

diigi

DIPARTIMENTO
DI GIURISPRUDENZA
DIPARTIMENTO DI ECCELLENZA ● UNIPA

Abilità informatiche

Le prove informatiche



importanti - da sapere (eventuali elenchi a memoria, ecc.)



argomento secondario - da sapere solo per sommi capi (senza elenchi a memoria: insomma, basta dimostrare di avere compreso il meccanismo generale, senza dover ricordare termini e senza entrare nel dettaglio).
Se ci sono parti sottolineate, sono queste le cose importanti (da sapere)



solo per cultura generale

» Prof. Federico Russo



La prova digitale nel processo civile

“La utilizzazione giudiziaria della fotografia è un fatto che non sorprende più nessuno: anche la copia fotografica del documento scritto, che presenta notevoli pregi in confronto della copia ordinaria, va prendendo ognora maggiore diffusione. Le dispute e le incertezze, che sorsero qualche decina d’anni fa nella dottrina del processo hanno ormai sapore di curiosità”

(F. Carnelutti, Prova cinematografica, in Riv. dir. proc. civ., I, 1924 - rist. inalt. 1930, p. 204-205)

la rivoluzione copernicana della prova documentale: (Il teatro, la leonessa, le riprese e l'intuizione di Carnelutti)

LA PROVA DOCUMENTALE

definizione tradizionale (pre-Carnelutti): “ogni rappresentazione materiale destinata e idonea a riprodurre una manifestazione del pensiero: come una voce fissata durabilmente (*vox mortua*)” (Chiovenda, Principii, 842)

definizione Carnelutti (attuale): “cosa che rappresenta un'altra cosa ovvero che rappresenta un fatto”.

Irrilevante il “supporto” che costituisce la cosa-documento (documento scritto, ma anche audio, video ecc.)

LA PROVA DOCUMENTALE

- atto pubblico
 - scrittura privata
 - telegramma
 - carte e registri domestici
 - documenti annotati nei rapporti tra creditore e debitore
 - scritture contabili di imprese soggette a registrazione
 - riproduzioni meccaniche
 - tacche di contrassegno
 - copie degli atti.
-
- a parte la disciplina del documento informatico (CAD e eIDAS)

02. Le prove informatiche nella disciplina sovranazionale e nazionale

documento informatico

La disciplina dei documenti informatici si trova, oggi:

- **Codice dell'amministrazione digitale (CAD) D.lgs. 7 marzo 2005, n. 82**
(pur essendo concepito come sistema di norme dirette a regolare rapporti tra cittadino e PA, disciplina in realtà anche rapporti tra privati)
- **Reg. UE 23 luglio 2014, n. 910 (eIDAS) e i regolamenti attuativi**
- **art. 2712 c.c. (riproduzioni meccaniche, oggi anche "informatiche")**

regole speciali, inoltre,

- **tra le norme sul Processo Civile Telematico**
- **nelle norme sulle notifiche a mezzo pec (c.p.c. e normativa notifiche avvocati)**

03. Firme elettroniche, documenti elettronici,
riproduzioni (non solo) meccaniche, altri
documenti informatici;

a) L'ART. 2712 C.C. - LE RIPRODUZIONI (NON SOLO) INFORMATICHE



Art. 2712 Riproduzioni meccaniche (come modificato dal dlgs 7 marzo 2005, n. 82
“Codice dell’Amministrazione Digitale” - CAD)

Le riproduzioni fotografiche, informatiche o cinematografiche, le registrazioni fonografiche e, in genere, ogni altra rappresentazione meccanica di fatti e di cose formano piena prova dei fatti e delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime (261 c.p.c.).

una disciplina a parte hanno le copie fotografiche delle scritture:

ARTICOLO N.2719

Copie fotografiche di scritture.

[I]. Le copie fotografiche di scritture hanno la stessa efficacia delle autentiche, se la loro conformità con l'originale è attestata da pubblico ufficiale competente ovvero non è espressamente disconosciuta [212 c.p.c.].

L'art. 2719 integra l'art. 2712. Copia fotografica (fotostatica, informatica ecc.) non disconosciuta non solo fa piena prova della cosa rappresentata (il documento originale) ma ne produce anche i medesimi effetti (quindi forma scritta ad substantiam ecc.)



Art. 2712 Riproduzioni meccaniche (come modificato dal dlgs 7 marzo 2005, n. 82
“Codice dell’Amministrazione Digitale” - CAD)

Le riproduzioni fotografiche, informatiche o cinematografiche, le registrazioni fonografiche e, in genere, ogni altra rappresentazione meccanica di fatti e di cose formano piena prova dei fatti e delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime (261 c.p.c.).

La “cosa” è un oggetto materiale, tendenzialmente, ancorché non necessariamente, duraturo, che rileva nel suo aspetto statico, ossia avuto riguardo alla sua materialità, al suo contenuto. La sua riproduzione, quindi, si atteggia a “copia” dell’originale, nel senso che ne riproduce alcune o tutte le caratteristiche.

Il fatto, di contro, è un evento la cui esistenza, per definizione, coincide con il suo verificarsi e consumarsi; se nella cosa è l’elemento spaziale ad avere il ruolo fondamentale, nel fatto ad esso si affianca e finisce col prevalere l’elemento temporale. Il “fatto” è tale, appunto, perché è accaduto in un determinato tempo, oltre che in un determinato luogo.

Riproduzione del fatto è essenzialmente testimonianza del suo accadimento

Si osservi come, nella realtà, in una riproduzione possano convivere l'elemento della cosa con quello del fatto, a seconda della prospettiva concreta di chi vuole utilizzare la riproduzione medesima. La registrazione o il *file* audio di un determinato concerto è un documento per quanto concerne il suo aspetto statico, ossia il suo contenuto che è la musica riprodotta e fruibile attraverso la riproduzione medesima. Il medesimo *file*, però, contiene anche l'elemento "fatto", nella misura in cui documenta, ossia testimonia, l'accadimento storico di quella specifica esecuzione, da parte di quel determinato musicista in quel concerto. Sarà la concreta prospettiva dell'interprete – se interessato all'aspetto statico (contenuto della riproduzione) o al momento dinamico (fatto storico del suo accadimento) – a far qualificare, in concreto, quella determinata riproduzione come avente ad oggetto una cosa o un fatto.

Si osservi, ancora, che tale caratteristica del documento non è esclusiva delle prove tecnologiche, ma è ravvisabile anche nelle stesse prove documentali scritte. La prova, ad esempio, dell'avvenuta conclusione di un contratto, validamente stipulato oralmente, potrà essere fornita indifferentemente con una videoregistrazione, piuttosto che con prove testimoniali; analogamente a come la prova di una macchia di umidità sul soffitto potrà essere fornita da una riproduzione fotografica.



Art. 2712 Riproduzioni meccaniche (come modificato dal dlgs 7 marzo 2005, n. 82
“Codice dell’Amministrazione Digitale” - CAD)

Le riproduzioni fotografiche, informatiche o cinematografiche, le registrazioni fonografiche e, in genere, ogni altra rappresentazione meccanica di fatti e di cose formano piena prova dei fatti e delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime (261 c.p.c.).

CONSEGUENZE MANCATO DISCONOSCIMENTO

TESI 1) (PREV): = prova legale;
TESI 2) = prova semplice

CONSEGUENZE DISCONOSCIMENTO

TESI 1) (PREV) degrada a mera presunzione;
TESI 2) degrada a prova liberamente valutabile, soggetta al prudente apprezzamento;
TESI 3) = non può essere utilizzata come prova;

c'è spazio per una strada intermedia? PREV NO. Tesi MIN: occorrerebbe distinguere tra disconoscimento espresso (che priverebbe valore di prova) e mancato riconoscimento, che renderebbe la prova liberamente valutabile (in dott. Denti, in giur: Tribunale Bolzano sez. I, 10/06/2020, n. 461; Cass. 28/01/2011, n. 2117)

«§ 1110 – Nel dare una nuova sistemazione alla materia delle prove occorre considerare – perché altrimenti il nuovo codice sarebbe apparso arretrato nel tempo e restio a ogni influsso di modernità – che la prova documentale può anche essere costituita dalla riproduzione meccanica di fatti e di cose (riproduzioni fotografiche, cinematografiche, fonografiche e simili). A questa esigenza si adegua l'art. 2712. Naturalmente, l'efficacia probatoria qui deriva non soltanto dalla riproduzione in sé e per sé considerata, ma dal complesso della riproduzione e del riconoscimento (o non riconoscimento) della parte interessata, come deriva, del resto, da un analogo complesso l'efficacia della scrittura secondo l'art. 2702. Con questo articolo non [si] esclude che la conformità possa essere dimostrata con mezzi di prova precostituiti o con indagini od esperimenti compiuti in corso di giudizio, ma in questo caso non vi è più luogo ad una norma di prova legale e vale il principio generale proclamato dal codice di procedura civile del libero apprezzamento del giudice»

Relazione alla Maestà del Re Imperatore del Ministro Guardasigilli (Grandi) presentata nell'udienza del 16 marzo 1942-XX per l'approvazione del testo del «Codice civile», § 1110, 257.



conseguenze del disconoscimento

ORIENTAMENTO 1 - in materia, essenzialmente, di registrazioni fonografiche di conversazioni, **disconoscimento comporta inutilizzabilità in radice come prova**, e preclude CTU

