

ECCEZIONE DI PRESCRIZIONE: ONERI DI ALLEGAZIONE E PROVA IN CAPO ALLE PARTI

Avv. Michela Boccardo

Eccezione di prescrizione: oneri di allegazione e prova

Cassazione SS.UU. n. 24418/ 2010

*«Se, dopo la conclusione di un contratto di apertura di credito bancario regolato in conto corrente, il correntista agisce per far dichiarare la nullità della clausola che prevede la corresponsione di interessi anatocistici e per la ripetizione di quanto pagato indebitamente a questo titolo, **il termine di prescrizione decennale cui tale azione di ripetizione è soggetta decorre, qualora i versamenti eseguiti dal correntista in pendenza del rapporto abbiano avuto solo funzione ripristinatoria della provvista, dalla data in cui è stato estinto il saldo di chiusura del conto in cui gli interessi non dovuti sono stati registrati»***

Eccezione di prescrizione: oneri di allegazione e prova

Precisamente, con la citata pronuncia, le Sezioni Unite della Corte, al fine di determinare il termine dal quale inizia a decorrere la prescrizione nell'ambito di un rapporto di conto corrente, muovono dalla distinzione tra rimesse meramente ripristinatorie e rimesse solutorie (*id est*, pagamenti).

Le prime, versamenti effettuati su un conto il cui passivo non ha superato i limiti dell'affidamento concesso dalla Banca, non possono dar vita ad alcuna pretesa restitutoria (se non nel momento in cui, chiuso il rapporto, il correntista provvede a restituire alla Banca il denaro in concreto utilizzato) perché con tali rimesse, in costanza di rapporto, non vi è stato alcun effettivo spostamento patrimoniale a favore della Banca. Al contrario, in presenza di un pagamento asseritamente illegittimo, il correntista che se ne avveda può da subito agire per la ripetizione del medesimo.

Occorre allora precisare che i pagamenti con funzione solutoria sono: (i) addebiti di interessi registrati in compensazione su conto corrente con saldo attivo; (ii) versamenti eseguiti su un conto "scoperto" in assenza di alcuna apertura di credito o finalizzati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'affidamento.

Ogni pagamento indebito costituisce oggetto di ripetizione e dal medesimo, pertanto, decorrerà l'ordinaria prescrizione decennale dell'azione di ripetizione.

Eccezione di prescrizione: onere di allegazione

→ L'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca quando è ammissibile?

→ L'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca è fondata e in che misura?

Allegare solo l'inerzia del titolare del diritto o anche le singole rimesse operate nel corso del rapporto con natura solutoria?
Dunque, allegare e provare l'avvenuto superamento del limite di affidamento da parte del debitore?

In altre parole, nel formulare l'eccezione di prescrizione per resistere alla domanda del cliente di restituzione delle somme indebitamente versate nel corso del rapporto di conto corrente, **la Banca ha l'onere di indicare specificamente le singole rimesse aventi natura solutoria o può fare generico riferimento a tutte le rimesse affluite sul conto in data anteriore al decennio a ritroso dal primo atto interruttivo idoneo ad interrompere la prescrizione.**

Eccezione di prescrizione: onere di allegazione

Requisiti di ammissibilità dell'eccezione: due orientamenti contrapposti

Tesi A)

L'eccezione di prescrizione riferita dalla banca a tutte le rimesse sul conto corrente, assumendo l'avvenuto pagamento – inteso come spostamento patrimoniale dal solvens all'accipiens – quale fatto fondante l'eccezione di prescrizione, è generica e come tale inammissibile. Essa si fonda sulla presunzione della natura ripristinatoria delle rimesse, *«tale funzione corrisponde allo schema causale tipico del contratto»*, pertanto, *«una diversa finalizzazione dei singoli versamenti (o di alcuni di essi) deve essere in concreto provata da parte di chi intende far decorrere la prescrizione dalle singole annotazioni delle poste relative agli interessi passivi anatocistici»* (Cass., 26.2.2014, n. 4518). Pertanto, *«a fronte di una formulazione generica dell'eccezione riferita a tutti i versamenti intervenuti sul conto in data anteriore al decennio decorrente a ritroso dalla data di proposizione della domanda, il giudice non può supplire all'omesso assolvimento di tali oneri, individuando d'ufficio i versamenti solutori»* (Cass., 7.9.2017, n. 20933). A fronte di un conto corrente affidato la banca è onerata *«di allegare, ai fini dell'ammissibilità dell'eccezione di prescrizione – e poi di provare, ai fini della fondatezza dell'eccezione, – non solo il mero decorso del tempo, ma anche l'ulteriore circostanza dell'avvenuto superamento, ad opera del cliente, del limite dell'affidamento»* (Cass., 24.5.2018, n. 12977).

