

Sent. 15218/2014
CRON. 7306/2014
Rep. 13711/2014



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI ROMA
Sezione Ottava Civile



in persona del giudice, dott. Luigi D'Alessandro
all'udienza del 10 luglio 2014, all'esito della camera di consiglio ha pronunciato
la seguente

SENTENZA

ex art. 281 *sexies* c.p.c., nella causa civile iscritta al n. 1 del Ruolo degli
Affari Contenziosi Civili dell'anno 2014 vertente

TRA

....., in persona dell'amministratore unico e legale rappresentante, sig.ra
elettivamente domiciliata in Roma, alla via Antonio Bertoloni, n.
27, presso lo studio dell'avv. Antonio Volanti che la rappresenta e difende in virtù
di procura in calce all'atto di citazione

ATTRICE

E

Cooperativa per Azioni, in persona
del procuratore speciale, dott., elettivamente domiciliata in Roma,
alla via Cassiodoro, n. 1/A, presso lo studio dell'avv. Maria Maddalena Giungato
che la rappresenta e difende in virtù di procura generale a margine della comparsa
di costituzione e risposta

CONVENUTA

NONCHÈ

.....

CHIAMATO IN CAUSA CONTUMACE

OGGETTO: pagamento a non legittimato di assegno bancario non trasferibile – risarcimento danni

CONCLUSIONI DELLE PARTI:

Per l'attrice: "... *In via principale accertata e dichiarata la responsabilità della Banca [redacted] per i fatti indicati in atti e, segnatamente, del pagamento degli assegni in atti meglio specificati, nei confronti di soggetto diverso dal legittimo prenditore e per l'effetto condannarla al pagamento di quanto indebitamente versato a terzi in ragione degli assegni meglio indicati in narrativa apri alla complessiva somma di €254.760,74= oltre interessi di legge e rivalutazione nonché i danni patiti e patendi nella misura che sarà accertata in corso di causa anche con ricorso allo strumento equitativo e con ogni ulteriore conseguenza di legge*".

Per la convenuta: "... *rigettare, contrariis reiectis, le avverse domande, perché inammissibili e comunque infondate in fatto ed in diritto; in subordine e salvo gravame, rigettare in toto o nella misura ritenuta di giustizia, la richiesta di condanna ex adverso avanzata, in forza di quanto suesposto, ai sensi dell'art. 1227 c.c., 1° e/o 2° secondo comma, e nella denegata ipotesi di accoglimento – totale o parziale – delle richieste attrici, accertare e dichiarare la natura indebita dei pagamenti ricevuti da [redacted] in forza degli assegni dal medesimo incassati presso la convenuta Banca [redacted] e oggetto di causa e per l'effetto condannare [redacted] al pagamento diretto in favore della [redacted] S.r.l., in persona del l.r.p.t., delle somme alla stessa eventualmente dovute dalla Banca convenuta in conseguenza del presente giudizio o, in via ancor più gradata, condannare [redacted] a tenere indenne e/o rifondere alla Banca [redacted] le somme che la stessa dovesse essere tenuta a pagare in favore di parte attrice, in conseguenza del*

procedimento de quo. Con vittoria di spese, diritti e onorari di lite, nonché rimborso forfettario 12,50% oltre I.V.A. e C.A.P. come per legge”.

ESPOSIZIONE DEI FATTI

Con atto di citazione ritualmente notificato, la soc. _____ conveniva in giudizio dinanzi l'intestato Tribunale la Banca _____, soc. coop. per azioni, esponendo che tra la fine del 2008 e gli inizi del 2009 alcuni clienti di essa attrice, esercente attività di commercio all'ingrosso di legname, semilavorati in legno e legno artificiale, le avevano ordinato ed avevano da essa ricevuto delle forniture di legname per il pagamento delle quali avevano emesso tredici assegni non trasferibili per il complessivo importo di €254.760,74#; che tali assegni erano stati tutti consegnati al sig. _____, dipendente di essa attrice fino al 19 gennaio 2010, il quale li aveva negoziati ed incassati presso la Banca _____ filiale di _____, ove la soc. _____ non aveva mai intrattenuto alcun rapporto contrattuale; che la negoziazione di detti assegni era avvenuta in palese violazione della clausola di non trasferibilità apposta sugli stessi e aveva dunque comportato la responsabilità della banca convenuta ai sensi dell'art. 43, comma 2, R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736, per aver pagato assegni non trasferibili a persona diversa dal prenditore.