- Cass. sez. II, 17 gennaio 2019, n.1220
- Cass. sez. II, 09 gennaio 2019, n.313
- Cassazione lav., 18/12/1998, n.12715;

ORIENTAMENTO 2 - **disconoscimento consente al giudice di accertare con altri mezzi la conformità di fatto a documento** (o perché diviene presunzione, o perché diviene prova liberamente valutabile):

- Cass, sez. I, 17/07/2019, n. 19155 (SMS)
- Cass. sez. VI, 27 febbraio 2019, n.5778
- Cass. sez. II 21 febbraio 2019, n. 5141 (SMS)
- Cass lav., 06 settembre 2001, n.11445 Tribunale Potenza, 19/10/2018, n.864 e Tribunale Savona, 19/01/2019 (documento informatico semplice - v. infra)
- in parte Cass. sez. III, 19 gennaio 2018, n. 1250 (richiamata, stranamente, da Cass. 313/2019, anche se, si legge dalla motivazione, Corte d'appello aveva ammesso CTU proprio sul presupposto erroneo che registrazione fosse stata ritualmente contestata)
- Cassazione civile , sez. trib. , 23/05/2018 , n. 12737;
- Trib. Napoli, 27/7/2020, n. 5333; Tribunale Roma, sez. lav., 03/03/2020, n. 2175



Art. 2712 Riproduzioni meccaniche *(come modificato dal dlgs 7 marzo 2005, n. 82 “Codice dell’Amministrazione Digitale” - CAD)*

[...] se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime (261 c.p.c.).

(analogo per il 2719) - disconoscimento in senso tecnico?

II PROBLEMA

Il codice civile e il codice di procedura civile disciplinano in modo tecnico il “disconoscimento” delle scritture private. Dubbio che lo schema in questione possa applicarsi al caso dell’art. 2712 c.c.



R. NO - sul piano letterale, del resto, non sono richiamate, per le copie / riproduzioni le norme sul disconoscimento e il particolare procedimento per la verifica

ex plurimis, Tribunale Napoli sez. VIII, 27/07/2020, n. 5333

In tema di efficacia probatoria delle riproduzioni informatiche di cui all'art. 2712 c.c., il "disconoscimento" che fa perdere ad esse la qualità di prova, pur non essendo soggetto ai limiti e alle modalità di cui all'art. 214 c.p.c., deve tuttavia essere chiaro, circostanziato ed esplicito, dovendosi concretizzare nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra realtà fattuale e realtà riprodotta, ma non ha gli stessi effetti del disconoscimento previsto dall'art. 215, comma 2°, c.p.c., perché mentre questo, in mancanza di richiesta di verifica e di esito positivo di questa, preclude l'utilizzazione della scrittura, il primo non impedisce che il giudice possa accertare la conformità all'originale anche attraverso altri mezzi di prova, comprese le presunzioni.

conf., es., Cass. 17/07/2019, n. 19155; Tribunale Bolzano sez. I, 10/06/2020, n. 461 che però introduce una distinzione tra disconoscimento, che farebbe perdere il rango di prova, e mancato riconoscimento che renderebbe la prova liberamente valutabile

LE RIPRODUZIONI (NON SOLO) INFORMATICHE
il “disconoscimento sommario” - ART. 2712 C.C.

Tribunale Milano Sez. spec. Impresa, 04/11/2015

Il formale, ma sommario, disconoscimento di documenti costituenti riproduzioni informatiche, ai sensi dell'art. 2712 c.c., non può dare luogo all'esclusione di tali documenti dal novero degli atti di causa utili per la decisione, perché esso deve essere chiaro, circostanziato ed esplicito, dovendosi concretizzare nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra realtà fattuale e realtà riprodotta.

LE RIPRODUZIONI (NON SOLO) INFORMATICHE - ART. 2712
C.C.

D. contestazione fatti \equiv disconoscimento ex art. 2712?

Cassazione civile sez. II, 23/04/2018, n.9977

La fotografia costituisce prova precostituita della sua conformità alle cose e ai luoghi rappresentati, sicché chi voglia inficiarne l'efficacia probatoria non può limitarsi a contestare i fatti che la parte che l'ha prodotta intende con essa provare, ma ha l'onere di disconoscere tale conformità.

ATTENZIONE ALL'INSIDIA

riproduzioni restano, a mio giudizio, soggette a regime ex art. 2712 c.c. **anche se allegate a consulenza tecnica di parte**

Dunque **contestazione consulenza NON SOSTITUISCE DISCONOSCIMENTO**

(v anche Cass. sez. VI, 14/05/2018, n.11606 per il caso di allegati a email non certificata)

LE RIPRODUZIONI (NON SOLO) INFORMATICHE - ART. 2712 C.C.

entro che termine “disconoscere”?

prev: nei termini ex art. 183 c.p.c., o nell’udienza immediatamente successiva, se i documenti furono prodotti nel terzo termine (**cfr. Cass. 17 luglio 2019, n. 19155; Cass. 13/05/2021, n. 12794**).

nel processo del lavoro: (TESI) nella memoria difensiva (e nella prima udienza, se documento prodotto da convenuto nella memoria difensiva)

v. però:

Cassazione civile sez. VI, 06/02/2019, n.3540

entro la prima udienza o risposta successiva alla produzione (come un disconoscimento vero e proprio)

In motivazione lo equipara al vero disconoscimento



RIEPILOGO

- una riproduzione (non solo) informatica fa piena prova dei fatti e delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime (2712 c.c.)

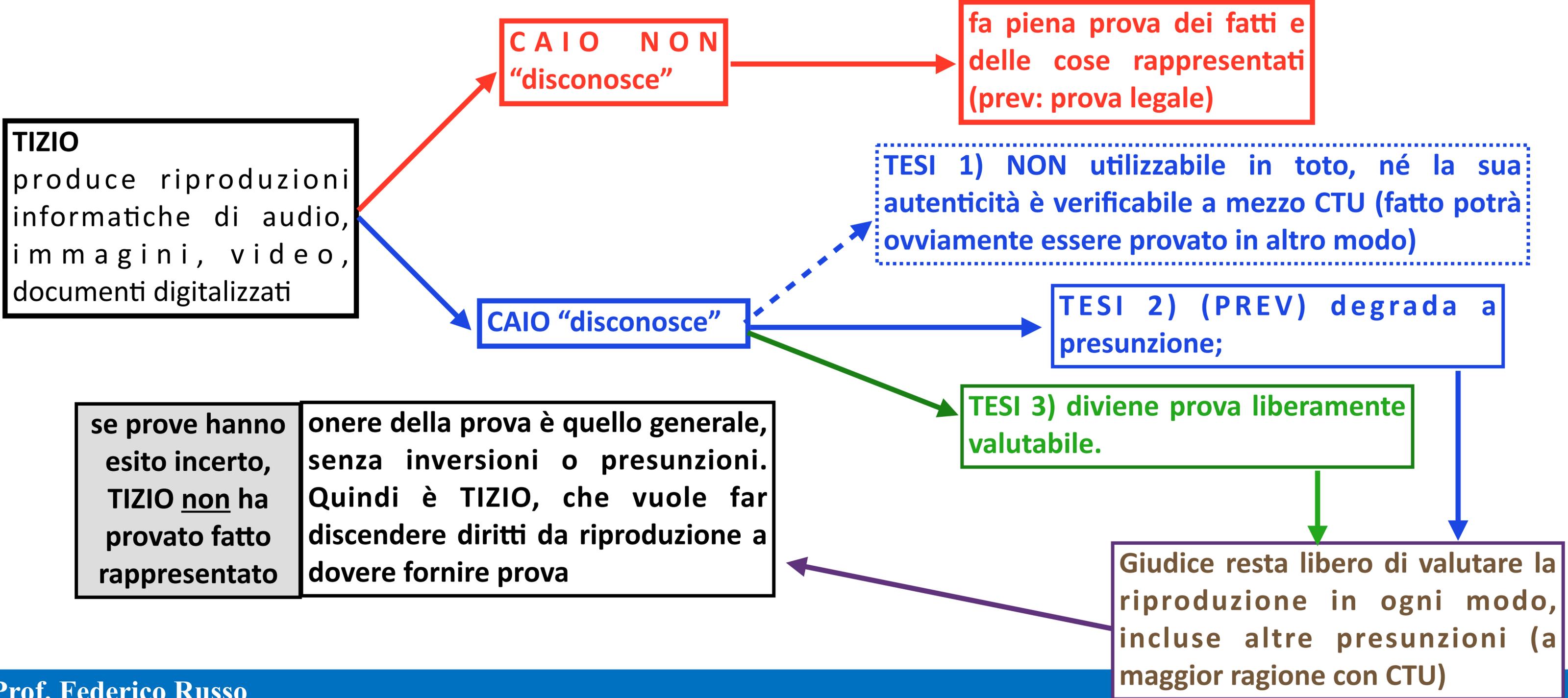
- tale disconoscimento deve essere chiaro, circostanziato ed esplicito, e deve concretizzarsi nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra realtà fattuale e realtà riprodotta (**giur**)

- comunque \neq disconoscimento di scrittura privata; non comporta onere di verifica a pena di inutilizzabilità documento.

Tesi 1) il disconoscimento preclude utilizzabilità come prova. Il fatto potrà, ovviamente, essere provato, ma senza il documento

Tesi 2) il disconoscimento consente al giudice di valutare, secondo il suo prudente apprezzamento, il documento, con ogni mezzo; presunzioni, ma a anche, a maggior ragione, CTU.

