

LUIGI MAZZEO

*LA RESPONSABILITA' DELLA BANCA NEL CONTRATTO DI
CASSETTE DI SICUREZZA:
GLI ITINERARI DELLA GIURISPRUDENZA*

Il benessere economico di cui gode la società italiana dalla metà del secolo e la diffusione del risparmio hanno fatto accrescere progressivamente il numero di coloro che si rivolgono alle banche per la custodia dei propri valori, certi della salvaguardia, da parte dell'istituto di credito, delle proprie esigenze di sicurezza e di segretezza. Le cassette di sicurezza sono casseforti di piccole dimensioni, collocate in appositi locali delle banche, spesso blindati. Il cliente vi può rinchiudere ciò che vuole: documenti, denaro, oggetti preziosi, titoli. La banca non ne conosce il contenuto, né può aprirla (se non nei termini di cui all'art.1841 c.c.). Dall'altra però, gli alti costi di gestione dello specifico servizio, in relazione ai canoni dovuti dai clienti, e soprattutto l'accresciuto grado di aggressività della delinquenza organizzata hanno indotto l'Associazione Bancaria Italiana (A.B.I.) ad introdurre clausole limitative delle responsabilità della banca, in caso di furto in danno delle cassette di sicurezza.

L'art.1839 c.c. disciplina il contratto di cassette di sicurezza, prescrivendo che la banca risponde verso il cliente per l'idoneità e la custodia dei locali ove sono poste le cassette, nonché per l'integrità delle stesse, salvo il limite del caso fortuito. La banca ha cioè una responsabilità aggravata: deve dimostrare, a sua discolpa, che l'evento dannoso non poteva essere evitato utilizzando la diligenza qualificata richiesta dalla norma ¹. Il caso fortuito risponde ai requisiti soggettivi dell'imprevedibilità e dell'inevitabilità. Tale non può essere considerato il delitto di furto, anche se perpetrato con mezzi

¹ Sulla responsabilità della banca: Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano, 1988, 110 ss.; Caianello, *La responsabilità della banca nell'esercizio delle cassette di sicurezza: un problema da risolvere*, in *Nuovo Diritto*, 1988, 401; Spinelli-Gentile, *Diritto bancario*, Padova, 1991, 331; Principe, *La responsabilità della banca nei contratti di custodia*, Milano, 1983, 53 ss.; Ferretti, *La responsabilità della banca per la manomissione delle cassette di sicurezza*, in *Dir. fall.*, I, 278, 1985;

altamente sofisticati, poiché da sempre gli istituti di credito sono esposti all'iniziativa della criminalità². Giurisprudenza costante ha inoltre ricompreso nella responsabilità da inadempimento della banca anche il dolo o la colpa grave degli impiegati addetti al *caveau*³. Ecco quindi che le banche, a fronte dell'esteso campo di responsabilità e dell'impossibilità contrattuale di conoscere tipo e valore dei beni contenuti nelle cassette, hanno adottato norme bancarie uniformi in cui si stabiliscono somme predeterminate quali limite di responsabilità. Le norme bancarie uniformi sono una raccolta ufficiale, edita dall'A.B.I., che regola, in modo non vincolante, i contratti bancari. In questa accezione, le norme bancarie uniformi rappresentano condizioni generali di contratto e, come tali, unilaterali e verificabili ai sensi e per gli effetti dell'art.1341 c.c.

Le clausole di esonero dalla responsabilità rappresentano l'illiceità del *pactum de dolo non praestando* e l'invalidità delle convenzioni di esonero per colpa grave. Il divieto di patti di esonero da responsabilità per dolo viene acquisito normativamente da principi ricavati da passi del Digesto attribuiti ad Ulpiano ed al diritto romano classico. Il divieto di convenzioni di esonero dalla responsabilità per colpa grave risalgono, secondo la maggior parte degli studi, al diritto giustiniano, visto che la parte del Digesto che equipara il dolo alla *culpa lata* risale ai tempi della compilazione.

Un aspro dibattito ermeneutico, iniziato già prima dell'introduzione del codice civile del 1942, è tuttora in corso, in dottrina ed in giurisprudenza, circa il *nomen juris* del contratto tipico di cassette di sicurezza⁴. Prima

²Castronovo, *Tra rischio e caso fortuito. La responsabilità da cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito*, 1978, 58;

³Tribunale di Roma, 30 aprile 1986, in *Giust. Civ.*, 1987, 1847, per il quale sulla banca incombe una responsabilità aquiliana nel caso di furto perpetrato dai suoi dipendenti, salva la possibilità di rivalsa nei confronti degli stessi; inoltre: Tribunale di Milano, 14 settembre 1989, in *Banca, Borsa e titoli di credito*, 1991, II, 505;

⁴Vasto è il panorama dottrinario e giurisprudenziale in tema di contratto di cassette di sicurezza. Si vedano in particolare: Gabrielli, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, *Rassegna di giurisprudenza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito*, 1984, I, 384-416 e 567-590; Ferrari, *L'articolo 2 delle norme bancarie uniformi in materia di cassette di sicurezza*:

dell'entrata in vigore del codice civile, il problema riguardante la natura giuridica del contratto *de quo* era risolto rinviando, di volta in volta, al contratto di deposito ed a quello di locazione⁵. La disciplina introdotta dal legislatore del '42 fissa in capo alla banca tre obbligazioni principali: l'idoneità dei locali, la loro custodia e l'integrità esteriore delle cassette. Nel contempo, viene affermata all'art.1839 la responsabilità della banca al risarcimento del danno verso il cliente, salvo il caso fortuito. L'istituto di credito ha quindi l'onere della prova, teso a dimostrare che l'evento non era evitabile né prevedibile, utilizzando la diligenza del *bonus argentarius* (art.1176, comma 2). Resta pertanto quale scriminante della responsabilità soltanto la *vis cui resisti non potest*, ovvero eventi di natura straordinaria ed eccezionale.

Un importante prodromo al lungo percorso giuridico sull'argomento, si ha con il caso del Banco di Napoli. L'art.7 del relativo statuto stabiliva: "le condizioni e le norme regolamentari delle operazioni e dei servizi si

le opinioni della giurisprudenza e della dottrina sul profilo attualmente più controverso del servizio di abbonamento alle cassette di sicurezza, in Archivio civile, 1992, 881 e 1013; Ghedini Ferri, Osservazioni in tema di cassette di sicurezza (nota a Tribunale di Roma, 27 aprile 1990), in Riv. Dir. Comm. 1992, II, 106; Montedoro, Le cassette di sicurezza tra trasparenza e segretezza (nota a Tribunale di Roma, 6 novembre 1990), in Mondo bancario, 1992, fasc. 1, 39; Ntuk, Brevi note in margine a Cass. 12 maggio 1992, n.5617: nullità anche del nuovo testo della clausola limitatrice della responsabilità della banca nel servizio delle cassette di sicurezza (nota a Cassazione, sez. I, 12 maggio 1992, n.5617), in Giur. It., 1992, I, 1, 2119; Renna, Casette di sicurezza: tra limiti di oggetto e clausole di esonero da responsabilità, vi è ancora spazio per l'autonomia contrattuale? (nota a Cassazione, sez. I, 12 maggio 1992, n.5617), in Corr. Giur. 1992, 1122; Santarsiese, Principi in materia di locazione delle cassette di sicurezza (nota a Cassazione, sez. I, 7 maggio 1992, n.5421), in Giust. Civ. 1992, I, 2680; Scoditti, Autoregolamento e tipo nel contratto di cassetta di sicurezza: sulla differenza fra clausola di limitazione del valore e patto di limitazione della responsabilità della banca (nota a Cassazione S.U., 1° luglio 1994, n.6225), in Giur. It. 1995, I, I, 800;

⁵ Nella relazione ministeriale al codice civile veniva precisato che "la banca non risponde direttamente del contenuto della cassetta, ma dell'integrità della stessa e di quella dei locali adibiti al servizio, salvo il caso fortuito"; si veda altresì Scialoja, Il contratto di abbonamento delle cassette-forti di sicurezza, in Riv. Dir. civ. 1940, 232.

intendono accettate dai contraenti con il Banco fin dall'inizio dei rapporti". L'art.13 disponeva altresì che "nel caso di manomissione con lesione dell'integrità esteriore della cassetta, l'indennizzo eventuale da corrisondersi dal Banco è limitato alla somma di lire 100.000, a condizione però che il danno sia effettivamente subito e risulti provato". A seguito di un furto di preziosi custoditi in una cassetta del citato Banco, la parte interessata esperì giudizio, al fine di vedere affermate le responsabilità del caso. Il Tribunale di Trani, con sentenza del 13 luglio 1953, stabilì che il furto era riconducibile a colpa grave del Banco, condannandolo a risarcire integralmente il danno agli attori ⁶. Il giudice adito affermò, in particolare, che l'art.13, anticipando il danno risarcibile e limitando preventivamente la responsabilità del debitore (per dolo, colpa grave e violazione di obblighi derivanti da norme di ordine pubblico), rappresenti un patto nullo ex art.1229 c.c.

La limitazione dell'indennizzo ad una somma predeterminata risultava inoltre avversa all'art.1341, comma 2, c.c. per il mancato rispetto del divieto di clausole vessatorie ed onerose predisposte da uno dei contraenti che, in mancanza di specifica sottoscrizione, non hanno alcun effetto. Il giudizio di 1° grado fu riconfermato in appello e in Cassazione, con le medesime motivazioni. Il danno venne liquidato con separato giudizio e, riguardo al problema dell'*an* e del *quantum*, gli attori poterono provare per presunzioni semplici l'esistenza ed il valore dei beni rubati nella cassetta di sicurezza ⁷.

Nelle more del procedimento descritto, entrarono in vigore, il 1° febbraio 1954, le norme bancarie uniformi, il cui art.16 affermava che "il valo-

⁶ Tribunale di Trani 13 luglio 1953, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1953, II, 537, ivi 1954, II, 94, con nota adesiva di Sotgia, *Osservazioni in tema di servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Foro pad.* 1953, I, 1243, con nota adesiva di Giannattasio, *Clausola limitativa di responsabilità contenuta nello statuto di una banca e sua efficacia vincolante*, in *Giur. It.* 1953, I, 2, 930, con nota di Nisio, *Servizio di cassette, furto, disciplina della responsabilità della banca*.

⁷ App. Bari 16 aprile 1956, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1959, II, 203, con nota di Majello, *Prove e presunzioni di danno in caso di effrazione di una cassetta di sicurezza*.

re massimo del contenuto della cassetta è, a tutti gli effetti, fissato in lire 1.000.000, salvo che, d'accordo con l'utente, sia stabilito un importo superiore, contro pagamento dei corrispettivi determinati dall'azienda di credito". Veniva così chiaramente espresso il desiderio delle banche di prevenire il rischio di rispondere illimitatamente del danno subito dal cliente.

Con l'art.16 si stabiliva il superamento del limite di lire 1.000.000 dei valori risarcibili contenuti nella cassetta di sicurezza, attraverso una pattuizione finalizzata a determinare l'oggetto del negozio ed a fungere da liquidazione preventiva del danno⁸. In questo modo venivano identificati l'oggetto del contratto e le cose custodite nei loculi. La banca era responsabile della custodia delle cose contenute nella cassetta di sicurezza nel limite pattuito con il cliente, secondo il canone proporzionale corrispondente e nel rispetto della segretezza del servizio⁹.

Per una parte della dottrina e della giurisprudenza di merito, l'art.16 n.u.b. era causa di una delimitazione dell'oggetto ma, in quanto tale, non comportava gli effetti delle clausole vessatorie, ex art.1341, comma 2, c.c. e la nullità prevista dall'art.1229, comma 1, c.c. nel caso in cui vi fosse responsabilità del debitore per dolo o colpa grave¹⁰. Non era dello stesso

⁸ Molle, *I contratti bancari*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da Cicu e Messineo, XXXV, 1, Milano 1966, 631; Ferri, *Cassette di sicurezza*, in *Encicl. Dir.*, VI, Milano 1960, 461; Gabrielli, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1984, II 580.