Eccezione di prescrizione: onere di allegazione

Tesi B)

Il fatto costitutivo dell'eccezione di prescrizione è rappresentato dalla sola inerzia del titolare «senza che rilevi l'erronea individuazione del termine applicabile, ovvero del momento iniziale o finale di esso, trattandosi di questione di diritto sulla quale il giudice non è vincolato dalle allegazioni di parte» (Cass. SS.UU. 25.7.2002 n. 10955) – pertanto, **non è necessario che la banca indichi specificamente le rimesse prescritte**, emergendo la natura ripristinatoria o solutoria dei singoli versamenti dagli estratti conto, da introdursi in giudizio sulla base dei rispettivi oneri probatori a carico delle parti: dunque, gli elementi utili ai fini dell'applicazione della prescrizione costituiscono una quaestio iuris e sono nella disponibilità del giudice che deve decidere la questione, con l'ausilio del consulente tecnico (Cass. 27.6.2017 n. 15954; Cass. 26.7.2017, n. 18581; Cass. 22.2.2018, n. 4372; Cass. 10.7.2018, n. 18144; Cass. 30.10.2018 nn. 27704 – 27705).

Eccezione di prescrizione: onere di allegazione

Cassazione SS.UU. 13.6.2019 n. 15895

L'elemento costitutivo dell'eccezione di prescrizione estintiva è rappresentato *«dall'inerzia del titolare del diritto fatto valere in giudizio, mentre la determinazione della durata di detta inerzia, necessaria per il verificarsi dell'effetto estintivo, si configura come una quaestio iuris concernente l'identificazione del diritto e del regime prescrizionale per esso previsto dalla legge»*.

Alla parte onerata di sollevare l'eccezione è *«fatto onere soltanto di allegare il menzionato elemento costitutivo e di manifestare la volontà di profittare di quell'effetto, e non anche di indicare direttamente o indirettamente (cioè attraverso specifica menzione della durata dell'inerzia) le norme applicabili al caso di specie, l'identificazione delle quali spetta al giudice»*.

Pertanto, se l'elemento qualificante dell'eccezione di prescrizione è l'allegazione dell'inerzia del titolare del diritto, richiedere *«ai fini della valutazione di ammissibilità dell'eccezione»* che *«tale inerzia sia “particolarmente connotata” in riferimento al termine iniziale della stessa (in tesi individuando e specificando diverse rimesse solutorie)»* comporta una *«nuova tipizzazione delle diverse forme di prescrizione, che queste Sezioni Unite, nella condivisa pronuncia n. 10955 del 2002, hanno voluto espressamente escludere»*.

Eccezione di prescrizione: onere di allegazione

Vale a dire, è sufficiente che il convenuto manifesti la volontà di avvalersi della prescrizione (opponendo l'inerzia), senza che debba ritenersi necessaria l'individuazione specifica del dies a quo.

Le Sezioni Unite hanno quindi concluso che l'eccezione di prescrizione dell'actio indebiti esercitata con riguardo alle rimesse in conto corrente è validamente proposta dalla banca convenuta ove questa allegghi l'elemento costitutivo dell'eccezione di prescrizione – e cioè l'inerzia del correntista – spettando poi al giudice di individuare, sulla base degli elementi presenti in atti, il dies a quo dell'inerzia rilevante (e dunque l'esistenza di rimesse solutorie) e verificare se il decorso del tempo sia, o meno, sufficiente a determinare l'estinzione del diritto alla ripetizione dell'indebitato.

Del resto, le Sezioni Unite – come costantemente affermato in giurisprudenza – riconoscono che se nella formulazione della domanda di ripetizione dell'indebitato *«il correntista (...) potrà limitarsi ad indicare l'esistenza di versamenti indebiti e chiederne la restituzione in riferimento ad un dato conto e ad un tempo determinato»*, senza dover specificare i versamenti indebiti e la natura degli stessi, allora, nella prospettiva speculare dell'eccezione estintiva, la banca *«potrà limitarsi ad allegare l'inerzia dell'attore in ripetizione, e dichiarare di volerne profittare»*.

Eccezione di prescrizione: onere di allegazione

Il contrasto giurisprudenziale è stato risolto dalle Sezioni Unite con riferimento ai requisiti di ammissibilità dell'eccezione, ma non in relazione al problema del riparto dell'onere della prova circa l'esistenza di un affidamento e circa la natura delle singole rimesse, nella prospettiva dell'accertamento della fondatezza, o meno, dell'eccezione di prescrizione: *«aver assolto all'onere di allegazione non significa avere proposto una domanda o un'eccezione fondata, in quanto l'allegazione deve, poi, esser provata dalla parte cui, per legge, incombe il relativo onere, e le risultanze probatorie devono, infine, esser valutate, in fatto e in diritto, dal giudice»*, quindi, **«il problema della specifica indicazione delle rimesse solutorie non viene eliminato, ma semplicemente si sposta dal piano delle allegazioni a quello della prova, sicché il giudice valuterà la fondatezza delle contrapposte tesi al lume del riparto dell'onere probatorio, se del caso avvalendosi di una consulenza tecnica a carattere percipiente»**.