***(TESI) regime riproduzioni (non solo) informatiche
art. 2712 c.c.***



03. Firme elettroniche, documenti elettronici, riproduzioni (non solo) meccaniche, altri documenti informatici;

b) DOCUMENTO ELETTRONICO, DOCUMENTO INFORMATICO , FIRME ELETTRONICHE (SEMPLICE, AVANZATA, QUALIFICATA, DIGITALE)

documento informatico

- Codice dell'amministrazione digitale (CAD) D.lgs. 7 marzo 2005, n. 82

(pur essendo concepito come sistema di norme dirette a regolare rapporti tra cittadino e PA, disciplina in realtà anche rapporti tra privati)

- Reg. UE 23 luglio 2014, n. 910 (eIDAS) e i regolamenti attuativi

documento informatico



documento elettronico: «qualsiasi contenuto conservato in forma elettronica, in particolare testo o registrazione sonora, visiva o audiovisiva».

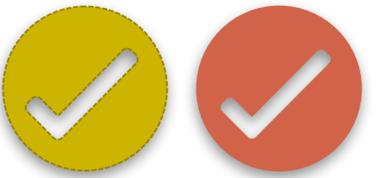
(Art. 3, comma 1, n.35 eIDAS).

documento informatico: «il documento elettronico che contiene la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti».

(Art. 1 comma 1, lett. p CAD)

documento analogico: «documento analogico: la rappresentazione non informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti»;

(Art. 1 comma 1, lett. p bis CAD)



DOCUMENTO INFORMATICO: DEFINIZIONI PRINCIPALI

firma elettronica: dati in forma elettronica, acclusi oppure connessi tramite associazione logica ad altri dati elettronici e utilizzati dal firmatario per firmare (**art. 3, lett. 10 eIDAS**); (e.g. pin, nome utente e password, ecc.)

firma elettronica avanzata (FEA):, firma elettronica che soddisfi i requisiti di cui all'articolo 26 eIDAS (- connessa unicamente a firmatario; - idonea a identificarlo; - creata mediante dati utilizzabili sotto l'esclusivo controllo del firmatario e con elevato livello di sicurezza - collegata ai dati in modo da consentire identificazione di ogni modifica successiva di dati) (**art. 3, lett. 11 eIDAS**) (e.g., *firme grafometriche - su tablet*).

firma elettronica qualificata (FEQ), una firma elettronica avanzata creata da un dispositivo per la creazione di una firma elettronica e basata su un certificato qualificato per firme elettroniche. (**art. 3, lett. 12 eIDAS**); Ha effetto giuridico equivalente a firma autografa (**art. 25 eIDAS**) (e.g. otp). Una firma elettronica qualificata basata su un certificato qualificato rilasciato in uno Stato membro è riconosciuta quale firma elettronica qualificata in tutti gli altri Stati membri (art. 25, c. 3 eIDAS).

firma digitale: un particolare tipo di firma qualificata basata su un sistema di chiavi crittografiche, una pubblica e una privata, correlate tra loro che consente al titolare ((di firma elettronica)) tramite la chiave privata ((e a un soggetto terzo)) tramite la chiave pubblica, rispettivamente, di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici; (...) (**art. 1, lett. s., CAD**)

altre definizioni

(CAD, Art. 1 lett. i-bis) **copia informatica di documento analogico:** il documento informatico avente contenuto identico a quello del documento analogico da cui e' tratto;

(“ “ i-ter) **copia per immagine su supporto informatico di documento analogico:** il documento informatico avente contenuto e forma identici a quelli del documento analogico da cui e' tratto;

(“ “ i-quater) **copia informatica di documento informatico:** il documento informatico avente contenuto identico a quello del documento da cui e' tratto su supporto informatico con diversa sequenza di valori binari.

duplicato informatico: il documento informatico ottenuto mediante la memorizzazione, sullo stesso dispositivo o su dispositivi diversi, della medesima sequenza di valori binari del documento originario;
(art. 1 CAD)

altre definizioni

posta elettronica certificata: sistema di comunicazione in grado di attestare l'invio e l'avvenuta consegna di un messaggio di posta elettronica e di fornire ricevute opponibili ai terzi; [valore di notificazione a mezzo posta (art. 48) salvo che la legge disponga diversamente. **(art. 1 CAD, c. 1 lett. v-bis;** ma v. legge su notificazioni avvocati)]

(art. 1 CAD, lett. n-ter) **domicilio digitale:** un indirizzo elettronico eletto presso un servizio di posta elettronica certificata o un servizio elettronico di recapito certificato qualificato, come definito dal regolamento (UE) 23 luglio 2014 n. 910 del Parlamento europeo e del Consiglio in materia di identificazione elettronica e servizi fiduciari per le transazioni elettroniche nel mercato interno e che abroga la direttiva 1999/93/CE, di seguito "Regolamento eIDAS", valido ai fini delle comunicazioni elettroniche aventi valore legale;))

timbro digitale o glifo: può essere apposto su copia analogica di documento informatico, anche sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale, tramite il quale è possibile accedere al documento informatico o verificarne la corrispondenza al documento informatico **(art. 23 CAD)**

altre definizioni

CAD, art. 1, comma 1, lett. c) **carta d'identità elettronica [CIE]**: il documento d'identità munito di elementi per l'identificazione fisica del titolare rilasciato su supporto informatico dalle amministrazioni comunali con la prevalente finalità di dimostrare l'identità anagrafica del suo titolare;

u-quater) **identità digitale**: la rappresentazione informatica della corrispondenza tra un utente e i suoi attributi identificativi, verificata attraverso l'insieme dei dati raccolti e registrati in forma digitale secondo le modalità fissate nel decreto attuativo dell'articolo 64;

SPID il Sistema Pubblico di Identità Digitale garantisce a tutti i cittadini e le imprese un accesso unico, sicuro e protetto ai servizi digitali della Pubblica Amministrazione e dei soggetti privati aderenti.

- gestori dell'identità digitale (identity provider o IdP), soggetti privati accreditati da AgID per la creazione e la gestione delle identità digitali degli utenti;
- fornitori di servizi (service provider o SP), organizzazioni pubbliche o private che, abilitando l'accesso ai propri servizi online tramite l'identità digitale, consentono una fruizione veloce, sicura e protetta ai servizi;
- utenti (cittadini e imprese) che dispongono della propria identità digitale, certificata da uno o più gestori, per accedere ai servizi online della Pubblica Amministrazione e dei privati aderenti

altre definizioni

validazione temporale elettronica: dati in forma elettronica che collegano altri dati in forma elettronica a una particolare ora e data, così da provare che questi ultimi esistevano in quel momento (**art. 3 eIDAS, comma 1, n. 33**);

validazione temporale elettronica qualificata, una validazione temporale elettronica che soddisfa i requisiti di cui all'articolo 42 (**art. 3 eIDAS, c. 34**);

esempi di timbro digitale



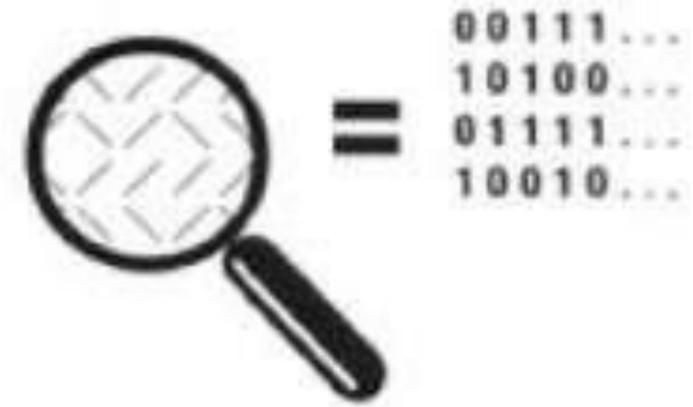
PDF417



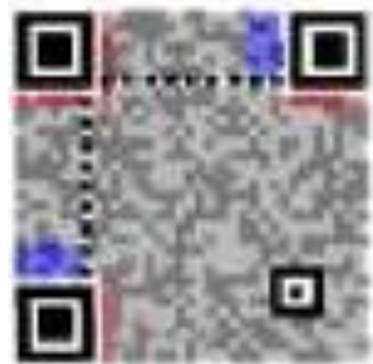
MAXICODE
("occhio di bue")



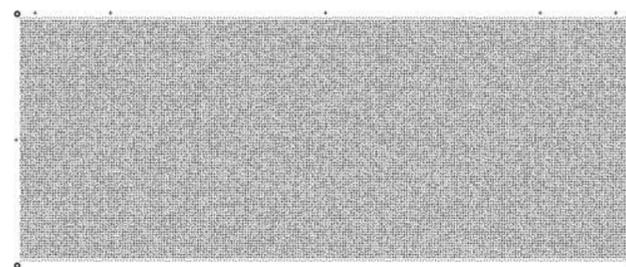
DATAMATRIX



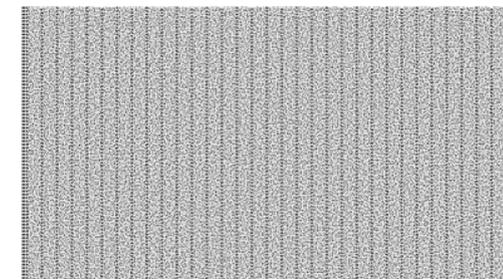
DATAGLYPH
"glifi": linee trasversali orientate a 45°



