

Assegni bancari: rilievo del patto di non bancabilità e tutela del legittimo affidamento

30 Ottobre 2018

Maria Cappellari

Abstract

Una questione particolarmente importante, su cui giurisprudenza e dottrina si sono a lungo interrogate, riguarda la possibilità o meno di attribuire un qualche rilievo al cd. “patto di non bancabilità” stipulato tra le parti in materia di assegni bancari, in cui le stesse, accordandosi affinché l’assegno sia emesso solo a titolo di garanzia, emettono assegni pattuendo la non bancabilità degli stessi, salvo poi lamentare la lesione del principio del legittimo affidamento ove l’assegno sia invece effettivamente portato all’incasso.

1. Inquadramento normativo

2. Orientamento giurisprudenziale

3. La lesione del legittimo affidamento: colpa o dolo delle sanzioni amministrative

4. Orientamento giurisprudenziale

5. Conclusioni

1. Inquadramento normativo

Dal punto di vista del diritto positivo, ai fini di un corretto inquadramento normativo del caso in esame, vi sono due disposizioni normative che pare opportuno analizzare.

Per quanto riguarda la normativa in materia di assegni bancari, codificata nel Regio Decreto n.1736/1933, giova rilevare che la preminente valenza pubblicistica della predetta disciplina legislativa, volta a tutelare la correttezza e la regolarità dei traffici giuridici, viene particolarmente evidenziata all’articolo 31, Regio Decreto n. 1736/1933, in cui, prevedendo che *“L’assegno bancario è pagabile a vista. Ogni contraria disposizione si ha per non scritta”*, non solo chiarisce in maniera inequivocabile la funzione economica essenziale dell’assegno quale mezzo di pagamento, ma prevede *claris verbis* la nullità di ogni patto contrario.

Per quanto attiene la normativa in materia di sanzioni amministrative, l’articolo 3 della Legge 689/1981, secondo cui *“Nelle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa. Nel caso in cui la violazione è commessa per errore sul fatto, l’agente non è responsabile quando l’errore non è determinato da sua colpa”* precisando che per poter escludere la responsabilità del soggetto in ambito amministrativo si deve configurare una mancanza di coscienza o assoluta involontarietà dell’azione, ed evidenziando al contempo che ai fini della punibilità è necessaria ma al contempo sufficiente la mera colpa del soggetto, si pone come una disposizione di centrale importanza in tema di sanzioni amministrative.

Ebbene, da una semplice *interpretatio ad litteram* della sopracitate disposizioni normative è possibile evidenziare da un lato che **il dettato normativo previsto in materia di assegni non disciplina e quindi non tutela l’impiego di assegni bancari a scopo di garanzia - ma al contrario finalizza gli stessi alla sola funzione di mezzi di pagamento - dall’altro che, ai fini dell’imputabilità della violazione**

predetta, ex articolo 31 Regio Decreto 1736/1933 è sufficiente non solo che la predetta violazione sia commessa con dolo, *id est*, con conoscenza e volontà, ma basta che sia commessa anche solo con colpa.

2. Orientamento giurisprudenziale

Ad ulteriore suffragio di quanto esposto, ci si richiama a quanto statuito in proposito dalla giurisprudenza. Invero, relativamente alla nullità del patto di non bancabilità dell'assegno, è bene rilevare che **la giurisprudenza di merito degli ultimi anni**, statuendo che *“Il patto tra l'emittente ed il beneficiario di attribuire ad un assegno bancario postdato mera funzione di garanzia, con il conseguente asserito accordo di non metterlo all'incasso è un patto nullo, ne deriva che la richiesta di sospensione urgente della levata del protesto sulla base di tale ragione è infondata”* (Tribunale Pescara, ord. 27.09.2007), ha ritenuto che **l'assegno non possa mai essere emesso a garanzia di un debito.**