L'attrice rassegnava, quindi, le conclusioni sopra trascritte.

La Banca _____, soc. coop. per azioni, costituitasi, sollevava eccezioni pregiudiziali e deduceva comunque l'infondatezza nel merito della domanda spiegata dalla soc. _____. Inoltre, autorizzata a chiamare in causa il sig. _____ chiedeva, per l'ipotesi di accertata fondatezza della domanda attorea, che questi fosse condannato a pagare all'attrice quanto dovuto da essa banca o, in subordine, a tenerla indenne dall'eventuale condanna.

Il sig. _____, pur ritualmente citato dalla banca, rimaneva contumace.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda attorea è parzialmente fondata e va accolta per quanto di ragione.

La banca convenuta non ha contestato che i tredici assegni di traenza e circolari non trasferibili dell'importo complessivo di €254.760,74# (assegno n. 0007946351-10 del 20 novembre 2008 di €50.000,00, assegno n. 00079466353-10 del 20 novembre 2008 di €21.000,00, assegno n. 0007946352.10 del 21 novembre 2008 di €50.000,00 tratti sulla Cassa di Risparmio filiale di , assegno n. 1102878998 del 15 gennaio 2009 di €36.500,00 tratto su , assegno n. 0743003975 di €10.000,00, assegno n. 0743003977 di €12.000,00 tratti in data 4 febbraio 2009 sul assegno n. 1100049502 di €9.260,74, assegno n. 0743003977 di €12.000,00 tratti in data 25 febbraio 2009 sul , assegni circolari nn. 6001129435-02, 6001129436-03, 6001129437-04 del 6 novembre 2008 di €11.000,00, assegni nn. 5001179005-04 e 5001179006-06 del 29 gennaio 2009 emessi dalla Banca , tutti "intestati" alla soc. S.r.l., siano stati da essa pagati ad un soggetto non legittimato, ovvero al sig.

In relazione a tale incontrovertita vicenda di fatto, l'attrice invoca il disposto di cui all'art. 43, comma 2, R.D. n. 1736/1933 a norma del quale *"Colui che paga un assegno non trasferibile a persona diversa dal predatore o dal banchiere giratario per l'incasso risponde del pagamento"* e, pertanto, chiede condannarsi la banca convenuta al pagamento della somma di €254.760,74#, costituente il mancato incasso delle somme portate dagli assegni tratti od emessi in suo favore.

Non può dunque esservi dubbio, al di là delle formule testuali usate dall'attrice nell'atto introduttivo, che la soc. S.r.l. abbia agito in giudizio non già per la ripetizione dell'indebitato ai sensi degli artt. 2033 e segg. c.c. ma per

ottenere il risarcimento del danno derivante dall'inadempimento posto in essere dalla banca. Invero, qualora la banca negoziatrice consenta, in violazione delle specifiche regole poste dall'art. 43 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, incorre – nei confronti di tutti i soggetti nel cui interesse quelle regole sono dettate e che, per la violazione di esse, abbiano sofferto un danno – in una responsabilità di natura contrattuale con conseguente obbligo risarcitorio (cfr. Cass., SS.UU., 26.6.2007, n. 14712).

Ne deriva l'infondatezza sia della pregiudiziale eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dalla società convenuta sia della contestazione inerente un'asserita proposizione da parte dell'attrice, in sede in prima memoria istruttoria, di una nuova domanda di condanna risarcitoria.

