

Centro Studi

Diritto **A**vanzato

Edizioni

Comitato scientifico:

Simone **ALECCI** (Magistrato) - Elisabetta **BERTACCHINI** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro **BOVE** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe **BUFFONE** (Magistrato addetto alla direzione generale della giustizia civile presso il Ministero della Giustizia) - Tiziana **CARADONIO** (Magistrato) - Costanzo Mario **CEA** (Magistrato, già Presidente di sezione) - Paolo **CENDON** (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco **CESARI** (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina **CHIARAVALLOTTI** (Presidente di Tribunale) - Bona **CIACCIA** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo **CIRCELLI** (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio **CORASANITI** (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella **DELIA** (Magistrato) - Lorenzo **DELLI PRISCOLI** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Paolo **DI MARZIO** (Consigliere Suprema Corte di Cassazione) - Francesco **ELEFANTE** (Magistrato T.A.R.) - Annamaria **FASANO** (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo **FERRI** (Magistrato, già Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco **FIMMANO'** (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio **FORGILLO** (Presidente di Tribunale) - Andrea **GIORDANO** (Avvocato dello Stato) - Mariacarla **GIORGETTI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi **IANNI** (Magistrato) - Francesco **LUPIA** (Magistrato) - Giuseppe **MARSEGLIA** (Magistrato) - Roberto **MARTINO** (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca **PROIETTI** (Magistrato) - Serafino **RUSCICA** (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero **SANDULLI** (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano **SCHIRO'** (Presidente del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche) - Bruno **SPAGNA MUSSO** (già Consigliere di Cassazione ed assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo **SPAZIANI** (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella **STILO** (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio **URICCHIO** (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio **VALITUTTI** (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio **ZACCARIA** (Professore ordinario di diritto privato, già componente laico C.S.M.).

Responsabilità della banca per aver consentito incasso dell'assegno in favore di soggetto non intestatario

La responsabilità della banca negoziatrice per avere consentito, in violazione delle specifiche regole poste dall'art. 43 Legge Assegni (R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736), l'incasso di un assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola di non trasferibilità, a persona diversa dal beneficiario del titolo, ha - nei confronti di tutti i soggetti nel cui interesse quelle regole sono dettate e che, per la violazione di esse, abbiano sofferto un danno - natura contrattuale, avendo la banca un obbligo professionale di protezione (obbligo preesistente, specifico e volontariamente assunto), operante nei confronti di tutti i soggetti interessati al buon fine della sottostante operazione, di far sì che il titolo stesso sia introdotto nel circuito di pagamento bancario in conformità alle regole che ne presidiano la circolazione e l'incasso.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 7.8.2019, n. 21053

...omissis...

1. Con la sentenza impugnata il Tribunale di Roma - decidendo sull'appello proposto da FONDIARIA SAI s.p.a. nei confronti di POSTE ITALIANE s.p.a. in relazione alla sentenza n. 34559/2012 emessa dal Giudice di Pace di Roma (sentenza con la quale era stata respinta la domanda risarcitoria per Euro 1.890 per il mancato accertamento della responsabilità della banca negoziatrice dell'assegno di traenza emesso con clausola di non trasferibilità da parte della Banca popolare di Novara in favore della Fondiaria Sai per l'asserito beneficiario B.L.) - ha confermato la sentenza emessa in primo grado, rigettando, pertanto, l'appello.

La società La Fondiaria Sai spa ha esposto nell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado che aveva intrattenuto rapporto di conto corrente bancario presso la Banca Popolare di Novara, filiale di Torino, e che, nell'ambito di tale rapporto, era prevista la facoltà di emettere assegni intestati ad essa società attrice, i quali assegni però potevano essere sottoscritti direttamente dal beneficiario che risultava essere pertanto l'intestatario del titolo medesimo. Ha assunto la società attrice in primo grado che, nell'ambito del rapporto negoziale sopra descritto, era stato emesso l'assegno n. (OMISSIS) di importo pari ad Euro 1890 intestato a B.L. e che il titolo era stato incassato da soggetto qualificatosi come V.C. per il tramite dell'agenzia delle Poste italiane s.p.a., dopo essere stato contraffatto palesemente nel nominativo del beneficiario, Il tribunale, confermando pertanto l'impianto argomentativo della sentenza resa in primo grado, ha ritenuto - dopo aver precisato l'applicabilità al caso di specie della disciplina normativa dettata per gli assegni bancari non trasferibili - che la banca negoziatrice del titolo non era incorsa in alcuna responsabilità per il danno lamentato dalla ricorrente in quanto aveva correttamente adempiuto i suoi obblighi di diligenza nell'aver individuato il soggetto portatore dell'assegno e beneficiario del pagamento tramite i documenti di identificazione e per non essere il titolo posto all'incasso oggetto di evidente contraffazione.

