

Civile Ord. Sez. 1 Num. 9403 Anno 2017  
Presidente: GIANCOLA MARIA CRISTINA  
Relatore: DE CHIARA CARLO  
Data pubblicazione: 12/04/2017

#### ORDINANZA INTERLOCUTORIA

sul ricorso iscritto al n. 2691/2012 R.G. proposto da  
FONDIARIA SAI S.P.A. (c.f. 00818570012), in persona del  
procuratore dott. Gianmario Gatta in virtù di procura a rogito del  
notaio Mario Grossi in Corbetta rep. 121350 del 14/03/2009,  
rappresentata e difesa, per procura speciale a margine del ricorso,  
dall'Avv. Maurizio Silimbani (c.f. SLMMRZ56R13L219D) e dall'Avv.  
Ennio Luponio (c.f. LPNNNE41D30A783Z), con domicilio eletto in  
Roma, via M. Mercati n. 51, presso lo studio di quest'ultimo;

- *ricorrente* -

contro

INTESA SANPAOLO S.P.A.

- *intimata* -

e sul ricorso proposto da  
INTESA SANPAOLO S.P.A. (c.f. 00799960158), in persona dell'Avv.  
Roberto Rusciano, in forza di procura speciale a rogito del notaio  
Mariella rep. 19119 racc. 5367 del 16/05/2007, rappresentata e

ord. in  
103  
2015



difesa, per procura speciale a margine del controricorso, dall'Avv. Domenico Iodice (c.f. DCIDNC53D12L421A) e dall'Avv. Dario Martella (c.f. MRTDRA63M07H501D), con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, Largo di Torre Argentina n. 11

– *controricorrente e ricorrente incidentale* –  
avverso la sentenza della Corte d'appello di Torino n. 1814/2010 depositata il 7 dicembre 2010.

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 20 ottobre 2016 dal Consigliere Carlo De Chiara;

udito l'Avv. Maurizio SILIMBANI per la ricorrente principale;

udito l'Avv. Domenico IODICE per la controricorrente e ricorrente incidentale;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Immacolata Zeno, che ha concluso chiedendo l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso principale e il rigetto del ricorso incidentale per la parte non assorbita.

## **FATTI DI CAUSA**

1. La Corte d'appello di Torino, confermando (per quanto ancora rileva) la sentenza di primo grado, ha accertato la responsabilità di Intesa Sanpaolo s.p.a. (già Sanpaolo Imi s.p.a.), convenuta in giudizio da Fondiaria Sai s.p.a., nell'erroneo pagamento di un assegno di traenza non trasferibile di € 10.000,00 – emesso per conto della società attrice dalla Banca Sai s.p.a. in pagamento di un indennizzo assicurativo – in favore di una persona spacciatasi per il beneficiario sig. Massimo Consiglio. Ha tuttavia accertato, altresì, un concorso di colpa della stessa attrice, ai sensi dell'art. 1227, primo comma, c.c., ed ha conseguentemente limitato il risarcimento alla metà dell'importo del titolo. Ha infine respinto la domanda di manleva proposta dalla convenuta nei confronti della Banca Sai.

Più specificamente la Corte, respinta la tesi attorea della natura oggettiva della responsabilità della banca negoziatrice ai

sensi dell'art. 43 legge assegni, ha accertato la colpa della convenuta Intesa Sanpaolo, girataria per l'incasso del titolo, per non aver effettuato ulteriori approfondimenti sull'identità del presentatore – pur identificato in base a carta di identità e tesserino di codice fiscale intestati a Massimo Consiglio – nonostante dovesse destare sospetto la circostanza che egli aveva aperto un libretto di deposito, versandovi la somma irrisoria di € 200,00, al preciso scopo di ottenere il pagamento del titolo versando anche quest'ultimo sul libretto.

Ha, inoltre, accertato il concorso del fatto colposo della creditrice Fondiaria Sai in base alla circostanza che l'assegno, relativo al pagamento dell'indennizzo per un sinistro, era stato inviato all'avente diritto (il "vero" sig. Massimo Consiglio, che non l'aveva mai ricevuto) mediante posta ordinaria, e non raccomandata o assicurata.

Ha infine respinto la domanda di manleva nei confronti della Banca Sai essendo a quest'ultima addebitabile la sola colpa, condivisa con Fondiaria Sai e assorbita dal dimezzamento dell'indennizzo a favore della stessa, consistente nella spedizione del titolo per posta ordinaria. I restanti titoli di responsabilità adottati a carico di Banca Sai sono stati invece giudicati infondati: i primi due – mancato rilievo dell'errore nel pagamento in sede di stanza di compensazione; mancata segnalazione tempestiva dell'esito negativo dell'assegno – perché, trattandosi di assegno di traenza, non era nota alla banca emittente la firma del beneficiario, che non era suo correntista; il terzo – non avere indicato, sul titolo, generalità più complete del beneficiario – perché l'autore della frode aveva utilizzato un documento di identità indicante anche il medesimo luogo e data di nascita del vero Massimo Consiglio, sicché la frode comunque non sarebbe stata scoperta.

2. Fondiaria Sai s.p.a ha proposto ricorso per cassazione con cinque motivi, cui ha resistito Intesa Sanpaolo s.p.a. con



controricorso contenente anche ricorso incidentale per quattro motivi. La controricorrente ha anche presentato memoria.

## **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Con il secondo motivo del ricorso incidentale Intesa Sanpaolo s.p.a., nel prendere atto della statuizione favorevole con cui la Corte d'appello ha escluso che la responsabilità della banca negoziatrice, ai sensi dell'art. 43, comma secondo, legge assegni, abbia carattere oggettivo, contesta tuttavia l'accertamento della propria colpa nel pagamento dell'assegno per cui è causa; con il secondo motivo del ricorso principale, però, controparte contesta la stessa necessità di tale accertamento, sostenendo che – contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte d'appello – l'art. 43, comma secondo, cit., prevede una ipotesi di responsabilità oggettiva.

2. La giurisprudenza di legittimità si è attestata, dopo un lungo periodo di oscillazione, sull'affermazione del carattere oggettivo di tale responsabilità. Cass. Sez. Prima 09/02/1999, n. 1098 ha enunciato il seguente principio di diritto: «L'art. 43, secondo comma, legge assegni (secondo cui "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 a legittimazione variabile, sia dal disposto di diritto comune delle obbligazioni di cui all'art. 1189 C.C. e deve essere perciò interpretato nel senso che il debitore è liberato soltanto se paga al prenditore esattamente identificato (o al banchiere giratario per l'incasso), sicché se egli cade in errore, anche senza colpa, nella identificazione pagando al legittimato apparente, deve pagare una seconda volta al vero prenditore».

La Prima Sezione ha successivamente ribadito il carattere oggettivo della responsabilità in questione con le sentenze 22/02/2000, n. 1978; 06/07/2001, n. 9141; 26/07/2001, n.



10190; 12/03/2003, n. 3654; 31/03/2010, n. 7949; 22/02/2016, n. 3405. Nella sentenza 05/04/2016, n. 6560, tuttavia, essa osserva che «la speciale responsabilità, estesa anche alla condotta incolpevole, incumbente sulla banca negoziatrice che abbia erroneamente consentito la riscossione, pur senza colpa, dell'importo di un assegno circolare da parte di chi non ne era titolare, può trovare applicazione esclusivamente nel rapporto tra tale istituto e l'intestatario effettivo» e conclude, dunque, per la necessità del requisito della colpa allorché la responsabilità della banca negoziatrice sia invocata, invece, dalla banca trattaria.

In effetti, però, nell'ambito dell'indirizzo sopra richiamato, l'esclusione del requisito della colpa era stata affermata anche con valenza più generale, ossia anche con riferimento alla responsabilità della banca negoziatrice nei confronti di soggetti diversi dal (vero) prenditore del titolo: Cass. 3405/2016, cit., per esempio, ha riguardo a una fattispecie – analoga a quella che ci occupa – in cui la responsabilità è fatta valere dall'emittente dell'assegno, e Cass. 10190/2001, cit., ha riguardo a fattispecie di responsabilità della banca negoziatrice verso la banca trattaria.

La richiamata sentenza n. 6560 del 2016, quindi, sembra porsi oggettivamente in contrasto con l'indicato orientamento dominante, nella misura in cui quest'ultimo nel prescindere dal requisito della colpa della banca negoziatrice non distingue tra le varie categorie di soggetti (prenditore, banca trattaria, emittente del titolo) verso cui può indirizzarsi la responsabilità della banca stessa.

3. Potrebbe perciò essere opportuno che sulla questione del carattere oggettivo o colposo della responsabilità della banca negoziatrice ai sensi del più volte richiamato art. 43, comma secondo, legge assegni, in particolare nei confronti dell'emittente del titolo (ipotesi ricorrente, in buona sostanza, nel caso di specie), si pronuncino le Sezioni Unite; tanto più che queste ultime, con la sentenza 26/06/2007, n. 14712, hanno, sia pure con riguardo al

diverso profilo della natura contrattuale o extracontrattuale della medesima responsabilità, ritenuto di non fare distinzioni con riferimento alle diverse categorie di possibili danneggiati, avendo affermato la natura contrattuale della responsabilità in questione «nei confronti di tutti i soggetti interessati al buon fine della sottostante operazione».

**P.Q.M.**

La Corte rimette gli atti al Primo Presidente ai fini della eventuale assegnazione alle Sezioni Unite.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 20 ottobre 2016

