticata da alcuni, mentre altri avvertirono l'esigenza di presidiarlo di opportune garanzie. In particolare, cfr. G. Buniva, *Delle successioni legittime e testamentarie*, Torino 1988, 209, per considerazioni che ci sembrano ancora estremamente attuali: «L'utilità o no di questa forma di testamento è uno dei temi più importanti di legislazione civile. Quanto a noi già ebbimo a schierarci fra i più aperti nemici del testamento olografo, perocché esso manca di garanzie sufficienti. Per vero è conosciuta assai l'arte di imitare le altrui scritture. Nulla, dunque, di più facile quanto il supporre il testamento di un altro coll'imitare il carattere e falciarle la sottoscrizione. Di più, non essendo quest'atto deposto appo veruna persona rispettabile, e potendo rimanere tra gli oggetti mobili del testatore, chi non vede quanta sia la facilità che si appresta ad una persona interessata (…) di sopprimere il testamento? E quando sia rimesso ad un terzo non è ugualmente facile che per proprio interesse, o corrotto da altri interessati (…) e lo distrugga? Quando poi il testamento olografo sia conservato, possono sorgere molte intricate questioni sull'autenticità della scrittura e della firma del testatore, le quali verrebbero evitate mercé un atto pubblico di dichiarazione o di presentazione del medesimo testamento». Sulle perplessità e sulle scelte poi compiute dal guardasigilli Pisanelli, cfr. ancora Buniva, ivi, 210, *sub* nt. 1.

[41] Cass., 24 maggio 2012, n. 8272, in *Fam. e dir.*, 2012, 1100, con nota di M. Sesta, *Per impugnare il testamento olografo occorre la querela di falso*.

decisum delle Sezioni Unite del 2010, per individuare nel disconoscimento, e nel successivo giudizio di verificazione, il rimedio necessario a contestare la veracità della scheda olografa[42]. Stando a quest'ultimo orientamento, il testamento olografo è un documento che non perde la propria natura di scrittura privata, solo perché deve rispondere ai requisiti di forma imposti dalla legge[43]. Considerato poi che la scheda deriva la propria efficacia probatoria dal riconoscimento, espresso o tacito, del soggetto contro il quale la scrittura è prodotta, quest'ultimo, ove voglia impedire tale riconoscimento e contestare l'intero documento, deve effettuare il disconoscimento, imponendo al *producens* la dimostrazione dell'effettiva provenienza della scrittura dall'autore apparente.

Per risolvere il contrasto giurisprudenziale, si sono pronunciate nuovamente le Sezioni Unite che, nell'individuare lo strumento processuale

[42] Cass., 23 dicembre 2011, n. 28637, non massimata. Tra le pronunce di merito edite che aderiscono a tale orientamento v. Trib. Catania, 19 giugno 2012, in *Corr. Mer.*, 2012, 1106, con commento di C. Sgobbo, *Il disconoscimento del testamento olografo*; Trib. Marsala, 11 marzo 2008, in *Famiglia e dir.*, 2008, 511 ss., secondo il quale una volta negata, da parte degli eredi legittimi, la conoscenza della scrittura del testamento olografo e della sottoscrizione ivi apposta, grava sui soggetti beneficiati dal testamento l'onere di chiederne la verificazione e proporre i mezzi di prova che ritengono utili, anche mediante indicazione delle scritture di comparazione, in applicazione degli artt. 214 ss. c.p.c.

[43] Il testamento viene definito, in forza dell'art. 606 c.c., come un negozio giuridico solenne perché il rispetto delle forme previste dalla legge è indispensabile per la validità dello stesso. Come noto tale negozio può essere di tipologie diverse, vale a dire pubblico, segreto, ed olografo. Quello olografo, a norma dell'art. 602 c.c., deve essere interamente redatto, datato e sottoscritto dal testatore. La sottoscrizione va posta alla fine delle disposizioni. Sebbene priva dell'indicazione di nome e cognome, la scheda è comunque valida quando designa con certezza la persona del testatore. La data deve contenere l'indicazione del giorno, mese e anno. Il terzo comma della disposizione prevede, inoltre, delle limitazioni in punto di prova della non verità della data; tale prova, difatti, è ammessa soltanto quando si tratta di giudicare della capacità del testatore, della priorità di data tra più testamenti o di altra questione concernente il tempo del testamento. Di recente Cass. 11 novembre 2015, n. 23014, con nota critica di A. Carrato, in *Corr. giur.*, 2016, 617, *Il testamento olografo come negozio in bilico tra forma e formalismo*, ha affermato che il testamento olografo è annullabile per difetto di data nonostante le affermazioni del testatore dalle quali si desume che la scheda olografa sia stata redatta nel giorno di un evento futuro ed incerto (nella specie, il suicidio del medesimo testatore). A differenza delle altre scritture private che richiedono la sola firma autografa in calce alla dichiarazione, la scheda olografa impone che il testatore scriva di proprio pugno tutto il contenuto della dichiarazione, inclusa la data. Si tratta di requisito richiesto a pena di nullità, posto a presidio dell'integrale autenticità delle disposizioni testamentarie e volto ad evitare che il testo possa essere alterato con parole estranee rispetto a quelle adottate dal testatore. Proprio per tale esigenza l'autografia impone l'uso di strumenti di scrittura che «rivelino il movimento grafico della mano ed esclude la scrittura meccanica, effettuata cioè con la stampa o l'impressione dei caratteri»: Bianca, *Diritto civile,* II, cit., 578.

necessario per impugnare l'autenticità del testamento olografo, hanno preferito la cd. terza via. La Corte ha, così, disatteso sia l'opinione di chi considerava sufficiente il disconoscimento, sia quella diversa che riteneva indispensabile la querela di falso. In forza di questa nuova interpretazione, proposta dalle Sezioni Unite nel 2015, l'impugnazione del testamento olografo deve effettuarsi mediante una domanda di accertamento negativo della provenienza della scrittura; con la conseguenza che l'onere della prova, secondo i principi generali dettati in tema di accertamento negativo, grava sulla parte che agisce, sulla falsariga di quanto avviene nella querela di falso[44].

Per vagliare la correttezza e la tenuta sistematica della soluzione adottata, occorre accennare brevemente alle due tesi tradizionali, fondanti i precedenti orientamenti disattesi dalla decisione della Corte, puntualmente riportate nell'ordinanza di rimessione degli atti al Primo Presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite[45].

3.1. *L'ordinanza di rimessione del 20 dicembre 2013, n. 28586. La querela di falso come strumento necessario per l'impugnazione della scheda olografa*

L'ordinanza di rimessione illustra la prima interpretazione, quella maggioritaria, confermata dall'autorità della sentenza delle Sezioni Unite del 2010, in forza della quale, il testamento olografo, sebbene non sia sussumibile nella categoria dell'atto pubblico, è comunque caratterizzato da un'incidenza sostanziale e processuale particolarmente elevata; sicché – come già anticipato – la contestazione dell'autenticità di tale documento integrerebbe un'eccezione di falso da proporsi con i modi e con le forme di cui agli artt. 221 ss. c.p.c., determinando un'inevitabile inversione dell'onere probatorio che, analogamente a quanto accade in caso di impugnazione dell'atto pubblico, ricade

[44] Cass., Sez. Un., 15 giugno 2015, n. 12307, in *Corr. giur.*, 2016, 198, con nota di M. Sesta, *Onere della prova e procedimento di impugnazione di testamento olografo: la terza via delle Sezioni Unite*; e v.la pure in *Fam. e dir.*, 2016, 563, con nota di A. Donato, *Contestazione in giudizio del testamento olografo e onere della domanda di accertamento negativo della sua provenienza*; in *Familia*, 2016, 111, con nota di S. Patti, *Falsità del testamento olografo e ripartizione dell'onere della prova*; in *Giur. it.*, 2015, 2365, con nota di M. Russo, *Sull'azione di accertamento negativo dell'autenticità del testamento olografo*; in *Giust. proc. civ.*, 2016, 417 ss., con nota di M. Garavaglia, *Impugnazione di testamento olografo, oneri probatori e azione di accertamento negativo*; in *Not.*, 2015, 503, con nota di F. Troncone, *Testamento olografo: azione di accertamento negativo della provenienza della scrittura*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, 960, con nota di M.V. Maccari, *La contestazione dell'autenticità del testamento olografo tra vecchie e nuove questioni.*

[45] Cass., ord., 20 dicembre 2013, n. 28586.

sulla parte che contesta la genuinità della scheda testamentaria.

Tra gli autori che hanno individuato nella querela di falso lo strumento necessario alla impugnazione del testamento olografo va annoverata un'illustre dottrina che ha definito tale documento come una vera e propria prova legale che, pertanto, può essere distrutta solo dalla querela di falso[46].

La natura «rafforzata» del testamento sarebbe confermata dall'equivalenza, in sede penale, tra la falsificazione della scheda olografa ed il reato di falso in atto pubblico, come dimostra sia l'equiparazione ai fini della entità della pena *ex* art. 491 c.p., sia la condotta criminosa che, contrariamente a quanto stabilito per le scritture private, è perseguibile d'ufficio *ex* art. 493 *bis*, secondo comma, c.p.[47].

Altra argomentazione spesa a favore di questa tesi è data dalla circostanza che l'olografo produce effetti immediati nella sfera giuridica del terzo, perché costituisce – in seguito alla pubblicazione – il titolo dell'acquisto per l'erede e per il legatario, ai sensi dell'art. 620, quinto comma, c.c.

Ma v'è di più. L'elevata incidenza sostanziale di tale scrittura sarebbe evidente, poiché è efficace verso i beneficiari, indipendentemente dall'accertamento della sua autenticità: la disciplina riservata al testamento dalle norme sulla trascrizione (si tratta degli artt. 2648 e 2660 c.c. che consentono la trascrizione dell'acquisto a causa di morte dietro la mera presentazione del testamento e dell'atto di accettazione dell'eredità), escluderebbe, dunque, la necessità della verifica dell'autenticità del documento[48]. Da qui un'evidente deviazione rispetto alla disciplina propria delle altre scritture private, che si trascrivono solo se autenticate o giudizialmente accertate, a norma dell'art. 2657 c.c.[49].

Sotto altro profilo, la contestazione dell'autenticità del testamento andrebbe promossa con la querela di falso non tanto per la particolare

[46] Satta, *Commentario*, cit., 194.

[47] Così, ancora, Satta, *Commentario*, cit., 194 e, più di recente, ripropone tale impostazione M. Sesta, *Questioni sulla prova del testamento olografo*, in *Contr. e impr.*, 2014, 74; Id., *Onere della prova e verificazione dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giur. it.*, 2012, 2210 ss.

[48] Di quest'avviso, oltre agli autori citati alla nota precedente, Carpino, *Scrittura privata*, cit., 813.

[49] A tale rilievo è stato correttamente obiettato R. Triola, *Il testamento*, Milano 2012², 150, che la trascrizione non riguarda il testamento olografo in sé, ma l'accettazione dell'eredità «che deve risultare, direttamente o indirettamente, da una sentenza, da atto pubblico o scrittura privata con sottoscrizione autenticata o accertata giudizialmente (art. 2649 c.c.)». Così, puntualmente, è stato precisato che il testamento «è soltanto uno degli atti che devono essere allegati alla richiesta di trascrizione, quando l'acquisto dell'eredità segue in base ad esso (art. 2660 c.c.)».

efficacia probatoria del documento, quanto perché in materia di contraffazione l'azione di verificazione si risolverebbe in un'iniziativa processuale identica nel contenuto alla querela, ma comunque inammissibile essendo priva delle formalità essenziali stabilite dagli artt. 221 ss. c.p.c.[50].

Tra gli altri argomenti portati a sostegno di tale impostazione vanno, inoltre, annoverati:

i. l'affermazione che l'onere della prova graverebbe su chi contesta il testamento olografo, nel rispetto di quanto prescritto dall'art. 2697 c.c. e dall'art. 457, secondo comma, c.c. Considerato che la successione *ex lege* opera solo in mancanza di vocazione testamentaria, la contestazione del documento olografo finirebbe per integrare una vera e propria domanda di accertamento negativo[51];
ii. il rilievo che la procedura di disconoscimento e di verificazione *ex* artt. 214 ss. c.p.c. sarebbe applicabile alle sole scritture provenienti dalle parti del processo: gli eredi legittimi che contestano l'autenticità della scheda olografa dovrebbero, invece, essere qualificati come soggetti estranei alla scrittura testamentaria e, conseguentemente, non legittimati ad avvalersi del meccanismo di cui all'art. 214, secondo comma, c.p.c.[52].

[50] G. Laserra, *L'erede legittimo e il testamento falso*, in *Dir. e giur.*, 1964, 686 ss.

[51] Sesta, *Onere della prova e verificazione*, cit., 2210 ss.; Id., *Per impugnare il testamento olografo*, cit., 1100, che recupera la tesi della preminenza della vocazione testamentaria rispetto a quella legale, per affermare che la norma, in presenza di una scheda olografa, consentirebbe di ritener raggiunta la prova del fatto costitutivo della fattispecie successoria testamentaria, escludendo di fatto quella legale. Pertanto il soggetto che contesta il testamento deve provarne la nullità, perché operi la successione legale A ben guardare, si tratta di un'interpretazione che risale a M. Lisanti, *In tema di onere della prova nella* «petitio hereditatis», in *Riv. dir. proc.*, 1952, 70 ss., che sviluppa la propria tesi declinando diversi passaggi fondamentali. In particolare, questi possono essere individuati nelle seguenti argomentazioni: *i*) l'art. 491 c.p. equipara, ai fini della pena, la scheda olografa agli atti pubblici; *ii*) i legittimati di cui agli artt. 214 c.p.c. e 2702 c.c. non possono agevolmente individuarsi, stante la complessità dei rapporti che riguardano la vicenda successoria; *iii*) il testamento olografo può avere immediata esecuzione dopo la sua pubblicazione ai sensi dell'art. 620 c.c. e può essere subito trascritto analogamente a quanto previsto dagli artt. 2648 e 2660 c.c. per l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata o accertata *ex* art 2657 c.c.; *iv*) un accertamento *principaliter* della genuinità del testamento olografo non sarebbe consentito per mancanza di interesse, trattandosi di documento *ex se* non trascrivibile; *v*) allo specifico scopo di ottenere un accertamento con efficacia *erga omnes* è indispensabile un giudizio come la querela di falso perché idoneo ad ottenere tale risultato.

[52] Già in tal senso Cass., 6 aprile 1962, n. 724, in *Foro it.*, 1962, 2118; Cass., 18 marzo 1966, n. 766; Cass., 3 agosto 1968 n. 2793. A quest'orientamento va ricondotta anche

In altre parole, una volta prodotto il testamento, dovrebbe escludersi in capo al soggetto che lo contesti la qualifica di erede, trattandosi di qualifica che presuppone la dimostrazione della falsità del testamento. Sicché, per contestare l'autenticità del testamento olografo, al successibile *ex lege* sarebbe consentito soltanto avvalersi della speciale impugnazione di falso di cui agli artt. 221 ss. c.p.c.[53].

3.2. *La tesi favorevole al disconoscimento* ex *art. 214, secondo comma, c.p.c.*

Secondo altro orientamento, anch'esso riportato nell'ordinanza di rimessione al Primo Presidente, il testamento olografo è una scrittura privata e, pertanto, è governato dalle regole di cui agli artt. 2702 c.c. e 214 ss. c.p.c.

In particolare è stato segnalato che la distinzione tra scritture private caratterizzate da un valore intrinsecamente maggiore e quelle che non presentano tale natura, non trova alcun fondamento nel dato normativo[54]; né il testamento olografo potrebbe derivare la dignità di atto autentico direttamente dalla pubblicazione a cura del notaio *ex* art. 620 c.c.[55]. Richiamando

Cass., 28 maggio 1971, n. 1599, in *Foro it.*, 1971, 2523, secondo la quale l'erede istituito col primo testamento, che ha esperito la petizione di eredità, conserva tale veste anche nei confronti di altro soggetto che avanza pretese sull'eredità in forza di successiva disposizione testamentaria: il primo erede rimane, difatti, investito di un valido titolo di legittimazione fino al momento in cui non ne sia dichiarata giudizialmente la caducazione, senza che possa qualificarsi terzo fino al momento del definitivo accertamento della validità del secondo testamento. In questo stato di cose l'erede è legittimato a contestare, sulla base del titolo, «l'efficacia del testamento posteriore oppostogli mediante il mero disconoscimento, senza necessità di proporre la querela, incombendo all'altra parte, che abbia proposto domanda riconvenzionale – tendente a far dichiarare la validità del secondo testamento con conseguente caducamento delle disposizioni contenute nel primo – l'onere di provare tale domanda e, quindi, di chiedere la verificazione dell'olografo successivo, di cui intende avvalersi». Il disconoscimento è, dunque, consentito in questa particolare fattispecie perché colui che contesta l'autenticità del secondo testamento è a sua volta erede testamentario (in forza del primo testamento), con conseguente applicabilità del comma secondo dell'art. 214 c.p.c. Presupposto implicito da cui muove questa pronuncia è che la querela di falso sarebbe risultata necessaria se tale soggetto si fosse costituito nella qualità di erede legittimo (e non testamentario), poiché sino alla eliminazione del documento impugnato, l'erede *ab intestato* è processualmente terzo rispetto al *de cuius*.

[53] Sesta, *Questioni sulla prova della falsità del testamento olografo*, cit., 75.

[54] V. Denti, *Verificazione ed onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, in *Foro Pad.*, 1961, 1185; Finocchiaro, *Sul regime giuridico delle scritture private provenienti da terzi*, cit., 97.

[55] S. Rampolla, *Conflitto tra delazioni e prova della falsità del testamento olografo*, in *Corr. giur.*, 1994, 1113 ss. In arg. v. pure, *supra*, nt. 49.

qui quanto già illustrato *supra sub* §§ 2.2., va escluso che si possa attribuire ad alcuni documenti provenienti da terzi un regime giuridico cd. «rafforzato» rispetto a quello proprio delle scritture private provenienti dalle parti.

Tra coloro che hanno criticato la tesi della necessaria proposizione della querela di falso non è mancato chi ha denunciato una confusione concettuale, derivante dalla sovrapposizione del piano processuale con quello sostanziale.

Segnatamente, autorevole dottrina ha individuato l'errore ascrivibile ai sostenitori della necessità della querela di falso, nella confusione tra diritto e prova, ovvero nella commistione tra «la posizione e i poteri della parte» in ordine al diritto fatto valere in giudizio e «la posizione e i poteri» attribuiti alla medesima parte in punto di produzione e verificazione della prova documentale.

Questa dottrina ha fatto il punto su posizione e poteri sostanziali delle parti ed ha affermato che l'attore in petizione di eredità può vedersi contrapposto, come elemento «impeditivo», il testamento il quale, a sua volta, è elemento «costitutivo» della pretesa fondata sulla scheda testamentaria. Il negozio testamentario costituisce, dunque, «il tema di prova proposto dall'attore o dal convenuto a seconda che sia invocato ai fini della domanda o ai fini dell'eccezione: il tema contrapposto è dato dal fatto costitutivo della vocazione legittima, a sua volta *causa petendi* della domanda o della eccezione, a secondo della posizione formale di attore o di convenuto dell'erede legittimo»[56].

Se è vero dunque che tali elementi attengono alla fattispecie sostanziale, governata dal principio dell'onere della prova di cui all'art. 2967 c.c., è altrettanto incontestabile che essi sono destinati ad operare su un piano diverso rispetto a quello della prova della autenticità del documento olografo, prova indispensabile perché tale documento possa conseguire nel rispetto degli artt. 214 ss. c.p.c. l'efficacia probatoria piena sulla provenienza dal *de cuius* che la scheda (scrittura privata) non possiede.

Va anticipato sin da ora che questa impostazione presenta, inoltre, un pregio tutt'altro che trascurabile: consente di tenere distinta la posizione processuale delle parti dalle regole che governano la ripartizione dell'onere probatorio in punto di fatto. Ci sembra, infatti, irrilevante che la veracità

[56] Così Denti, *Verificazione ed onere della prova*, cit. 1185 s., ha escluso recisamente la necessità della querela di falso a favore del mero disconoscimento del documento; più di recente Vanzetti, *L'irrisolto problema della disciplina processuale*, cit., 203 ha precisato che l'autenticità dell'olografo integra il *thema probandum* del giudizio incidentale di verificazione, giudizio che ha carattere eventuale, sia perché presuppone il disconoscimento della scrittura, sia perché nella causa principale – diretta all'accertamento della fattispecie testamentaria – il documento potrebbe non essere prodotto.

del documento sia contestata dall'erede legittimo in via principale, ovvero che, nel corso di un giudizio per il riconoscimento dei propri diritti ereditari intrapreso dall'erede testamentario, il testamento sia stato disconosciuto dall'erede legittimo.

3.3. *Il rapporto tra l'autore del testamento e le parti del giudizio*

Per confutare la tesi che nega l'applicazione dell'art. 214, secondo comma, c.p.c. al testamento olografo, perché si tratta di documento proveniente da un soggetto terzo, la dottrina ha esaminato il rapporto intercorrente tra l'autore del testamento e le diverse parti del giudizio. Si tratta di un'analisi necessaria per verificare la tenuta sistematica dell'affermazione che l'erede legittimo si troverebbe in una posizione di terzietà rispetto alla scheda olografa prodotta dall'erede testamentario[57].

Segnatamente, la differente posizione dell'erede testamentario rispetto a quella dell'erede legittimo precluderebbe a quest'ultimo la dichiarazione di non conoscere la scrittura dell'olografo prodotto dall'erede testamentario come titolo della propria pretesa, perché rispetto a tale documento l'erede legittimo sarebbe completamente estraneo; non così invece per l'erede testamentario che può dirsi parte in senso processuale perché la scheda olografa è il titolo fondante il diritto all'eredità.

A tali argomentazioni sono state opposte critiche puntuali e convincenti. La prima. Nonostante la scheda olografa provenga da un soggetto che non può assumere la qualità di parte in senso processuale o sostanziale (la delazione diventa efficace solo in seguito alla morte del suo autore), la qualifica di «parte» del destinatario della attribuzione deriva unicamente dalla devoluzione ereditaria[58].

La seconda. Il documento, pur non essendo riconducibile ad alcuna delle parti in causa non può essere considerato alla stregua di una scrittura di terzo estraneo alla lite, posto che si tratta di un titolo che, oltre a fondare la pretesa dell'erede testamentario, esclude quella dell'erede legittimo. Né il rilievo che l'art. 214, comma secondo, c.p.c. non consente di individuare

[57] Cass., 30 ottobre 2003, n. 16362; Cass. 16 ottobre 2001, n. 12598; Cass. 17 gennaio 1995, n. 482, in *Foro it.*, 1996, 1410; Cass. 22 aprile 1994, n. 3833, in *Corr. Giur.*, 1994, 1114 e ss., con nota critica di Rampolla, *Conflitto fra delazioni e prova*, cit.; Sesta, Sesta, *Questioni sulla prova della falsità del testamento olografo*, cit., 75.

[58] Anche per Cass. 5 maggio 1965, n. 807, in *Giust. civ.*, 1966, I 602, con nota di G. Cassisa, *Ancora sull'onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, il successibile *ex lege* è legittimato alla dichiarazione di non conoscere la scrittura anche se, secondo lo stesso testamento, egli non sarebbe erede.

in maniera certa tutti i potenziali interessati ad effettuare il riconoscimento/disconoscimento[59], sembra sufficiente ad impedire l'operatività della medesima disposizione in tutti quei casi in cui sussista l'interesse al disconoscimento in capo al soggetto contro cui è prodotto il documento.

