

Marco Nicolai

**SULL'ADEMPIMENTO DELLE
OBBLIGAZIONI DELLA BANCA NEL
CONTRATTO DI CONTO CORRENTE
BANCARIO**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

TRIBUNALE DI ROMA

20 marzo 2006

G.U. LOASSES

[948/12] Mandato - Obbligazioni del mandatario - Obbligo generale di informare il mandante del verificarsi di fatti rilevanti - Configurabilità - Fattispecie.
(Codice civile, artt. 1710, 1175, 1176, 1375)

[1908/12] Conto corrente bancario - Ordine di bonifico eseguito dalla banca mandataria - Falsità dell'ordine - Obbligo di diligenza della banca nell'esecuzione del bonifico - Verifica della sottoscrizione del bonifico con lo *specimen* - Insufficienza di tale controllo - Rilevanza delle concrete circostanze di fatto - Responsabilità della banca - Sussistenza.
(Codice civile, artt. 1710, 1852, 1856)

[948/12] Mandato - Esecuzione del mandato oltre i limiti imposti dal mandante - Inopponibilità dell'affare concluso dal mandatario al mandante - Produzione degli effetti propri del contratto concluso dal mandatario nel suo patrimonio.
(Codice civile, art. 1711)

La banca mandataria che esegua un incarico per conto del correntista, deve dare notizia all'interessato di tutti i fatti rilevanti ai fini dello svolgimento del rapporto, come espressione dei generali doveri di diligenza e di buona fede cui il gestore deve uniformarsi nell'esecuzione dell'incarico (1).

La responsabilità dell'accorto banchiere nei confronti di un cliente-correntista, per avere eseguito un ordine di bonifico perfettamente falsificato e pervenuto alla banca tramite canali inusuali, non può essere esclusa con riguardo al riscontro della conformità della firma allo specimen, atteso che, in presenza di circostanze del caso concreto, che suggeriscano, secondo le regole di diligenza cui è tenuto il mandatario, ulteriori controlli, l'omissione di questi integra colpa ed è quindi ostativa alla configurabilità di una situazione di esonero di tale responsabilità (2).

Il contratto posto in essere dal mandatario oltre i limiti del mandato, è inopponibile al mandante ed i suoi effetti si producono nel patrimonio del mandatario, che li assume a suo carico ed ha l'obbligo di tenere indenne il mandante da qualsiasi pregiudizio possa derivare per il suo patrimonio dalla stipulazione e dall'esecuzione del negozio (3).

(Omissis). — SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. — Con atto di citazione notificato il 2 e il 3 agosto 1999 la soc. F. s.p.a., titolare, fino al 27 aprile 1999, del conto corrente di corrispondenza n. xxxx/xx acceso presso la Banca Y s.p.a., Agenzia n. x di Roma - via F.C. n. 8 e, successivamente, del conto corrente di corrispondenza n. xxxxxx/xx acceso presso l'Agenzia n. xxx sita in Roma, via del G. n. 33, conveniva in giudizio il predetto istituto di credito per sentire accertare la nullità, inesistenza ed illegittimità di n. 10 bonifici bancari disposti sui conti correnti intrattenuti da essa istante; dichiarare tenuta e condannare la Banca al rendimento del conto dal 24 marzo 1999 fino alla notifica dell'atto di citazione; risolvere il contratto di conto corrente per inadempimento della banca con condanna della predetta al pagamento della somma esistente sul conto; condannare la Banca al pagamento della somma di L. 3.888.400.000 con gli interessi nella mi-

sura pattuita decorrenti dalla data di ciascun addebito; condannare la Banca al risarcimento dei danni subiti per la violazione di rendere il conto, per la mancata disponibilità delle somme, per la lesione all'immagine nella misura da accertare in separata sede.

A sostegno della domanda esponeva che in data 24 maggio 1999 il sig. M.R., il direttore finanziario della società, apprendeva dal direttore del Banco di B., sig. C., che era stato spiccato da parte di F. un ordine di bonifico in favore di tale M.D.M. s.r.l., correntista del Banco Z, per L. 718.000.000; che successivamente, da informazioni assunte presso l'Agenzia xxx della Banca Y, apprendeva che erano stati addebitati sul proprio conto corrente ulteriori n. 9 ordini di bonifico in favore di soggetti (M.D.M. s.r.l. e A.P.) con i quali non aveva mai intrattenuto alcun rapporto; che gli ordini di bonifico (822 del 20 aprile 1999, 823 del 20 aprile 1999, 944 del 28 aprile 1999, 945 del 28 aprile 1999, 1245 del 4 maggio 1999, 1323 del 10 maggio 1999, 1324 del 10 maggio 1999, 1424 del 18 maggio 1999, 1425 del 18 maggio 1999, 1426 del 18 maggio 1999), sulla base dei quali erano stati fatti gli addebiti, recavano false sottoscrizioni, erano diversi nel testo e nel numero di protocollo rispetto agli ordinari ordini di bonifico spiccati dalla società e in quelli "falsi" non appariva, accanto alla sottoscrizione del firmatario, la sua qualifica ovvero, nel caso di sottoscrizione da parte del dr. G.D'A., il timbro recante l'indicazione "Amministratore Delegato" come in quelli "veri".

Rileva, altresì, di aver immediatamente denunciato il fatto alla Regione Carabinieri Lazio.

Aggiungeva che la Banca Y, sebbene diffidata a non addebitare sul conto le somme relative ad operazioni mai ordinate, inviava n. 7 contabili comunicando di aver addebitato sul conto n. xxxxxx/xx le somme inerenti alle disposizioni di bonifico per un importo complessivo di L. 3.888.400.000 e che dal successivo estratto conto inviato dalla Banca Y in data 15 luglio 1999 emergeva uno scoperto di quasi L. 4 miliardi.

Sosteneva che la Banca Y aveva tenuto un comportamento gravemente colposo in quanto la firma apposta sugli ordini di bonifico era palesemente falsa e la falsificazione rispetto agli *specimen* depositati presso l'Istituto era rilevabile *ictu oculi*; non aveva mai verificato con l'ordinante la veridicità degli ordini nonostante la straordinarietà degli importi, la non conformità degli ordini rispetto agli schemi di disposizione di bonifico normalmente utilizzati, il fatto che venissero emessi ordini di bonifico a firma del dr. G. D'A. per importi inferiori ai cento milioni di lire mentre questi sottoscriveva solitamente — in base alla delibera consiliare del 17 dicembre 1988, ben a conoscenza della convenuta — ordini di ammontare superiore ai cento milioni; i falsi ordini di bonifico erano stati spiccati su un conto corrente ormai estinto; non erano chiare le modalità attraverso le quali detti ordini erano pervenuti alla Banca Y.

La Banca Y S.p.a., costituitasi in giudizio, chiedeva, in via pregiudiziale la sospensione del giudizio *ex art. 295 c.p.c.* in attesa della definizione del giudizio penale pendente in ordine agli stessi fatti per cui è causa.

Nel merito contestava il fondamento delle domande e ne richiedeva il rigetto.

Sosteneva che non le poteva essere imputata alcuna responsabilità per scarsa diligenza in quanto la falsità delle firme apposte sugli ordini di bonifico non era facilmente percepibile.

Assumeva inoltre che per prassi gli ordini di bonifico da parte di F., che erano tutti urgenti, venivano trasmessi via telefax e che l'ordine cartaceo in originale seguiva a distanza di pochi giorni; che nello stesso periodo nel quale erano pervenuti alla Banca Y i falsi ordini, la F. aveva emesso due ordini di bonifico a favore di persone fisiche, a

firma dell'amministratore delegato, nonostante gli importi fossero inferiori a cento milioni e con modelli impaginati in modo diverso rispetto a quelli del marzo 1999.

Sosteneva inoltre che il comportamento tenuto da F., quale correntista-mandante, non era esente da responsabilità in quanto non aveva custodito in maniera diligente la firma del suo amministratore delegato, la carta intestata e i timbri della società consentendo così ad ignoti, ben a conoscenza del numero di conto, della procedura relativa alla emissione e della prassi corrente con la Banca Y, di consumare il reato.

Aggiungeva che la F. solo con la lettera del 9 giugno 1999 aveva chiesto l'invio dell'estratto conto che le era stato fatto pervenire in data 15 luglio 1999.

Con provvedimento del 7 settembre 2000 il Giudice respingeva l'istanza di sospensione del processo.

Nel corso dell'istruttoria venivano escussi alcuni testimoni.

Veniva ammessa ed espletata consulenza grafologica.

All'udienza del 15 luglio 2005, le parti precisavano le conclusioni e il giudice assegnava i termini di legge per il deposito delle comparse conclusionali e delle repliche. Scaduti tali termini, la causa veniva trattenuta in decisione.

MOTIVI DELLA DECISIONE. — La domanda attrice è fondata e va, pertanto, accolta.

La società attrice assume la nullità, l'inesistenza e l'illegittimità degli addebiti disposti dalla Banca Y sul suo conto corrente, per un importo complessivo di L. 3.888.400.000, per essere stati effettuati in base a n. 10 ordini di bonifico inesistenti in quanto emessi con firma falsa dell'amministratore delegato della società, dr. G.D'A.

