



Accreditamento in conto corrente di titoli di credito: obblighi della banca girataria per l'incasso

Marco Marianello

Avvocato, Dottore di ricerca in Diritto dei contratti ed economia d'impresa e
Assegnista di ricerca in Diritto privato

a) Applicabilità dell'art. 1829 c.c. anche alle operazioni bancarie in conto corrente

Alle operazioni bancarie in conto corrente si applica, in virtù dell'esplicito richiamo operato dall'art. 1857 c.c., il principio contenuto nell'art. 1829 c.c., secondo cui l'inclusione nel conto di un credito verso un terzo si presume fatta con la clausola «salvo incasso». Tale presunzione *juris tantum* non opera quando risulti una contraria volontà delle parti, che può essere desunta non solo dal fatto che la girata medesima sia piena e non già per l'incasso ma anche da altre circostanze,

quale un inequivoco comportamento da parte della banca.

b) Obblighi della banca girataria per l'incasso

L'incarico conferito alla banca per la realizzazione del credito portato dall'assegno appare sussumibile nel contratto tipico di mandato. Ne consegue che l'intermediario, soggetto professionale tenuto ad esperire l'incarico con la diligenza pertinente alla natura dell'attività esercitata, risulta obbligato non soltanto alla levata del protesto, ma anche alla restituzione del titolo di credito al correntista girante per l'incasso.

SINTESI

Cassazione civile, sezione I, 16 luglio 2008, n. 19587

Pres. Carnevale – Rel. Gilardi – P.M. Destro – A.A. c. Sanpaolo Imi s.p.a. e altro

Operazioni in conto corrente – Accreditamento dell'importo di un assegno – Clausola «salvo incasso» – Inadempimento del terzo obbligato – Diritti e obblighi della banca girataria per l'incasso

Alle operazioni in conto corrente si applica il principio contenuto nell'art. 1829 c.c., richiamato dall'art. 1857 c.c., secondo cui l'accreditamento, sul conto corrente del cliente, dell'importo di un assegno trasferito dall'istituto bancario per l'incasso deve ritenersi sempre effettuato «salvo incasso»; se il credito non viene soddisfatto dal terzo obbligato, la banca può eliminare la partita dal conto, reintegrando il correntista nelle sue ragioni con la restituzione del titolo. La banca girataria per l'incasso di un assegno bancario è tenuta, dunque, non soltanto a far levare il protesto, al fine di conservare integre le ragioni del proprio girante nei confronti degli obbligati di regresso, ma ha anche l'obbligo, discendente dal disposto del richiamato art. 1829 c.c., di restituire il titolo al correntista girante per l'incasso.

LE SENTENZE ANNOTATE

» SOMMARIO

1. La fattispecie
2. Accreditamento in conto corrente dell'importo di titoli di credito
3. Obblighi della banca girataria per l'incasso
4. Conclusioni

Il fatto

Con atto di citazione notificato il 24.5.1999 l'Avv. A.A. conveniva in giudizio innanzi al Tribunale di Napoli il Banco di Napoli esponendo di aver versato il ..., sul c/c n. ... intrattenuto presso l'agenzia n. ... del convenuto, l'assegno Carivit di Viterbo dell'importo di lire 7.000.000, emesso da D.F.M. all'ordine di P.D. e da quest'ultimo girato ad esso attore. Con nota senza data il Banco di Napoli gli aveva comunicato che l'assegno era stato protestato, addebitandogli la somma di lire 7.000.000 con valuta 31.7.1998 e rimettendogli un certificato di avvenuto protesto. Con raccomandata A.R. del ..., rimasta priva di riscontro, l'attore aveva chiesto al Banco di Napoli l'originale o copia autentica dell'assegno con il verbale di protesto, e con altra raccomandata del ... aveva chiesto al convenuto di riaccreditargli la somma di lire 7.000.000 in quanto erano scaduti i termini per agire in via cartolare. Dopo che con lettera del ... il Banco di Napoli aveva comunicato che l'assegno era stato trattenuto dalla Procura della Repubblica di Viterbo, la quale non rilasciava copie autentiche successive, con una terza raccomandata del ... l'attore aveva rinnovato al Banco di Napoli la richiesta di riaccredito della somma portata dall'assegno per violazione dell'art. 1829 c.c. Tanto premesso, A. chiedeva la condanna del convenuto al pagamento della suddetta somma, oltre interessi e rivalutazione monetaria. Costitutosi il contraddittorio, il Banco di Napoli chiedeva il rigetto della domanda, affermando di avere evaso sollecitamente la richiesta dell'attore alla Carivit di Viterbo e di avere comunicato all'attore la risposta della Carivit; in subordine, previa chiamata in causa della Carivit, chiedeva la condanna di quest'ultima al risarcimento in favore dell'attore. La Carivit, chiamata in causa dal Banco di Napoli, chiedeva il rigetto sia della domanda principale sia della domanda di garanzia.

Con sentenza depositata il 16.1.2001 il Tribunale di Napoli rigettava la domanda; e la decisione veniva confermata dalla Corte d'Appello di Napoli con sentenza del 10.1.19.2.2002 contro la quale A.A. ha proposto ricorso sulla base di quattro motivi, ulteriormente illustrati con memoria successiva. Il Sanpaolo IMI s.p.a., quale incorporante del Banco di Napoli s.p.a., ha resistito notificando controricorso.

Con ordinanza del 17.12.-23.1.2008 è stata disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti della Cassa di Risparmio della Provincia di Viterbo s.p.a., incumbente cui il ricorrente ha provveduto con atto notificato il 12.2.2008.

La Cassa di Risparmio della Provincia di Viterbo s.p.a. non ha svolto difese.