In altre parole, se la qualifica di parte dell'erede *ex testamento* origina direttamente dalla scheda olografa, anche quello *ex lege* può senz'altro qualificarsi parte a causa della propria posizione sostanziale e dell'effetto impeditivo che determina la scrittura olografa nei suoi confronti[60].

La differenza tra erede legittimo e quello testamentario è destinata inevitabilmente a cedere di fronte al rilievo che l'accertamento giudiziale attiene per entrambi alla fattispecie successoria (legale o testamentaria) invocata in proprio favore[61]. Sembra potersi anticipare sin da ora che è, in realtà, il negozio testamentario a costituire il tema della prova, e che l'onere ricade sul soggetto che vuole avvalersi della scheda testamentaria; pertanto la parte contro la quale lo scritto testamentario è prodotto, può limitarsi al disconoscimento[62].

3.3.1. *Il rapporto tra successione legittima e quella testamentaria*

A questa prima problematica è connessa altra e diversa questione in punto di rapporto tra successione legittima e quella testamentaria e (presunta) preminenza della prima sulla seconda. Muovendo dalla previsione contenuta nell'art. 457, secondo comma, c.c., in forza del quale la successione

[59] Come sostenuto da Lisanti, *In tema di onere della prova* cit., 74.

[60] A. Sassi, *Testamento e garanzie giurisdizionali*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 1427 ss.; C. Sgobbo, *Il disconoscimento del testamento olografo* cit., 1110.

[61] Su questi temi cfr. B. Caliendo, sub *art. 602*, in *Codice delle successioni e donazioni*, a cura di M. Sesta, Milano 2011, I, 1199 ss..; G. Cassisa, *Ancora sull'onere della prova della autenticità del testamento olografo*, cit., 602 ss.; R. Triola, *Testamento olografo ed onere della prova della qualità di erede*, in *Giust. civ.*, 1987, 827 ss.

[62] Cfr., al riguardo, Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento della scrittura*, cit., 1962, 1390, per il quale «sulla successione riposa l'onere imposto agli eredi ed aventi causa rispetto alle scritture provenienti dal loro autore» e, in maniera ancora più ampia, *sub* nota 2, dove si precisa che, in caso di produzione in giudizio di un testamento olografo, «è colui il quale pretende di valersi del testamento che deve dimostrare la validità di quel titolo di vocazione, con riguardo a tutti i requisiti prescritti dalla legge». Sotto altro profilo, tale autore segnala che l'onere del disconoscimento non sussiste quando il documento è funzionale a disconoscere la qualità di erede della controparte. A ritenere diversamente si consentirebbe a chi produce la scheda testamentaria di contestare e riconoscere la qualità di erede della controparte; paradossalmente tale soggetto potrebbe «giovarsi di essa a fini processuali (probatori), pur negandola su un piano sostanziale, e proprio per ottenere una sentenza che accolga la sua pretesa all'eredità».

legittima opera solo in mancanza, in tutto o in parte, di quella testamentaria, alcuni hanno affermato che le norme in materia di successione testamentaria sarebbero le sole ad avere valenza dispositiva; non così invece per la disciplina della successione legittima caratterizzata da valenza suppletiva.

Tale tesi – già in parte accennata – merita di essere meglio messa a fuoco perché, per i fautori della necessità della querela di falso, inciderebbe direttamente sulla ripartizione dell'onere probatorio: la contestazione del testamento olografo si tradurrebbe, così, in un'azione di accertamento negativo, perché, a causa della posizione preminente attribuita all'erede vocato direttamente dal testamento, chi vuole impugnarlo deve dimostrarne la non autenticità, ovvero la mancanza dei requisiti di validità, così come stabilito dall'art. 2697 c.c.[63].

Le critiche avverso tale costruzione si sono sviluppate in due diverse direzioni.

Innanzitutto è stato rilevato che la delazione legittima svolge una funzione primaria, con il conseguente carattere dispositivo della sua disciplina, dovendosi invece riconoscere alla vocazione testamentaria natura suppletiva[64].

In secondo luogo si è osservato che ragionare della prevalenza di un tipo di successione rispetto all'altro non sembra costituire un criterio univocamente risolutivo; lo dimostra il fatto che non può, ad esempio, trovare applicazione in quelle ipotesi che vedono in conflitto le posizioni di due diversi eredi *ex testamento*[65].

Da ultimo, si è detto che la contestazione dell'autenticità del testamento rimane regolata dalle norme sulla verificazione o sulla querela di falso; e che tali istituti – attinenti esclusivamente alla formazione della prova – risultano insensibili al distinto dibattito sull'esistenza di diritti soggettivi, cui vanno riferiti il principio previsto dall'art. 457, comma secondo, c.c. e la regola di cui all'art. 2697 c.c.[66].

3.4. *La pronuncia delle Sezioni Unite e la cd. terza via*

Nel tentativo di uscire dall'impasse le Sezioni Unite hanno abbandonato

[63] L. Bigliazzi Geri, *Il testamento*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, Torino 1982, 6, II, 15 ss.
[64] A. Cicu, *Le successioni*, Milano, 1947, 145 ss.; L. Mengoni, *Successioni per causa di morte*, Milano, 1999, 11 ss.; F. Santoro Passarelli, *Vocazione legale e vocazione testamentaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1942, 197 ss.
[65] G. Cassisa, *Ancora sull'onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giust. civ.*, 1966, I, 604. In proposito v., meglio *infra sub* nota 99.
[66] A. Sassi, *Testamento e garanzie giurisdizionali*, in Riv. dir. civ., 2013, 1430 ss.

il precedente percorso tracciato nel 2010 che individuava nella querela di falso lo strumento indispensabile per impugnare le cd. scritture ad elevata incidenza sostanziale.

Ed infatti, la Corte, in mancanza di qualsiasi riferimento normativo idoneo a sorreggere l'intrinseco grado di attendibilità del testamento olografo, da un lato ha escluso la proposizione della querela di falso e, dall'altro, ha ritenuto insoddisfacente la soluzione che riposa sul disconoscimento del documento da parte dell'erede *ex lege*, nei cui confronti è prodotto il testamento olografo.

Dopo aver confermato la natura di scrittura privata del testamento olografo, le Sezioni Unite hanno correttamente rifiutato qualsiasi distinzione nell'ambito di tale categoria tra scritture a valenza probatoria intrinsecamente elevata oppure debole e, al tempo stesso, escluso che il documento olografo vada assoggettata al regime di una mera scrittura proveniente da terzi. Tuttavia, nonostante tali premesse, il Collegio non ha applicato il meccanismo di cui all'art. 214 c.p.c. e del successivo giudizio di verificazione per «evitare che il semplice disconoscimento di un atto caratterizzato da tale peculiarità ed efficacia dimostrativa renda troppo gravosa la posizione processuale» del soggetto che alleghi la propria qualità di erede, «riversando su di lui l'intero onere probatorio del processo in relazione ad un atto che, non va dimenticato, è innegabilmente caratterizzato da una sua intrinseca forza dimostrativa». Sotto altro profilo, la Corte non ha specificato le ragioni che dovrebbero condurre a favorire «la posizione processuale» del soggetto che produce il documento, a discapito di quella dell'erede legittimo.

Per raggiungere tale finalità il Collegio ha riproposto una particolare tesi, sostenuta da un risalente precedente[67], rimasto isolato, secondo il quale:

[67] Cass., 15 giugno 1951, n. 1545, in *Foro it.*, 1952, 45 ss., con nota di V. Biondi, *Petizione di eredità «ex lege»* ed onere probatorio in tema di disconoscimento di testamento olografo; e v.la pure in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1951, 414 ss. con nota adesiva di G.A. Micheli, *In tema di onere della prova nelle azioni di accertamento negativo (impugnativa di testamento olografo da parte di erede legittimo)*; in *Riv. dir. proc.*, 1952, 69 con nota critica di Lisanti, *In tema di onere della prova*, cit., di cui si dirà meglio *infra*. La qualificazione dell'autenticità della scheda testamentaria alla stregua di una domanda di accertamento negativo ha condizionato anche autori che, seppur favorevoli alla dichiarazione di non riconoscimento, hanno affermato – in relazione alla ripartizione dell'onere della prova – che la genuinità del testamento deve essere dimostrata – in caso di disconoscimento – dal soggetto che lo invoca, salva l'ipotesi che la domanda di annullamento o di nullità dell'atto *mortis causa* sia stata proposta dall'erede legittimo che, in questo particolare caso, è gravato dell'onere della prova: sul punto, cfr., A. Pepe, *Il testamento olografo falso: mezzi di prova e relativo onere*, in *Diritto e giur.*, 1991, 168 ss.

i. il testamento olografo deve essere contestato con un'azione di accertamento negativo della provenienza della scrittura;
ii. l'onere della prova grava sull'erede *ex lege*[68].

A differenza della verificazione della scrittura privata dove l'onere della prova incombe sull'erede testamentario che fonda la propria pretesa sul documento, nella soluzione proposta dalle Sezioni Unite l'*onus probandi* è addossato all'erede legittimo, sulla falsariga di quanto avviene nella querela di falso. I Giudici accordano, dunque, un'evidente preferenza alle ragioni della parte che fonda le proprie pretese sul testamento; testamento che finisce – in concreto – per essere caratterizzato da una presunzione di provenienza dal *de cuius*, che l'erede legittimo può rimuovere solo attraverso un'azione di accertamento negativo[69].

[68] Cass., 15 giugno 2015, n. 12307, cit. Più di recente il principio è stato confermato da Cass., 4 gennaio 2017, n. 109.

[69] Come noto la dottrina tradizionale nel tentativo di contrastare la c.d. *provocatio ad agendum* o *ad probandum* ha addossato all'attore in mero accertamento negativo l'onere della prova sia dei fatti estintivi, impeditivi e modificativi, sia dell'inesistenza dei fatti costitutivi del diritto dedotto in giudizio. Tale tesi riposa, inoltre, sulla posizione processuale (attore/convenuto) assunta dalle parti nel giudizio, senza che rilevi ai fini dell'onere della prova l'effettiva posizione sostanziale: così G. Chiovenda, *L'azione nel sistema dei diritti*, in Id., *Saggi di diritto processuale civile*, Roma 1931, I, 87; Id., *Principi di diritto processuale civile*, cit., 786; Mortara, *Commentario*, cit., II, 6039. Altra impostazione ha, invece, escluso per l'attore in accertamento negativo qualsiasi peso probatorio in relazione all'inesistenza dei fatti costitutivi del diritto del convenuto: all'attore è richiesto di dimostrare l'esistenza di fatti impeditivi, modificativi o estintivi, attuando così il brocardo «*ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*». A ritenere diversamente si finirebbe per compromettere, oltre ogni ragionevole limite, l'effettiva tutela giurisdizionale dell'attore laddove venga gravato dell'onere di dimostrare l'inesistenza di tutti i possibili, eventualmente concorrenti, fatti costitutivi del potenziale diritto del convenuto: Biondi, *Petizione di eredità «ex lege»*, cit., 42 ss.; Romano, *L'azione di accertamento negativo*, cit., 288 ss., 423 ss. Per Mandrioli-Carratta, *Diritto processuale civile*, cit., 200, «quando l'attore in accertamento negativo non invoca fatti estintivi, ma si limita a negare la sussistenza di fatti costitutivi a favore della controparte che vanta il diritto (…), non fa che provocare la controparte a provare il fondamento del suo vanto, sicché l'onere della prova grava su quest'ultima». Per il rischio che, aderendo a questa soluzione, si accordi un eccessivo *favor* all'attore in accertamento negativo, perché la sua domanda potrebbe essere accolta anche in difetto di prove, ma solo perché il convenuto non abbia fornito la prova dell'esistenza dei fatti costitutivi del diritto, cfr. C. Cariglia, *Profili generali delle azioni di accertamento negativo,* Torino 2013, 128. A tale assunto è stato replicato, Romano, *L'azione di accertamento negativo*, cit., 419 ss., che il suddetto inconveniente si risolve con una rigorosa verifica sull'interesse ad agire, la cui dimostrazione – questa sì – spetta sempre a chi agisce in giudizio. Stando ad una impostazione intermedia, l'attore in accertamento negativo sarebbe assoggettato ad un onere della prova limitato, in quanto non riguarda tutti i fatti costituitivi del diritto dedotto in giudizio, ma solo quelli specifici posti a fondamento

Sotto altro profilo, nonostante la premessa dell'appartenenza della scheda olografa al *genus* delle scritture private la Corte esclude – ancora una volta – che tale documento possa essere oggetto di disconoscimento e, conseguentemente, di verificazione stante l'«intrinseca forza dimostrativa» che la caratterizza. Un documento, dunque, che non può certamente dirsi atto pubblico e, pertanto, non va impugnato con la querela di falso, ma che è comunque caratterizzato da un *quid pluris* rispetto alla scrittura privata; un *tertium genus*, dunque, che elude le forme particolari della querela di falso e alla stesso tempo sfugge a quelle proprie della verificazione della scrittura di cui agli artt. 216 ss. c.p.c.

3.5. *Rilievi critici. Il testamento olografo, quale scrittura privata, è governato esclusivamente dagli artt. 214 ss. c.p.c. e 2702 c.c.*

Alla decisione delle Sezioni Unite del 2015 va tuttavia attribuito il merito di aver tentato di riportare la questione della rilevanza processuale del testamento olografo nella giusta direzione. Ed infatti correttamente, a nostro parere, la Corte si sofferma su alcuni snodi fondamentali – come la natura di tale documento – per prendere le distanze dai risultati raggiunti dalle Sezioni Unite del 2010 (*supra* § 2.2).

In particolare, secondo il Collegio, la disciplina in tema di trascrizione (artt. 2648 e 2660 c.c.) e di esecuzione (art. 620, comma sesto, c.c.) del testamento olografo è inidonea a conferire una rilevanza «intrinsecamente elevata» sostanziale e processuale al testamento rispetto a quella propria delle altre scritture private.

La premessa da cui muove la Corte è che nel nostro ordinamento manca una disposizione di legge che estenda la disciplina dell'atto pubblico alla scheda olografa. In effetti, costringere l'erede legittimo alla querela di falso avrebbe significato attribuire al testamento olografo, specie del *genus* scrittura privata, l'efficacia dell'atto pubblico che il legislatore le ha negato. Per questa ragione le Sezioni Unite hanno preferito (ri)proporre la

del vanto o della contestazione stragiudiziale ad opera del convenuto, trattandosi di un giudizio su singole questioni (Proto Pisani, *Appunti sulla tutela di mero accertamento*, cit. 1200 ss.; E. Merlin, *Azione di accertamento negativo di crediti e oggetto del giudizio (casi e prospettive),* in *Riv. dir. proc.*, 1997, 1106 ss.). Nel senso, invece, che l'azione di accertamento negativo ha ad oggetto l'intero diritto soggettivo del convenuto, cfr. per tutti, Ricci, *Accertamento giudiziale*, cit., 26. Per un esame delle domande di mero accertamento negativo, specialmente in punto di riflessi sulla ripartizione dell'onere probatorio, cfr. S. Patti, *Prove. Disposizioni generali*, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna 1987, 56 ss.; Verde, *L'onere della prova*, cit., 499 ss.

tesi della domanda di accertamento negativo (della provenienza della scrittura), scartando – a onor del vero senza particolari motivazioni – quella del disconoscimento e della verificazione della scheda olografa.

Nonostante le condivisibili premesse, la decisione non ci pare corretta.

Dal quadro abbozzato emerge chiaramente che il Collegio ha sovrapposto e confuso la disciplina del testamento, inteso come atto negoziale, con quella del documento come mezzo di prova; considerazione, questa, che, inevitabilmente apre il problema del rapporto tra atto e documento; rapporto storicamente difficile[70] e complicato «dal carattere rigorosamente formale del testamento»[71].

Segnatamente, la Corte ha confuso l'azione di falso (*recte* di accertamento negativo della falsità) con l'azione di nullità del testamento, limitata ai casi previsti dall'art. 606, comma primo, c.c. Nonostante il differente oggetto delle due azioni che indiscutibilmente presentano dei profili di connessione, è comunque vero che l'accoglimento dell'eventuale azione di falsità assorbe tutte le contestazioni relative alla nullità dell'atto; e che se la prova della falsità non è stata raggiunta può comunque essere esperita l'azione di nullità[72]. E la migliore riprova della svista in cui sono incappate le Sezioni Unite è fornita proprio da un passaggio della motivazione, dove si definisce espressamente l'azione di accertamento negativo come una *quaestio nullitatis*[73].

---

[70] Per il valore esclusivamente probatorio della *charta*, perché solo la *stipulatio* avrebbe rappresentato la causa costitutiva delle convenzioni, v. note 7 ed 8, del cap. I del presente volume e più ampiamente nel volume I, 83 s. note 41 ss., 90 s., nota 66, 204, note 82 ss.

[71] Più di recente cfr. per tutti, V. Barba, *La nozione di disposizione testamentaria*, in *Rassegna di diritto civile*, 2013, 968, ove si precisa che «tra atto e documento esiste lo stesso iato che v'ha tra il *faciendum* e il *factum*, tra il produrre e il prodotto. Altro è la carta, sulla quale sono impressi, nel rispetto della forma e delle formalità prescritte dal legislatore, i segni grafici, altro è l'emissione stessa della dichiarazione con l'osservanza di quelle formalità. La prima è il documento, la seconda l'atto».

[72] Si tratta di un principio che deriva dalla legge romana e dalla circostanza che la connotazione originariamente penalistica che caratterizzava l'azione di falso dava luogo ad un'indagine più ampia e penetrante rispetto a quella civile (cfr. vol. I, 55 ss.). Lo dimostra il passo di Modestino restituito da D. 5.3.47, «Lucius Titius quum in falsi testamenti propinqui accusatione non obtinuerit, quaero, an de non iure facto nec signato testamento quaerela illi competere possit. Respondit non ideo repelli ab intentione non iure facti testamenti, quod in falsi accusatione non obtinuerit».

[73] A sottolineare poi la differenza tra le due tipologie di azioni basta qui richiamare Cass., 17 marzo 1993, n. 3163, in *Giur. it.*, 1994, I, 1956, con nota di S. D'Aliberti, *Sulla forma del testamento olografo*, secondo la quale il testamento è nullo (e non necessariamente falso) quando il *de cuius* per redigere il testamento olografo si sia avvalso dell'aiuto materiale di altra persona che ne abbia sostenuto e guidato la mano, non rilevando

Noi siamo, invece, persuasi che la scheda olografa abbia natura di scrittura privata e che, pertanto, l'unico strumento previsto dall'ordinamento processuale per contestare tale mezzo di prova della volontà del testatore sia quello disciplinato dagli artt. 214 ss. c.p.c.[74]; né un'eccezione a tale principio è consentita dalla natura giuridica «rafforzata» attribuita a tale documento[75].

È sufficiente al riguardo porre l'accento sulla rilevanza attribuita dagli artt. 602, comma primo, c.c. e 606, comma primo, c.c., all'autografia della dichiarazione negoziale e della sottoscrizione del *de cuius*: se è vero che l'autografia costituisce un elemento essenziale della scheda olografa, nessuna deviazione è allora permessa rispetto al regime giuridico probatorio della scrittura privata *ex* art. 2702 c.c. e 214 c.p.c., norma quest'ultima che individua genericamente l'erede, senza distinzione tra legittimo e testamentario fra i soggetti che possono dichiarare di non riconoscere la scrittura[76].

Al riguardo deve essere chiaro che altro sono i mezzi di prova, (artt.

l'eventuale corrispondenza del contenuto della scheda testamentaria alla reale volontà del testatore. Nello stesso senso, più di recente, v. Cass., (ord.), 6 marzo 2017, n. 5505; Cass., 6 novembre 2013, n. 24882, in *Riv. not.*, 2014, 601, con nota di G. Musolino, *L'autografia nel testamento olografo e la mano guidante di un terzo.*

[74] In questo senso, Andrioli, *Commento*, cit., 147; Biondi, *Petizione di eredità «ex lege»*, cit., 46; G. Cassisa, *Sull'onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giust. civ.*, 1956, I, 1853; Id., *Ancora sull'onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, cit., 604; Colesanti, *Una questione in tema di onere di disconoscimento della scrittura*, cit., 1385 s.; Denti, *La verificazione*, cit., 181; Laserra, *L'erede legittimo e il testamento falso*, cit., 686; Scardaccione, *Contestazione dell'autenticità della scrittura privata attribuita ad un terzo*, cit., 477; Vanzetti, *L'irrisolto problema della disciplina processuale*, cit., 203 ss.; Verde, *L'onere della prova*, cit, 554 ss.

[75] Si tratta di affermazione che, a ben guardare, finisce per riproporre, mutando la terminologia, la tesi sostenuta dalle Sezioni Unite del 2010, secondo cui alcune scritture private sono caratterizzate da elevata incidenza sostanziale e processuale

[76] Denti, *La verificazione*, cit., 184. Per G. Stolfi, *Sulla pretesa confessione del testatore circa l'autografia della scheda* (nota critica a App. Caltanisetta, 19 maggio 1950), in *Foro it.*, 1951, I, 82 ss., non è un equipollente della sottoscrizione la dichiarazione che l'olografo è stato interamente esteso dalla mano del testatore, sebbene si tratti di dichiarazione resa dal medesimo testatore al notaio al momento del deposito della scheda. Se si esclude, così, che la dichiarazione di autenticità resa dal testatore costituisce una confessione (poiché non danneggia l'autore e non giova al destinatario), l'erede *ex lege* ha comunque l'onere di contestare l'autenticità dell'atto. I condivisibili rilievi critici mossi da questo autore alla decisione della Corte di appello, si fondano sul fatto che la validità del testamento deriva dalla manifestazione della volontà del *de cuius* nelle forme di legge. Pertanto delle due l'una: o la scheda venne realmente scritta dal testatore, ed allora si è di fronte ad un atto *mortis causa* validamente formato; ovvero la scheda fu redatta da un altro soggetto, sia pure sotto la dettatura e con l'approvazione del *de cuius*, e in questo caso si è di fronte ad un atto che non può qualificarsi come testamento perché il *de cuius* ha disatteso la lettera dell'art. 602 c.c.

202 ss. c.p.c.), altro è la prova che si fonda su quelli, cioè la rappresentazione dei fatti basata sugli stessi (artt. 2699, 2700, 2702, 2707, 2708 c.c.). Così ricostruito correttamente l'impianto normativo di riferimento, la Corte avrebbe dovuto concludere che l'autografia della scheda (o della sottoscrizione) va contestata dall'erede – ovvero dagli istituiti da un precedente testamento[77], dai legatari o dai debitori dell'eredità – disconoscendo o, più semplicemente, dichiarando di non conoscere la scrittura del defunto, *ex* art. 214, secondo comma, c.p.c., come peraltro riconosciuto dalle stesse Sezioni Unite[78].

Conseguentemente l'erede testamentario che vuole avvalersi dell'atto ha l'onere di:

i. proporre istanza di verificazione della scheda olografa nel rispetto degli artt. 216 c.p.c. e. 2697 c.c.;
ii. fornire la prova dell'effettiva provenienza della scrittura dal *de cuius*[79].