Va innanzitutto rilevato che la C.T.U. grafologica espletata dalla dr.ssa A.P. ha verificato, sulla base di accertamenti rigorosi che appaiono immuni da errori e vizi e che pertanto possono essere pienamente condivisi dal Giudicante, che le firme apposte sugli ordini di bonifico per cui è causa sono apocrife non essendo attribuibili alla mano di G.D'A. Il C.T.U. ha inoltre rilevato che "le sigle apposte sui bonifici sono state eseguite con buona imitazione di quelle depositate come "specimen" e con discreta velocità, pertanto le difformità presenti potevano non essere rilevate, anche ad un controllo non superficiale effettuato *de visu*, da persona non in possesso di particolari conoscenze in materia grafologica".

Tale circostanza, sulla base della giurisprudenza più consolidata, renderebbe la Banca esente da responsabilità (cfr. per tutte Cass. 19 maggio 2000, n. 6524).

Ritiene, però, il giudicante che, nel caso di specie, per escludere l'esistenza di una responsabilità in capo alla Banca per violazione dell'obbligo di diligenza professionale dell'accorto banchiere non può farsi riferimento a tale unico criterio senza in alcun modo tener conto delle modalità e delle particolari circostanze con le quali si sono verificati i fatti.

Invero come insegna la Suprema Corte "l'obbligo di diligenza della banca nella esecuzione di un ordine di bonifico emesso da un cliente non è limitato alla verifica della conformità della firma a quella depositata, ma si estende anche all'osservanza dei doveri di informazione posti a carico del mandatario allorché le particolarità della fattispecie possano far dubitare della provenienza dell'ordine del mandante" e, ancora, che la responsabilità dell'accorto banchiere nei confronti del cliente "per avere eseguito un ordine di bonifico a mezzo telex, perfettamente falsificato, pervenuto alla banca tramite canali inusuali, non può essere esclusa con riguardo al riscontro della conformità della firma allo *specimen*, atteso che, in presenza di circostanze del caso concreto, che suggeriscano, secondo le regole di diligenza cui è tenuto il mandatario, ulteriori controlli, l'o-

missione di questi integra colpa ed è quindi ostativa alla configurabilità di una situazione di apparenza giustificativa di un esonero di tale responsabilità" (Cass. 20 febbraio 1988, n. 1764).

Nel caso di specie devono essere pertanto prese in esame tutta una serie di circostanze, poste in evidenza dalla società attrice, che se valutate nel loro insieme depongono per una responsabilità della Banca convenuta denotando una scarsa diligenza della stessa nell'espletamento del mandato.

Invero, dai documenti depositati dalla società attrice e da alcune circostanze da questa evidenziate e non contestate dalla Banca, si evince che la F. con lettera del 24 marzo 1999 ha chiesto il trasferimento del conto corrente dall'Agenzia n. x di via F.C. all'Agenzia n. xxx di via del G. n. 33; che dal 27 aprile 1999 veniva aperto, presso quest'ultima agenzia, il conto corrente n. xxxxxx/xx e che il precedente, dalla stessa data, non era più operativo; che in tutti i "falsi" ordini di bonifico è stato chiesto l'addebito di somme sul vecchio conto corrente (xxxx/xx) e che nell'ordine n. 1323 del 10 maggio 1999 il numero del vecchio conto risulta corretto a penna; che nei falsi ordini di bonifico il timbro "F.F. per i settori industriale e dei servizi S.p.A.", sotto il quale è stata posta la firma del dr. D'A. era diversa da quello solitamente apposto negli ordini a firma del predetto in quanto non riportava l'indicazione "Amministratore Delegato".

Inoltre dall'istruttoria espletata è emerso che, solitamente, la F. richiedeva i bonifici di importi rilevanti a mezzo lettera che veniva consegnata a mano da un fattorino della stessa società (cfr. dichiarazione del teste G.A.); che gli ordini di bonifico "falsi" sono stati tutti inviati all'Agenzia x, ove il conto non era più operativo, e da questa trasmessi all'Agenzia xxx "prima per telefono, poi via telefax" e solo dopo qualche giorno veniva trasmesso l'ordine cartaceo; che l'Agenzia xxx, stante il recente trasferimento del conto, "non aveva ancora materialmente il fascicolo"; che l'Agenzia x, trattandosi di ordini urgenti, comunicava che si poteva dar corso all'ordine avendo provveduto ad effettuare tutti i controlli (cfr. dichiarazioni del teste M.C., direttore dell'Agenzia xxx).

Da quanto sopra deriva che nel procedimento che ha dato luogo all'addebito sul conto di F. di somme rilevanti sono ravvisabili una serie di anomalie (anche con riferimento ai mezzi di trasmissione prescelti e al fatto che il cliente continuasse a chiedere addebiti sul conto estinto pur essendo ormai operativo il nuovo conto) che non potevano non indurre un accorto banchiere, tenuto anche conto del considerevole importo delle somme, a contattare il cliente per chiedere la conferma e per accertarsi della bontà dell'ordine ricevuto.

Sul punto non può non evidenziarsi il diverso comportamento tenuto dal Banco Z che, appena ricevuto un ordine di bonifico da parte di F. in favore di un proprio correntista (M.D.M. s.r.l.) per l'importo di L. 718.000.000, ha sentito il dovere di avvertirne la F. rendendo in tal modo possibile scoprire la truffa che si stava compiendo in suo danno.

Né può ritenersi la Banca Y esente da responsabilità per il fatto che nello stesso periodo la società attrice ha emesso altri ordini di bonifico indirizzati all'Agenzia n. x.

Invero nell'ordine n. 850 del 6 maggio 1999 cui fa riferimento la Banca Y (doc.to n. 4 del proprio fascicolo) il timbro sotto il quale è stata apposta la firma del dr. D'A. reca la dicitura "Amministratore Delegato", dicitura che manca invece in tutti i falsi ordini di bonifico.

Va inoltre tenuto conto, anche sotto altro profilo, che la Banca, a norma dell'art. 1856 c.c., risponde secondo le regole del mandato per l'esecuzione degli incarichi ricevuti dal correntista o da altro cliente. Pertanto, nella fattispecie, stante l'accertata falsità

della firma del mandante e tutte le altre circostanze sopra evidenziate, gli ordini non possono ritenersi riferibili al predetto. Ne consegue che il mandatario ha agito al di fuori del mandato per cui gli atti giuridici da lui posti in essere non sono opponibili al mandante. I loro effetti si producono pertanto nel patrimonio del mandatario che li assume a suo carico ed ha l'obbligo di tenere indenne il mandante da qualsiasi pregiudizio possa derivarne (cfr. Cass. 28 gennaio 2002, n. 982).

Deve quindi ritenersi che il comportamento della Banca non sia stato improntato alla diligenza richiesta all'accorto banchiere e ancor più al mandatario. Gli addebiti eseguiti sulla base dei falsi ordinativi non possono pertanto essere imputabili a F. e vanno pertanto annullati con riaccredito delle relative somme sul conto corrente della società attrice, con gli interessi al tasso pattuito a decorrere dalla data dei singoli addebiti sul conto.

La domanda di risarcimento danni proposta dalla società può essere accolta solo con riferimento al danno per la mancata disponibilità delle somme il cui ammontare deve essere determinato in separata sede, come richiesto dalla società attrice.

Le altre domande di risarcimento danni vanno invece respinte perché non provate.

Va infine respinta la richiesta di condannare la Banca Y al rendimento del conto in quanto, come risulta documentalmente, la Banca Y ha fatto pervenire all'attrice in data 15 luglio 1999 l'estratto conto richiesto.

La Banca Y va pertanto condannata al pagamento in favore della società attrice di Euro 2.008.191,00 (L. 3.888.400.000) con gli interessi a decorrere dalla data di ciascun addebito al tasso contrattualmente convenuto. (*Omissis*).

(1-3) Sull'adempimento delle obbligazioni della banca nel contratto di conto corrente bancario.

SOMMARIO: 1. La localizzazione del rapporto, il diritto di recesso ed il potere di disposizione. — 2. Le obbligazioni della Banca e l'organizzazione dell'attività ... — 3. (*Segue*): in particolare, il rinvio alle norme sul mandato e l'obbligo di informazione. — 4. La responsabilità della banca e la violazione del dovere di diligenza nell'adempimento della prestazione.

1. La sentenza in epigrafe statuisce la responsabilità della banca per negligenza nell'esecuzione di ordini di bonifico falsificati, inerenti ad un rapporto di conto corrente bancario (1). Essa si inserisce nel solco di un orientamento giurisprudenziale pacifico sul punto.

