Iura & Legal Systems - ISSN 2385-2445

a. XIII
2026/4
Interventi
C (1): 1-7

L'INGRESSO DELLA «PROVA DIGITALE» NELL'ARBITRATO: E-MAIL, MESSAGGI E DATI INFORMATICI[*]

Stefano Conforti[**]

È ormai un dato di comune esperienza che sempre più spesso la ricostruzione del fatto passi per una "traccia" digitale. Si pensi ad esempio alle controversie in materia commerciale dove le trattative sono affidate a scambi di posta elettronica, l'esecuzione del contratto lascia i propri "segni" nei sistemi gestionali, le decisioni interne maturano (e restano documentate) nelle *chat* aziendali.

Al pari del giudice statale gli arbitri, in sede di accertamento della *quaestio facti*, si trovano così a decidere in misura crescente su *file*, metadati e riproduzioni di schermate.

Il tema non è, dunque, se la prova digitale possa "entrare" nel giudizio arbitrale, bensì con quali regole vi entri, chi sia chiamato a dettarle e quale sia il grado di controllo che l'ordinamento statale conserva sul modo in cui gli arbitri la acquisiscono e la valutano.

Per tentare di rispondere a tali interrogativi conviene prendere le mosse dal quadro normativo, per poi verificare in quale misura le soluzioni elaborate per il processo civile possano essere trasposte nel giudizio arbitrale.

Il codice di rito detta per l'istruzione probatoria in arbitrato previsioni assai scarne, concentrate nell'art. 816-*ter* c.p.c., che si occupa della delega dell'istruttoria, della prova testimoniale, della consulenza tecnica e delle informazioni richieste alla pubblica amministrazione. Nulla dispone, invece, sui limiti di ammissibilità dei mezzi di prova, sull'equilibrio tra poteri delle parti e poteri degli arbitri, sull'efficacia dei singoli mezzi.

La disciplina del documento informatico va poi principalmente ricercata nelle seguenti fonti: a) nell'art. 2712 c.c., che, a seguito dell'innesto operato dall'art. 23-*quater* del

[*] Intervento programmato tenuto al Convegno *Arbitrato e intelligenza artificiale. Dottrina e professioni a confronto*, svoltosi il 15 maggio 2026 presso il Salone Genovesi della CCIAA di Salerno con il patrocinio del Dipartimento di Scienze Giuridiche e del Dipartimento di Scienze Politiche e della Comunicazione dell'Università degli Studi di Salerno.

[**] Ricercatore di Diritto processuale civile nell'Università degli Studi di Salerno.

Codice dell'amministrazione digitale, attribuisce anche alle riproduzioni "informatiche" l'efficacia di 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;
b) nell'art. 20, comma 1-*bis*, del medesimo Codice, che attribuisce l'efficacia della scrittura privata al documento informatico munito di firma digitale o di altra firma elettronica qualificata o avanzata (ovvero formato previa identificazione informatica del suo autore secondo i requisiti fissati dall'AgID) e, negli altri casi, rimette l'idoneità del documento a soddisfare il requisito della forma scritta e il suo valore probatorio alla libera valutazione del giudice, in relazione alle caratteristiche di sicurezza, integrità e immodificabilità;
c) nel regolamento (UE) n. 910/2014 (c.d. eIDAS), che riconosce alla firma elettronica qualificata effetti giuridici equivalenti a quelli della firma autografa (art. 25, par. 2) e assiste la validazione temporale elettronica qualificata con una presunzione di esattezza della data e dell'ora che essa indica, nonché di integrità dei dati cui tali data e ora sono associate (art. 41, par. 2).
La giurisprudenza di legittimità riconduce, senza fare grosse distinzioni, i messaggi di posta elettronica, gli sms e, più recentemente, anche i messaggi whatsapp acquisiti mediante *screenshot* nell'alveo delle riproduzioni informatiche di cui all'art. 2712 c.c. Dall'applicazione di tale norma deriva un modello che potremmo definire "a due velocità": in assenza di contestazione, il messaggio fa piena prova dei fatti rappresentati; a fronte di un disconoscimento, la riproduzione perde tale efficacia, ma non diviene per ciò solo inutilizzabile, potendo il giudice accertarne la conformità all'originale anche attraverso altri mezzi di prova, comprese le presunzioni.
Diversamente da quanto accade per la scrittura privata ai sensi dell'art. 215, secondo comma, c.p.c., il disconoscimento non apre dunque alcun procedimento di verificazione, ma fa "degradare" la riproduzione a elemento liberamente valutabile. Nondimeno, lo stesso, pur non essendo soggetto ai limiti e alle modalità di cui all'art. 214 c.p.c., deve essere chiaro, circostanziato ed esplicito, dovendo concretizzarsi nell'allegazione di elementi attestanti la non corrispondenza tra realtà fattuale e realtà riprodotta, e va formulato nella prima udienza o nella prima difesa utile successiva alla produzione.
Questa impostazione non è, tuttavia, esente da critiche.
In dottrina si è infatti recentemente sostenuto che e-mail e messaggi whatsapp vadano ricondotti nella categoria dei documenti informatici dichiarativi privi di sottoscrizione, ontologicamente distinti dalle riproduzioni informatiche, le quali si limitano a replicare fatti o cose senza veicolare alcuna dichiarazione.
Da qui discenderebbe l'applicazione dell'art. 20, comma 1-*bis* del Codice dell'amministrazione digitale e, conseguentemente, la loro libera valutabilità.

