

Pagamento di titoli di credito da parte di Banche

Richiamato più volte a considerare i rischi inerenti al pagamento da parte delle banche dei titoli di credito che vengono più frequentemente presentati ai loro sportelli, e a suggerire le misure adatte a fronteggiarli, sottopongo all'attenzione dei tecnici, dei pratici e degli studiosi i criteri a cui penso che la prassi bancaria dovrebbe ispirarsi.

1. - Una prima, fondamentale distinzione va fatta tra titoli propri e titoli altrui, ossia fra titoli emessi dalla stessa banca, tratti sulla stessa banca, a cui vengono presentati, e titoli emessi da altra banca, o tratti su altra banca, di cui la banca a cui vengono presentati non è debitrice, nè obbligata per convenzione ad effettuare il pagamento.

Questa distinzione richiama la delimitazione del concetto di pagamento. La parola pagamento va riservata, in senso giuridico, a quel versamento della somma indicata sul titolo, che viene effettuato, nel caso di assegni bancari, dalla banca su cui l'assegno è tratto, e nel caso di assegni circolari, o di vaglia cambiari di istituti autorizzati alla loro emissione, dall'istituto emittente; versamento, a cui va equiparato l'accreditamento in conto corrente, che viene effettuato a favore del portatore, che presenti il titolo al pagamento nel luogo in cui, e nel tempo in cui il titolo è pagabile. Tale pagamento, o accreditamento, dà diritto alla banca o all'istituto che paga di esigere che il titolo gli sia consegnato quietanzato dal portatore.

Equivale a presentazione per il pagamento la presentazione ad una stanza di compensazione.

In altre parole è pagamento soltanto il versamento della somma (o il suo accreditamento), che è obbligatorio per chi lo esegue e che produce effetto liberatorio a favore di chi lo esegue.

Quando invece una banca o un istituto, diverso da quello tenuto al pagamento, versa al portatore del titolo, o gli accredita in conto corrente le somme indicate, spontaneamente, o per favorirlo come cliente, o per assicurarsi un nuovo cliente, altro non fa che compiere un'operazione di acquisto del titolo a proprio rischio e pericolo. In questo caso, se si adopera la parola pagamento, si adopera una parola giuridicamente impropria.

Le due situazioni debbono essere tenute nettamente distinte, perchè producono effetti diversi. Infatti, mentre per escludere la validità dell'acquisto basta che l'acquirente sia in mala fede, cioè

sappia che il suo girante non è il titolare del credito o non ha il potere di disporne, invece per escludere la validità del pagamento non basta che chi paga sia convinto che colui che gli domanda il pagamento, pur apparendo formalmente legittimato, non ha tuttavia sostanzialmente il diritto di esigere, ma occorre altresì che sia in grado di poter dare tale prova, e quindi di rifiutare il pagamento senza essere esposto a conseguenze dannose, e se non si vale di tale possibilità, e paga, egli compie non soltanto scientemente ma anche volontariamente un pagamento a persona diversa dal creditore, e rimane responsabile di fronte al vero creditore (1).

2. - Quando il titolo che viene presentato agli sportelli di una banca, o ricevuto da una banca è emesso da altre o su altre banche, ed essa non sia, perciò, obbligata a pagare, si possono verificare due ipotesi:

A) Se la banca riceve uno di tali titoli per l'incasso, avendo cura di farselo girare dal presentatore con la clausola per l'incasso, o per procura, od altra simile, la banca non corre alcun rischio:

a) perchè non verserà o non accrediterà al presentatore l'importo del titolo sino a che non lo avrà effettivamente riscosso o non ne sarà stata accreditata dall'istituto debitore;

b) perchè qualunque questione che potesse sorgere successivamente — scoperta della falsità, dell'avvenuto ammortamento, ecc. — non potrà mai coinvolgere la responsabilità della banca, la quale avendo assunto la veste di giratario per l'incasso ha presentato il titolo per il pagamento in nome e per conto del girante, e ne ha riscosso l'ammontare in nome e per conto di lui.

Ogni eventuale azione di rimborso e di risarcimento dovrà essere svolta nei confronti del girante, e, se svolta nei confronti della banca girataria, questa si difenderà negando di poter essere convenuta per una responsabilità altrui.

Per l'identificazione dell'esibitore il cassiere deve applicare le regole della normale diligenza.

Potrà valersi della attestazione di conoscenza da parte di persona di cui gli sia nota la probità (fidefaciente).

(1) ANGRIONI, *La cambiale e il vaglia cambiario*, nuova ed. Edizioni dell'Ateneo, 1947, n. 164.

Potrà imporre addirittura che l'esibitore giri il titolo al fidefaciente e questi assuma di fronte alla banca la veste di esibitore.