(1) La assenza di una definizione esauriente, come evidenziato da FAUCEGLIA, *I contratti bancari*, in *Trattato Buonocore*, Sez. III, Tomo II, Torino, 2005, 432; SILVETTI, *Il conto corrente bancario*, in *Trattato Cottino*, VI, Padova, 2001, 477; TARZIA, *Il contratto di conto corrente bancario*, Milano, 2001, 70; CALTABIANO, *Il conto corrente bancario*, Padova, 1967, 133-134, comporta che sulla qualificazione giuridica di tale rapporto si contendano il campo diversi orientamenti. In tale sede non si può compiutamente tenere conto del dibattito su cui dottrina e giurisprudenza si sono soffermate, disputa che peraltro CAVALLI, *Conto corrente II, Conto corrente bancario*, in *Enc. giur.*, VIII, Roma, 1988, 2, invita a non sopravvalutare. Da un lato, vi è chi ricorre alla figura del contratto innominato unitario a causa mista o complessa, nel quale le prestazioni di un contratto di credito e quelle del mandato sono tra loro coordinate, consentendo alle parti di raggiungere un risultato diverso da quello caratterizzante i singoli contratti, in tale prospettiva MOLLE, *I contratti bancari*, in *Trattato Cicu-Messineo*, Milano, 1983, 493. Dall'altro lato, invece, si pongono coloro i quali reputano si tratti di una pluralità di contratti collegati sul piano funzionale, ma strutturalmente autonomi; in tal senso, seppur con varie sfumature, MARTORANO, *Il conto corrente bancario*,

Nel caso di specie, il correntista aveva provveduto a chiudere il conto corrente

Napoli, 1955, 126, il quale prospetta un collegamento fra un deposito, un mandato ed un accordo di compensazione, che nella sostanza nulla avrebbe di diverso da quello proprio del conto corrente ordinario, e che consentirebbe dunque l'applicazione delle norme di quest'ultimo contratto al di là di quelle espressamente richiamate nell'art. 1857 c.c.; *contra* FIORENTINO, *Conto corrente e contratti bancari*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1969, 6; G. FERRI, *Conto corrente di corrispondenza*, in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, 668, secondo il quale si tratterebbe di un collegamento tra un mandato ed un contratto con il quale si crea disponibilità presso la banca, che costituisce un presupposto del conto corrente di corrispondenza in quanto serve a predisporre i fondi necessari per l'espletamento del servizio di cassa; per ulteriori indicazioni in merito G.F. CAMPOBASSO, *Bancogiro e moneta scritturale*, Bari, 1979, 80 ss. Secondo altra parte della dottrina, invece, il contratto costituirebbe un presupposto per lo svolgimento, da parte dell'ente creditizio, del servizio di cassa, che rappresenta il contenuto tipico del conto corrente bancario, in questi termini SILVETTI, (nt. 1), 481-482; FAUCEGLIA (nt. 1), 434 ss., i quali affermano che con il servizio di cassa la banca adempie la propria funzione monetaria e determina, non solo un movimento di fondi in esecuzione degli incarichi dati dal cliente, ma soprattutto che alla circolazione del danaro si sostituiscono le compensazioni, i giroconti, l'emissione e la circolazione di vaglia ed assegni. Infine, si riscontra un orientamento che identifica un contenuto tipico del contratto in esame, così B. VISENTINI, *Note sul conto corrente bancario*, in questa *Rivista*, 1950, II, 379 ss., inizialmente propenso per l'atipicità del contratto, *Id.*, *Il conto corrente bancario*, in *Banc.*, 1943, 1 ss.; CALTABIANO, (nt. 1), 117 ss., identifica la tipicità negli artt. 1852 ss. c.c. e considera eventuale il collegamento tra questo contratto ed un rapporto costitutivo della disponibilità; PORZIO, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione di credito*, in *Trattato Rescigno*, XII, Torino, 1985, 871, "il conto corrente di corrispondenza è, dal punto di vista della tipicità legale, il contratto con cui le parti convengono di rendere disponibile il debito della banca verso il cliente risultante dal saldo delle varie operazioni che saranno incluse nel conto, contratto la cui disciplina legale immediata è quella che il codice intitola alle operazioni bancarie in conto corrente"; SALANITRO, *Conto corrente bancario*, in *Dir. banc. merc. fin.*, 1988, I, 407 ss., ora in *D. disc. priv., sez. comm.*, IV, Torino, 1989, 10, "il contratto di conto corrente bancario dev'essere sempre considerato un contratto tipico, nel senso che esso, anche se nel codice non viene indicato il *nomen iuris*, è tuttavia individuato e regolato proprio nella sezione codicistica che regola le operazioni bancarie"; *cui adde* SANTORO, *Il conto corrente bancario*, in *Commentario Schlesinger*, Milano, 1992, 14 ss., e MORELLI, *Il conto corrente bancario*, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Contratti bancari, Torino, 2002, 260 ss.

La giurisprudenza, invece, reputa il contratto in oggetto quale innominato o atipico a contenuto misto, Cass., 15 dicembre 1970, n. 2658, in questa *Rivista*, 1971, II, 328; Trib. Catania, 31 maggio 1989, in *Dir. fall.*, 1989, II, 1191; Trib. Milano, 15 marzo 1984, in *Società*, 1984, 1005; Trib. Milano, 12 luglio 1984, in questa *Rivista*, 1986, II, 95; Trib. Napoli, 10 settembre 1996, in questa *Rivista*, 1998, II, 344. Nell'evoluzione giurisprudenziale del Supremo Collegio si riscontra una preminenza degli elementi caratteristici del mandato, Cass., 28 giugno 2002, n. 9494. In relazione a tale ricostruzione si registrano posizioni difformi che vanno dall'opinione secondo la quale il contratto sia un negozio giuridico complesso atipico dominato dalle regole del mandato, Cass., 9 ottobre 1971, n. 2793; G. SANTINI, *Il bancogiro*, Bologna, 1950, 33 e quella secondo la quale si tratti, sotto il profilo causale, di un mandato conferito anche nell'interesse della banca o di terzi, Cass., 6 dicembre 1974, n. 4043, in *Foro it.*, 1976, I, 802; PORZIO, *Il conto corrente bancario*, AA.VV., *I contratti delle banche*, Torino, 2002, 136.

Tuttavia, l'indirizzo più condiviso configura il contratto di conto corrente bancario quale innominato misto, cioè quale fattispecie negoziale autonoma ed unitaria con causa unica, caratterizzata dal collegamento funzionale fra un'attività gestoria, posta in essere dalla banca, ed altri rapporti intercorrenti tra l'istituto di credito ed il cliente, relativi alla creazione di una disponibilità monetaria. In dottrina in tale prospettiva FIORENTINO, *Le operazioni bancarie*, Napoli, 1964, 221; MOLLE (nt. 1), 492; CAVALLI (nt. 1), 3, il quale ha evidenziato la componente gestoria della banca; FAUCEGLIA (nt. 1), 435; SILVETTI (nt. 1), 480; in giurisprudenza, pressoché consolidata, Cass., 30 marzo 1955, n. 933, in *Foro it.*, 1956, I, 763; Cass., 8 marzo 1969, n. 761, in *Giust. civ.*, 1969, I, 1029; Cass., 21 dicembre 1971, n. 3701; Cass., 6 dicembre 1974, n. 4043, (nt. 1); Cass., 10 febbraio 1982, n. 815, in questa *Rivista*, 1982, II, 124.

bancario (2) presso una agenzia del proprio istituto di credito, avendone *medio tempore* aperto un altro presso una diversa succursale dello stesso istituto. La banca, tuttavia, aveva dato esecuzione a dieci ordini di bonifico emessi con firma abilmente contraffatta sul conto corrente ormai estinto, ma addebitandoli su quello in essere. Tale comportamento genera tre distinte riflessioni. In primo luogo, se la filiale presso cui il rapporto era stato estinto fosse ancora in grado di eseguire gli incarichi ad essa conferiti; in secondo luogo, se ciò non potesse fare, in quale veste agisse nei confronti del proprio correntista; infine, nella ipotesi in cui la filiale avesse potuto dare corso a quegli incarichi, quali cautele avrebbe dovuto adottare nell'espletamento dell'incarico (3).

Per quanto attiene al primo aspetto, le nuove norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi (4) dispongono, all'art. 4, comma 2°, che "le comunicazioni, gli ordini e qualunque altra dichiarazione del correntista, diretti alla banca, vanno fatti pervenire per iscritto allo sportello presso il quale sono intrattenuti i rapporti". Seppur all'epoca dei fatti di causa la norma non fosse prevista dalle Norme Bancarie Uniformi, sopperiva a tale lacuna il codice civile con la disciplina dei contratti bancari costitutivi della provvista ai quali il contratto di conto corrente bancario è collegato (5). Ne consegue, dunque, che l'agenzia originaria non solo non era legittimata a ricevere l'ordine, ma, pur avendolo ricevuto, non lo avrebbe dovuto eseguire.

Nella vicenda oggetto della sentenza commentata, inoltre, il conto corrente di corrispondenza con l'originaria dipendenza non poteva ritenersi egualmente sussistente, a causa dell'intervenuta estinzione del rapporto. Prescindendo dalle circostanze di fatto rilevanti nella controversia *de qua* (6), l'agenzia presso cui erano stati inviati gli ordini di bonifico non era legittimata a riceverli, in quanto il servizio di cassa (7) che le consenti-

(2) Giova segnalare l'importanza ed il ruolo fondamentale che il rapporto di conto corrente bancario ha acquisito e va acquisendo nell'attività bancaria e nei rapporti che la banca intrattiene con i propri *clients*, al punto di essere considerato il "perno del rapporto banca-cliente": così P. FERRO-LUZZI, *Lezioni di diritto bancario*, I, Torino, 2004, 201 ss., il quale definisce "il conto corrente "bancario" [quale] il contratto base del rapporto banca-cliente... sul quale si innestano fenomeni di raccolta, di erogazione, altre operazioni bancarie, finendo per costituire una sorta di presupposto, non giuridico a rigore, ma certamente tecnico-economico, di ogni rapporto tra banca e cliente che abbia una certa durata e stabilità"; G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale 3. Contratti, Titoli di credito, Procedure concorsuali*, Torino, 2003, 123, "il conto corrente bancario costituisce da tempo il solo tipo di rapporto in conto corrente che le banche intrattengono con la clientela; rapporto che ricomprende e riassorbe in sé tutte le possibili operazioni in conto corrente cui fa riferimento l'art. 1852 c.c."; PORZIO, *Il conto corrente bancario, il deposito* (nt. 1), 859 ss., il quale ritiene che "l'attività delle aziende di credito trova un punto di riferimento pressoché generale nel conto corrente" che "viene a costituire... il rapporto giuridico « fondamentale » che lega il cliente alla banca"; SILVERI (nt. 1), 477, precisa che si tratta del "contratto bancario per eccellenza".