Discorso diverso va, invece, fatto qualora gli eredi assumano alterazioni o contraffazioni del testo ad opera di altri soggetti. Solo in questo

[77] Legittimato a dichiarare di non conoscere la scrittura del testatore è, dunque, non solo l'erede *ex lege* ma anche quello testamentario qualora il problema della autenticità riguardi il conflitto tra due diversi testamenti redatti dal *de cuius*. Così Cass. 27 giugno 1974, n. 1928, in *Giur. it.*, 1975, I, 674, e in *Giust. civ.*, 1974, I, 1195; Cass. 23 dicembre 2011, n. 28637 cit. Sembra escludere invece la legittimazione dell'erede al disconoscimento Patti, *Falsità del testamento olografo*, cit., 132, nt. 31, sul presupposto che il secondo comma dell'art. 214 c.p.c. non si ritiene applicabile al testamento olografo per il fatto che «esso costituisce titolo immediato di acquisto per l'erede istituito e per il legatario».

[78] Con specifico riferimento alla sussistenza della legittimazione alla dichiarazione di non riconoscere la scrittura, di cui al secondo comma dell'art. 214 c.p.c., sembra qui necessario richiamare due diversi (e condivisibili) passaggi della motivazione. Il primo (20.1.) è quello dove la Corte rifiuta la tesi che equipara «l'olografo, con inaccettabile semplificazione, ad una qualsivoglia scrittura proveniente da terzi, destinata a rappresentare, *quoad probationis* una ordinaria forma di scrittura privata non riconducibile alle parti in causa». Il secondo (18.1.2.) è il passaggio in cui la Corte nega al successibile *ex lege* la qualifica di terzo, posto che quella di parte, in senso processuale, gli deriva proprio dalle norme che regolano la successione legittima e, a tal proposito, afferma che «l'erede in disconoscimento della scrittura o della sottoscrizione del suo autore sarebbe colui che subentra al *de cuius* nei suoi rapporti – e ciò presuppone che quel medesimo scritto si sarebbe potuto produrre nei confronti del testatore se ancora in vita».

[79] Chi vanta un titolo di successione legittima adempie al proprio onere probatorio, provando il rapporto di parentela con il *de cuius* – prova che è data documentalmente mediante gli atti dello stato civile; mentre chi vuole neutralizzare tale titolo ha l'onere di fornire la prova della validità dello specifico titolo invocato in contrasto con quella vocazione: Cass. 5 maggio 1965, n. 807, cit.; Cass. 5 novembre 1992, n. 11979, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, I, 1018, con nota di D. Chindemi, Petitio hereditatis *e disconoscimento del testamento olografo*; Cass. 27 giugno 2004, n. 13738, in *Riv. not.*, 2006, 780 ss.

caso, a nostro parere, costoro debbono proporre querela di falso, a norma dell'art. 221 c.p.c., perché – di fatto – riconoscono la scrittura come proveniente dal defunto e, al contempo, si dolgono dell'avvenuta falsificazione del testo.

L'impugnazione della scheda olografa, quale scrittura privata, segue, si ripete, le regole di cui agli artt. 214 ss. c.p.c., regole fondate sulla massima di esperienza che il documento si presume proveniente dall'autore (nella specie il *de cuius*)[80]. Da qui l'onere per l'erede legittimo di dichiarare di non conoscere (la scrittura o la firma adottata nel) testamento, onere che se tempestivamente assolto costringe l'erede testamentario al giudizio di verificazione. Rimane fermo che il mancato raggiungimento – nell'ambito del giudizio di verificazione – della prova della genuinità del testamento rende tale documento inutilizzabile.

Da queste brevi considerazioni emerge come l'ordinamento processuale addossi l'onere della *probatio probationis* in capo all'erede testamentario, vale a dire alla parte che vuole avvalersi del documento contestato. A ben guardare, la scelta del legislatore di prevedere per (tutte) le scritture private, il meccanismo del disconoscimento e della successiva verificazione rappresenta l'attuazione dell'art. 2697 c.c. secondo il quale i fatti che fondano la domanda o l'eccezione vanno provati dalla parte che di tali fatti intende avvalersi[81].

Con la precisazione che la ripartizione dell'onere probatorio non è influenzata dalla posizione processuale assunta dalle parti; pertanto ci

[80] A ben riflettere, si tratta di un principio che abbiamo ereditato direttamente dal diritto romano e, in particolare da Nov. 18.8 di Giustiniano che ha addossato la prova dell'autenticità solo sul *prolator*, al riguardo cfr. vol. I, cap. I, 66 e 56 per il doppio onere della prova nel *criminaliter agere*.

[81] Così per Cass., 12 aprile 2005, n. 7475, in *Giust. civ.*, 2006, I, 927, qualora sia fatta valere la falsità del testamento olografo, l'azione - che ha ad oggetto l'accertamento dell'inesistenza dell'atto - soggiace allo stesso regime probatorio stabilito nel caso di nullità prevista dall'art. 606 c.c. per la mancanza dei requisiti estrinseci del testamento, sicché in caso di conflitto tra l'erede legittimo che disconosca l'autenticità del testamento e chi vanti diritti in forza di esso, l'onere della proposizione dell'istanza di verificazione del documento contestato incombe sul secondo, cui spetta la dimostrazione della qualità di erede, mentre nessun onere, oltre quello del disconoscimento, grava sull'erede legittimo. In dottrina cfr. Romano, *Onere della prova ed onere della* probatio probationis, cit., 259, nota 8 ove si precisa che il principio secondo cui *onus probandi incumbit ei qui diciti* regola «tanto l'onere della prova del fatto sostanziale (art. 2697 c.c.), quanto l'onere della *probatio probationis*: nell'uno e nell'altro caso, infatti, il rischio della mancata dimostrazione è sopportato dalla parte che invoca a proprio vantaggio ora il fatto sostanziale ora (la genuinità del)la prova documentale».

sembra che sia irrilevante, a questo specifico riguardo, che l'azione sia stata esperita dall'erede legittimo (per fare valere, in via principale, la falsità del documento); ovvero dall'erede testamentario che, agendo per il riconoscimento dei diritti ereditari, abbia visto contestata l'autenticità del testamento dall'erede legittimo[82].

3.6. *L'azione di accertamento negativo della provenienza del documento: problemi sistematici ed applicativi*

L'introduzione, in via pretoria, di un'azione di accertamento negativo della provenienza della scrittura sembra foriera di diversi problemi sia sistematici, sia applicativi.

Basti al riguardo considerare che la decisione non chiarisce i rapporti con i giudizi di accertamento (di un fatto), normativamente tipizzati (la verificazione della scrittura privata e la querela di falso), né offre indicazioni utili a definire l'ambito di applicazione del nuovo regime impugnatorio individuato per il testamento olografo, limitandosi ad equipararlo ad una mera eccezione di nullità.

Accogliendo la tesi di «una *quaestio nullitatis*»[83], i Giudici hanno, in realtà, inteso scongiurare il rischio che la definizione della controversia «si disperda nei rivoli di un defatigante procedimento incidentale quale quello previsto per la querela di falso», per privilegiare una «soluzione tutta interna al processo, anche alla luce dei principi affermati di recente da questa stessa Corte con riguardo all'oggetto e alla funzione del processo e della stessa giurisdizione, apertamente definita risorsa non illimitata[84]».

---

[82] In termini analoghi Cass., 23 dicembre 2011, n. 28637. Abbandonando per un momento la materia successoria, non mancano decisioni che hanno addossato al convenuto l'onere della prova dei fatti costitutivi della propria pretesa: cfr., ad esempio, Cass., 12 dicembre 2014, n. 26158; Cass., 31 ottobre 2013, n. 24568; Cass., 4 ottobre 2012, n. 16917; Cass., 10 novembre 2010, n. 22862, in *Giust. civ. Mass*, 2012, 10, 1182; Cass., 18 maggio 2010, n. 12108, in *Riv. dir. proc.*, 2011, 1551, con nota di A.A. Romano, *In tema di onere della prova nell'azione di accertamento negativo*.

[83] § 20.1, p. 31 della decisione.

[84] A ben guardare, la preoccupazione della Corte non è del tutto ingiustificata se solo si volge l'attenzione al caso di specie. Ed infatti, nel 1981 il Tribunale di Roma ha rigettato la domanda degli eredi legittimi perché non era stata fornita la prova della falsità del testamento (pubblicato nel luglio del 1963), nonostante fosse stata proposta querela di falso. Gli eredi *ex lege* hanno provveduto ad impugnare la sentenza ed instaurato contestualmente un autonomo procedimento per querela di falso, con conseguente accertamento della falsità del testamento. La Cassazione, chiamata a decidere la sentenza di appello limitatamente all'azione di falso, ha annullato la decisione per un vizio del

Da tali affermazioni e più in generale dalla motivazione della sentenza possiamo desumere che: *i*) l'eccezione di nullità non apre un procedimento *ad hoc*[85] ; e che *ii)* non sembra trattarsi di azione proponibile in via autonoma.

Sotto altro profilo non sono affatto chiari i rapporti tra l'azione di accertamento negativo della provenienza del testamento olografo con gli altri rimedi espressamente disciplinati dall'ordinamento processuale, nonostante una indiscutibile coincidenza tra la suddetta *quaestio nullitatis* e la querela di falso sia riconosciuta dalle stesse Sezioni Unite, quando precisano – in motivazione (§§ 20 s.) – che l'oggetto dell'accertamento è costituito proprio dalla falsità del testamento.

Anche a voler ritenere che il rimedio previsto dalla Cassazione operi in via esclusiva e conduca alla pronuncia d'inammissibilità della querela di falso proposta in via incidentale (con conseguente potere/dovere del giudice di riqualificare la domanda), non ci sembra si possa ragionevolmente sostenere che precluda la proposizione di un'azione di falso in via autonoma, stante la chiara formulazione del primo comma dell'art. 221 c.p.c.[86].

contraddittorio; nessuno degli eredi ha provveduto alla riassunzione. Parallelamente, l'impugnazione della pronuncia del Tribunale di Roma del 1981 è stata decisa dalla Corte di appello di Roma che ha rigettato il gravame per mancata impugnazione della sentenza di primo grado, riguardo all'affermazione della necessità della querela di falso. La sentenza delle Sezioni Unite del 2015 ha deciso – con rinvio – il ricorso proposto avverso la pronuncia della Corte di appello di Roma del 2007. Per tutte queste ragioni il Supremo Collegio richiama in maniera esplicita Cass., Sez. Un., 12 dicembre 2014, n. 26242, cit.

[85] Per Russo, *Sull'azione di accertamento negativo*, cit., 2365, tale interpretazione è limitata all'ipotesi che l'azione, a norma dell'art. 183, quinto comma, c.p.c., possa farsi valere nel medesimo giudizio; fermo restando che ciò può accadere perché chi agisce per la petizione dell'eredità è a conoscenza dell'esistenza di un testamento falso (in forza del quale il soggetto, contro il quale è proposta l'azione, esercita il possesso) «e dunque è in grado di procedervi contestualmente alla proposizione dell'azione; o perché, a valle, il testamento è prodotto dalla controparte in comparsa di costituzione e dunque l'attore può proporre l'azione di accertamento negativo in prima udienza», per contrastare l'eccezione (dell'esistenza del testamento) sollevata dal convenuto. Tale soluzione, inoltre, non sembra operare in un giudizio di riduzione della lesione di legittima qualora il testamento sia stato prodotto dal convenuto in occasione della seconda memoria *ex* art. 183, sesto comma, c.p.c., senza che l'attore abbia margini per una nuova domanda. In questo stato di cose la sentenza, nell'affermare che l'azione di accertamento negativo costituisce una soluzione tutta interna al processo, si riferisce alle sole ipotesi «in cui i limiti del già citato art. 183, quinto comma consentono la formulazione della domanda di accertamento negativo».

[86] Di avviso contrario Troncone, *Testamento olografo: azione di accertamento negativo*, cit., 612, secondo il quale dal *decisum* delle Sezioni Unite deriverebbe l'inammissibilità sia del giudizio di verificazione, sia di quello di falso. Anche la giurisprudenza di merito si è orientata per l'inammissibilità dell'azione di falso e, in forza del principio di conversione degli atti processuali, ha riqualificato la domanda proposta ai sensi degli artt. 221 ss.

Analogamente il rimedio impugnatorio individuato dalle Sezioni Unite è destinato a cedere davanti agli effetti del documento che sia stato già verificato, perché – fermo l'effetto preclusivo derivante, *ex* art. 221, comma primo, c.p.c., dall'accertamento con efficacia di giudicato della verità del documento – «ciò comporterebbe, a fronte del difetto di interesse ad esperire la domanda di accertamento negativo, un evidente vuoto di tutela sul piano della difesa in giudizio»[87].

Sotto altro profilo va rilevato che, nonostante il *petitum* ed il riparto dell'onere probatorio dell'azione di accertamento negativo individuata dalla Corte coincidano con quelli propri della azione di falso di cui all'art. 221 ss. c.p.c., i due strumenti non risultano perfettamente sovrapponibili, sia in punto di effetti della decisione sulla falsità, sia in relazione alla struttura dei due procedimenti[88]. Occorre, dunque, precisare meglio il rilievo che la scelta dell'azione di accertamento negativo della provenienza del documento rappresenta un «mero travestimento verbale della querela di falso, secondo un meccanismo processuale (…) estraneo al nostro sistema»[89].

A ben guardare si tratta di un mero duplicato dell'impugnazione di falso di cui all'art. 221 ss. c.p.c. soltanto dal punto di vista dell'oggetto della domanda (la falsità della scheda), perché per quanto riguarda le forme del procedimento la Cassazione finisce per vagliare l'efficacia probatoria della

c.p.c. come azione di accertamento negativo della provenienza della scrittura: così Trib. Venezia, 12 gennaio 2016, in *www.ilprocessocivile.it* del 28 settembre 2016, con nota adesiva di C. Costabile, *Inammissibilità della querela di falso avverso il testamento olografo e principio di conversione degli atti processuali.*

[87] Donato, *Contestazione in giudizio del testamento olografo*, cit., 571 ss. cui si rinvia anche per la considerazione che obiezioni analoghe a quelle relative alla distribuzione dell'*onus probandi ex* art. 2967 c.c., possono formularsi anche «quando il convenuto in accertamento negativo proponga domanda riconvenzionale di accertamento dei diritti derivanti dal testamento contestato, con correlativi oneri a suo carico».

[88] Solo a titolo esemplificativo basti rilevare che la partecipazione del pubblico ministero prevista dall'art. 221, comma 3, c.p.c. comporta che il giudizio di falso venga annoverato tra quelle cause nelle quali il tribunale giudica sempre in composizione collegiale *ex* art. 50 *bis*, n. 1 c.p.c. (Cass., 23 febbraio 2007, n. 4231); che solo l'art. 221, comma secondo, c.p.c. prevede che l'indicazione degli elementi e delle prove della falsità sia riportata nella citazione introduttiva; ovvero la necessità che venga proposta personalmente dalla parte oppure a mezzo di procuratore speciale. Non di poco conto è, infine, la differenza che la sentenza che decide la querela di falso è idonea al giudicato *ex* art. 2909 c.c. (*supra*, cap. IV, § 20), mentre non è per niente chiaro quale sia, secondo le Sezioni Unite, l'efficacia della decisione sull'accertamento negativo della falsità in seno al processo principale.

[89] Verde, *L'onere della prova*, cit., 559, in adesione al pensiero di Biondi, *Petizione di eredità «ex lege»*, cit., 46, ma spec. *sub* nt. 2; Denti, *La verificazione* cit., 191; Laserra, *La scrittura privata*, cit., 127.

prova documentale al di fuori del perimetro definito dagli artt. 214 ss. e 221 ss. c.p.c. Sullo sfondo rimane la considerazione che le ipotesi in cui l'ordinamento processuale ammette la giurisdizione di accertamento su meri fatti sono proprio i procedimenti di cui agli artt. 216 ss. e 221 ss. c.p.c. e che, pertanto, un *tertium genus* di tutela cognitiva su «fatti» dovrebbe essere sostenuta da un'espressa previsione normativa[90].

In altre parole la semplificazione attuata dalla Cassazione, sembra possibile *de iure condendo*, vale a dire solo in caso di soppressione, o di differente regolamentazione normativa della disciplina dell'efficacia probatoria dei documenti e dei giudizi sui documenti[91].

[90] Così Ricci, *Accertamento giudiziale*, cit., 21 e la dottrina richiamata *sub* nota 12. Nello stesso senso Verde, *L'onere della prova*, cit., 559. Anche Proto Pisani, *Appunti sulla tutela di mero accertamento*, cit., 1198, riconosce copertura costituzionale al «diritto di azione all'agire in giudizio per la tutela di diritti e non per il mero accertamento di fatti o di norme». A conferma, poi, del fatto che la soluzione adottata dalla Cassazione, nel segno della semplificazione, presupponga un diverso impianto normativo va segnalato il progetto di riforma Liebman: la scelta era quella di abrogare gli istituti della verificazione di scrittura e della querela di falso, per imporre alla parte, che intendeva contestare l'autenticità dell'atto pubblico o valersi della scrittura privata disconosciuta, l'onere di proporre domanda di accertamento incidentale dell'autenticità del documento al giudice della causa che pronuncia con sentenza (cfr. gli artt. 199, 201 e 202 del progetto, in *Riv. dir. proc.*, 1977, 471 e seg.; su questa parte del progetto si veda V. Denti, *Sull'istruzione probatoria*, *ivi*, 1979, 253; in arg. v. pure il progetto predisposto da A. Proto Pisani, pubblicato in *Foro it.*, 2009, V, 1 ss., in particolare gli artt. 2.81 ss.). Il controllo della veridicità del documento mantiene anche con il progetto Liebman alcune, rilevanti, peculiarità rispetto al controllo che viene ad esempio operato nei confronti della verità di una dichiarazione testimoniale: è introdotto con una domanda che viene decisa dal giudice con sentenza avente efficacia di cosa giudicata.

[91] In un'ottica semplificatoria, il sistema potrebbe essere, *de iure condendo*, ripensato, sulla falsariga di quello tedesco, dove, il controllo dell'efficacia probatoria dell'atto pubblico, cosí come quello della scrittura privata, si svolge secondo le normali regole dell'istruzione probatoria (cfr. i §§ 415 ss. ZPO), salvo un'implementazione dei mezzi istruttori esperibili. Il giudice può infatti, anche d'ufficio, disporre l'audizione del pubblico ufficiale che ha redatto il documento (§ 437 ZPO) e ordinare la comparazione di scritture (§ 441 ZPO). Se si considera poi il processo penale, il codice del 1930 stabiliva – artt. 215 ss. – che, sorta la questione della falsità dell'atto o del documento del processo, si apriva, previa sospensione del giudizio principale, un giudizio autonomo diretto alla cognizione del reato di falso (Denti, *La verificazione*, cit., 127 ss.). Con il codice del 1988, l'incidente di falso è scomparso: l'art. 241 c.p.p. stabilisce che, al di fuori delle ipotesi di falso appartenente al tema dell'accusa, il giudice non può, una volta sollevata la questione della veridicità del documento, dichiarare la falsità dell'atto, limitandosi a informare il pubblico ministero, dopo che il procedimento è stato definito. In breve, il giudice penale indaga sul documento presunto falso, anche se dotato di fede privilegiata: se lo reputa falso non ne tiene conto, se lo ritiene invece veritiero lo pone alla base del proprio convincimento.

Resta ancora da dire che la soluzione prospettata dalle Sezioni Unite non sembra attuare il principio della ragionevole durata del processo, se solo si tengono presenti, accanto alle aporie determinate dall'introduzione in via pretoria di una nuova azione, senza alcun coordinamento con quelle codificate, tutte le complicazioni derivanti dagli effetti sui giudizi pendenti; effetti che saranno necessariamente diversi laddove le parti – nello svolgere le proprie difese – abbiano aderito all'orientamento che individuava nella querela di falso lo strumento idoneo a impugnare la scheda olografa, o preferito introdurre il giudizio di verificazione, in seguito al mancato riconoscimento della scrittura del *de cuius*.

3.7. *Alcune precisazioni in materia di accertamento del negozio sostanziale, contenuto nella scheda olografa, e in punto di efficacia probatoria del documento*

A lume delle superiori considerazioni sono evidenti i profili di contraddittorietà che caratterizzano il *decisum* delle Sezioni Unite.

Da un canto si afferma che il testamento olografo è una scrittura privata, sconfessando l'orientamento che gli attribuiva un'elevata incidenza sostanziale e processuale, rimuovibile solo dalla querela di falso; dall'altro si precisa che si tratta pur sempre di una particolare scrittura privata, «caratterizzata da una sua intrinseca forza dimostrativa», talmente significativa da dover essere rimossa con un'azione di accertamento negativo e conseguente spostamento dell'onere della prova – posto dall'art. 216 c.p.c. a carico dell'erede testamentario – in capo all'erede *ex lege*.

Non v'è dubbio che l'equiparazione della scheda testamentaria all'atto pubblico o ad una scrittura privata dalla efficacia privilegiata ha rappresentato una comoda semplificazione per risolvere contestualmente due diverse questioni, perché l'accoglimento della querela (intesa come rimedio processuale) avrebbe invalidato il negozio dal quale originava il diritto (sostanziale) del chiamato all'eredità.

In altre parole la sentenza di falso avrebbe risolto *in radice* il conflitto tra più soggetti che vantavano (diritti sul compendio ereditario in forza di) titoli completamente o parzialmente incompatibili tra loro. Così una volta negata l'ammissibilità della querela di falso, il precedente giurisprudenziale del 1951 è sembrato un approdo riparato che avrebbe consentito al Collegio – tenuta ferma la natura di scrittura privata della scheda olografa – di costruire una *quaestio inexistentiae* (§ 20.1 p. 31) idonea – quale

Su questi profili, cfr. C. Besso, *La prova prima del processo*, Torino 2004, 204 ss.

succedaneo della querela – a semplificare (ed accomunare) le due diverse anime del documento.

In breve, posto che la documentazione autografa costituisce un requisito formale indispensabile della scheda testamentaria *ex* art. 606 c.c., la Corte ha qualificato la falsità del documento alla stregua dei fatti costitutivi della domanda dell'erede legittimo, come dimostra la collocazione dell'*onus probandi* in capo a quest'ultimo soggetto[92].