È stato infatti in proposito osservato che parificare messaggi e riproduzioni informatiche finirebbe per attribuire al documento informatico non sottoscritto un'efficacia privilegiata (la piena prova del contenuto rappresentato in assenza di disconoscimento) superiore a quella della stessa scrittura privata riconosciuta, che fa piena prova soltanto della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta.
Tra l'altro, che anche nella prassi giudiziaria vi sia più di qualche perplessità sulla tenuta del modello si può cogliere da alcune pronunce di merito che, pur evocando l'art. 2712 c.c., subordinano l'efficacia di tali strumenti all'acquisizione del dispositivo che li contiene e alla nomina di un consulente tecnico chiamato a verificarne autenticità e provenienza, talvolta persino in assenza di un formale disconoscimento.
Dall'incertezza della qualificazione del mezzo dipendono alcune conseguenze di carattere pratico.
Innanzitutto, diviene decisiva la modalità con cui il difensore introduce in giudizio la prova digitale. Ed infatti limitarsi a produrre la stampa di una e-mail o lo *screenshot* di una *chat* potrebbe esporre al rischio che, a fronte di un disconoscimento, il giudice non disponga di elementi sufficienti per verificarne autenticità e integrità.
Si spiega così l'attenzione sempre maggiore per le tecniche di copia forense del supporto (il telefono, il computer, il *server* di posta), per l'uso dei valori di *hash*, che consentono di dimostrare la mancata alterazione del *file*, e per la tracciabilità della c.d. catena di custodia del dato, vale a dire per la documentazione di chi lo abbia estratto, da quale supporto, con quali modalità e in quali condizioni sia stato conservato.
Inoltre, la consulenza tecnica, spesso anticipata da perizie di parte, diventa lo strumento per trasformare la prova digitale da oggetto "sospetto" a elemento affidabile del materiale istruttorio.
Occorre a questo punto verificare se il quadro appena delineato sia "sovrapponibile" al procedimento dinanzi agli arbitri.
Come si è già detto, la disciplina codicistica dell'istruzione probatoria arbitrale è assai scarna. A colmarne le lacune soccorre, almeno sul piano dello svolgimento del procedimento, la regola generale dell'art. 816-*bis* c.p.c. secondo cui le parti possono stabilire, nella convenzione di arbitrato o con atto scritto separato anteriore all'inizio del giudizio arbitrale, le norme che gli arbitri debbono osservare; in mancanza, sono gli arbitri a regolare lo svolgimento del giudizio nel modo che ritengono più opportuno, con il solo limite, espressamente ribadito dalla norma, dell'attuazione del principio del contraddittorio. Tra l'altro, come noto, entro tale limite, gli arbitri possono discostarsi dalle prescrizioni del codice di rito.
Va tuttavia stabilito se questa libertà riguardi soltanto le forme del procedimento o si estenda anche alle regole sulla prova.
Ed è proprio sul significato da attribuire al silenzio del legislatore in materia probatoria che ci si trova di fronte ad una varietà di opinioni.