(3) Quest'ultimo profilo sarà *funditus* analizzato nel paragrafo successivo in quanto strettamente connesso con la responsabilità della banca nell'esecuzione dell'incarico.

(4) Oggi sostituite dalle clausole contenute nel Protocollo di intesa tra l'Associazione Bancaria Italiana di concerto con le Associazioni rappresentative dei consumatori, protocollo approvato nel 2001 ed oggi adottato nei rapporti banca-cliente, reperibile in *Appendice, Trattato Cottino*, VI, La banca: l'impresa e i contratti, Padova, 2001.

(5) Ci si riferisce agli articoli 1834 e 1843 c.c., fondamento del dibattito dottrinale sulla soggettività giuridica e sull'autonomia patrimoniale degli stabilimenti bancari, del quale si terrà brevemente conto nel prosieguo. Dalle citate disposizioni si può desumere che il correntista non è legittimato ad eseguire versamenti e prelievi se non nella sede presso la quale il rapporto è costituito ed intrattenuto. Per l'orientamento relativo al collegamento funzionale tra contratto di conto corrente bancario e contratti di creazione della disponibilità cfr. nt. 1.

(6) Ci si riferisce al fatto che gli ordini di bonifico emessi fossero stati falsificati perfettamente e che fossero anomale le modalità di ricezione dell'ordine stesso.

(7) Che il servizio di cassa costituisca nel contratto di conto corrente il cardine dell'obbligazione dell'istituto creditizio è riconosciuto dalla dottrina dominante. G. FERRI (nt. 1), 668; CALTABIANO (nt. 1), 131; CAVALLI (nt. 1), 3; MOLLE (nt. 1), 472; PORZIO, *Il conto corrente bancario, il deposito* (nt. 1), 866; in giurisprudenza *ex plurimis* Cass., 10 febbraio 1982, n. 815, (nt. 1).

va di eseguire le prestazioni richieste non era più in essere. Inoltre, la banca non poteva comunque darvi seguito, essendo venuto meno il rapporto di provvista attraverso il quale sorgeva l'obbligo di eseguire gli ordini ricevuti (8). Infine, non sembra ipotizzabile che la filiale presso cui il rapporto era stato estinto fosse in grado di ordinare ad un'altra di procedere all'accreditamento. Anche nell'ipotesi in cui entrambe le agenzie fossero appartenute, come nel caso di specie, allo stesso istituto di credito, in quanto appare dirimente il fatto che presso la prima qualsiasi tipo di rapporto fosse stato interrotto.

Dunque, già il principio della localizzazione (9) del rapporto (10), nonché la disciplina relativa all'estinzione del conto corrente bancario, costituirebbero il fondamento per una declaratoria di condanna della banca.

Risulta dunque di preminente importanza lo scioglimento del rapporto giuridico. Come noto, la facoltà di recedere (11) spetta sia al correntista che alla banca e, nei rapporti di conto corrente a tempo indeterminato (12), sussiste un obbligo di preavviso *ex art. 1855 c.c.* (13). Il recesso assume peculiari caratteristiche se esercitato in relazione al rapporto costitutivo della provvista, poiché parte della dottrina ritiene si verifichi un contestuale scioglimento del conto corrente bancario, mentre secondo altri tale eventualità non è affatto una conseguenza necessaria (14).

La disciplina che precede è integrata da quella prevista nelle Norme Bancarie Uniformi all'art. 7, comma 6° (15). Esso prevede la facoltà per entrambe le parti contrattuali di un recesso immediato, con preavviso di un solo giorno (16). Tale previsione (17)

(8) « Dottrina e giurisprudenza, pur lontane dall'aver raggiunto concordia di opinioni sugli elementi costitutivi e sulla struttura della fattispecie [del conto corrente di corrispondenza], sono concordi nell'individuare il tratto qualificante e talvolta assorbente del conto corrente di corrispondenza nell'obbligo della banca di provvedere per conto del cliente, su suo ordine diretto o indiretto con le sue disponibilità, a pagamenti e riscossioni nei confronti dei terzi », testualmente G.F. CAMPOBASSO (nt. 1), 86.

(9) P. FERRO-LUZZI (nt. 1), 191 ss., secondo il quale tale principio assume un certo interesse non solo a livello pratico, ma anche "teorico, in quanto espressivo di peculiarità esclusiva del rapporto banca-cliente", anche se esso è strettamente connesso al concetto di moneta che "oggi, con i sistemi elettronici di registrazione e trasmissione di dati, almeno sul piano pratico ha attenuato la sua importanza".

(10) La localizzazione del rapporto potrebbe nuovamente portare alla luce il problema relativo alla soggettività degli stabilimenti bancari, risolto in senso negativo dal legislatore comunitario e da quello nazionale. Al riguardo v. art. 1 Direttiva 77/780 ed ora art. 1, comma 2°, lett. e) T.u.b. Ad ogni buon conto, si rinvia a P. MASI, *Articolazioni dell'iniziativa economica e unità dell'imputazione giuridica*, Milano, 1985, 175 ss. ed *ivi* per riferimenti bibliografici; nonché a COSTI, *L'ordinamento bancario*, Bologna, 2001, 338, per i termini del relativo dibattito.

(11) Per gli ulteriori casi di recesso, su alcuni dei quali, come l'estinzione per morte, vi è contrasto in dottrina sulle sorti del contratto stipulato dal *de cuius*, si rinvia a MOLLE (nt. 1), 553 ss.; TERRANOVA, *Conti correnti bancari e revocatoria fallimentare*, Milano, 1982; PORZIO, *Il conto corrente bancario, il deposito* (nt. 1), 900.

(12) G. FERRI (nt. 1), 671.

(13) Per la differenza intercorrente tra il recesso nell'apertura di credito e nel conto corrente bancario SANTORO (nt. 1), 154-155.

(14) MORELLI (nt. 1), 300, per i termini del dibattito e per riferimenti bibliografici.

(15) Il quale statuisce che "salvo diverso accordo, e fermo restando quanto disposto nell'articolo precedente per l'ipotesi di apertura di credito e di sovvenzione, ad ognuna delle parti è sempre riservato il diritto di esigere l'immediato pagamento di tutto quanto sia comunque dovuto, nonché di recedere, in qualsiasi momento, con il preavviso di un giorno, dal contratto di conto corrente e dalla inerente convenzione". Disciplina tacciata di vessatorietà da giurisprudenza e dottrina — sul punto SILVETTI (nt. 1), 524-525 — ed oggi contenuta nell'art. 17 del Protocollo d'intesa A.B.I. - Associazioni consumatori, il quale prevede l'esercizio del recesso con effetto immediato nella sola ipotesi di sussistenza di giusta causa ovvero di giustificato motivo.

(16) Sulla legittimità di tale norma hanno espresso dubbi SALANTRO (nt. 1), 25; SANTORO (nt. 1), 155, "poiché il contratto non può derogare al termine di preavviso, ne consegue che le NUB, nella parte in cui riducono tale termine ad un solo giorno, sono nulle".

(17) Secondo FIORENTINO, *Le operazioni* (nt. 1), 15 ss., la facoltà di recedere è necessaria

esclude che la prima agenzia potesse porre in essere gli incarichi conferiti dal correntista. Infatti, seppur non fosse stato sciolto il contratto costitutivo della provvista, bensì solo quello di conto corrente bancario, proprio il venir meno di quest'ultimo avrebbe comportato l'inattuabilità dell'incarico.

Lo scioglimento del rapporto contrattuale comporta il venir meno dei reciproci obblighi a carico delle parti (18), nonché la cessazione della regolamentazione dei reciproci rapporti di dare ed avere (19) attraverso annotazioni e conseguenti variazioni del saldo disponibile. Il recesso provoca altresì una modificazione delle posizioni delle parti contrattuali, poiché il correntista non ha più un potere di disposizione e diviene, rispetto al saldo, un creditore: di conseguenza, egli non può più conferire ordini alla banca, bensì può solo esigere il saldo (20).

2. Ulteriori osservazioni possono rivolgersi alle modalità con cui la banca ha posto in essere la propria attività. Preliminarmente, è necessario stabilire quali siano le obbligazioni su di essa incombenti (21), che certamente non possono ridursi al dovere di mera esecuzione degli ordini ricevuti dal correntista. Sulla stessa gravano infatti ulteriori obblighi in forza del rinvio alle norme sul mandato di cui all'art. 1856 c.c. (22).

In particolare sussisterebbe, in capo alla banca, un obbligo di rendiconto ex art. 1713, comma 1°, c.c. (23) che non può estrinsecarsi nella comunicazione al mandante dell'esecuzione di ogni singolo incarico, poiché diverrebbe eccessivamente oneroso per

conseguenza della indeterminatezza della durata del rapporto e che non pone nel nulla il rapporto ma vi pone fine, non avendo efficacia retroattiva ed i suoi effetti manifestandosi solo per l'avvenire, cioè per le prestazioni non ancora eseguite.