[92] Così è stato affermato che «altro è, infatti, l'accertamento che verte intorno all'esistenza della fattispecie sostanziale e dei suoi effetti (…) ed altro l'indagine intorno all'autenticità del documento, che è l'aspetto probatorio di quella fattispecie»: Denti, *La verificazione*, cit., 182 ss.; Id., *Verificazione ed onere della prova*, cit., 1184 ss.; Romano, *Onere della prova e della* probatio probationis, cit., 261 ss.; Verde, *L'onere della prova*, cit., 552. Per la distinzione della documentazione (prova) dalla dichiarazione (negoziale) cfr., Carnelutti, *Lezioni di diritto processuale civile*, cit., II, 549 s., secondo il quale, sebbene la formazione di un documento della dichiarazione integri la condizione della efficacia (validità) della dichiarazione stessa, v. ad es. art. 1314 c.c., «neppure in questo caso è autorizzata la confusione tra documento e dichiarazione, in quanto il requisito di forma di quest'ultimo è, in tal caso, la formazione del documento, non il documento medesimo: in altri termini ciò che importa per la efficacia della dichiarazione è lo scrivere; ciò che importa per la prova è lo scritto, o ancora ciò che decide per l'efficacia della dichiarazione è l'esistenza del documento al momento della dichiarazione, mentre ciò che decide per la prova è l'esistenza del documento al momento del processo. La scissione tra i due termini si presenta in piena luce nei casi in cui la prova della dichiarazione venga data con mezzi diversi dal documento (es. art. 1348 c.c.): il requisito di forma sta nello scrivere il requisito di prova sta nello scritto; ora il fatto dell'aver scritto non è dimostrabile solo col documento, ma anche con prove diverse (per es. per testimoni)». Successivamente Carnelutti è tornato sull'argomento (F. Carnelutti, *Distruzione o destinazione alla distruzione della scheda del testamento olografo*, in *Foro it.*, 1937, 97), per precisare: «quando si tratta di testamento pubblico, tutti sono buoni a distinguere la dichiarazione dalla documentazione; altro è l'atto del testatore che dichiara la sua volontà, altro l'atto del notaro che rappresenta col documento la dichiarazione. Il secondo di questi atti può essere necessario per l'efficacia del primo e perciò costituirne ciò che in una corretta teoria degli atti dovrebbe chiamarsi una *condizione (iuris)*; ma tale nesso giuridico tra di loro non esclude che si tratti di due atti diversi». Nel distinguere tra scrittura eterografa e scrittura autografa precisa che quando la dichiarazione si fa per documento eterografo, la documentazione costituisce una condizione della dichiarazione; «quando, invece, si fa per documento autografo, ne è un presupposto». Sicché in quest'ultimo caso la dichiarazione risulta non solo dalla «formazione, ma altresì dalla emissione del documento e il rapporto tra documentazione e dichiarazione si precisa in questi termini: la documentazione è un atto necessario ma non sufficiente a costituire la dichiarazione». Riguardo al testamento olografo alla c. 99 si legge che il presupposto va individuato nella «formazione del documento, non la sua esistenza; in altri termini la esistenza del documento al momento in cui la dichiarazione è sorta, non al momento in cui deve valere». Le medesime conclusioni sono raggiunte da L. Carraro, *Distruzione della scheda dell'olografo e revoca del testamento*, in *Foro it.*, 1938, 259.

Quanto alla determinazione dei fatti che fondavano la domanda ci si limita qui a segnalare che i figli del defunto, quali eredi legittimi, avevano agito per la petizione di eredità a norma dell"art. 533, comma primo, c.c.[93], disposizione che integra un'azione di condanna alla restituzione dei beni ereditari da chi li possiede e, al contempo, attua un accertamento (positivo) della qualità di erede dell'attore[94].

È appena il caso di rilevare che la petizione di eredità di cui all'art. 533 c.c. non costituisce un autonomo rimedio processuale ma si limita ad attuare in sede giudiziale il diritto (sostanziale) dell'erede a vedere riconosciuta tale qualità per ottenere i beni che gli spettano in ragione del suo titolo[95].

Poste le cose in questi termini, si comprende che tale disposizione non integra un'azione di accertamento negativo del titolo ereditario in capo al soggetto che possiede i beni, come ritenuto invece dalle Sezioni Unite; ciò anche in considerazione del fatto che la qualità di erede presenta una struttura affine a quella tipica del diritto di proprietà e rimane, pertanto, giuridicamente distinta da quella vantata dal convenuto[96].

---

[93] *Sub* § 1.1.2. di pagina 5 della sentenza si legge che gli attori «impugnando il testamento, a loro dire falso per difetto di autenticità, rivendicarono il proprio diritto al riconoscimento della qualità di eredi, oltre alla attribuzione dei beni del *de cuius* ed alla declaratoria di indegnità della vedova, con conseguente condanna alla restituzione dei frutti percepiti».

[94] Solo per completezza ci si limita qui a ricordare che in forza di tale disposizione l'erede può chiedere il riconoscimento della qualità ereditaria contro chiunque possiede tutti o parte dei beni ereditari a titolo di erede o senza titolo alcuno, allo scopo di ottenere la restituzione dei beni medesimi. L'azione è imprescrittibile, posto che è tale anche la qualità di erede, salvi gli effetti dell'usucapione rispetto ai singoli beni.

[95] La situazione sostanziale che legittima il convenuto nel giudizio di petizione d'eredità non va individuato nella mera contestazione della qualità di erede ma nel possesso dei beni ereditari. In questo caso, l'interesse dell'erede ad agire *ex* art. 533 c.c. non è fornito dalla rimozione dell'incertezza circa il titolo di successione, ma dal ripristino del *factum possessionis* rispetto ai beni che ha ricevuto per causa di morte. Pertanto l'esistenza di una controversia *de hereditate* è insufficiente a configurare un'azione di petizione, se non è corredata dalla pretesa alla restituzione dei beni: A. Proto Pisani, *Petizione di eredità e mero accertamento della qualità di erede*, in *Foro it.* 1961, 1990 s. In senso analogo G. Grosso e A. Burdese, *Le successioni. Parte generale*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da F. Vassalli, Torino 1977, 407.

[96] Romano, *L'azione di accertamento negativo*, cit., 230 s. e v. specialmente *sub* nota 196, ove si precisa: «la qualità ereditaria affermata dall'attore contro il convenuto deve ritenersi giuridicamente distinta da quella incompatibilmente vantata da questi contro il primo: la deduzione in giudizio dell'una non implica affatto quella dell'altra, né il rigetto della domanda di mero accertamento della propria qualità di erede vale accertamento positivo della simmetrica qualità millantata *a parte rei*». Per P. Schlesinger, *La petizione di eredità*, Torino 1956, 149, dalla concessione della *petitio hereditatis* consegue l'esistenza di un diritto assoluto dell'erede e, pertanto, la natura di azione reale, perché nascente dalla

Parimenti inammissibile sembra, inoltre, un'azione – in via autonoma – d'accertamento negativo della qualità di erede, in quanto la qualità ereditaria è un diritto assoluto, rivolto verso tutti i consociati, che determina obblighi negativi per chiunque; a questo proposito basta rilevare che il titolare di un diritto incompatibile può sì limitarlo, ma solo in forza della sussistenza del proprio diritto e non certo della mera negazione di quello avversario[97].

Del resto, l'accertamento negativo della vocazione testamentaria di altri soggetti, fine a sé stesso, «non avrebbe senso se non fosse preordinato all'accertamento della propria qualità di erede»[98].

A questo punto deve essere chiaro che:

i. l'azione intrapresa dall'erede legittimo ricomprende - oltre all'azione di condanna alla restituzione - la domanda di accertamento positivo della propria qualità di erede;
ii. la vocazione testamentaria integra il fatto costitutivo dell'acquisto della qualità di erede testamentario e, ad un tempo, è fatto impeditivo della successione legittima (posto che le due tipologie di successione operano sul medesimo piano, in mancanza di argomenti validi a giustificare la preminenza dell'una rispetto all'altra)[99].

violazione di un diritto assoluto. In termini analoghi, Bianca, *Diritto civile*, cit., 496, il quale precisa che la petizione di eredità non va confusa con la *rei vindicatio* di singoli beni ereditari. Così, nella revindica l'attore fornisce la prova della proprietà dei beni mediante «regolari trasferimenti per tutto il periodo di tempo occorrente per l'usucapione; nella petizione di eredità, invece, è sufficiente che l'attore provi la qualità di erede e il fatto che i beni al momento dell'apertura della successione erano compresi nell'asse ereditario». In arg. v. pure Cass., 19 aprile 1979, n. 2211; più di recente Cass., 9 febbraio 2011, n. 3181, in *Giur. it.*, 2012, 300, con nota di M. Cimmarusti, *L'azione a tutela dell'erede e dell'integrità patrimoniale del compendio ereditario*; Cass., 1° aprile 2008, n. 8440, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, 1361, con nota di C. Sandei, *Natura reale della petizione di eredità e legittimazione attiva e passiva.*

[97] Resta fermo che nel caso di specie nessuna domanda autonoma di accertamento era stata proposta proprio perché l'attore aveva agito, come visto, ai sensi dell'articolo 533 c.c.

[98] Verde, *L'onere della prova*, cit., 560 che non manca di rilevare come in tutte le fattispecie portate all'attenzione della giurisprudenza l'accertamento è stato sempre «pregiudiziale allo stabilimento della propria vocazione ereditaria ed all'eventuale recupero del beni».

[99] Patti, *Falsità del testamento olografo*, cit., 128 e specialmente *sub* nota 20 cui si rinvia anche per una puntuale critica alle tesi espresse da Sesta, *Questioni sulla prova della falsità del testamento olografo*, cit., 2014, 72, per il quale l'art. 457 c.c. «nell'affermare che non si fa luogo alla successione legittima se non quando manca, in tutto o in parte, quella testamentaria, comporta che l'esistenza di una scheda testamentaria consenta di ritenere raggiunta la prova del fatto costitutivo della fattispecie successoria testamentaria». Tale assunto – secondo Patti – è inidoneo ad interferire con la ripartizione dell'onere della prova circa l'autenticità della scheda testamentaria, perché è proprio l'esistenza di un valido testamento il fatto costitutivo della successione testamentaria. In effetti, la cd. prevalenza della

3.8. *La prova del negozio successorio*

Tutti questi argomenti conducono a ritenere che il negozio successorio, come fatto impeditivo della successione legittima, vada provato in tutti i suoi elementi; ognuno degli eredi deve, dunque, provare i fatti costitutivi a fondamento della propria pretesa[100].

Ciò sta a significare che il successibile *ex lege* è tenuto a giustificare il proprio titolo alla successione dimostrando il rapporto di parentela con il *de cuius*, così come il dato normativo lo riconosce successore legittimo; pertanto, una volta fornita tale prova, egli ha esattamente adempiuto alla

successione testamentaria indica soltanto che la successione legittima opera in mancanza di un valido testamento: l'erede testamentario deve – in concreto – provare il presupposto previsto dalla legge cioè un testamento effettivamente confezionato dal *de cuius*. Soltanto in tal caso, la delazione testamentaria prevale su quella legittima, senza che la ripartizione dell'onere riguardante la dimostrazione dei presupposti di validità risenta della (presunta) priorità di un tipo di successione rispetto all'altro. Quanto alle differenze tra la fattispecie sostanziale decisa dalla sentenza del 2015 e quella del 1951 v., ancora Patti (130) per il rilievo che la risalente decisione conferma nelle premesse il principio generale che incombe sul soggetto che agisce in forza di un testamento olografo l'onere di provarne l'autenticità; di qui la precisazione che la Corte ha derogato a tale regime ed optato per una soluzione particolare anche perché «erano già trascorsi cinque anni dall'apertura della successione quando l'attrice, nipote del *de cuius*, ha iniziato il giudizio contro la convenuta, vedova del *de cuius* medesimo», sottolineando altresì l'«esigenza di certezza dei rapporti giuridici e di sicurezza nelle relazioni sociali, che giustifica l'imposizione dell'onere della prova a chi si muove all'attacco contro situazioni di fatto esistenti e vuole modificarle». In breve la regola che le Sezioni Unite del 2015 hanno elevato a canone generale (la necessità dell'azione di accertamento negativo) costituiva, nel 1951, una deroga ben precisa dovuta anche alla particolare situazione di fatto. Anche per Verde, *L'onere della prova*, cit, 560, nota 927, il caso deciso da Cass. n. 1545 del 1951 presentava caratteristiche peculiari: «non è casuale che l'erede testamentaria (vedova del *de cuius*) contro la quale agiva la pretesa erede legittima (nipote del *de cuius*), fosse nel possesso dei beni ereditari (e c'è da chiedersi quanto abbia inciso sul convincimento del giudice, favorevole all'erede testamentario, il fatto che l'olografo fosse stato consegnato personalmente dal testatore al notaio e che l'azione fosse stata iniziata dopo ben cinque anni dalla morte del dante causa)».

[100] È, inoltre, bene precisare che l'attore non propone due domande, una di accertamento positivo della propria qualità ereditaria ed una di accertamento negativo della vocazione del convenuto, né rileva la circostanza che si tratta di soggetti coeredi, non essendo consentito dedurre da tale elemento la duplicità delle domande. Nell'eventualità di fondatezza parziale della domanda attorea, il giudice respinge in parte la richiesta di mero accertamento della qualità di successore dell'attore «ch'egli erroneamente abbia postulato esclusiva o comunque maggiore del vero; la sentenza farà cioè stato sulla sua condizione di coerede (non invece sulla condizione di coerede del convenuto, se costui non abbia formulato domanda *ad hoc*)»: le considerazioni sono di Romano, *L'azione di accertamento negativo*, cit., 232, nota 196.

regola di giudizio di cui all'art 2697 c.c.

Anche l'erede *ex testamento* deve, a sua volta, allegare e produrre il titolo costitutivo del proprio diritto e chiederne, in caso di olografo, la verificazione se ritualmente disconosciuto, posto che è il soggetto sul quale il legislatore – da un punto di vista processuale – fa ricadere la *probatio probationis*, nonché – da un punto di vista sostanziale – la prova del fatto costitutivo fondante la propria pretesa.

Riassumendo: se il rapporto di parentela rappresenta il fatto costitutivo della pretesa del successibile *ex lege,* l'esistenza di un valido testamento che impedisca o limiti la successione legittima integra il fatto impeditivo o modificativo del diritto dell'erede legittimo e, ad un tempo, il fatto costitutivo delle ragioni vantate dall'erede testamentario[101]. Da quanto abbiamo esposto finora risulta, dunque, che se un'azione di accertamento sussiste, essa va riferita all'autenticità della scrittura, per la quale appunto la legge (art. 216 c.p.c.) impone, in caso di disconoscimento, l'accertamento positivo (*recte* la verificazione)[102].

Discorso analogo va fatto nell'ipotesi di conflitto tra due diverse chiamate testamentarie; se il primo testamento integra il fatto costitutivo del diritto all'eredità del primo chiamato, il testamento successivo rappresenta il fatto costitutivo del diritto del beneficiario (secondo chiamato) ed è su questo soggetto che ricade l'onere della prova del titolo *ex* art. 2697 c.c. Ciò anche perché la revoca rappresenta un'autonoma fattispecie impeditiva[103].

[101] Biondi, *Petizione di eredità «ex lege»*, cit., 45; Verde, *L'onere della prova*, cit., 565.

[102] È lo stesso Chiovenda, *Istituzioni di diritto processuale civile*, cit., II, 423, a chiarire che la legittimazione alla verificazione è esclusiva della parte che intende valersi della scrittura; e che tale domanda può essere proposta in via autonoma o incidentale soltanto attraverso un'azione di accertamento positivo.

[103] In caso di testamenti coevi recanti disposizioni contrastanti, senza cioè che sia possibile individuare il successivo che revochi il precedente, si considerano espressione di un'unica volontà testamentaria. Da qui la precisazione che sono efficaci tutte quelle disposizioni che non risultino in contrasto con altre, mentre si considerano inefficaci le disposizioni, tra loro, incompatibili. In tal senso Barba, *La nozione di disposizione ereditaria*, cit., 965. Con particolare riferimento all'onere della prova nel caso di contestazione della verità della data si è posto il problema se, ai sensi dell'art. 602, ult. comma, c.c., sia sufficiente la prova della non veridicità della data ad invalidare il testamento qualora ne esista un altro; ovvero se chi prova la non veridicità della data deve altresì dimostrare che il momento della effettiva redazione del negozio lo rende inefficace. Così, per Cass., 27 giugno 1956, n. 2320, in *Giur. it.*, 1958, I, 1385, fornita la prova della falsità della data di un testamento e, quindi, la non corrispondenza alla data dell'atto, la data resta ignota; con la conseguenza che un testamento con la data ignota non può revocare un altro testamento che abbia invece, una data precisa e incontroversa in mancanza della prova che sia a questo posteriore. In definitiva la prova del *dies* in cui fu effettivamente compilato, è a

Rimane fermo che, in mancanza della prova della validità della vocazione successiva, prevalgono le ragioni del primo chiamato, purché abbia fornito la prova del proprio titolo (fatto costitutivo); ed infatti, in difetto trova – nuovamente – applicazione la successione *ex lege*, previa dimostrazione del rapporto di parentela con il *de cuius*[104].

Resta ancora da dire che la situazione possessoria non sembra interferire sul riparto dell'onere probatorio come ricostruito poc'anzi.

A ritenere diversamente si finirebbe per addossare l'onere della prova sul fatto impeditivo (mancanza di un testamento o falsità della scheda testamentaria) sempre sull'erede legittimo, sfornito di possesso, ogni volta che un soggetto, qualificatosi erede testamentario abbia conseguito il possesso dei beni ereditari. Per vero, si costringerebbe l'erede legittimo a provare oltre ai fatti costitutivi del proprio diritto alla successione, anche la mancanza di fatti impeditivi, in contrasto con la regola di cui all'art. 2697 c.c. sulla distribuzione dell'onere probatorio e sulla distinzione in punto di onere

carico di chi intende avvalersene, allo scopo di dimostrare che esso è posteriore al testamento altrimenti efficace. Successivamente, Cass., 26 luglio 1969, n. 2830, in *Giur. it.*, 1971, 304, ha invece addossato l'onere della prova della non veridicità della data dell'olografo, oltre alla prova della effettiva data di redazione del testamento e dell'incapacità del testatore a tale data, in capo a chi la contesti «perché il disconoscimento di tale data costituisce il presupposto indispensabile della domanda di annullamento o declaratoria di nullità del testamento stesso». Per F. Carnelutti, *Un caso clinico sull'onere della prova*, in *Foro pad.*, 1956, I, 1101 ss.; Id., *Un curioso abbaglio in tema di onere della prova*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 452, la falsità nella data non equivale ad inesistenza della stessa. Posto che la non veridicità della data rileva solo per le questioni da decidere in base al tempo del testamento, mentre la data apparente conserva la sua efficacia per ogni altro effetto, il testamento con data non vera altro non è se non un testamento con data parzialmente o limitatamente inefficace. Se poi, malgrado, la falsità, il testamento sia stato formato dopo la redazione dell'altro testamento, la prova deve essere fornita dalla parte *cui prodest* la revoca, e non da quella *cui nocet*. Laddove si sostenga che il testamento è stato redatto quando il testatore era incapace e sia fornita la sola prova della falsità della data, l'attore è altresì onerato di provare che il testatore fosse incapace anche al momento dell'effettiva redazione del documento: così Cass., 18 luglio 1969, n. 2672, in *Giur.it.*, 1971, 304.

[104] Cass., 28 gennaio 1987, n. 790, in *Giust. civ.*, 1987, I, 826 con nota di R. Triola, *Testamento olografo ed onere della prova*, ha affermato il principio che, in presenza di due testamenti olografi redatti in tempi diversi, prevale quello successivo, senza introdurre deroghe alle regole processuali sull'efficacia probatoria della scrittura privata. Pertanto, nella controversia sulla spettanza dei beni ereditari, la circostanza che l'erede, nominato con il secondo testamento, non abbia disconosciuto la sottoscrizione del primo, disponente in favore dell'avversario, vale a renderne incontestabile l'autenticità (artt. 214 e 215 c.p.c.), e consente quindi che tale anteriore testamento sia utilizzato, quale scrittura di comparazione, per la verifica dell'autenticità di quello successivo, che sia stata oggetto di rituale contestazione.

della prova fra fatti costitutivi e fatti estintivi, modificativi od impeditivi.

Se tali considerazioni sono corrette, si può ragionevolmente affermare che la situazione possessoria conseguente all'esecuzione del testamento olografo, non realizza una presunzione di sussistenza della qualità di erede e, pertanto, non impone a chi quella situazione voglia contestare di invalidare il titolo dal quale è originata la suddetta situazione di fatto[105].

Tale impostazione rappresenta – lo ripetiamo ancora una volta perché si tratta di un punto fondamentale per la tenuta del sistema probatorio, sia nei suoi profili sostanziali, sia processuali – la conseguenza dell'assunto che il testamento olografo è – e rimane – una scrittura privata, disciplinata dagli artt. 2702 c.c., 214 e 216 c.p.c., senza che rilevi l'avvenuta esecuzione (come pure della creazione di altra particolare situazione) della (asserita) volontà del *de cuius* contenuta nella scrittura privata.

Né sembra che il quarto comma dell'art. 620 c.c., in forza del quale «avvenuta la pubblicazione dell'olografo, il testamento ha esecuzione», consenta di attribuire a tale documento una presunzione di autenticità o di legittimità tale da differenziarlo dalle altre scritture private. Tale disposizione si limita, difatti, a stabilire che il testamento, una volta pubblicato, può essere eseguito, senza peraltro che nulla vieti l'esecuzione volontaria anche prima di tale momento[106].

---

[105] Biondi, *Petizione di eredità «ex lege»*, cit., 47 e ciò anche laddove il chiamato alla successione legittima abbia dichiarato, sia pure tardivamente, di disconoscere puramente e semplicemente (allo scopo di paralizzare un fatto impeditivo eventualmente eccepibile), la scrittura di un testamento non ancora allegato e che pur avrebbe fornito la base di una situazione di fatto in favore del convenuto. Nello stesso senso la Suprema Corte: Cass., 18 febbraio 2000, n. 1831, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, 411, con nota di M. Di Pietropaolo, *Sul regime della prova nella petizione di eredità contro il successore in base a testamento olografo prodotto in fotocopia*, che ha precisato come nella «azione di petizione della eredità la questione dell'onere della prova – seppure connessa con le particolari norme sull'efficacia probatoria della scrittura privata, cui deve essere equiparato, sotto tale riflesso, il testamento – si presenta nei termini di uno schema che può considerarsi paradigmatico: l'attore, essendo pacifico il suo grado di parentela con il *de cuius*, fonda il proprio titolo di erede legittimo sulla legge, onde, sotto tale aspetto, egli ha assolto l'onere probatorio che incombe *ei qui dicit*. Se il convenuto oppone un titolo poziore e addirittura dirimente, quale la successione testamentaria, rispetto a quello di parte avversa, spetta al medesimo, secondo il principio *reus in excipiendo fit actor*, dare la prova della eccezione, nella specie mediante la produzione della scheda testamentaria».

[106] L'eseguibilità è una peculiarità comune a tutti gli atti giuridici e, quindi, anche alle scritture private nel senso che essi, una volta perfetti, spiegano i loro effetti e pertanto sono eseguibili. Così un contratto contenuto in una scrittura privata è eseguibile senz'altro fra le parti, poiché esse dal momento della conclusione hanno l'obbligo di adempiere a quanto ivi previsto. Ovviamente siffatta eseguibilità non coincide affatto con l'esecuti-

4. *L'abuso di biancosegno ed i possibili rimedi*

La formulazione dell'art. 2702 c.c. lascia intendere che il corpo della dichiarazione riportata sul documento viene solitamente redatto prima dell'apposizione della sottoscrizione; ciò anche in considerazione del fatto che chi giunge nella determinazione di sottoscrivere un documento si presume consapevole del significato e delle conseguenze di tutto quanto ivi riportato[107].

Dal proprio canto la legge individua espressamente la parte del documento in cui deve essere collocata la firma (ad es. a margine o in calce dello scritto); tuttavia la medesima parola «sottoscrizione» lascia intendere in maniera univoca lo spazio dove la firma deve essere collocata. Per questa ragione la firma apposta a metà del documento non sembra integrare una vera e propria sottoscrizione, perché quest'ultima deve «accertare il consenso e l'approvazione di quanto vi è premesso (…) e avere con lo scritto una relazione sicura: or bene essa, solo se apposta in fine della scrittura ne accerta il contenuto interno e la volontà di rispettarlo»[108].