La motivazione

Preliminarmente deve essere disattesa l'eccezione di inammissibilità del ricorso formulata dalla resistente sotto il profilo del decorso del termine per proporre impugnazione. Come risulta, infatti, dalla relata di notifica,

non solo la consegna del plico contenente l'atto da notificare (consegna sufficiente, nei confronti del notificante, a far ritenere eseguita la notificazione) è stata effettuata il 3.4.2003, ma anche il recapito al destinatario è avvenuto in data 7.4.2003 e, quindi, sicuramente nel termine di un anno e 46 giorni dal deposito della sentenza (19.4.2002), considerato che il 6.4.2003 cadeva di domenica.

È infondata anche l'eccezione di inammissibilità del ricorso formulata dalla resistente sotto il profilo della mancanza nel ricorso stesso della firma e della autenticazione da parte dell'Avv. O.M., uno dei due difensori del ricorrente.

Secondo l'orientamento consolidato di questa Corte, infatti, nel caso di mandato alle liti conferito a più difensori, ciascuno di essi, in difetto di una espressa ed inequivoca volontà della parte circa il carattere congiunto e non disgiunto del mandato, ha pieni poteri di rappresentanza processuale (cfr., tra la altre, Cass., 29.3.2007, n. 7697; Cass., 6.6.2006, n. 13252).

Il ricorrente, infine, ha specificamente richiamato nei singoli motivi non solo (con riguardo alle ritenute violazioni di legge) l'art. 360, n. 3, c.p.c., ma altresì – con riferimento ai vizi di motivazione dedotti – l'art. 360, n. 5, c.p.c., sicché, senza necessità di ulteriori approfondimenti, nessun dubbio può sussistere circa l'infondatezza dell'eccezione di inammissibilità formulata dalla resistente anche sotto il profilo dell'asserita inosservanza del disposto di cui all'art. 360 c.p.c.

Con il primo motivo il ricorrente ha dedotto violazione e falsa applicazione degli artt. 1829 e 1857 c.c., in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., nonché omessa, contraddittoria e/o insufficiente motivazione circa un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., in quanto la Corte d'Appello non ha considerato che l'eliminazione, dal conto corrente intrattenuto da esso A. presso il Banco di Napoli, del credito corrispondente all'assegno versato su detto conto, con correlativo addebito della somma di lire 7.000.000 avrebbe potuto avvenire solo previa reintegra del correntista nelle sue ragioni.

Con il secondo motivo il ricorrente ha dedotto violazione e falsa applicazione degli artt. 1856 e 1710 c.c., artt. 115, 116 e 324 c.p.c., in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., nonché omessa, contraddittoria e/o insufficiente motivazione circa un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., in quanto la Corte d'Appello non ha tenuto nel debito conto il comportamento negligente del Banco di Napoli e affermando che la Procura della Repubblica di Viterbo, benché richiestane, non aveva rilasciato l'assegno né copia di esso, ha ommesso di considerare che in realtà la Cassa di Risparmio della Provincia di Viterbo aveva inviato al Banco di Napoli copia legale dell'assegno rilasciato dalla Procura di Viterbo.

Con il terzo motivo il ricorrente ha dedotto violazione e falsa applicazione degli artt. 1829, 1857, 1856, 1710, 1218, 1227 c.c., in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., nonché

omessa, contraddittoria e/o insufficiente motivazione circa un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., in quanto la Corte d'Appello, dando rilievo ad un'inesistente inerzia di esso ricorrente, non ha tenuto conto della negligenza grave ed evidente del Banco di Napoli.

Con il quarto motivo il ricorrente ha dedotto violazione e falsa applicazione dell'art. 45, n. 3, legge assegno, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., nonché omessa, contraddittoria e/o insufficiente motivazione circa un punto decisivo della controversia, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., in quanto la Corte d'Appello, addebitando ad esso ricorrente di non essersi attivato per farsi rilasciare dalla Stanza di compensazione di Roma, in qualità di portatore del titolo, la dichiarazione di cui all'art. 45, n. 3 legge assegno, ha ommesso di considerare che la norma in questione prevede un modo di constatazione del mancato pagamento sostitutivo del protesto, non già la possibilità di sostituire con la dichiarazione della stanza la mancata disponibilità del protesto (già elevato dagli organi ad esso preposti) e del titolo.

I quattro motivi possono essere esaminati congiuntamente ed il ricorso è fondato.

Come ripetutamente affermato da questa Corte, infatti, alle operazioni bancarie in conto corrente si applica il principio contenuto nell'art. 1829 c.c., richiamato dal successivo art. 1857 c.c., secondo cui l'accreditamento, sul conto corrente del cliente, dell'importo di un assegno trasferito alla banca per l'incasso deve ritenersi sempre effettuato «salvo incasso» (o «salvo buon fine», o «con riserva di verifica»), con la conseguenza che, se il credito portato dall'assegno non venga soddisfatto dal terzo obbligato, la banca può eliminare la partita dal conto reintegrando il correntista nelle sue ragioni con la restituzione del titolo (cfr., tra le altre, Cass., 27.11.2003, n. 18118). La banca girataria per l'incasso di un assegno bancario è tenuta dunque non soltanto a far levare il protesto (art. 45 legge assegno), al fine di conservare integre le ragioni del proprio girante nei confronti degli obbligati di regresso, ma ha anche l'obbligo, discendente dal disposto del richiamato art. 1829 c.c., di restituire il titolo al correntista girante per l'incasso (cfr., tra le altre, Cass., 25.6.2004, n. 11852). La presunzione di clausola «salvo incasso» non opera solo allorché risulti una contraria