(18) G. FERRI (nt. 1), 671; PORZIO, *Il conto corrente bancario, il deposito* (nt. 1), 900.

(19) Nel contratto di conto corrente bancario, però, anche a seguito dello scioglimento del vincolo contrattuale le Norme Uniformi prevedono la facoltà della banca di adempiere gli incarichi conferiti — dietro presentazione di assegni — nell'ipotesi in cui questi abbiano data posteriore a quella in cui il recesso sia divenuto operante. Secondo CAVALLI (nt. 1), 8, "in pendenza del preavviso, l'azienda di credito deve continuare ad eseguire gli ordini impartiti. Il recesso consente di portare a termine, gli incarichi precedentemente ricevuti", sempre che sussista l'elemento indefettibile della disponibilità sul conto, conforme SANTORO (nt. 1), 155. Sul punto v. le nuove norme che regolano i conti correnti di corrispondenza e servizi connessi, precisamente l'art. 14, ove, rispetto all'art. 15 delle vecchie N.B.U., non si fa più esclusivo riferimento agli assegni presentati, bensì vengono ricompresi anche i diversi ordini dal correntista emessi.

(20) In tal senso P. FERRO-LUZZI (nt. 1), 244-245.

(21) Per le obbligazioni del mandatario LUMINOSO, *Mandato, commissione, spedizione*, in *Trattato Cicu-Messineo*, XXXII, Milano, 1984, 337; Id., *Il mandato*, Torino, 2002, ora in *Trattato Rescigno*, 2007, 481, il quale ritiene che "le obbligazioni del mandatario, considerate nel loro complesso, possono essere divise in due categorie distinte, quelle attinenti alla fase nella quale deve essere posta in essere l'attività gestoria e quelle attinenti alla fase, successiva, nella quale devono essere riversati al mandante i risultati di tale attività".

(22) Il rinvio alla disciplina del mandato ha diviso la dottrina in merito all'applicazione delle relative norme, stante il fatto che secondo taluni potessero attuarsi solo quelle in tema di responsabilità del mandatario, mentre secondo altra corrente di pensiero il rinvio doveva ritenersi esteso a tutta la disciplina del mandato. *Ex multis* MINERVINI, *Mandato, sub-mandato e sostituzione del mandatario nella prassi bancaria e nella giurisprudenza*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I, 471 ss., ora in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, Milano, II, 1978, 220-221, "a questo richiamo, letteralmente al regime della responsabilità del mandato, de[ve] darsi un significato più ampio, di richiamo di tutte quelle norme e quei principi del mandato che siano compatibili con la struttura contrattuale eventualmente in parte diversa in cui si inserisca il singolo incarico"; G.F. CAMPOBASSO (nt. 1), 148; conforme PORZIO, *Il conto corrente bancario, il deposito* (nt. 1), 887, il quale però critica l'interpretazione ampia dell'art. 1856 c.c. data dal Campobasso perchè rende inutile l'inquadramento sistematico compiuto dallo stesso; *contra* SANTORO (nt. 1), 159 ss., il quale ritiene che "l'art. 1856, comma 1°, c.c. ha la funzione di operare un rinvio alla disciplina del mandato limitato ai soli profili di diligenza e responsabilità" e l'applicazione delle norme sul mandato è configurabile solo ove la banca compia un'attività giuridica per conto del cliente.

(23) Sull'obbligo di rendiconto in generale, quale obbligazione accessoria a carico del

il mandatario (24). Il potere di ordinare del correntista discende dall'effettiva disponibilità (25) che egli possiede sul proprio conto; di conseguenza è suo onere averne una costante ed effettiva cognizione, tale da permettergli di impartire ordini all'istituto bancario. Esistendo questa conoscenza, sarebbe superfluo ed inutile che la banca comunicasse l'esito di ciascun ordine (26). Pertanto, la norma troverebbe applicazione per quegli incarichi che non rientrano nelle normali capacità organizzative dell'impresa (27), poiché per quelli in essa compresi sarebbe applicabile la disciplina legislativa e convenzionale della chiusura periodica del conto con i relativi termini di impugnazione (28).

3. Nel caso di specie, diviene di precipuo interesse per l'interprete l'obbligo di informazione di cui all'art. 1710, comma 2°, c.c. La disposizione impone alla banca mandataria di informare il proprio cliente-mandante del verificarsi di cause che, se conosciute dal correntista, potrebbero comportare la revoca ovvero la modifica di un ordine di giro (29) impartito (30). In questi termini si è pronunciata anche la giurisprudenza

mandatario, MINERVINI, *Il mandato, la commissione, la spedizione*, in *Trattato Vassalli*, VIII, I, Torino, 1954, 90 ss.; LUMINOSO, *Il mandato* (nt. 21), 485.

(24) In questo ordine di idee G.F. CAMPOBASSO (nt. 1), 150; SANTORO (nt. 1), 168, per i quali l'obbligo di rendiconto della banca nei confronti del correntista ordinante si concretizza con l'invio dell'estratto conto periodico.

(25) Quello della disponibilità è ritenuto uno dei requisiti essenziali del contratto di conto corrente bancario in quanto permette al correntista di esercitare efficacemente ed effettivamente il proprio potere di disposizione, v. in luogo di molti G. FERRI (nt. 1), 667.

(26) In tale prospettiva SANTORO (nt. 1), 173, seppur fa riferimento all'ipotesi specifica della sostituzione della banca mandataria.

(27) Che il servizio di cassa trovi un limite nell'organizzazione della banca G. FERRI (nt. 1), 668; MOLLE (nt. 1), 519. MINERVINI (nt. 23), 89 ss. ritiene che la banca, pur non avendo l'obbligo di dare comunicazione al correntista di ogni operazione compiuta, sia però tenuta ad informarlo degli addebiti operati sul conto, ove non abbia ancora trasmesso l'estratto, onde evitare l'emissione di assegni il cui importo ecceda la provvista; MOLLE (nt. 1), 543, poiché "il contratto implica il susseguirsi di una serie di atti e negozi, la banca è tenuta ad informare prontamente il correntista dell'esecuzione di essi, come in genere di tutti quegli atti esecutivi del mandato assunto, la cui notizia possa ragionevolmente ritenersi di rilievo per il correntista stesso".

(28) Ci si riferisce alla disciplina di cui all'art. 1832 c.c., relativa all'approvazione del conto corrente ordinario, richiamata dall'art. 1857 c.c. e all'art. 7 Norme Bancarie Uniformi.

(29) L'ordine di giro integra la fattispecie della delegazione di pagamento. Parte della dottrina qualificava tale operazione quale *iussum promittendi*. Tuttavia, è preferibile l'orientamento volto ad identificare l'ordine di giro come *delegatio solvendi*, poiché la banca non promette il pagamento, ma assume un'obbligazione il cui contenuto si modella sulla base di un preesistente rapporto negoziale, in particolare un mandato, che rende obbligatorio per il delegato il pagamento al terzo. Dunque, l'ente creditizio pone in essere un'attività meramente esecutiva nei limiti di disponibilità del conto. Sostengono tale impostazione, in giurisprudenza: Cass., 21 settembre 2000, n. 12489, in *Dir. giust.*, 2000, 50; da ultimo Trib. Belluno, 14 giugno 2006, in *Foro it.*, I, 2007, 1007; in dottrina, esaustivamente: SANTINI, *L'ordine di accreditamento sul conto di un terzo*, in *Giur. it.*, 1947, I, 128; FIORENTINO, *Conto corrente* (nt. 1), 152; RESCIO, *Clausola di modifica unilaterale del contratto e bancogiro di somma erroneamente accreditata*, in questa *Rivista*, 1987, II, 112; G.F. CAMPOBASSO (nt. 1), 79 ss. Quest'ultimo A. afferma che la "vicenda non [è] esauribile nello schema tipico della delegazione (*solvendi o promittendi*), dato che tratto essenziale e qualificante della stessa è l'innestarsi della fase esecutiva su altro rapporto di conto corrente bancario fra delegato e delegatario. Cioè di un preesistente rapporto negoziale che determina, per un verso, il concentrarsi in testa alla banca della duplice posizione giuridica di legittimato a riceverlo per conto del beneficiario e, per altro verso, legittima ed obbliga la banca stessa a trattenerne nel proprio patrimonio e ad imputare al preesistente rapporto di credito disponibile col beneficiario il risultato dell'attività gestoria di riscossione"; dello stesso ordine di idee G. FERRI, *Bancogiro*, in *Enc. dir.*, Milano, 1959, 34, "l'equiparazione dell'ordine relativo ad una disponibilità alla delegazione *solvendi* val[e] a offuscare taluni aspetti caratteristici dell'ordine e a trascurare talune differenze di notevole interesse pratico che da essi appunto derivano".

(30) Quelle realizzatesi nel caso di specie — gli ordini diversi nel testo e nel numero di

di legittimità. Infatti, un ordine pervenuto all'ente creditizio a mezzo di canali inusuali, tali da rendere ragionevole il sospetto della non autenticità dello stesso, obbliga la banca a comunicare al mandante quelle circostanze anomale sopravvenute in modo da garantire un regolare svolgimento del rapporto (31).