Ogni volta che la parte rilascia una firma in bianco la successione logica immaginata dal legislatore, stando alla formulazione dell'art. 2702 c.c., è destinata ad invertirsi: la fattispecie del biancosegno apre, infatti, la connessa questione della efficacia probatoria della scrittura privata e della riferibilità in capo al sottoscrivente della dichiarazione riportata nella *schedula vacua* da un soggetto diverso da quest'ultimo[109].

Se in passato si discuteva della validità del biancosegno, nessun dubbio che in seguito all'introduzione del reato che reprime l'abuso del foglio firmato in bianco (prima ad opera dell'art. 407 del codice penale del Regno d'Italia, poi degli artt. 486-488 c.p. che distinguono l'abuso commesso dal privato rispetto a quello del pubblico ufficiale), il legislatore ne abbia riconosciuto in maniera implicita ed inequivocabile la validità[110].

---

vità, intesa come efficacia di titolo esecutivo riconosciuta a determinati atti stragiudiziali dai nn. 2 e 3 dell'art. 474 c.p.c.

[107] Verde, *Diritto processuale civile*, cit., 81.

[108] Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 120.

[109] Definito da Carnelutti, *Studi sulla sottoscrizione*, cit., 509 ss., e successivamente *Teoria del falso*, cit., 164, come un «particolare negozio processuale», perché le parti si giovano dell'efficacia probatoria della sottoscrizione per attribuire al sottoscrittore delle dichiarazioni che sono invece opera di chi esegue il riempimento.

[110] La depenalizzazione attuata dal d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, ha soppresso il reato di cui all'art. 485 c.p., di falso in scrittura privata e, come anticipato *supra*, cap. III, § 7, ha abrogato anche l'art. 496 c.p., che reprimeva la condotta di chi apponeva nel foglio (atto privato) firmato in bianco annotazioni diverse da quelle a cui era obbligato o autorizzato ed utilizzava o lasciava utilizzare l'atto abusivamente compilato. Oggi il reato sussiste solo

Lasciando per un momento da parte le diverse classificazioni utilizzate dalla dottrina per qualificare – da un punto di vista sostanziale – il fenomeno del biancosegno, passiamo ad indagare l'efficacia probatoria di tale documento, nonché le corrette modalità per contestarla[111].

Stando ad una prima interpretazione della giurisprudenza di legittimità, forse influenzata dalla sistemazione impressa alla materia nella legge penale, la querela di falso sarebbe stata necessaria per contestare sia la cd. sottoscrizione inconsapevole (vale a dire un testo confezionato da altri), sia tutte quelle alterazioni postume rispetto alla sottoscrizione del documento; solo in questo modo il sottoscrittore avrebbe potuto rompere il nesso tra documentazione e dichiarazione[112].

Anche parte della dottrina ha ritenuto indispensabile il rimedio della querela di falso per evitare – stante l'autenticità della firma – l'attribuzione al sottoscrittore delle dichiarazioni contenute nella scrittura privata.

Si è, difatti, sostenuto che, solo in seguito alla proposizione della querela di falso, può assumere rilevanza giuridica la convenzione di riempimento «la cui sussistenza puntualizza la più vasta indagine sulla provenienza delle

se la condotta criminosa è commessa da un pubblico ufficiale che, *ex* art. 487 c.p., abusa di un foglio firmato in bianco del quale abbia il possesso per ragione del suo ufficio. Rimane fermo che l'abuso di biancosegno costituisce un illecito civile.

[111] La consegna del biancosegno ad un terzo non comporta automaticamente la facoltà di riempire il foglio, essendo a tal fine necessaria una convenzione di riempimento che consenta al terzo di scrivere o integrare il documento. In dottrina si è discusso se tale contratto vada qualificato come mandato, autorizzazione ovvero come contratto di lavoro autonomo in forza del quale un soggetto si impegna a prestare la propria attività a favore di un altro. Per V. Andrioli, *Biancosegno*, in *Noviss. dig. it.*, II, Torino, 1958, 389 s., va inquadrato come contratto di lavoro autonomo; di contro va esclusa la figura del mandato perché il riempitore «compie non un negozio giuridico per conto del sottoscrittore, ma una semplice attività materiale»; e nemmeno la figura dell'autorizzazione risulta adeguata «oltreché per la ragione svolta a proposito del mandato, anche perché il riempitore ha l'obbligo e non soltanto il diritto di completare il documento secondo gli accordi». Nel senso poi che non è applicabile al chirografo di biancosegno la disciplina concernente la cambiale per la quale la facoltà di riempimento deriva dal mero possesso del titolo, cfr. 449, nota 3. Su questi temi cfr. per tutti A. Pavone La Rosa, *La cambiale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu e F. Messineo, e continuato da L. Mengoni, XXXIX.1, Milano 1989, 141, il quale evidenzia la differenza tra illegittimo riempimento del titolo in bianco ed alterazione del testo cambiario, segnalando come per la seconda patologia il legislatore abbia previsto un'apposita regolamentazione nell'art. 88 l. camb.

[112] Tale orientamento ha preso le mosse da un'ipotesi di firma, apposta sul retro della cambiale in segno di quietanza e valutata come se si trattasse di una girata: Cass., 24 luglio 1946, n. 991, in *Foro it.*, 1947, 906, con nota critica di S. Sotgia, *Falso ideologico in titolo cambiario*?; successivamente Cass., 3 luglio 1957, n. 2582, in *Giur. it.*,1957, 1141, con nota di V. Denti, *Sottoscrizione di documento predisposto e querela di falso*.

dichiarazioni dal sottoscrittore nell'accertamento dell'osservanza, da parte del riempitore, della convenzione stessa»[113]. In sintesi: sia in caso d'immutazione materiale del documento, sia in caso di abuso del patto di riempimento, l'azione di falso civile sarebbe stata l'unico strumento idoneo a contrastare la riferibilità del contenuto del documento all'effettivo sottoscrittore.

Stando all'interpretazione – per noi più convincente – fornita da altri autori, la violazione del patto di riempimento non incide invece sull'autenticità del documento firmato in bianco e, quindi, sull'effettiva provenienza della dichiarazione dal sottoscrittore, determinando piuttosto una difformità della dichiarazione rispetto alla volontà del sottoscrittore.

Il contrasto non può, dunque, individuarsi «tra il fatto rappresentato ed il fatto reale, ma tra il fatto, che è avvenuto in realtà, e gli accordi corsi tra chi ha scritto e chi ha sottoscritto». Per questa ragione il rimedio esula dal terreno delle prove e, dunque, dalla querela di falso – volta a provare la falsità materiale della scrittura o della firma – per essere più propriamente riportato nell'ambito: *i*) dell'azione di annullamento per errore ostativo ai sensi dell'art. 1433 c.c., azione che rappresenta il rimedio per la divergenza tra voluto e dichiarato; ovvero *ii*) dell'azione di simulazione[114].

Sul tema sono intervenute le Sezioni Unite che, pur in mancanza di un effettivo contrasto giurisprudenziale, hanno operato la seguente, particolare distinzione: solo il riempimento effettuato in difetto del patto di riempimento integra un'ipotesi di falsità materiale censurabile con la querela; non così quando il patto a monte sia stato effettivamente concluso e si sia verificata una mera violazione dei limiti in esso previsti.

---

[113] Andrioli, *Biancosegno*, cit., 390, il quale esclude peraltro qualsiasi rilevanza alla buona fede dei terzi, anche in considerazione del fatto che la sentenza di falso ha effetti *erga omnes,* salvi i limiti di cui al disposto dell'art. 480 c.p.p., richiamato nell'art. 226 c.p.c.; A. De Martini, *Querela civile per falso ideologico in scrittura privata e abuso di firma apposta a tergo di cambiale*, nota adesiva a Cass., 24 luglio 1946, n. 991, in *Giur. cass. civ.*, 1946, 427.

[114] M. Della Valle, *Querela civile di falso per abuso di biancosegno: profili sostanziali e probatori,* in *Riv. trim. dir. proc. civ.,* 1966, 1585 ss.; Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 70. Nel senso che non sussistono i presupposti per una domanda di nullità per difetto del consenso o per violenza fisica, perché le parti hanno comunque manifestato una volontà, nonostante sia stata esteriorizzata dal terzo in modo difforme cfr. F. Galgano, *Della nullità del contratto* in *Commentario del Codice Civile,* a cura di A. Scialoja – G. Branca, Bologna-Roma, 1998, 125; Id. *Il negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile e commerciale,* diretto da L. Mengoni, Milano 1988, 113 s.; ciò anche in considerazione del fatto che il rischio dell'abusivo riempimento è stato valutato ed accettato dai sottoscrittori del biancosegno e che, pertanto, su tali soggetti ricadono le conseguenze della difformità tra quanto voluto e quanto invece dichiarato.

Qualora vi sia stato un riempimento *contra pactum* la provenienza della dichiarazione dal sottoscrittore non è in discussione. Ogni censura, pertanto, dovrebbe essere formulata attraverso i rimedi previsti per fronteggiare i vizi della volontà negoziale, trattandosi di un'ipotesi di non corrispondenza tra ciò che risulta essere dichiarato e ciò che il sottoscrittore intendeva dichiarare. Ad un tempo il sottoscrittore è tenuto a fornire la prova della conclusione di un precedente accordo dal contenuto diverso da quanto riportato nel foglio sottoscritto[115].

4.1. *La soluzione accolta*

Le soluzioni individuate dalla giurisprudenza e da alcuni autori tendono a fornire, come già visto riguardo all'impugnazione del testamento olografo o delle scritture provenienti dal rappresentante della parte, una soluzione processuale ad una questione precipuamente sostanziale che merita invece di essere affrontata a lume dei principi stabiliti dal codice civile, senza interferire con le regole che governano l'efficacia privilegiata di alcune prove documentali, né con la peculiare impugnazione di cui all'art. 221 ss. c.p.c.

Nel caso di specie non occorre, difatti, provare la falsità della sottoscrizione, né quella della scrittura[116].

---

[115] Cass., Sez. Un., 13 ottobre 1980, n. 5459, in *Foro it.,* 1980, I, 2699 e in *Giust. civ.,* 1981, I, 2716 con nota critica di A. Schermi, *Abusivo riempimento di foglio firmato in bianco e querela di falso*, per il quale la querela è sempre necessaria, sia ove si tratti di violazione del patto di riempimento (c.d. *contra pactum*), sia in caso di riempimento non autorizzato (*absque pactis*). In seguito l'orientamento è stato confermato da Cass., 28 aprile 1981, n. 2590, in *Rep. Foro it.,* 1981, voce *Prova documentale,* 26; Cass., 17 ottobre 1986, n. 6093, in *Foro it.,* 1987, 481. E più di recente v., *ex multis*, Cass., 25 novembre 2015, n. 24005; Cass., 7 marzo 2014, n. 5417; Cass., 2 agosto 2011, n. 16915; Cass., 10 marzo 2006, n. 5245; Cass., 7 febbraio 2006, n. 2524, in *Giust. civ.*, 2007, I, 1743. Merita, inoltre, di essere segnalato il principio sancito da Cass., 30 dicembre 2011, n. 30226, secondo la quale «in presenza di un foglio firmato in bianco sulla base di un preesistente accordo tra il firmatario e colui che ha poi proceduto a riempire il foglio, l'incertezza circa i termini di detto accordo preclude l'ammissibilità della querela di falso al sottoscrittore che voglia contestare la riconducibilità a sé medesimo del contenuto della scrittura».

[116] V. ad es. l'azione di annullamento per errore ostativo o l'azione di simulazione, come suggerito da Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 70; ovvero se sussistono i presupposti della disciplina della rappresentanza il rimedio potrebbe essere costituito dagli artt. 1398 ss. c.c., che nel sanzionare con l'inefficacia il contratto concluso da chi non aveva o ha esorbitato i limiti dei poteri concessigli, attuano il principio *certissimum est alterius contractu neminem obligari*, in forza del quale il contratto non vincola il rappresentato che non ne aveva autorizzato il compimento, né vincola il rappresentante poiché

Sulla falsariga delle conclusioni raggiunte dalla dottrina in materia di abusivo riempimento di un titolo di credito in bianco, ci sembra che nell'abuso di biancosegno sia riscontrabile un falso ideologico, figura che è normativamente limitata alla sola attività di documentazione propria del pubblico ufficiale e, pertanto, consente l'impugnazione di falso solo in quest'ultima specifica ipotesi. Ciò in quanto nella scrittura privata non può configurarsi, in linea di principio, l'obbligo di dichiarare la verità e risulta così difficilmente ipotizzabile la falsa attestazione documentale in cui il falso ideologico consiste[117].

Si aggiunga che l'apposizione della firma prima della dichiarazione esclude – da un punto di vista logico – il collegamento tra dichiarazione ed effettiva volontà del sottoscrittore; pertanto, se non si può contestare l'estrinseco (vale a dire la provenienza formale della dichiarazione dal sottoscrittore),[118] ed il giudice deve ritenere provata la conclusione del contratto, nulla vieta che nel corso del giudizio tale negozio venga invalidato (o confermato) secondo le regole proprie della disciplina negoziale[119].

il terzo non voleva stipulare con quest'ultimo; o piuttosto dall'art. 1349 c.c., perché, il biancosegno rimesso alla determinazione altrui, in forza delle prescrizioni di cui all'accordo di riempimento, può costituire una particolare forma di arbitraggio caratterizzata dalla particolare attribuzione al terzo dei poteri di riempimento, e pertanto è soggetto ai rimedi previsti dalla legge sostanziale per tale istituto. In termini simili, S. Patti, *Documento*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., VII, Torino 1991, 6 s., per il quale, a fronte di una divergenza fra volontà e dichiarazione, analogamente a quanto si verifica in caso di erronea trasmissione del *nuncius*, trova applicazione la disciplina dell'errore ostativo di cui all'art 1433 c.c.

[117] Chiovenda, *Istituzioni*, cit., 440 s.; Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit. 60 ss.; De Stefano, *Falso (querela di)*, cit., 697. Di avviso contrario, A. Jannuzzi, *Querela civile per falso ideologico in scrittura privata ed in foglio firmato in bianco*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1951, I, 950.

[118] Per Satta, *Commentario*, cit., 195, anche se l'abuso di foglio in bianco è punito dalla legge come reato di falso, «si può dubitare che si tratti di falso, soprattutto dal punto di vista civile. Il problema è qui infatti se è opponibile il difetto di autorizzazione (alla parte e ai terzi), e come questo difetto possa essere provato: il falso non c'è se non in senso volgare, e come tale è irrilevante».

[119] Carratta, *Il principio di non contestazione nel processo civile*, cit. 343; Denti, voce *Prova documentale*, cit., 4717; Proto Pisani, *Appunti sulle prove*, cit., 66 ss. In giurisprudenza Cass. 6 maggio 1998, n. 4582, in *Giust. civ.*, 1998, I, 2547, con nota di L. Nannipieri, *Omessa consegna al lavoratore di copia del contratto a tempo determinato quale possibile indizio di una successiva apposizione del termine ad opera del datore*; Cass. 2 gennaio 1998, n. 5, per il principio che il riconoscimento, anche tacito, della scrittura privata, *ex* art. 215 c.p.c., così come la stessa verificazione di cui al successivo art. 216, attribuiscono alla scrittura la caratteristica e la efficacia di *probatio plena*, fino a querela di falso (*ex* art. 2702 c.c.), esclusivamente in ordine alla provenienza del documento dal suo

In questo stato di cose, sembra potersi affermare che il falso rappresentato/sottoscrittore che deduce di non aver mai concluso il patto di riempimento può impugnare il contenuto del documento con gli ordinari mezzi di prova a disposizione della parte[120].

In altre parole, una volta esclusa l'ammissibilità della querela civile di falso, in mancanza di falsità materiale[121], e stante l'inoperatività del meccanismo di cui agli artt. 214 ss. c.p.c. (la sottoscrizione è stata effettivamente apposta dal soggetto che non può disconoscerla), si deve ritenere che la veridicità della dichiarazione contenuta nel documento possa formare oggetto di un accertamento al di fuori di un formale incidente di verificazione e che il falsamente rappresentato possa superare il principio dell'*apparentia iuris* non solo con ogni mezzo di prova ma, finanche, con presunzioni[122].

sottoscrittore, ma non anche in relazione al contenuto intrinseco, ivi compresa la data.

[120] In tal senso B. Brunetti, *Osservazioni sul falso civile*, in *Giur. cass. civ.*, 1953, II, 166; Denti, *La verificazione delle prove documentali*, cit., 70; S. Sotgia, *Falso ideologico in titolo cambiario?*, in *Foro it.*, 1947, I, 906. Tale conclusione sembra raggiunta, in tempi più recenti, anche da M. Taruffo, *La prova nel processo civile*, cit., 644, s., ove, a proposito della sottoscrizione inconsapevole e dopo aver premesso le evidenti analogie con l'abuso di biancosegno, si legge: «la mancata conoscenza del contenuto della scrittura da parte di chi l'ha sottoscritta incide semmai, analogamente all'ipotesi di violazione del patto di riempimento, sul piano del diritto sostanziale; traducendosi in un vizio della dichiarazione qualificabile come errore ostativo con la conseguenza che detta fattispecie esula dall'ambito applicativo della querela di falso»; nonché da Vanzetti, sub *art. 214 c.p.c.*, cit., 751.

[121] Correttamente A. Rocchietti March, *Falso ideologico in scrittura privata e abuso di biancosegno alla luce del nuovo orientamento giurisprudenziale*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, 525 ss., precisa che il documento non può impugnarsi per falso ideologico, in mancanza dell'esercizio della pubblica funzione di attestazione, elemento questo indispensabile per contestare tale tipologia di falsità con lo strumento di cui all'art. 221 c.p.c. Va, altresì, esclusa l'ammissibilità della querela per contrastare il falso materiale «poiché l'alterazione dell'estrinseco è, nell'ipotesi di documento firmato in bianco, sempre presente: nell'atto si riscontrano infatti delle parti in bianco successivamente riempite da un terzo. Affinché, allora, un fatto di questo genere acquisti rilevanza, è necessario che si contesti il contenuto della dichiarazione. Il falso materiale non rileva dunque autonomamente nell'abuso di biancosegno».

[122] Si tratta a ben guardare di un'impostazione che ha origini lontane come dimostra B. Winspeare, *Dissertazioni legali,* raccolte e pubblicate per cura di G. Winspeare, Napoli 1844, 353, che richiama C. 4.22.4, una norma dell'imperatore Diocleziano in forza della quale la firma di un documento vuoto non sta ad indicare approvazione di quanto successivamente apposto, salvo il caso in cui il sottoscrivente non ne fosse comunque a conoscenza. Secondo Winspeare «la ragione di questa legge è riposta appunto nella differenza che passa tra il fatto e la pruova; giacché il consenso e la volontà delle parti contraenti costituiscono il contratto ed il modo di farlo valere, giusta la regola, *contractus legem ex conventione accipiunt*». Anche nell'antico diritto francese la questione della validità del biancosegno fu lungamente dibattuta e alcuni autori (Demolombe, Laurent, Toullier) conclusero che l'abuso commesso dal soggetto al quale il documento fu affidato non poteva essere contrastato

Laddove poi la dichiarazione contenuta nel documento sottoscritto dalla parte abbia natura confessoria stragiudiziale (*declaratio contra se*), il *producens* non è tenuto a provare la prestazione *extra litem* della dichiarazione a lui favorevole; tuttavia la parte nei cui confronti è prodotto il documento può comunque revocare – nei limiti dell'art. 2732 c.c. – la confessione resa.

Resta da dire che la querela di falso sembra invece necessaria ogni volta che il testo della scrittura privata sia stato in seguito alterato, posto che in questa particolare ipotesi la sottoscrizione è autentica e la contraffazione/alterazione del testo integra un falso materiale a tutti gli effetti[123].

5. *Brevi considerazioni finali*

Anche se non è possibile cristallizzare in assoluto il concetto di falso, poiché è «l'ambiente storico» che «ne determina la natura e il contenuto»[124], l'assetto originario dell'impugnazione di falso che fu alla base della *Lex Cornelia de falsis*, continua a riflettersi, sia pure in maniera non perfettamente speculare, in quello proprio degli artt. 221 ss. c.p.c. Ed infatti, l'indagine sin qui condotta ha mostrato l'analogia delle soluzioni normative proposte per risolvere le principali difficoltà indotte dalla falsità dei documenti, pur mutando i periodi storici di riferimento.

Discorso in parte diverso va fatto, invece, per quanto riguarda le risposte fornite dalla prassi, nell'attuale momento storico, al problema della falsità dei documenti. Negli ultimi anni, da questo punto di vista, si è vista crescere la tendenza ad ampliare l'ambito oggettivo dell'impugnazione di falso. Se in passato, tale rimedio era considerato una sorta di *extrema ratio*, l'attuale propensione dei giudici ad ammettere la querela per impugnare qualsiasi documento e la possibilità della parte di superare così la barriera delle preclusioni istruttorie, ha ampliato notevolmente l'operatività dell'istituto.

Movendo, poi, dalla considerazione che l'efficacia probatoria del documento pubblico precede il processo e non si realizza al suo interno davanti al giudice, si è chiaramente giunti a riconoscere in tal genere di documento

dalla prova testimoniale, salvo il concorso di un principio di prova scritta; laddove invece il documento fosse stato fraudolentemente sottratto, ogni mezzo di prova sarebbe stato lecito: così Lessona, *Teoria delle prove*, cit., 125 che aderisce a tale impostazione.

[123] Verde, *Diritto processuale civile*, cit. 81, giunge a questa conclusione proponendo una interpretazione correttiva dell'art. 2702 c.c., da leggere come se recitasse «La scrittura privata, nella *sua originaria consistenza*, fa piena prova…».

[124] G.G. Archi, *Problemi in tema di falso nel diritto romano*, Pavia 1941, ora in *Scritti di diritto romano*, III, Milano 1981, 1587.

l'apertura verso una possibile, comoda scorciatoia: rispetto agli altri mezzi di prova, infatti, il documento pubblico consente al giudice di arrivare alla decisione in tempi brevi e con poco sforzo dal momento che egli si limita a recepire in sentenza quanto risulta dall'atto e che, appunto, fa «prova piena».

Queste, in sintesi, le ragioni che hanno condotto la giurisprudenza ad estendere tale disciplina anche a quei documenti che non possiedono affatto le caratteristiche descritte negli artt. 2699 s. c.c. (*supra*, cap. III, §§ 4 ss.). Un potenziamento indiretto ed ingiustificato, dunque, della prova precostituita che, per dirla con le parole di uno studioso attento e dall'acuta sensibilità come Alessandro Giuliani, costituisce un sintomo chiaro del rapporto che intercorre tra una determinata società e gli strumenti di risoluzione delle liti[125]. In altri termini, il fatto che l'ordinamento giuridico ammetta che la prova possa formarsi anche lontano dal giudice e quindi «prima e dunque fuori del dibattimento, e che il raggiungimento di questo risultato faccia stato nei confronti del giudice, limitandone fortemente l'esercizio del giudizio è il sintomo del fatto che» ci si trovi immersi in un'esperienza giuridica caratterizzata da «una cultura negativa del processo» in cui «del processo e, nel suo ambito, del contraddittorio si diffida, come di un istituto antieconomico e produttivo di incertezza»[126].