volontà delle parti, volontà che – ove l'inclusione nel conto corrente bancario avvenga mediante girata di un titolo di credito – può essere desunta non solo dal fatto che la girata medesima sia piena e non già per l'incasso, ma anche da altre circostanze di fatto, quale un inequivoco comportamento della banca (così, tra le altre, Cass., n. 18118/2003, cit.). Nella specie sarebbe stato dunque onere del Banco di Napoli, giratario per l'incasso dell'assegno (la circostanza non costituisce oggetto di contestazione) reintegrare il correntista nelle sue ragioni, provvedendo alla restituzione del titolo o – nell'impossibilità della restituzione – alla consegna di una copia autentica di esso. Nell'affermare che da parte del Banco di Napoli vi fu la tempestiva comunicazione del protesto, la Corte d'Appello non ha tenuto conto che tale comunicazione non era sufficiente per assolvere all'obbligo incombente sull'istituto di credito ai sensi dell'art. 1829 c.c., senza che il correntista fosse tenuto a fare richiesta della restituzione del titolo o della consegna della copia autentica di esso. Peraltro è certo che A. effettuò le proprie rimostranze alla banca, lamentando il mancato rispetto dell'art. 1829 c.c., con raccomandata del ..., quando mancava più di un mese alla scadenza del termine di prescrizione per l'azione di regresso; e la circostanza che l'assegno protestato fosse nel materiale possesso della Procura della Repubblica del Tribunale di Viterbo non vale certo a dimostrare che prima della ricezione di detta lettera raccomandata il Banco di Napoli non avesse avuto la possibilità di ottenere una copia autentica del titolo, copia autentica che in realtà, rilasciata dalla Procura della Repubblica di Viterbo alla Cassa di Risparmio della Provincia di Viterbo, era stata da questa trasmessa al Banco di Napoli: sicché la motivazione contenuta al riguardo nella sentenza impugnata appare incongrua ed inadeguata.

Consegue da quanto sopra che il ricorso deve essere accolto, con cassazione della sentenza impugnata e rinvio alla Corte d'Appello di Napoli, in diversa composizione, anche ai fini delle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte d'Appello di Napoli, in diversa composizione, anche ai fini delle spese del giudizio di legittimità.

1. La fattispecie

Nel caso in esame un correntista, giratario di un assegno, aveva versato il titolo – tratto su un'altra banca – presso la filiale dell'istituto di credito ove intratteneva il rapporto. Quest'ultima provvedeva a comunicare al cliente l'avvenuto protesto dell'assegno, addebitando la somma ivi contenuta e rimettendo il relativo certificato. Il cliente richiedeva, tramite lettera raccomandata, l'originale oppure una copia autentica del titolo con il verbale di protesto e, con successiva lettera, intimava alla banca la restituzione della somma stornata, atteso che era spirato il termine per l'esperimento dell'azione cartolare. L'istituto di credito comunicava che il titolo era stato trattenuto presso la Procura della Repub-

blica competente, la quale non rilasciava alcuna copia autentica.

Il cliente conveniva in giudizio la banca per violazione, *inter alia*, dell'art. 1829 c.c., chiedendone la condanna al pagamento della somma portata dall'assegno, oltre interessi e rivalutazione monetaria. La convenuta si costituiva in giudizio, chiedendo il rigetto dell'istanza di parte attrice nonché chiamando in giudizio l'istituto trattario.

La domanda del cliente, respinta in entrambi i gradi del giudizio di merito, veniva accolta in sede di legittimità.

Con la sentenza in epigrafe, infatti, la Suprema Corte ha confermato il risalente ed ormai consolidato orientamento ermeneutico⁽¹⁾, secondo cui l'accre-

L'accreditamento sul conto corrente dell'importo di un assegno deve ritenersi effettuato, in assenza di una diversa volontà delle parti, con la clausola «salvo incasso»

(1) *Ex plurimis* Cass., 19.10.1956, n. 3751, in *Banca borsa tit.*

cred., 1957, II, 9 ss.; Cass., 16.11.1967, n. 2759, *ivi*, 1967, II, 484

LE SENTENZE ANNOTATE

ditamento sul conto corrente del cliente dell'importo di un assegno deve ritenersi effettuato, in assenza di una diversa volontà delle parti, con la clausola «salvo incasso» (o «salvo buon fine», o «con riserva di verifica»). Ne deriva che, qualora il credito portato dal titolo non venga soddisfatto dal terzo obbligato, la banca può stornare la partita dal conto, reintegrando il correntista nelle proprie ragioni mediante la tempestiva levata del protesto e la conseguente restituzione del titolo⁽²⁾.

2. Accredito in conto corrente dell'importo di titoli di credito

Occorre premettere che l'assegno bancario costituisce un titolo di credito con il quale un cliente (traente) rivolge ad un banchiere (trattario) l'ordine di pagare a vista la somma indicata nel titolo ad una determinata persona oppure al portatore (prenditore)⁽³⁾.

La negoziazione dell'assegno, pertanto, coinvolge una pluralità di soggetti chiamati, a diverso titolo, ad interagire reciprocamente tra loro.

Il vincolo sussistente tra traente e trattario viene denominato rapporto di provvista, mentre quello intercorrente tra traente e prenditore prende il nome di rapporto di valuta⁽⁴⁾.

Per poter emettere assegni, inoltre, occorre che tra il cliente e la banca risulti stipulata apposita convenzione, in conseguenza della quale l'istituto di

credito rilascia il relativo carnet⁽⁵⁾, nonché sussista un contratto di conto corrente.

L'incorporazione del diritto nel documento consente la circolazione del titolo attraverso la girata, ovvero mediante una dichiarazione unilaterale non recettizia⁽⁶⁾, con la quale il girante impartisce al trattario l'ordine di pagare ad un terzo prenditore (c.d. giratario).

Per quanto riguarda, come nel caso di specie, l'accredito dell'importo di titoli di credito, è opportuno precisare che questo avviene con modalità diverse qualora si verifichi nell'ambito del conto corrente ordinario o bancario, stante la diversità funzionale dei rispettivi rapporti⁽⁷⁾.

Nella prima ipotesi, infatti, tali operazioni vengono effettuate mediante un negozio di trasferimento o trasmissione della titolarità del credito⁽⁸⁾. Ne deriva, pertanto, che il ricevente acquista il credito e la relativa facoltà di disposizione sin dal momento dell'effettuazione della rimessa ma, per evitare che il rischio di insolvenza ricada sul medesimo, il legislatore ha previsto che l'inclusione nel conto si presume sottoposta alla condizione risolutiva del «salvo incasso»⁽⁹⁾.