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Art. 2697 c.c. Onere della prova.

«Chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento.

Chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda»

Rispetto all'eccezione di prescrizione, è il correntista attore ad essere onerato di provare l'esistenza dell'apertura di credito e dunque la natura ripristinatoria delle rimesse o è la banca eccipiente a dover provare l'inesistenza dell'apertura di credito e dunque la natura solutoria delle rimesse?

- i) Se l'esistenza di una apertura di credito costituisce un fatto positivo, dunque impeditivo dell'eccezione di prescrizione, come tale, dovrebbe essere provata dal correntista;
- ii) Considerando l'assenza di un'apertura di credito quale fatto fondante l'eccezione di prescrizione, si onera la banca, che intende far valere la natura solutoria delle rimesse, della prova di un fatto negativo, e cioè l'assenza di un affidamento.

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Per cercare di risolvere il predetto contrasto, occorre fare un passo indietro e rammentare che sia ormai pacificamente onere del correntista che agisce per la ripetizione degli illegittimi addebiti operati dalla Banca provare sia l'avvenuto pagamento sia la mancanza di una causa debendi.

Cass 2.5.2019, n. 11543; Cass. 13.12.2019, n. 33009; Cass. 8.7.2021, n. 19566; Cass. 13.9.2021, n. 24641:

Nei rapporti di conto corrente bancario, il cliente che agisca per ottenere la restituzione delle somme indebitamente versate in presenza di clausole nulle i) ha l'onere di provare l'inesistenza della causa giustificativa dei pagamenti effettuati mediante la produzione del contratto che contiene siffatte clausole; ii) si deve far carico della produzione dell'intera serie degli estratti conto. Il diritto spettante al cliente, sancito dall'articolo 119, quarto comma, del TUB, può essere esercitato in sede giudiziale attraverso l'istanza di cui all'articolo 210 c.p.c., in concorso dei presupposti previsti da tale disposizione, a condizione che detta documentazione sia stata precedentemente richiesta alla banca, che senza giustificazione non vi abbia ottemperato; *«il principio di vicinanza della prova non può essere invocato ove ciascuna delle parti acquisisca la disponibilità della prova(documentale) di cui si dibatta (il che accade, almeno di regola, nel caso di stipula di contratti bancari)»* che non può diventare uno strumento interpretativo di inammissibile valorizzazione nel processo *«della diversità di forza economica dei contendenti»*

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Ciò posto, la prova degli elementi utili ai fini dell'applicazione dell'eccepita prescrizione è nella disponibilità del giudice ove il correntista assolva il proprio onere probatorio e ove ciò non avvenga mancherebbe la prova del fatto costitutivo del diritto azionato, onde la domanda del correntista attore andrebbe respinta senza necessità di esaminare l'eccezione di prescrizione.

Pertanto, in un quadro processuale definito dalla presenza degli estratti conto, una volta che la banca convenuta abbia eccepito la prescrizione, compete al giudice, con l'ausilio di un consulente tecnico d'ufficio, verificare quali rimesse, per essere ripristinatorie siano irrilevanti ai fini della prescrizione non potendosi considerare quali pagamenti.

E della prova dell'esistenza o meno dell'apertura di credito?

Le più recenti pronunce della Suprema Corte e delle Corti di merito hanno posto l'onere della prova in capo al cliente e non alla banca.

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Cass. 28.2.2020 n. 5610

*«In linea con i principi in tema di onere di allegazione, in generale, e di onere di allegazione riferito alla specifica eccezione di prescrizione, non è necessaria l'indicazione, da parte della banca, del dies a quo del decorso della prescrizione; l'elemento qualificante dell'eccezione di prescrizione è l'allegazione dell'inerzia del titolare del diritto, che costituisce, appunto, il fatto principale, al quale la legge riconnette l'invocato effetto estintivo; richiedere al convenuto, ai fini della valutazione di ammissibilità dell'eccezione, che tale inerzia sia particolarmente connotata in riferimento al termine iniziale della stessa (individuando e specificando diverse rimesse solutorie) comporterebbe l'introduzione indiretta di una nuova tipizzazione delle diverse forme di prescrizione; il problema della specifica indicazione delle rimesse solutorie non viene eliminato, ma semplicemente si sposta dal piano delle allegazioni a quello della prova, sicché il giudice deve valutare la fondatezza delle contrapposte tesi al lume del riparto dell'onere probatorio. Tanto premesso, **non era la Banca a dover provare il fatto negativo della inesistenza di apertura di credito, o la natura solutoria delle rimesse, che invece scaturiva automaticamente dall'assenza di prova di un rapporto di affidamento in conto corrente; per converso le era sufficiente eccepire il decorso del tempo e far valere la prescrizione dall'annotazione delle singole rimesse»***