In conclusione, seppure il comportamento minimo necessario sia quello di riscontrare la corrispondenza della sottoscrizione con lo *specimen*, in presenza di circostanze sopraggiunte, non può di certo essere considerato sufficiente (32).

4. Quanto sinora detto induce ad ulteriori riflessioni sul comportamento dell'istituto di credito e sulla responsabilità ad esso imputabile, a causa dell'inadempimento ai doveri incombenti. Ci si riferisce, precisamente, alla diligenza (33) ed alla buona fede (34) nell'esecuzione degli incarichi conferiti dal correntista, nonché all'eventuale configurabilità di una responsabilità da *status* (35) in capo alla banca, in quanto appartenente ad una categoria professionale (36).

In forza dell'applicazione delle norme sugli obblighi di informazione, gravanti sul-

protocollo rispetto a quelli ordinariamente spiccati dalla società e la mancata spendita della qualifica del soggetto ordinante — devono considerarsi circostanze sopraggiunte. Questa opinione merita accoglimento alla luce della configurazione della prestazione della banca, nel servizio di cassa, quale mandato senza rappresentanza con oggetto determinato e specifico, fondato sul pagamento e sulla riscossione di somme di danaro per conto del cliente e dietro suo ordine, cfr., fra molti, G.F. CAMPOBASSO (nt. 1), 87 ss., conforme RESCIO (nt. 29), 109. Infatti, seppur l'oggetto è individuato, con la ricezione dell'ordine esso si specifica ulteriormente in quanto, attraverso di esso diviene attuale l'obbligo di eseguire l'incarico assunto in via generale con l'apertura del conto corrente. In questo modo, viene precisato il contenuto del mandato per effetto dell'individuazione del beneficiario, assunto avvalorato anche dal contenuto del rapporto di mandato e dalla natura dell'obbligo di cooperazione inizialmente assunto dalla banca. Identificato il beneficiario, se le modalità con cui l'ordine viene spiccato sono anomale è ragionevole ritenere che queste circostanze integrino dei fatti sopravvenuti difformi dalla prassi eventualmente adottata fra banca e cliente, tali da far insorgere nel *bonus argentarius* l'obbligo di informare il proprio ordinante. Sul punto ALCARO, *Mandato e attività professionale*, Milano, 1988, 49-50, secondo il quale l'obbligo di informazione si prospetta come espressione di un'esecuzione diligente. In merito al comportamento che il mandatario deve avere nel caso in cui si verificano circostanze nuove Cass., 11 dicembre 1995, n. 12647, in *Riv. dir. comm.*, II, 601.

(31) Cass., 20 febbraio 1988, n. 1764, in questa *Rivista*, 1989, II, 440 ss. e in *Giust. civ.*, 1988, I, 1499 (citata anche in sentenza); per una disamina della problematica MAIMERI, NIGRO, SANTORO, *I contratti bancari, I. Le operazioni bancarie in conto corrente*, Milano, 1991, 238 ss.; AMBROSIO, *I contratti bancari, problemi risolti e questioni aperte*, Milano, 1999, 349 ss.

(32) In questi termini si esprime il granitico orientamento giurisprudenziale in tema di falsità della firma, per il quale si rinvia a MAIMERI, NIGRO, SANTORO (nt. 31), 242.

(33) Circa il contenuto di cui all'art. 1710, comma 1°, c.c., la dottrina ritiene che esso sia un'applicazione del principio generale contenuto nell'art. 1176 c.c., *ex multis* LUMINOSO, *Mandato, commissione* (nt. 21), 388; G. FERRI, *La diligenza del banchiere*, in questa *Rivista*, 1958, I, 1 ss. In merito al ruolo svolto dalla diligenza, dalla buona fede e dalla correttezza nel contratto di mandato LUMINOSO, *Il mandato* (nt. 21), 501; C. SANTAGATA, *Mandato, obbligazioni del mandatario e del mandante*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1998, 25, ed *ivi*, per la ricostruzione del dibattito relativo alla funzione della diligenza nella teoria delle obbligazioni; BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni*, *ivi*, 1979, 24 ss.; Cass., 30 gennaio 1982, n. 588, in questa *Rivista*, 1983, II, 311 e in *Foro it.*, 1983, I, 1394. In generale, sul concetto di diligenza RODOTA, *Diligenza*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 359 ss.; RAVAZZONI, *Diligenza*, in *Enc. giur.*, XII, Roma, 1989.

(34) Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenere che in materia di esecuzione del mandato occorre avere riguardo anche alla regola della correttezza e della buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., sul punto LUMINOSO (nt. 21), 388; BIANCA (nt. 33), 24; nonché Cass., 30 gennaio 1982, n. 588, (nt. 33).

(35) Sul concetto di *status* P. RESCIGNO, *Status, I. Teoria generale*, in *Enc. giur.*, XXX, Roma, 2000; GAGGERO, *Responsabilità civile della banca (progetto di una voce enciclopedica)*, in *Giur. comm.*, 1998, 141 ss.

(36) L'attività posta in essere dal mandatario risente della qualifica professionale di questo

la banca-mandataria, trova fondamento un principio generale che si estrinseca nel dovere di mettere a conoscenza il cliente di ogni circostanza rilevante ai fini di un leale svolgimento del rapporto.

L'ente creditizio, in quanto soggetto che svolge un'attività (37) professionale (38), non può considerarsi esente da colpa, ove, nell'espletamento del servizio, non ponderi la realizzazione di circostanze che avrebbero dovuto indurlo ad accertare la legittima provenienza di un ordine di giro (39). Con tale riscontro, nel caso di specie, si sarebbe, da un lato, adempiuto diligentemente la prestazione e, dall'altro, in caso di accertamento delle anomalie, si sarebbe potuto tempestivamente comunicare al cliente le irregolarità, sì da garantire l'esecuzione del rapporto secondo i canoni della correttezza e buona fede (40). Al riguardo, la Suprema Corte ritiene che obbligo della banca mandataria sia, *in primis*, appurare la regolarità dei mezzi di trasmissione dell'ordine, sulla base della prassi instaurata con il correntista (41), considerando la conformità della firma allo *specimen* un mero controllo cautelativo posteriore (42).

nel momento del suo svolgimento, "per cui le regole informatiche dell'adempimento, quali quelle della diligenza professionale, della correttezza, dell'autonomia di apprezzamento e dei limiti della discrezionalità" possono essere influenzate nel loro contenuto e nella loro valutabilità, così ALCARO (nt. 30), 21-22; GAGGERO (nt. 35), 113; FRANZONI, *Fatti illeciti*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2004, 154; Cass., sez. un., 26 giugno 2007, n. 14712, in *Guida al dir.*, 21 luglio 2007, 48.

(37) Sul concetto di attività v. AULETTA, *Attività (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, III, Milano, 1958, 981 ss.; per quanto specificamente attiene all'attività svolta dalle imprese bancarie si rinvia integralmente a G. FERRI, *Banca (attività e organizzazione bancaria)*, ivi, V, Milano, 1959, I ss.; PORZIO, *Banca e attività bancaria*, ivi, Aggiornamento V, Milano, 2000, 157 ss.; Id., *Le imprese bancarie*, in *Trattato Buonocore*, Torino, 2007, 165 ss.

(38) Il comportamento della banca deve dunque valutarsi non ai sensi dell'art. 1176, comma 1°, c.c., ovvero secondo la diligenza del buon padre di famiglia, bensì ai sensi del comma 2° dello stesso articolo, ove la diligenza del comportamento va commisurata alla natura dell'attività svolta. È di nuovo d'obbligo il riferimento a G. FERRI (nt. 33), 3, "nelle attività professionali, l'esercizio delle quali presuppone la conoscenza e l'applicazione di regole tecniche, la diligenza non è soltanto cura, sollecitudine, ma è anche utilizzazione e corretta applicazione di queste conoscenze tecniche. Nel concetto di diligenza rientra quindi anche la perizia: quella perizia appunto che ci si può attendere dal professionista medio di quella data categoria". Dato questo pacifico, si rinvia pertanto a C. SANTAGATA (nt. 33), 30; FRANZONI (nt. 36), 154 e per una più ampia trattazione ALCARO (nt. 30), in particolare 155 ss., secondo il quale il mandato professionale si caratterizza per una forte penetrazione delle norme tipiche di una data professione nella fase esecutiva del contratto; nonché RIDOLFI, *Mandato e servizi bancari*, in *Riv. it. leasing*, 1992, 89 ss.

(39) Infatti, i bonifici venivano inviati presso la prima Agenzia ove il conto era estinto; la sottoscrizione degli stessi era falsa e non veniva riportata la qualifica del firmatario rappresentante della società; gli ordini venivano inviati presso la vecchia agenzia, la quale provvedeva successivamente ad inviare gli ordini prima via telefono, poi a mezzo telex all'altra e qualche giorno dopo consegnava un ordine cartaceo, con modalità difformi rispetto agli usuali canali, ovvero lettera consegnata a mano da un fattorino della società.