2. La sentenza, pubblicata il 15.12.2015, è stata impugnata da UNIPOL SAI ASSOCURAZIONI S.P.A. (già Fondiaria Sai s.p.a.), con ricorso per cassazione, affidato a cinque motivi, cui Poste Italiane s.p.a. ha resistito con controricorso.

La parte ricorrente ha depositato memoria.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo la parte ricorrente, lamentando, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, violazione dell'art. 43 Legge Assegni e art. 1218 c.c., si duole dell'erronea decisione del giudice impugnato in riferimento alla valutazione della prova liberatoria fornita dalla banca negoziatrice dell'assegno e dunque dell'irrelevanza a tal fine della semplice diligenza nell'adempimento del mandato. Si osserva che, sulla base della corretta esegesi dell'art. 43 sopra ricordato, la responsabilità della banca prescinde dalla colpa, giacchè la norma da ultimo citata prescrive che l'assegno munito della clausola di non trasferibilità debba essere pagato solo al legittimo beneficiario. Evidenzia ancora la ricorrente che la banca, per liberarsi, in tali casi, dal conseguente obbligo risarcitorio per aver pagato al soggetto non beneficiario, deve dimostrare la ricorrenza del caso fortuito ovvero della forza maggiore, non rilevando pertanto la diligenza della banca.

2. Con un secondo motivo si articola, sempre ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3 vizio di violazione di legge in relazione al D.P.R. 28 dicembre 200, n. 445, art. 1 e all'art. 1176 c.c., comma 2. Osserva la ricorrente che, anche a voler ritenere rilevante il profilo della diligenza per accertare la responsabilità della banca, il tribunale non aveva fatto buon governo della norma sopra ricordata per aver ritenuto che l'istituto di credito avesse con correttezza identificato il beneficiario del pagamento, e ciò in

ragione del fatto che il codice fiscale non rappresenta un documento valido per la identificazione di un soggetto.

3. Con il terzo motivo si denuncia, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, omesso esame di un fatto decisivo della controversia e dibattuto tra le parti, in riferimento alla mancata valutazione del profilo dell'evidente contraffazione del titolo oggetto di negoziazione. Assume la parte ricorrente che, in realtà, la valutazione di diligenza operata dai giudici del merito si era arrestata, in riferimento agli obblighi incombenti sugli istituti di credito, alla verifica dell'identità del soggetto beneficiario del pagamento e non si era invece estesa anche all'ulteriore profilo espressamente dedotto in giudizio - dell'evidente contraffazione del titolo negoziato.

4. Con il quarto motivo si articola, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, vizio di violazione di legge in relazione all'art. 115 c.p.c. e al profilo della violazione del principio di non contestazione. Osserva la ricorrente che la circostanza della contraffazione del titolo non era stata neanche contestata da parte della banca e, dunque, doveva essere ritenuta provata in giudizio e non più diversamente opinabile dal giudicante.

5. Con il quinto motivo si articola, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, omesso esame di fatto decisivo in relazione all'intervenuta ripetizione del pagamento in favore della B.L. e comunque si deduce l'irrelevanza dell'ulteriore questione del pagamento del titolo in stanza di compensazione.

6. Il ricorso è infondato.

6.1 Il primo motivo è infondato.

6.1.1 Sul punto occorre ricordare che - in ordine alla natura giuridica della responsabilità della banca negoziatrice di un assegno dotato di clausola di non trasferibilità, si è recentemente espressa la giurisprudenza di vertice di questa Corte (cfr. Sez. U, Sentenza n. 12477 del 21/05/2018) che, in seguito ad un annoso dibattito giurisprudenziale dispiegatosi dal 1958, ha fissato il principio secondo cui - ai sensi del R.D. n. 1736 del 1933, art. 43, comma 2, (c.d. Legge Assegni) - la banca negoziatrice chiamata a rispondere del danno derivato per errore nell'identificazione del legittimo portatore del titolo dal pagamento dell'assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola di non trasferibilità a persona diversa dall'effettivo beneficiario, è ammessa a provare che l'inadempimento non le è imputabile, per aver essa assolto alla propria obbligazione con la diligenza richiesta dall'art. 1176 c.c., comma 2.