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Cass. 11.3.2020, n. 7013

«(...) non gravava sulla banca l'onere di allegare e provare la natura solutoria dei versamenti ma spettava all'attore in ripetizione «dimostrare la natura indebita dei versamenti e, a fronte dell'eccezione di prescrizione dell'azione proposta dalla banca, dimostrare l'esistenza di un contratto di apertura di credito idoneo a qualificare il pagamento come ripristinatorio e a spostare l'inizio del decorso della prescrizione al momento della chiusura del conto» (Cass. n. 27704/2018) (...) proposta l'eccezione di prescrizione, la banca non era onerata di eccepire anche la finalità solutoria dei versamenti; infatti «l'eccezione di prescrizione è validamente proposta quando la parte ne abbia allegato il fatto costitutivo, e cioè l'inerzia del titolare e manifestato la volontà di avvalersene» (Cass. n. 4372/2018) senza che sia necessario che la banca indichi specificamente le rimesse prescritte o il relativo dies a quo, emergendo la natura ripristinatoria o solutoria dei singoli versamenti dagli estratti-conto, della cui produzione in giudizio è onerato il cliente, sicché la prova degli elementi utili ai fini dell'applicazione della prescrizione è nella disponibilità del giudice che deve decidere la questione» (Cass. n. 18144/2018)»

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Cass. 18.01.2022, n. 1388

«Questa Corte ha già avuto occasione di chiarire che, in presenza di eccezione di prescrizione della banca, è onere del correntista, attore in ripetizione dell' indebito, allegare e provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito in conto corrente, che consenta di qualificare come non già solutorie, bensì meramente ripristinatorie della provvista, le rimesse effettuate entro i limiti dell'affidamento (cfr. Cass. 27704/2018; 2660/2019; 31927/2019). Nella specie, la Corte d'appello ha accertato la mancanza di un tale contratto e dunque ha escluso in fatto che la banca ne avesse fornito la prova. Nè è corretta in diritto l'affermazione della sussistenza di una presunzione del carattere non solutorio, bensì meramente ripristinatorio, di tutte le rimesse affluite in un conto corrente che presenti un saldo passivo per il correntista: affermazione che non può essere condivisa, per quanto sopra osservato, ancorchè sia presente nell' isolato precedente di questa Corte - la sentenza n. 4518/2014 richiamato dalla ricorrente. Quanto poi, alle modalità di formulazione dell'eccezione di prescrizione da parte della banca, secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'onere di allegazione gravante sull' istituto di credito che, convenuto in giudizio, voglia opporre l'eccezione di prescrizione al correntista che abbia esperito l'azione di ripetizione di somme indebitamente pagate nel corso del rapporto di conto corrente assistito da apertura di credito, è soddisfatto con l'affermazione dell' inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l' indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte (Cass. Sez. Un. 15895/2019)»