Sul punto, **si segnala una recente pronuncia della Corte Suprema**, la quale, statuendo che *“L'emissione di un assegno in bianco o postdatato, cui di regola si fa ricorso per realizzare il fine di garanzia - nel senso che esso è consegnato a garanzia di un debito e deve essere restituito al debitore qualora questi adempia regolarmente alla scadenza della propria obbligazione, rimanendo nel frattempo nelle mani del creditore come titolo esecutivo da far valere in caso di inadempimento -, è contrario alle norme imperative contenute negli Articoli 1 e 2 del R.D. 21 dicembre 1933 n. 1736 e dà luogo ad un giudizio negativo sulla meritevolezza degli interessi perseguiti dalle parti, alla luce del criterio della conformità a norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume enunciato dall'articolo 1343 Codice civile. Pertanto, non viola il principio dell'autonomia contrattuale, sancito dall'Articolo 1322 Codice civile, il Giudice che, in relazione a tale assegno, dichiara nullo il patto di garanzia e sussistente la promessa di pagamento di cui all'Articolo 1988 Codice civile.”*(Cassazione, Sez. I, Sentenza n. 10710 del 24 Maggio 2016) **ha precisato non solo che il patto di garanzia cui accede l'emissione è nullo per contrarietà a norme imperative ma ha anche chiarito che il rilascio di un assegno postdatato in garanzia, non salvaguarda il debitore da eventuali abusi del creditore che, per ipotesi, potrebbe portare all'incasso l'assegno anche prima del giorno indicato come data di emissione.**

3. La lesione del legittimo affidamento: colpa o dolo delle sanzioni amministrative

Orbene analizzando la problematica in questione, avente ad oggetto l'ipotesi in cui un soggetto, avendo prima stipulato un patto di non bancabilità nullo perché contrario a norme imperative, abbia successivamente invocato la tutela del legittimo affidamento a che detto patto - nullo - venisse rispettato, rileva quanto segue.

Invero, partendo dall'assunto che la normativa in materia di assegni bancari codifica e tutela espressamente l'assegno emesso solo come mezzo di pagamento, ne deriva l'importante conseguenza per la quale **la prassi di utilizzare tale strumento per finalità indirette di garanzia è pertanto coscientemente scelta dai privati a loro rischio e pericolo**, ben conoscendo gli stessi i possibili esiti di tale impiego.

Detto in altre parole, il titolare di un conto corrente che consegna ad altri un modello di assegno senza data e sottoscritto con la consapevolezza che il possessore possa porlo all'incasso, si ritiene che debba essere tenuto responsabile, quanto meno a titolo di colpa, per l'avvenuta circolazione del titolo, della quale *sine dubio* si è assunto volontariamente il rischio che, nelle more tra la consegna del titolo e la presentazione dell'assegno in banca, possa essere venuta meno l'autorizzazione all'emissione di assegni. Infatti, dal momento che vi è un preciso dovere nell'ordinamento di non fare circolare assegni in mancanza di autorizzazione del trattario, il privato non può sottrarsi all'imperatività di tali comandi ed alla propria correlata responsabilità.

4. Orientamento giurisprudenziale

Ciò premesso, analizzando ora l'orientamento della Suprema Corte relativo alla colpa circa le sanzioni amministrative, secondo il quale "*L'esimente della buona fede, applicabile anche all'illecito amministrativo disciplinato dalla L. n. 689 del 1981, rileva come causa di esclusione della responsabilità amministrativa - al pari di quanto avviene per la responsabilità penale, in materia di contravvenzioni - solo quando sussistano elementi positivi idonei a ingenerare nell'autore della violazione il convincimento della liceità della sua condotta e risulti che il trasgressore abbia fatto tutto quanto possibile per conformarsi al precetto di legge, onde nessun rimprovero possa essergli mosso*" (Cassazione Civile, Sentenza 06 aprile 2011 n. 7885) si evince facilmente come **tale esimente di colpa non possa ricorrere nel caso ivi analizzato, in cui il soggetto ha coscientemente stipulato il patto di non bancabilità e, così facendo, ha volontariamente assunto il rischio relativo alla possibile circolazione del titolo.**