QR CODE



2D PLUS



WR CODE

SINTESI EFFICACIA PROBATORIA VARI DOCUMENTI INFORMATICI (sintesi generale)

firma elettronica semplice: Non può essere esclusa a priori valore di prova né di scrittura: c.d. “*principio di non discriminazione*” liberamente valutabile dal giudice (art. 25 eIDAS). In Italia a determinate condizioni (valutate caso per caso, può avere stessi effetti di firma avanzata - art. 20 CAD).

firma elettronica avanzata: soddisfa requisiti di forma scritta di cui all'art. 2712 c.c. (art. 20 CAD, anche se con limitazioni ex art. 21 CAD; v. slide successiva), ma non è considerata autentica (art. 25 eIDAS). Quindi, a mio parere,: 1) fa piena prova fino a querela di falso di provenienza, se non è disconosciuta (in senso tecnico); 2) NON è, però, di per sé “legalmente considerata autentica” (art. 25 eIDAS riserva tale qualità solo a Firma digitale e FEQ); 3) NON è assistita da presunzione che a utilizzarla sia stato il titolare (art. 20 CAD, comma 1-ter)

firma elettronica qualificata (∈ firma digitale, che è tipo specifico di qualificata): come firma avanzata (2712 c.c.), e in più produce effetti giuridici equivalenti a firma autografa (art. 25 eIDAS; quindi piena prova fino a querela di falso)

- In Italia si presume riconducibile al titolare di firma elettronica, salvo che questi dia prova contraria (art. 20 CAD, comma 1 ter).

- per PCT e notifiche avvocati richiesta firma digitale

validazione temporale elettronica liberamente valutabile dal giudice (art. 41 eIDAS):

validazione temporale elettronica qualificata: gode della presunzione di accuratezza della data e dell'ora che indica e di integrità dei dati ai quali tale data e ora sono associate (art. 41 e 42 eIDAS)



(CAD) Art. 20: Validità ed efficacia probatoria dei documenti informatici (...)

((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'articolo 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.)) (...)

Il documento informatico deve essere identificato in modo univoco e persistente. Nel caso della Pubblica Amministrazione⁷, l'identificazione dei documenti oggetto di registrazione di protocollo è rappresentata dalla segnatura di protocollo univocamente associata al documento. L'identificazione dei documenti non protocollati è affidata alle funzioni del sistema di gestione informatica dei documenti. In alternativa l'identificazione univoca può essere realizzata mediante associazione al documento di una sua impronta crittografica basata su funzioni di hash che siano ritenute crittograficamente sicure, e conformi alle tipologie di algoritmi previsti nell'allegato 6 delle linee guida nella tabella 1 del paragrafo 2.2 regole di processamento. (AgID, Linee guida sulla formazione gestione e conservazione dei documenti informatici, maggio 2021, p. 12)



(CAD) Art. 20: Validità ed efficacia probatoria dei documenti informatici (...)

((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, e' formato, previa identificazione informatica del suo autore, attraverso un processo avente i requisiti fissati dall'AgID ai sensi dell'articolo 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.)) (...)

Il documento informatico è **immodificabile** se la sua memorizzazione su supporto informatico in formato digitale non può essere alterata nel suo accesso, gestione e conservazione. Nel caso di documento informatico formato secondo la sopracitata lettera a), l'immodificabilità e l'integrità sono garantite da una o più delle seguenti operazioni (OMISSIS) (AgID, Linee guida sulla formazione gestione e conservazione dei documenti informatici, maggio 2021, p. 13)

LIMITI ALL'UTILIZZO DELLE FIRME ELETTRONICHE



Il comma 2 bis dell'art. 21 CAD, inoltre, introduce dei limiti all'utilizzo delle **firme semplici e avanzate**, che **non potranno essere usata, a pena di nullità**, per tutte le ipotesi di cui all'art. 1350 c.c. nn. 1-12, ossia:

- contratti che trasferiscono la proprietà di beni immobili;
- contratti che costituiscono, modificano o trasferiscono diritti reali di godimento sui medesimi beni;
- contratti che costituiscono, sui medesimi beni, la comunione;
- contratti di rinuncia ai diritti medesimi;
- contratti di anticresi;
- contratti di locazione ultranovennale;
- contratti di società o associazione che conferiscono il godimento di beni immobili o di diritti reali su beni immobili per un periodo eccedente i nove anni o indeterminato;
- atti che costituiscono rendite perpetue o vitalizie (salve le disposizioni relative alle rendite dello Stato);
- atti di divisione di beni immobili o diritti reali immobiliari;
- transazioni che hanno per oggetto controversie relative ai rapporti giuridici precedenti.

La sola firma avanzata (o con modalità conformi all'art. 20 CAD comma I, primo periodo, **ma non anche la firma semplice**, salvo il caso di firma conforme ai requisiti AGID ex art. 71 CAD (identificazione informatica autore secondo requisiti AGID, idonea a garantire la sicurezza, integrità e immodificabilità del documento e riconducibilità all'autore), invece, potrà essere utilizzata, in alternativa alle firme qualificate o digitali, **per l'ipotesi di cui all'art. 1350 n. 13 c.c.**, ossia in **tutti gli altri casi, diversi dai precedenti, in cui la legge prescriva l'utilizzo della scrittura privata** (e.g. contratti bancari)

OGNI ALTRO ATTO PUBBLICO: a pena di nullità, con FEQ o firma digitale



sintesi (da sapere):

in pratica la firma digitale o la FEQ sono prescritte a pena di nullità per gli atti che costituiscono, trasferiscono o modificano diritti reali immobiliari, che costituiscono rendite vitalizie per le locazioni ultranovennali. La firma avanzata può essere utilizzata per gli atti che devono essere stipulati in forma scritta secondo leggi speciali



eIDAS Articolo 25 Effetti giuridici delle firme elettroniche

1. A una firma elettronica non possono essere negati gli effetti giuridici e l'ammissibilità come prova in procedimenti giudiziari per il solo motivo della sua forma elettronica o perché non soddisfa i requisiti per firme elettroniche qualificate.
2. Una firma elettronica qualificata ha effetti giuridici equivalenti a quelli di una firma autografa.
3. Una firma elettronica qualificata basata su un certificato qualificato rilasciato in uno Stato membro è riconosciuta quale firma elettronica qualificata in tutti gli altri Stati membri.

eIDAS Articolo 26 Requisiti di una firma elettronica avanzata

Una firma elettronica avanzata soddisfa i seguenti requisiti:

- a) è connessa unicamente al firmatario;
- b) è idonea a identificare il firmatario;
- c) è creata mediante dati per la creazione di una firma elettronica che il firmatario può, con un elevato livello di sicurezza, utilizzare sotto il proprio esclusivo controllo; e
- d) è collegata ai dati sottoscritti in modo da consentire l'identificazione di ogni successiva modifica di tali dati.



eIDAS Articolo 25 Effetti giuridici delle firme elettroniche

1. A una firma elettronica non possono essere negati gli effetti giuridici e l'ammissibilità come prova in procedimenti giudiziari per il solo motivo della sua forma elettronica o perché non soddisfa i requisiti per firme elettroniche qualificate.
2. Una firma elettronica qualificata ha effetti giuridici equivalenti a quelli di una firma autografa.

c.d. Principio di non discriminazione: il giudice non può limitarsi ad affermare che la firma elettronica non ha valore, per il solo fatto che è elettronica o non è qualificata un conto è, però, dire che la firma elettronica possa produrre effetti giuridici, un conto è concludere che produca i medesimi effetti di una firma autografa. Qui il discorso è diverso, perché questo automatismo è sancito con specifico riguardo alla firma (almeno) qualificata



(CAD) Art. 20: Validità ed efficacia probatoria dei documenti informatici (...)

((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'articolo 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

qui la questione diventa complessa. Il comma 1 bis afferma che il documento sottoscritto con firma digitale, qualificata, avanzata o equiparabili (valutazione caso per caso), acquista l'efficacia di cui all'art. 2702 c.c.