Secondo l'opinione più diffusa, vi sarebbe un implicito rinvio alla disciplina della prova del processo di cognizione ordinaria. A tale conclusione si giunge attraverso due percorsi argomentativi.
Per alcuni, le norme probatorie, in quanto norme processuali, si imporrebbero all'arbitro perché questi svolge un'attività sostanzialmente giurisdizionale, sicché anche il giudizio arbitrale dovrebbe snodarsi lungo un percorso predeterminato dalla legge.
Per altri, gran parte delle regole probatorie avrebbe natura sostanziale e sarebbe "trasferibile" all'arbitrato per il tramite dell'art. 822 c.p.c., che impone agli arbitri di decidere secondo le norme di diritto.
Muovendo da queste premesse, all'interprete resterebbe il compito di verificare, da un lato, quali regole statali siano incompatibili con la natura privata dell'arbitrato (e si ritengono tali la querela di falso, il giuramento e, seppure non in maniera unanime, la verificazione di scrittura privata) e, dall'altro lato, quali siano i margini di deroga riconosciuti alle parti e agli arbitri.
Secondo una diversa impostazione, quel silenzio aprirebbe invece uno spazio di libertà. In questa prospettiva è stato osservato che le norme probatorie non hanno carattere sostanziale, in quanto non concorrono a determinare il contenuto della regola che la decisione detta per il caso concreto, ma servono soltanto ad accertare i fatti ai quali quella regola si applica; si tratterebbe quindi di disposizioni puramente procedimentali, ovvero di regole che dettano un metodo per la valutazione del fatto e che non si trasferiscono all'arbitrato solo perché questo offre alle parti lo stesso "prodotto" che avrebbe reso il giudice statale.
In sostanza, considerando l'arbitrato come una giurisdizione fondata sul consenso e non sull'*imperium*, ad esso non occorrerebbe tutto l'apparato delle regole predeterminate previste per il processo civile, bastando il rispetto dei principi dell'ordine pubblico processuale, e anzitutto del contraddittorio.
In particolare, ponendosi sotto questo angolo visuale, l'art. 816-*bis* c.p.c. diverrebbe così norma che riconosce alle parti e agli arbitri un potere "originario" di regolazione del processo, e non già una disposizione di deroga a regole che si assumono "naturalmente" applicabili.
Non è questa la sede per prendere posizione su una questione così complessa ma ci si limiterà a verificare quali siano le ricadute delle due impostazioni rispetto al profilo della valutazione della prova digitale.
Ed infatti, se si riterrà applicabile l'art. 2712 c.c. anche davanti agli arbitri, il messaggio non tempestivamente e specificamente disconosciuto farà piena prova dei fatti rappresentati, e soltanto il disconoscimento lo degraderà a elemento liberamente valutabile. In altri termini gli arbitri saranno vincolati da una regola di prova legale che opera in funzione del contegno processuale della controparte.

Per contro, accogliendo la diversa tesi, ogni questione "valutativa" sarà ricondotta nell'alveo del prudente apprezzamento, sicché gli arbitri potrebbero ritenere inattendibile anche un messaggio non contestato, apprezzandone liberamente l'affidabilità alla luce delle sue caratteristiche tecniche e degli altri elementi acquisiti. Si tratta evidentemente di due modi profondamente diversi di intendere il rapporto tra il comportamento delle parti e il convincimento del giudicante.

A prescindere da tale divergenza di fondo, nel peculiare contesto della prova digitale, gioca in ogni caso un ruolo fondamentale la consulenza tecnica quale strumento più idoneo a verificare la provenienza e l'integrità del dato ogniqualvolta vi sia stata contestazione con il meccanismo dell'art. 2712 c.c. (ove ritenuto applicabile) ovvero i dubbi sorgano da un'autonoma delibazione degli arbitri sul punto.

