

CAPITOLO I

PROVA IN GENERE

Ferruccio Auletta

SEZIONE I

DISPOSIZIONI GENERALI

SOMMARIO: 1. Il minimo comun denominatore dell'esercizio dei diritti. – 2. Infinità del catalogo probatorio. – 3. La pervasività della disciplina civilistica delle prove. – 4. Oggetto della prova. – 5. Graduazione di efficacia delle prove. – 6. Limiti probatori. – 7. Un autentico *corpus juris*: l'apparato sanzionatorio della prova illecita.

1. Il minimo comun denominatore dell'esercizio dei diritti

Alle «prove», di cui manca la nozione legislativa, il Libro «della tutela dei diritti» dedica «Disposizioni generali» (artt. 2697 s. c.c.), evidentemente assunte come comuni alle specie probatorie «documentale», «testimoniale», «delle presunzioni», della «confessione» e del «giuramento», che vengono poi regolate in immediata successione.

È sufficiente tale impianto perché l'interprete possa logicamente collocare le prove e il relativo statuto d'insieme nell'ambito della tutela dei diritti, sia giurisdizionale che non, a dispetto dell'apparente contenimento letterale delle stesse «Disposizioni generali» al solo «giudizio» tra «parti»; infatti, nei capi ulteriormente coperti dalla normativa generale si danno bensì prove esclusivamente «lasciate al [...] giudice» (art. 2729 c.c.), cioè unicamente immanenti al processo (artt. 2721 ss.; 2736 ss. c.c.), e però anche altre per le cui conseguenze – viceversa – «non [è] amme[ssa] l'azione in giudizio» (art. 2728 c.c.), così sanzionandone l'immanenza a realtà interamente non giurisdizionale. Né infine rimangono escluse specie probatorie (artt. 2699 ss.; 2730 ss. c.c.) nelle quali si rinviene una componente effettuale sia nel giudizio che fuori di questo.

Primo elemento qualificante del discorso sulle prove in generale appare, dunque, inerente al senso di una disciplina che presenta chiara attitudine a esorbitare dalla tutela *giurisdizionale* dei diritti (art. 2907 c.c.), includendone anzitutto ogni forma di tutela *tout court*, fino a ipotizzare, anche per l'evidente assenza di altri luoghi normativi suscettibili di svolgere un omologo ruolo, la funzione di normativa comune per qualunque forma di «esercizio del *diritto*», e finanche di posizioni pretensive diverse (dal diritto soggettivo) purché di sufficiente dignità sostanziale.

La tutela dei diritti, in breve, si realizza già diffusamente nell'interazione continua dei soggetti e degli interessi rilevanti per l'ordinamento, e i comportamenti che spontaneamente vi si attuano in conformità di quelli prevalenti e meritevoli secondo l'ordinamento misurano di per sé l'effettività della tutela delle relative posizioni di vantaggio, a parte le occasionali ipotesi di autotutela, pubblica o privata. In questa logica, la tutela giurisdizionale rappresenta soltanto la manovra ulteriore o anche estrema, azionabile dal singolo quando la meccanica cooperativa delle relazioni non sia oltremodo produttiva di risultati soddisfattivi per i bisogni espressi dal titolare della situazione soggettiva protetta (cioè, per «chi vuol trarne vantaggio»: art. 2709 c.c.).

Quando l'art. 1521 c.c., per es., dispone che, per la «vendita a prova», «la prova si deve eseguire [...] secondo le modalità stabilit[e] dal contratto o dagli usi», né il primo né gli ultimi rimangono naturalmente alimentati da altra disciplina che quella in esame. Perciò una delle «riproduzioni meccaniche» di cui all'art. 2712 c.c. potrà formare «piena prova» della (mancanza di) «qualità» o (in-) «idoneità» della cosa «se colui contro il quale [la rappresentazione è] prodott[a] non ne disconosce la conformità [...] all[a] cos[a] medesima».