⁹ In merito alla ritenuta eccessiva onerosità della clausola ed alla necessità della sua specifica approvazione per iscritto, si veda: Scognamiglio, *Note sull'approvazione specifica delle condizioni generali vessatorie*, in *Foro pad.* 1954, I, 494 e Gabrielli, *Il Servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1984, I, 580.

¹⁰ Molle, *Caso fortuito e responsabilità della banca nel servizio di cassette di sicurezza*, nota a Cass. 29 marzo 1976, n.1129, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1976, II, 173, ivi, 175; Capobianco, *Commento alle norme uniformi bancarie. Cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1955, I, 94, ivi, 100; Giannattasio, *Limitazioni alla responsabilità della banca nel servizio delle cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1956, II, 443; Di Blasi, *Determinabilità in via convenzionale dell'oggetto del contratto di cassette di sicurezza*, nota a Cass. n.1129/76, in *Bancaria* 1976, 751; App. Roma 7 ottobre 1980, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1980, II, 477, con nota critica di Angelici, *Clausole per il servizio bancario delle cassette di sicurezza*.

orientamento la giurisprudenza della Corte di Cassazione, di una parte della giurisprudenza di merito e della dottrina maggioritaria, secondo le quali la clausola era effettivamente limitativa della responsabilità bancaria e perciò sanzionabile ex art.1229 c.c. Più precisamente, veniva fatto notare che il fatto che venga stabilito il valore massimo del contenuto della cassetta di sicurezza, non incide sul genere dell'obbligazione, che consente comunque all'utente di custodire cose di valore superiore al concordato e, nello stesso tempo, alla banca di comportarsi secondo gli adempimenti già previsti (in quanto impossibilitata alla conoscenza del contenuto). Da ciò derivava che poteva farsi discendere la responsabilità risarcitoria della banca anche in caso di colpa lieve (in seguito a perdita, sottrazione o deterioramento dei valori custoditi nel vano corazzato), semprechè la clausola fosse stata specificamente sottoscritta dal cliente, secondo quanto disposto dall'art.1341, comma 2, c.c.

In un clima di generali divergenze interpretative della giurisprudenza di merito, interviene la Corte di Cassazione, con sentenza n.1126 del 29 marzo 1976, con cui si dichiarò nulla la clausola limitativa del risarcimento del danno, per contrarietà all'art.1229 c.c., poiché "l'inserzione dell'art.16 delle norme uniformi bancarie in un contratto di utenza di cassette di sicurezza non altera in nessun modo l'oggetto del negozio, che rimane quello tipico, previsto dall'art.1839 c.c. La determinazione convenzionale del valore massimo, da attribuirsi al contenuto della cassetta, non è collegata ad alcuna restrizione o dilatazione delle obbligazioni dedotte in contratto, giacché non comporta né per il cliente il divieto di immettere nella cassetta cose di valore superiore, né per la banca un diverso atteggiarsi degli adempimenti che le fanno carico". La Corte volle così stabilire che ogni predeterminazione convenzionale del risarcimento si risolve in una indebita limitazione della responsabilità della banca ¹¹. A seguito di tale giudizio, l'A.B.I., al fine di

¹¹ La sentenza del '76 è stata aspramente criticata dal Molle, in *Caso fortuito e responsabilità della banca*, cit., 173, per il quale, l'oggetto del contratto è rappresentato dai beni immessi in cassetta. Ciò porta l'Autore ad affermare che nessuna pretesa risarcitoria potrà essere avanzata dal cliente in caso di furto o distruzione della cassetta, nel caso in cui que-

arginare i rischi crescenti di furti e rapine (nella considerazione dell'impossibilità di conoscere il contenuto delle cassette), introdusse l'art.2 delle n.u.b. (circolare del 28 settembre 1976), il quale afferma che "l'uso della cassetta è concesso per la custodia di cose di valore complessivo non superiore a lire 1.000.000. Pertanto l'utente si obbliga a non conservare nella cassetta cose aventi un valore nel complesso superiore a lire 1.000.000"¹².

Il nuovo art.3 n.u.b. riproduce (alla pari dell'art.16) i concetti contenuti nell'art.1839 c.c., ovvero che "la banca risponde verso l'utente per la idoneità e la custodia dei locali e per l'integrità esteriore della cassetta, salvo il caso fortuito" e, al 2° comma, "nel caso in cui, per qualsiasi ragione, l'azienda fosse tenuta ad un risarcimento verso l'utente, essa non lo rimborserà che del danno obiettivo, escluso ogni apprezzamento di valore di affezione e tenutosi conto di quanto disposto all'art.2". Con tale nuova formulazione, il cliente può elevare il limite convenzionalmente pattuito del valore delle cose da conservare nella cassetta, pagando un canone di entità direttamente proporzionale. Il cliente viene in tal modo onerato della prova del danno ai fini del rimborso da parte della banca, come già previsto, negli stessi termini, dall'art.16, comma 3. Egli inoltre si impegna a non depositare in cassetta beni di valore superiore a quello concordato¹³. Ciò

st'ultima fosse stata vuota al momento dell'evento, perché, in tal modo, sarebbe venuto meno l'oggetto del contratto. Questo orientamento è stato ormai superato dalla recente dottrina, secondo la quale il bene oggetto dell'obbligazione contrattuale è l'utilità economica della prestazione conseguita dalle parti. In tal senso: Osti, voce *Contratto*, in *Noviss. Digesto it.*, IV, Torino, 1959; Scognamiglio, *Dei contratti in generale (artt.1321-1352)*, in *Commentario del cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1970, 352; Sacco, *Il contratto*, in *Trattato di dir. civ. it.*, diretto da Vassalli, Torino, 1975, 473; per Papanti-Pelletier, in *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 84, viene affermata la responsabilità dell'istituto di credito anche nel caso in cui il cliente mantenga vuoto il loculo, non dovendosi ravvisare la nullità ex artt.1418 e 1325, n.3, c.c.

¹² Circolare A.B.I. 28 settembre 1976, Serie Tecnica "O" n.33/76.

¹³ Spano, *Limiti di valore di cose immesse nelle cassette di sicurezza*, in *Banche e banchieri*, 1987, 877; Cerrai, *Cassette di sicurezza*, in *Banca Borsa e titoli di credito* 1988, 556; Vanni, *Clausola di limitazione della responsabilità della banca nel servizio della cassetta di sicurezza*, in *Giust. civ.* 1983, II, 262 e 265.

sebbene il servizio offerto dalla banca resti sempre lo stesso¹⁴. Nel caso in cui la banca accetti di custodire, all'interno delle proprie cassette di sicurezza, valori superiori a lire 1.000.000, fa sottoscrivere al cliente richiedente la seguente clausola aggiuntiva: "vi prego di voler consentire di conservare in detta cassetta, a modifica di quanto stabilito nell'art.2 delle norme regolamentari per l'uso delle cassette di sicurezza, riportate nel contratto medesimo, cose aventi valore complessivo fino al maggior importo di lire... In caso di vostra adesione provvederò a pagarvi la relativa maggiorazione del canone di lire... con le stesse modalità previste dall'art.12 delle surricordate norme regolamentari, fermi restando tutti gli altri obblighi e condizioni, tra i quali in particolare quello di non conservare valori di importo superiore all'anzidetto limite di lire...".

¹⁴ Amato, *La responsabilità della banca per il servizio delle cassette di sicurezza: gli ultimi sviluppi*, in *Resp. Civ. prev.* 1990, 776, il quale nota che il grado di efficacia del servizio offerto dalla banca non varia proporzionalmente all'aumentare del canone corrisposto dall'utente; per Molle, in *Caso fortuito e responsabilità della banca nel servizio di cassette di sicurezza in Banca, Borsa e titoli di credito* 1976, 175, per il quale l'oggetto del contratto coincide con i beni immessi in cassetta; per Benatti in *Le clausole di esonero delle responsabilità nella prassi bancaria*, in *Le operazioni bancarie* a cura di Portale, I, 135, "la banca ha determinato l'oggetto della prestazione di custodia, convenendo il valore delle cose che devono essere immesse nella cassetta, con l'ovvia conseguenza che nelle ipotesi in cui il furto o il danneggiamento integrino la fattispecie di responsabilità della banca ex art.1839 c.c., essa sarà tenuta a risarcire il cliente solo entro i limiti in cui era obbligata alla custodia"; Angelici, *Clausole per il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Riv. Dir. comm.* 1982, 203; Gabrielli, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1984, 584; in giurisprudenza si veda: Trib. Roma 29 febbraio 1980, *Banca, borsa* 1980, 350; Trib. Roma 27 gennaio 1982, *Giust. civ.* 1984, 99; Trib. Roma 26 novembre 1987, *Corr. Giur.* 1988, 494; App. Roma 28 settembre 1990, *Giust. civ.* 1990, I, 2959; App. Roma 6 novembre 1990, *Giust. civ.* 1991, I, 2451; Trib. Roma 27 aprile 1990, *Giust. civ.* 1992, I, 1582; Trib. Palermo 14 febbraio 1992, in *Banca, borsa* 1993, II, 204; Trib. Milano 14 settembre 1989, *Foro it.* 1990, 1038; Trib. Milano 18 gennaio 1990, *Banca, borsa* 1991, II, 765; Trib. Milano 4 giugno 1990, *Giur. Merito* 1992, 54; Trib. Pescara 1991, *Banca, borsa* 1992, 374; Cass. 3 novembre 1989 n.4604, *Nuova giur. Civ. comm.* 1990; Cass. 7 maggio 1992 n.5421, *Giust. civ.* 1992, I, 2673, con nota di Santarsiese; Cass. 12 maggio 1992 n.5617, *Foro it.* 1993, I, 878; Cass. I, luglio 1994 n.6225, *Giust. civ.* 1994, I, 3422.

Qualora il cliente chiedesse un rimborso maggiore, per aver custodito valori di entità superiore a quelli dichiarati nel contratto, non potrebbe essere soddisfatto in quanto il maggior danno sarebbe a lui imputabile per non aver adempiuto all'obbligazione. Si afferma così un rapporto di proporzionalità tra la responsabilità per maggior danno da parte della banca e la maggiorazione del canone di abbonamento. Ecco quindi che l'art.2 n.u.b., attraverso l'obbligo del cassetista a non immettere valori superiori ad una data cifra, tratteggia il contratto come prevalentemente atipico.

Quali i problemi di ordine tecnico-giuridico causati dall'introduzione delle clausole, anche nella considerazione che la Relazione al codice civile afferma che "la banca non risponde direttamente del contenuto della cassetta"? Dov'è il confine tra delimitazione dell'oggetto del contratto e responsabilità risarcitoria della banca? La clausola di cui all'art.2 n.u.b. è compatibile con la natura giuridica del contratto di cassetta di sicurezza, ex art.1839 c.c.? La clausola è viziata di nullità secondo il disposto dell'art.1229, comma 2, c.c. (in quanto tentativo della banca di limitare la propria responsabilità)? Il negozio così delineato è un contratto tipico o atipico? Il dovere di custodia della banca è limitato ai locali ed agli scomparti o è estensibile anche ai valori immessi nella cassetta? Quale il grado di diligenza richiesto alla banca?

I due principali orientamenti dottrinali riguardano l'inquadramento delle clausole come limitativa della responsabilità della banca oppure come delimitativa dell'oggetto del negozio. Nel 1° caso, la clausola è valida solo se conforme al disposto dell'art.1341, comma 2: in quanto clausola vessatoria è soggetta alla sottoscrizione del cassetista. Inoltre, nell'ipotesi di inadempimento riconducibile a dolo o colpa grave del debitore o alla violazione degli obblighi derivanti da norme di ordine pubblico, l'art.1229 c.c. prevede la nullità della clausola che esonera da responsabilità. Se invece, al contrario, con la clausola si intenda limitare l'oggetto del contratto, l'esclusione della responsabilità della banca sarebbe conseguenza dell'inesistenza di un'obbligazione risarcitoria a carico del debitore, a causa della mancata previsione nel contratto di tale forma di prestazione.