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Cass. 5.07.2022, n. 21225

«I due motivi possono esaminarsi congiuntamente: l'aporia motivazionale denunciata col primo motivo altro non è, infatti, che il riflesso di una erronea applicazione della disciplina che interessa gli oneri di allegazione della banca che, convenuta in ripetizione dal correntista, sollevi l'eccezione di prescrizione. Come è noto, **tale onere è soddisfatto con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unita alla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte (Cass. Sez. U. 13 giugno 2019, n. 15895 cit.)**. Ha errato, dunque, la Corte distrettuale, nel conferire rilievo alla circostanza per cui solo in grado di appello la banca aveva allegato l'esistenza di rimesse in conto di natura solutoria (sul punto cfr. Cass. 14 luglio 2020, n. 14958, secondo cui ove il cliente agisca per la ripetizione di importi relativi ad interessi non dovuti e la banca sollevi l'eccezione di prescrizione, la questione della natura solutoria o ripristinatoria delle rimesse, rilevante ai fini della decorrenza della prescrizione decennale dell'azione, può essere sollevata per la prima volta in appello, in quanto è la stessa proposizione dell'eccezione di prescrizione ad imporre di prendere in esame tale profilo, essendo l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito soddisfatto semplicemente con l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto, unitamente alla dichiarazione di volerne profittare). La Corte di merito ha tratto, poi, conclusioni improprie, sul piano del diritto, dal dato processuale rappresentato dalla mancata contestazione, da parte della banca, dell'apertura di credito. La stessa ha finito col ritenere che, in presenza di tale apertura di credito, un problema di prescrizione non si ponesse. Come spiegato da Cass. Sez. U. 2 dicembre 2010, n. 24418, il decorso del termine di prescrizione del diritto alla ripetizione si configura quando sia intervenuto un atto giuridico, definibile come pagamento, che l'attore pretende essere indebito, perchè prima di quel momento non è configurabile alcun diritto di ripetizione: in conseguenza, se il correntista, nel corso del rapporto, abbia effettuato non solo prelevamenti ma anche versamenti, in tanto questi ultimi potranno essere considerati alla stregua di pagamenti, tali da formare oggetto di ripetizione (ove risultino indebiti), in quanto abbiano avuto lo scopo e l'effetto di uno spostamento patrimoniale in favore della banca. Questo accadrà ove si tratti di versamenti eseguiti su un conto in passivo cui non accede alcuna apertura di credito a favore del correntista, o quando i versamenti siano destinati a coprire un passivo eccedente i limiti dell'affidamento (sent. cit., in motivazione). Per escludere la prescrizione, in presenza della richiamata apertura di credito, era dunque necessario accertare l'inesistenza di versamenti di tale natura: ma di una indagine in tal senso la Corte di appello non risulta essersi fatta carico. Nè può farsi questione di mancata prova dell'eccezione di prescrizione. **A fronte della comprovata esistenza di un contratto di conto corrente assistito da apertura di credito, la natura ripristinatoria o solutoria dei singoli versamenti emerge dagli estratti conto che il correntista, attore nell'azione di ripetizione, ha l'onere di produrre in giudizio. La prova degli elementi utili ai fini dell'applicazione dell'eccezione di prescrizione è, dunque, nella disponibilità del giudice che deve decidere la questione: perlomeno lo è ove il correntista assolva al proprio onere probatorio; se ciò non accada il problema non dovrebbe nemmeno porsi, visto che mancherebbe la prova del fatto costitutivo del diritto azionato, onde la domanda attrice andrebbe respinta senza necessità di prendere in esame l'eccezione di prescrizione** (così Cass. 22 febbraio 2018, n. 4372 e Cass. 26 luglio 2017, n. 18581, non massimate in CED)»

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Corte d'Appello di Torino, 15 febbraio 2021 n. 184

È stato ribadito come sia certamente onere del correntista dimostrare la natura ripristinatoria dei versamenti e dunque l'esistenza dell'affidamento. Eccepita, quindi, dalla Banca la prescrizione del diritto alla ripetizione dell'indebitato, per decorso del termine decennale dal pagamento, è onere del cliente provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito, che qualifichi quel versamento come mero ripristino della disponibilità accordata e che sposti per quel versamento l'inizio del decorso della prescrizione al momento della chiusura del conto.

L'esistenza del contratto di apertura di credito deve essere provata con la forma scritta e non può essere fondata su altri elementi come prove indirette, quali gli estratti conto, i riassunti scalari, i report della centrale rischi, la stabilità dell'esposizione, l'entità del saldo debitore, la previsione di una commissione di massimo scoperto, oppure voci quali "spese gestione fido" e "revisione fido".

Ai fini della individuazione delle rimesse solutorie e/o ripristinatorie, in mancanza di contratto scritto, il limite dell'affidamento non si può individuare nello stesso massimo scoperto consentito di fatto, occorrendo dare continuità all'orientamento per cui non si può affermare che, in assenza di prova scritta dell'apertura di credito, la stessa possa ritenersi illimitata o comunque che la concreta operatività del conto possa consentire di affermare che vi fosse una importante elasticità di cassa che la Banca avrebbe autorizzato per tutto il periodo esaminato, per cui i maggiori picchi debitori siano da ricomprendere nell'ambito di un'operatività abituale e affidata quanto meno in via di fatto. In mancanza di prova scritta dell'apertura di credito (in cui deve essere inequivocabilmente indicata la soglia stessa dell'affidato) è da escludersi l'esistenza di un affidamento e, altrettanto pacificamente, deve essere ritenuto onere del correntista che invoca effetti per sé favorevoli dover provvedere alla produzione in giudizio del contratto stesso, non bastando l'affermazione che vi fosse una apertura di credito (...) Il tema dello sconfinamento, che si protrae nel tempo, senza che di fatto la Banca abbia assunto iniziative di rientro, denota semplicemente la mancanza di interesse di quest'ultima a ricevere nell'immediato la prestazione dovuta e di tollerare (se non di favorire) la persistenza attuale e il protrarsi futuro del debito da sconfinamento del cliente. Occorre dunque ribadire che l'esistenza di scoperti di conto, anche ripetuti e cospicui, non è univocamente interpretabile come conseguente ad un'apertura di credito a favore della cliente, ben potendo trattarsi di mera tolleranza da parte della banca.