Corrispondentemente, i limiti alla prova di determinati diritti derivanti dalla disciplina sulla relativa tutela, certo affettano anche l'esercizio stragiudiziale di quegli stessi diritti, pur senza pregiudizio di limiti ulteriori e diversi quando siano invece dedotti nel processo giurisdizionale: si consideri, per es., l'ammissibilità di «qualsiasi mezzo di prova» (art. 2704 c.c.) per esercitare un diritto che dipende dalla data di una scrittura privata contenente una mera dichiarazione unilaterale (*ricevuto il dd/mm/aa; riconsegna al dd/mm/aa*) in confronto col limite che alla prova giudiziale dello stesso diritto potrebbe invece apporre l'art. 621 c.p.c. Così, mentre il terzo proprietario di un bene mobile può impedire il pignoramento dell'ufficiale giudiziario, il quale sopraggiunga alla sua presenza «nella casa del debitore», esibendogli una ricevuta di precaria consegna evidentemente già sottoscritta dall'esecutando, quando il pignoramento si fosse invece realizzato in assenza del terzo proprietario e questi avesse allora bisogno del giudizio di opposizione per affrancare il bene stesso dal vincolo la medesima ricevuta potrebbe non essergli più sufficiente.

In altri termini, a parte confortare la differenza tra «esercizio del diritto» e «far valere un diritto in giudizio», il Titolo secondo (artt. 2697 > 2739 c.c.) offre occasione di sperimentarne l'essenza di principio comune e diffusivo della immanente regolazione delle prove, arginato soltanto in presenza di fonti prevalenti per rango o incompatibili per contenuti.

Il riferimento, quanto a fonti e contenuti di quest'ultimo tipo, va principalmente agli artt. 111 Cost. e 187 ss. c.p.p., dove rispettivamente si situano le garanzie di formazione e acquisizione della prova in giudizio, e lì – davvero – *soltanto* in giudizio, dei «fatti che si riferiscono all'imputazione, alla punibilità e alla determinazione della pena o della misura di sicurezza», quelli «dai quali dipende l'applicazione di norme processuali» o eventualmente «inerenti alla responsabilità civile derivante dal reato».

Mentre nella Carta costituzionale, come è noto, non viene offerta alcuna indicazione circa le modalità di accertamento dei fatti deducibili nel giudizio civile, anche il c.p.p. presuppone l'esistenza di un diritto comune delle prove allocato fuori di sé, nelle «leggi civili» identificabili come l'universo dell'esperienza giuridica sottratta all'applicazione giudiziaria della legge penale, regolarmente affrancando il relativo processo dagli eventuali «limiti di prova» lì rinvenibili (art. 193 c.p.p.) sulla premessa logica (non potrebbe, infatti, che essere così) della loro altrimenti naturale cogenza, per giunta eccezionalmente mantenuta per lo «stato di famiglia e di cittadinanza».

Proprio lo stato di famiglia o di cittadinanza, quali luoghi elettivi di «limiti di prova», danno ulteriormente conto della regolare vocazione all'autosufficienza del sistema delle «leggi civili» in sé, tant'è che la normativa specifica neppure manca di prevedere situazioni nelle quali quella stessa «prova [...] può essere data con ogni mezzo», cioè illimitatamente (artt. 132, 452 c.c.).

In prima approssimazione, allora, la disciplina delle prove del codice civile, coi «limiti» suoi propri, costituisce il minimo comun denominatore di ogni «esercizio del diritto», che avvenga in giudizio o meno, dovunque – cioè – si esprima quell'irriducibile componente di *onere* che rimane propria delle situazioni sostanziali protette dall'ordinamento (cfr. art. 63 c.p.a.), mentre è sempre di *diritto* (e non già di onere) la posizione che pertiene all'imputato nei confronti della prova giudiziale dei fatti (art. 190 c.p.p.), diversamente da ogni altro agente giuridico.

Questi, in generale, è mosso alla prova dall'esigenza di avvalersi compiutamente di un diritto o di un interesse, e deve assolvere al relativo onere sotto costante garanzia di concreta esigibilità, così da consentirsi un esercizio del diritto, nel complesso, non «eccessivamente difficile». La somministrazione, al «bisogno di prova» (art. 115 c.p.c.), avverrà quindi nei limiti richiesti dal gradiente (positivo) di rilevanza, necessità o indispensabilità del caso. Ciò vuole anche dire che, neppure quale parte in giudizio, è ammissibile il vanto di un *diritto* assoluto alla prova, come sarebbe quella di farne as-

sumere, per esempio, sopra fatti «non specificatamente contestati» o «che rientrano nella comune esperienza» (art. 115 c.p.c.) o di dare «prova del danno» anche quando non è stata convenuta la risarcibilità del danno ulteriore e il contraente ha agito per la sola prestazione promessa quale penale (art. 1382 c.c.); *diritto* alla prova che, tale espressamente qualificato dall'art. 190 c.p.p., mai potrebbe invece negarsi all'imputato, tant'è che ogni sua pretesa probatoria non può andare disattesa a meno di eventuali divieti di legge o manifesta superfluità (clausole, entrambe, che rimandano a un comune gradiente negativo, all'evidenza, senza coincidere con la mera non rilevanza o non necessarietà).