Per Giuseppe Ferri, il contratto di cassette di sicurezza è un contratto di "locazione di cosa sicura", in cui la custodia è funzionale al godimento

della cosa locata. La banca “cede al cliente il godimento di un determinato loculo, che presenta determinate garanzie di sicurezza, sia in conseguenza della sua particolare costruzione, sia in conseguenza dell’attività di custodia che la banca esplica nei locali. L’attività di custodia non è pertanto un effetto del contratto, ma ne è il presupposto. E’ cioè la prestazione propria di un contratto di locazione, la cui caratteristica consiste soltanto nelle particolari qualità che la cosa locata deve presentare per espressa volontà delle parti”¹⁵. Altra autorevole dottrina vede invece un negozio misto di locazione e di custodia, nel quale entrambe le prestazioni assurgono al medesimo livello di essenzialità ontologica¹⁶.

Si è da alcuni ritenuto che la nuova formulazione delle clausole abbia introdotto nel contratto una condizione risolutiva, e non più una limitazione convenzionale della responsabilità, sanzionabile di nullità *ex art.1229 c.c.* Ciò perché il canone maggiorato sarebbe proporzionato al valore dei beni immessi in cassetta¹⁷. Si è altresì affermato che l’art.2 causerebbe vizio della causa del contratto o abuso del tipo, perché impone al cliente della banca un limite all’introduzione di valori negli scomparti corazzati, sebbene la funzione del negozio risieda proprio nella custodia dei valori.

Per altri, la clausola è senz’altro invalida perché limita sia la responsabilità dell’istituto di credito e sia la potestà di immissione di beni nel loculo da parte del cliente, rispettivamente in dispregio degli artt.1229 e 1839 c.c.¹⁸.

¹⁵ Ferri, *Cassette di sicurezza*, in *Encicl. Dir.*, Milano 1960, VI, 460; Galgano, *Diritto commerciale*, I, Bologna 1986, 320/2.

¹⁶ Cerrai, voce *Cassette di sicurezza*, in *Digesto delle discipline privatistiche, sez. commerciale*, vol. III, Torino 1988, 1 ss.; Fiorentino, *Operazioni bancarie*, Napoli 1959, 277.

¹⁷ Molle, *I contratti bancari*, Milano 1981, 823; Ferri G.B., *Tipicità negoziale e interessi meritevoli di tutela nel contratto di utilizzazione di cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1988, I, 339; Festi, *Le norme bancarie uniformi sul servizio delle cassette di sicurezza e la responsabilità della banca*, in *Contr. e impr.* 1991, 1221;

¹⁸ Per il Bianca, *Il contratto, Diritto civile III*, Milano 1988, 354, si deve “vedere se la clausola non miri sostanzialmente a un esonero di responsabilità della banca limitando ingiustificatamente le conseguenze dell’inadempimento dell’obbligazione che essa assume e per la quale il contratto è stipulato. In tal caso, oltre alla norma sulle clausole vessatorie trova applicazione il divieto delle clausole di irresponsabilità per dolo o colpa grave (art.1229

Il cliente si trova oggettivamente nella condizione che, se vuole usufruire del servizio bancario, deve accettare senza riserve il regolamento prospettato dall'istituto di credito. Partendo da questa ipotesi, è stato detto che l'entità del canone che l'utente corrisponde alla banca è in funzione, da un lato, del volume dello scomparto corazzato, dall'altro, del costo dell'assicurazione della responsabilità civile stipulata dall'istituto bancario¹⁹. Il cliente infatti usufruisce del servizio bancario proprio per evitare il contratto di assicurazione, in quanto ritiene che il primo fornisca maggiori garanzie di una più diretta tutela dei propri beni. Un tale contratto dissimulatorio, regolato dall'art.2 n.u.b., sembra sanzionabile di nullità, ex art.1418, comma 1, c.c. per contrarietà ad una norma imperativa, in quanto partendo da un contratto tipico (quello di cassette di sicurezza) non è configurabile stipulare un contratto, alternativo al primo e che incide nel rapporto, all'insaputa del cliente (quello di assicurazione). Questo orientamento fu tradotto in una discussa sentenza del Tribunale di Roma (n.9386 dell'8 luglio 1987), rimasta peraltro abbastanza isolata ed in seguito superata dallo stesso giudice di merito, con la quale si stabiliva la nullità dell'art.2 n.u.b., in quanto il contratto così strutturato risulta "in contrasto con le esigenze di equilibrato

c.c.)". Sebbene la clausola contenuta nell'art.2 non incorra nelle sanzioni dell'art.1229, comma 1, c.c., rappresenta comunque un atto unilaterale, predisposto dalla banca, che in quanto tale è implicitamente parziale e prepotente, per cui, secondo Castronovo, *Tra rischio e caso fortuito: la responsabilità da cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1978, II, 64, "il cliente che in caso di perdita dei valori depositati chiedesse alla banca un risarcimento superiore al valore oltre il quale si era impegnato a non utilizzare la cassetta si vedrebbe opporre vittoriosamente il venire *contra factum proprium*, perché il maggior danno sarebbe dovuto all'inadempimento dell'obbligo accessorio assunto dal cliente stesso". Sul punto si veda altresì Angelici, *Clausole per il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1982, I, 203.

¹⁹ Per Castronovo, spesso il cliente non è al corrente che parte del canone versato è utilizzato dalla banca per pagare il premio assicurativo. Ciò significa "volgere il contratto a scopi sostanziali diversi da quelli ai quali esso è, sul piano dell'oggettività formale e della consapevolezza di una delle parti, volto: si cade in quella che si può definire abuso del tipo contrattuale". Castronovo, *Tra rischio e caso fortuito: la responsabilità da cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1978, II, 65.

contemperamento degli interessi, cui deve tendere ogni bene ordinato ordinamento giuridico”²⁰. Il giudizio era fondato sui seguenti punti:

⟨ il servizio delle cassette di sicurezza sarebbe un contratto misto: contratto di locazione, da parte della banca al cliente, dei vani corazzati; prestazione d’opera circa la custodia dei locali e l’integrità della cassetta. Da ciò deriva l’impossibilità legislativa di limitare contrattualmente tipo e valore dei beni da custodire;

⟨ l’art.2 n.u.b. potrebbe trovare applicazione solo nel contesto di un contratto atipico, da sottoporsi al previsto controllo di meritevolezza di cui all’art.1322, comma 2, c.c.;

⟨ il contratto di cassetta di sicurezza è reso possibile dalla posizione dominante della banca rispetto all’utente, poiché il servizio, altamente professionale, può essere espletato efficacemente soltanto da un istituto di credito, forte del suo potere economico. Tale strapotere contrattuale elude il principio di autonomia dei privati nelle loro scelte negoziali;

⟨ il canone corrisposto dal cliente non può essere rapportato al numero e valore delle cose custodite nella cassetta di sicurezza, poiché per l’art.1839 c.c. non ha alcuna rilevanza il contenuto degli scomparti, i quali possono, in ipotesi, anche restare vuoti senza che muti la natura del servizio. Ciò non esclude che il canone possa essere adeguato al contratto di assicurazione. Il problema di stipulare un’assicurazione è fatto che riguarda la sola banca, essendo essenzialmente irrilevante per l’utente del servizio.

A questa sentenza è possibile eccepire, *in primis et ante omnia*, che il tribunale non avrebbe dovuto richiamare la disciplina dell’art.1322, comma 2, c.c. bensì quella del 1° comma dello stesso articolo, trattandosi di contratto specificato agli artt.1839-1841 c.c. e che lascia alle parti la facoltà di determinare liberamente il contenuto del negozio, nei limiti imposti dalla legge. Le parti infatti non hanno intenzione di concludere un contratto di-

²⁰ Tribunale di Roma 8 luglio 1987, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1989, II, 61, in *Corr. Giur.* 1987, 1274, con nota critica di Mariconda.

verso da quello previsto dal codice civile, tant'è che l'art.3 n.u.b. riproduce quasi fedelmente l'art.1839 c.c. Non sembra quindi di essere di fronte ad un contratto atipico, anche perché, se ciò fosse, non poteva concludersi con la sola nullità dell'art.2, ma con la nullità globale del negozio, ex art.1322, comma 2, c.c. Non dovendosi pertanto inquadrare la materia nell'ambito del 2° comma dell'art.1322 c.c., si può confutare anche la posizione eccessivamente penalizzata dell'utente rispetto alla banca, espressa dal Tribunale di Roma ²¹.

Il negozio potrebbe quindi risultare del tutto valido ed efficace, a patto che non manchi il requisito dell'accordo tra le parti (artt.428, 1425 e 1446 c.c.), le parti non abbiano concluso il contratto in stato di pericolo (artt.1447 e 1452 c.c.) o non si siano verificati avvenimenti straordinari e imprevedibili che abbiano reso eccessivamente onerosi i termini iniziali del patto (artt.1467 ss. c.c.). Se davvero si ritiene effettivamente esistente l'abuso consentito da una posizione di dominio della banca, si potrebbe riconoscere giudizialmente la nullità del contratto per contrarietà all'ordine pubblico e ciò potrebbe portare all'eliminazione definitiva dell'art.2 dalle norme bancarie uniformi ²².

Altre sentenze successive hanno sancito la nullità dell'art.2 n.u.b.,

²¹ Al riguardo, si è affermato in dottrina che "l'equilibrio dello scambio, i rapporti di corrispettività e di equivalenza fra le prestazioni non sembrano, invero, elementi costantemente necessari alla validità ed all'efficacia del contratto". Costanza, *Meritevolezza degli interessi ed equilibrio contrattuale*, in *Contratto e impresa* 1987, 432; Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano, 1988, 166; Cerrai, voce *Cassette di sicurezza*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. commerciale, vol. III, Torino 1988; Gazzosi, *Atipicità del contratto, giuridicità del vincolo e funzionalizzazione degli interessi*, in *Riv. dir. civ.* 1978, I, 963.

²² Cavalli, *Le clausole vessatorie nei contratti bancari*, in *Le operazioni bancarie* 1978, 123; Benatti, *Le clausole di esonero da responsabilità nella prassi bancaria*, in *Le operazioni bancarie* 1978, 160; Carresi, *Il contratto*, Milano 1987, tomo I, 341; Messineo, *Il contratto in genere*, tomo II, Milano 1972; Ferri, *Ordine pubblico, buon costume e la teoria del contratto*, Milano 1970; Sacco, *Il contenuto del contratto*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, *Obbligazioni e contratti*, tomo II, Torino 1982, 272.

per contrasto con l'art.1229, comma 1, c.c. seppur con altre e più articolate argomentazioni²³. Prima di queste però, il Tribunale di Roma aveva affermato, con la sentenza del 21 ottobre 1987, che "ad escludere anche che la clausola possa configurarsi come vessatoria e iniqua sta la constatazione che il valore delle cose di cui è prevista l'immissione è correlato all'entità del canone che l'utente è tenuto a corrispondere...la clausola in questione non comporta una utilizzazione abusiva del tipo legale e non si vede, perciò, come possa considerarsi nulla".

Con giudizio del 14 settembre 1989, il Tribunale di Milano dichiarò la nullità della clausola in quanto "la limitazione dell'oggetto del contratto ex art.1839 c.c., a mezzo della clausola sopra indicata, finisce per comprimere notevolmente la funzione pratica che l'utente si è proposto di ottenere stipulando quel contratto e cioè di realizzare la custodia dei suoi beni, di qualunque valore, con un elevatissimo grado di sicurezza e con un costo notevolmente più basso rispetto a quello di una custodia organizzata personalmente". La clausola viene quindi posta solo al fine di limitare l'importo del danno risarcibile dalla banca in caso di dolo o colpa grave.