Da queste considerazioni bisogna partire per comprendere il successo in sede processuale, non solo e non tanto del documento pubblico quanto – ben oltre le previsioni normative – di varie altre scritture private. Se, infatti, è lecito ed ammissibile che lo scritto confezionato dal professionista scelto dalle parti, in una posizione di parità, al di fuori del processo vincoli la decisione del giudice, derogando al principio del libero convincimento, tale limitazione non trova più alcuna giustificazione quando in giudizio è prodotta una mera scrittura privata.

È certo ragionevole che le parti si trovino al cospetto del giudice in posizioni asimmetriche quando le ragioni di una sono contenute nell'atto pubblico (o in una scrittura munita di efficacia privilegiata). In tutti gli altri casi, però, l'*instrumentum* (inteso come 'prova' prima ancora che come 'documento') non può che formarsi *in iudicio*, dove il controllo del giudice sull'attività di tutti i soggetti che vi partecipano è completo e dove, cioè, «si realizza in condizioni di isonomia il contraddittorio tra le parti in conflitto»[127].

[125] A. Giuliani, *Il concetto di prova*, cit., 231 ss.; Id., voce *Prova in generale (filosofia del diritto)*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano 1988, 537 ss.
[126] Crescenzi, *Qualche considerazione sul problema storico della fides*, cit., 210.
[127] Crescenzi, *Qualche considerazione sul problema storico della fides*, cit., 228; Id.,

Se, in altre parole, il documento prodotto non ha le caratteristiche dell'atto pubblico, è nel processo davanti al giudice, nell'assoluta parità delle parti, attraverso l'*escamotage* del riconoscimento tacito o, in alternativa, del disconoscimento e del successivo giudizio di verificazione, che lo scritto deve conseguire la propria efficacia probatoria. Si tratta di una regola tanto semplice quanto fondamentale che rischia di essere compressa e schiacciata sotto il peso del primato della prova documentale. Come s'è visto nelle pagine che precedono, sempre più spesso appare infatti sufficiente all'organo giudicante che la parte produca un mero documento scritto per ribaltare sull'avversario l'onere della prova, come se il documento fosse già munito di *fides* (§§ 3 ss.). Un effetto, questo, certamente non voluto dal legislatore e invece favorito dall'atteggiamento più o meno consapevole della maggior parte della giurisprudenza.

Quest'ultima constatazione induce a riflettere sul fatto che proprio la limitata operatività che dottrina e giurisprudenza hanno allora attribuito al giudizio di verificazione, ha determinato la diffusione prima ed il rapido declino poi dell'azione civile di falso. È il caso di sottolineare come la riserva di collegialità, l'intervento del pubblico ministero, la sospensione necessaria, l'interpello e la conferma, ecc., siano tutti elementi che hanno una loro precisa giustificazione quando la querela sia, nell'impostazione seguita dal legislatore del 1940, necessaria per rimuovere la *fides publica* dell'atto, vale a dire quella forza certificatoria che gli ordinamenti moderni hanno conquistato con notevoli sforzi e tempi lunghissimi e che hanno presidiato rigidamente, per mezzo di tutte le accortezze e cautele che il giudizio civile poteva fornire e tollerare.

Oggi, tali cautele che – si badi – avrebbero dovuto custodire, in prima battuta, l'integrità dell'atto pubblico (posto che nella fase istruttoria della querela di falso non sussistono limitazioni al libero convincimento del giudice) sono ormai divenute formalità inutili, percepite alla stregua di elementi che appesantiscono e rallentano artificiosamente il procedimento di cui agli artt. 221 ss. c.p.c. Senza un preventivo e rigido vaglio di ammissibilità, calibrato sui limiti oggettivi dell'azione di falso, gli artt. 221 ss c.p.c. sono spesso utilizzati dalla parte 'che ha torto' come efficace strumento per rinviare la decisione della controversia. Come si è visto, si argomenta in questo senso sostenendo che la parte avrebbe diritto ad una decisione dagli effetti più ampi, cioè *erga omnes*, rispetto a quelli propri

L'ordine isonomico e il problema della struttura della prova: la prova per documenti, in *Alessandro Giuliani: l'esperienza giuridica fra logica ed etica*, Atti del Conv. Int. (Perugia, 15-16 giugno 2010), a cura di F. Cerrone – G. Repetto, Milano 2012, 393 ss.

della sentenza di verificazione. In realtà, il nostro ordinamento processuale non prevede sentenze dall'«efficacia forte» per l'impugnazione dell'atto pubblico e sentenze dall'«efficacia debole» per la decisione del giudizio sull'autenticità della scrittura privata (è sufficiente ricordare la regola fondamentale contenuta nell'art. 2909 c.c.). In breve, l'eccesso di formalismo e con esso l'uso della rappresentazione grafica, è ormai così radicato nelle aule di tribunale che si finisce col raggiungere indirettamente l'effetto di attribuire alle decisioni sui documenti la medesima efficacia probatoria dei documenti che si contestano.

Abbiamo visto che quello dell'efficacia *ultra partes* della sentenza di falso rappresenta uno snodo importante nell'interpretazione della giurisprudenza, tanto che in dottrina lo si considera ormai *jus receptum*[128]. Eppure da qualche anno stiamo assistendo ad una timida inversione di tendenza[129]. La giurisprudenza più recente ha maturato la consapevolezza che l'azione di falso integra un procedimento farraginoso, ingabbiato da formalità che impongono costi elevati, sia in termini di durata, sia in termini economici, sia riguardo alle «non illimitate risorse del sistema giustizia»[130].

Resta da dire che il percorso di cambiamento, da poco intrapreso, non sembra indirizzato verso un reale miglioramento della difficile situazione: l'introduzione, in via pretoria, di un'azione di falso 'deformalizzata', rompe l'ideale tenuta del sistema e finisce, inevitabilmente, per determinare ulteriori guasti e contraddizioni. Ci sembra invece che sia proprio la coerenza del sistema ad imporre il recupero della centralità e della funzionalità del giudizio di verificazione. Deve essere chiaro, insomma, che gli scritti privati, predisposti senza il rispetto di formalità alcuna, abbiano bisogno di essere preventivamente accreditati davanti al giudice e nel contraddittorio delle parti. Come accadeva in un lontano passato, è il *producens* che deve dimostrarne l'autenticità in giudizio, deve cioè, oggi come ieri, *imponere fidem* con *alia adminicula*, vale a dire per il tramite di deposizioni testimoniali o *comparatio litterarum*, sempre che non sia stato già ottenuto il riconoscimento espresso o tacito della scrittura[131]. Solo una volta attribuita la *fides* al documento tramite il giudizio di verificazione – che, si ripete, è

[128] *Supra*, cap. IV, spec. nt. 186.
[129] Russo, *Segnali di crisi della querela di falso* cit., 479.
[130] Cass., 15 giugno 2015, n. 12307 cit. Sul punto ci si limita a segnalare che la fattispecie riguardava l'impugnazione di un testamento pubblicato nel luglio del 1963 e che le Sezioni Unite hanno nel 2015 cassato con rinvio alla corte d'appello. Questi numeri sembrano sufficienti a dimostrare, senza spendere altre parole, le reali dimensioni di un problema che davvero ci pare di difficile comprensione.
[131] Cfr. vol. I, 30 s.

autonomo e preventivo – ovvero davanti al pubblico ufficiale, la successiva impugnazione di falso potrà rimuoverla.

Il semplice meccanismo previsto dagli artt. 214 ss. c.p.c. e la peculiare funzione del procedimento, consentono, inoltre, di regolare i rapporti tra il giudizio di verificazione e quello di falso. È evidente, infatti, che i due rimedi non operano in concorso tra loro, ma il primo costituisce il presupposto del secondo. Unica eccezione si dà nell'ipotesi in cui il documento sia già munito di *publica fides*: solo in questo caso l'operatività del procedimento di verificazione è inevitabilmente impedita.

L'errore più grave del legislatore del 1940 – si potrebbe allora concludere – è stato quello di non specificare *expressis verbis* i limiti oggettivi dei due rimedi, considerandoli, con ogni probabilità, desumibili dalle specifiche funzioni dei procedimenti e dalla particolare fase iniziale di quello di falso. Nella situazione in cui siamo oggi e senza confidare troppo in future riforme che non sembrano imminenti, siamo convinti che solo recuperando il carattere preventivo del giudizio di verificazione e riconducendolo al suo proprio ruolo, sarebbe possibile restituire alla querela civile di falso quella funzione complementare e, al contempo, residuale che il particolare oggetto dell'impugnazione di falso gli ha consegnato.

Nello stesso senso, parrebbe poi altrettanto opportuno che la giurisprudenza e parte della dottrina superassero l'erronea attitudine a confondere il giudizio di falso – che ha statuto prettamente processuale e ha ad oggetto la valenza probatoria del documento ad efficacia privilegiata – con le azioni previste dalla legge sostanziale con altre finalità (quali, ad esempio, l'azione di nullità o quella di annullamento). Anche in questo caso, infatti, troppo spesso nella querela di falso si è cercata una comoda scorciatoia pensando che, una volta eliminata la prova, fosse possibile risolvere in radice la questione giuridica sostanziale sottesa. Pare, in altre parole, che con troppa facilità la giurisprudenza inclini oggi a ritenere che distruggere la prova legale dell'atto pubblico comporti anche – e soprattutto – distruggere *ex post* il negozio documentato dall'atto.

Una tale confusione non trova, in effetti, giustificazioni[132]. Al contrario, come, ad esempio, ha riaffermato Garbagnati, il piano sostanziale del problema – vale a dire la funzione dispositiva del documento – deve essere sempre tenuto distinto dal fenomeno squisitamente processuale relativo alla costituzione della prova e alla sua validità. Deve essere perciò chiaro

[132] Si è visto nella prima parte di questa ricerca (vol. I, 73 ss.) come analoga confusione abbia spesso condizionato gli studiosi anche in sede di ricostruzione storica a proposito della funzione del documento notarile.

che l'accertamento che l'organo giurisdizionale è chiamato a compiere nel corso del giudizio di falso non ha ad oggetto il medesimo rapporto giuridico «pel cui accertamento è rilevante il documento impugnato (…), poiché se così fosse la dichiarazione di falsità del documento equivarrebbe sempre all'accertamento dell'esistenza del rapporto giuridico scaturente dall'atto documentato. Ciò non può invece ammettersi se non quando il documento dichiarato falso costituisca la forma necessaria del negozio giuridico da esso documentato (…); in ogni altra ipotesi, l'accertamento della falsità non esclude di per sé l'esistenza e l'efficacia del negozio giuridico, di cui il documento falso costituisce mezzo di prova e non è, quindi, incompatibile con un successivo accertamento giurisdizionale dell'esistenza del rapporto giuridico, derivante dal negozio stesso»[133]. Solo tenendo distinti i due profili, insomma, si potrà evitare che la commistione tra diritto sostanziale e diritto processuale generi guasti e fraintendimenti.

E con ciò – a ben guardare – rimaniamo ben all'interno di una solida tradizione giuridica dell'Occidente con le sue faticose conquiste. Sappiamo, infatti, dai notai medievali che «gli assetti negoziali devono conseguire la *stabilitas* nel tempo (…) e questa *stabilitas*, ch'essi richiamano insieme con la *firmitas*, quasi appendice naturale, è il prodotto della scrittura». Era emersa evidentemente già chiara nelle menti di quegli antichi costruttori di formule l'idea di una duplice vocazione insita nel documento: da una parte quella, innata, «a costituire un mezzo diretto a 'fermare' le volontà delle parti oggentivandole», dall'altra quella volta «ad assicurare la memoria del suo contenuto». Ed è precisamente quest'ultima funzione a costringere il documento (di ieri e di oggi) «a farsi congegno di prova in giudizio»[134].

[133] Così Garbagnati, *Opposizione di terzo contro la sentenza dichiarante la falsità di un documento*, cit., 274 ; in termini analoghi, sia pure con lievi differenze, si sono espressi Carnelutti e Denti, per i quali si rinvia rispettivamente alle note 92 e 56 di quest'ultimo capitolo.
[134] Cortese, *Il diritto nella storia medievale*, cit., I, 323.

Bibliografia

Alfieri A., *Prova documentale, scrittura privata, copia fotostatica, sottoscrizione*, in *Foro it.,* 2016, 927 ss.

Alfieri A., *Appello civile, prova documentale, copia fotostatica, eccezione di disconoscimento di conformità all'originale, oneri dell'appellante*, in *Foro it.*, 2017, 262 ss.

Allorio E., *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano 1935 (= 1992)

Allorio E., *L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*, Milano 1957

Alunni S., *Il potere di sospensione* ex *art. 337 c.p.c.*, in *Giur.it.*, 2015, 2361 ss.

Ambrosini R., *Verbale di contestazione di violazione di norma del codice della strada ed ambito di efficacia della sua fede privilegiata*, in *Il giudice di pace*, 2010, 25 ss.

Andrioli V., *Biancosegno*, in *Noviss. dig. it.*, II, Torino, 1958, 389 s.

Andrioli V., *Commento al codice di procedura civile*, Napoli 1960

Andrioli V., voce *Prova (diritto processuale civile),* in *Noviss. dig. it.*, XIV, Torino, 1967, 260 ss.

Andrioli V., *Diritto processuale civile*, Napoli 1979

Andrioli V., *Istruzione probatoria*, in Id., *Studi sulle prove civili*, Milano 2008, 313 ss.

Angeloni F., *La responsabilità civile del notaio*, Padova 1990

Annunziata M., *Il pagamento liberatorio nelle mani del procuratore* ad litem, in *Giur. it.*, 1987, 724

Ansalone F., *Conversione di atto pubblico in scrittura privata*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1991, 251 ss.

Archi G.G., *Problemi in tema di falso nel diritto romano*, Pavia 1941, ora in *Scritti di diritto romano*, III, Milano 1981, 1587 ss.

Arieta G. – De Santis F., *Diritto processuale societario*, Padova 2004

Astuti G., *I contratti obbligatori*, I, Milano 1952

Attardi A., *Efficacia giuridica degli atti dello stato civile*, Città di Castello 1949

Attardi A., *La revocazione*, Padova 1979

Attardi A., *Ancora sulla portata dell'art. 337 cpv*, in *Giur. it*. 1986, I, 1, 1237 ss.

Attardi A., *In tema di limiti oggettivi della cosa giudicata*, in *Riv. trim.*

dir. proc. civ., 1990, 475 ss.

Attardi A., *Diritto processuale civile*, I. *Parte generale*, Padova 1999

Auletta F., *Querela di falso e giudizio cautelare*, in *Giust. civ.*, 1996, 550 ss.

Auletta F., *L'istruzione probatoria*, in *Diritto dell'arbitrato rituale*, a cura di G. Verde, Torino 2000[2], 197 ss.

Auletta F., *Lo stato presente delle "questioni incidentali" nell'arbitrato: ipotesi ricostruttive*, in *Riv. arb.*, 2005, 261 ss.

Auletta F., *Oggetti nuovi di arbitrato? Prime note sopra un emergente "diritto processuale privato"*, in *Sull'arbitrato. Studi offerti a G. Verde*, Napoli 2010, 41 ss.

Azzariti G., *Sulla firma del testamento olografo*, in *Giust. civ.*, 1993, I, 633 ss.

Balena G., *Elementi di diritto processuale civile*, I-III, Bari 2007[4]

Balena G., *Sulla testimonianza scritta ripensamenti opportuni (Commento a l. 18 giugno 2009, n. 69),* in *Guida dir.*, 2009, 28, 17 ss.

Balena G., *Istituzioni di diritto processuale civile,* II, Bari 2014[3]

Baratta V., *Funzione notarile ed onere per il notaio di accertare la capacità legale delle parti in un atto pubblico*, in *Dir. e giur.*, 1972, 461 ss.

Barba V., *La nozione di disposizione testamentaria*, in *Rassegna di diritto civile*, 2013, 963 ss.

Barbieri G. – Bella E., *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, Padova 2007

Barone C.M., *Fotocopia di scrittura e disconoscimento di conformità all'originale: finalmente una meditata disamina della questione*, in *Foro it.*, 1998, 1889

Barone C.M., *Falso (querela di), appello, proposizione in via incidentale, rimessione al tribunale*, in *Foro it.*, 2014, 2047 ss.

Barone C.M., *Querela di falso e scrittura privata disconosciuta*, in *Foro it.*, 2017, 1244 ss.

Bernardi C.A., *Della querela civile di falso*, Torino 1884

Besso C., *Prova dei fatti e dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, 596 ss.

Besso C., *Prove atipiche e testimonianza scritta*, in *Giur. it.*, 2001, 1378 ss.

Besso C., *La prova prima del processo*, Torino 2004

Besso C., *Il procedimento di verificazione della scrittura privata: un istituto al bivio*, in *Giur.it.*, 2005, 1878 ss.

Betti E., *Diritto processuale civile italiano*, Roma 1936[2]

Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, XV, 2, Torino 1950[2]

Betti E., *Interpretazione dell'atto notarile*, in *Riv. not.*, 1960, 1 ss.

Bianca C.M., *Diritto civile*, III, Milano 1987[2]

Bianchi L., *Arbitrato e verificazione della scrittura privata*, in *Giusto proc. civ.*, 2015, 839 ss.

Bigliazzi Geri L., *Conversione dell'atto giuridico*, in *Enc. dir.*, X, Milano 1962, 528 ss.

Bigliazzi Geri L., *Il testamento*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, Torino 1982, 6, II, 15 ss.

Biondi V., *Petizione di eredità «ex lege» ed onere probatorio in tema di disconoscimento di testamento olografo*, in *Foro it.*, 1952, 45 ss.

Boccagna S., *Arbitrato societario*, *sub* artt. 35 s., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale e internazionale*, a cura di M. Benedettelli, C. Consolo, L. Radicati di Brozolo, Padova 2010, 423 ss.

Boccagna S., sub *art. 819* bis, in *Commentario breve al diritto dell'arbitrato*, a cura di M.V. Benedettelli, C. Consolo, L. Radicati di Brozolo, Padova 2010, 270 ss.

Bongiorno G., *La dichiarazione di fallimento*, in *Le riforme delle procedure concorsuali*, a cura di A. Didone, Milano 2016, I, 200 ss.

Bove M., *Rapporti tra arbitro e giudice statale*, in *Riv. arb.*, 1999, 409 ss.

Bove M., *La giustizia privata*, Padova 2013

Briguglio A., *sub* art. 819, in *Codice di procedura civile commentato*, a cura di R. Vaccarella, G. Verde, Torino 1997, 868 ss.

Briguglio A., *Riflessioni sulla prova nell'arbitrato, fra individuazione delle regole applicabili e flessibilità arbitrale (con una esercitazione conclusiva sulla «non contestazione»)*, in *Riv. arb.*, 2013, 859 ss.

Brugi B. – Dossetto M., *Atti pubblici*, in *Noviss.. dig. it.,* I, Torino 1958, 1521 ss.

Brunetti B., *Osservazioni sul falso civile*, in *Giur. cass. civ.*, 1953, II, 166 ss.

Brunner H., *Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunden*, Berlin 1880

Buniva G., *Delle successioni legittime e testamentarie*, Torino 1988

Busnelli F., *Considerazioni sul significato e sulla natura della cosa giudicata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, 1137 ss.

Calamandrei P., *Introduzione allo studio sistematico dei provvedimenti cautelari*, Padova 1936

Calamandrei P., *La sentenza civile come mezzo di prova* in *Riv. dir. proc.*, 1938, 126 ss.

Calamandrei P., *Intervento del preteso adultero in causa di separazione personale*, in *Riv. dir. proc.*, 1941, 138 ss.

Campeis G. – De Pauli A., *Il manuale del processo tributario. Lineamenti di diritto processuale tributario*, Padova 1996

Candian A., *Documento e documentazione (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano 1964, 579 ss.

Caponi R., *L'efficacia del giudicato civile nel tempo*, Milano 1991

Cappella F., *Brevi cenni sulla querela di falso avverso i verbali di udienza nel processo civile*, in *Giust. civ.*, 2000, 893 ss.

Cariglia C., *Profili generali delle azioni di accertamento negativo*, Torino 2013

Carnacini T., voce *Arbitrato rituale*, in *Noviss. dig. it.*, I, 2, Torino 1958, 886 ss.

Carnelutti F., *La prova civile. Parte generale. Il concetto giuridico della prova*, (1915), Milano 1992

Carnelutti F., *Lezioni di diritto processuale civile,* I-IV, Padova 1926

Carnelutti F., *Riflessioni sulla condizione giuridica della sentenza soggetta ad impugnazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1928, 189 ss.

Carnelutti F., *Studi sulla sottoscrizione*, in *Riv. dir. comm.*, 1929, 503 ss.

Carnelutti F., *Rilevanza giuridica del falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1935, 23 ss.

Carnelutti F., *Teoria del falso*, Padova 1935

Carnelutti F., *Efficacia e autorità e immutabilità della sentenza* in *Riv. dir. proc.*, 1935, 205 ss.

Carnelutti F., *Insufficienza di prove della falsità del documento impugnato*, in *Riv. dir. proc.*, 1936, 48 ss.

Carnelutti F., *Sistema di diritto processuale civile*, I-III, Padova 1936

Carnelutti F., *Distruzione o destinazione alla distruzione della scheda del testamento olografo*, in *Foro it.*, 1937, 97 ss.

Carnelutti F., *Bilancio di una polemica* in *Riv. dir. proc.*, 1937, 78 ss.

Carnelutti F., *Intervento in causa di separazione personale*, in *Riv. dir. proc.*, 1941, 228 ss.

Carnelutti F., *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma 1941

Carnelutti F., *Efficacia diretta e riflessa del giudicato penale*, in *Riv. dir. proc.*, 1948, 3 ss.

Carnelutti F., *La figura giuridica del notaro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1951, 921 ss.

Carnelutti F., *Istituzioni di diritto processuale civile italiano*, II, Roma 1956

Carnelutti F., *Un caso clinico sull'onere della prova*, in *Foro pad.*, 1956, 1101 ss.

Carnelutti F., *Un curioso abbaglio in tema di onere della prova*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 452 ss.

Carnelutti F., *Documento (teoria moderna)*, in *Noviss. dig. it.*, VI, Torino 1960, 85 ss.

Carnevale V., *Le produzioni documentali in appello: qualche rilievo critico*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, I, 86

Carpi F., *L'efficacia «ultra partes» della sentenza civile*, Milano 1974

Carpino B., *Scrittura privata*, in *Enc. dir.*, Milano 1989, XLI, 809 ss.

Carraro L., *Distruzione della scheda dell'olografo e revoca del testamento*, in *Foro it.*, 1938, 256 ss.

Carrato A., *Natura giuridica e regime processuale dell'ordinanza* ex *art. 186 ter c.p.c.* in *Corr. giur.*, 2008, 1153 ss.

Carrato A., *Il testamento olografo come negozio in bilico tra forma e formalismo*, in *Corr. giur.*, 2016, 617 ss.

Carratta A., *Il principio di non contestazione nel processo civile*, Milano 1995

Carratta A., *Funzione dimostrativa della prova (verità del fatto nel processo e sistema probatorio)*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, 73 ss.

Carratta A., *Profili sistematici della tutela cautelare*, in *I procedimenti cautelari*, a cura di A. Carratta, Torino 2013, 48 ss.

Carratta A., *Dovere di verità e completezza nel processo civile (parte prima)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2014, 47 ss.

Carrè G.L.J., *Traite et Questions de Procedure Civile*, I-II, Paris 1918-1919

Caserta I., *Cause impeditive della sottoscrizione e validità del testamento pubblico*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1997, 614 ss.

Cassisa G., *Sull'onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giust. civ.*, 1956, I, 1853 ss.