Potrà anche, in mancanza di un fidefaciente idoneo, appagarsi della presentazione di documenti di identificazione, ma è noto come sia spesso maliscura l'autenticità di tali documenti, onde per somme rilevanti non sembra in alcun modo consigliabile.

Non è, tuttavia, prudente dare istruzioni o consigli in proposito ai cassieri, e tanto meno disciplinarne la condotta con regolamenti, circolari o simili, perchè, qualora essi trascurassero di uniformarsi alle istruzioni ricevute, i terzi potrebbero sostenere la responsabilità della banca per colpa dei suoi dipendenti, invocando proprio le sue istruzioni.

Per quanto riguarda la presentazione, se questa non può avvenire, nel caso di assegno bancario, alla sede dell'istituto trassato, presso la quale è aperto il conto corrente, su cui l'assegno è stato tratto, bensì ad un'altra sede, o agenzia dell'istituto stesso, la banca girataria per l'incasso, può a sua volta girare per l'incasso, a meno che la sede o agenzia, che riceve il titolo, consenta di riceverlo quietanzato. In questo caso la sede o agenzia, presso cui il conto corrente è aperto, pagherebbe per conto di quella, estinguendo senz'altro il titolo.

B) Se la banca, invece di ricevere il titolo per l'incasso, ritiene opportuno, per favorire l'esibitore cliente o amico, o persona di riguardo, di numerargli essa senz'altro l'importo, deve essere ben consapevole che acquista il titolo a suo rischio e pericolo.

Perciò deve rendersi conto che se non riuscirà ad ottenere il pagamento alla presentazione non avrà altro mezzo per recuperare la somma versata all'infuori delle azioni di regresso contro i giranti e il traente, e qualora abbia perduto tali azioni contro tutti, e non abbia contro i medesimi azione causale, potrà agire soltanto con l'azione d'arricchimento contro il traente che non abbia fatto la provvista, o contro il traente o contro quello dei giranti, che si sia comunque arricchito ingiustamente a suo danno (art. 59).

Ma poichè la banca non potrà conoscere, di solito, la solvibilità degli altri, dovrà fidare principalmente, se non esclusivamente, su quella del girante immediato. Ora per evitare i rischi che insidiano la conservazione dell'azione di regresso, quali la decadenza nei confronti dei giranti per mancanza di tempestivo protesto, la breve prescrizione ecc., la banca potrebbe pretendere dall'esibitore, sia nel caso che questi richieda l'accredito in conto corrente, sia nel caso che domandi il pagamento in contanti, la firma di una distinta, contenente l'esatta indicazione del titolo e una espressa dichiarazione di assunzione di garanzia per il buon fine, mediante una clausola da approvarsi per iscrit-

to, ad esempio del seguente tenore: « Il sottoscritto dichiara di voler rimanere responsabile per il caso di mancato pagamento del titolo sopra indicato ».

Non volendo, o non potendo ricorrere a tale espediente, che servirebbe ad assicurarle contro l'esibitore un'azione causale a norma dell'art. 58, la banca deve sapere che in virtù dell'azione di regresso in base al titolo potrà recuperare la somma versata, sia nel caso che il titolo risulti falso o alterato, sia nel caso che risulti estinto per ammortamento, sia nel caso, che, sopravvenendo un decreto di ammortamento, e promovendo opposizione nella qualità di detentore a norma degli art. 69 e 70, rimanga soccombente nel relativo giudizio.

Per evitare l'ipotesi che per già decorso termine di presentazione si sia verificata l'ipotesi della revoca dell'ordine da parte del traente, o sia venuta a mancare la disponibilità per fatto della banca trattaria, la banca può imporre all'esibitore di apporre la data alla girata.

Per potersi, poi, sottrarre alla rivendicazione del titolo da parte di chi ne abbia perduto per qualsiasi ragione il possesso, e per potersi difendere dalle eccezioni del debitore, ossia per potersi assicurare la posizione di portatore legittimo di buona fede, la banca, oltre all'accertamento della regolarità formale del titolo e dell'esistenza di una serie continua di girate, deve essere immune sia da mala fede, sia da colpa grave. E' in mala fede se si era accorta, è in colpa grave se con un minimo di diligenza avrebbe potuto e dovuto accorgersi che acquistava il titolo da chi non aveva il diritto di disporne, nel qual caso il portatore legittimo, che ne fu privato, ha diritto di farselo riconsegnare, o di farsene rimborsare l'importo, se il pagamento sia già avvenuto. Per non incorrere in colpa grave al momento dell'acquisto del titolo non si pretende che gli impiegati della banca usino cautele straordinarie, o compiano indagini particolarmente scrupolose. La sollecitudine delle operazioni, la ressa e l'impazienza del pubblico, la insufficienza quantitativa e spesso qualitativa del personale giustificano anche degli accertamenti non meticolosi. Ma se l'insieme delle circostanze che accompagnano la richiesta sono tali da far sorgere un fondato sospetto sulla identità dell'esibitore, sulle sue condizioni morali ed economiche, sulla provenienza del titolo e sul suo diritto di disporne, la banca deve rifiutarsi di acquistare il titolo, e limitarsi a riceverlo per l'incasso. Altrimenti corre il rischio di essere ritenuta responsabile di colpa grave, se si provi che i suoi impiegati non usarono neppure quel minimo di diligenza che anche persone per abitudine trascurate avrebbero tuttavia usato.