Nella fattispecie del conto corrente bancario, invece, detta rimessa viene effettuata in forza di un mandato – sospensivamente condizionato – ad incassare; in tal caso, poiché il credito permane nella titolarità del rimettente, non sorge a suo favore nes-

L'art. 1829 c.c. si applica, in virtù dell'espresso richiamo operato dall'art. 1857 c.c., anche alle operazioni bancarie in conto corrente

ss.; Cass., 9.10.1971, n. 2793, in *Rep. Giur. it.*, 1971, *Conto corrente*, n. 7; Cass., 25.10.1977, n. 4563, in *Foro it.*, 1978, I, 1504 ss.; Cass., 8.8.1978, n. 3858, in *Rep. Giur. it.*, 1978, *Contratti bancari*, n. 15; Cass., 27.1.1979, n. 623, in *Banca borsa tit. cred.*, 1980, II, 264 ss.; Cass., 30.7.1984, n. 4552, *ivi*, 1986, II, 29 ss.; Cass., 19.5.1987, n. 4550, *ivi*, 1988, II, 31 ss.; Cass., 13.5.1991, n. 5325, *ivi*, 1993, II, 273 ss., con nota di Mayr; Cass., 8.3.1999, n. 1946, in *Giust. civ. mass.*, 1999, 517.

⁽²⁾ CARIA, *Efficacia dell'Accordo interbancario in materia di negoziazione degli assegni nei confronti del portatore del titolo* (nota a Cass., 27.11.2003, n. 18118), in *Giust. civ.*, 2004, I, 2621 ss.; Cass., 25.6.2004, n. 11852, in *Giust. civ. mass.*, 2004, 1425.

⁽³⁾ Per RENDA, *L'assegno bancario*, in *Tratt. Rescigno*, 15, Torino, 1985, 645, l'ordine consiste in «un negozio unilaterale accessorio che si innesta in un rapporto preesistente; nel caso dell'assegno bancario, in un rapporto di provvista».

⁽⁴⁾ Sono presenti in letteratura diverse teorie in ordine alla natura giuridica dell'assegno bancario: per BONELLI, *Della cambiale, dell'assegno bancario e del contratto di conto corrente*, Milano, 1930, 392, ricorre un contratto a favore di terzi; per NAVARRINI e PROVINCIALI, *La cambiale e l'assegno bancario*, Roma, 1950, 366, sussiste un duplice mandato, di pagare per il trattario e di riscuotere per il prenditore; secondo GALLAVRESI, *Assegno bancario*, Milano, 1885, 275, si delinea un'ipotesi di cessione del credito, che il traente vanta nei confronti del trattario, al prenditore; BARASSI, *La teoria generale delle obbligazioni*, III, Milano, 1946, 897, propende per la delegazione di pagamento; BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, 2ª ed., in *Tratt. Vassalli*, Torino, 1952, 582, e ASQUINI, *Titoli di credito*, Padova, 1966, 391, accolgono la teoria del negozio autorizzativo, mediante il quale l'autorizzante conferisce all'autorizzato il potere di compiere atti di disposizione sui propri diritti.

⁽⁵⁾ Per MOLLE, *I titoli di credito bancari*, Milano, 1972, 168, la ratio della convenzione «deve essere individuata nella particolare modalità di esecuzione dell'ordine di pagamento che, riguardando normalmente un soggetto sconosciuto, comporta l'insorgenza di notevoli rischi».

⁽⁶⁾ DE SIMO, *Trattato di diritto bancario*, Padova, 1963, 305.

⁽⁷⁾ MARFORANO, *Conto corrente*, in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1959, 661: «Il rilievo di maggior peso resta sempre quello che nel conto corrente bancario manca il differimento nella esigibilità del credito, ma, se si tiene presente che tale differimento non riveste un'importanza causale, ma è solo un mezzo per l'assoggettabilità dei crediti reciproci a un regime di compensazione, deve concludersi che quando, per la particolarità dei rapporti sostanziali intercorrenti tra le parti, questa finalità può essere raggiunta prescindendo da questo mezzo particolare, può ugualmente parlarsi di conto corrente. Ora, mentre l'inesigibilità sussiste certamente per il saldo passivo a favore della banca, che corrisponde giuridicamente a un'apertura di credito, resta da spiegare la esigibilità del saldo attivo da parte del correntista. In un conto corrente ordinario l'interesse del debitore del saldo alla non immediata esigibilità è nel fatto che ciò gli consente la compensazione con le proprie future ragioni di credito. Ma nel conto corrente bancario la banca, al di là dei fondi disponibili, non accetta incarichi, e quindi non vi è l'eventualità che a suo favore sorgano crediti che rimangono al di fuori del regime della compensazione. Pertanto l'adozione di un regolamento in conto corrente dei reciproci rapporti non è necessariamente condizionata all'inesigibilità del saldo attivo nei confronti della banca».

⁽⁸⁾ FIORENTINO, *Del conto corrente, dei contratti bancari*, in *Comm. Scialoja e Branca*, Bologna-Roma, 1969, 20: «La clausola "salvo incasso" (o "salvo buon fine"), che, prima di essere codificata, era divenuta usuale, non si riferisce, come la lettera della legge può indurre a ritenere, alla "inclusione nel conto" del credito rimesso, bensì proprio ed immediatamente al negozio di trasferimento di esso. La inclusione nel conto è un effetto automatico del rapporto di conto corrente, perché questo, col solo fatto di esistere, rende *ipso iure* tutti i crediti ai quali si riferisce "inesigibili ed indisponibili" (art. 1823): non occorre a ciò alcun atto del ricevente, perché l'annotazione che questi materialmente fa della rimessa nel conto ha natura di semplice "registrazione contabile"».

⁽⁹⁾ Cfr. SICCHIERO, *Nota brevissima sulla clausola salvo buon fine nel conto corrente bancario* (nota a Trib. Milano, 24.9.1990), in *Giur. it.*, 1991, I, 2, 309 ss.

un diritto nei confronti del ricevente sino al momento dell'effettiva riscossione⁽¹⁰⁾.