La giurisprudenza di legittimità, con sentenza n.4604 del 3 novembre 1989, confermò l'indirizzo interpretativo precedente, statuendo che, ferme le obbligazioni in capo alla banca disciplinate dall'art.1839 c.c. ("le prestazioni della banca consistono essenzialmente in un *facere* che ha come esclusivo termine di riferimento diretto i locali in cui la cassetta è situata e la cassetta stessa"), l'istituto di credito assume un'ampia responsabilità,

²³ Si vedano le sentenze: Tribunale di Milano 14 settembre 1989, pubblicate in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1991, II, 504; in *Corr. Giur.* 1989, 1303, con nota critica di Carbone, in *Il risparmio* 1990, 107; in *Giust. civ.* 1990, I, 211, con nota adesiva di Santarsiese, *Localizzazione di cassette di sicurezza ed obbligazione di risultato*, *Effetti*, ivi, 226; De Dominicis, *Il limite di responsabilità della banca nell'effrazione di cassette di sicurezza*, in *Bancaria* 1990, I, 49; Cass. 3 novembre 1989, n.4604, in *Corr. Giur.* 1990, 149, in *Foro it.* 1990, I, 1290, con nota di Cosentino, *Il contratto di servizio delle cassette di sicurezza: clausole di limitazione della responsabilità della banca e dichiarazione di valore*, ivi, 1292; in *Nuova giur. Civ. comm.* 1990, I, 320, con commento di Puhali.; Tribunale di Roma 27 aprile 1990, in *Banca, borsa e titoli di credito* 1991, II, 507.

riconducibile all'estrema sicurezza derivante dalla particolare infrastruttura, fino ad essere considerata inadempiente con la sola esclusione dell'ipotesi del caso fortuito. E' infatti la finalità di protezione che insieme alla segretezza (anche nei confronti della stessa banca) giustificano la scelta dell'utente. Per la Corte di Cassazione, il contratto di cassette di sicurezza è del tipo legale, poiché la diligenza che deve essere posta dalla banca nella custodia delle cassette prescinde dai livelli di canone, ed è quella richiesta dall'art.1839 c.c. e dalle norme bancarie uniformi. "Solo nell'ambito di una previsione contrattuale che differenziasse il livello tecnico delle prestazioni in relazione ai valori custoditi, ...ovvero nell'ambito di un contratto misto di cui, peraltro, fosse consentito vagliare la meritevolezza ex art. 1322c.c., la limitazione convenzionale dei valori dei beni, di cui fosse consentita l'immissione nelle cassette, esulerebbe dalla funzione meramente limitativa della responsabilità, per assumere una valenza di delimitazione del contenuto contrattuale". L'oggetto del contratto sono i locali e le cassette poste a disposizione della clientela da parte della banca, non il contenuto della singola cassetta di sicurezza. Ogni altro contratto che ne regoli il contenuto risulterebbe estraneo al tipo legale. Afferma la Corte "una limitazione che incida...sull'oggetto da introdurre nelle cassette di sicurezza, finisce per essere estranea alle obbligazioni assunte dalla banca, al loro oggetto che sono, come ricordato, i locali e la cassetta, non il contenuto della cassetta che potrebbe anche non esistere". Pertanto, la clausola che vieta al cliente di introdurre nelle cassette di sicurezza valori superiori al milione di lire non riguarda l'oggetto del contratto (che resta il locale e la cassetta), ma soltanto un limite al comportamento contrattuale dell'utente finalizzato a delimitare la responsabilità della banca, secondo il principio *inadimplenti non est adimplendum* ²⁴.

Quest'ultima funzione, svolta dall'art.2 n.u.b., anche in caso di proporzionalità tra canone e responsabilità, oltre a risultare in contrasto con

²⁴ Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 129; Molle, *I contratti bancari*, Milano 1980, 818; Tribunale Roma 27 aprile 1990, in Foro it. 1990, I, 2292.

l'art.1229, comma 2, c.c., appare incongrua con la finalità di sicurezza assicurata dai locali e dalle cassette della banca, che debbono garantire il massimo della protezione ipotizzabile da parte di un soggetto altamente professionale, qual'è l'istituto di credito. Consentendo una limitazione della responsabilità della banca, sarebbe come ammettere implicitamente che la sicurezza ricercata dai clienti non può essere fornita dai locali ivi esistenti. Inoltre, la finalità perseguita dai contraenti è esclusivamente quella della sicurezza dei locali e della cassetta e non l'eventuale indennizzo per danni, che non appartiene alla fattispecie contrattuale dell'art.1839 c.c.

L'interesse economico della banca non risiede ovviamente nel canone, ma nel fatto che il servizio di cassette di sicurezza, garantito dalla banca, rappresenta un incentivo per la clientela ad affidare il proprio risparmio ed i propri investimenti ad un istituto di credito piuttosto che ad un altro.

Se si accetta la possibilità che la banca si assicuri dal rischio di risarcimento per danno derivante da colpa, vorrebbe dire che la stessa intende limitare le proprie responsabilità contrattuali.

La domanda quindi è se la pattuizione contenuta nell'art.2 n.u.b. sia compatibile con la funzione del negozio e se le norme bancarie uniformi possono essere considerate condizioni generali del contratto²⁵. Per rispondere compiutamente a queste domande, è necessario inquadrare il problema nelle norme fondamentali che regolano la materia nel codice civile vigente ed, in particolare, attraverso gli artt.1341, 1342 e 1370. Sebbene il codice del '42 abbia sancito il generale favore del contraente debole, con l'art.1341 c.c. vi è una sostanziale agevolazione del predisponente, il quale detta le condizioni per l'adesione²⁶. Secondo alcuna dottrina, al contraente

²⁵ Pisani Massamormile, *Norme bancarie uniformi*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1984, I, 188; Realmonte, *Condizioni generali di contratto e norme uniformi bancarie*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, Milano 1977, 89; Amoroso, *Contratti bancari e condizioni generali di contratto*, in *Le condizioni generali di contratto*, a cura di Bianca, Milano 1981, vol. I, 85; Porzio, *I contratti bancari in generale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, vol.12, Torino 1985, 803; Cavalli, *Contratti bancari su modulo e problemi di tutela del contraente debole*, Torino 1976; Messineo, *Il contratto in genere*, Milano 1968, vol.I, 418; Alcaro, voce *Contratti bancari*, in *Enciclopedia Treccani*, VIII, Roma 1988, 1.

debole non resta che approvare specificatamente per iscritto le condizioni generali del contratto, a volte imposte da una stato di obiettiva inferiorità. Ciò porta a considerare che il requisito puramente formale della sottoscrizione non equivalga quello della predisposizione del contratto e che quindi non ci si trovi di fronte ad un negozio equo ²⁷.

Ciò premesso, devono essere sostenute le impreteribili ragioni dell'autonomia privata, pur tenendo ben presenti i principi fondamentali sanciti dall'art.31 prel. c.c. e dagli artt.1341 e 1418 c.c., laddove le parti abbiano manifestato il loro assenso in maniera formale ed ineluttabile ²⁸. Per cui, può essere affermato che l'art.2 non rappresenti una clausola vessatoria, soggetta a specifica approvazione, ex art.1341 c.c., in quanto limitativa della responsabilità della banca, poiché la clausola *de qua* non limiterebbe la responsabilità, bensì la determinerebbe. Attraverso la nuova formulazione dell'art.2 i rapporti banca-cliente sono ben chiari e non consentono dubbi causati dalla precedente regolamentazione, che impediva la custodia di beni di un certo valore e fissava risarcimenti irrisori. Il semplice fatto poi che il contratto sia predisposto unilateralmente dalla banca non può essere di per sé causa di invalidità, perché solo dopo la sua consapevole approvazione da parte del cliente, la clausola passa a far parte integrante del negozio. Si potrebbe quindi affermare che è la banca in condizioni di doversi tutelare

²⁶ Roppo, *Il contratto*, Bologna 1977, 279; Mazzoni, *Contratti di massa e controlli nel diritto privato*, Napoli 1975, 21; Realmonte, *Condizioni generali di contratto e norme uniformi bancarie*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, Milano 1977, tomo I, 89; De Nova, *Le condizioni generali di contratto*, in Sacco-De Nova, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, Torino 1982, vol. 10, 99; Scognamiglio, *Dei contratti in generale*, artt.1321-1352, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma 1970, 242; Liserre, *Tutele costituzionali della autonomia contrattuale*, Milano 1971, 15 e 55; Cavalli, *Le clausole vessatorie nei contratti bancari*, in *Le operazioni bancarie* 1978, 109.

²⁷ Cavalli, *Le clausole vessatorie nei contratti bancari*, in *Le operazioni bancarie* 1978, 111.

²⁸ Realmonte, *Condizioni generali di contratto e norme uniformi bancarie*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, Milano 1977, tomo I, 89; Alpa, *Tutela del consumatore e controlli sull'impresa*, Bologna 1977, 182.

nei confronti del cliente, proprio perché l'assenza di una ben definita responsabilità risarcitoria rende l'istituto di credito responsabile di un danno determinabile soltanto *ex post* ed unilateralmente dal cliente. Quest'ultimo può, in ipotesi, richiedere un risarcimento del danno ben al di là del valore effettivo dei beni custoditi (o addirittura non presenti nel loculo), senza che la banca possa eccepire alcunché. Deve essere altresì considerato che le cose immesse nella cassetta di sicurezza restano sempre nella piena disponibilità dell'utente, e non transitano nella detenzione *nomine alieno* da parte della banca con patto di restituzione. Ciò detto appare, *ictu oculi*, come la responsabilità della banca debba essere delimitata contrattualmente e debba comunque essere stabilita una prevedibilità del danno, in ossequio all'art.1225 c.c. Indubbiamente, le clausole negoziali precostituite soddisfano l'esigenza di completezza ed uniformità richiesta dagli imprenditori, nel contempo assicurando una certa previsione del rischio insito nel contratto. I contratti di adesione risultano del tutto necessari alle esigenze di celerità e razionalizzazione del sistema economico moderno, ampiamente caratterizzato dalla contrattazione di massa, anche se stabiliscono implicitamente una situazione di potere di fatto da parte del predisponente²⁹. In questa accezione, il settore bancario, che si contraddistingue per forti accordi di cartello, applica unanimemente a tutta la clientela le medesime regole, trascritte nelle norme bancarie uniformi, intese come condizioni generali di contratto³⁰. Tale teoria però, se da un lato ha il pregio di colmare i vuoti legislativi, dall'altro crea uno squili-

²⁹ Di Majo, *Il controllo giudiziale delle condizioni generali di contratto*, in *Riv. dir. comm.* 1970, I, 192.

³⁰ Il Bianca ha parlato, in tal senso, di imprenditori che hanno, in quanto predisponenti il contratto, un potere normativo di fatto. Allo stesso modo, Costanza ha affermato che "le condizioni generali di contratto rappresentano un ordinamento alternativo a quello legislativo, di produzione non statale, ma neppure di tipo individuale". Si veda inoltre: Scognamiglio, *Dei contratti in generale*, artt.1321-1352, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma 1970, 247.

brio del sistema ³¹.

Tornando al tema della stipula del contratto di assicurazione, da parte della banca, al fine di rivalersi del danno prodotto da un sinistro (art.1882 c.c.), l'istituto di credito mira ad ottenere un indennizzo conseguente alla perdita di determinati beni. Ciò rappresenta un *quid pluris* rispetto al contratto di cassette di sicurezza, il quale è finalizzato alla conservazione degli oggetti custoditi ³². Il contratto di assicurazione stipulato dalla banca non è un contratto a favore di terzo e comunque non interviene nel rapporto contrattuale di cassetta di sicurezza, intercorrente tra l'istituto di credito ed il cliente. Con il contratto di assicurazione la banca, in coerenza con la propria organizzazione d'impresa, si garantisce dalle perdite patrimoniali derivanti da furti, rapine, estorsioni, distruzioni e danneggiamenti dei valori custoditi, senza nulla stabilire a carico del cassetista ³³. Non sembra quindi proponibile parlare di abuso contrattuale da parte della banca, derivante dalla stipula del contratto di assicurazione, in quanto si riverserebbe pro quota su ciascun utente delle cassette di sicurezza attraverso il canone. Infatti, a prescindere dalla considerazione che il prezzo del servizio offerto dalla banca non ne può coprire i costi globali, l'art.1839 lascia all'autonomia delle parti la determinazione dell'entità del canone, senza che quest'ul-

³¹ Di Majo, *Il controllo giudiziale delle condizioni generali di contratto*, in *Riv. Dir. comm.* 1970, I, 196; Realmonte, *Condizioni generali di contratto e norme uniformi bancarie*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, Milano 1977, tomo I, 89; Alpa-Rapisarda, *Il controllo dei contratti per adesione*, in *Riv. dir. comm.* 1989, I, 531.