Tanto connota in ultimo le «Disposizioni generali», che perciò si risolvono nella compiuta disciplina dell'«onere della prova», l'assolvimento del quale permette, secondo distribuzione e condizioni relative a ciascuna specie, l'esercizio e la tutela *omni modo* di diritti e interessi legittimi. Che poi l'esercizio anche stra-giudiziale finisca per conoscere un'applicazione anticipata della complessiva sistematica delle prove, anche di quelle – cioè – direttamente intese all'accertamento dei fatti quando già controversi «in giudizio», rappresenta niente più che un naturale quanto efficiente allineamento di ogni agente razionale al parametro che si riconosce come cogente al bisogno di *enforceability* della situazione giuridica soggettiva, del cui avalimento si tratti, intanto, in sede negoziale ovvero procedimentale, ma non ancora processuale.

2. *Infinitezza del catalogo probatorio*

Altra discriminante tra lo *jus commune* delle prove e le prove dei fatti che sole si riferiscono ai reati è, tolta la posizione soggettiva dell'imputato rispetto a chi invece «vuol fare valere un diritto» o un interesse legittimo, è l'enunciazione – anche questa peculiare solamente al giudizio penale – del principio di atipicità, ammettendosi lì ogni «prova non disciplinata dalla legge», purché «idonea ad assicurare l'accertamento dei fatti» (senza pregiudizio per «la libertà morale della persona»: art. 189 c.p.p.).

Senonché, trattasi di discriminante apparente perché un principio di atipicità della prova è immanente pure al sistema del codice civile, dove viene recepita quale tecnica generale quella «delle presunzioni», vale a dire la sanzione di idoneità di qualsiasi fatto (comunque) divenuto «noto» di promuovere la prova di un altro, prima «ignorato», e così facendosi mezzo di prova di quest'ultimo: tanto spiega perché la tavola delle prove civili non possa in ogni caso venir letta come recante un numero chiuso. Al riguardo, appare emblematica la *chance* di assolvere all'*onus probandi* espressamente attribuita mediante «segno o prova» (art. 1095 c.c.), dove è chiara la volontà di dotare

l'agente della serie compiuta delle prove in senso stretto, e però mantenendo la stessa serie aperta attraverso innominati mezzi di presunzione.

Del resto, *et pour cause*, tanto il c.p.p. (che enuncia il principio di atipicità) che il c.c. condividono poi l'identico criterio di «valutazione della prova» quando quest'ultima non sia pre-determinata nel tipo dal legislatore: «L'esistenza di un fatto non può essere desunta da indizi a meno che questi siano gravi, precisi e concordanti» si legge, invero, nell'art. 192, co. 2, c.p.p. con testuale ripresa dell'art. 2729 c.c.

In sintesi, le «presunzioni semplici», che costituiscono la materia connettiva sempre «idonea ad assicurare l'accertamento dei fatti» negli interstizi inevitabilmente lasciati vuoti da ogni altra «prova [invece] disciplinata dalla legge», rivelano che tutto l'universo «delle prove» rimane permeato dall'atipicità dei relativi mezzi, e ammettendo le presunzioni semplici si apre la via attraverso la quale il progresso della razionalità scientifica e in ultimo sociale può continuamente transitare nelle relazioni rilevanti per l'ordinamento giuridico.