Art. 2702 c.c.. Efficacia della scrittura privata. (1)

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



Ma il comma 1 ter dell'art. 20 CAD introduce una parziale deroga:

[OMISSIS]

1-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. [CONTINUA]



dal combinato disposto delle due previsioni, sembra dedursi che:

1) la firma digitale o la firma elettronica qualificata sono “legalmente considerate riconosciute “ (fanno piena prova fino a querela di falso) in merito alla riconducibilità della firma al titolare. Occorre, dunque, la querela di falso per dimostrare la falsificazione/duplicazione informatica

Art. 2702 c.c.. Efficacia della scrittura privata. (1)

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

2) Se, però, il titolare sostiene che la firma non sia stata apposta da lui (e.g. furto dispositivo e password), siamo a mio giudizio fuori da querela di falso /verificazione, ma deve fornire lui la prova dell'uso abusivo

per comprendere questo passaggio occorre avere in mente un fattore:

Firme tradizionali: firma autentica \equiv apposta dall'autore

se la firma è apposta dall'autore apparente, vuol dire che è autentica;

se la firma è autentica, vuol dire che è stata apposta dal suo autore apparente

Firme elettroniche: firma autentica \neq apposta dal titolare

dobbiamo distinguere il profilo dell'autenticità della firma (i certificati non sono stati falsificati / la firma clonata su un piano informatico) da quello dell'apposizione della firma. Infatti una firma autentica può essere apposta da un soggetto diverso dal titolare

SCENARI POSSIBILI

- a) firma "autentica" e apposta dal titolare;
- b) firma "autentica" ma NON apposta dal titolare,
- c) firma "falsificata" e NON apposta dal titolare
- d) (teorico): firma "falsificata" ma apposta dal titolare

autentica
≡
**apposta
dal
titolare**

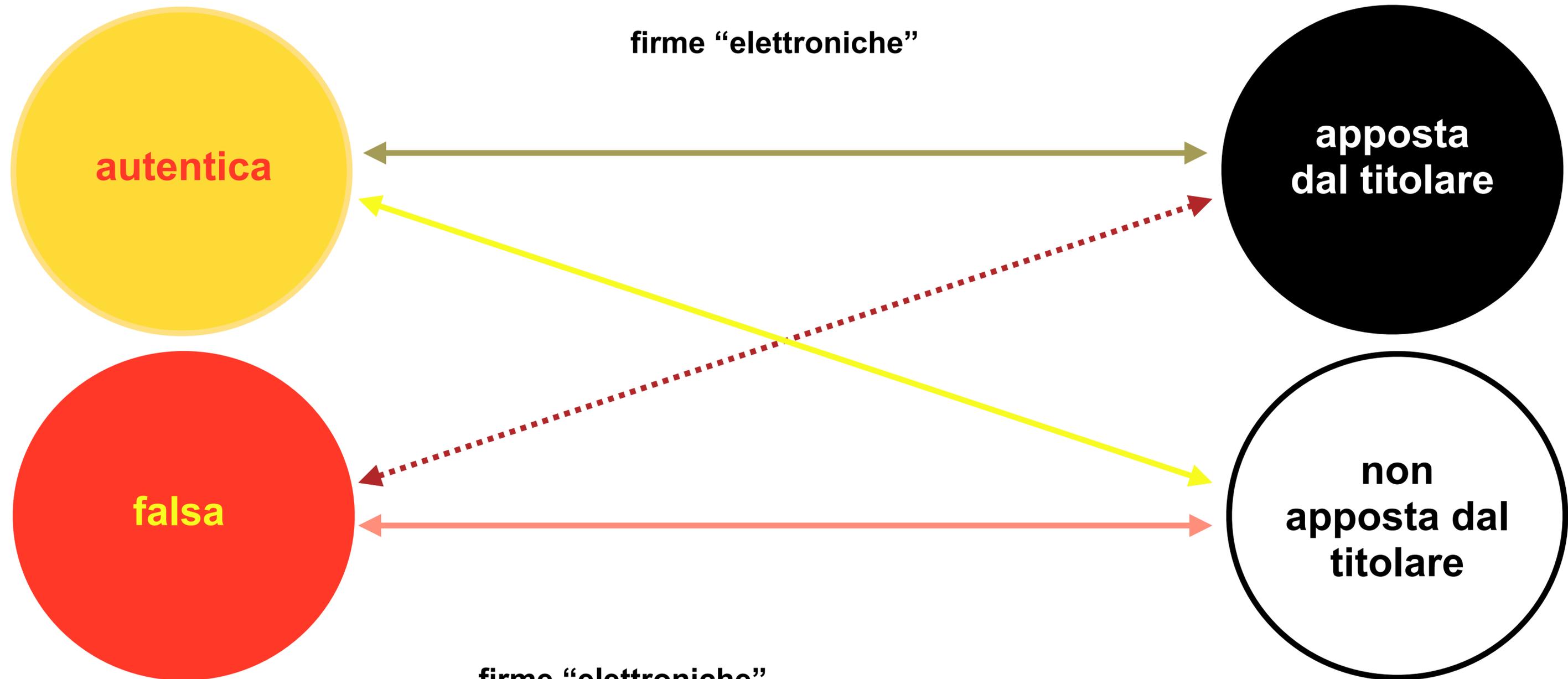
VS

falsa
≡
**non apposta
dal titolare**

firme “analogiche”

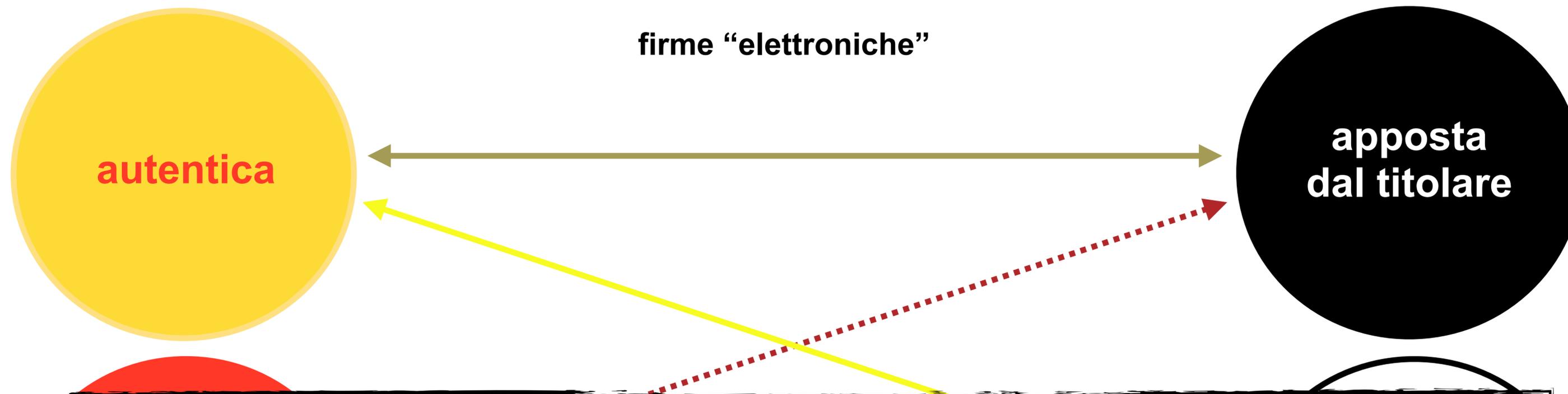
vi è identità tra i concetti di autenticità / olografia e apposizione della firma dall'autore:

una firma non può essere autentica e non apposta dal titolare, né falsa ma apposta dal titolare



firme "elettroniche"

NON vi è identità tra i concetti di autenticità / olografia e apposizione della firma dall'autore: una firma può essere autentica anche se non apposta dal titolare, e perfino (in linea teorica) falsa ma apposta dal titolare



per essere autentica e produrre quindi gli effetti di legge, la firma elettronica deve essere sia AUTENTICA (ossia esattamente quella associata al titolare, sul piano informatico) che APPOSTA DAL TITOLARE

firme "elettroniche"
NON vi è identità tra i concetti di autenticità / olografia e apposizione della firma dall'autore: una firma può essere autentica anche se non apposta dal titolare, e perfino (in linea teorica) falsa ma apposta dal titolare

conclusioni: regime disconoscimento / efficacia firma digitale

- la firma digitale e la firma elettronica qualificata, sono innanzitutto, equiparate a firme autografe (art. 2702 c.c., 20 CAD, 25 eIDAS).
- ciò comporta che, a mio parere, fa piena prova della riconducibilità della firma al titolare del certificato
- per contestare tale riconducibilità (e.g., falsificazione del certificato, clonazione) deve proporre querela di falso (art. 2702 ss. c.c., 20 CAD, 25 eIDAS).
- l'uso abusivo del dispositivo e della password da parte di terzi, però, non è soggetto (a mio parere) alla formalità della querela di falso, ma è il titolare a dovere provare tale fatto (e, aggiungerei suo carattere incolpevole)



utilizzo del dispositivo e della password da soggetto diverso (il titolare ha fornito la prova contraria,



vi sono poi diverse questioni:

- 1) su chi grava l'onere di provare la "colpa" nella perdita?
- 2) l'atto firmato da soggetto diverso è imputabile al titolare della firma?
- 3) poi, a cascata, occorre esaminare le conseguenze, avuto riguardo ai diritti delle parti (del contraente, che ha confidato sulla legittima provenienza della sottoscrizione) e, diritti dei terzi, che possono avere acquisito diritti sulla base dell'atto firmato digitalmente

onere della prova della colpa



in linea teorica, dovremmo essere fuori dalla responsabilità contrattuale (il contraente ha dimostrato di non avere apposto lui la firma); quindi - salvo che la legge non preveda un regime diverso - dovrebbe concludersi per l'applicabilità del regime della responsabilità aquiliana (con conseguente onere della prova in capo all'altra parte).

MA

CAD Art. 32. Obblighi del titolare di firma elettronica qualificata e del prestatore di servizi di firma elettronica qualificata

1. Il titolare del certificato di firma è tenuto ad assicurare la custodia del dispositivo di firma o degli strumenti di autenticazione informatica per l'utilizzo del dispositivo di firma da remoto, e ad adottare tutte le misure organizzative e tecniche idonee ad evitare danno ad altri; è altresì tenuto ad utilizzare personalmente il dispositivo di firma. [OMISSIS]

onere della prova della colpa



Il richiamo all'obbligo di custodia, potrebbe comportare - a mio avviso - l'applicazione delle norme generali in materia di responsabilità da fatto illecito:

art. 2051 c.c. Danno cagionato da cosa in custodia

Ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito

dubbio, perché Art. 32 CAD sembra imporre diligenza specifica (aver adottato tutte le misure... ecc.); il che pare incompatibile con il testo dell'art. 2051, che consente l'esonero di responsabilità solamente per il "caso fortuito"

dal che mi pare possa dedursi che gravi sul titolare di firma l'onere di provare il caso fortuito per lo smarrimento e di avere adottato tutte le misure idonee (custodia dispositivo e credenziali, password "forte", ecc.).