6.1.2 Nel percorso che ha portato alla decisione delle S.U. ora ricordata non può, tuttavia, essere dimenticato altro fondamentale arresto giurisprudenziale rappresentato sempre dalla sentenza espressa, nel massimo consenso di questa Corte, nel pronunciamento n. 14712 del 2007, che è intervenuto a comporre un precedente contrasto di giurisprudenza sorto circa la natura (contrattuale, extracontrattuale o ex lege) della responsabilità derivante dal pagamento dell'assegno non trasferibile a persona diversa dal prenditore ed alla conseguente durata - decennale o quinquennale - del termine di prescrizione dell'azione di risarcimento proposta dal danneggiato. Con tale pronuncia le sezioni unite - ribadito preliminarmente che l'espressione "colui che paga", adoperata dall'art. 43, comma 2 L.A., va intesa in senso ampio, sì da riferirsi non solo alla banca trattaria (o all'emittente, nel caso di assegno circolare), ma anche alla banca negoziatrice (che è l'unica concretamente in grado di operare controlli sull'autenticità dell'assegno e sull'identità del soggetto che, girandolo per l'incasso, lo immette nel circuito di pagamento) - hanno riconosciuto natura contrattuale alla

responsabilità cui si espone il banchiere che abbia negoziato un assegno munito della clausola di non trasferibilità in favore di persona non legittimata. E' necessario ricordare che la conclusione non trova fondamento nel consueto argomento utilizzato dalla tesi contrattualistica (secondo la quale la banca girataria per l'incasso, oltre ad essere mandataria del girante, sarebbe sostituita della trattaria nell'esplicazione del servizio bancario per quanto attiene all'identificazione del presentatore ed al conseguente pagamento), ma nella c.d. teoria del contatto sociale qualificato, ravvisabile ogni qualvolta l'ordinamento imponga ad un soggetto di tenere un determinato comportamento, idoneo a tutelare l'affidamento riposto da altri soggetti sul corretto espletamento da parte sua di preesistenti, specifici doveri di protezione che egli abbia volontariamente assunto.

6.1.3 Ed è proprio sulla scorta di queste considerazioni, che le S.U. del 2018 hanno ribadito il principio secondo cui la responsabilità della banca negoziatrice per avere consentito, in violazione delle specifiche regole poste dall'art. 43 Legge Assegni (R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736), l'incasso di un assegno bancario, di traenza o circolare, munito di clausola di non trasferibilità, a persona diversa dal beneficiario del titolo, ha - nei confronti di tutti i soggetti nel cui interesse quelle regole sono dettate e che, per la violazione di esse, abbiano sofferto un danno - natura contrattuale, avendo la banca un obbligo professionale di protezione (obbligo preesistente, specifico e volontariamente assunto), operante nei confronti di tutti i soggetti interessati al buon fine della sottostante operazione, di far sì che il titolo stesso sia introdotto nel circuito di pagamento bancario in conformità alle regole che ne presidiano la circolazione e l'incasso.

Così, una volta ricondotta la responsabilità della banca negoziatrice nell'alveo di quella contrattuale derivante da contatto qualificato, inteso come fatto idoneo a produrre obbligazioni ex art. 1173 c.c. e dal quale derivano i doveri di correttezza e buona fede enucleati dagli artt. 1175 e 1375 c.c. - non risulta più sostenibile la tesi (perorata anche dall'odierno ricorrente) secondo cui detta banca risponde del pagamento dell'assegno non trasferibile effettuato in favore di chi non è legittimato, a prescindere dalla sussistenza dell'elemento della colpa nell'errore sull'identificazione del prenditore.

Sul punto, la sentenza Sez. U, n. 12477/2018, ha evidenziato, verbatim, che "Una responsabilità oggettiva può infatti concepirsi solo laddove difetti un rapporto in senso lato "contrattuale" fra danneggiante e danneggiato, ed il primo sia chiamato a rispondere del fatto dannoso nei confronti del secondo non per essere con questi entrato in contatto, ma in ragione della particolare posizione rivestita o della relazione che lo lega alla res causativa del danno".