La tendenziale infinitezza del catalogo delle prove (siccome sempre integrabile dai «segn[i]», che alle «prov[e]» nominate la legge stessa talvolta giustappone e che rinviano alla relatività e storicità della semiotica) che, di tal guisa, si viene affermando trova alcuni limiti: uno di derivazione logica, altri di ascendenza finanche costituzionale. Infatti, per un verso sussiste, anzitutto per la giustizia che «è amministrata in nome del popolo», l'obbligo conformativo dei suoi agenti agli imperativi della razionalità scientifica e sociale¹; e poi a quei valori costituzionali che risultano obiettivamente anteposti all'esigenza di «chi vuol far valere un diritto», a cominciare dalla libertà personale. Tant'è che la sola disposizione che enuncia esplicitamente il principio di atipicità delle prove, l'art. 189 c.p.p. (la cui norma, come detto, è immanente altresì al sistema civile) subordina «l'accertamento dei fatti» che possa avvenire attraverso «una prova non disciplinata dalla legge», in ogni caso, all'assenza di «pregiudi[zio del-] la libertà [anche soltanto] morale della persona». Né il difetto di un'apposita, corrispondente previsione in ambiente civile ha impedito alla giurisprudenza di riaffermarvi «il principio che stabilisce la estraneità alle fonti di prova – anche atipiche – di quelle acquisite con modalità tali da ledere le libertà fondamentali e costituzionalmente garantite, quali la libertà personale, il diritto alla segretezza della corrispondenza, la inviolabilità del domicilio»².

¹F. AULETTA, *La prova scientifica: diritto, epistemologia, strumenti d'acquisizione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2016, 463 s.; B. CAVALLONE, *Onniscienza privata. Riflessioni sul giuramento e sull'ordalia di Isotta*, in *Riv. dir. proc.*, 2020, 4.

²Cass. 5/5/2020, n. 8459.

3. La pervasività della disciplina civilistica delle prove

Nella dimensione che si intende così attribuire alle «prove» del Libro VI, con la naturale integrazione che ne viene alle discipline specifiche (e di cui si darà conto per campione), lo *jus commune* copre anzitutto ogni giudizio, non soltanto giudiziario ma pure arbitrale³; non soltanto secondo diritto ma pure in equità (già soltanto considerando che quest'ultimo criterio pertiene alla decisione e non anche al procedimento, dove l'acquisizione della prova dei fatti tende a rimanere insensibile al successivo criterio aggiudicativo⁴). Poi, la stessa normativa generale regola forme di esercizio e tutela delle posizioni pretensive dei singoli che pur siano destinate a svolgersi fuori dell'ambiente giudiziale, tanto in ambito pubblico che privato.

Di ciò può farsi esperienza esemplificativa a proposito della «efficacia dell'atto pubblico» (art. 2699 c.c.), la cui «piena prova» prende, adesso, nella prospettiva di studio dell'ambito applicativo delle disposizioni qui in analisi, un significato additivo rispetto alla normale accezione che concerne la resistenza dei fatti che vi risultano; significato positivo che implica l'inderogabilità (cfr. per es. l'art. 1835 c.c.), l'assenza tendenziale di limiti soggettivi e oggettivi della prova stessa (pure presenti talvolta nella normativa di diritto comune: per es., «data della scrittura privata nei confronti dei terzi», art. 2704 c.c.), onde i fatti si hanno per veri – secondo l'«efficacia probatoria» costante e massima del mezzo – nei confronti di chiunque, senza distinzione tra parti o terzi né di «contenuto» (se a «favore» o «contro»: artt. 2707 e 2709 c.c.), in qualunque «rapport[o]» (art. 2710 c.c.), senza riguardo per la natura di negozio o di giudizio (che vi sia o no «controversia in corso»: art. 2711 c.c.), procedimento o processo, e per qualsivoglia posizione individuale, che sia di diritto soggettivo o meno. In poche parole, il solo ambito recessivo sarà ancora una volta quello concernente, in sostanza, i «fatti che si riferiscono all'imputazione, alla punibilità e alla determinazione della pena» (art. 187 c.p.p.).

4. Oggetto della prova

L'oggetto delle prove è variamente definito: in via di principio, la prova è di «fatti», anche negativi (per es., «di non aver avuto notizia»: art. 244 c.c., o «impossibilità di averne notizia»: art. 1335 c.c.; di «non reca[re] danno»: art. 1068

³ F. AULETTA, *L'istruzione probatoria*, in G. VERDE (a cura di), *Diritto dell'arbitrato rituale*, Torino, 1997, 171.