Analogamente, il titolare dovrebbe rispondere se ha concesso a terzi l'uso del dispositivo, ma questi l'hanno usato abusivamente

E se il terzo era stato espressamente autorizzato dal titolare a usare la firma



Come abbiamo visto, l'art.32 CAD vieta espressamente la concessione dell'uso della firma a terzi. E la normativa comunitaria?

La situazione è più complessa. Al contrario della normativa interna, quella comunitaria si mostra più possibilista:

eIDAS “considerando 51”

(51) È opportuno che il firmatario [ndr: art. 1, comma 1, lett. 9 “una persona fisica che crea una firma elettronica”] possa affidare a terzi i dispositivi per la creazione di una firma elettronica qualificata, purché siano rispettati appropriati meccanismi e procedure per garantire che il firmatario mantenga il controllo esclusivo sull'uso dei suoi dati di creazione di firma elettronica e l'uso del dispositivo soddisfi i requisiti della firma elettronica qualificata.

conclusioni: sebbene la norma comunitaria sia formulata in termini di “opportunità”, e appaia di contenuto non precettivo, si pone ovviamente il problema della compatibilità dell'art. 32 CAD con l'art. 1 eIDAS.

Anche se la soluzione non è affatto scontata, e forse appare un po' forzata, preferisco la soluzione più liberale (e garantista per la controparte): la firma “delegata” deve intendersi imputabile al titolare, se egli ne mantiene il controllo esclusivo (l'art. 32 CAD andrebbe disapplicato per violazione art.1 eIDAS).

E se il firmatario non era autorizzato?



In conclusione, distinguerei:

A) il delegato era autorizzato a firmare quel documento specifico, ma è andato oltre il mandato ricevuto e ha sottoscritto pattuizioni ulteriori

TESI: il negozio potrebbe essere considerato concluso dal titolare (art. 1 eIDAS)

B) il delegato era autorizzato a firmare documenti (e.g. segretario di studio) ma **non** quel documento
TESI) schema rappresentanza senza potere (delegante può ratificare ex art. 1399 c.c.; fino a quel momento atto, pur non essendo né nullo né invalido, è inefficace, ossia non produce effetti salvo risarcimento dei danni);

C) il soggetto che ha firmato **NON** era autorizzato a firmare documenti (e.g. furto di dispositivo e credenziali)
TESI) atto radicalmente nullo per mancanza del consenso, ma salvo il risarcimento dei danni se perdita colpevole

utilizzo del dispositivo e della password da soggetto diverso (il titolare ha fornito la prova contraria) - perdita colpevole

Posto che il contratto non produrrà effetti in capo al titolare, sia nel caso di perdita che di uso abusivo della firma (salvo quanto detto sopra, in caso di uso autorizzato, entro i limiti della delega) occorre esaminare le conseguenze ulteriori.

Esaminiamo il caso della perdita colpevole. Nel nostro caso è stato dimostrato che la firma di Tizio è stata apposta da un terzo

perdita colpevole: e.g., dispositivo lasciato sul tavolo del bar insieme alle credenziali, password facilmente ricollegabile al titolare - i.e.: data di nascita - o costituita da una sequenza standard, facile da dedurre, come per esempio: 12345



utilizzo del dispositivo e della password da soggetto diverso (il titolare ha fornito la prova contraria) - perdita colpevole

Posto che il contratto non produrrà effetti in capo al titolare, sia nel caso di perdita che di uso abusivo della firma (salvo quanto detto sopra, in caso di uso autorizzato, entro i limiti della delega) occorre esaminare le conseguenze ulteriori.

Esaminiamo il caso della perdita colpevole. Nel nostro caso è stato dimostrato che la firma di Tizio è stata apposta da un terzo

perdita colpevole: e.g., dispositivo lasciato sul tavolo del bar insieme alle credenziali, password facilmente ricollegabile al titolare - i.e.: data di nascita - o costituita da una sequenza standard, facile da dedurre.

Va intendersi parificata a questa ipotesi, il caso dell'affidamento del dispositivo al terzo, se non si accede alla tesi di cui sopra, della prevalenza dell'art. 1 eIDAS sull'art. 32 CAD)

non vi è dubbio che il titolare risponda dei danni (sempre che la parte, in giudizio, li abbia chiesti).



documento informatico con firma elettronica avanzata (o con firma semplice, ma conforme a linee guida AGID)

documento produce effetti di scrittura privata (art. 20 CAD), ma NON di scrittura privata autentica (art. 25 eIDAS)

TIZIO
produce documento sottoscritto da **CAIO** con firma elettronica avanzata (e.g., grafometrica)

CAIO

A) vuole contestare che NON è la sua firma

A 1) deve disconoscere (RINVIO.)

A 2) TIZIO deve chiedere verifica (RINVIO.)

documento resta apocrifo a meno che non venga provata autenticità

B) vuole contestare che la firma, pur essendo la sua, NON è stata da lui apposta

B1) Onere di provare utilizzo da CAIO è in capo a TIZIO

documento si presume NON sottoscritto da CAIO, a meno che TIZIO non fornisca prova

documento informatico con firma elettronica semplice (salvo che ≡ firma elettronica avanzata)

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 immutabilità (art. 20 CAD)

TIZIO
produce documento sottoscritto da **CAIO** con firma elettronica semplice o "leggera"

P R U D E N T E
APPREZZAMENTO DEL GIUDICE (116 CPC)

rimessione in termini ex art. 153?
ergo: meglio, per CAIO, pensare all'esito peggiore, e disconoscerla immediatamente

INSIDIA sta nel fatto che, equivalenza a FEA potrebbe in concreto essere accertata solo all'esito di una indagine tecnica (art. 20 CAD: "previa identificazione informatica del suo autore, attraverso un processo avente i requisiti fissati dall'AgID ai sensi dell'articolo 71 con modalità tali da garantire la sicurezza, integrità e immutabilità del documento e, in maniera manifesta e inequivoca, la sua riconducibilità all'autore")

- deve motivare decisione in un senso o nell'altro, in relazione a caratteristiche tecniche di sicurezza, integrità, immutabilità;
- non può escludere a priori rilevanza probatoria per il solo fatto che la firma è "semplice" (art. 25 EIDAS)

(TESI) se tale prova non raggiunta, NON può essere considerato autografo, né "scritto"

- può disporre CTU per valutare concrete caratteristiche tecniche di sicurezza, integrità, immutabilità;

FIRMA SCADUTA



un problema che si è posto nella prassi è quello della firma digitale “scaduta”, ossia non rinnovata dal titolare

rientra in questa fattispecie il caso del titolare che sia deceduto

penso si possa risolvere il problema sulla scorta dei principii generali, e con un po' di buon senso

non vi è dubbio che la firma scaduta non possa essere più utilizzata, e che - in caso contrario - il documento NON è firmato (CAD art.24 comma 4 bis, per FEQ/FD)

non vi è, parimenti, dubbio che gli atti sottoscritti dal titolare, mentre era in possesso della firma digitale, debbano essere considerati perfezionati e validi (altrimenti si introdurrebbe una sorta di scadenza degli atti, alla morte del titolare o in caso di mancato rinnovo).

il problema può essere pratico: come verificare, a distanza di tanti anni, a seguito di una querela di falso, la corrispondenza di una firma che non esiste più.

Nulla quaestio, se ci si riesce: il giudice deciderà di conseguenza. In caso contrario non potrà che applicarsi l'art. 2697 c.c., come regola di giudizio. v. querela di falso.

03. Firme elettroniche, documenti elettronici,
riproduzioni (non solo) meccaniche, altri
documenti informatici;



c) LA POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA

POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA

la giurisprudenza appare un po' incerta, se considerare il messaggio inviato via email come riproduzione informatica (art. 2712 c.c.) ovvero come documento informatico sottoscritto con firma semplice (art. 3 eIDAS)

Bisogna, però, prestare attenzione al fatto che la giurisprudenza, specie di legittimità, anche se recente potrebbe essersi pronunciata relativamente a fattispecie formatesi prima dell'entrata in vigore del Reg. eIDAS

Cassazione civile sez. lav., 08/03/2018, n.5523

In tema di efficacia probatoria dei documenti informatici, il messaggio di posta elettronica (cd. e-mail) privo di firma elettronica non ha l'efficacia della scrittura privata prevista dall'art. 2702 c.c. quanto alla riferibilità al suo autore apparente, attribuita dall'art. 21 del d.lgs. n. 82 del 2005 solo al documento informatico sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale, sicché esso è liberamente valutabile dal giudice, ai sensi dell'art. 20 del medesimo decreto, in ordine all'idoneità a soddisfare il requisito della forma scritta, in relazione alle sue caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità.

Tribunale Milano sez. V, 18/10/2016, n.11402

È ammissibile come prova il documento elettronico anche in assenza di firma elettronica qualificata.