Infatti, così come ritenuto dalla giurisprudenza maggioritaria non assume la veste di "debitore incolpevole", pertanto risponde a titolo di colpa, colui che emette e concede in garanzia un assegno privo di copertura e sprovvisto di data e luogo di emissione anche qualora il creditore, violando l'accordo sottostante, invece che restituire il titolo, provveda a girarlo ad altra persona la quale lo presenti all'incasso prima della scadenza pattuita tra debitore e beneficiario, poiché il relativo patto di garanzia è considerato nullo, in quanto la contrarietà dell'assegno alle norme imperative di cui agli articoli 1 e 2 del Regio Decreto 21/12/1933 n. 1736, poste a tutela della buona fede e della regolare circolazione dei titoli di credito, fa ritenere non meritevoli di tutela giuridica gli interessi perseguiti dalle parti con l'accordo "atipico" tramite il quale si conferisce, all'emissione di un assegno, la funzione di garanzia, alla luce del criterio della conformità a norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume contenuto nell'articolo 1343 c.c. (Cassazione Civile., Sez. II, 19 aprile 1995, n. 1368).

Ne consegue che non può definirsi "debitore incolpevole", vale a dire vittima di illecito penale o civile cui sia seguito un ingiusto protesto il soggetto che faccia affidamento nel rispetto di un accordo nullo, al quale egli stesso abbia coscientemente aderito emettendo così un titolo privo di validità sia ai fini di garanzia che a quelli di pagamento e, per di più, senza indicazione di data e luogo di emissione" (Tribunale di Bologna, III Sez. civile, ord. n. 203 dell'11/01/2005).

Ancora, calzante per il caso *de quo*, in quanto vertente una questione identica, è una recente sentenza del Tribunale di Ferrara in cui i giudici hanno negato le pretese attoree, riconoscendo una responsabilità a titolo di colpa in capo all'attore per l'illecito amministrativo. (Tribunale di Ferrara, [Sentenza n.1294 del 18 agosto 2011](#)) statuendo che "*[...] Quand'anche possa ritenersi che la parte abbia abusivamente riempito (o fatto riempire) l'assegno che l'altra le aveva consegnato nel 2003 con (il luogo di emissione e) una data non specificamente concordata, ponendolo contestualmente all'incasso senza autorizzazione o addirittura in violazione di un espresso divieto in tal senso, tale condotta non può costituire fonte di una responsabilità giuridicamente rilevante sotto il profilo civilistico nei confronti dell'attore, il quale non può andare esente dalle conseguenze pregiudizievoli che per lui sono inevitabilmente derivate dal protesto*

*legittimamente levato a suo carico stante la pregressa estinzione del conto corrente su cui l'assegno era originariamente tratto” precisando che “L'attore, a seguito dell'emissione di un assegno bancario di 1.200,00 euro consegnato al convenuto nel 2003 privo di data, [...] avrebbe dovuto adempiere al minimo di diligenza di assicurare che, in ogni momento, finché l'assegno in questione non fosse tornato nelle sue mani, il conto corrente bancario sul quale il predetto titolo era stato tratto fosse non solo operativo ma anche provvisto dei denari necessari al pagamento dell'assegno stesso: **violando tale minimo dovere di diligenza [...] ha dunque assunto consapevolmente su di sé tutti i rischi conseguenti”**.*