Cassisa G., *Ancora sull'onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giust. civ.*, 1966, I, 602 ss.

Casu G., *In tema di nullità formale del testamento per atto pubblico*, in *Riv. not.*, 2008, 1145 ss.

Cavallini C., *Note critiche in tema di telefax*, in *Riv. dir. proc.*, 1993, 1093 ss.

Cavallini C., *L'arbitrato rituale. Clausola compromissoria e processo arbitrale*, Milano 2009

Cavallini C., *L'efficacia della sentenza impugnata*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 339 ss.

Cavallone B., *Critica della teoria delle prove atipiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1978, 679 ss.

Cavallone B., *Il giudice e la prova nel processo civile*, Padova 1991

Ceccarini A., *La prova documentale nel processo civile*, Milano 2006

Cecchella C., *Il processo e il giudizio arbitrale*, in Av.Vv., *L'arbitrato*, a

cura di C. Cecchella, Torino 2005, 148 ss.

Cerbioni G., *Riflessioni sulla genesi della legge notarile del 1913*, in *Studi e materiali*, 3, 2008, 25 ss.

Cerino Canova A., *La domanda giudiziale ed il suo contenuto*, in *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1980, II.1, 158 ss.

Cerino Canova A. – Tombari Fabbrini G., *Revocazione* (*Dir. proc. civ.*), in *Enc. giur.*, XXVII, Roma 1991, 2 ss.

Chiarloni S., *Riflessioni sui limiti del giudizio di fatto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, 819 ss.

Chiné G., *Spunti critici in tema di ratifica dei contratti formali e di rappresentanza apparente*, in *Giust. civ.*, 2002, 1355 ss.

Chiovenda G., *L'azione nel sistema dei diritti*, in Id., *Saggi di diritto processuale civile*, Roma 1931

Chiovenda G., *Principi di diritto processuale civile*, II, Napoli 1934 (=1965)

Chiovenda G., *Istituzioni di diritto processuale civile*, I-II, Napoli 1950[2]

Chindemi D., Petitio hereditatis *e disconoscimento del testamento olografo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, 1018 ss.

Chizzini A., *L'intervento adesivo*. *Struttura e funzione*, II, Padova 1992

Cicu A., *Le successioni*, Milano, 1947

Cimmarusti M., *L'azione a tutela dell'erede e dell'integrità patrimoniale del compendio ereditario*, in *Giur. it.*, 2012, 302 ss.

Cipriani F., *Le sospensioni del processo civile per pregiudizialità (contributo al coordinamento fra gli artt. 295 e 337, secondo comma, c.p.c.)*, in *Riv. dir. proc.* 1984, 239 ss.

Cipriani F., *Sospensione del processo*, in *Enc. giur.*, XXX, Roma 1993, 2 ss.

Colesanti V., *Una questione in tema di onere di disconoscimento della scrittura*, in *Giur. it*. 1962, 1384 ss.

Colesanti V., *Sentenza civile (revocazione della)* in *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino 1969, 1161 ss.

Comoglio L.P., *Il principio di economia processuale*, II, Padova 1980

Comoglio L.P., *La scrittura privata*, in *Trattato dir. privato* a cura di P. Rescigno, 19, Torino 1985

Comoglio L.P., *Le prove civili*, Milano 2010[3]

Comoglio L.P. – Ferri C. – Taruffo M., *Lezioni sul processo civile*, Bologna 2005[3]

Consolo C., *Oggetto del giudicato e principio dispositivo. Dei limiti oggettivi e del giudicato costitutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, 215 ss.

Consolo C., *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*, Padova 2008

Consolo C., *La legge di riforma 18 giugno 2009, n. 69: altri profili significativi a prima lettura*, in *Corr. giur.*, 2009, 877 ss.

Consolo C., *Nuovi ed indesiderabili esercizi normativi sul processo civile: le impugnazioni a rischio di "svaporamento"*, in *Corr. giur.*, 2012, 1133 ss.

Consolo C., *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I. *Le tutele (di merito, sommarie ed esecutive) e il rapporto giuridico processuale.* II. *Il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze*, Torino 2017[11]

Consolo C. – Godio F., *Un ambo delle Sezioni Unite sull'art. 345 (commi 2 e 3). Le prove nuove ammissibili perché indispensabili (per la doverosa ricerca della verità materiale) e le eccezioni (già svolte) rilevabili d'ufficio*, in *Corr. giur.*, 2017, 1396 ss.

Corbi C., *L'eccezione di compensazione ex artt. 817 bis c.p.c. e 56 l. fall. avente ad oggetto controcrediti non insinuati al passivo fallimentare ed esclusi dalla convenzione arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2016, 687 ss.

Cortese E., *Il diritto nella storia medievale* I. *L'alto medioevo*, Roma 1995

Cossignani F., *Disconoscimento della scrittura, produzione dell'originale ai fini della verificazione e divieto di nuove prove in appello*, in *www.eclegal.it*

Costa P.G., *Sulla sottoscrizione del testamento olografo*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1993, 803 ss.

Costa S., *Manuale di diritto processuale civile*, Torino 1980[5]

Costabile C., *Verbale di accertamento e limiti probatori*, in *Il giudice di pace*, 2012, 335 ss.

Costabile C., *Inammissibilità della querela di falso avverso il testamento olografo e principio di conversione degli atti processuali*, in *www.ilprocessocivile.it*

Costamagna G., *L'alto medio evo*, in *Alle origini del notariato italiano*. *Studi storici sul notariato italiano*, a cura di M. Amelotti, G. Costamagna, II, Roma 1975, 275 ss.

Costantino G., *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, Napoli, 1979

Costantino G., *Legittimazione ad agire*, in *Enc. giur.*, Roma 1990, XVIII, 1 ss.

Crescenzi V., *L'ordine isonomico e il problema della struttura della prova: la prova per documenti*, in *Alessandro Giuliani: l'esperienza giuridica fra logica ed etica*, Atti del Conv. Int. (Perugia, 15-16 giugno 2010), a cura di F. Cerrone – G. Repetto, Milano 2012, 393 ss.

Crescenzi V., *Qualche considerazione sulla* fides publica *in relazione alla sua rilevanza processuale*, in *Il notariato veneziano tra X e XV secolo*. Atti del Convegno (Venezia, 19-20.03.2010), Bologna 2013, 205 ss.

Crisci G., voce *Atto pubblico (diritto civile),* in *Enc. dir.*, IV, Milano 1959, 265 ss.

Cucchi B., *Querela di falso e verificazione della scrittura*, in *Foro it.*, 1986, 3144 ss.

D'Alessandro E., *Le Sezioni Unite e la tesi di Liebman sui rapporti tra artt. 295 e 337 c.p.c. Much ado about nothing?*, in *Giur. it.*, 2012, 2601 ss.

D'Aliberti S., *Sulla forma del testamento olografo*, in *Giur. it.*, 1994, 1956 ss.

Dalfino D., *Questioni di diritto e giudicato*, Torino, 2008

Dalmotto E., *L'arbitrato nelle società*, Bologna 2013

Danovi F., *Tutela cautelare e questioni pregiudiziali*, in *Riv. dir. proc.* 1997, 844 ss.

Danovi F., *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, Padova, 1999

Danovi F., *L'arbitrato nella riforma del diritto processuale societario*, in *Dir. giur.*, 2004, 561 ss.

Danovi F., *L'istruzione probatoria nella nuova disciplina dell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 21 ss.

Danovi F., *La nuova disciplina dell'incompetenza*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, 1343 ss.

De Martini A., *Querela civile per falso ideologico in scrittura privata e abuso di firma apposta a tergo di cambiale*, in *Giur. cass. civ.*, 1946, 427 ss.

De Santis F., *Il documento non scritto come prova civile*, Napoli 1988

De Santis F., *La disciplina normativa del documento informatico*, in *Corr. giur.*, 1998, 383 ss.

De Santis, F., *Disconoscimento e verificazione della copia fotografica di scrittura*, in *Foro it.*, 2000, 3273 ss.

De Santis F., *Documento informatico, firma digitale, e dinamiche processuali*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, 241 ss.

De Stefano G., *Collisione di prove civili*, Milano 1951

De Stefano G., *Note sull'oggetto del processo civile di falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1961, 378 ss.;

De Stefano G., *Falso (querela di)*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano 1967, 700 s.

Della Valle M., *Querela civile di falso per abuso di biancosegno: profili sostanziali e probatori,* in *Riv. trim. dir. proc. civ.,* 1966, 1585 ss.

Delitala C., *Le questioni e i giudicati di stato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*., 1969, 1330 ss.

Denti V., *Querela di falso e scrittura privata*, in *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, III, Padova 1950, 387 ss.

Denti V., *Rilievi in tema di transazione nei giudizi di falso*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, 845 ss.

Denti V., *La verificazione delle prove documentali*, Torino 1957

Denti V., *Verificazione di scrittura e giudizio di* appello, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 106 ss.

Denti V., *Verificazione ed onere della prova dell'autenticità del testamento olografo*, in *Foro Pad.*, 1961, 1186 ss.

Denti V., *Ancora sulla verificazione di scrittura nel giudizio in appello*, in *Riv. dir. proc.*, 1966, 137 ss.

Denti V., *Querela di falso*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino 1967, XIV, 664 ss.

Denti V., *Riconoscimento della scrittura privata*, in *Novissimo Dig. it.*, XV, Torino 1968, 964 ss.

Denti V., *Prova documentale*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano 1998, 713 ss.

Denti V., *Verificazione della scrittura privata*, in *Enc. dir.*, (aggiornamento), Milano 1997, I, 986 ss.

Di Benedetto G., *La verificazione in appello della scrittura privata disconosciuta in primo grado*, in *Foro it.*, 2006, 1527 ss.

Di Marzio M., *Riconoscimento di scrittura privata*, in *www.ilprocessocivile.it*

Di Pietropaolo M., *Sul regime della prova nella petizione di eredità contro il successore in base a testamento olografo prodotto in fotocopia*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2001, 411 ss.

Di Rosa Giovanna, *Efficacia probatoria del verbale di accertamento di infrazione del codice della strada*, in *Il giudice di pace*, 2006, 219 ss.

Di Rosa Giovanni, *Problemi di diritto privato*, Torino 2013[2]

Didone A., *Osservazioni in tema di data certa nel fallimento*, in *Giust. civ.*, 2013, 305 ss.

Dominici M., *La querela di falso*, in, *Il documento nel processo civile*, a cura di A. Ronco, Bologna 2011, 305 ss.

Donato A., *Contestazione in giudizio del testamento olografo e onere della domanda di accertamento negativo della sua provenienza*, in *Fam. e dir.*, 2016, 571 ss.

D'Onofrio P., *sub* art. 1968, in *Delle obbligazioni*, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja – G. Branca, Bologna 1968, 258 ss.

Fabbi A., *La prova nell'arbitrato internazionale*, Napoli 2014

Fabbrini G., *Contributo alla dottrina dell'intervento adesivo*, Milano 1963

Fabbrini G., *L'opposizione ordinaria del terzo nel sistema dei mezzi di impugnazione*, Milano 1968

Fabbrini G., voce *Eccezione*, in *Enc. giur.*, XII, Roma 1989, 3 ss.

Fabiani E., *Interesse ad agire, mero accertamento e limiti oggettivi del giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 1998, 545 ss.

Fabiani E., *Orientamenti giurisprudenziali sull'efficacia probatoria della*

dichiarazione sostitutiva di atto notorio, in *Foro it.*, 1999, 3350 ss.

Farina P., *Inammissibilità della querela di falso in sede cautelare*, in *www.ilprocessocivile.it*

Farnararo V., *In tema di querela di falso e di efficacia probatoria dell'atto pubblico*, in *Foro it.*, 1993, 2890 ss.

Ferrari F., *La nuova disciplina del documento informatico*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1999, 129 ss.

Ferrari F., *Il codice dell'amministrazione digitale e le norme dedicate al documento informatico*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 415 ss.

Ferri C., *Profili dell'accertamento costitutivo*, Padova 1970

Finocchiaro Giusella, *La firma digitale*, in *Comm. cod. civ. Scialoja-Branca*, a cura di F. Galgano, Libro VI, *Tutela dei diritti*, artt. 2699-2720, Bologna - Roma, 1996

Finocchiaro Giusella, *Documento informatico e firma digitale*, in *Contratto e impr.*, 1998, 982 ss.

Finocchiaro Giusella, *Ancora novità in materia di documento informatico: le recenti modifiche al Codice dell'amministrazione digitale*, in *Contr. impr.*, 2011, 495 ss.

Finocchiaro Giuseppe, *Sul regime giuridico delle scritture private provenienti da terzi*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, 968 ss.

Franchi G., *La litispendenza*, Padova 1963

Franchi G., *Delle modificazioni della competenza per ragioni di connessione*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, Torino 1973, 332 ss.

Furno C., *Contributo alla teoria della prova legale*, Padova 1940

Galgano F., *Il negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile e commerciale,* diretto da L. Mengoni, Milano 1988, 113 ss.

Galgano F., *Della nullità del contratto* in *Commentario del Codice Civile,* a cura di A. Scialoja – G. Branca, Bologna-Roma, 1998, 125 ss.

Gallo P., *Produzione documentale e querela di falso nel giudizio di cassazione*, in *Foro it.*, 1998, 2327 ss.

Gamba C., *I giuramenti*, in *La prova civile*, a cura di M. Taruffo, Milano 2012, 442 ss.

Gambineri B., *Giudizio di rinvio e preclusione di questioni*, Milano 2008

Gandolfi G., *Alle origini del principio della c.d. "conversione" dell'atto pubblico*, in *La forma degli atti nel diritto privato.* Studi in onore di M. Giorgianni, Napoli 1988, 287 ss.

Garavaglia M., *Impugnazione di testamento olografo, oneri probatori e azione di accertamento negativo*, in *Giusto proc. civ.*, 2016, 417 ss.

GARBAGNATI E., *La sostituzione processuale nel nuovo codice di procedura civile*, Milano 1942

GARBAGNATI E., *Opposizione di terzo contro la sentenza dichiarante la falsità di un documento*, in *Giur. it.*, 1947, 272 ss.

GARBAGNATI E., *La prova scritta nel processo d'ingiunzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1966, 361 ss.

GARBAGNATI E., *In tema di legittimazione ad agire*, in *Foro pad.*, 1966, 643 ss.

GARBAGNATI E., *I procedimenti d'ingiunzione e per convalida di sfratto*, Milano 1979

GARBAGNATI E., *Il processo d'ingiunzione*, a cura di A.A. Romano, Milano 2012

GARGIULO F.S., *Il codice di procedura civile del Regno d'Italia*, II ed., Napoli 1876/1881

GARSONNET E., *Trattato teorico pratico di procedura civile*, Milano 1911

GATTAMELATA S., *Le questioni incidentali e pregiudiziali relative a diritti*, in *Codice della giustizia amministrativa*, a cura di G. Morbidelli, Milano 2008, 659 ss.

GENTILI A., *Documento informatico e tutela dell'affidamento*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, 163 ss.

GERLIN T. – GROSSO A. – MARCHESE S. – RAMONDA L., *La riforma del processo tributario*, Milano, 1996

GHIRGA M.F., *Gli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie nel quadro della riforma del diritto societario*, in *Studi di diritto processuale civile in onore di Giuseppe Tarzia*, III, Milano 2005, 2007 ss.

GHIRGA M.F., *sub* artt. 816 *bis* ss., in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova 2010, 202 ss.

GIACALONE G., *La dichiarazione sostitutiva di atto notorio non ha efficacia di prova nel rito civile*, in *Giust. civ.*, 1998, 2725

GIAMPICCOLO G., *Sulla rettifica di atto solenne viziato da falsità ideologica*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1949, 214 ss.

GIANNINI M.S., *Diritto Amministrativo*, II, Milano 1970, 986

GIORDANO P., *Valore probatorio dell'atto pubblico*, in *Riv. not.*, 2000, 1260 ss.

GIORGETTI M.C., sub *art. 817* bis in *Commentario alle riforme del processo civile*, III, 2, a cura di A. Briguglio e B. Capponi, Padova 2009, 828 ss.

GIULIANI A., *Il concetto di prova*, Milano 1971

GIULIANI A., *Prova in generale (filosofia del diritto),* in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano 1988, 518 ss.

GIUSSANI A., *La verificazione della scrittura privata nel giudizio arbitrale*

rituale, in Aa.V.v., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli 2010, 419 ss.

Grasselli G., *L'istruttoria probatoria nel processo civile riformato*, Padova 2000

Graziosi A., *Premesse per una teoria probatoria del documento informatico*, *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, 481 ss.

Griffini D., *Prova documentale*, in *Giur. it.*, 2013, 2102 ss.

Grosso G. – Burdese A., *Le successioni. Parte generale*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da F. Vassalli, XII, Torino 1977

Guidi P., *Teoria giuridica del documento*, Milano 1950

Guzzardi P., *Il falso civile*, Milano 1937

Hauriou M., *Prècis de droit administrativ,* Parigi 1906

Heinitz E., *I limiti oggettivi della cosa giudicata*, Padova 1937

Heinitz E., *Considerazioni sui limiti oggettivi del giudicato*, in *Giur. it.*, 1955, 755 ss.

Impagnatiello G., *La provvisoria esecuzione e l'inibitoria nel processo civile*, I, Milano 2010

Irti N., *Idola libertatis*, Milano 1985

Irti N., *Ministero notarile e rischio giuridico dell'atto*, in *Studi sul formalismo negoziale*, Padova 1997, 201 ss.

Jannuzzi A., *Efficacia preclusiva dell'accertamento del giudice penale sull'esistenza di un fatto materiale*, in *Giust. pen*., 1951, 409 ss.

Jannuzzi A., *Querela civile per falso ideologico in scrittura privata ed in foglio firmato in bianco*, in *Giur. compl. cass. civ.*, 1951, 950 ss.

La China S., *L'arbitrato*. *Il sistema e l'esperienza*, Milano 2011

Laserra G. , *La scrittura privata*, Napoli 1959

Laserra G., *La prova civile*, Napoli 1957

Laserra G., *L'erede legittimo e il testamento falso*, in *Dir. e giur.*, 1964, 686 ss.

Laudisa L., *La contestazione della transazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, 413 ss.

Lener R., *Atto pubblico e sottoscrizione delle parti (spunti circa il significato della forma solenne)*, in *Riv. not.*, 1978, 993 ss.

Lessona C., *Teoria delle prove*, Firenze 1906[2]

Liebman E.T., *Efficacia ed autorità della sentenza*, Milano 1935

Liebman E.T., *L'oggetto del processo civile di falso*, in *Riv. trim. dir. civ.*,

1957, 602 ss.

Liebman E.T., *Sulla sospensione propria ed impropria del processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1958, 156 ss.

Liebman E.T., *Sentenza e cosa giudicata: recenti polemiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, 7 ss.

Liebman E.T., *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano 1981[4]

Liebman E.T., voce *Giudicato (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, 1989, XV, 1 ss.

Liebman E.T., *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, a cura di V. Colesanti, E. Merlin, E. Ricci, Milano 2007[7]

Lipari F.P., *Caratteri e presupposti dell'opposizione di terzo*, in *Riv. dir. proc.*, 1926, 30 ss.

Lisanti M., *In tema di onere della prova nella* «petitio hereditatis», in *Riv. dir. proc.*, 1952, 70 ss.

Locatelli F., *L'accertamento incidentale* ex lege. *Profili*, Milano 2008

Locatelli F., *Preclusioni nell'arbitrato nel rispetto del principio di previa conoscibilità contro le decadenze "a sorpresa", ma con una clausola di salvaguardia e senza timore di usare rigore nei casi di abuso*, in *Riv. arb.*, 2016, 460 ss.

Lombardo L., *La prova giudiziale. Contributo alla teoria del giudizio di fatto nel processo*, Milano 1999

Luiso F.P., *Opposizione di terzo*, in *Enc. Giur.*, XXI, Roma 1990, 2 ss.

Luiso F.P., *Diritto processuale civile*, I-IV, Milano 2009[5]

Lupano M., *L'informatica e le nuove frontiere della prova documentale*, in *Il documento nel processo civile*, a cura di A. Ronco, Bologna, 2011, 249 ss.

Maccari M.V., *La contestazione dell'autenticità del testamento olografo tra vecchie e nuove questioni*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, 967 ss

Magnone Cavatorta S., *Prova documentale e arbitrato*, Padova 2008

Mandrioli C., *Premesse generali allo studio della rappresentanza nel processo civile*, Milano 1957

Mandrioli C., *In tema di opposizione di terzo nell'esecuzione forzata in forma specifica*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, 174 ss.

Mandrioli C. – Carratta A., *Diritto processuale civile*, I-IV, Torino 2016

Mantovani M., sub *art. 2712*, in *Commentario breve al codice civile*, a cura di G. Cian - A. Trabucchi, Padova 1992, 2259 ss.

Marelli F., *Il nuovo processo cautelare*, in *Le riforme della giustizia civile*, a cura di M. Taruffo, Torino 2000[2], 583 ss.

Marengo R., *Lo svolgimento del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.* 1997, 304

Marinucci E., *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma. Motivi ed esito*, Milano 2009

Mattirolo L., *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, III, Torino 1903[5]

Menchini S., *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano 1987

Menchini S., *Il giudicato civile*, Torino 1988

Menchini S., *Sospensione del processo civile*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano 1990, 1 ss.

Menchini S., *Accertamenti incidentali*, in *Enc. giur.*, Roma 1995, 1 ss.

Menchini S., *Pretendenti (lite tra*), *Dig. civ.*, XIV, Torino 1996, 309 ss.

Menchini S., *Le Sezioni unite sui rapporti tra gli articoli 295, 297 e 337, comma 2°, c.p.c.: una decisione che non convince*, in *Riv. dir. proc.*, 2013, 689 ss.

Menchini S., *I limiti soggettivi di efficacia della sentenza civile nel pensiero di Andrea Proto Pisani*, in *Riv. dir proc.*, 2017, 1125 ss.

Menchini S. – Motto A., sub a*rt. 819* bis, in *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova, 2010, 328 ss.

Mengoni L., *Successioni per causa di morte*, Milano, 1999

Merlin E., *Azione di accertamento negativo di crediti e oggetto del giudizio (casi e prospettive)*, in *Riv. dir. proc.*, 1997, 1064 ss.

Metafora R., *L'opposizione di terzo all'esecuzione*, Napoli 2012.

Micheli G.A., *La prova a futura memoria*, Milano 1937 (ora in Id., *Opere minori di diritto processuale civile*, a cura di V. Colesanti, N. Picardi, G. Tarzia, I, Milano 1982, 409 ss.)

Micheli G.A., *In tema di onere della prova nelle azioni di accertamento negativo (impugnativa di testamento olografo da parte di erede legittimo)*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1951, 414 ss.

Micheli, *Corso di diritto processuale civile*, Milano 1960, II

Micheli G.A., *L'onere della prova*, Padova 1966 (rist.)

Micheli G.A., *Considerazioni sulla legittimazione ad agire*, in Id., *Opere minori di diritto processuale civile*, I, Milano 1982, 352 ss.

Monteleone G.A., *I limiti soggettivi del giudicato civile*, Padova 1978

Monteleone G. A., *Manuale di diritto processuale civile*, Padova 2015[7]

Montesano L., *Sull'efficacia probatoria dell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, 102 ss.