Anche alle predette operazioni, tuttavia, si applica la regola contenuta nell'art. 1829 c.c., richiamato espressamente dall'art. 1857 c.c.⁽¹¹⁾, in forza della quale l'accreditamento sul conto corrente del cliente dell'importo di un assegno trasferito alla banca deve ritenersi effettuato con la clausola «salvo incasso», con la conseguenza che, qualora il titolo non venga soddisfatto dal terzo obbligato, la banca stessa può eliminare la partita dal conto (c.d. storno), reintegrando il correntista nelle proprie ragioni con la restituzione del titolo⁽¹²⁾.

Tale presunzione non si applica quando risulti una contraria volontà delle parti che, laddove l'inclusione avvenga mediante girata di un titolo, può essere desunta non solo dal fatto che quest'ultima sia piena ma anche da circostanze contrarie che denotino un inequivoco comportamento delle parti⁽¹³⁾.

La Suprema Corte, aderendo ad un consolidato orientamento giurisprudenziale e dottrinario, ha specificato che nel caso di specie la clausola salvo incasso non opera, diversamente dal conto corren-

te ordinario, come condizione risolutiva del trasferimento di proprietà del titolo alla banca ricevente ma, ricollegandosi ad un rapporto di mandato, ha effetto sospensivo del trasferimento⁽¹⁴⁾.

Ne consegue che il rimettente acquisisce la disponibilità della somma solo con l'effettiva riscossione dell'importo contenuto nel titolo, restando la banca libera di eliminare la partita dal conto⁽¹⁵⁾.

Qualora l'istituto di credito consenta al correntista l'immediato utilizzo degli importi versati tramite assegni, invece, ricorre un'ipotesi di concessione di credito, di fronte alla quale il mandato all'incasso si colloca contemporaneamente come strumento di garanzia e come mezzo solutorio, apparendo concretamente destinato ad operare attraverso il meccanismo della compensazione⁽¹⁶⁾.

3. Obblighi della banca girataria per l'incasso

Nella struttura del conto corrente bancario è possibile riscontrare due elementi permanenti e coesenziali al negozio stesso, ovvero il deposito di denaro ed il mandato⁽¹⁷⁾. Con il primo la banca si obbliga a ricevere il denaro versato dal cliente e

L'inclusione nel conto di un credito verso un terzo si presume fatta con la clausola «salvo incasso», se non risulta una contraria volontà delle parti

⁽¹⁰⁾ CAVALLI, *Nota a Trib. Milano, 14.1.1988*, in *Giur. it.*, 1988, I, 2, 401: «la disciplina del conto corrente di corrispondenza si discosta da quella sancita per il conto corrente ordinario dall'art. 1829 c.c. (richiamato anche dall'art. 1857 c.c.), in quanto la clausola "salvo incasso" si configura non già quale condizione risolutiva, ma quale condizione sospensiva, che, pur non incidendo sull'accreditamento in sé e per sé considerato, ne blocca tuttavia l'esigibilità, dando luogo alla nota distinzione fra saldo contabile (risultante da tutte le operazioni annotate in conto) e saldo disponibile (depurato cioè degli importi corrispondenti ad assegni e titoli non ancora incassati)».

⁽¹¹⁾ In senso contrario MOLLE, *I contratti bancari*, in *Tratt. Cicc. e Messineo*, XXXV, Milano, 1981, 514 ss., secondo cui «la norma dell'art. 1829, propria del contratto di conto corrente, non potrebbe applicarsi al conto corrente bancario, perché diversi sono, nei due rapporti, gli effetti della trasmissione del titolo. Nel contratto di conto corrente, il titolo viene trasferito in proprietà; il ricevente quindi acquista il diritto di disporre liberamente di esso, sia esigendolo, sia trasferendolo ad altri; mentre il rimettente diventa creditore per l'importo del titolo che viene annotato sul conto. Ad evitare però che il rischio della insolvenza del debitore gravi sul ricevente, cioè che questi debba sopportare le conseguenze del mancato pagamento del titolo di credito da parte del terzo debitore, come avverrebbe secondo le regole ordinarie (artt. 1266, 1267, 2021 c.c.), la legge provvede a tutelarli con l'art. 1829, il quale gli dà diritto, ove non creda di agire per la riscossione, di eliminare la partita dal conto. La clausola "salvo incasso" funziona quindi come una condizione risolutiva del diritto di proprietà del titolo acquistato dal ricevente, addossando al rimettente il rischio dell'insolvenza del debitore. Nel conto corrente bancario, per contro, la trasmissione del titolo avviene non in funzione di un trasferimento della proprietà, ma in funzione di un mandato conferito alla banca, perché realizza il credito portato dal titolo, e ne accredita l'importo sul conto. L'annotazione quindi sul conto, ove la banca ritenga di attuarla, se documenta il rapporto di mandato fra la banca e il correntista, non crea una immediata disponibilità, ma questa subordina alla condizione che l'incasso avvenga. Se il credito non è soddisfatto la banca restituisce il titolo al correntista, con un'annotazione di storno della partita, che ha un effetto puramente contabile, in quanto l'annotazione di accredito, perché subordinata al verificarsi di una condizione (sospensiva) non ha avuto l'efficacia di costituire la banca debitrice verso il correntista».

⁽¹²⁾ Per Cass., 16.11.1967, n. 2759, cit., 485, «l'operazione, meramente contabile, mediante la quale la banca, non essendo andato a buon fine l'assegno versato per l'incasso del correntista, "storna", cioè elimina dal conto di costui l'accreditamen-

to, in precedenza annotato, dell'importo dell'assegno stesso, in tal modo ripristinando la situazione originaria, non ha nulla a che vedere con l'azione di regresso che per il summenzionato art. 45 il portatore insoddisfatto, valendosi dei diritti cartolari derivantigli dal possesso del titolo, è abilitato ad esercitare contro i giranti, il traente e gli altri obbligati per recuperare ciò che ha dato in corrispettivo del titolo azionato».