Ne consegue che, sulla base dei suesposti principi, nell'azione promossa dal danneggiato, la banca negoziatrice che ha pagato l'assegno non trasferibile a persona diversa dall'effettivo prenditore è ammessa a provare che l'inadempimento non le è imputabile, per aver essa assolto alla propria obbligazione con la diligenza dovuta, che è quella nascente, ai sensi dell'art. 1176 c.c., comma 2 dalla sua qualità di operatore professionale, tenuto a rispondere del danno anche in ipotesi di colpa lieve.

6.1.4 Ciò posto, osserva la Corte come la sentenza impugnata non si sia, invero, discostata dai principi di diritto affermati nell'ultimo arresto delle S.U. sopra ricordato (e qui riaffermati) ed anzi abbia correttamente ricondotto il profilo dell'eventuale responsabilità della banca negoziatrice del titolo nell'alveo della responsabilità contrattuale, escludendola, nel caso di specie, proprio in conseguenza dell'accertamento del corretto adempimento da parte dell'istituto di credito degli

obblighi sulla stessa incombenti per la identificazione del soggetto beneficiario del pagamento dell'assegno.

Ne consegue che la diversa ricostruzione giuridica dell'istituto qui in esame perorata dalla difesa del ricorrente (e che vorrebbe ricondurre nel caso in esame la responsabilità della banca nell'ambito della responsabilità oggettiva) non è in alcun modo condivisibile proprio per le ragioni sopra espresse ed affermate autorevolmente dalle Sezioni Unite di questa Corte.

6.2 Il secondo motivo è, in parte, inammissibile e, in altra parte, infondato. E' inammissibile nella parte in cui - sotto l'egida formale del vizio di violazione di legge - pretenderebbe da parte della Corte di legittimità la rinnovazione del giudizio di merito in punto di scrutinio dell'adempimento contrattuale agli obblighi di verifica dell'identità soggettiva del beneficiario del pagamento portato dal titolo di credito.

E', invece, infondato nella parte in cui, invece, denuncia la violazione del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, art. 1 a fronte di una motivazione che invece evidenzia correttamente che l'attività di identificazione del soggetto beneficiario era stata svolta sulla base delle indicazioni della carta d'identità personale, in perfetta armonia con quanto disposto dalla norma sopra citata e della quale invece si denuncia la violazione.

Del resto, l'ulteriore circostanza che l'istituto di credito avesse richiesto anche l'esibizione del codice fiscale non inficia la correttezza dell'identificazione della persona beneficiaria del pagamento sulla base delle sopraesposte attività.

6.3 Il terzo motivo è inammissibile in quanto la denunciata omessa pronuncia, declinata ai sensi dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 5, è smentita dalla stessa sentenza impugnata nella parte in cui evidenzia che non era stata dimostrata l'allegata contraffazione del titolo di credito. E ciò risulta determinante per ritenere smentita la contrapposta dichiarazione della ricorrente.

6.4 Il quarto motivo è del pari inammissibile.

Sul punto giova ricordare che il motivo di ricorso per cassazione con il quale si intenda denunciare l'omessa considerazione, nella sentenza impugnata, della prova derivante dalla assenza di contestazioni della controparte su una determinata circostanza, deve indicare specificamente il contenuto della comparsa di risposta avversaria e degli ulteriori atti difensivi, evidenziando in modo puntuale la genericità o l'eventuale totale assenza di contestazioni sul punto (Cass. Sez. 6-3, Ordinanza n. 12840 del 22/05/2017).

Orbene, tale allegazione è assolutamente carente nel motivo di censura prospettato dalla ricorrente ed anzi è smentita dal contenuto della motivazione impugnata ove, in realtà, la circostanza della evidente contraffazione del titolo negoziato è positivamente esclusa dal giudice di appello.

6.5 Il quinto motivo è inammissibile in quanto formulato, sotto la declinazione del vizio di omessa pronuncia, su profili del tutto irrilevanti ai fini del decidere.

Ne consegue il complessivo rigetto del ricorso.

Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

pqm

Rigetta il ricorso e condanna la parte ricorrente al pagamento, in favore della controricorrente, delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in Euro 1.500 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in Euro 200,00 e agli accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, inserito dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, il 16 aprile 2019.

Depositato in Cancelleria il 7 agosto 2019

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

www.LaNuovaProceduraCivile.com