Montesano L., *La sospensione per dipendenza di cause civili e l'efficacia di accertamento contenuto nella sentenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, 385 ss.

Montesano L., *Forma essenziale e documento notarile del negozio nella sentenza civile su falso ideologico e nell'atto pubblico convertito in scrittura privata*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1985, 879 ss.

Montesano L., *Sul documento informatico come rappresentazione meccanica nella prova civile e nella forma negoziale*, in *Riv. dir. proc.*, 1987, 1 ss.

Montesano L., *La tutela giurisdizionale dei diritti*, Torino 1994
Montesano L., *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione di processi*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, 1 ss.
Montesano L. – Arieta G., *Trattato di diritto processuale civile*, I.2, Padova 2001
Mortara L., *Manuale della procedura civile*, Torino 1906[5]
Mortara L., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, I-III, Milano 1923[3]
Motto A., *Poteri sostanziali e tutela giurisdizionale*, Torino 2012
Musolino G., *L'autografia nel testamento olografo e la mano guidante di un terzo*, in *Riv. not.*, 2014, 604 ss.

Nannipieri L., *Omessa consegna al lavoratore di copia del contratto a tempo determinato quale possibile indizio di una successiva apposizione del termine ad opera del datore*, in *Giust. civ.*, 1998, 2550 s.
Nappi A., *Documenti pubblici e delitti di falso*, in *Giur. it.*, 1982, 193 ss.
Nela P.L., *Le questioni pregiudiziali nel giudizio arbitrale (Il nuovo art. 819 c.p.c.)*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, 171 ss.
Nicoletti C.A., voce *Opposizione di terzo*, in *Enc. Dir.*, XXX, Milano, 1980, 510
Nigro M., *Il notaio nel diritto pubblico,* in Id., *Scritti giuridici,* Milano 1996, 1367 ss.

Olivieri G., *Opposizione di terzo*, in *Dig. civ.*, XIII, Torino 1995, 104 ss.
Olivieri G., *La «ragionevole durata» del processo di cognizione (qualche considerazione sull'art. 111, secondo comma, Cost.*), in *Foro it.*, 2000, 251 ss.
Olivieri G., *L'efficacia probatoria del documento informatico*, in *www.judicium.it*
Ondei E., *Il contraddittorio nei giudizi di falso*, in *Foro Pad.*, 1951, 1205 ss.
Orlandi M., *L'imputazione dei testi informatici*, in *Riv. not.*, 1998, 867 ss.

Pagano G., *In tema trascrizione di atto di matrimonio concordatario parzialmente falso*, in *Giur. it.*, 1963, 618 ss.
Pagni I., *Le azioni di impugnativa negoziale. Contributo allo studio delle azioni costitutive*, Milano 1998
Passanante L., *La prova illecita nel processo civile*, Torino 2017
Patti S., *Prove. Disposizioni generali*, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja - G. Branca, Bologna 1987

Patti S., *Documento*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., VII, Torino 1991

Patti S., *Della prova documentale*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Roma-Bologna 1996

Patti S., *L'efficacia probatoria del documento informatico*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, 60 ss.

Patti S., *Falsità del testamento olografo e ripartizione dell'onere della prova*, in *Familia*, 2016, 123 ss.

Pavone La Rosa A., *La cambiale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da A. Cicu e F. Messineo, e continuato da L. Mengoni, XXXIX.1, Milano 1989

Pepe A., *Il testamento olografo falso: mezzi di prova e relativo onere*, in *Diritto e giur.*, 1991, 168 ss.

Petrelli G., *L'indagine della volontà delle parti e la «sostanza» dell'atto pubblico notarile*, in *Riv. not.*, 2006, 29 ss.

Pezzani T.M., *Dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà e prova della qualità di erede*, in *Riv. dir. proc.*, 2015, 1607 ss.

Piccininni L., *L'eccezione di giudicato nel processo civile*, Napoli 2016

Pischetola A., *L'accertamento da parte del notaio della capacità di intendere e di volere*, in *Riv. not.*, 2003, 395 ss.

Polinari J., *Le Sezioni unite tornano sull'art. 337 c.p.c. e riaffermano l'efficacia dichiarativa della sentenza impugnabile. Spunti per una lettura sistematica*, in *Giur. it.*, 2013, 615 ss.

Primerano G.A., *La pregiudizialità civile nel processo amministrativo*, Torino 2017

Proto Pisani A., *Petizione di eredità e mero accertamento della qualità di erede*, in *Foro it.* 1961, 1990 s.

Proto Pisani A., *Opposizione di terzo ordinaria*, Napoli 1965

Proto Pisani A., *Dell'esercizio dell'azione*, in *Commentario al codice di procedura civile*, diretto da E. Allorio, I.2, Torino, 1973, 1046 ss.

Proto Pisani A., *Appunti sulla tutela di mero accertamento*, in *Studi in memoria di Salvatore Satta*, II, Padova 1982, 1198 ss.

Proto Pisani A., *Appunti sulla tutela c.d. costitutiva (e sulle tecniche di produzione degli effetti sostanziali)*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, 60 ss.

Proto Pisani A., *Appunti sulle prove*, in *Foro it.*, 1994, 55 ss.

Proto Pisani A., *La riforma del processo civile: ancora una legge a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2009, 221 ss.

Proto Pisani A., *Lezioni di diritto processuale civile*, Napoli, 2014[6]

Proto Pisani A., *Ancora sulla sospensione c.d. necessaria dei processi civili per pregiudizialità*, in *Foro it.*, 2014, 950 ss.

Provinciali R., *Influenza del giudicato penale d'assoluzione dubitativa per*

falso circa l'autenticità del documento impugnato in *Riv. dir. proc.*, 1941, 214 ss.

Pugliatti S., *Il rapporto giuridico unisoggettivo*, in *Diritto civile. Metodo – Teoria – Pratica. Saggi*, Milano 1951

Pugliatti S., *Conoscenza e diritto*, Milano 1961

Punzi C., *La tutela del terzo nel processo esecutivo*, Milano 1971, 162 ss.

Punzi C., *I principi generali della nuova normativa sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.* 1994, 331 ss.

Punzi C., *Il processo civile. Sistema e problematiche*, I-IV, Torino 2010[2]

Punzi C., *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, Padova 2012[2]

Rampolla S., *Conflitto tra delazioni e prova della falsità del testamento olografo*, in *Corr. giur.*, 1994, 1114 ss.

Recchioni S., *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinaria*, Padova 1999

Recchioni S., *Diritto processuale cautelare*, Torino 2015

Redenti E., *La prova della data «riguardo ai terzi»*, Roma 1913

Redenti E., *Profili pratici del diritto processuale civile*, Milano 1938

Redenti E., *Diritto processuale civile*, I-III, Milano 1957

Redenti E., *Il procedimento incidentale di falso*, in Id., *Scritti e discorsi giuridici di un mezzo secolo*, Milano 1962, I, 601 ss.

Ricci E.F., *Il giudizio civile di rinvio*, Milano 1967

Ricci E.F., *La prova nell'arbitrato rituale*, Milano 1974

Ricci E.F., voce *Accertamento giudiziale*, in *Dig. Disc. Priv.*, *Sez. civ.*, I, Torino 1987, 16 ss.

Ricci E.F., *Il nuovo arbitrato societario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, 517 ss.

Ricci F., *Scritti e riproduzioni meccaniche*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, 484 ss.

Ricci G.F., *Prove e argomenti di prove*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 1036 ss.

Ricci G.F., *sub* artt. 816 *bis* ss., in *Arbitrato*, a cura di F. Carpi, Bologna 2007, 366

Ricci G.F., *Diritto processuale civile*, II, Torino 2012[3]

Riganò A., *Efficacia probatoria dell'atto pubblico e attestazione del notaio sulla capacità della parte intervenuta*, in *Not.*, 1999, 225 ss.

Rocchietti March A., *Falso ideologico in scrittura privata e abuso di biancosegno alla luce del nuovo orientamento giurisprudenziale*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, 525 ss.

Rocco U., *L'autorità della cosa giudicata ed i suoi limiti soggettivi*, Roma 1917

ROMANO A., *La pregiudizialità nel processo amministrativo*, Milano 1958
ROMANO A.A., *Il disconoscimento di conformità all'originale delle copie libere*, in *Corr. giur.*, 2002, 478 ss.
ROMANO A.A., *Onere della prova ed onere della* probatio probationis *in materia di assegno contraffatto*, in *Banca borsa e tioli di credito*, 2002, 255 ss.
ROMANO A.A., *Il disconoscimento della prova documentale*, in *Studi in onore di P. Schlesinger*, V, Milano 2004, 3923 ss.
ROMANO A.A., *La tutela cautelare della prova nel processo civile*, Napoli 2004
ROMANO A.A., *L'azione di accertamento negativo*, Napoli 2006
ROMANO S., *Principi del diritto amministrativo italiano*, Milano 1912
RONCO A., *Riflessioni sulla disciplina processuale e sull'efficacia probatoria delle scritture provenienti da terzi*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, II, 545 ss.
RUFFINI G., *La prova nel giudizio civile di appello*, Padova 1997
RUFFINI G., *«Argomenti di prova» e «fondamento della decisione» del giudice civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ*., 2004, 1329 ss.
RUFFINI G., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 495 ss.
RUFFINI G., *Produzione ed esibizione dei documenti*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 433 ss.
RUSSO M., *La scrittura privata in senso stretto*, in *Il documento nel processo civile*, dir. da A. Ronco, Bologna 2011,101 ss.
RUSSO M., *Sull'azione di accertamento negativo dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giur. it.*, 2015, 2365 ss.
RUSSO M., *Segnali di crisi della querela di falso*, in *Giur. it.*, 2016, 479 ss.
RUSSO M., *Effetti del disconoscimento 'perplesso' della scrittura privata*, in *Giur.it.*, 2017, 98 ss.
RUSSO M., *Prova legale e libero convincimento del giudice*, Torino 2017

SACCO R., *Il contratto*, Torino 1975
SALETTI A., *La conferma della querela di falso: ambito di applicazione e le conseguenze della mancata prestazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, 331 ss.
SALETTI A., *Affermazione di documenti e querela di falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, 736 ss.
SALETTI A., *I limiti oggettivi della querela di falso: la scrittura privata non riconosciuta e non autenticata*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 558 ss.
SALVANESCHI L., *La riduzione del tempo del processo nella nuova riforma dei primi due libri del codice di rito,* in *Riv. dir. proc.,* 2009, 1560 ss.
SALVANESCHI L., sub *art. 813* c.p.c., in *Arbitrato. Commentario del codice di procedura civile*, a cura di S. Chiarloni, Bologna 2014, 276

Salvaneschi L., *Procedimento arbitrale: via libera agli arbitri sui termini perentori*, in *Corr. giur.*, 2016, 1273 ss.

Sandei C., *Natura reale della petizione di eredità e legittimazione attiva e passiva*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, I, 1366 ss.

Santoro Passarelli F., *Vocazione legale e vocazione testamentaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1942, 193 ss.

Sarzana Di Sant'ippolito F., *Il documento informatico alla prova della Suprema Corte*, in *Corr. giur.*, 2002, 338 ss.

Sassani B., *Impugnativa dell'atto e disciplina del rapporto*, Padova 1989

Sassi A., *Testamento e garanzie giurisdizionali*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 1407 ss.

Satta S., *Osservazioni e proposte sul progetto di Codice di procedura civile*, II, Roma 1938

Satta S., *Poesia e verità nella vita del notaio*, in *Riv. dir. proc.*, 1955, 265 ss.

Satta S., *Commentario al codice di procedura civile*, Milano 1959-1960

Satta S. – Punzi C., *Diritto processuale civile*, Padova 2000[13]

Scandiani U., *Giudizio di verità e giudizio di non provata falsità del documento impugnato*, in *Riv. dir. proc.*, 1936, 280 ss.

Scardaccione A., *Contestazione dell'autenticità della scrittura privata attribuita ad un terzo*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 476 ss.

Scardaccione A., *Le prove*, *Giurisprudenza sistematica civile e commerciale*, dir. da W. Bigiavi, Torino 1971

Scardaccione A., *Scrittura privata*, in *Noviss. Dig. it.*, XVI, Torino 1975, 809 ss.

Schermi A., *Abusivo riempimento di foglio firmato in bianco e querela di falso*, in *Giust. civ.,* 1981, 2716 ss.

Schizzerotto G., *Dell'arbitrato*, Milano, 1988

Schiavo S., *Querela di falso*, in *Studium iuris*, 2000

Schiavolin R., *Le prove*, in *Il processo civile tributario*. *Giurisprudenza sistematica di diritto tributario*, diretto da F. Tesauro, Torino 1998, 481 ss.

Schlesinger P., *La petizione di eredità*, Torino 1956

Scoca F.C., *Considerazioni sul nuovo processo amministrativo*, in *www.giustamm.it*

Segni A., *Intervento del pretesto adultero in causa di separazione personale*, in *Riv. dir. proc.*, 1941, 109 ss.

Sesta M., *Per impugnare il testamento olografo occorre la querela di falso*, in *Fam. e dir.*, 2012, 1100 ss.

Sesta M., *Onere della prova e verificazione dell'autenticità del testamento olografo*, in *Giur. it.*, 2012, 2210 ss.

Sesta M., *Questioni sulla prova del testamento olografo*, in *Contr. impr.*, 2014, 69 ss.

Sesta M., *Onere della prova e procedimento di impugnazione di testamento olografo: la terza via delle Sezioni Unite*, in *Corr. giur.*, 2016, 205 ss.

Sgobbo, C. *Il disconoscimento del testamento olografo*, in *Corr. mer.*, 2012, 1106 ss.

Socci A.M., *La prova con i documenti informatici nella dinamica del processo*, in *Giur. it.*, 2002, 465 ss.

Sotgia S., *Falso ideologico in titolo cambiario?*, in *Foro it.*, 1947, 906 ss.

Stolfi G., *Sulla pretesa confessione del testatore circa l'autografia della scheda* (nota critica a App. Caltanisetta, 19 maggio 1950), in *Foro it.*, 1951, I, 82 ss.

Stoppani A., *Certificazione*, in *Enc. dir.*, VI, Milano, 1960, 793 s.

Taruffo M., *Prove atipiche e convincimento del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1973, 417

Taruffo M., *Libero convincimento del giudice. I) Diritto processuale civile*, in *Enc giur.*, XVIII, Roma 1990, 1 ss.

Taruffo M., *Contro la "veriphobia". Osservazioni sparse in risposta a Bruno Cavallone*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 995 ss.

Taruffo M., *Considerazioni sulle prove per induzione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, 1183 ss.

Taruffo M., *La prova nel processo civile*, Milano 2012

Tarzia G., *Problemi del contraddittorio nell'istruzione probatoria civile*, in *Riv. dir. proc.* 1984, 643 ss.

Tarzia G., *Problemi del processo civile di cognizione*, Padova 1989

Tarzia G., *Conflitti fra lodi arbitrali e conflitti fra lodi e sentenze*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, 631 ss.

Tatarelli M., *Un nuovo criterio manda in "soffitta" la tesi tradizionale*, in *Guida dir.*, 2017, 26 ss

Tedoldi A., *L'istruzione probatoria nell'appello civile*, Padova, 2000

Tesauro F., voce *Prova* (dir. trib.), in *Enc. dir.*, Milano 1999, 887 ss.

Tesauro F., *Riflessi sul processo tributario delle recenti modifiche al codice di procedura civile*, in *Rass. trib.*, 2010, 962 ss.

Tommaseo F., sub *artt. 2699-2720*, in *Commentario al codice civile*, sotto la dir. di P. Cendon, IV, Torino 1991, 150 ss.

Tommaseo F., *L'atto pubblico nel sistema delle prove documentali*, in *Riv. not.*, 1998, 593 ss.

Tondo S., *Il documento notarile nel sistema delle prove*, in *Vita not.*, 1987, 482 ss.

Triola R., *In tema di testamento predisposto dal notaio*, in *Giust. civ.*, 1976, 290 ss.

Triola R., *Testamento olografo ed onere della prova*, in *Giust. civ.*, 1987, I, 826

Triola R., *Il testamento*, Milano 2012[2]

Tripaldi V., *Querela di falso, pretese risarcitorie e legittimazione passiva del pubblico ufficiale*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, 1347 ss.

Trisorio Liuzzi G., *La sospensione del processo civile di cognizione*, Bari 1987

Trisorio Liuzzi G., *Circa l'autorità di sentenza pronunciata in altro giudizio e non ancora passata in giudicato*, in *Foro it.*, 1988, 1950 ss.

Trisorio Liuzzi G., *Contumacia nel giudizio arbitrale e riesame del merito di lodo straniero*, in *Riv. arb.* 1993, 443 ss.

Trisorio Liuzzi G., *Sulla abrogazione della sospensione del processo per «pregiudizialità» penale*, in *Foro it.*, 1997, 1762 ss.

Trisorio Liuzzi G., *Copia e collazione di atti*, in *Dig. disc. priv.* (sez. civ.), IV, Torino 2000, 400 ss.

Trisorio Liuzzi G., *La fase introduttiva del procedimento arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2003, 695 ss.

Trisorio Liuzzi G., *Le Sezioni Unite e la sospensione del processo civile per pregiudizialità*, in *Foro it.*, 2014, 946 ss.

Trisorio Liuzzi G., *La sospensione del processo civile per pregiudizialità: gli artt. 295 e 337, secondo comma, c.p.c.*, in *Giusto proc. civ.,* 2015, 633 ss.

Troiano O., *Firma e forma elettronica: verso il superamento della forma* ad substantiam *riflessioni a margine del regolamento UE n. 910/2014 e delle recenti riforme del codice dell'amministrazione digitale*, in *Nuova giur. civ.*, 2018, 79 ss.

Troncone F., *Testamento olografo: azione di accertamento negativo della provenienza della scrittura*, in *Not.*, 2015, 610 ss.

Turatto S., *L'opposizione ordinaria di terzo e l'assenza del termine per proporla*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, 342 ss.

Turroni D., *Produzione e acquisizione del documento nel processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 175 ss.

Vaccarella R., *Sull'efficacia probatoria della copia fotografica di scrittura privata*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, 259 ss.

Vaccarella R., voce *Interrogatorio delle parti*, in *Enc. dir.*, XXII, Milano 1972, 353 ss.

Vanz M.C., *Querela di falso e prova della falsità: un'esatta distinzione tra rigore e formalismo*, in *Giur. it.*, 2001, 2030 ss.

VANZ M.C., *Azione di stato e petizione d'eredità: rapporto di pregiudizialità e sospensione necessaria del processo tra antichi dubbi e nuovi principi*, in *Fam dir.*, 2013, 455 ss.

VANZETTI M., *L'irrisolto problema della disciplina processuale delle scritture provenienti da terzi estranei al giudizio e della loro efficacia probatoria*, in *Corr. giur.*, 2011, 201 ss.

VANZETTI M., sub *artt. 214 ss.*, in *Commentario del codice di procedura civile*, diretto da L.P. Comoglio, C. Consolo, D. Sassani, R. Vaccarella, III.I, Milano 2012, 706 ss.

VANZETTI M., *Incidente di falso, sospensione del processo ed efficacia naturale della sentenza*, in *Giur. it.*, 2017, 2110 ss.

VANZETTI M., *Querela di falso e sospensione del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, 1502 ss.

VERDE G., *L'onere della prova nel processo civile*, Napoli 1974

VERDE G., *Querela di falso*, in *Enc. giur.*, XXV, Roma 1991, 1

VERDE G., *Prova documentale (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XXV, Roma 1991, 1 ss.

VERDE G., *Verificazione della scrittura privata*, in *Enc. giur.*, XXXII, Roma 1994, 3 ss.

VERDE G., *Prove nuove*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 49 ss.

VERDE G., *Diritto processuale civile*. *Processo di cognizione*, II, Torino 2010

VERDE G., *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, Torino 2013[4]

VILLA A., *Arbitrato e contumacia*, in *Riv. arb.*, 2003, 375 ss.

VINCRE S., *Arbitrato rituale e fallimento*, Padova 1996

VINCRE S., *Profili delle controversie sulla distribuzione del ricavato*, Padova 2010

VITALI V., *La querela civile di falso nel diritto giudiziario italiano*, Milano 1897

VOCINO C., *L'opposizione di terzo contro la sentenza dichiarativa di falso*, in *Riv. dir. proc.*, 1947, 121 ss.

VOCINO C., *Considerazioni sul giudicato*, in *Riv. trim dir. proc. civ.*, 1962, 1485 ss.

VOCINO C., *Sull'intervento del notaio nel giudizio civile di falso*, in *Dir. giur.*, 1968, 726 ss.

VOCINO C., *Su alcuni concetti e problemi di diritto processuale civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970, 1452 ss.

VOCINO C., «*Ultimissime» dalla dottrina dell'opposizione di terzo*, in *Studi in onore di E.T. Liebman*, III, Milano 1979, 1955 ss.

VULLO E., *Note in tema di arbitrato, connessione e sospensione per pregiudizialità*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, 137 ss.

WINSPEARE B., *Dissertazioni legali,* raccolte e pubblicate per cura di G. Winspeare, Napoli 1844

ZANUZZI A.C., *I trasferimenti immobiliari tra coniugi in sede di separazione consensuale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1999, 288 ss.

ZUCCONI GALLI FONSECA E., *Modelli arbitrali e controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, 523 ss.

ZUCCONI GALLI FONSECA E., *sub* art. 34, in *Arbitrato societario*, a cura di F. Carpi, Bologna 2004, 1 ss.

ZUCCONI GALLI FONSECA E., sub *art. 806*, in A.A. VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di S. Menchini, Padova 2010, 5 s.

ZUFFI B., *Le Sezioni Unite ammettono la sola sospensione discrezionale del processo sulla causa dipendente allorché la causa pregiudiziale sia stata decisa con sentenza di primo grado impugnata*, in *Corr. giur.* 2012, 1322 ss.

ZULBERTI M., *Querela di falso ed arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 1011ss.

Stampato nel mese di marzo 2018

dalla Libreria Efesto
Via Corrado Segre, 11 – 00146 Roma
info@libreriaefesto.com

Avendo già ripercorso nel precedente volume le vicende storiche del falso documentale, questa seconda parte esamina, anzitutto, la natura, l'oggetto ed il regime dell'azione civile di falso, per poi analizzare le modalità con cui la scrittura privata acquista l'efficacia probatoria «piena» di cui all'art. 2702 c.c. L'indagine si rivela opportuna non solo e non tanto per chiarire il diverso ambito di operatività della querela di falso e del giudizio di verificazione, ma anche per meglio definire le specifiche funzioni e i complessi rapporti che intercorrono tra i due istituti. Lo studio mira quindi a individuare la corretta definizione di atto pubblico nonché i limiti oggettivi dell'azione di falso.

Compiuta la disamina di tali fondamentali questioni, l'indagine s'incentra sulla querela civile di falso, sulle particolarità del procedimento (dalle formalità della fase introduttiva fino agli effetti della sentenza) e sul rapporto di tale giudizio con i processi speciali. La parte finale della ricerca è quindi dedicata all'efficacia probatoria e al regime impugnatorio di alcuni documenti che, pur rientrando tra le scritture private, sono spesso qualificati dalla giurisprudenza e da parte della dottrina come scritture private ad «elevata incidenza sostanziale» e perciò trattati in maniera analoga all'atto pubblico, determinando guasti ed inconvenienti di tipo sia applicativo che sistematico.

ISBN 978-88-94885-92-7

ROMA TRE
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI