

Allegazione – non contestazione – prova

Dr Cataldo Gaetano

[1] Vorrei scindere il discorso in tre segmenti distinti: allegazione – non contestazione – prova.

Fino al 1995, vale a dire fino alla vigenza del cd. vecchio rito, questa distinzione aveva un interesse soprattutto teorica (almeno per i civilisti puri, per il lavoristi le cose erano già cambiate prima, con il nuovo rito del lavoro [l. 1973/533]); essa ha invece acquistato una notevole importanza pratica a partire dall'entrata in vigore della profonda novella del codice di rito (una novella operata nel 1990 [l. n. 353], ma che il legislatore ha voluto differire quanto all'entrata in vigore, a ben cinque anni dopo: segno della necessità di dare il tempo agli operatori, da lungo tempo abituati al vecchio rito, di “metabolizzare” le modifiche).

La novella di cui parlo (anticipatoria delle novelle che si sono poi susseguite, una dietro l'altra sempre più rapidamente, sempre nel tentativo di ridurre i tempi del processo civile ponendo mano soltanto alla lettera del codice di rito) è quella che ha introdotto la scansione del processo per “barriere preclusive”: degli *step* entro cui compiere necessariamente determinate attività processuali, altrimenti precluse.

Il sistema inizialmente introdotto – imperniato sull'operatività dei termini di cui agli artt. 180, 183, e 184 c. p. c. – è durato circa dieci anni (fino al marzo 2006, per effetto della l. 2005/80) e si è rivelato foriero di complicazioni enormi; tali da indurre il Legislatore a semplificare il quadro normativo, essenzialmente imperniando le “barriere” sulla lunga previsione dell'art. 183 c. p. c..

Oggi non dobbiamo parlare approfonditamente di questo, ma questa premessa ci serve per focalizzare l'attenzione sul primo segmento: l'attività di “allegazione”.

[2] Allegazione, nel senso con cui in questo contesto si impiega il termine, è sinonimo di “prospettazione” (non è una precisazione inutile, dal momento che spesso mi capita di osservare avvocati, soprattutto i più anziani, figli del vecchio rito, che confondono l'allegazione, intesa come prospettazione, con l'attività di “allegare”, cioè produrre, documenti).

Cosa vuol dire allora “prospettare”?

La risposta più semplice la dà l'art. 125, co. 1, c. p. c.: “*Salvo che la legge disponga altrimenti, la citazione, il ricorso, la comparsa, il controricorso, il precetto debbono indicare l'ufficio giudiziario, le parti, l'oggetto, le ragioni della domanda e le conclusioni o l'istanza...*”.

Quando abbiamo studiato questa norma all'Università abbiamo tutti pensato che si tratta di una previsione alquanto pedante – ‘E cos'altro dovrebbe contenere un atto giudiziario?’ Ci siamo detti; oppure abbiamo pensato: ‘Si può mai sbagliare sul contenuto minimo di un atto processuale?’.

Eravamo ingenui; ci si sbaglia, spesso, e anche tanto, tutti.

Vi faccio un esempio *en passant*: alla mia sezione arrivano le opposizioni fatte dagli avvocati ai decreti di liquidazioni dei loro compensi come procuratori di parti ammesse al g. p.. Tutti i ricorsi sono intestati al “Tribunale di Catania”; ma la norma è chiara: vanno fatti al Presidente del Tribunale, che difatti “delega” i singoli giudici alla trattazione.

Altro esempio, che ci porta più vicini al nostro tema: ricorso per d. i.; quanti ricorsi ho visto in questi anni imbastiti in questo modo: “al g. u. del tribunale, etc., io sottoscritto avvocato, etc., quale procuratore del sig. Tizio etc., premesso che il sig. etc. è creditore del sig. Caio, giusta fattura n. x del tal giorno etc.”.

Domanda: la fattura è, fino a un certo punto, un mezzo di prova, su questo non ci sono dubbi, uno strumento che serve a dimostrare qualcosa, un qualcosa che *sub specie iuris* è il fondamento costitutivo del diritto di credito fatto valere con la domanda di ingiunzione, giusto?

Ma allora, se la fattura è un mezzo di prova, soltanto un mezzo di prova, in un ricorso come quello che vi ho descritto, l'esposizione delle *ragioni* della domanda dov'è?

Si è persa per strada, evidentemente.

Non pensiate che la questione non sia seria.

Ve lo dimostro: “*lo speciale e sommario procedimento per la richiesta del decreto ingiuntivo non impone che la domanda relativa abbia particolari requisiti, oltre quelli prescritti dall'art. 638 c.p.c., e cioè l'oggetto, le ragioni dell'istanza e l'indicazione delle prove che si producono; pertanto il ricorso può essere redatto anche in modo sommario purché sia accompagnato da uno dei documenti previsti dagli artt. 634, 635 e 636 c.p.c. ...*”

Vi ho citato una massima ricorrente della Cassazione (così Cassazione civile, sez. lav., 25 marzo 2000, n. 3591, Cass. 22 gennaio 1980 n. 535).

Una massima che evidentemente è nata da un caso concreto, e che, in una certa misura, opera un salvataggio, alludendo alla possibilità di una redazione “sommaria” del ricorso.

Ma pensiamoci bene: il ricorso per d. i. contiene una domanda di ingiunzione, destinata a essere delibata *inaudita altera parte*, dunque in assenza di contraddittorio, senza avere ascoltato l'altra parte, quella che si vede notificare una ingiunzione di pagamento e che deve affrettarsi a fare opposizione con il ministero di un difensore; perché mai può essere “meno” articolato di un atto di citazione, cioè redatto in modo sommario? Io direi che, piuttosto, il ricorso per d. i. dovrebbe essere redatto in modo persino più approfondito di un atto di citazione.

La massima si spiega, come ho detto, per la necessità di operare un salvataggio, per salvare l'esistente, e l'esistente è: nella maggior parte dei ricorsi si pensa che, purché la prova sia accurata, la esposizione delle *ragioni della domanda* possa essere ridotta al minimo, fino al nulla (qual è il mero riferimento alla fattura).

Torniamo alla domanda di partenza: cosa vuol dire prospettare, allegare?

Vuol dire esporre compiutamente le ragioni e l'oggetto della domanda, il *petitum* e la *causa petendi*.

Si tratta di un'attività che sta tutta per conto suo rispetto a quella di dimostrare un fatto.

Un'attività che, a volerla descrivere col suo nome, consiste in un “raccontare”.

Raccontare è qualcosa di completamente diverso dal “dimostrare”.

Ed è del tutto evidente che non si può chiedere di dimostrare ciò che non si è prima raccontato.

Ora, fino al 1995, queste due attività, del raccontare e del dimostrare, potevano essere fatte senza limiti fino al momento della precisazione delle conclusioni, quindi non v'era granché motivo di distinguerle.

Ma dal 1995 tutto è cambiato (come ho detto, nel rito del lavoro le cose erano già cambiate prima).

L'introduzione dei nuovi articoli 183 e 184 c. p. c. è stata funzionale a questo: fissare precisi limiti processuali entro cui occorre "raccontare" e "dimostrare", o chiedere di dimostrare.

Nel nuovo processo civile riformato, raccontare e dimostrare (chiedere di dimostrare) sono attività che vanno distinte, messe in ordine, e compiute nel rispetto di precise scansioni processuali.

A questo punto vi potrei fare infiniti esempi di come, ancora oggi, non tenendo conto di questo semplice fatto, si commettono errori grossolani.

Un esempio estremo è questo.

Nell'atto di citazione, in premessa, mi limito a dire che c'è stato un sinistro stradale, il giorno x e nel tale punto, avvenuto tutto per colpa del convenuto; poi chiedo il risarcimento (nota a margine: nella stragrande maggioranza dei casi, trovo una mezza pagina dedicata all'avveramento del sinistro, diverse, anche decine, di pagine, dedicate alla richiesta risarcitoria ...), infine articolo la richiesta di prova per testi: "vero o non che l'auto dell'attore procedeva tutta sulla destra?", "vero o non che aveva il semaforo verde?", "vero o no che il convenuto procedeva dall'incrocio e aveva il rosso?", "vero o non che il convenuto ha tentato una frenata ...", etc.

Tutti articoli su fatti che in precedenza l'attore si era guardato bene dal raccontare.

A rigore qui si dovrebbe dire che la richiesta di prova attiene a fatti non "prospettati", "allegati" in precedenza.

Io non lo faccio, perché si tratta di un unico atto di citazione, dove promiscuamente ho attività di allegazione e prova.

Ma pensiamo se le richieste di prova testimoniale, con gli articoli che vi ho detto, fossero fatte per la prima volta nella seconda memoria ex art. 183 c. p. c.?

Si devono dichiarare inammissibili.

(Anche se qui dovremmo vedere se, a propria volta, il g. i. ha assegnato i termini senza tenere conto dell'art. 164 c. p. c.: rinnovazione/integrazione della domanda se la prospettazione in fatto della *causa petendi* è assolutamente insufficiente).

L'attenzione che va messa nell'attività di allegazione (e la sua distinzione concettuale e procedimentale rispetto all'attività di prova) è molto importante, più importante persino della formulazione degli articoli di prova di cui pure dobbiamo parlare, e torno a insistere su questa.

Per questo vi segnalo una importante sentenza della S. C. a SS. UU. del 1998 (la n. 1099).

E' una decisione di lavoro, che definisce dunque una annosa lite trattata con il rito del lavoro. Ma i principi sono generali, e si estendono pianamente al nuovo rito.

Con questa sentenza le Sezioni Unite della Suprema Corte si occupano dell' "eccezione" sollevata dal datore di lavoro, convenuto per il risarcimento del danno da licenziamento illegittimo, rivolta a far constare che l'ex-dipendente non ha subito alcun danno per aver svolto altra attività nel periodo di assenza dal lavoro (credo che i lavoristi parlino in tale caso di eccezione di *aliunde perceptum seu percipiendum*).

In sintesi, le SS. UU. osservano che l'eccezione di *aliunde perceptum o percipiendum* non è un'eccezione in senso stretto (non rientra tra quelle riservate alla esclusiva disponibilità delle parti).

In pratica si tratta di una mera allegazione contraria: l'attore, il lavoratore, racconta di essere stato illegittimamente licenziato e di avere subito un danno economico derivante dalla disoccupazione che ne derivata; il convenuto contesta in tutto o in parte questa disoccupazione e offre un racconto alternativo, dicendo che il lavoratore è stato invece occupato per un certo periodo etc..

La sentenza è molto articolata, ma non mi soffermo su di essa (vi invito però a leggerla); piuttosto faccio un salto avanti e mi collego a una sentenza della terza sezione del 2007 (n. 2007/14581), sentenza che porta dichiaratamente avanti il discorso delle SS. UU.

Il problema affrontato nel 2007 dalla terza sezione riguarda i massimali di polizza assicurativa.

Far valere l'esistenza del massimale è interesse dell'assicuratore, non c'è dubbio. Ma, si tratta di un'eccezione in senso stretto (non rilevabile d'ufficio)? di una in senso lato? Occorre che, in qualche modo, l'assicuratore vi faccia cenno (contestando l'entità del risarcimento chiesto da controparte), oppure il giudice può prendere direttamente il contratto e dire: "da contratto non posso liquidare più di x".

La soluzione che dà la S. C. è la seguente.

Il fatto che la domanda risarcitoria superi il limite del massimale (che non costituisce eccezione in senso stretto, perché le eccezioni in senso stretto sono solo quelle previste dalla legge, es. la prescrizione) deve essere fatto valere dal convenuto: il convenuto deve espressamente e tempestivamente allegarlo come fatto "impeditivo" dell'accoglimento (integrale) della domanda attorea. Ovviamente deve pure dimostrarlo, nel termine previsto.

Se l'attore non lo fa, ma magari un tale fatto emerge dagli atti (es. la polizza assicurativa prodotta dall'attore), il giudice non può rilevarlo da sé.

In questo caso l'allegazione si dice "silente".

Per dire questo la S. C. richiama le SS. UU. del 1998 di cui ho detto, per confermare il principio, poi ribadito in una importante sentenza delle SS. UU. del 2001 sull'*exceptio rei iudicatae*, secondo cui la regola è l'eccezione in senso lato; affermando, tuttavia, che, oltre all'ipotesi in cui per paralizzare la pretesa dell'attore occorre che il convenuto operi una difesa fondata sul riferimento a situazioni potestative o simili (esempio: un'eccezione di inadempimento), l'iniziativa di parte è necessaria anche per le cd. allegazioni silenziose. Questo perché è necessario che la parte dimostri di

avere interesse a che il processo si estenda a tali fatti (secondo il principio di disponibilità dell'oggetto del processo).

[3] Per fortuna nelle maggior parte delle liti non rilevano di simili problemi, perché, come vi dicevo, la "reticenza" in genere sta dalla parte dell'attore, che tenta di colmare le lacune di prospettazione ammiccando alla prova.

Una fattispecie classica è quella della domanda risarcitoria (priva di adeguata prospettazione), sintomaticamente qualificata come domanda dal valore indeterminato, collegata a una richiesta di c. t. u. platealmente esplorativa: "sig. Giudice l'inquilino mi ha danneggiato l'appartamento; nominami un c. t. u. per determinare i danni e condanna l'inquilino a pagare quanto dirà il c. t. u.".

Insomma, spero che adesso vi sia chiaro quanto peso abbia in una causa un'adeguata prospettazione.

Dopo il raccontare, viene, come abbiamo detto il dimostrare.

[4] Tra allegazione e prova dobbiamo fare cenno tuttavia alla non contestazione.

E' un tema che da solo occupa un seminario. E difatti c'è stato tutto un periodo in cui non si parlava d'altro, del cd. *principio di non contestazione*.

Oggi, il tema ha perso di interesse, poiché il legislatore ha fatto proprie le indicazioni della giurisprudenza prevalente.

Ma prima che il legislatore intervenisse c'è stata veramente battaglia.

Vi racconto velocissimamente com'è andata.

Il codice di rito contiene, sia sul versante del rito ordinario che su quello del lavoro, diverse previsioni in cui si pone a carico del convenuto l'onere di prendere specifica posizione rispetto alle allegazioni dell'attore. Mancava tuttavia, fino al nuovo 115 c. p. c., una espressa previsione di quali conseguenze patisse il convenuto che non osservava un tale onere.

La risposta data dalla giurisprudenza di legittimità prevalente è stata a lungo che l'unica conseguenza era quella di dar luogo a un comportamento processuale dal quale estrarre argomenti di prova.

Sulla scena ad un certo punto irrompono le SS. UU. (2002/761) affermando, ma in *obiter dictum*, che la mancata contestazione del convenuto fa sì che l'attore sia sollevato dall'onere di provare i fatti "principali" posti a fondamento del diritto fatto valere.

Poiché si trattava di un *obiter dictum*, negli anni successivi si è assistito a questo: le sezioni semplici civili hanno continuato a dire che la mancata costituzione è argomento di prova, mentre la sezione lavoro ha fatto sua l'interpretazione delle SS. UU.

Alla fine anche le sezioni civili si sono però arrese, e il motivo è semplice: la *relevatio ab onere probandi* che deriva dalla non contestazione è un potente alleato del celere processo (tenete conto che, se non sbaglio, la cd. Legge Pinto è del 2001).

Alla fine ci ha pensato il legislatore con la novella dell'art. 115 c. p. c. (ex art. 45, comma 14, della l. 18 giugno 2009, n. 69): *“salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero, nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita”*; per altro, come si vede, senza distinguere tra fatti principali e secondari.

Già prima del 2009, la giurisprudenza ha peraltro ricavato dal principio di non contestazione alcuni importanti corollari.

Ve ne dico alcuni.

I – Si può contestare solo ciò che è stato “allegato”. Se l'attore non racconta il fatto, come potrà mai il convenuto contestarlo? Siamo al discorso di prima sulla allegazione: ho chiesto 100 per i danni dell'inquilino nel mio appartamento; siccome il convenuto non ha contestato, allora non c'è bisogno neppure di c. t. u.. E' vero che non c'è bisogno di c. t. u., ma soltanto perché la domanda dell'attore verrà rigettata: non ha prospettato di quali danni chiede il risarcimento.

II – La contestazione deve essere specifica. Ad allegazione specifica deve corrispondere una contestazione specifica. Non è necessario che il convenuto dica “non è andata così come dice l'attore perché è andata come adesso vi dico io”. Ma neppure è sufficiente che il convenuto dica “ho miei dubbi che sia andata così, in ogni caso competerà all'attore dimostrare che è andata come dice lui”.

Questa difesa si trova spesso in materia assicurativa, e la risposta è “l'assicuratore convenuto non ha specificamente contestato i fatti allegati da parte attrice, limitandosi a ricordare ai soggetti del processo i principi sull'onere della prova” – Cass. 2008/13079;

III - *“Ove nessuna delle parti deduca la non contestazione e il giudice dia ingresso all'accertamento del fatto costitutivo della domanda, emerge tacitamente una convergente contestazione del fatto stesso, con la conseguente necessità del relativo accertamento. Deriva da quanto precede, pertanto, che la parte, interessata a far valere la non contestazione ha l'onere di dedurla prima che abbia ingresso il mezzo istruttorio disposto per l'accertamento del fatto non contestato”* - Cassazione civile, sez. III, 29/04/2015, n. 8708).

Della contestazione vorrei ancora dire una cosa.

L'onere di contestare è un'attività come abbiamo detto specularmente a quella di allegare.

Dunque, ordinariamente, la contestazione è preclusa dal momento in cui maturano le barriere preclusive: normalmente la prima memoria ex art. 183, co. 6, c. p. c.; al più tardi, quando si tratta di contestare una allegazione fatta dall'avversario con la detta prima memoria, con la seconda.

Inoltre, per tutto quello che abbiamo detto, la contestazione deve riguardare circostanze di fatto.

Non le conclusioni in diritto.

Esempio: io cito in giudizio Tizio e Caio come eredi di Sempronio. Tizio e Caio si costituiscono (la non contestazione non vale per il contumace, ma solo per la parte costituita, e degrada ad argomento

di prova se la non contestazione promana da uno dei due litisconsorti necessari costituiti, mentre l'altro è rimasto contumace o ha contestato) e non contestano. A rigore, anche questo non va bene.

A rigore dovrei dire: il credito è sorto nei confronti di Sempronio, poi Sempronio è morto e la sua eredità è stata delata a Tizio e Caio, i quali l'hanno accettata, espressamente, *sub specie* di *pro herede gestio*, ad esempio spendendo la qualità di eredi nel tale atto giuridico, etc..

La non contestazione, cadendo su ciascuno di questi fatti, mi esonera dal doverli dimostrare; in pratica ...

Un'ultima cosa: tutti hanno una gran paura della non contestazione; il principio di non contestazione è essenzialmente vissuto tra i difensori (anche degli attori, poiché è logico che tutto quello che vi ho detto vale simmetricamente per gli attori) come preoccupazione di non cadere nella trappola della non contestazione.

Ma, in verità, la non contestazione va vista in un'ottica diversa.

La non contestazione dovrebbe ubbidire piuttosto a una esigenza diversa.

Non contestare infatti dovrebbe volere dire evitare di costringere l'avversario a un'attività istruttoria dall'esito scontato: ciò che serve o può servire pure a chi non contesta, che, se perde la lite, dovrebbe sopportare spese processuali in misura ridotta (nel vecchio sistema delle tariffe forensi la cosa assumeva una rilevanza assai maggiore di ora, poiché non si aveva riguardo alla mera "fase istruttoria" ma ogni attività rilevava come "diritti di procuratore").

[5] Dunque, abbiamo parlato dell'allegazione e della non contestazione.

Ove l'attore (e simmetricamente il convenuto) abbia compiutamente operato la propria attività di allegazione, e controparte abbia compiutamente contestato, allora, e solo allora si aprirà la fase istruttoria.

Peraltro, una precisazione: spesso trovo atti processuali dove l'avvocato chiede ammettersi una certa prova su di un certo fatto, aggiungendo clausole del tipo "senza con ciò voler invertire l'onere della prova".

Sono clausole tratlative.

Ma attenzione a quanto dice l'art. 2698 c. c.: "*Sono nulli i patti con i quali è invertito ovvero è modificato l'onere della prova, quando si tratta di diritti di cui le parti non possono disporre o quando l'inversione o la modificazione ha per effetto di rendere a una delle parti eccessivamente difficile l'esercizio del diritto*".

("La parte che intenda fare derivare dalle proprie affermazioni conseguenze giuridiche in proprio favore deve dare la dimostrazione dei fatti da essa affermati, senza poter pretendere che tale dimostrazione derivi come effetto dalle affermazioni medesime o che, in conseguenza di queste ultime, debba essere la controparte a fornire la prova della inesistenza di simili fatti [Cass. 26 marzo 2003, n. 4462]./ .../ Giusta i principi generali in argomento, l'inversione dell'onere della prova, in mancanza di apposito patto ex art. 2698 c.c., può risultare anche dal comportamento processuale della parte./ Peraltro, affinché ciò si verifichi, non è sufficiente che la parte sulla quale

non grava l'onere deduca od anche offra la prova, occorrendo, invece, la inequivoca manifestazione della parte medesima di voler rinunciare ai benefici ed ai vantaggi che le derivano dal principio che regola la distribuzione dell'onere stesso e di subire le conseguenze dell'eventuale fallimento della prova dedotta od offerta [Cass. 10 dicembre 2002, n. 17573; Cass. 26 gennaio 2000, n. 860, tra le altre]” – così Cass. 2005/14306).

Chi deve dimostrare cosa, lo sappiamo dall'art. 2967 c. c., ovviamente.

Ci sono alcune cose su cui però dobbiamo soffermarci, visto che corrispondono agli errori che più comunemente vengono commessi.

Anzitutto, e già lo abbiamo visto poc'anzi: la dimostrazione riguarda sempre un fatto (allegato in precedenza).

Se devo dimostrare che Tizio ha cagionato per sua colpa esclusiva il sinistro (ad esempio perché correva troppo con l'auto), non posso far chiedere a un testimone “vero o no che Tizio è stato imprudente” (e nemmeno “vero o non che Tizio andava troppo veloce”).

Tutte queste sono valutazioni, in fatto o in diritto, che prima le parti a livello argomentativo e poi il giudice con la sentenza, possono trarre dai fatti.

Una corretta attività di allegazione porta quasi *de plano* a una corretta formulazione della prova.

Se ho descritto e raccontato per bene l'incidente, molto semplice mi verrà formulare sul punto gli articoli di prova.

Viceversa, se la mia narrazione è laconica al limite della genericità, la prova sarà difficilissima, anche per il rischio che vi ho detto sopra: mettere tardivamente negli articoli di prova fatti non allegati in precedenza.

Pure così, pure quando la narrazione è puntuale e coerente, ci sono alcune trappole in cui sovente si cade.

La più comune è quella dei fatti negativi.

Il brocardo latino recita *negativa non sunt probanda*, ma va retamente inteso.

Il fatto negativo non può essere provato.

“Vero o non che quel giorno Tizio non è passato per quella strada”.

Non si può dimostrare un non-fatto.

Ciò che si può dimostrare è: “Vero o non che Tizio quel giorno era dall'altro lato del pianeta ...”.

Talvolta le norme sono costruite in modo tale che tra gli elementi di fattispecie vi sia anche un elemento negativo (ad esempio la mancanza di divieto del *dominus negotii* nella *negotiorum gestio*).

Chi fa valere un diritto fondato su quella fattispecie ha pure l'onere di dimostrare il fatto negativo.