Nel merito, deve osservarsi che secondo il prevalente indirizzo della Suprema Corte, che questo giudicante pienamente condivide, l'art. 43, secondo comma, R.D. 21 dicembre 1933, n. 1736, (c.d. legge sull'assegno bancario) nel disporre che colui che paga un assegno non trasferibile a persona diversa dal prenditore o dal banchiere giratario per l'incasso risponde del pagamento, regola in modo autonomo l'adempimento dell'assegno non trasferibile, con deviazione sia dalla disciplina generale del pagamento dei titoli di credito con legittimazione variabile, sia dal disposto di diritto comune delle obbligazioni di cui all'art. 1189 cod. civ., che libera il debitore che esegua il pagamento in buona fede in favore del creditore apparente, con relativo onere probatorio a carico del *solvens*. Nella ipotesi anzidetta, invece, la banca che abbia effettuato il pagamento in favore di chi non è legittimato – compresa la banca negoziatrice che è responsabile *ex art.* 43 della legge assegni per l'accertamento della legittimazione del presentatore dell'assegno – non è liberata dalla originaria obbligazione finché non paghi al



it

prenditore esattamente individuato (o al banchiere giratario per l'incasso), e ciò a prescindere dalla sussistenza dell'elemento della colpa nell'errore sulla identificazione dello stesso prenditore, derivando la responsabilità della banca dalla violazione dell'obbligazione *ex lege* posta a suo carico dall'art. 43, secondo comma, del citato R.D., di pagare l'assegno esclusivamente al prenditore (v. Cass., 9.2.1999, n. 1098; Cass., 31.3.2010, n. 7949; Cass., 10.11.2010, n. 22816; Cass., 25.8.2006, n. 18543; Cass., 13.5.2005, n. 1.0118; Cass., 12.3.003, n. 3654).

Non sembra inutile riportare alcune delle ampie argomentazioni svolte dal Giudice di legittimità, con la citata pronuncia 9.2.1999, n. 1098, a sostegno dei principi di diritto testé richiamati; argomentazioni dalle quali emerge chiaramente che la responsabilità della banca per violazione dell'art. 43 della c.d. legge assegni deriva non solo dal pagamento effettuato all'eventuale giratario in spregio alla clausola di non trasferibilità ma, più in generale, dal pagamento a soggetto diverso dal prenditore, pur laddove il presentatore del titolo si presenti fraudolentemente come legittimato.

“... converrà ritornare all'impianto letterale e logico dell'art. 43 l.a. per constatare che, al di là della espressione usata per la definizione della speciale clausola "non trasferibile", esso pone come norma primaria la esclusività del pagamento a favore del prenditore e disciplina appunto le relative modalità (per cassa o accredito nel conto corrente) e anche là dove (secondo periodo dello stesso primo comma) ammette l'unica ipotesi di girata - al banchiere per l'incasso - regola appunto una speciale modalità di riscossione. Sicché, al contrario di quanto affermò Cass. 2360/1968, la specialità della norma di cui all'art. 43 l.a. deve cogliersi nella disciplina autonoma (rispetto ad altri tipi di assegno a legittimazione variabile) dei modi di adempimento, piuttosto che nella intrasferibilità che vi è prevista come funzione della indefettibilità del pagamento a favore dell'unico legittimato, nel senso che il titolo non può circolare perché

deve essere pagato al solo prenditore (primo comma) con la sanzione (secondo comma) che il pagamento eseguito ad altri non è liberatorio. Il divieto di circolazione, insomma, in luogo di costituire la ragione stessa dell'obbligo di pagare il titolo alla sola persona del prenditore, di quell'obbligo è la conseguenza.