C) Se la banca, invece di numerare all'esibitore il denaro contante, glielo accredita in conto corrente, l'accredito, che produce l'inclusione nel conto di un credito verso un terzo si presume fatta con la clausola « salvo incasso ». In tale caso, a nor-

ma dell'art. 1829 c. c. se la banca non ottiene il pagamento del titolo a presentazione, ha la scelta di agire per la riscossione, o di eliminare la partita dal conto, reintegrando nelle sue ragioni il cliente che ha fatto la remessa.

Questo significa praticamente che la banca potrà decidere in base alla sua convenienza, secondo cioè che nel conto corrente esistano o non fondi sufficienti per coprire lo sbilancio derivante dalla eliminazione (storno) della partita dal conto.

Se tali fondi esistono, e non vengono a mancare, prima che al cliente sia pervenuta notizia dello storno, la banca restituirà al cliente il titolo, dopo aver cancellato la propria girata, qualora per la presentazione ve l'avesse apposta. E' prudente che tale restituzione non venga eseguita fino a che il cliente non abbia riconosciuto la regolarità dello storno, o quanto meno, fino a che non si abbia la prova che la notizia dello storno sia a lui pervenuta. A tale scopo può essere consigliabile che la lettera, con cui gli si comunica la mancata esazione del titolo e l'eliminazione dell'accredito dal conto (o l'addebitamento) della somma corrispondente, venga recapitata con raccomandata a mano e con ricevuta di ritorno. Non occorre che il cliente risponda, perchè, avendo la banca esercitato una facoltà che le derivava dal contratto e dalla legge, egli è tenuto a subire gli effetti della volontà da lei manifestata. Occorre, invece, che la banca restituisca al cliente il titolo non pregiudicato nella sua efficacia di titolo cambiario, avendo quindi provveduto al protesto in tempo debito. S'intende che se il titolo era già pregiudicato quando fu girato alla banca (e per tale accertamento è consigliabile, come ho detto sopra, che alla girata si faccia apporre la data) la restituzione avverrà ugualmente senza responsabilità della banca.

Aggiungo che, come dispone espressamente l'art. 1829 c. c. nell'ultima parte, l'eliminazione della partita dal conto può essere disposta anche dopo che la banca abbia esercitato infruttuosamente le azioni spettanti al possessore in base al titolo.

Se la banca non può (per mancanza di disponibilità nel conto) o non vuole (per qualsiasi motivo) stornare l'accredito, può agire in base al titolo con l'azione di regresso contro il cliente, suo immediato girante, e contro i precedenti giranti e il traente, oppure con l'azione di arricchimento, così come ho sopra chiarito nell'ipotesi di cui alla lettera B).

Potrà, anche, qualora abbia non per sua colpa perduto l'azione di regresso, agire contro di lui con l'azione causale, nascente dal contratto bancario di deposito o apertura in conto corrente, che dette origine alla girata del titolo e al suo accredito. Tale azione non è soggetta che alla prescrizione ordinaria di dieci anni.

3. Una situazione particolare si determina quando tra la banca che paga e la banca debitrice esi-

ste una convenzione di corrispondenza, nella quale sia inserito il cosiddetto patto di negoziazione, il patto, cioè, con cui ciascuna delle due banche assume l'obbligo di « negoziare » i titoli di credito di diretta emissione, o emessi da terzi per conto dell'altra.

Con tale patto le banche si conferiscono reciprocamente, a mio avviso, un mandato, il quale non ha per oggetto il pagamento da parte dell'una in nome e per conto dell'altra dei titoli dall'altra emessi, con l'effetto di ritirarli ed estinguerli, bensì la negoziazione dei titoli, ossia il riceverli in pagamento come equivalente di danaro, o l'accettarli come remessa in conto corrente, versando, nel primo caso, al presentatore, il contro valore, e accreditandoglielo, nel secondo caso, in conto.