La stessa statuizione risulta particolarmente interessante in quanto, occupandosi anch'essa del patto di non bancabilità, statuendo che “*Né d'altro canto, l'affidamento eventualmente riposto dall'attore -all'atto della emissione dell'assegno controverso- sul rispetto, da parte del soggetto prenditore del titolo, di un accordo invalido (l'asserito patto di postdatazione e di non presentazione del titolo) potrebbe mai qualificarsi (e ricevere una forma di tutela in questa sede) come legittimo affidamento, proprio perché non potrebbe mai ritenersi ingiusta la lesione dell'aspettativa dell'altrui adempimento di un accordo nullo, in quanto contrario alle norme imperative dell'ordinamento”*, ha così concluso: “*Le conseguenze che la legge (a tutela degli interessi pubblicistici sottratti alla disponibilità delle parti) ricollega alla sua emissione (ed alla successiva circolazione) di un assegno senza provvista non possono subire deroghe di sorta per asseriti (ma invalidi) accordi privati di attribuzione al titolo di credito di una natura, di una funzione e di una disciplina di circolazione diverse da quelle imperative ed inderogabili (che fanno dell'assegno bancario un immediato mezzo di pagamento) previsto dall'ordinamento; conseguentemente, non possono ricevere tutela i pregiudizi, di natura anche non patrimoniale, che l'attore ha allegato in atti come conseguenti alla inevitabile (legittima) levata del pretesto”* (Tribunale di Ferrara, [Sentenza n. 1294 del 18 agosto 2011](#)).

5. Conclusioni

In conclusione alla luce di quanto sopra esposto, è possibile svolgere le seguenti conclusioni.

Rilevato la natura pubblicistica della normativa emessa in materia di assegni bancari, essendo diretta a tutelare la correttezza e la regolarità dei traffici giuridici ne deriva che, *sine ullo dubio*, la destinazione assegnata all'assegno, ovvero i patti intercorsi tra le parti sono del tutto irrilevanti, o, per meglio dire, non possono esonerare *a priori* il soggetto dalla responsabilità della violazione dell'articolo 1 della Legge 386/1990.

Per tali ragioni è possibile concludere osservando che le pattuizioni interne, dirette come nel caso ivi analizzato a trasformare il titolo da mezzo di pagamento a strumento di garanzia, sono del tutto irrilevanti ai fini della configurabilità del reato di emissione di assegno bancario senza autorizzazione. Di conseguenza il firmatario dell'assegno, sarà comunque tenuto a rispondere in via amministrativa, ai sensi dell'articolo 1 della Legge 386/1990, per un assegno emesso senza autorizzazione, non rilevando la finalità o i motivi per cui tale assegno era stato emesso in difetto di autorizzazione.

TAG: *assegni, assegno bancario, legittimo affidamento, sanzioni, sanzioni amministrative, Titoli di credito, Diritto bancario, civile*

Avvertenza

La pubblicazione di contributi, approfondimenti, articoli e in genere di tutte le opere dottrinarie e di

commento (ivi comprese le news) presenti su Filodiritto è stata concessa (e richiesta) dai rispettivi autori, titolari di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi (Legge 633/1941). La riproduzione ed ogni altra forma di diffusione al pubblico delle predette opere (anche in parte), in difetto di autorizzazione dell'autore, è punita a norma degli articoli 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della menzionata Legge 633/1941. È consentito scaricare, prendere visione, estrarre copia o stampare i documenti pubblicati su Filodiritto nella sezione Dottrina per ragioni esclusivamente personali, a scopo informativo-culturale e non commerciale, esclusa ogni modifica o alterazione. Sono parimenti consentite le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione, purché accompagnate dal nome dell'autore dell'articolo e dall'indicazione della fonte, ad esempio: Luca Martini, La discrezionalità del sanitario nella qualificazione di reato perseguibile d'ufficio ai fini dell'obbligo di referto ex. art 365 cod. pen., in "Filodiritto" (<https://www.filodiritto.com>), con relativo collegamento ipertestuale. Se l'autore non è altrimenti indicato i diritti sono di Inforomatica S.r.l. e la riproduzione è vietata senza il consenso esplicito della stessa. È sempre gradita la comunicazione del testo, telematico o cartaceo, ove è avvenuta la citazione.