L'art. 816-*ter* c.p.c. consente di affidare la consulenza a persone fisiche o a enti. Il consulente nominato dagli arbitri: a) non deve essere iscritto in albi e non presta giuramento; b) il rapporto che lo lega al collegio ha natura privatistica; c) le operazioni peritali si svolgono secondo forme libere, salvo che le parti abbiano disposto diversamente.

Restano ovviamente ferme l'esigenza di terzietà e il rispetto del contraddittorio, che la giurisprudenza ritiene assicurato quando alle parti siano rese note le risultanze della consulenza e sia concesso un congruo termine per osservazioni, anche a mezzo di propri tecnici.

Esiste, poi, un limite strutturale che può condizionare in modo significativo la fase istruttoria, rappresentato dall'assenza, in capo agli arbitri, di poteri coercitivi.

Come noto, nessuna norma attribuisce agli stessi il potere di ordinare ispezioni o esibizioni ai sensi degli artt. 118 e 210 c.p.c. Si ritiene, tuttavia, che gli arbitri, pur non potendo avvalersi dello strumento delle sanzioni pecuniarie, possano invitare le parti a esibire documenti o a consentire l'accesso a dispositivi e sistemi informatici, traendo dall'eventuale rifiuto ingiustificato argomenti di prova.

Per contro, nei confronti dei terzi gli arbitri non dispongono di strumenti per vincere un eventuale rifiuto, giacché l'assistenza giudiziaria prevista dall'art. 816-*ter* c.p.c. è limitata alla comparizione del testimone e l'unico altro potere nei confronti di soggetti diversi dalle parti è la richiesta di informazioni scritte alla pubblica amministrazione. Il terzo potrà, dunque, essere sentito come testimone, ma non costretto a esibire il dispositivo o i dati di cui dispone. Basti pensare al *provider* che custodisce i dati di una piattaforma o al terzo che detiene il dispositivo da cui è partita la comunicazione. In tali ipotesi, più che di ordini, si dovrà parlare di "inviti".

Ne consegue che nel procedimento arbitrale ancor più che nel processo ordinario la "partita" si gioca in larga misura *ex ante*, nelle politiche di conservazione dei dati, nella tempestiva acquisizione forense e nel corredo tecnico che accompagna il documento al

momento della produzione (l'integrità attestata mediante *hash*, la validazione temporale, la ricostruzione della catena di custodia).

È su questo terreno che il tema della consulenza tecnica si intreccia con quello dell'intelligenza artificiale, e ciò in una duplice direzione.

Da un lato l'intelligenza artificiale moltiplica i rischi di alterazione del dato. Si pensi ad esempio che gli strumenti generativi oggi disponibili consentono di confezionare con estrema facilità schermate di *chat*, messaggi di posta elettronica e perfino registrazioni vocali del tutto verosimili ma privi di qualsiasi corrispondenza con la realtà. Da qui dovrebbe derivare che l'accertamento della genuinità del dato dovrà quasi sempre passare per l'intervento di un consulente.

Dall'altro lato l'intelligenza artificiale può essere essa stessa uno strumento di lavoro purché le metodologie del suo utilizzo siano trasparenti e conoscibili dalle parti fin dall'inizio.

In quest'ottica diviene sicuramente sempre più ineludibile una vera e propria "progettazione" dell'istruttoria digitale "sfruttando" il potere di "autoregolamentazione" sancito dall'art. 816-*bis* c.p.c. Si pensi alla possibilità di redigere clausole arbitrali che disciplinino i formati di produzione dei documenti informatici, i termini e le modalità del disconoscimento, il ricorso alla copia forense, la ripartizione dei costi delle verifiche tecniche, nonché che stabiliscano se e con quali garanzie di verificabilità possano essere impiegati strumenti di intelligenza artificiale.

