

La Corte di legittimità nel solco di principi già affermati: cessione del credito, saldaconto e clausola di pagamento a prima richiesta.

Nota a Cass. Civ., Sez. I, 29 febbraio 2024, n. 5478.

di Valentino Vecchi

Valentino Vecchi & Partners



Con ordinanza n.5478 del 29.02.2024, la prima sezione civile della Corte di Cassazione, nel solco già tracciato mediante precedenti pronunciamenti, ha ribadito i principi di seguito enumerati e illustrati:

- 1) l'avviso in GU *ex art.58 TUB* non prova l'esistenza del contratto di cessione;
- 2) l'estratto *ex art.50 TUB* non esime la banca dal provare come si sia formato il proprio credito – laddove contestato – neppure se oggetto di successivo piano di rientro;
- 3) la clausola di pagamento a prima richiesta non basta per qualificare la garanzia quale contratto autonomo, occorrendo altresì la clausola di rinuncia alle eccezioni. In ogni caso, anche il garante autonomo può contestare la violazione di norme imperative.

In ordine alla prima questione, la Corte, dinanzi alla contestazione dell'esistenza stessa del contratto di cessione, ha ritenuto insufficiente l'avviso dell'avvenuta cessione pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

Al riguardo, gli Ermellini hanno affermato che operando in tal guisa si è “*finito per confondere il requisito della “notificazione” della cessione al debitore ceduto, necessario ai fini dell'efficacia della cessione stessa nei confronti di quest'ultimo e dell'esclusione del carattere liberatorio dell'eventuale pagamento dal medesimo eseguito in favore del cedente, con la prova dell'effettiva avvenuta stipulazione del contratto di cessione e, quindi, del concreto trasferimento della titolarità di quel credito, prova necessaria per dimostrare la reale legittimazione sostanziale ad esigerlo da parte del preteso cessionario, laddove tale qualità sia contestata (come accaduto nella specie per effetto di quanto si è detto in precedenza) dal debitore ceduto*”.

La Corte, poi, richiamando Cassazione n. 17944/2023, ha precisato che *“va, comunque, sempre distinta la questione della prova dell’esistenza della cessione (e, più in generale, della fattispecie traslativa della titolarità del credito) dalla questione della prova dell’inclusione di un determinato credito nel novero di quelli oggetto di una operazione di cessione di crediti individuabili in blocco ai sensi dell’art. 58 T.U.B.”*. Difatti, *“quando non sia contestata l’esistenza del contratto di cessione in sé, ma solo l’inclusione dello specifico credito controverso nell’ambito di quelli rientranti nell’operazione conclusa dagli istituti bancari, l’indicazione delle caratteristiche dei crediti ceduti, contenuta nell’avviso della cessione pubblicato dalla società cessionaria nella Gazzetta Ufficiale, può ben costituire adeguata prova dell’avvenuta cessione dello specifico credito oggetto di contestazione, laddove tali indicazioni siano sufficientemente precise e consentano, quindi, di ricondurlo con certezza tra quelli compresi nell’operazione di trasferimento in blocco, in base alle sue caratteristiche concrete”*. Laddove, invece, *“sia oggetto di specifica contestazione da parte del debitore ceduto la stessa esistenza del contratto (ovvero dei vari contratti) di cessione.....detto contratto deve essere certamente oggetto di prova e, a tal fine, come sopra chiarito, di regola non può ritenersi sufficiente una mera dichiarazione della parte cessionaria e, quindi, come tale, neanche la mera “notificazione” della cessione da questa effettuata al debitore ceduto, neanche se tale notificazione sia avvenuta mediante avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale”*.

Per quanto concerne la seconda questione, avente ad oggetto la prova del credito, la Corte di legittimità ha anzitutto chiarito che l’estratto conto ex art. 50 TUB, se risulta idoneo a supportare la richiesta di ingiunzione, *“non è esaustivo, invece, nel caso in cui il decreto ingiuntivo venga opposto”*. Nel giudizio di opposizione, difatti, il creditore opposto *“pur assumendo formalmente la posizione di convenuto, riveste la qualità di attore in senso sostanziale”*, talché *“è tenuto a fornire la piena prova del credito azionato nella fase a cognizione sommaria”*.

Neppure la sottoscrizione, da parte di debitore e garanti, di un piano di rientro convenuto per il rimborso dell’esposizione debitoria esime la creditrice dal dar prova della legittimità della propria pretesa.

Al riguardo, gli Ermellini, richiamando Cassazione SS.UU. n. 6459/2020, hanno precisato che *“la promessa di pagamento e la ricognizione di debito, di cui all’art. art.1988 cod. civ. hanno come unico effetto la «semplice relevatio ab onere probandi che dispensa il destinatario della dichiarazione dall’onere di provare quel rapporto, che si presume fino a prova contraria, ma dalla cui esistenza o validità non può prescindere sotto il profilo sostanziale, venendo, così, meno ogni effetto vincolante ove rimanga giudizialmente provato che il rapporto suddetto non è mai sorto, o è invalido, o si è estinto, ovvero che esista una condizione o un altro elemento ad esso attinente che possa comunque incidere sull’obbligazione derivante dal riconoscimento o dalla promessa» (affermazione del tutto analoga si rinviene anche nella successiva, pure già citata Cass. n. 2091 del 2022)”*.

Peraltro il Collegio non ha ommesso di ricordare di aver già espresso il principio secondo il quale *“la presenza di un piano di rientro concordato tra banca e cliente, che abbia natura meramente ricognitiva del debito, non preclude la contestazione della nullità delle clausole negoziali per difetto di forma scritta e pertanto non esonera la banca, attrice in giudizio per il pagamento del saldo, dal documentare le condizioni convenute nel contratto di conto corrente (cfr. Cass. n. 2855 del 2022)”*.

In ultimo, la Corte ha affrontato un altro tema già oggetto di precedenti pronunce. Trattasi della annosa distinzione tra fideiussione e contratto autonomo di garanzia. Richiamando Cassazione

SS.UU. n. 3947/2010, il Supremo Collegio ha ribadito che per la qualificazione del contratto quale garanzia autonoma non basta la clausola di “pagamento a prima richiesta”, essendo necessaria anche la rinuncia a porre eccezioni (dunque la clausola “senza eccezioni”). Secondo la Corte, difatti, *“solo la presenza di entrambe le clausole cd. “a prima richiesta” e “senza eccezioni” (e non dunque, solo della prima) vale, di per sé, a qualificare il negozio come contratto autonomo di garanzia (cd. Garantievertrag), – in quanto incompatibile con il principio di accessorietà che caratterizza il contratto di fideiussione – «salvo che quando vi sia un’evidente discrasia rispetto all’intero contenuto della convenzione negoziale»”.*

In ogni caso, i Giudici di legittimità hanno pure ribadito che anche *“nell’ipotesi di contratto autonomo di garanzia, deve intendersi consentito al garante di sollevare eccezioni fondate sulla nullità del contratto base per violazione di norme imperative, sicché il garante autonomo deve ritenersi pienamente legittimato a sollevare, nei confronti della banca, l’eccezione di nullità della clausola anatocistica allorquando essa non si fondi, come nella specie, su di un uso normativo”.*

Ancorché eccezione non espressamente richiamata nella pronuncia in commento, non vi è dubbio che pure il garante autonomo può eccepire l’applicazione di interessi usurari e, dunque, la violazione della legge n.108/1996.

VALENTINO VECCHI

dottore commercialista

esperto in contenzioso bancario

consulente tecnico del Tribunale

studio@vecchiepartners.it

www.vecchiepartners.it