



Civile Sent. Sez. 1 Num. 3405 Anno 2016

Presidente: NAPPI ANIELLO

Relatore: NAPPI ANIELLO

Data pubblicazione: 22/02/2016

**SENTENZA**

sul ricorso proposto da

Fondiarìa Sai s.p.a., domiciliata in Roma, via M. Mercati 51, presso l'avv. Ennio Luponio, che la rappresenta e difende con l'avv. Maurizio Salimbani, come da mandato a margine del ricorso

- ricorrente -

Contro

Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., domiciliata in Roma, corso Vittorio Emanuele II, 326, presso gli avv. prof. Renato Scognamiglio e Claudio Scognamiglio, come da mandato a margine del controricorso

283  
2016



2

- controricorrente -

avverso

la sentenza n. 1379/2011 della Corte d'appello di Firenze, depositata il 25 ottobre 2011

Sentita la relazione svolta dal Consigliere dott. Aniello Nappi

uditi i difensori avv. F. Malatesta delegato per la ricorrente e avv. Porcelli delegato per la resistente

Udite le conclusioni del P.M., dr. Federico Sorrentino, che ha chiesto il rigetto del ricorso

#### **Svolgimento del processo**

Con la sentenza impugnata la Corte d'appello di Firenze ribadì il rigetto della domanda di risarcimento dei danni proposta dalla Fondiaria Sai s.p.a. nei confronti della Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., che aveva pagato a persona diversa dal beneficiario un assegno bancario tratto per £. 9.500.000 su un conto corrente bancario presso l'Istituto San Paolo di Torino con clausola di non trasferibilità in favore di Francesco Cassavia, che aveva poi disconosciuto la firma di girata apposta sul titolo al momento dell'incasso.

Ritenero i giudici del merito che doveva escludersi la responsabilità della banca negoziatrice del



titolo, perché il pagamento era avvenuto in favore di soggetto che aveva presentato una falsa patente di guida intestata a Francesco Cassavia e un tessero di codice fiscale, ed era stato così identificato sulla base di documenti apparentemente regolari. Né il pagamento era stato effettuato immediatamente, bensì previo versamento su libretto di risparmio intestato a Francesco Cassavia e ritirato poi dallo stesso soggetto così qualificatosi venti giorni dopo. Mentre una responsabilità della società traente poteva ravvisarsi nel fatto che l'assegno era stato inviato a mezzo posta al vero Francesco Cassavia, senza una successiva verifica dell'effettiva ricezione.

Contro la sentenza d'appello ha proposto ricorso per cassazione la Fondiaria Sai s.p.a. sulla base di tre motivi d'impugnazione, cui resiste con controricorso la Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a. Entrambe le parti hanno depositato memorie.

### **Motivi della decisione**

1. Con il primo motivo la ricorrente lamenta che i giudici del merito abbiano escluso la responsabilità contrattuale della banca girataria pur in mancanza della prova di uno specifico impedimento all'esatto adempimento dell'obbligazione assunta,



4

tale non potendo essere considerata la falsificazione dei documenti presentati per l'identificazione da colui che incassò l'assegno.

Sostiene che non rileva se la banca girataria avesse l'obbligo di compiere indagini ulteriori e quali, perché ciò che la banca avrebbe dovuto fare non riguarda il creditore.

Con il secondo motivo la ricorrente deduce che la banca avrebbe dovuto provare l'impossibilità di pagare al legittimo beneficiario o almeno la impossibilità di rifiutare il pagamento; e censura la sentenza impugnata per non avere accertato l'effettiva impossibilità di riconoscere la falsità del documento di identità prodotto alla banca girataria.

Sostiene che è irrilevante una maggiore o minore gravità della colpa del contraente inadempiente.

Con il terzo motivo deduce che una generica diligenza è insufficiente a escludere la responsabilità della banca negoziatrice.

2. Il ricorso, ammissibile anche in mancanza di quesiti perché proposto contro sentenza pubblicata nel 2011 (Cass., sez. II, 21 settembre 2012, n. 16122, m. 623895), è fondato nella parte in cui deduce che la responsabilità della banca prescinde da qualsiasi addebito di colpa.