Resta da chiedersi, tuttavia, in che modo il mancato rispetto delle regole così fissate dalle parti possa essere fatto valere in sede di impugnazione del lodo, anche tenuto conto del fatto che, come noto, l'accertamento della *quaestio facti* compiuto dagli arbitri è sostanzialmente insindacabile, ferma restando l'impugnazione per nullità ove non sia stato rispettato l'obbligo di motivazione ovvero sia stato violato il principio del contraddittorio.

Potrebbe venire in rilievo l'art. 829, primo comma, n. 7, c.p.c., che consente l'impugnazione del lodo quando nel procedimento non siano state osservate le forme prescritte dalle parti sotto espressa sanzione di nullità e la nullità non sia stata sanata.

In sostanza, le parti che intendano assicurare una forza effettiva alle regole sulla prova digitale dovranno stabilire espressamente nella convenzione che la loro inosservanza comporta la nullità e, naturalmente, durante il procedimento arbitrale, al fine di poter proporre un'utile impugnazione, dovranno eccepire la violazione di tali regole nella prima istanza o difesa successiva.

In conclusione, la prova digitale non trova nell'arbitrato né un terreno più fragile né un terreno privilegiato rispetto al processo di cognizione. Ciò che, a ben vedere, distingue il giudizio arbitrale è piuttosto la misura in cui l'affidabilità dell'accertamento viene rimessa a coloro che vi partecipano.

Ed infatti, quale che sia la soluzione accolta in ordine alle regole probatorie applicabili, la flessibilità delle forme e l'assenza di poteri coercitivi rendono decisive le scelte compiute dalle parti e dagli arbitri nell'organizzazione dell'istruttoria; scelte la cui rilevanza è destinata a crescere ulteriormente con la diffusione dell'intelligenza artificiale, che, se da un lato agevola la manipolazione del dato, dall'altro lato offre strumenti sempre più sofisticati per verificarlo.

Bibliografia di riferimento

M. BOVE, *L'istruzione probatoria nel giudizio arbitrale*, in *Giusto proc. civ.* (2014), pp. 961ss.;
A. BRIGUGLIO, *Riflessioni sulla prova nell'arbitrato, fra individuazione delle regole applicabili e flessibilità delle regole (con una esercitazione conclusiva sulla «non contestazione»)*, in *Riv. arb.* (2013), pp. 859ss.;
G. CERDONIO CHIAROMONTE, *Il valore dell'*e-mail *nel quadro della disciplina dei documenti informatici*, in *Riv. dir. civ.* (2021), pp. 434ss.;
F. DANOVI, *L'istruzione probatoria nella nuova disciplina dell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.* (2008), pp. 21ss.;
F. DANOVI, *L'istruttoria*, in L. SALVANESCHI - A. GRAZIOSI (a cura di), *L'arbitrato*, Milano 2020;
G. FINOCCHIARO, *Una prima lettura del reg. UE n. 910/2014 (c.d. eIDAS): identificazione* on line*, firme elettroniche e servizi fiduciari*, in *Nuove leggi civ. comm.* (2015), pp. 419ss.;
A. GIUSSANI, *La verificazione in via incidentale della scrittura privata nel procedimento arbitrale rituale*, in *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli 2010, pp. 419ss.;
A. GRAZIOSI, *Premesse ad una teoria probatoria del documento informatico*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (1998), pp. 481ss.;
C. PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, vol. II, Padova 2012;
L. QUERZOLA, *Studio sull'istruzione probatoria in arbitrato*, Torino 2022;
E. RICCI, *La prova nell'arbitrato rituale*, Milano 1974;
F. RICCI, *L'efficacia probatoria dell'*e-mail *non sottoscritta*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2021), pp. 629ss.;
G.F. RICCI, *sub* art. 816-*ter* c.p.c., in F. CARPI (diretto da), *Arbitrato. Commentario*, Bologna 2007, pp. 407ss.;
F. SAVINO, *Sul valore probatorio delle* e-mail *e dei messaggi whatsapp nel processo civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (2025), pp. 751ss.;
G. VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, Torino 2010;
E. ZUCCONI GALLI FONSECA, *Diritto dell'arbitrato*, Torino 2025.