³² Amoroso, *Responsabilità della banca nel servizio delle cassette di sicurezza: brevi considerazioni*, in *Temi romana* 1980, II, 549; De Dominicis, *Non può essere limitata la responsabilità del servizio cassette di sicurezza* (nota a Cass. 3 novembre 1989, n.4604), in *Bancaria* 1990, V, 51, 53; Cosentino, *Il contratto di servizio delle cassette di sicurezza: clausola di limitazione di responsabilità della banca e dichiarazione di valore* (nota a Cass. 3 novembre 1989, n.4604), in *Foro it.* 1990, I, 1292; Salanitro, *Le cassette di sicurezza*, in *Giur. Bancaria*, I, 1980/1981, 119.

³³ Castronovo, *Tra rischio e caso fortuito: la responsabilità da cassette di sicurezza*, in *Banca, borsa e titoli di credito* 1978, II, 64; Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 140.

timo debba essere necessariamente svincolato da un'eventuale forma assicurativa. Adeguare l'importo del canone ai costi effettivi d'impresa (tra i quali quello dell'assicurazione) non sembra affatto una iniziativa illecita. La banca risponde per l'idoneità e la custodia dei locali e per l'integrità della cassetta, salvo il caso fortuito. Si tratta dunque di una responsabilità oggettiva per rischio d'impresa. Vi è quindi nel contratto di cassette di sicurezza elementi di locazione di cose, ai quali si aggiungono gli obblighi della banca di custodia della cassetta. Nelle obbligazioni di custodire, la responsabilità è normalmente fondata sulla colpa. Tale criterio subisce però una sostanziale diversità in alcuni rapporti, nei quali la custodia è prestata da un'impresa tipica per un gran numero di clienti. E' il caso del vettore terrestre per le cose trasportate (art. 1693 c.c.), dei magazzini generali per le cose ivi depositate (art. 1787 c.c.), dell'albergatore per le cose portate dai clienti nell'albergo (art. 1785 c.c.). In questi casi, la responsabilità per colpa può essere esclusa solo con la prova che la perdita o il deterioramento è derivato dalla natura o dai difetti delle cose stesse, o dal fatto del creditore. La responsabilità può altresì essere esclusa nel caso fortuito, ovvero laddove vi sia stato un evento eccezionale ed estraneo rispetto al prevedibile rischio d'impresa. Dunque, il rischio di eventi, anche incolpevoli, che rientrino nella tipica sfera di organizzazione economica dell'attività di impresa, è posta dalla legge a carico del debitore (esempio: l'incidente stradale nel trasporto terrestre, l'incendio nel magazzino generale, il furto in albergo). Ciò vale anche a proposito del servizio delle cassette di sicurezza, per il quale contratto la banca risponde verso il cliente per l'idoneità e la custodia dei locali e per l'integrità della cassetta, salvo che provi il caso fortuito (art. 1839 c.c.). In queste accezioni, il vettore, i magazzini generali, l'albergatore e la banca rappresentano gli assicuratori dei loro clienti. Viene realizzato così un risultato economicamente opportuno, ovvero quello di spostare il rischio su chi è meglio in grado di assicurarsi contro di esso. Il costo dell'assicurazione può poi essere distribuito presso la generalità dei clienti, attraverso un corrispondente aumento del prezzo delle prestazioni rese ³⁴.

³⁴ Trimarchi, *Istituzioni di diritto privato*, Milano 1986.

La responsabilità dell'*argentarius* può essere pertanto accostata a quella di *nautae, caupones e stabularii*, e quindi possono essere assimilate alla banca quelle imprese per le quali vale la disciplina del contratto di deposito in albergo (art.1786 c.c.). La responsabilità dell'albergatore presuppone un grado di diligenza ben superiore a quella prevista per la custodia ordinaria. Esiste un diverso livello di responsabilità in base al fatto che le cose del cliente siano consegnate all'albergatore (art.1784 c.c.) o siano introdotte nella struttura ricettiva senza consegna all'albergatore (art.1783 c.c.). Quest'ultimo, nel primo caso, è illimitatamente responsabile se non riesce a dimostrare che la sottrazione o il deterioramento dei beni è avvenuto per fatto del cliente, per forza maggiore o per la natura delle cose. Nel caso di cui all'art.1783 c.c., l'albergatore risponde fino all'equivalente di cento volte il prezzo dell'alloggio per giornata. Tale responsabilità diventa illimitata se il deterioramento, la distruzione o la sottrazione dei beni del cliente è dovuto a colpa dell'albergatore, dei suoi familiari o dei suoi ausiliari (art.1785 bis c.c.). Per similarità di prestazioni, la medesima disciplina viene estesa a figure simili all'albergatore, ovvero agli "imprenditori di case di cura, stabilimenti di pubblici spettacoli, stabilimenti balneari, pensioni, trattorie, carrozze letto e simili" (art.1786 c.c.). Nei *similia* vengono comunemente individuati, da dottrina e giurisprudenza prevalente, tre fattori necessariamente co-esistenti: l'esercizio professionale dell'attività commerciale; la natura di "esercizio aperto al pubblico"; l'impossibilità del cliente di assicurare la difesa dei propri oggetti personali per la particolarità del servizio offerto dall'esercizio commerciale. Nell'esercizio di attività di impresa che soddisfano tali presupposti, l'imprenditore diviene responsabile della sottrazione, deterioramento o distruzione degli oggetti di cui il cliente, per usufruire della prestazione, debba necessariamente disfarsi. Quindi, il ristoratore risponde del furto del cappotto del cliente, da questi lasciato appeso all'attaccapanni, ma non della sottrazione del portafogli lasciato sul tavolo. Rientrerebbero in questa accezione tutte le attività imprenditoriali in cui il cliente, per ottenere i beni o i servizi, debba usufruire dei locali dell'impresa ³⁵.

³⁵ Per Inzitari l'art.1786 deve leggersi in chiave estensiva ed applicabile a tutte le fattispecie di impresa commerciale. Inzitari, *L'impresa nei rapporti contrattuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, 1978.

La banca rientra sicuramente nei canoni sinora esposti, per essere impresa di somministrazione di servizi offerti al pubblico (art. 116 T.U. legge bancaria). Il cliente custodisce i propri beni nella cassetta di sicurezza della banca al fine di prevenirne il furto. Per fare ciò deve necessariamente usufruire dei locali dell'impresa, la quale risulta tenuta alla prestazione. Deve essere però fatta una distinzione tra custodia dei beni, intesa come consegna all'*argentarius*, e come introduzione, *sic et simpliciter*, nei locali della banca. Nel 1° caso, la responsabilità è illimitata, nel secondo è invece limitata. La banca non avendo la detenzione degli oggetti, non ha la possibilità di sorvegliarli, per cui è da escludersi la responsabilità per danni derivanti direttamente dalla natura delle cose immesse nella cassetta. Ne deriva, quale logica conseguenza, che il contenuto della cassetta di sicurezza costituisce parte integrante della responsabilità bancaria, la quale non può riferirsi esclusivamente agli eventi esterni al loculo, come previsto dal tipo contrattuale. La responsabilità della banca sul contenuto della cassetta ha natura contrattuale, poiché strettamente connessa con la prestazione tipica. La dottrina tedesca, al riguardo, ha concepito la categoria dei "doveri di protezione" (*Schutzpflichten*), i quali, essendo contigui ai doveri di prestazione contrattuale (*Leistungspflichten*), ne acquistano la natura. Laddove vi sia lesione patrimoniale altrui, esiste una responsabilità contrattuale riconducibile alla connessione prestazione-protezione.

Il dovere di protezione rappresenta quindi un obbligo collaterale nel servizio tipico di cassette di sicurezza. Tale protezione deve intendersi rivolta al patrimonio del debitore e non a quello del creditore, altrimenti non avrebbe alcun senso la stipula del contratto. Sono le cose dell'utente del servizio che cercano protezione, non certo il *caveau* vuoto della banca. Pertanto, in contesto di autonomia privata, le parti possono legittimamente e meritevolmente delimitare l'oggetto su cui ricade il dovere di protezione. La formula pattizia potrebbe quindi apparire lecita se viene determinato convenzionalmente il valore degli oggetti custoditi, rapportando poi adeguatamente il canone. Il patto sarebbe, al contrario, illecito, se, fissato l'oggetto, si determinasse una esclusione o limitazione della responsabilità bancaria in caso di inadempimento del dovere di protezione. Così, l'albergatore può rifiutarsi di ricevere valori considerati eccessivamente alti in rela-

zione alla struttura ricettiva (art.1784 c.c.) ed il vettore può delimitare preventivamente il valore delle cose trasportate dal viaggiatore, attraverso la determinazione convenzionale del valore oggetto del dovere di protezione. L'autoregolamento, nel contratto di cassetta di sicurezza, sarebbe diretto alla determinazione convenzionale dell'oggetto del dovere di protezione. Nel caso in cui il cliente introduca valori superiori allo stabilito, non vi sarebbe inadempimento contrattuale, bensì un'assunzione di rischio in caso di perdita, sottrazione e danneggiamento. Rischio che deriva dai contenuti del consenso, prestato in sede di autoregolamento. La banca assume l'obbligo di custodire i locali, non il contenuto della cassetta. Quindi, nel caso in cui il loculo venga forzato senza che nulla del contenuto venga asportato, la banca risponde della mancata custodia dell'integrità della cassetta, ex art.1839 c.c. Cioè la banca è inadempiente a prescindere dall'avvenuto furto dei beni dei clienti, bastando la mancata vigilanza sui locali. Nei contratti di trasporto e di albergo, il rimborso, in caso di furto, vi potrà essere se l'impresa aveva potuto preventivamente conoscere l'entità economica del rischio, in modo tale da poter organizzare il servizio di conseguenza. Il medesimo discorso vale per il contratto di cassette di sicurezza: se il cliente dichiara il reale ammontare dei beni introdotti e corrisponde al debitore una maggiore cifra a titolo di canone può richiedere l'integrale risarcimento del danno. La banca, per risarcire il danno, ha necessità di conoscerne l'entità, cautelandosi attraverso l'assicurazione o iscrivendo un fondo specifico atto a scongiurare il rischio³⁶. La clausola quindi, non rientrando nell'oggetto del contratto, è finalizzata esclusivamente a definire il limite di responsabilità della banca in caso di furto, non essendo tale delitto previsto dal codice penale parte integrante delle obbligazioni assunte dall'istituto di credito. L'art.2 si inserisce nel contenuto del negozio tra gli effetti legali tipici. Ritenere nulla la clausola in ragione di uno strapotere bancario nei confronti

³⁶ Ferri, *Osservazioni in tema di cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1992, II, 118.

del cliente appare più una questione ideologica che giuridica³⁷. Si deve comunque convenire con la teoria per la quale attraverso l'art.2, a causa dei valori irrisori che il cliente si obbliga a depositare, si realizza "una sorta di collusione tacita tra la banca ed utente. Quest'ultimo si assoggetta ad un divieto il cui contenuto sconfinava nell'assurdo, con la riserva mentale di utilizzare le cassette per valori molto superiori. Da parte sua, la banca è pienamente consapevole di questo comportamento degli utenti; tuttavia si trincea dietro il divieto formale imposto e dietro la pretesa assoluta segretezza del contenuto della cassetta"³⁸.