5

In realtà nella giurisprudenza di questa corte si è manifestato in passato un contrasto sui limiti di responsabilità della banca che paghi un assegno non trasferibile a un soggetto diverso dal beneficiario, in ragione di un'errata identificazione di chi presenti il titolo per l'incasso.

Secondo una parte della giurisprudenza, infatti, «se il pagamento dell'assegno bancario non trasferibile è fatto a chi si legittima cartolarmente come prenditore dell'assegno, colui che ha eseguito il pagamento ne risponde verso il prenditore, a norma dello art. 43, secondo comma, della legge sull'assegno bancario n. 1736 del 1933 - applicabile anche all'assegno circolare in virtù del richiamo contenuto nel successivo art. 86 della stessa legge - soltanto se non ha usato la dovuta diligenza nell'identificazione del presentatore dell'assegno, in quanto la disposizione di cui al secondo comma del citato art.43, laddove sancisce la responsabilità per il pagamento di chi paga un assegno non trasferibile a persona diversa dal prenditore, si riferisce non alla persona fisica del prenditore, ma alla legittimazione cartolare cioè alla persona che non è legittimata come prenditore, e, quindi, non comporta deroga ai principi generali



6

in tema di identificazione del presentatore dei titoli a legittimazione nominale» (Cass., sez. I, 9 luglio 1968, n. 2360, m. 334700, Cass., sez. I, 25 gennaio 1983, n. 686, m. 425423, Cass., sez. I, 11 ottobre 1997, n. 9888, m. 508752).

Secondo altro orientamento giurisprudenziale, invece, l'art. 43 del R.D. n.1736 del 1933 disciplina in modo autonomo la fattispecie dell'adempimento dell'assegno non trasferibile, derogando sia alla disciplina generale del pagamento dei titoli di credito a legittimazione variabile, sia al disposto di diritto comune dettato, in tema di obbligazioni, dall'art. 1189 c.c. (che dispone la liberazione del debitore adempiente in buona fede in favore del creditore apparente), con la conseguenza che la banca, nell'effettuare il pagamento in favore di persona diversa dal legittimato, non è liberata dalla propria obbligazione finché non paghi nuovamente al prenditore esattamente individuato l'importo dell'assegno, a prescindere dalla sussistenza dell'elemento della colpa nell'errore sulla identificazione di quest'ultimo (Cass., sez. I, 9 febbraio 1999, n. 1098, m. 523073, Cass., sez. I, 12 marzo 2003, n. 3654, m. 561107, Cass., sez. I, 31 marzo 2010, n. 7949, m. 612632).



Il contrasto attiene quindi alla portata dell'art. 43 legge assegno, interpretato dalla giurisprudenza ora come riferibile solo alla disciplina della circolazione dell'assegno bancario, trasformato in titolo a legittimazione invariabile; ora anche con riferimento agli oneri di identificazione del presentatore dei titoli a legittimazione nominale, perché l' art. 43, comma 2, citato, regola in modo autonomo l'adempimento del pagamento dell'assegno non trasferibile, con deviazione anche dalla disciplina generale del pagamento dei titoli di credito con legittimazione variabile dettata dall'art. 1992 c.c.

Infatti non v'è dubbio che «soltanto la banca negoziatrice è tenuta ed è concretamente in condizione di controllare l'autenticità della firma di colui che, girando l'assegno per l'incasso, lo immette nel circuito di pagamento» (Cass., sez. un., 26 giugno 2007, n. 14712, in motivazione). E secondo l'orientamento giurisprudenziale più recente la responsabilità indipendente da colpa della banca si giustifica anche perché, se un tale pagamento potesse considerarsi liberatorio, il beneficiario effettivo dell'assegno smarrito o sottratto non potrebbe giovare neppure dell'ammortamento, escluso

8

dall'art. 73 legge citata per l'assegno bancario emesso con la clausola "non trasferibile".

In accoglimento del ricorso la sentenza impugnata va pertanto cassata con rinvio.

**P.Q.M.**

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le alla Corte d'appello di Firenze in diversa composizione.

Roma, 9 febbraio 2016