⁴ F. AULETTA, *Diritto giudiziario civile. I modelli del processo di cognizione (ordinaria e sommaria) e di esecuzione*³, Bologna, 2023, 318.

c.c.) o ipotetici («che l'oggetto della prestazione sarebbe ugualmente perito»: art. 1221 c.c.; «che non esistevano ragioni sufficienti»: art. 1485 c.c.), o di «circostanze», potendosi in tale lessico riconoscere tra i primi quelli principali o tipici di una fattispecie mentre le seconde sostanziano la serie indefinibile dei fatti secondari o atipici; ma non soltanto. Anche le «cose» in genere possono essere oggetto di prova, bastando a tal fine la menzione che di tali elementi è nella disciplina della loro eventuale «rappresentazione meccanica» (art. 2712 c.c.). Né l'elenco potrebbe dirsi esaurito, e numerosi altri sono gli oggetti di prova quando di questa sorga il «bisogno»: «contratti», puri «atti» o «copie di atti», oppure sole «dichiarazion[i]» di cui rilevi, quando non la forma in sé, ora la provenienza (da tutti o alcuni soggetti determinati) ora la destinazione (altra parte o terzo), ora il contenuto (a favore o contro) ora il contenitore (giudizio o testamento), ferma la diversità del grado di verità apprezzabile qua e là.

In casi come quelli ultimi logicamente deve ammettersi che oggetto immediato di una prova può essere anche un'altra prova, la quale soltanto avrà quale oggetto ultimo il fatto da provare: si pensi al *documento* del testamento che funge da prova della dichiarazione che il testatore ha fatto della verità dei fatti a lui sfavorevoli, dichiarazione che – sola – di quegli stessi fatti può costituire prova immediata. Ed è bene dire documento, e non già *atto*, siccome la prova della dichiarazione ivi documentata può sopravvivere all'inefficacia dell'atto, e un testamento revocato continuare a rappresentare un documento recante la prova della dichiarazione di che trattasi (cfr. art. 256 c.c.).

Nella proiezione giudiziale la prova dei fatti o delle circostanze, quando raggiunta, autorizza poi l'impiego di formule qual è quella di prova della «domanda» o delle «eccezioni» (art. 2736 c.c.), ma l'una e le altre sempre si sostanziano di un nucleo di fatto verso cui tende l'esperimento di prova.

Per il vero, esperimenti di prova paiono concernere eccezionalmente il diritto, com'è per il caso della «prova contraria» agli «usi pubblicati» (art. 9 preleggi) o per «l'accertamento della legge straniera» (art. 14, l. 31/5/1995, n. 218); senonché, il successo della prima varrebbe ad asseverare la ricorrenza di fatti, puri fatti, non usi dunque; e, di converso, l'insuccesso del secondo, esplicitamente considerato quale esito possibile della ricerca giudiziale della legge straniera applicabile, ne fa cessare l'applicabilità («Qualora il giudice non riesca ad accertare la legge straniera indicata, neanche con l'aiuto delle parti, applica la legge richiamata mediante altri criteri di collegamento eventualmente previsti per la medesima ipotesi normativa. In mancanza si applica la legge italiana»), così rivelando che la ricerca infruttuosamente condotta sin dall'inizio non atteneva che a fatti, dato che nessun elemento di diritto ignorato potrebbe cessare di essere, per questa sola evenienza, pur sempre «applicabile»⁵.

⁵ Risuona in un contesto siffatto la teoria, assai rilevante nel contesto dell'arbitrato inter-

5. Graduazione di efficacia delle prove

L'«efficacia probatoria» o «valore probatorio» appare, nella scala del Titolo secondo, distintamente graduabile in «piena prova» (espressione che si ritrova anche in disposizioni diverse da quelle del Titolo secondo: v. art. 1835 c.c.), che impinge la «cert[ezz]a» al grado massimo censito dall'ordinamento giuridico dove è il legislatore a predeterminare i modi stessi di eventuale rimozione di tale efficacia, che rimane in costante monopolio legislativo; «prova» senz'altro, che legittima al giudizio probatorio secondo lo standard volta a volta richiesto (di regola, quello di verità) ma sempre rimanendo esposta l'efficacia a qualsiasi altra prova uguale e «contraria» (art. 243 c.c.), cioè «la prova della non verità» (art. 602 c.c.); e, infine, «principio di prova», che si risolve nella tipizzazione legislativa di circostanze determinate per autorizzare giudizi probatori secondo uno standard particolare (di verosimiglianza piuttosto che di verità: art. 2724 c.c.) ovvero secondo lo standard generale (ma) per via di presunzione semplice ovvero quale presupposto per indagini probatorie altrimenti non ammissibili (artt. 241 s. c.c.).