Per la dottrina prevalente, il servizio delle cassette di sicurezza è un contratto nominato, ma non del tutto tipizzato. Non può essere infatti esaustiva la disciplina dettata dal codice civile, agli artt.1839-1841, che lascia largo spazio alla regolamentazione pattizia. L'art.1839 nulla afferma sui limiti dell'uso delle cassette per cui rinvia alla volontà dei contraenti, fornendo soltanto un modello di organizzazione degli interessi. La norma inoltre specifica solo le obbligazioni esistenti in capo all'istituto di credito, senza rilevarne all'altro contraente³⁹. Gli artt.1840 e 1841 intervengono

³⁷CastroNovo vede nell'art.2 n.u.b. una contrarietà ad una norma imperativa (peraltro non espressamente indicata) che ne causerebbe la nullità, in quanto allontanerebbe inopinatamente il negozio da quello tipico. Dottrina e giurisprudenza hanno però rifiutato tale orientamento, sia in riferimento al 1° che al 2° comma dell'art.1322 c.c. Realmonte, *Condizioni generali di contratto e norme uniformi bancarie*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, 1977, vol. I, 89. In particolare, si è detto che "lo stesso concetto di abuso del tipo contrattuale non è concetto accettabile se non nei limiti in cui intenda individuare i fenomeni della causa illecita (art.1343 c.c.); della frode alla legge (art.1344 c.c.); e del motivo illecito comune (art.1345 c.c.)". Così Mariconda, commento a Tribunale di Roma 26 novembre 1987, in *Corr. Giur.* 1989, 496; sul punto anche Ferri, *Tipicità negoziale e interessi meritevoli di tutela nel contratto di utilizzazione di cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1988, II, 339.

³⁸CastroNovo, *Tra rischio e caso fortuito: la responsabilità da cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1978, II, 67.

³⁹Gabrielli, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, *Rassegna di giurisprudenza*, in *Banca, borsa e titoli di credito* 1984, 19 e 385; Cerrai, voce *Cassette di sicurezza*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. commerciale, vol. III, Torino 1988, 8 e 20;

marginalmente nella disciplina del servizio e con ciò confermano l'intenzione del legislatore del '42 di delegare alle parti la regolamentazione degli interessi. Viene così a crearsi una figura di contratto ontologicamente atipico⁴⁰. Questa delega è stata accolta dagli istituti di credito, che hanno provveduto a tradurre nelle norme bancarie uniformi. Dalla struttura elastica del contratto *de quo*, si può arguire che è del tutto ipotizzabile l'inserimento di una clausola limitativa del valore degli oggetti introducibili nella cassetta di sicurezza, ferme restando le responsabilità della banca, valide nei confronti di tutti i clienti, sulla custodia dei locali e dei vani. Oggetto della prestazione resta la predisposizione dei locali e dei loculi corazzati e la loro custodia, e non i beni contenuti nei singoli scomparti⁴¹. La causa del contratto di cassette di sicurezza, intesa come funzione legale tipica, è quella di predisporre condizioni logistiche obiettive di sicurezza, non raggiungibili dal cliente nella propria abitazione. La protezione e la segretezza dei beni, come causa del contratto, è anche desumibile dagli stessi artt.1840 e 1841 c.c., laddove viene disciplinata l'apertura della cassetta di sicurezza in caso di morte dell'intestatario e di scadenza del contratto, attraverso specifiche formalità.

Le norme uniformi bancarie prevedono inoltre altri adempimenti formali per l'apertura del vano (artt.5, 14, 15 e 16); l'autorizzazione all'apertura alle persone indicate nel contratto (artt.6 e 16); il rilascio di una chiave ed un tesserino da esibire per l'apertura della cassetta (artt.7 e 8); nel caso

Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988; Vitali, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, Firenze 1975; Molle, *I contratti bancari*, Milano 1980, 797; Cirenei, voce *Cassette di sicurezza*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. VI, Roma 1988; Di Blasi, *Determinabilità in via convenzionale dell'oggetto del contratto di cassette di sicurezza*, nota a Cass. 1129/76, in *Bancaria* 1976, 716; Ferri, *Tipicità negoziale e interessi meritevoli di tutela nel contratto di utilizzazione delle cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1988, 347;

⁴⁰ Cerrai, voce *Cassette di sicurezza*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. commerciale, vol. III, Torino 1988, 22.

⁴¹ Ferri, voce *Cassette di sicurezza*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. VI, Milano 1960, 461; Cirenei, voce *Cassette di sicurezza*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. VI, Roma 1988, 1.

di smarrimento della chiave o del tesserino, il cliente deve darne immediata notizia alla banca. Tali elevati mezzi di protezione passiva ed attiva si spiegano con l'estensione della responsabilità della banca fino al limite del *casus fortuitus*, ma nel contempo indicano che il contratto è finalizzato alla protezione di beni di ingente valore, che richiedono particolari formalità e cautele di custodia⁴². Alcuna dottrina, svolte queste premesse, giunge ad affermare che l'art.2 n.u.b. sarebbe incongruente con l'art.1839 c.c., che sancisce chiaramente il rapporto inderogabile tra garanzia di custodia e responsabilità della banca. In tal modo, il contratto sarebbe viziato per difetto di causa e frode alla legge⁴³. Tale assunto può però essere confutato: l'art.1839 c.c., oltre ad essere ripreso nelle norme bancarie unificate (art.3), attiene solo alle responsabilità della banca, senza nulla disciplinare circa il *quantum* del valore dei beni introdotti nel vano corazzato del *caveau*, compito questo che può ben essere assolto dall'art.2 n.u.b.

Le due norme cioè non si contraddicono affatto: la banca rimane responsabile della custodia, seppur in presenza di un limite quantitativo; il cliente non può immettere nel vano beni di valore superiore all'importo indicato all'art.2.

Nel caso vi sia perdita, distruzione, sottrazione o deterioramento dei beni protetti, la banca deve risarcire il danno nei limiti indicati nel contratto, anche qualora l'utente dimostri che la perdita sia di valore superiore,

⁴² Predeterminare in pochi milioni di lire il valore complessivo delle cose da immettere nella cassetta contraddice in modo palese la riconosciuta funzione del servizio, posto che se esso fosse effettivamente circoscritto entro confini così angusti, non rappresenterebbe per gli utenti un'alternativa ai normali mezzi di conservazione dei valori, conseguibili nelle proprie abitazioni e nei propri uffici. Così Ferrari, *L'articolo 2 delle norme bancarie uniformi in materia di cassette di sicurezza: le opinioni della giurisprudenza e della dottrina sul profilo attualmente più controverso del servizio di abbonamento alle cassette di sicurezza*, in *Archivio civile* 1992, 1016; Bianca, *Diritto civile III*, in *Il contratto*, 1987, 421.

⁴³ Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 157; De Nova, *Il tipo contrattuale*, Padova 1974; Vella, *La limitazione della responsabilità della banca nel contratto di servizio di cassette di sicurezza e la tutela degli utenti nei servizi bancari*, in *Giur. It.* 1990, I, 2, 1599; Festi, *Le norme bancarie uniformi sul servizio delle cassette di sicurezza e la responsabilità della banca*, in *Contratto e impresa* 1991, 1227.

poiché è a lui imputabile il mancato rispetto delle regole negoziali ⁴⁴.

Recentemente, parte della dottrina e della giurisprudenza ha ritenuto che l'art.2 n.u.b. sia nullo in base al combinato disposto degli artt.1344 e 1229 c.c., in quanto il fine della banca è esclusivamente quello di limitare la propria responsabilità, scaricando sul cliente la colpa per mancato adempimento del limite quantitativo previsto nella clausola ⁴⁵. Si potrebbe, accettando tale teoria, ricorrere alla nullità parziale, ex art.1419, comma 1, c.c., nei riguardi degli artt.2 e 3 n.u.b., facendo salvo l'accordo tra le parti ed escludendo solo l'aspetto della responsabilità per inadempimento ⁴⁶.

Secondo una pronuncia del Tribunale di Napoli (16 marzo 1984), gli artt.2 e 3, comma 2, n.u.b. sono indirizzati "a predeterminare la prestazione di risarcimento del danno ancorandola al valore convenzionalmente stabilito (art.1382)", configurando cioè una clausola penale. Tale orientamento non ha però avuto alcun seguito in dottrina e giurisprudenza, poiché l'obbligo della prestazione sorge in caso di inadempimento dell'obbligazione e la penale è dovuta indipendentemente dalla prova del danno subito ⁴⁷. La clausola penale, con la previsione di una somma minima, costituisce elu-

⁴⁴ Si veda in proposito Sacco, *Il contenuto*, in Sacco-De Nova, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, vol. X, Torino 1982, 246.

⁴⁵ Gabrielli, *Cassette di sicurezza e clausola penale*, in *Bancaria* 1985, 237; Giacobbe, voce *Frode alla legge*, in *Enciclopedia del diritto*, XVIII, Milano 1969, 73; Bianca, *Il contratto*, in *Diritto civile* III, Milano 1987, 586; D'Ambrosio, *Responsabilità della banca per furto nelle cassette di sicurezza*, in *Giur. di merito* 1991, I, 299; Caianello, *La responsabilità della banca nell'esercizio delle cassette di sicurezza: un problema da risolvere*, in *Il nuovo diritto* 1988, 401; Pettarin, nota su *Cassette di sicurezza e responsabilità della banca*, in *Il risparmio* 1990, 1028; Maimeri, *La responsabilità della banca sulle cassette di sicurezza*, in *Bancaria* 1988, 52; Cabella Pisu, *Le clausole di esonero da responsabilità*, in *Obbligazioni e contratti*, tomo II, in *Trattato di diritto privato*, diretto da Rescigno, vol.IX, Torino 1984, 227.

⁴⁶ Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 177; Cerrai, voce *Cassette di sicurezza*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. comm., vol. III, Torino 1988, 37.

⁴⁷ Gabrielli, *Cassette di sicurezza e clausola penale*, in *Bancaria* 1985; Torrente-Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, Milano 1981, 515.

sione dell'art.1229 c.c., per cui gli articoli *de quibus* sarebbero passibili di nullità e la banca dovrebbe rispondere integralmente nelle ipotesi di dolo o colpa grave. Inoltre, l'art.3 n.u.b. prevede che il rimborso è subordinato alla prova del danno obiettivo, tenuto conto del limite stabilito nell'art.2, mentre la clausola penale predetermina l'entità del danno risarcibile.

Gli artt.2 e 3 n.u.b. non possono quindi essere ricondotti nell'ambito della clausola penale, poiché il risarcimento del danno, da parte della banca, è direttamente vincolato alla prova dell'*an* e del *quantum* del danno subito dal cliente. Infatti, l'art.3 testualmente recita "nel caso in cui, per qualsiasi ragione, l'Azienda di credito fosse tenuta ad un risarcimento nei confronti dell'utente, essa non lo rimborserà che del danno comprovato ed obiettivo...". Inoltre, se le clausole di cui agli artt.2 e 3 fossero intese quali clausole penali e fosse prevista una penale ridotta rispetto al danno prevedibile, al fine di sfuggire dalle conseguenze dovute ad inadempimento per dolo o colpa grave, si avrebbe una clausola vessatoria limitativa della responsabilità bancaria ed in quanto tale sanzionabile di nullità, ex art.1229 c.c.⁴⁸.

Le ultime teorie avanzate dalla dottrina concernono la configurabilità di servizi di custodia differenziati, svolti dalle aziende di credito. La differenziazione sarebbe operata in base ai valori denunciati dai clienti, poiché l'art.1839 c.c. richiede, di fatto, un obbligo di custodia connesso ai valori esistenti nel *caveau*. Per cui la banca X, secondo il grado di sicurezza di cui gode, stabilisce il limite massimo di valore che è idonea a proteggere, attraverso il numero di cassette utilizzabili o il valore massimo consentito per ciascuna cassetta, disponendo correlativamente i canoni adeguati ai valori introdotti. Il divieto per il cliente di introdurre beni per un valore superiore al prestabilito, non richiederebbe la specifica sottoscrizione ex art.1341 c.c., in quanto non configurabile quale clausola vessatoria, né causerebbe la nul-

⁴⁸ Gabrielli, *Cassette di sicurezza e clausola penale*, in *Bancaria* 1985, 239; Ponzanelli, *Le clausole di esonero dalla responsabilità civile*, Milano 1984, 18; Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 145;

lità prevista dall'art.1229 c.c., perché non rappresenterebbe una clausola di esonerazione dalla responsabilità della banca per dolo o colpa grave.