⁽¹³⁾ BELLACAMBA e CARIFI, *La cambiale e l'assegno bancario. Rassegna della giurisprudenza civile e penale*, Milano, 1995, 209 ss.; secondo l'interpretazione della prevalente giurisprudenza di legittimità e di merito (Cass., 25.7.1997, n. 6961, in *Foro it.*, 1997, I, 3582; e in *Giust. civ.*, 1997, I, 3035; Trib. Milano, 3.3.1988, in *Banca borsa tit. cred.*, 1989, II, 460 ss.) deve asserirsi, in applicazione del principio di letteralità, che se la girata non contiene la dicitura «per l'incasso» o altra equivalente, essa varrà come girata piena nei confronti dei terzi.

⁽¹⁴⁾ Si rinvia alla giurisprudenza richiamata nella nt. 1. CAVALLI, *Conto corrente bancario*, in *Enc. giur.*, VIII, Roma, 1988, 7 ss.; SALANITRO, *Conto corrente bancario*, in *Digesto comm.*, IV, Torino, 1989, 14 ss.; OLIVIERI, *Compensazione e circolazione della ricchezza mobiliare*, Milano, 1992, 148 ss.

⁽¹⁵⁾ MACCARONE, *Osservazioni in tema di conto corrente bancario*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, II, Milano, 1978, 605 ss.; MAYR, *Nota a Cass.*, 13.5.1991, n. 5325, in *Banca borsa tit. cred.*, 1993, II, 276 ss.

⁽¹⁶⁾ GALASSO, *Contratti di credito e titoli bancari*, Padova, 1971, 196 ss.; per CAVALLI, *Nota a Trib. Milano, 14.1.1988*, cit., 401, «mentre la matrice creditizia appare innegabile tutte le volte in cui l'immediata disponibilità si collochi nell'ambito di una vera e propria apertura di credito, la qualificazione giuridica della fattispecie è invece discussa nel caso di semplici pagamenti "di cortesia", soprattutto quando questi intervengano, come nel caso deciso, su di un conto non affidato. Solo una parte della dottrina, invero, ravvisa in queste operazioni i connotati tipici dei contratti di credito, affermandosi da altri la prevalenza del mandato, con la conseguente classificazione dei pagamenti eseguiti allo scoperto nell'ambito delle anticipazioni del mandatario ex artt. 1719 e 1720 c.c.». Secondo SALANITRO, *op. cit.*, 13, «la facoltà della banca di concedere l'immediata disponibilità delle somme portate sugli assegni risponde ad una decisione meramente discrezionale svincolata, come tale, da precisi obblighi giuridici».

⁽¹⁷⁾ FIORENTINO, *op. cit.*, 160 ss.: «Nell'ipotesi in esame si ha, malgrado la pluralità delle prestazioni eterogenee, un contratto unico e non due (o più) contratti collegati... La unicità della causa è da affermarsi, quando le due o più prestazioni si trovino fra loro in un nesso di subordinazione o di coordinazione funzionale: si ha la prima, quando una o più delle prestazioni

LE SENTENZE ANNOTATE

La banca girataria per l'incasso è chiamata ad assolvere ai propri obblighi con la diligenza qualificata ex art. 1176, 2° co., c.c.

trattenere quello ricavato dalla riscossione, costituendosi debitrice dell'equivalente; il secondo, invece, appare strumentale all'esecuzione degli ordini e/o incarichi⁽¹⁸⁾ che il cliente medesimo prevede di conferire all'istituto di credito durante lo svolgimento del rapporto.

Tali incarichi non comportano esclusivamente la prestazione di attività materiale ma anche una strumentale attività deliberativa, quale il compimento di negozi e/o atti giuridici, decisamente assorbente e prevalente rispetto alla prima per l'espreso richiamo operato dall'**art. 1856 c.c.** (19).

La banca girataria per l'incasso, pertanto, è chiamata ad assolvere ai propri obblighi con una diligenza qualificata nell'adempimento del mandato ricevuto⁽²⁰⁾, attesa anche la natura "ambulatoria" immanente ai titoli di credito⁽²¹⁾.

Ne consegue che, tra i doveri che incombono sull'istituto di credito, rientra non soltanto quello di procedere alla levata del protesto (**art. 45 l. ass.**), al fine di conservare integre le ragioni del girante nei confronti degli obbligati in via di regresso, ma anche l'altro, derivante dall'art. 1829 c.c., di procedere alla restituzione del titolo in favore del correntista⁽²²⁾.

abbiano rispetto ad un'altra funzione meramente "strumentale", siano cioè volte solo a rendere possibile o più utile o più facile il raggiungimento dello scopo di tale prestazione: si ha invece un nesso di continuazione funzionale, quando le varie prestazioni siano fra loro collegate od intrecciate al fine di conseguire uno scopo pratico distinto e diverso da quelli propri delle singole prestazioni e che non potrebbe essere raggiunto se non attraverso la contemporanea o successiva esecuzione di tutte le prestazioni: nel primo caso, si ha una prestazione principale ed una o più prestazioni accessorie; nel secondo caso, invece, tutte le prestazioni sono sullo stesso piano, tutte, si può dire, sono principali». CALLABIANO, *Conto corrente bancario*, Padova, 1967, 137, ravvisa nel conto corrente bancario «un contratto tipico avente come funzione l'attività di mandato della banca e la destinazione alla compensazione delle rimesse delle parti; si applicano, oltre agli artt. 1852 ss., le norme sul mandato e quelle sul conto corrente bancario».