La tipizzazione normativa di circostanze, peraltro, rimane ben possibile anche al di fuori del codice civile, e non altro che di questa si tratta, per es., quando l'art. 116 c.p.c. censisce «le risposte che le parti [...] danno a[l]'interrogatorio non formale]», «il loro rifiuto ingiustificato a consentire le ispezioni» o «il contegno delle parti stesse nel processo», abilitando qui a desumerne «argomenti di prova», cioè promuovendo la formazione della prova mediante presunzione. E non è infrequente la tendenza a riunire principi e argomenti di prova «nell'armamentario degli strumenti utilizzabili dal giudice là dove non operi la prova diretta, vale a dire quella dove si ha a disposizione un fatto dal quale si può trarre direttamente il convincimento; nel processo di inferenza dal fatto al convincimento, l'argomento di prova ha la stessa potenzialità probatoria indiretta degli indizi; e come questi ha quale riferimento il criterio della prudenza (art. 2729 c.c.) che deve orientarne l'utilizzo da parte del giudice»⁶.

A parte il divario nominale (ma non di altrettanta ampiezza sul versante funzionale) che si è appena registrato (tra principi di prova e argomenti o indizi propriamente detti, ancorché la selezione legislativa dei primi esoneri

nazionale, secondo la quale qui la legge stessa è allegata e provata al pari dei fatti («in an arbitration, the parties plead the law as if it were a fact for a jury to find») e gli arbitri omologati a giurati più che a giudici. Naturalmente la serie delle conseguenze traibili non può essere indefinitamente ampia, come nel contesto di elaborazione della teoria (cfr. J. DALHUISEN, *Are International Arbitrators Judges or Juries*, lezione ospitata il 31/10/2017 dal Columbia Center on Sustainable Investment and the Columbia International Arbitration).

⁶Cass. 28/6/2019, n. 17422.

dalla verifica altrimenti essenziale nelle caratteristiche di «gravi[tà], precis[i]one e concordan[za]» dei secondi), nella più ampia sistematica della prova civile la scala di valore probatorio conosce anche maggiore articolazione, ma soltanto lessicalmente e senza compromettere il nucleo precettivo appena illustrato: si danno infatti disposizioni sulla «forza probatoria» che questa intendono inibire in modo speciale, per es. quando stabiliscono che «le indicazioni estranee all'atto non hanno alcun valore» (art. 451 c.c.), facendo così registrare una sorta di tipizzazione rovesciata rispetto a quella appena considerata circa il principio di prova. Pure altre tipizzazioni di circostanze risultano fatte per escluderne il valore di prova (sufficiente), come l'aver previsto che «la sola dichiarazione della madre e la sola esistenza di rapporti tra la madre e il preteso padre all'epoca del concepimento non costituiscono prova della paternità» (art. 269 c.c.); o, all'inverso, per ammetterne il valore (di sufficienza) solo a condizioni speciali, com'è quando «basta [...] il possesso continuo dello stato di figlio» (art. 236 c.c.).

Dal punto di vista concettuale, però, la graduazione tra «piena prova», «prova» e «principio di prova» quale attribuzione del valore legale di certezza, per un verso, e riconoscibilità invece giudiziale di quelli di semplice verità o verisimiglianza (in senso lato), per altro, non è scalfita dalla previsione di uno spettro di valori intermedi individuati con finalità particolari: a parte la condizione di *semiplena probatio* (art. 2736, n. 2, c.c.), per quanto il legislatore possa giungere a definire il livello di una «prova» come «incontestabile» (r.d.l. 20/1/1944, n. 26, Disposizioni per la reintegrazione nei diritti patrimoniali dei cittadini italiani e stranieri già dichiarati o considerati di razza ebraica), rimane evidente trattarsi di prova e basta (cioè liberamente apprezzabile), altro cioè da «piena prova»; e per quanto una presunzione possa conoscere il livello assai prossimo di «abbastanza grav[e]» (art. 241 c.c.), ne rimane comunque esclusa la sua capacità di attingere lo standard di prova in senso proprio. All'inverso, non altera il significato di prova *stricto sensu* che si discorra talora di «qualche prova» (art. 975 c.c.) o di «prova generica» (art. 1152 c.c.), in ogni caso trattandosi di prova propriamente detta.