A tale ultimo riguardo, **Cass. 4.04.2022, n. 10776 ha ribadito come lo sconfinamento non sia prova di un affidamento.**

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Corte d'Appello di Venezia, 13 settembre 2022, n. 1922

«Secondo il costante orientamento della Suprema Corte, nei rapporti di conto corrente bancario, il correntista che agisca in giudizio per la ripetizione dell'indebito è tenuto alla prova degli avvenuti pagamenti e della mancanza di una valida causa debendi essendo, altresì, onerato della ricostruzione dell'intero andamento del rapporto, con la conseguenza che non può essere accolta la domanda di restituzione se siano incompleti gli estratti conto attestanti le singole rimesse suscettibili di ripetizione (cfr. Cass. Sez. 1, ord. n.30822 del 28 novembre 2018, v. anche Cass. sez. VI, sent. n. 24948 del 23 ottobre 2017); né il correntista può invocare il principio di vicinanza della prova al fine di spostare detto onere in capo alla banca, tenuto conto che tale principio non trova applicazione quando ciascuna delle parti, almeno di regola, acquisisce la disponibilità del documento al momento della sua sottoscrizione (Cassazione civile sez. VI, 13 dicembre 2019, n.33009) ... Solo la produzione degli estratti conto, a partire dalla data di apertura del contratto di conto corrente sino alla data della domanda o di chiusura del conto, consente di pervenire – attraverso l'integrale ricostruzione dei rapporti di dare avere tra le parti e con la corretta applicazione del tasso di interesse - alla esatta determinazione dell'eventuale credito del correntista e alla quantificazione degli importi da espungere sul conto. Infatti, per la determinazione del saldo del conto non sono sufficienti gli estratti conto scalari in quanto essi rappresentano soltanto i conteggi degli interessi attivi e passivi ma non consentono, di per sé, di individuare le operazioni che hanno determinato le annotazioni degli interessi e di ricostruire, in siffatto modo, esattamente tutti i movimenti effettuati nell'arco del tempo. Nel caso di specie è pacifico che la rideterminazione del saldo del conto è avvenuta attraverso l'esame dei soli estratti conto scalari prodotti da parte attrice, i quali non sono tuttavia idonei a rendere una ricostruzione certa e attendibile dei rapporti di dare e avere come raccomandato dalla giurisprudenza; in difetto di produzione degli estratti conto analitici e sulla base dei soli scalari non possono dirsi provati l'effettivo addebito degli interessi in conto corrente, la precisa e corretta quantificazione degli addebiti illegittimi (che non può presumersi sulla base della pattuizione contrattuale), l'effettivo pagamento di quanto chiesto in ripetizione. (...)

Eccezione di prescrizione: onere della prova

(...) La fondatezza del primo motivo d'appello risulta corroborata dall'esame del terzo motivo avente ad oggetto l'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca, rigettata dal primo Giudice sulla base del rilievo che la Banca non avrebbe individuato le rimesse operate in conto né indicato la loro natura solutoria. Il motivo merita accoglimento, alla luce di quanto statuito dalle Sezioni Unite, che hanno definitivamente chiarito che l'onere di allegazione gravante sull'istituto di credito convenuto in giudizio che eccepisce la prescrizione è soddisfatto con l'allegazione dell'inerzia del titolare del diritto e dalla dichiarazione di volerne profittare, senza che sia necessaria l'indicazione delle specifiche rimesse solutorie ritenute prescritte (cfr. Cass. S.U. n.15895/19); sicché, eccepita dalla Banca la prescrizione del diritto alla ripetizione dell'indebitato per decorso del termine decennale dal pagamento è onere del cliente provare l'esistenza di un contratto di apertura di credito, che qualifichi quel versamento come mero ripristino della disponibilità accordata (Cass. 30 gennaio 2019, n.2660; Cass. 30 ottobre 2018, n.27704; Cass. 10 luglio 2018, n.18144). Considerato che la società attrice non ha prodotto alcun contratto di apertura di credito e che la prova del fido può essere fornita soltanto tramite il documento costitutivo e non anche mediante prove indirette (v. Cass. n.27705/18) o per facta concludentia, dalla mera tolleranza di una situazione di scoperto (da ultimo Cass. n. 6478/21) il conto in questione non può considerarsi affidato. Risulta pertanto errata la motivazione del primo Giudice che ha ritenuto l'eccezione di prescrizione sfornita di adeguato riscontro probatorio e comunque non meritevole di accoglimento in quanto il conto sarebbe stato affidato "di fatto".