L'art.4 n.u.b. consente alla banca di prendere visione del contenuto della cassetta di sicurezza, così statuendo "E' fatto divieto all'utente di immettere nella cassetta cose che possono costituire pericolo di qualsiasi genere o comunque possono arrecare danno, pregiudizio o disturbo. Per misura di sicurezza è in facoltà dall'azienda di credito di verificare, col concorso dell'utente, il contenuto della cassetta. Se l'utente, nonostante l'invito fattogli ai fini della verifica di cui al precedente comma, non si presenta nel termine stabilito o non si presta alla verifica, ovvero se vi sia urgenza, si procede a sue spese all'apertura forzata della cassetta alla presenza di un notaio, al quale l'azienda di credito fa constatare che, dopo la verifica, l'intero contenuto della cassetta, escluse le cose in contrasto con il divieto di cui al primo comma, è immesso nella cassetta e che la chiave di spertanza dell'utente viene chiusa in busta sigillata col timbro dell'azienda di credito e con quello del notaio, e tenuta a disposizione dell'utente". E' stato detto che l'introduzione nello scomparto di valori superiori al consentito costituirebbe pericolo alla sicurezza del *caveau*, per cui l'art.4 legittimerebbe il controllo da parte dell'istituto di credito ⁴⁹. Non sembra però doversi ricavare la stessa interpretazione da una lettura del citato art.4, il quale è diretto a consentire alla banca, in seguito a fondati sospetti, di verificare se all'interno della cassetta si trovino esplosivi, sostanze venefiche o altro potenziale pericolo.

Anche la Corte di Cassazione ha considerato l'ipotesi del servizio differenziato ⁵⁰. Ciò avverrebbe attraverso il contratto atipico, che permette il superamento dell'art.1322, comma 2, c.c. nel rispetto dell'art.1839 c.c. Infatti, non essendo il contenuto della cassetta l'oggetto del servizio, l'inadempienza della banca non è riferibile ai valori depositati. Questi ultimi (ed il relativo canone) possono essere rapportati alla capacità sinallagmatica

⁴⁹ Papanti-Pelletier, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano 1988, 127.

⁵⁰ Cass. 3 novembre 1989, n.4604.

della banca, in termini di sicurezza garantibile. A questo orientamento si può eccepire che, data la non voluta scrupolosità del legislatore del '42 nel disciplinare il contratto di cassette di sicurezza, non è necessario ricorrere alla forma del contratto atipico per limitare il valore massimo dei beni da custodire nel vano corazzato. Ciò è possibile anche attraverso l'art.1839 c.c., consentendo al cliente di contribuire a determinare tale limite.

Per quanto attiene ai sistemi di sicurezza dei diversi istituti di credito, non appare oggettivamente realistico richiedere che siano tutti allo stesso livello o con le stesse caratteristiche di protezione, sebbene sia auspicabile che tutti sappiano affrontare decisamente la sempre più efferata criminalità. Le banche infatti sono responsabili del corretto espletamento del servizio con la massima diligenza possibile, a prescindere dall'entità dei valori depositati.

La Corte d'Appello di Roma, il 6 novembre 1990, ha pronunciato una sentenza favorevole all'art.2 n.u.b., motivando che il divieto di custodire nella cassetta di sicurezza beni di valore superiore al limite previsto contrattualmente (giustificati dalla scelta dell'utente di proteggere i propri beni laddove ciò risulta più sicuro), fa sorgere la conseguente impossibilità, in capo all'utente, di richiedere l'integrale risarcimento del danno all'azienda di credito. Tale rischio è comunque compensato dalla garanzia di segretezza, alla quale il cliente dovrebbe invece rinunciare in caso di stipulazione di un'assicurazione contro il furto. Dall'altro, la banca, che è a conoscenza della propria esatta responsabilità in caso di inadempimento, può tutelarsi con un'adeguata copertura assicurativa.

La soluzione del problema sembra quindi quella di lasciare all'utente la scelta del valore massimo custodibile, in relazione alle proprie esigenze, contro corresponsione del canone proporzionale⁵¹. Ciò comporterà, ovviamente, un aumento del canone, dovuto al parallelo aumento della copertura assicurativa, tutto nel quadro di una maggiore trasparenza nei rapporti tra la banca ed il cliente. E' stato riferito in dottrina che la clausola risulta

⁵¹ Castronovo, *Tra rischio e caso fortuito: la responsabilità da cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1978, II, 66.

del tutto valida, perché determina, oltre la responsabilità della banca, l'oggetto del contratto, ovvero le cose immesse nella cassetta⁵². Sulla stessa linea interpretativa, G. B. Ferri afferma che "non si vede come tale schema neutro, che spetterà concordemente alle parti riempire, in relazione ai loro interessi, possa incidere o, in qualche modo, modificare lo schema tipico dell'art.1839 c.c. che disciplina situazioni diverse, per altro estranee, e per di più compatibili con quelle regolate dall'art.2". Il patto tra il cliente e la banca appare quindi lecito, poiché determina oggettivamente il contenuto del contratto, nei limiti stabiliti dall'art.1322 c.c. Non contrasta con l'art.1839 c.c., il quale non è diretto alla disciplina della custodia delle cose. Consente la custodia di beni di ingente valore e la relativa segretezza, ma anche la protezione di oggetti di esclusivo valore affettivo⁵³. Se la clausola fosse ritenuta nulla, le banche non avrebbero più l'interesse economico a garantire il servizio di cassette di sicurezza, non potendo consapevolmente prevedere il rischio d'impresa⁵⁴. A questo punto, o verrebbero aumentati in maniera esponenziale i canoni delle cassette, in modo da coprire maggiormente il rischio (ed il servizio non sarebbe più accessibile a tutti), oppure, *sic et simpliciter*, le banche interromperebbero il servizio. Inoltre, dal punto di vista del cliente, la nullità della clausola favorirebbe gli utenti in mala fede, i quali sarebbero liberi di denunciare il furto di somme ben più ragguardevoli di quelle realmente asportate. Ciò nonostante, l'art.2 n.u.b. è da ritenersi nullo, poiché risolvendosi in una forma evidente di limitazione della responsabilità da parte della banca. E' stato questo l'orientamento dominante della giurisprudenza di merito e della Cassazione. Quest'ultima, con un duplice intervento, ha sancito che l'oggetto e la bilateralità del contratto

⁵² Molle, *Caso fortuito e responsabilità della banca nel servizio delle cassette di sicurezza*, in *Banca, borsa e titoli di credito* 1976, I, 180.

⁵³ Ferri, *Tipicità negoziale e interessi meritevoli di tutela nel contratto di utilizzazione di cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1988, I, 350.

⁵⁴ Renna, *Cassette di sicurezza: tra limiti d'oggetto e clausole di esonero da responsabilità. Vi è ancora spazio per l'autonomia contrattuale?*, in *Corr. Giur.* 1992, 1127; Caringella, *L'art.2 n.u.b. in Cassazione: niente di nuovo sul fronte delle cassette di sicurezza*, in *Foro it.* 1993, I, 878.

non dipendono dal valore dei beni immessi in cassetta⁵⁵. Infatti, la banca deve effettuare la propria prestazione di protezione dei locali e della cassetta e la tutela del segreto, a prescindere dal valore dei beni introdotti nelle cassette. Il contratto di cassette di sicurezza non può essere inteso come negozio aleatorio, in cui affermare la proporzionalità del canone corrisposto dal cliente ed il rischio assunto dal debitore. Tale tipologia di rischio non costituisce l'oggetto dell'obbligazione dedotta in contratto (come nel caso della impresa assicurativa), bensì l'alea normale tipica dell'imprenditore commerciale. E' dunque un rischio in senso economico e non giuridico. In particolare, la pronuncia della Corte di Cassazione 5617/1992 afferma che la clausola negoziale "non attiene all'oggetto del contratto, ma limita la responsabilità della banca, atteso che questa, per effetto del contratto, è obbligata ad eseguire, con il massimo grado di diligenza, ragguagliata alla professionalità del *bonus argentarius* (art.1176, comma 2, c.c.), una prestazione che non ha per oggetto il contenuto della cassetta, bensì la predisposizione e la custodia dei locali nonché la tutela dell'integrità della cassetta stessa. Pertanto, la clausola è nulla, in ipotesi di responsabilità per dolo o colpa grave (art.1229, comma 1, c.c.), con la conseguenza che, in tal caso, la banca non può avvalersi dell'eccezione di inadempimento nei confronti dell'utente che abbia immesso nella cassetta valori superiori alla somma suddetta". La clausola cioè non può limitare la responsabilità risarcitoria della banca anche in presenza di dolo o colpa grave nella custodia del *caveau*, pur in presenza di una introduzione di valori nel loculo, da parte del cliente, superiore al consentito. Gli artt.2 e 3, sebbene non incidano sull'oggetto del negozio, rappresentano una limitazione preventiva di responsabilità, tale da configurare la violazione dell'art.1229, comma 1, c.c.

La clausola non contempla l'ipotesi di un diverso grado di diligenza cui la banca è tenuta nell'esecuzione del servizio, in base alla misura del

⁵⁵ Cass. 7 maggio 1992, n.5421 e 12 maggio 1992, n.5617, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1993, II, 362, con nota parzialmente adesiva di Salanitro, *La responsabilità della banca nel servizio delle cassette di sicurezza*.

canone o alla fissazione convenzionale di un limite massimo di danno risarcibile. Il servizio di custodia dei locali e le caratteristiche di sicurezza delle cassette restano sempre gli stessi, non venendo rapportati alla controprestazione⁵⁶. Non può quindi esistere l'inadempimento dell'utente all'obbligo di non immettere in cassetta valori superiori all'ammontare prefissato dalla banca, ex art.1839 c.c., quale conseguenza dell'inadempimento dell'obbligazione della banca di tutela delle cassette. Con l'art.2, al contrario, l'inadempimento della banca resta a suo carico fino ad una certa cifra e non per l'intero. Tale tipo di inadempimento parziale è del tutto inammissibile, poiché la banca deve soddisfare l'obbligazione con il medesimo ed invariabile criterio di diligenza, indipendentemente dal valore dei beni custoditi nei loculi⁵⁷. D'altra parte, appare inconcepibile stabilire diversi livelli di canone a carico degli utenti delle cassette in base al loro contenuto. La banca non può corrispondere un diverso grado di protezione delle cassette poiché esse sono situate negli stessi locali. Non esiste quindi alcun rapporto sinallagmatico tra canone pattuito e beni depositati. Allo stesso modo, non è neppure configurabile tale rapporto in relazione all'obbligo di non immettere valori oltre un certo limite prestabilito. La Corte ha altresì stabilito come debba intendersi l'art.2 n.u.b., in relazione al rapporto tra segreto del contenuto delle cassette di sicurezza ed interesse della banca a quantificare il valore. La banca, come si è detto, ha l'interesse a che il cliente non possa accampare pretese risarcitorie del tutto infondate, incontrollabili e, soprattutto, non corrispondenti al reale valore degli oggetti custoditi. Ciò però non può essere tradotto in clausole contrattuali, perché tale ipotesi di rischio è connaturata alla tipologia di contratto

⁵⁶ Cass. 7 maggio 1992, n.5421 e Cass. 12 maggio 1992, n.5617.