Tesi 1) documento con firma elettronica leggera

fondamento: Art.3 eIDAS, definisce Firma elettronica dati in forma elettronica, acclusi oppure connessi tramite associazione logica ad altri dati elettronici e utilizzati dal firmatario per firmare (**art. 3 eIDAS**). “Firma” avviene in fattispecie a formazione progressiva (differente se webmail o client)

conseguenze: (v. schema) liberamente valutabile dal giudice (art. 25 eIDAS, 20 CAD). In Italia a determinate condizioni di sicurezza conformi AGID (valutate caso per caso, può avere stessi effetti di firma avanzata - art. 20 CAD) - v. schema

in quest'ultimo caso, conseguenze ulteriori:

- 1) fa piena prova fino a querela di falso di provenienza, se non è disconosciuta (in senso tecnico);
- 2) NON è, però, di per sé “legalmente considerata autentica” (art. 25 EIDAS riserva tale qualità solo a Firma digitale e FEQ);
- 3) NON è assistita da presunzione ex art. 20 CAD, comma 1-ter :

1-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.

CASISTICA: A) POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA = documento con firma semplice

Cassazione civile sez. VI - 06/02/2019, n. 3540

In tema di efficacia probatoria dei documenti informatici, il messaggio di posta elettronica (c.d. e-mail) privo di firma elettronica non ha l'efficacia della scrittura privata prevista dall'art. 2702 c.c. quanto alla riferibilità al suo autore apparente, attribuita dal d.lgs. n. 82/2005, art. 21, solo al documento informatico sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale, sicché esso è liberamente valutabile dal giudice, ai sensi del medesimo decreto, art. 20, in ordine all'idoneità a soddisfare il requisito della forma scritta, in relazione alle sue caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità.

Cassazione civile sez. lav., 08/03/2018, n.5523

In tema di efficacia probatoria dei documenti informatici, il messaggio di posta elettronica (cd. e-mail) privo di firma elettronica non ha l'efficacia della scrittura privata prevista dall'art. 2702 c.c. quanto alla riferibilità al suo autore apparente, attribuita dall'art. 21 del d.lgs. n. 82 del 2005 solo al documento informatico sottoscritto con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale, sicché esso è liberamente valutabile dal giudice, ai sensi dell'art. 20 del medesimo decreto, in ordine all'idoneità a soddisfare il requisito della forma scritta, in relazione alle sue caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità.

CASISTICA: A) POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA = documento con firma semplice

Trib Termini Imerese, Ord. 702 ter cpc 22/2/2015

li requisiti tecnici richiesti dal CAD per la firma elettronica sono soddisfatti dall' "insieme di dati "indirizzo mittente-headers" (che viene "inserito" nella email al momento dell'invio, come se fosse un timbro) attesta che quella data email è stata scritta da qualcuno che ha dovuto necessariamente, per inviarla, accedere ad un'area riservata, inserendo una username e una password: rectius, attesta che chi l'ha scritta non può non aver inserito una username e una password. Perciò, grazie al suddetto primo insieme di dati, si sa che per inviare quella email è stato utilizzato un secondo insieme di dati, costituente un sistema di autenticazione informatica, cui detto primo insieme è (ovviamente) logicamente collegato. Dunque la corrispondenza via email è liberamente valutabile tenendo conto "delle caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità e immodificabilità" della email.

(nel caso di specie ha dato rilievo alle trattative, alla conclusione del contratto e ad altri elementi probatori acquisiti, incluse presunzioni)

Conf. Trib. Mondovì, 7/6/2004

Tribunale Milano sez. V, 18/10/2016, n.11402

È ammissibile come prova il documento elettronico anche in assenza di firma elettronica qualificata.

CASISTICA: B) POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA (probabilmente oggi prevalente, anche se secondo me errata = riproduzione con mezzi informatici ex art. 2712 c.c.)

Tesi 2) riproduzione con mezzi informatici ex art. 2712 c.c.

fondamento: 2712 c.c. ha portata onnicomprensiva. Manca il requisito della “firma”, perché password è usata per accedere (contra: non è così, perché è usata comunque per inviare, quando client si collega a server, o per accedere, scrivere in modalità loggata e inviare quando di usa webmail))

conseguenze: (v. schema) parte contro cui è prodotta ha l’onere di disconoscerla in modo non sommario. A questo punto, contrasto se: 1) documento non può essere utilizzato in toto (fatto può essere comunque provato aliunde, ma non autenticità documento); 2) documento, pur non essendo prova in senso pieno, può essere comunque valutato (presunzione)

(cfr. Cass. 27/10/2021, n. 30186; Trib. Firenze, 7/02/2020, n. 370, che la equipara all’SMS; Corte app. Napoli, 9/6/2021, n. 2122)

CONCLUSIONI: POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA = documento con firma semplice o riproduzione con mezzi informatici?

a mio giudizio il problema è solo apparente

1) non vi è dubbio che l'email, specie dopo l'entrata in vigore del reg. UE 3540/2014 eIDAS possa essere considerata un documento con firma semplice, o leggera

2) ciò comporta che sarà (v. schema) liberamente valutabile dal giudice (art. 25 eIDAS, 20 CAD). In Italia a determinate condizioni di sicurezza (valutate caso per caso, può avere stessi effetti di firma avanzata - **art. 20 CAD**) - v. schema (casistica in un futuro possibile: email con identificazione, e.g. aziendali specie di enti pubblici - giustizia, università, ordine avvocati... ai tecnici l'ardua sentenza)

in quest'ultimo caso, conseguenze ulteriori:

- 1) fa piena prova fino a querela di falso di provenienza, se non è disconosciuta (in senso tecnico);
- 2) NON è, però, di per sé "legalmente considerata autentica" (art. 25 eIDAS riserva tale qualità solo a Firma digitale e FEQ);
- 3) NON è assistita da presunzione ex art. 20 CAD, comma 1-ter :

1-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.



CASISTICA: POSTA ELETTRONICA NON CERTIFICATA = documento con firma semplice o riproduzione con mezzi informatici?

Questo valore, però, riguarda solo l'email come "contenitore", scil. se essa contiene una dichiarazione proveniente dall'altra parte (che si può considerare sottoscritta, tramite l'accesso e la password)

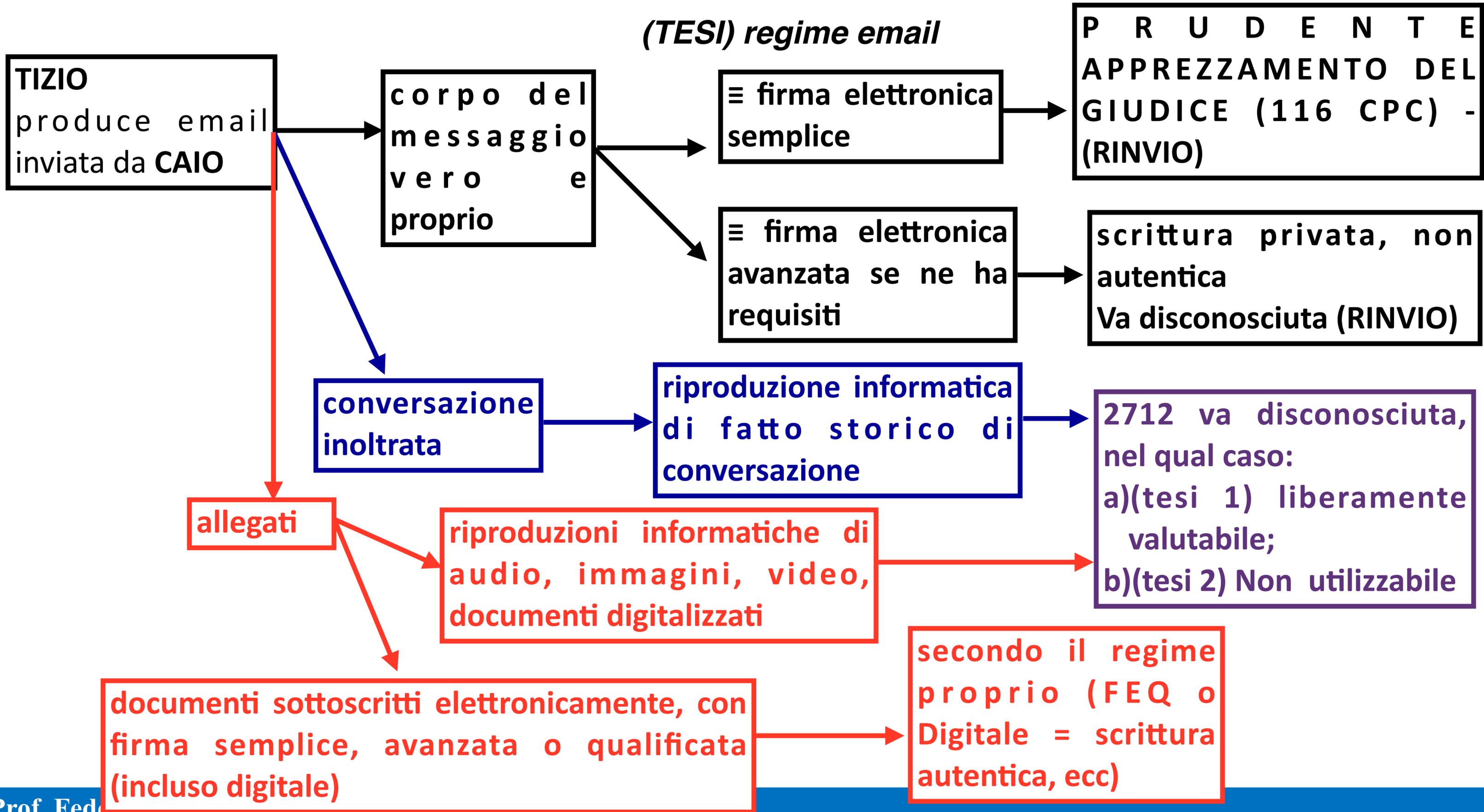


2) il valore di riproduzione, invece, può riguardare il suo contenuto, i.e. se essa contiene una riproduzione con mezzi informatici. Casistica possibile