Il mancato assolvimento, da parte dell'attrice, del proprio onus probandi, ha quindi inficiato anche la possibilità di valutare adeguatamente l'eccezione di prescrizione

correttamente sollevata dalla Banca. Posto che sulla base della sola documentazione prodotta dall'attrice non sarebbe stato possibile procedere ad un'analisi dell'impatto della prescrizione (gli scalari non offrono l'indicazione degli importi capitali giornalieri, né delle causali delle singole operazioni, che, invece, risultano desumibili dagli estratti conto analitici, in grado di fornire un appropriato riscontro dell'identità e della consistenza delle operazioni poste in atto) va comunque rilevato che il conto in questione è passato in attivo nel secondo trimestre del 2003, rimando in attivo sino al 31 dicembre 2004, con la conseguenza che agli accrediti che hanno determinato il passaggio in attivo va riconosciuta la natura di pagamenti. In definitiva, assorbiti gli ulteriori motivi, l'appello va accolto»

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Corte d'Appello di Torino, 19 luglio 2022, n. 824

«Eccepita tempestivamente la prescrizione il correntista, sul quale incombe l'onere di dimostrare la natura ripristinatoria delle rimesse operate nel periodo in esame, non può adempiere a tale onere avvalendosi dei soli estratti conto scalari, che non permettono di accertare la natura solutoria o ripristinatoria dei movimenti nell'arco di tempo preso in analisi. Gli estratti conto a scalare, infatti, costituiscono solo una parte dell'estratto conto ordinario e hanno la mera funzione riepilogativa del calcolo delle competenze che vengono contabilizzate sul conto corrente. Il riassunto a scalare contiene la sequenza dei saldi (positivi e negativi) ottenuta raggruppando tutte le operazioni con uguale valuta, ovvero rappresenta i conteggi degli interessi attivi e passivi e non consente di individuare le singole operazioni che hanno determinato le annotazioni degli interessi e di ricostruire esattamente tutti i movimenti effettuati nell'arco di tempo considerato, possibile unicamente avendo a disposizione gli estratti conto completi del rapporto. Quanto osservato è dirimente con riguardo ad ogni ulteriore contestazione, dovendosi ritenere coperti dalla prescrizione gli addebiti anteriori al 3.10.2008».

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Corte d'Appello di Milano, 29 luglio 2022, n. 2672

«Spetta certamente al correntista provare l'esistenza degli addebiti che si assumono essere stati illegittimamente applicati dalla Banca, dal momento che, a norma dell'art. 2697 c.c., è onere di chi vuol far valere un proprio diritto in giudizio provare i fatti che ne costituiscono il fondamento (...)

*E' solo il caso di segnalare che, **nel caso, l'impossibilità di individuare le rimesse solutorie dalle rimesse ripristinatorie è stata determinata dalla stessa impossibilità di "valutare le singole rimesse", e, quindi, da una questione che attiene ai presupposti della puntuale ricostruzione del conto che, in una causa di accertamento negativo e di ripetizione di indebito, come sopra detto, rimanda all'onere della prova a carico del correntista.***

Da ultimo, occorre sottolineare che, nonostante la giurisprudenza di legittimità abbia più volte considerato la possibilità di ricostruire l'andamento del conto alla luce di altri strumenti rappresentativi delle intercorse movimentazioni, se del caso rielaborati dall'attività di indagine di un consulente tecnico d'ufficio, spetta comunque al correntista fornire quegli altri puntuali elementi di prova in grado di sopperire alla carenza della produzione documentale; carenza che, in questo caso, oltre a essere quantitativa, è anche qualitativa, atteso che la ricostruzione sintetica, attraverso gli scalari, invocata dall'appellata, offrirebbe un quadro dell'andamento del rapporto non idoneo, lo si ribadisce, a fungere da valido presupposto per le articolate domande di accertamento e rettificata formulate in causa»

Eccezione di prescrizione: onere della prova

Tribunale di Torino, 10 maggio 2022, n. 2012

«Secondo quanto affermato dalla Suprema Corte, “In presenza di eccezione di prescrizione della banca, è onere del correntista, attore in ripetizione dell’indebitato, allegare e provare l’esistenza di un contratto di apertura di credito in conto corrente, che consenta di qualificare come non già solutorie, bensì meramente ripristinatorie della provvista, le rimesse effettuate entro i limiti dell’affidamento” (Cass. 18.1.2022 n. 1388).