(18) IMBRENDA, *Controllo e gestione: il potere del mandante di impartire istruzioni*, in *Rass. dir. civ.*, 2003, 669 ss.: «Contrassegnata da "preattività" è inoltre la accezione comune del termine che, nella sua ampia operatività, si estende a qualsivoglia norma, direttiva, data a una persona perché sappia regolarsi nel suo operato, soprattutto quando sia incaricata di qualche ufficio, missione, commissione, o comunque agisca alle dipendenze e per conto d'altri. Più genericamente, avvertimento, prescrizione. Nonostante la varietà dei contesti lessicali di riferimento, il termine assume a terreno semantico di elezione i fenomeni gestori di varia natura: tale varietà sembra influire sul relativo grado di precettività delle istruzioni, destinato a calibrarsi in rapporto alla situazione nella quale esse sono impiegate. Il nesso così rilevato tra la figura in esame e i fenomeni gestori porta a circoscrivere l'indagine proprio in relazione a questi ultimi. All'interno di siffatto quadro di riferimento deve riscontrarsi se sussista o meno una "gradualità" dell'attitudine determinativa delle "istruzioni" e parallelamente della discrezionalità tecnica del "professionista" o, all'inverso, che in tale veste operi colui che impartisce le stesse istruzioni».

(19) LUMINOSO, *Responsabilità, verso il cliente, delle banche incaricate dell'incasso di assegni, e omesso avviso ex art. 47 l. ass.* (nota a Cass., 19.5.1987, n. 4550), in *Banca borsa tit. cred.*, 1988, II, 31 ss., analizza la responsabilità della banca per l'utilizzo di sostituti nell'esecuzione dell'incarico ai sensi degli artt. 1717 e 1856 c.c.

(20) Per RUFINI, *Accertamento della regolare continuità delle girate e responsabilità della banca trattaria e di quella girataria*

Il protesto svolge la funzione conservativa, primaria e fondamentale, di impedire la decadenza dalle azioni di regresso eventualmente esperibili, atteso che, sussistendo un collegamento permanente tra il rapporto cartolare e quello causale, ha l'effetto di interrompere la prescrizione relativa ad entrambi i diritti⁽²³⁾.

Tale accezione conservativa non esaurisce, secondo l'orientamento ermeneutico della giurisprudenza di legittimità, la funzione dell'istituto, potendo il protesto venir levato anche al solo scopo di far attestare – in forma pubblica e ad ogni altro possibile effetto – il mancato pagamento da parte dell'obbligato *ex titulo*⁽²⁴⁾.

La banca girataria, inoltre, è obbligata, in forza del rapporto di conto corrente, a curare l'incasso dell'assegno con diligenza e tempestività e, qualora ciò non fosse possibile, è tenuta a restituire il titolo al correntista, al fine di reintegrare il medesimo nelle proprie ragioni⁽²⁵⁾.

Non costituisce, pertanto, impedimento al tempestivo esercizio dei diritti cartolari il sequestro dell'assegno da parte del giudice penale, ben potendo la banca chiedere il rilascio di copia autentica del titolo⁽²⁶⁾. Quest'ultima, quindi, è inadempiente all'obbligo (*rectius* onere), stabilito dall'art. 1829 c.c.,

per l'incasso (nota a Trib. Verona, 23.2.1995), in *Banca borsa tit. cred.*, 1997, II, 116. «L'ente creditizio, infatti, così agendo si pone in contrasto con il principio sancito dall'art. 1176, comma 2, c.c. che richiede una diligenza qualificata nell'esercizio di attività professionali». SEGRETO e CARRARO, *L'assegno*, 3ª ed., Milano, 2007, 269, ss., «il mandato deve essere espletato ricorrendo alla diligenza del buon padre di famiglia, ovviamente da valutarsi anche riguardo alla natura dell'attività esercitata allorché si tratti di una banca (cfr. art. 1176 c.c.)».

(21) ASQUINI, *op. cit.*, *passim*.

(22) App. Milano, 20.7.2004, in *Banca borsa tit. cred.*, 2006, II, 336 ss.; per CARIA, *op. cit.*, 2628. «Il cliente correntista non può pretendere il pagamento di un assegno, girato per l'incasso, qualora questo risulti impagato, in quanto la banca mandataria (la negoziatrice) non risponde se non entro i limiti in cui è tenuta a rimettere al mandante ciò che ha ricevuto a causa del mandato (art. 1713 c.c.). Qualora il pagamento fosse comunque avvenuto, la banca girataria per l'incasso sarebbe stata legittimata ad ottenerne la ripetizione in base all'art. 1720 c.c.: se la banca non avesse provveduto allo storno si sarebbe venuto a realizzare a favore del correntista un pagamento che sarebbe stato da qualificare indebito, e di cui lo stesso correntista avrebbe dovuto rispondere a norma dell'art. 2003 c.c.».

(23) SCARPA, *Del regresso per mancato pagamento, in 1 titoli di credito*, a cura di Laurini, Milano, 2003, 458; SEGRETO e CARRARO, *op. cit.*, 418 ss.

(24) Cass., 10.3.2000, n. 2742, in *Corriere giur.*, 2000, 1346 ss., con nota di CAVONE, *Il benefondi bancario tra dottrina, giurisprudenza e prassi bancaria*; in *Banca borsa tit. cred.*, 2001, II, 408 ss.; e in *Nuova giur. comm.*, 2001, I, 449 ss., con nota di COLUSSI, *Effetti del benefondi sulla copertura dell'assegno*.

(25) Per Cass., 25.6.2004, n. 11852, cit., 1426. «Tra gli obblighi che incombono alla banca girataria per l'incasso di un assegno bancario rientra non soltanto quello di far levare il protesto (art. 45 l.a.), al fine di conservare integre le ragioni del proprio girante nei confronti degli obbligati di regresso, ma anche l'altro, che discende dalla norma dell'art. 1829 c.c., di restituire il titolo al correntista girante per l'incasso. Tale ultimo obbligo, allorché – come nel caso di specie – un vincolo posto dal giudice penale abbia impedito la restituzione dell'originale del titolo, può ben essere adempiuto con la consegna di una copia autentica dello stesso».