(40) G. FERRI (nt. 33), 9, "la diligenza è una norma generale di condotta che la legge pone all'attività umana in qualunque campo questa si espliciti; come norma generale di condotta essa vale nei rapporti contrattuali, come in quelli extracontrattuali, ma, nei rapporti contrattuali, il riferimento al criterio della diligenza è possibile soltanto in quel campo in cui sussista una libertà di determinazione, e cioè una scelta tra diversi possibili atteggiamenti, non in quel campo in cui un determinato comportamento sia obbligatoriamente fissato". Così MAIMERI, NIGRO, SANTORO (nt. 31), 238 e così ha statuito anche il Tribunale di Roma, conformandosi all'orientamento Cass., 20 febbraio 1988, n. 1764, (nt. 31). Per una disamina di come diligenza e buona fede operano nel contratto di mandato C. SANTAGATA (nt. 33), 33 ss.; per il rilievo che tali criteri hanno nell'esecuzione del mandato LUMINOSO, *Il mandato* (nt. 21), 501, in quanto il mandato "si caratterizza per l'affidamento ad uno dei soggetti della cura di un affare appartenente all'altro soggetto"; in generale BIANCA, *La nozione di buona fede quale regola*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, I, 209 ss.

(41) Nel caso di specie la prassi instaurata tra banca e cliente era basata, quanto meno per gli ordini urgenti, sulla consegna di una lettera a mano da parte di un fattorino della società.

(42) Sul punto Cass., 17 ottobre 1953, n. 3471; Cass., 20 febbraio 1988, n. 1764, (nt. 31), 443; SANTORO (nt. 1), 165 ss.

L'istituto di credito offre al correntista la propria struttura al fine di adempiere le prestazioni discendenti dal servizio di cassa; pertanto, il suo comportamento deve consistere nella predisposizione di un'adeguata organizzazione per l'esecuzione di pagamenti e di addebiti (43) in conformità alla professionalità prospettata dalle norme organizzative dettate dalla Banca d'Italia nelle Istruzioni di Vigilanza. L'obiettivo è quello di offrire un accettabile livello di idoneità del servizio, valutato in termini di corrispondenza alle procedure standard attese dalla clientela e coerenti con le ragioni del mercato del credito (44).

Sulla base di quanto precede, non può aderirsi alla sussunzione del caso concreto nella fattispecie dell'eccesso di mandato (45). L'ente bancario non ha agito oltre i limiti del mandato, non ha cioè compiuto un atto esorbitante l'oggetto ovvero le istruzioni impartite, in quanto esso era specifico e rigido (46). Da ciò consegue che il mandatario doveva conformarsi a quelle indicazioni, come effettivamente ha fatto, pena l'inesatto adempimento della prestazione (47). La mancata rilevazione di anomalie diffuse e rilevanti fonderebbero il giudizio che il mandatario non ha adempiuto l'incarico con la accortezza propria di chi svolge l'attività di raccolta e gestione del risparmio, nonché di esercizio del credito. La banca, quindi, nel controllare la legittima provenienza dell'ordine, non ha adottato la diligenza media propria di chi svolge un'attività professionale avente un particolare rilievo sociale (48), non curandosi né dell'interesse del correntista, né tanto meno delle eventuali conseguenze dannose che sarebbero potute derivargli.

(43) Per una disamina della nozione di sistema di pagamento inter-bancario, nonché per il loro funzionamento SCIARRONE ALIBRANDI, *Il pagamento a mezzo bancogiro*, in questa *Rivista*, 2006, I, 562 ss.; OLIVIERI, *Sistemi di pagamento*, in *Enc. giur.*, XXIX, Roma, 1995, 3; Id., *Compensazione e circolazione della moneta nei sistemi di pagamento*, Milano, 2002, 13.

(44) In questo senso si esprime FAUCEGLIA (nt. 1), 459.

(45) Quando si parla di eccesso dei limiti del mandato si fa riferimento non solo alle "ipotesi di atto esorbitante dai limiti fissati nel contratto di mandato, ma più in generale a tutte le fattispecie in cui l'atto concretamente compiuto dal mandatario si riveli difforme rispetto a quello che costituisce l'oggetto del mandato", in tal senso LUMINOSO, *Il mandato* (nt. 21), 554; MINERVINI (nt. 23), 159 ss. In dottrina si è dibattuto su quale fosse il termine di paragone per valutare l'eccesso di mandato. Da una parte si ponevano coloro che ritenevano importante la volontà del mandante ed i limiti da esso posti; dall'altro coloro che consideravano determinante ai fini della valutazione dell'eccesso di mandato lo scopo che il mandante voleva realizzare: per i termini della disputa e per una critica ai suddetti orientamenti, C. SANTAGATA (nt. 33), 75.

(46) Si distingue tra mandato generico e mandato specifico. Nel primo il mandatario ha la più ampia discrezionalità di decisione nell'esecuzione dell'incarico, i cui limiti sono costituiti dal perseguimento dell'interesse ovvero dello scopo del mandante; mentre nel secondo viene predeterminato *ab initio* dal mandante non solo l'atto da compiere, ma anche il soggetto con cui compierlo, il contenuto e le modalità di esecuzione. Perciò in tale seconda ipotesi l'eccesso si verificherà ogniqualvolta vi sia discordanza tra le prescrizioni contenute nel negozio gestorio e l'attività in concreto svolta dal gestore, accadimento non realizzatosi nel caso sottoposto all'attenzione dell'interprete. Sul punto, C. SANTAGATA (nt. 33), 77 ss. Sulla configurazione del servizio di cassa quale mandato specifico, v. nt. 29. In ogni caso, rileva LUMINOSO, *Il mandato* (nt. 21), 498, "per quanto minuziosa possa essere l'indicazione degli elementi e delle modalità accessorie dello stipulando negozio gestorio, la prestazione del mandatario è, per sua natura, tale da rivestire sempre una certa indeterminatezza".

(47) Questo inadempimento, per orientamento pacifico, comporta che l'atto eccedente il mandato resta a carico del mandatario, salvo il mandante lo ratifichi. Sul punto esaurientemente C. SANTAGATA (nt. 32), 78; Cass., 21 febbraio 1980, n. 1262.

(48) L'importanza della diligenza e buona fede del mandatario nell'esecuzione dell'incarico, quali criteri di ricostruzione dell'interesse del mandante, viene evidenziata da LUMINOSO, *Mandato, commissione* (nt. 22), 393; Id., *Il mandato* (nt. 21), 553 ss., in particolare 556; per quanto specificamente attiene al rapporto banca-cliente MOLLE (nt. 1), 390; CALTABIANO (nt. 1), 281; FIORENTINO, *Conto corrente* (nt. 1), 155; MINERVINI, *Mandato, submandato* (nt. 22), 219; Cass., 26 luglio 1989, n. 3507, in *Foro it.*, 1990, I, 128, con nota di CARRIERO; Cass., 2 agosto 1991, n. 8517, in *Foro it.*, 1992, I, 3356 e in *Giust. civ.*, 1992, I, 1315, con nota di COSTANZA; da ultimo Cass., 12

Dunque, si pone esclusivamente una questione di valutazione della necessaria diligenza nell'adempimento, non rilevando un eventuale travalicamento dei limiti del mandato, peraltro nel caso di specie nemmeno venuto in considerazione.

Appare, quindi, più adeguato il riferimento alla figura dell'abuso di mandato (49), poiché la banca, pur formalmente agendo nell'ambito dell'incarico ricevuto, concretizza un comportamento contrario all'obbligo di agire nell'interesse del mandante (50) realizzando un negozio gestorio non compatibile e non conforme al dovere di buona fede e diligenza nell'esecuzione del contratto (51).

Questa impostazione troverebbe conferma anche alla luce del diverso trattamento giuridico riservato all'eccesso e all'abuso di mandato. Al primo si applica la norma di cui all'art. 1711, comma 1°, c.c., mentre al secondo la disciplina della risoluzione del contratto e dell'eventuale risarcimento del danno (52). Questo secondo regime ha poi trovato applicazione nel caso *de quo*.

La sentenza in commento offre infine lo spunto per valutare il comportamento dell'ente creditizio che accredita il conto del beneficiario, al fine di verificare se sussista a suo carico un obbligo di informazione nei confronti del correntista ordinante. Tale ultimo profilo il Tribunale ha considerato con esclusivo riferimento alla condotta negligente dell'istituto bancario dell'ordinante (53).

La *ratio* del contegno della banca accreditante potrebbe valutarsi in forza della sua appartenenza ad una categoria professionale, cioè ad un sistema dal quale deriva il proprio *status* (54), come prospettato da un recente orientamento dottrinale, in quanto è as-

giugno 2007, n. 13777, in *Guida al dir.*, 7 luglio 2007, 30 ss.; lo stesso dicasi per l'ipotesi di sostituzione nell'esecuzione dell'incarico, Cass., 22 aprile 1998, n. 4097, in questa *Rivista*, 1999, II, 521.

(49) Categoria giuridica che parte della dottrina reputa inammissibile, in questi termini LUMINOSO (nt. 21), *Mandato, commissione*, 552; Id., *Il mandato* (nt. 21), 558, ma che riconduce tale fattispecie a quelle ipotesi di negligenza ed infedele cura dell'affare da parte del mandatario. Ritiene che di fatto si verifichi un vero e proprio concorso tra eccesso ed abuso di mandato, C. SANTAGATA (nt. 33), 93.