6. Limiti probatori

Il gradiente positivo dell'«efficacia probatoria», or ora indagato e del quale va aggiunto che esso conosce una combinazione variabile e non fissa con le fonti (come capita quando la prova raccolta da un giudice si trovi a essere valutata da un altro), si completa con lo spettro delle cause che quella efficacia escludono o diminuiscono: perciò, si danno divieti generali di prova più o meno assoluti su determinati fatti (art. 2728 c.c.) o atti (art. 2725 c.c.) ov-

vero inibizioni a provare quelli più o meno particolari, come per tipo o fonte specifica (art. 2735, co. 2, c.c.). Allo stato, conviene censire tali circostanze normative, tutte, nel concetto di limiti *lato sensu*, e assumere corrispondentemente l'inefficacia probatoria quale risultanza costante di ogni norma recante divieti o inibizioni di prova *in sè*. Così, per es., il coniuge opponente che non possa dimostrare la proprietà esclusiva del bene che è stato pignorato all'altro coniuge, nemmeno può giovarsi della presunzione «di proprietà [almeno] indivisa per pari quota», ai sensi dell'art. 219, co. 2, c.c. perché «le presunzioni non si possono ammettere nei casi – ndr: come questo, ai sensi dell'art. 621 c.p.c. – in cui la legge esclude la prova per testimoni» (art. 2729, co. 2, c.c.). Ed è indubbiamente, quello in discussione, un limite (di efficacia) alla prova presuntiva.

Altro da ciò è, invece, la vicenda che in concreto può togliere efficacia probatoria virtualmente acquisibile da parte di un singolo mezzo (dunque, *in sé* accessibile) per via della qualificazione che infine assuma la prova che ne risulta per il suo solo *modo di essere*, cioè in quanto illecita (vale a dire formata in violazione di norma imperativa più generale, altra dalla mera previsione escludente l'efficacia di prova: artt. 1434, 2732, c.c.), falsa (art. 395 c.p.c.), inutilizzabile o nulla per infrazione della disciplina particolare (d.lgs. 30/6/2003, n. 196, art. 2-*decies*) o processuale (art. 246 c.p.c.) concernente la sua formazione.

Declinazione ancora ulteriore sembra quella della prova che, in conflitto con altra equipollente o prevalente *ex lege*, ne rimanga comunque vinta e, pertanto, riesca incapace, in concreto, di esprimere un'efficacia probatoria: si pensi alla previsione degli artt. 132 e 452 c.c., per cui se «se [...] manca in tutto o in parte la registrazione dell'atto, la prova del [matrimonio] può essere data con ogni mezzo», ma «se la prova della celebrazione risulta da sentenza penale» è questa invariabilmente ad «assicura[re]» ogni conseguenza (art. 133 c.c.). Si tratta di una previsione che sembra prescindere dall'irrevocabilità della sentenza e che quest'ultima tratta in guisa di documento dalle risultanze non superabili, diversamente da quanto in ipotesi può darsi nel giudizio penale dove l'acquisizione di sentenze «ai fini della prova di fatto in esse accertato» è limitata a quelle «irrevocabili» (art. 238-*bis* c.p.p.), sebbene pure lì non paiono impedite acquisizioni di sentenze civili finanche non transitate in cosa giudicata in guisa di qualunque altro documento a norma dell'art. 234 c.p.p.

Non è tuttavia da respingere l'idea della regiudicata come «piena prova» di fatti, almeno nelle eccezionali ipotesi in cui la sentenza «accerta la falsità» (art. 226 c.p.c.) o «dichiara la scrittura o la sottoscrizione di mano della parte che l'ha negata» (art. 220 c.p.c.), diversamente non potendosi elevare l'atto in sé e la sua forza preclusiva a fonte di presunzione assoluta anche di tutti i diversi fatti che vi risultano affermati. Si tratterà regolarmente di fonte do-