(...) Ebbene non sembra al Collegio contestabile che il disposto dell'art. 43 l.a. (di cui più sopra si è argomentata la interpretazione) sia incompatibile con il principio di diritto comune di cui all'art. 1189 c.c., introduca cioè una esplicita eccezione alla norma di carattere generale in tema di adempimento delle obbligazioni, che libera il debitore quando esegua il pagamento al creditore apparente, legittimato a riceverlo in base a circostanze univoche, con onere della prova della buona fede a carico del solvens. E infatti, se la valorizzazione della buona fede del solvens - in presenza di obiettive circostanze che valgano a creare una pur fallace apparenza - induce il legislatore di diritto comune a riconoscere prevalente tutela al debitore rispetto al pur incolpevole creditore (cui è data soltanto l'azione di ripetizione verso chi ha ricevuto l'indebito pagamento), questa medesima esigenza è contraddetta dalla speciale disciplina dettata dall'art. 43 l.a., che è ispirata alla opposta ratio di assicurare l'adempimento del debito cartolare a favore dell'effettivo legittimato, aggravando la posizione di un debitore qualificato e, in considerazione della speciale qualificazione professionale di esso, ponendo a carico di lui il rischio (inerente appunto all'esercizio dell'impresa bancaria) di una erronea, pur se incolpevole, identificazione della persona del legittimato”

Questo giudice è consapevole dell'esistenza di difformi orientamenti giurisprudenziali circa l'interpretazione della disposizione in esame. Ritiene tuttavia che il chiaro disposto dell'art. 43 l.a. sarebbe inutile e pleonastico ove inteso, seguendo la giurisprudenza meno rigorosa, quale mera conferma alla

regola generale già enunciata dall'art. 1992, comma 2, c.c. Pertanto solo una lettura più rigorosa della medesima norma consente di valorizzare il suo vero contenuto precettivo, evidentemente volto a derogare alla regola generale del codice civile nel senso che l'errore, ancorché senza colpa, nel pagamento di un assegno intrasferibile, non libera mai il debitore, gravando su di lui il rischio dell'identificazione del prenditore del titolo.

Sulla scorta delle predette considerazioni, non può allora dubitarsi che la convenuta, consentendo la negoziazione dei titoli ad un soggetto non legittimato, ovverosia a persona diversa dal beneficiario, abbia violato il disposto dell'art. 43 già più volte citato, e ciò indipendentemente da qualsiasi indagine circa il carattere più o meno colpevole dell'errore commesso dalla convenuta nell'identificazione del presentatore dei titoli. Peraltro, nel caso in esame, può senz'altro escludersi il carattere incolpevole dell'errore commesso dalla banca – che invero la stessa non ha neppure eccepito – avendo questa proceduto al pagamento degli assegni in favore di una persona –

– che era palesemente distinta rispetto al beneficiario dei titoli negoziati e che neppure ha posto in essere alcuna azione volta a creare una pur fallace apparenza di legittimazione in proprio capo. Né potrebbe sostenersi – e ciò sarebbe comunque ininfluenza giusta quanto dianzi esposto – che la banca sia stata tratta in inganno dal fatto che il convenuto abbia sottoscritto la girata per l'incasso apposta sul retro dei titoli inserendo anche le parole “ S.r.l.” atteso che, da un lato, trattasi di una denominazione sociale evidentemente diversa da quella del beneficiario dei titoli (“ S.r.l.”) e, dall'altro, la banca avrebbe comunque dovuto accertarsi della sussistenza di eventuali poteri rappresentativi in capo al convenuto.

Contrariamente a quanto sostenuto dalla convenuta, il danno subito dall'attrice è provato dal fatto stesso del pagamento dei titoli di cui era

it

beneficiaria a soggetto diverso e non legittimato. Non può invece la banca pretendere che la soc. . . provi di non aver comunque potuto incassare *aliunde* le somme portate dagli assegni per cui è causa risolvendosi tale pretesa nel riconoscimento in capo all'attrice di un onere probatorio di un fatto negativo impossibile da assolvere.