Il vantaggio del reciproco mandato è reciproco. Poichè gli assegni circolari sono emessi dalla banca che ha ricevuto dal richiedente la corrispondente somma, e non producono interessi, chi li accetta in pagamento, o come remessa in conto, non ne ricava alcun vantaggio, ma procura, invece, un vantaggio indiscutibile alla banca emittente, la quale dal ritardo della presentazione ai suoi sportelli consegue un più lungo permanere nel suo patrimonio della disponibilità di somme, su cui non corrisponde interesse alcuno.

La negoziazione da parte di una banca degli assegni circolari emessi dall'altra o per conto dell'altra, giova appunto alla banca emittente, sia perchè dà maggior credito ai propri titoli e ne accresce la diffusione, sia perchè ne aumenta la durata della circolazione, e quindi il tempo durante cui il danaro corrispondente rimane disponibile nel suo patrimonio senza opere di interessi. Invece la banca che negozia i titoli altrui non fa che anticipare il proprio danaro per recuperarlo, senza percepire alcun interesse, quando presenterà i titoli negoziati alla banca che li ha emessi. L'essenza, pertanto, della cosiddetta negoziazione sta in ciò, che la banca che negozia il titolo altrui paga un debito che non è suo, col proposito di essere rimborsata dalla banca debitrice, nel cui interesse ha sostanzialmente pagato, onde la banca che si obbliga a negoziare i titoli di un'altra banca accetta tipicamente di compiere atti giuridici per conto dell'altra, dando così vita ad un rapporto di mandato.

Ora la banca che paga il titolo di un'altra, in esecuzione di un patto di negoziazione, compie un atto che ha l'obbligo di compiere, non rispetto al portatore del titolo, bensì rispetto alla banca debitrice, di fronte alla quale sarebbe inadempiente, se rifiutasse senza motivo di accettare il titolo stesso. Ma s'intende che trattandosi di esecuzione di un mandato deve regolarsi tenendo presente l'interesse della banca mandante, che in definitiva è tenuta a rimborsarla di quanto abbia pagato. Deve, cioè, regolarsi in base al criterio di pagare quei titoli che la banca debitrice sarebbe stata obbligata a pagare se fossero stati a lei direttamente presentati. Dovrà

osservare quindi le norme della diligenza ordinaria del buon padre di famiglia, che il mandatario deve impiegare nell'esecuzione dell'incarico ricevuto, senza alcuna attuazione di rigore, perchè la reciprocità del mandato ne esclude la gratuità (art. 1710 c. civ.).

Per evitare contestazioni, in alcune convenzioni si è stabilito che la negoziazione s'intende fatta a rischio della banca che la effettua; ma la cautela si è rivelata insufficiente per la difficoltà di interpretare l'espressione « a rischio ». Secondo una recente sentenza della Corte d'Appello di Milano, quella espressione sarebbe sufficiente a trasformare il contratto in un contratto aleatorio, per cui la banca che ha negoziato un titolo dovrebbe sopportarne la perdita anche nel caso in cui la banca emittente risultasse non tenuta a pagarlo, e quindi si rifiutasse di rimborsarle il pagamento fattone. Poichè la questione è oggi sottoposta al giudizio della Corte Suprema di Cassazione, credo mio dovere non esporre qui la mia opinione, sostenuta in quella sede. Ritengo, tuttavia che, ove non risulti che la intenzione delle parti sia diretta nella maniera più assoluta a riversare reciprocamente il rischio della negoziazione sulla banca che l'ha effettuata, si debba distinguere tra le cause di invalidità del titolo, che avrebbero giustificato il rifiuto del

pagamento al portatore, rilevabili da chiunque, e le cause rilevabili soltanto dalla banca emittente, a seguito di controlli che la banca negoziatrice non avrebbe potuto assolutamente compiere.

Non sembra ragionevole pensare che le banche contraenti abbiano voluto assumere il rischio della negoziazione dei titoli anche per quelle cause di invalidità, che soltanto la banca emittente è in grado di conoscere ed opporre.

Ad ogni modo, prescindendo da ogni questione relativa alla natura e agli effetti del patto di negoziazione, mi sembra che la negoziazione dei titoli altrui, in virtù del patto stesso, sia da considerare non come un pagamento, bensì come un acquisto del titolo, a cui debbono applicarsi le norme e i criteri sopra accennati. La circostanza che si tratti di un acquisto obbligatorio e fatto per conto della banca debitrice non può mutarne la natura e trasformarlo in un pagamento. Il pagamento sarà quello che la banca debitrice farà poi alla banca negoziatrice, la quale avrà verso l'altra sia l'azione cambiaria, nascente dal titolo, sia quella causale nascente dalla convenzione di corrispondenza e dal patto di negoziazione.

VITTORIO ANGELONI