Ma siccome *negativa non sunt probanda*, ecco che su di lui incombe una prova diversa, quella del fatto positivo contrario, o, meglio detto, di un fatto positivo da cui si deduce logicamente il negativo (esempio pittoresco: non posso dimostrare direttamente l'impotenza *coeundi* del marito, ma posso dimostrare che egli soffre di una patologia implicante l'impotenza).

Talvolta, qualche difensore aguzza l'ingegno e volge in positivo la prova sul negativo, come prova *contra se*: “vero o no che Tizio aveva espresso il proprio divieto”, come prova articolata dalla parte che ha interesse a dimostrare la mancanza di divieto del *dominus negotii*.

L'idea è che, siccome nel nostro ordinamento vige il principio di acquisizione della prova (per il quale una volta acquisita, la prova vale per quello che vale, quindi anche contro chi l'aveva chiesta), si chiede al testimone una cosa per farsi rispondere “non è vero”.

Si tratta di una prova ammissibile?

Non lo è.

A ben vedere si tratta di una prova contraria rispetto a una prova diretta che non è stata chiesta.

La prova è sempre contro l'altra parte.

Non posso chiedere una prova a favore dell'altra parte.

Altro errore comune – più volte censurato fino in Cassazione – è la mancanza di riferimenti temporali certi: “immediatamente” “in più occasioni” “dopo un po' di tempo” “di lì a poco” sono tutte espressioni inammissibili; il metro di riferimento è il diritto di difesa; come fa il convenuto a difendersi se non è detto bene quando?

Analogo discorso si può fare con il dove.

Ma torniamo al discorso che facevo prima: la prova è sempre contro l'avversario.

Io racconto un fatto; tu lo contesti; allora io dimostro, contro di te, che quel fatto è vero.

Non posso dimostrare (chiedere di dimostrare) che è come dici tu. E' un po' come se, preso atto della tua contestazione, tornassi indietro sui miei passi.

Rispetto alla mia prova rivolta a dimostrare la veridicità di un fatto da me prima allegato, l'avversario ha, oltre alla contestazione, la possibilità di chiedere a propria volta la “prova contraria” (art. 183, co. 6, n. 3, c. p. c.: “indicazioni di prova contraria”).

Ora cercheremo di chiarire in cosa consiste questa “prova contraria.

Ma una cosa va detta subito.

Cosa essa sia mai, la parte che articola prova contraria non può articularla in negativo.

Ritornano tutte le considerazioni che abbiamo fatto prima.

Tizio afferma che è successo un fatto, ad esempio un sinistro, un motociclista è stato sbalzato da sella da un veicolo che si è dato alla fuga.

Il difensore del F.G.V.S. contesta tale fatto (contesta sul serio, non limitandosi a dire “è tutto da dimostrare”); l’avv. di Tizio articola prova per dimostrare che un tale veicolo ha colpito il motociclista che è caduto etc. (e che il veicolo ha proseguito la corsa, non che “non si è fermato”); a questo punto, oltre alla contestazione, il difensore del F.G.V.S. può articolare “prova contraria”, ad esempio che il motociclista è caduto su di una macchia d’olio; ma certo non può articolare prova del tipo: “vero o no che il motociclista non è stato colpito da alcun veicolo”.

Ma cos’è sta prova contraria?

Ovviamente è un argomento su cui potete trovare tantissimo.

Qui, io vorrei darvi un’indicazione di massima, dicendovi quello che non può dirsi “prova contraria”.

Non è prova contraria la prova diretta di un fatto impeditivo o estintivo (ad esempio l’avvenuto pagamento).

Non è prova contraria la richiesta di prova con gli stessi testi sugli stessi articolati dell’avversario (questa è solo una clausola di stile).

Grossomodo in mezzo io credo che ci sia la “prova contraria”.

Quindi, ad esempio, è contraria la prova rivolta a dimostrare un fatto che esclude quello che l’avversario vuol provare; anche la prova con gli stessi articolati è prova contraria, purché con testi diversi (anche se si potrebbe discutere, sulla necessità che gli articoli siano riformulati “contro” l’avversario).