- se acclude messaggi "inoltrati", provenienti dalla controparte, ma non direttamente "sottoscritti", in quella email, dalla controparte, ma, a tutto concedere, in una precedente;
- più in generale, può costituire rappresentazione informatica di una "conversazione", i.e. di uno scambio di email tra due soggetti;
- a mio giudizio, anche se acclude messaggi inoltrati provenienti da terzi; non c'entra la problematica degli scritti provenienti da terzi, ma costituisce, al pari di una registrazione (su cui, v. però, contrasti di cui sopra), rappresentazione informatica di una conversazione;
- se contiene, ovviamente, allegati come immagini, file audio, ecc. (limitatamente a questi allegati)

in questi casi l'altra parte avrà l'onere di disconoscerla, e poi... a mio parere è preferibile tesi della sua "degradazione" a mera presunzione

(TESI) regime email





03. Firme elettroniche, documenti elettronici, riproduzioni (non solo) meccaniche, altri documenti informatici;

d) LA POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA



posta elettronica certificata: sistema di comunicazione in grado di attestare l'invio e l'avvenuta consegna di un messaggio di posta elettronica e di fornire ricevute opponibili ai terzi; [valore di notificazione a mezzo posta (art. 48) salvo che la legge disponga diversamente. **(art. 1 CAD, c. 1 lett. v-bis;** ma v. legge su notificazioni avvocati)]



allo stato, la PEC è, in Europa, Servizio elettronico di recapito certificato, ma **non** Servizio elettronico di recapito certificato qualificato

eIDAS art. 1, n.35. «servizio elettronico di recapito certificato», un servizio che consente la trasmissione di dati fra terzi per via elettronica e fornisce prove relative al trattamento dei dati trasmessi, fra cui prove dell'avvenuto invio e dell'avvenuta ricezione dei dati, e protegge i dati trasmessi dal rischio di perdita, furto, danni o di modifiche non autorizzate;

eIDAS -

Servizi elettronici di recapito certificato

Articolo 43 Effetti giuridici di un servizio elettronico di recapito certificato

1. Ai dati inviati e ricevuti mediante un servizio elettronico di recapito certificato non sono negati gli effetti giuridici e l'ammissibilità come prova in procedimenti giudiziari per il solo motivo della loro forma elettronica o perché non soddisfano i requisiti del servizio elettronico di recapito certificato qualificato.

NON SI APPLICA, ALLO STATO, A PEC IL COMMA 2:

2. I dati inviati e ricevuti mediante servizio elettronico di recapito certificato qualificato godono della presunzione di integrità dei dati, dell'invio di tali dati da parte del mittente identificato, della loro ricezione da parte del destinatario identificato e di accuratezza della data e dell'ora dell'invio e della ricezione indicate dal servizio elettronico di recapito certificato qualificato.



secondo la normativa italiana

CAD art.1.

v-bis) posta elettronica certificata: sistema di comunicazione in grado di attestare l'invio e l'avvenuta consegna di un messaggio di posta elettronica e di fornire ricevute opponibili ai terzi;

Art. 48. Posta elettronica certificata

1. La trasmissione telematica di comunicazioni che necessitano di una ricevuta di invio e di una ricevuta di consegna avviene mediante la posta elettronica certificata ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, o mediante altre soluzioni tecnologiche individuate con le regole tecniche adottate ai sensi dell'articolo 71.
2. La trasmissione del documento informatico per via telematica, effettuata ai sensi del comma 1, equivale, salvo che la legge disponga diversamente, alla notificazione per mezzo della posta (v. però norme speciali notifiche avvocati).
3. La data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso ai sensi del comma 1 sono opponibili ai terzi se conformi alle disposizioni di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, ed alle relative regole tecniche, ovvero conformi alle regole tecniche adottate ai sensi dell'articolo 71.

Le prove legali - l'atto pubblico - querela di falso - pec

Casistica: è necessaria la querela di falso per contestare la ricezione di una pec?

pensateci un po'

Casistica: è necessaria la querela di falso per contestare la ricezione di una pec?

Cassazione civile sez. I, 21/07/2016, n. 15035

In tema di notifiche telematiche nei procedimenti civili, compresi quelli cd. prefallimentari, la ricevuta di avvenuta consegna (RAC), rilasciata dal gestore di posta elettronica certificata del destinatario, costituisce documento idoneo a dimostrare, fino a prova contraria, che il messaggio informatico è pervenuto nella casella di posta elettronica del destinatario, senza tuttavia assurgere a quella "certezza pubblica" propria degli atti facenti fede fino a querela di falso, atteso che, da un lato, atti dotati di siffatta speciale efficacia, incidendo sulle libertà costituzionali e sull'autonomia privata, costituiscono un numero chiuso e non sono suscettibili di estensione analogica e, dall'altro, l'art. 16 del d.m. n. 44 del 2011 si esprime in termini di "opponibilità" ai terzi ovvero di semplice "prova" dell'avvenuta consegna del messaggio, e ciò tanto più che le attestazioni rilasciate dal gestore del servizio di posta elettronica certificata, a differenza di quelle apposte sull'avviso di ricevimento dall'agente postale nelle notifiche a mezzo posta, aventi fede privilegiata, non si fondano su un'attività allo stesso delegata dall'ufficiale giudiziario.

Casistica: è necessaria la querela di falso per contestare la ricezione di una pec?

(conf.) Cassazione civile, sez. VI, 09/04/2019, n. 9897

La ricevuta di avvenuta consegna "completa" di una PEC è mezzo idoneo a certificare non solo il recapito – nella casella di Posta Elettronica Certificata – del messaggio email, ma anche degli eventuali allegati alla stessa. Contro tale ricevuta è comunque ammessa prova contraria costituita da errori tecnici riferibili al sistema informatizzato".

**(TESI) regime pec
(fuori da notifica tra avvocati)**

TIZIO
produce
PEC inviata
da / a CAIO

corpo del
messaggio
vero
proprio

prova dell'avvenuto invio e dell'avvenuta ricezione dei dati, e protegge i dati trasmessi dal rischio di perdita, furto, danni o di modifiche non autorizzate (art. 1, n. 36 eIDAS);

(art.1 e 48 CAD)
opponibilità a terzi
+ valore di notifica a mezzo posta

Non nec.
querela falso

Tesi a) è semplice prova, valutabile da giudice secondo prudente apprezzamento (116 cpc),

Tesi b)
Cass. 15035/2016 : fino a prova contraria)

allegati

conversazioni
e inoltrata

come posta ordinaria (v.),
salvo prova di integrità
dati ecc. (v. infra)

se prove nel loro complesso hanno esito incerto, se si accede a tesi Cass. PEC resta inviata /ricevuta; se si accede alla tesi Art. 116, TIZIO non ha provato fatto di invio/ ricezione ecc.

onere della prova è quello generale.
Quindi è TIZIO, che vuole far discendere diritti da pec inviata da/a CAIO a dovere fornire prova.
La Cassazione, però, come visto, interpreta l'art. 48 CAD come inversione dell'onere della prova

giudice può disporre CTU per verificare integrità, ecc.

**COPIE, DUPLICATI
MARCATURE TEMPORALI
(cenni)**

copie e duplicati informatici (regole generali CAD)

(CAD, Art. 1 lett. i-bis) **copia informatica di documento analogico:** il documento informatico avente contenuto identico a quello del documento analogico da cui e' tratto;

(“ “ i-ter) **copia per immagine su supporto informatico di documento analogico:** il documento informatico avente contenuto e forma identici a quelli del documento analogico da cui e' tratto;

(“ “ i-quater) **copia informatica di documento informatico:** il documento informatico avente contenuto identico a quello del documento da cui e' tratto su supporto informatico con diversa sequenza di valori binari.

duplicato informatico: il documento informatico ottenuto mediante la memorizzazione, sullo stesso dispositivo o su dispositivi diversi, della medesima sequenza di valori binari del documento originario;
(art. 1 CAD)

copie e duplicati informatici (regole generali CAD)



CAD Art. 23-bis (Duplicati e copie informatiche di documenti informatici).

1. I **duplicati** informatici hanno il medesimo valore giuridico, ad ogni effetto di legge, del documento informatico da cui sono tratti, se prodotti in conformita' alle ((Linee guida)).

2. Le **copie** e gli estratti informatici del documento informatico, se prodotti in conformita' alle vigenti ((Linee guida)), hanno la stessa efficacia probatoria dell'originale da cui sono tratte se la loro conformita' all'originale, in tutti le sue componenti, e' attestata da un pubblico ufficiale a cio' autorizzato o se la conformita' non e' espressamente disconosciuta. Resta fermo, ove previsto, l'obbligo di conservazione dell'originale informatico.

Duplicati: stesso valore a ogni effetto di legge se prodotti in conformita' alle linee guida

copie ed estratti informatici: stesso valore probatorio SE:

- prodotti in conformita' a linee guida

- E conformita' attestata da P.U. O non espressamente disconosciuta