Neppure fondata è la difesa svolta dalla Banca . . . secondo cui, avendo l'attrice ommesso di attivarsi prontamente dopo i primi pagamenti irregolari al fine di evitarne altri e non avendo utilizzato strumenti di pagamento più sicuri come i bonifici bancari, questa avrebbe contravvenuto a fondamentali regole di prudenza, con conseguente necessità di escludere o ridurre il risarcimento dovuto dalla banca in ragione del concorso colposo della soc. . .

Le predette deduzioni difensive della convenuta devono respingersi per più ordini di ragioni.

In primo luogo non appare ravvisabile alcuna negligenza nelle menzionate condotte che, secondo la banca, manifesterebbero una colpa della società attrice. Gli indebiti pagamenti sono avvenuti nell'arco di un concentrato e limitato periodo temporale sicché non può ragionevolmente sostenersi che l'attrice abbia avuto immediata contezza, sin dal primo pagamento eseguito in favore del . . . delle irregolarità che si stavano commettendo a suo danno con conseguente obbligo di informarne la banca negoziatrice; l'utilizzo da parte della sc. . . nelle proprie transazioni commerciali degli assegni bancari, strumenti di pagamento espressamente contemplati dall'ordinamento ed estremamente diffusi nella prassi commerciale, non può poi certo considerarsi quale indice di imprudenza della società attrice.

Inoltre non può obliterarsi che le succitate condotte dell'attrice non possono aver avuto alcun rilievo causale o concausale nella causazione del danno il quale va eziologicamente ricondotto, in modo esclusivo ed assorbente, al fatto della

it

banca negoziatrice che ha palesemente violato il suo obbligo di pagare al solo soggetto legittimato.

Le considerazioni che precedono consentono quindi di ritenere accertata la responsabilità della Banca [redacted] nei confronti della soc. [redacted] S.r.l. per l'indebito pagamento degli assegni non trasferibili per cui è causa.

Alla luce di quanto sopra la banca convenuta deve essere condannata a risarcire il danno mediante versamento alla società attrice della somma di €254.760,74#. Su tale somma, trattandosi di obbligazione di natura risarcitoria, sono dovuti la rivalutazione monetaria e gli interessi legali dal giorno dell'illecito, ovvero dal giorno degli indebiti pagamenti degli assegni sino al saldo. Più specificamente, considerato che la somma è liquidata con riferimento all'epoca del fatto, spettano gli interessi legali e la rivalutazione dal tempo dell'illecito, con gli interessi calcolati sulla sorte capitale via via rivalutata anno per anno secondo gli indici ISTAT fino al soddisfo.

Non può invece accogliersi l'ulteriore domanda risarcitoria proposta dalla soc. [redacted] S.r.l. attesa l'assoluta genericità delle allegazioni svolte circa gli ulteriori pregiudizi subiti e la loro entità e difettando comunque la prova del rapporto causale tra il fatto della banca e la situazione di difficoltà economica in cui versa l'attrice.

Quanto alla domanda spiegata dalla banca nei confronti del terzo chiamato in causa, [redacted], deve invece svolgersi un'importante considerazione che è di per sé idonea a definire il rapporto processuale tra le due parti da ultimo citate.

La banca non ha contestato quanto affermato dalla società attrice circa il pagamento dei titoli di credito per cui è causa in favore di un soggetto non legittimato, [redacted]. L'omessa contestazione ha dunque consentito

di ritenere provata la circostanza *ex art. 115, comma 1, c.p.c.* esclusivamente con riguardo al rapporto processuale tra la soc. [redacted] S.r.l. e la Banca [redacted].
È tuttavia evidente che, essendo rimasto il [redacted] contumace, la circostanza in questione non può certo considerarsi provata nei suoi confronti. Invero, in riferimento al rapporto processuale tra la convenuta e il chiamato in causa, sarebbe stato onere della banca provare di aver pagato i titoli *de quibus* in favore del Mascarucci attraverso la produzione di idonea documentazione o attraverso l'articolazione di mezzi di prova orale. La banca ha invece omesso di assolvere ai propri oneri probatori giacché, da un lato, non ha proposto alcuna istanza istruttoria e, dall'altro, i documenti prodotti in giudizio non consentono di affermare – si ripete, nei soli rapporti tra la banca e il chiamato in causa – che il Mascarucci sia stato l'effettivo beneficiario dei pagamenti anche in considerazione del fatto che le firme apposte sulle girate per l'incasso, pur apparendo tutte simili le une alle altre, sono illeggibili e non possono essere con certezza attribuite al