In assenza di prova circa l’ammontare del fido accordato, pertanto, le rimesse devono essere considerate come solutorie»

Tribunale di Torino, 24 gennaio 2022, n. 229

«L’impegno della banca a creare e mantenere una disponibilità di denaro, utilizzabile in conto corrente, non essendo soggetto a un onere di forma scritta a pena di nullità, deve potersi liberamente provare con ogni mezzo, comprese le prove scritte indirette (...)»

Si considera affidato il conto corrente quando dalla documentazione in atti risulti l’esistenza di un fido in qualunque modo riconosciuto dalla Banca (estratti conto, scalari, report CR) anche se la concessione non risulti formalizzata per iscritto.

Eccezione di prescrizione: domanda di mero accertamento

La Banca ha interesse ad eccepire la prescrizione anche quando il rapporto di conto corrente è in essere e il correntista non ponga una domanda di ripetizione ma solo di accertamento negativo del saldo.

Ciò infatti «non toglie che la banca abbia titolo e interesse a eccepire la prescrizione di questa seconda azione, al fine di ottenere il rigetto anche solo parziale della prima, nei limiti in cui sia prescritta la ripetizione delle competenze indebitamente annotate. Ai sensi dell'art. 1422 c.c., l'azione per far dichiarare la nullità non è soggetta a prescrizione, ma sono fatti salvi gli effetti dell'usucapione e della prescrizione delle azioni di ripetizione. La norma è correttamente intesa in giur. (Cass. 9.4.2003 n. 5575) nel senso che “deve escludersi la permanenza di un interesse all'accertamento e alla declaratoria della nullità del contratto quando risulti ormai prescritta l'azione di ripetizione della prestazione in base ad esso effettuata”. In altri termini, il consolidamento dello stato di fatto, delle situazioni lato sensu possessorie, determinato dall'esecuzione del contratto e del decorso del tempo (usucapione, prescrizione dell'azione di indebito) priva di rilevanza la questione, logicamente preliminare, della validità o meno del titolo contrattuale. Il convenuto per la dichiarazione di nullità del contratto può quindi eccepire la carenza di interesse ad agire perché la nullità, seppur accertata, non determina apprezzabili conseguenze giuridiche, id est non dà titolo alla ripetizione delle prestazioni eseguite. In un rapporto di durata, quale il conto corrente bancario, l'interesse ad agire per la nullità è evidentemente frazionabile, ben potendo coesistere – secondo la condivisa ricostruzione operata da Cass. sez. un. 2.12.2010 n. 24418 – pagamenti (rimesse) prescritti, che non possono essere conteggiati a credito del cliente nel ricalcolo del saldo dare-avere, e pagamenti ancora non prescritti» così in Tribunale di Torino, 19 giugno 2019, n. 3061.

L'azione di accertamento negativo condivide con l'azione di ripetizione di indebito un nucleo di fatti comuni (la mancanza di una causa debendi a fronte dell'addebito nullo): “addebito in c/c in base a patto nullo o in mancanza di patto): **la mancanza di causa debendi esaurisce il contenuto della domanda di accertamento negativo** (mentre è solo una parte del più ampio thema decidendum della domanda di ripetizione), in buona sostanza non occorre che il correntista provi lo spostamento patrimoniale (dunque allegazione e prova delle singole rimesse solutorie).

Se il conto corrente è in essere cambiano gli oneri probatori in relazione all'eccezione di prescrizione sollevata dalla Banca?

Eccezione di prescrizione: domanda di mero accertamento

La **Corte d'Appello di Milano, 13.12.2019, n. 4998** rispetto alla *«mancata produzione degli estratti conto analitici e onere della prova delle rimesse solutorie ai fini dell'eccezione di prescrizione»* conclude *«sebbene la parte, secondo recente pronuncia della Cassazione, non abbia l'onere di allegare in modo specifico le rimesse solutorie, essendo sufficiente l'affermazione dell'inerzia del titolare del diritto e la dichiarazione di volerne profittare, purtuttavia è gravata dall'onere di provare l'esistenza delle rimesse solutorie (Sezioni Unite n. 15895/2019). L'onere probatorio va infatti tenuto distinto da quello di allegazione e grava sul soggetto che eccepisca la prescrizione, quale fatto estintivo del diritto azionato»*

Il **Tribunale di Torino, Dott. Astuni, 13.06.2019, n. 3061**, ritiene sufficienti gli scalari in presenza di una domanda di accertamento negativo del saldo debitore con conto corrente in essere, non essendo il correntista onerato di provare l'esistenza della rimessa solutoria mediante estratti conto integrali (*«irrilevanza, come causa petendi dell'azione, dell'esistenza e prova di rimesse solutorie»*) dunque l'eccezione di prescrizione non può essere esaminata in difetto dell'estratto conto integrale (*«l'eccezione di prescrizione è infondata per tabulas perché mancano i movimenti»*).