(50) Mentre nella fattispecie dell'eccesso di mandato, il gestore agisce sacrificando l'interesse del mandante, così C. SANTAGATA (nt. 33), 90 ss., *ivi* per riferimenti bibliografici. Dottrina e giurisprudenza sono concordi nel ritenere che la principale finalità del mandato è quella di realizzare nel miglior modo possibile l'interesse del mandante: tra molte Cass., 29 ottobre 1975, n. 3658; LUMINOSO, *Mandato, commissione* (nt. 21), 394.

(51) C. SANTAGATA (nt. 33), 94 ss., il quale enucleando le tre possibili ipotesi di fatti lesivi dell'interesse del mandante, fa riferimento ai casi di "mandato specifico e generico ove sussiste un inesatto adempimento dell'obbligo essenziale gravante sul mandatario pur in presenza di atti gestori rientranti nei limiti del mandato e del tutto rispondenti alle istruzioni impartite dal mandante: nel compimento di atti conformi all'oggetto del mandato, il cooperatore potrebbe aver violato, per altri profili, l'obbligo di diligenza o di buona fede nello svolgimento dell'attività gestoria ovvero essere incorso nella violazione di talune obbligazioni accessorie su di lui gravanti". Proprio a tale fattispecie sembra riconducibile il caso in esame.

(52) Per il diverso trattamento giuridico utilizzato nelle due ipotesi in esame v., in luogo di molti, C. SANTAGATA (nt. 33), 96 Ss.; LUMINOSO (nt. 21), 559.

(53) "Nel procedimento che ha dato luogo all'addebito sul conto di F. di somme rilevanti sono ravvisabili una serie di anomalie... che non potevano non indurre un accorto banchiere, tenuto anche conto del considerevole importo delle somme, a contattare il cliente per chiedere la conferma e per accertarsi della bontà dell'ordine ricevuto. Sul punto non può non evidenziarsi il diverso comportamento tenuto dal Banco Z che, appena ricevuto un ordine di bonifico da parte di F. in favore di un proprio correntista (M.D.M. S.r.l.) per l'importo di L. 718.000.000, ha sentito il dovere di avvertirne la F. rendendo in tal modo possibile scoprire la truffa che si stava compiendo in suo danno".

(54) In questo senso MARZONA, *Lo status (professionalità e responsabilità) dell'impresa bancaria in una recente sentenza della Cassazione*, nota a Cass., 13 gennaio 1993, n. 343, in questa *Rivista*, 1994, II, 267 ss., e in *Dir. banc. merc. fin.*, 1993, I, 399 ss., con nota di INZITARI, *Concessione abusiva del credito: irregolarità del fido, false informazioni e danni conseguenti alla lesione dell'autonomia contrattuale*.

sente un qualsiasi rapporto contrattuale diretto con l'ordinante (55). Dunque, la professionalità è ricollegata ad un dovere di correttezza e diligenza commisurata all'attività esercitata. Ne scaturiscono regole di comportamento la cui violazione è fonte di responsabilità (56). Infatti, alla banca delegata all'adempimento dell'ordine di giro è imputabile una *culpa in omittendo* per non avere valutato talune circostanze e per essersi resa inottemperante a quelle cautele (57), con conseguente imputazione di una responsabilità contrattuale (58); mentre l'istituto bancario che avrebbe dovuto provvedere all'accreditamento del conto, non ha passivamente eseguito l'ordine ricevuto, ma ha presumibilmente posto in essere una serie di controlli che lo hanno poi indotto ad informare il correntista degli errati bonifici spiccati sul suo conto (59).

Sussisterebbe, dunque, in capo ad entrambe gli enti creditizi un obbligo di protezione (60). In tale prospettiva può essere valutato il comportamento tenuto dalla banca

(55) L'istituto accreditante, infatti, intrattiene esclusivamente un rapporto di mandato con la banca che ha ricevuto l'ordine di giro e che gli ordina l'accreditamento del conto del beneficiario.

(56) Sul punto C. SCOGNAMIGLIO, *Sulla responsabilità dell'impresa bancaria per violazione di obblighi discendenti dal proprio status*, in *Giur. it.*, 1995, IV, 356 ss., ove afferma che "il rilievo dello status si coglie qui nella possibilità di stagliare... la posizione di « soggetti del traffico », in capo ai quali si radichino, proprio in relazione all'appartenenza ad un determinato status o categoria professionale ovvero alla luce dello svolgimento da parte loro di un'attività imprenditoriale, assoggettata a regole peculiari di condotta, obblighi di comportamento più specifici di quelli che si risolvono nel mero divieto di non arrecare danno alla sfera giuridica altrui: tali, dunque, da costituire una relazione giuridica rilevante tra soggetti determinati"; *contra* J. GAGGERO (nt. 35), 145, secondo il quale "lo status, nel significato di appartenenza ad una determinata categoria professionale, già assume rilievo nel quadro dell'applicazione della regola di diligenza, dovendo quest'ultima adeguarsi alla natura dell'attività dell'obligato allorché quest'ultima sia svolta professionalmente".

(57) L'appartenenza ad uno status comporta la "sostituzione alla serie dei doveri generici, discendenti dal precetto del *neminem laedere*, di « più specifici obblighi di comportamento, collegati ai vari status e condizioni professionali dei soggetti del traffico »... cioè di obblighi di sicurezza del traffico, tali da imporre — a quanti al traffico giuridico partecipino — una misura di diligenza particolarmente elevata nell'esplicazione della loro attività, così da non pregiudicare l'integrità della sfera giuridico-patrimoniale di altri soggetti", C. SCOGNAMIGLIO (nt. 56), 358; *contra* GAGGERO (nt. 35), 146, "né lo status acquista autonoma funzione conformativa dei comportamenti sul presupposto che sia l'affidamento ingenerato dallo status a meritare tutela in quanto l'ordinamento richiede solidarietà. Quest'ultima, infatti, già trova espressione nella clausola generale di buona fede che impegna a comportamenti nell'interesse altrui che non comportino un pregiudizio apprezzabile per chi ad essi sia tenuto".

(58) Nello stesso senso del testo Cass., 13 gennaio 1993, n. 343 (nt. 54), 264.

(59) Consapevole, presumibilmente, di un'eventuale responsabilità *ex art. 1717*, comma 4°, c.c.

(60) Sugli obblighi di protezione CASTRONOVO, *Obblighi di protezione e tutela del terzo*, in *Jus*, 1976, 136 ss.; *Id.*, *Obblighi di protezione*, in *Enc. giur.*, XXI, Roma, 1990; BENATTI, *Obblighi di protezione*, in *D. disc. priv.*, sez. civ., VII, Torino, 1991, 226 ss.; RESCIGNO, *Obbligazioni*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano, 1979, 178 ss.; DI MAJO, *Obbligazioni in generale*, Bologna, 1985, 316 ss. Questi obblighi, diversamente dall'obbligazione principale di prestazione, gravano su entrambe le parti e mirano alla conservazione della sfera giuridica delle stesse da eventuali lesioni derivanti dal contatto sociale che si instaura in forza del rapporto. Il fondamento normativo si rinviene nel dovere, del debitore e del creditore, di comportarsi secondo le regole della correttezza, al quale fa da *pendant*, per le obbligazioni contrattuali, il dovere di comportarsi secondo buona fede nella fase precontrattuale ed in quella esecutiva. Tali obblighi vengono individuati nei doveri accessori di avviso (art. 1710, comma 2°, c.c.) e cooperazione, di comunicazione e custodia. Con specifico riferimento al diritto bancario si segnalano ANGELICI, *Responsabilità precontrattuale e protezione dei terzi in una recente sentenza del Bundesgerichtshof*, in *Riv. dir. comm.*, 1977, I, 22 ss.; PORTALE, *Tra responsabilità della banca e ricommercializzazione del diritto commerciale*, in *Jus*, 1981, 146 ss.; ABBADessa, *Banca e responsabilità precontrattuale: doveri di informazione*, *ivi*, 152 ss.; CASTRONOVO, *Diritto privato generale e diritti secondi. Responsabilità civile e impresa bancaria*, *ivi*,

ricevente l'ordine di bonifico, la quale ha tempestivamente provveduto a comunicare alla società ordinante il raggio che si stava perpetrando nei suoi confronti (61).

MARCO NICOLAI
Dottorando di ricerca
presso l'Università degli Studi di Roma "Tor Vergata"

158 ss.; GAGGERO (nt. 35), 142 ss.; in giurisprudenza Cass., 25 marzo 1988, n. 2579, in *Giust. civ.*, 1988, I, 1450; Cass., 13 gennaio 1993, n. 343, (nt. 54) con nota di PERRONE, *Presentazione dell'assegno all'incasso e obblighi della banca trattaria*, 271 ss.; Cass. 30 marzo 2005, n. 6732, in questa *Rivista*, 2006, II, 699 ss., con nota di FUSCO, *Osservazioni in tema di protesto illegittimo e "doveri di protezione" della banca trattaria nei confronti del cliente correntista*.

(61) L'obbligo di protezione può essere adempiuto sia nei confronti di un soggetto appartenente al sistema bancario, sia di un soggetto estraneo a quelle regole di condotta, ma che, partecipandovi indirettamente, ripone in esso un legittimo affidamento in quanto ha l'aspettativa che le regole di condotta vengano osservate. Testualmente C. SCOGNAMIGLIO, *Ancora sulla responsabilità della banca per violazione di obblighi discendenti dal proprio status*, in questa *Rivista*, 1997, II, 657 ss., nota a Cass. 8 gennaio 1997, n. 72.