Da quanto detto deriva che non può accogliersi la domanda della Banca [redacted] nei confronti del [redacted] non essendo provato uno degli elementi costitutivi del diritto vantato dalla convenuta, ovverosia l'incasso degli assegni da parte del [redacted].

Le spese di lite, con riguardo al rapporto processuale tra la soc. [redacted] S.r.l. e la Banca [redacted] soc. coop. per azioni, possono essere compensate nella misura di un quarto in considerazione del parziale accoglimento della domanda attorea, ponendosi la restante parte a carico della convenuta.

Non vi è luogo a provvedere sulle spese del giudizio quanto al rapporto processuale tra la Banca [redacted] e [redacted] e [redacted], essendo rimasto quest'ultimo contumace.

P . Q . M .

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda, istanza od eccezione disattesa, così provvede:

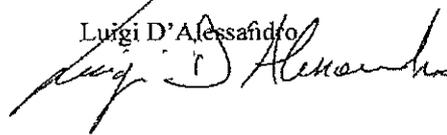
1. - accerta e dichiara la responsabilità della soc.
 per l'indebitato pagamento dei seguenti assegni bancari non trasferibili di cui era beneficiaria la soc. S.r.l.: assegno n. 0007946351-10 del 20 novembre 2008 di €50.000,00, assegno n. 00079466353-10 del 20 novembre 2008 di €21.000,00, assegno n. 0007946352.10 del 21 novembre 2008 di €50.000,00 tratti sulla Cassa di Risparmio filiale di , assegno n. 1102878998 del 15 gennaio 2009 di €36.500,00 tratto su , assegno n. 0743003975 di €10.000,00, assegno n. 0743003977 di €12.000,00 tratti in data 4 febbraio 2009 sul , assegno n. 1100049502 di €9.260,74, assegno n. 0743003977 di €12.000,00 tratti in data 25 febbraio 2009 sul filiale di , assegni circolari nn. 6001129435-02, 6001129436-03, 6001129437-04 del 6 novembre 2008 di €11.000,00, assegni nn. 5001179005-04 e 5001179006-06 del 29 gennaio 2009 emessi dalla Banca ;
2. - condanna la soc. Banca soc. coop. per azioni al pagamento, in favore della soc. S.r.l., della somma di €254.760,74#, oltre rivalutazione monetaria ed interessi legali dalla data dell'indebitato pagamento degli assegni di cui al punto precedente, con gli interessi calcolati sulla sorte capitale via via rivalutata anno per anno secondo gli indici ISTAT fino al soddisfo;
3. - rigetta l'ulteriore domanda risarcitoria proposta dalla soc. S.r.l.;
4. - rigetta le domande formulate dalla soc. Banca ri soc. coop. per azioni nei confronti di

5. - condanna la soc. Banca D'Albania s.p.a. soc. coop. per azioni al pagamento, in favore della soc. Banca D'Albania s.p.a. di tre quarti delle spese di giudizio che liquida per l'intero in complessivi €8.400,00# per compenso professionale, oltre oneri di legge, dichiarando compensata la restante parte sull'intero sopra determinato;
6. - nulla per le spese quanto al rapporto processuale tra la soc. Banca D'Albania s.p.a. di Banco di Sicilia s.p.a. per azioni e

Roma, 10 luglio 2014

Il Giudice

Luigi D'Alessandro



IL CASO.it