(26) Cass., 16.11.1967, n. 2759, cit., 488. «Tra gli obblighi che incombono alla banca nella sua veste di mandataria rientra indubbiamente quello di far levare il protesto onde conservare

qualora non fornisca la prova di aver richiesto in tempo utile una copia autentica del titolo e di essersi vista respinta la relativa istanza da parte dell'autorità giudiziaria⁽²⁷⁾.

4. Conclusioni

L'attuazione del rapporto di conto corrente bancario comporta necessariamente la prestazione del c.d. servizio di cassa, ovvero di eseguire i pagamenti e le riscossioni ordinate dal cliente⁽²⁸⁾. Ne consegue che la condotta dell'istituto di credito deve essere valutata, oltre che alla stregua dei fondamentali principi di correttezza e buona fede *ex artt.* 1175, 1176 e 1375 c.c., anche alla luce delle norme stabilite in tema di mandato, in virtù dell'espresso richiamo operato dall'art. 1856 c.c.⁽²⁹⁾.

L'attività in questione risulta disciplinata, infatti, non soltanto dalle determinazioni contrattuali, ma anche dalle istruzioni impartite dal mandante nel corso della fase esecutiva, sostanziandosi in un'attività «eteroregolata»⁽³⁰⁾, volta al compimento di atti destinati ad integrare l'originario programma gestorio.

L'accresciuta professionalità delle banche, riconosciuta dalla normativa speciale di settore e dall'interpretazione evolutiva operata dalla giurisprudenza, richiede il superamento dei criteri stabiliti dall'art. 1710 c.c., dal momento che la diligenza nell'adempimento delle prestazioni deve essere parametrata anche alla discrezionalità tecnica di cui appare dotato l'intermediario professionale⁽³¹⁾. Tale discrezionalità, ricollegandosi ad un mandato ad incassare il relativo credito, spiega effetti sospensivi dell'accreditamento, con la conseguenza che la banca, prima dell'incasso medesimo, non è obbligata a mettere a disposizione del cliente la relativa somma⁽³²⁾.

La diligente esecuzione del mandato, invece, obbliga l'istituto di credito – qualora l'importo portato nel titolo non venga onorato – non soltanto alla levata del protesto al fine di conservare integre le ragioni del proprio girante nei confronti degli obbligati di regresso, ma anche a reintegrare il medesimo soggetto nelle proprie ragioni mediante la restituzione del titolo stesso.

La condotta dell'istituto di credito deve essere valutata, oltre che alla stregua dei fondamentali principi di correttezza e buona fede, anche alla luce delle norme stabilite in tema di mandato

integre le ragioni del rimettente verso gli obbligati di regresso; ma quando - come nella specie - non vi sono obbligati di regresso l'omessa levata del protesto perde ogni pratica rilevanza bastando la semplice restituzione del titolo - (sostituito, nella specie, dalla fotocopia trovandosi l'originale sotto sequestro) - a far ritenere conseguita, da parte del rimettente, la reintegrazione delle proprie ragioni».

⁽²⁷⁾ Secondo Cass., 7.9.1994, n. 7688, in *Foro it.*, 1995, I, 2927, «il sequestro di un assegno bancario da parte del giudice penale non costituisce impedimento, neppure di mero fatto, all'esercizio dei diritti cartolari, perché il legittimo portatore può, a norma dell'art. 343 c.p.p., chiedere il rilascio di copia autentica del titolo, copia che, per l'art. 2715 c.c., tiene luogo dell'originale ad ogni effetto. Solo quando il giudice penale, nell'esercizio del potere discrezionale spettantegli, non autorizzi il rilascio della copia, si è in presenza di un caso di forza maggiore, costituente impedimento legale idoneo, a norma dell'art. 2935 c.c., a protrarre il *dies a quo* della prescrizione sino al momento in cui una nuova richiesta di rilascio venga accolta, oppure il portatore rientri in possesso del titolo originale per cessazione del sequestro».

⁽²⁸⁾ FIORENTINO, *op. cit.*, 164.

⁽²⁹⁾ Per LUMINOSO, *op. cit.*, 35: «È infatti innegabile che, data la funzione concreta del mandato a riscuotere, il mandatario è in questo caso tenuto ad informare prontamente il mandante dell'eventuale mancato pagamento. E ciò deve dirsi, non soltanto per il fatto che il mandatario, così come deve, in termini gene-

rali, far conoscere al mandante l'avvenuta esecuzione (art. 1712 c.c.), deve altresì comunicare la mancata esecuzione dell'incarico, ma anche sotto il profilo che il mandato a riscuotere postula, per sua natura, l'esistenza di uno specifico interesse del mandante a conoscere con tempestività l'esito dell'esecuzione, anche in funzione delle iniziative giudiziali e delle altre cautele che sia necessario prendere, talvolta con la massima sollecitudine, di fronte all'inadempimento o addirittura all'insolvenza del debitore».

⁽³⁰⁾ SANTAGATA, *Del mandato*, in *Comm. Scialoja e Branca*, Bologna-Roma, 1985, 92 ss., il quale ravvisa il «nucleo essenziale e costante della cooperazione gestoria» nell'altrui programmazione vincolante per il mandatario che, pertanto, deve eseguirla nel rispetto delle modalità indicate dal mandante.

⁽³¹⁾ IMBRENDA, *op. cit.*, 670: «deve riscontrarsi se sussista o meno una "gradualità" dell'attitudine determinativa delle "istruzioni" e parallelamente della discrezionalità tecnica del "professionista" o, all'inverso, se in tale veste operi colui che impartisce le istruzioni».

⁽³²⁾ CARIA, *op. cit.*, 2627: «La presunzione del salvo buon fine è una presunzione *juris tantum* che, come rammenta la Corte, può essere vinta allorché risulti una contraria volontà delle parti. Nel caso di specie, è stato accertato che, al momento della negoziazione del titolo *de quo*, le parti non hanno espresso alcuna volontà volta a superare la presunzione dell'accreditamento dell'assegno "salvo incasso"».