⁵⁷ Angelici, *Clausole per il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in *Riv. dir. comm.* 1982, II, 216; Salanitro, *Accesso di terzi, privi di autorizzazione scritta, a cassette di sicurezza: forma della ratifica; prova del contenuto della cassetta: responsabilità del terzo e della banca*, in *Banca Borsa e titoli di credito* 1984, II, 32, per il quale, il cliente che immette in cassetta valori superiori ad un certo ammontare risulta contrattualmente inadempiente.

ed all'essenza economica dell'impresa-banca. Quest'ultima può solo ricorrere alla stipula di contratti di assicurazione e senza farne pesare il costo all'utente delle cassette di sicurezza, in modo tale da abbattere i costi di esercizio a fronte di canoni di utenza non eccessivamente elevati⁵⁸. L'utente ha inoltre gravi difficoltà probatorie in ordine alla dimostrazione dell'effettivo valore dei beni contenuti nel *caveau*. Perciò, l'art.2 n.u.b. viola l'art.1229 c.c., in quanto limita la responsabilità della banca debitrice e, nel contempo, impone al cliente un onere probatorio di indubbio peso. Altro punto su cui si è fermata l'analisi della Corte, è l'eventuale definizione di atipicità del contratto *de quo*, in riferimento al giudizio di meritevolezza ex art.1322 c.c. Si è detto che la banca deve comunque rispettare le norme imperative contenute nel codice civile in tema di cassette di sicurezza, anche in caso di ritenuta atipicità del contratto. Tutte le clausole che limitano o escludono la responsabilità della banca, eludono la relativa norma imperativa e risultano viziate di nullità. L'art.2 n.u.b. rappresenta quindi una soluzione puramente formale al problema dei rapporti nascenti tra banca e cliente, nel contratto di cassette di sicurezza. La soluzione deve essere perciò ricercata in una modifica realmente strutturale del rapporto sinallagmatico, altrimenti continuerà a sussistere la responsabilità della banca per inadempimento, anche nel caso di illecito dannoso dei dipendenti della banca. Ciò perché la colpa degli impiegati non configura un'autonoma forma di responsabilità aquiliana, ma rimane nell'alveo dell'art.1839 c.c.⁵⁹. Il giudizio, inoltre, continuerà a propendere *pro bono victimae*, secondo l'art.2043 c.c., come violazione dei doveri imposti dalla legge (la colpa omissiva, per giurisprudenza consolidata, costituisce figura di illecito tipico) o nelle ipotesi di obbligo di agire secondo principi di prudenza, solida-

⁵⁸ Sul punto, Martorano, *Delimitazione dell'oggetto e limitazioni della responsabilità della banca*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1981, 389.

⁵⁹ Tra gli obblighi in capo alla banca, anche quello della verifica dei soggetti che chiedono accesso alle cassette: Cass. 13 maggio 1982, n.3000, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1984, II, 34, con nota di Salanitro, *Accesso di terzi, privi di autorizzazione scritta, a cassette di sicurezza: forma della ratifica; prova del contenuto della cassetta: responsabilità del terzo e della banca*.

rietà, perizia e tenuto conto delle circostanze del caso.

L'unica scriminante rispetto alla responsabilità dell'istituto di credito risiede nel caso fortuito, dovendosi ritenere che la banca, forte del suo altissimo grado di professionalità (art.1176, comma 2, c.c.), non possa consentire accadimenti umani e naturali che vadano a sfavore dell'altro contraente. Per il combinato disposto degli artt.1176, comma 2, e 1839 c.c., in capo alla banca si configura una responsabilità commisurabile a quella dell'imprenditore diligente nell'esercizio professionale dell'impresa. Le sue prestazioni consistono in un *facere*, con riguardo ai locali ed alle cassette. Per la Corte di Cassazione il contratto di cassette di sicurezza non è contratto di tipo aleatorio, poiché il rischio (per i motivi sopra indicati) non è parte integrante del contratto. Altrettanto importante è la pronuncia della Corte di Cassazione, a sezioni unite, del 1° luglio 1994 n.6225, nella quale viene chiarito che nel contratto di cassette di sicurezza il *facere* posto a carico delle banca consiste nell'obbligo di predisporre e di custodire con la massima diligenza non i beni depositati bensì la cassetta ed i locali ove è collocata. Il problema è la distinzione tra una clausola limitativa dell'oggetto del contratto ed una limitativa della responsabilità. Nel 1° caso, con l'assenza di determinate prestazioni nel contenuto del contratto, si ha una mancanza *ab origine* di responsabilità. Nel caso della limitazione *tout court* di responsabilità vi è fissazione del massimo danno risarcibile. La clausola riproduttiva dell'art.2 norme A.B.I. non introduce una delimitazione dell'oggetto del contratto, ma assume la sola funzione di predeterminare i limiti risarcitori cui è tenuta la banca in caso di responsabilità ed è pertanto nulla in quanto si estenda al dolo o alla colpa grave. La Corte di Cassazione, in precedenza (sent. n.280 del 5 febbraio 1971), aveva precisato il concetto di limitazione dell'oggetto, ravvisabile "tutte le volte che la clausola opera in senso riduttivo del comportamento esigibile dalla banca o dell'interesse del cliente suo tramite realizzato, e di fronte a limitazioni della responsabilità tutte le volte che la norma esclude o comprime, in misura fissata unilateralmente dalla banca, l'obbligo di risarcimento pur essendo identico il comportamento dovuto".

Per la Cassazione, essendo il contratto di cassette di sicurezza indirizzato alla custodia dei loculi e non del contenuto, la clausola rappresenta

una indebita limitazione della responsabilità. Il valore dei beni introdotti dal cliente nel vano corazzato resta del tutto estraneo all'obbligazione tipica, ex art. 1839 c.c. Alla stessa conclusione non si addiverrebbe se la clausola fosse diretta alla limitazione dell'oggetto del contratto di deposito. Quindi, per la suprema Corte, di fronte a responsabilità bancaria riconducibile a dolo o colpa grave, la clausola è nulla ed il debitore deve risarcire il danno per il suo inadempimento. Premesso che non è configurabile una responsabilità aquiliana, poiché il dovere di custodia dell'istituto di credito nasce e si risolve solo ed esclusivamente nell'ambito del rapporto negoziale, si deve pur ammettere che, nonostante l'estraneità formale all'oggetto della prestazione, le cose custodite nel *caveau* costituiscono effettivamente parte della responsabilità contrattuale della banca. Al contrario, non è affermabile che il danno possa essere ascritto, seppur in minima parte, all'inadempimento del cliente all'obbligo di non depositare beni di valore superiore al pattuito. Pertanto, il danno risarcibile, ex art. 1218 c.c., è solamente quello derivante da inadempimento del creditore.

Le tesi favorevoli alla liceità della clausola si dividono tra quelle che parlano di tipicità del contratto da quelle che invece ne affermano l'atipicità. Nel primo caso, la limitazione dei valori introducibili nella cassetta è finalizzata a definire in concreto la prestazione tipica, attraverso la specificazione dell'oggetto e alla proporzionalità del canone dovuto dal creditore in relazione ai valori custoditi. L'autonomia privata cioè parte dal contratto tipico per poi giungere alla funzione effettiva del negozio ed agli interessi primari dei contraenti.

La tesi del contratto atipico ha il maggior merito di poter includere nell'oggetto del negozio il contenuto della cassetta, estraneo al contratto tipico, che si rivolge solamente alla custodia dei locali e all'integrità della cassetta. In questo modo, viene concluso un contratto diverso da quello previsto dal codice civile all'art. 1839, per il quale deve essere espresso il giudizio di meritevolezza, ex art. 1322 c.c. Tale negozio svolgerebbe una funzione pseudo-assicurativa, in cui la banca si assume il rischio della custodia delle cose introdotte nel vano corazzato, nel limite del valore assicurato. La banca è tenuta al risarcimento del danno per l'inadempimento delle obbligazioni contrattuali. In ciò differisce dall'obbligazione di garanzia del-

l'assicurazione, in quanto l'indennizzo assicurativo è parte integrante della prestazione. L'utente viene danneggiato, attraverso l'art.2, perché viene gravato del costo dell'assicurazione stipulato dalla banca, per il caso di responsabilità civile. Da qui l'evidente abuso del tipo contrattuale e l'impossibilità di un giudizio favorevole di meritevolezza ⁶⁰.

La tesi del contratto atipico soddisfa il dovere implicito nel contratto della custodia delle cose immesse nella cassetta di sicurezza. Per la Cassazione, la clausola pattizia è ritenuta limitativa della responsabilità per via del riferimento al tipo ⁶¹. Il tipo costituisce lo strumento giuridico per la realizzazione dell'interesse e per la determinazione di particolari effetti giuridici, con caratteristica di astrattezza e che non può essere identificato con la fattispecie che disciplina. Come tale, risulta sottoponibile al giudizio di meritevolezza, ex art.1322, comma 2, c.c.

L'autoregolamento concerne invece la fattispecie concreta del negozio, ricadente nella valutazione di liceità, di cui all'art.1322, comma 1, c.c. Ciò detto, è l'autoregolamento che deve essere valutato sotto il profilo di liceità, secondo quanto previsto dall'art.1229 c.c., infatti la banca risponde del contenuto della cassetta anche se non è l'oggetto tipico della prestazio-

⁶⁰ Bianca, *Inadempimento delle obbligazioni (artt.1278-1229)*, in *Commentario del codice civile*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma 1979, 485; Martorano, *Delimitazione dell'oggetto e limitazioni della responsabilità della banca*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1981, I, 129 e 136; Gentili, *Merito e metodo nella giurisprudenza sulle cassette di sicurezza: a proposito della meritevolezza di tutela del contratto "atipico"*, in *Riv. dir. comm.* 1989, 221; Palisi, *La responsabilità della banca nel servizio di cassette di sicurezza*, in *Nuova giur. civ. comm.* 1991, II, 404; Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli 1992, 1148; Per questi Autori, lo schema adottato dalle banche sarebbe un vero e proprio negozio fraudolento, attraverso il quale superare il limite previsto dall'art.1229 c.c. Al contrario, per Cerrai, in *Cassette di sicurezza*, in *Banca, Borsa e titoli di credito* 1988, 557, non sussisterebbe alcuna ipotesi di abuso del tipo contrattuale, poiché l'art.1839 non specifica il tipo di responsabilità dell'istituto di credito. La banca dovrebbe soltanto rendere noto al cliente il costo aggiuntivo di assicurazione ed i limiti massimi del valore dei beni introducibili.

⁶¹ Scoditti, *Autoregolamento e tipo nel contratto di cassetta di sicurezza. Sulla differenza fra clausola di limitazione del valore e patto di limitazione della responsabilità della banca*, in *Giur. it.* 1995, I.

ne. La clausola deve quindi essere intesa come determinazione convenzionale del valore del contenuto della cassetta, senza che venga introdotta una obbligazione che abbia per oggetto una prestazione di sorveglianza delle cose, altrimenti si avrebbe una deviazione dal tipo, con la perdita del necessario requisito della segretezza dei beni del cliente.

Per quanto attiene, infine, il tema della frode alla legge, il problema può essere risolto ritenendo che si abbia indebita limitazione della responsabilità allorché la limitazione sia per valori irrisori, tanto più in relazione al tipo di rapporto finanziario esistente tra la banca ed il cliente (potenziale economico del cliente, ecc.).

La clausola potrebbe quindi essere considerata lecita, nella misura in cui rispetti l'impreteribile condizione della serietà del limite di valore, in relazione alla negoziazione del canone.

Di grande interesse la pronuncia della Corte di Cassazione del 23 febbraio 1995, n.2067, in cui viene affermato, in modo categorico ed ampiamente esaustivo, che il contratto di cassette di sicurezza è un negozio a prestazioni corrispettive per il quale la banca mette a disposizione della clientela i locali protetti ed i loculi corazzati, assicurandone la custodia e la segretezza, a prescindere dalla natura e dall'entità dei valori introdotti. La prestazione della banca non varia in relazione agli oggetti custoditi, per cui la clausola che fissa il valore massimo introducibile deve essere considerato come una limitazione convenzionale dell'obbligazione risarcitoria gravante sull'istituto di credito, in caso di perdita dei valori custoditi, per inadempimento all'obbligo di custodia. Il giudice di legittimità sancisce l'illiceità della clausola, negando ogni forma pattizia di limitazione della responsabilità della banca.

La Corte di Appello di Roma, con sentenza del 28 febbraio 1995, ha statuito che la clausola limitativa della possibilità di utilizzo della cassetta di sicurezza fino ad un certo valore, imposta dalla banca, non lascia esente quest'ultima da responsabilità per dolo o colpa grave. Esiste colpa grave quando la banca abbia esercitato scarso controllo sui locali dove si trovano le cassette e altrettanto scarsa opera di controllo sui propri dipendenti ⁶².

⁶² App. Roma 28 febbraio 1995, in *Giur. di Merito* 1995, 932.

Tale tipo di responsabilità è quindi ipoteticamente ravvisabile allorché venga compiuto un furto all'interno delle cassette di sicurezza, senza che vi sia alcun segno di effrazione della porta d'accesso al *caveau* ed agli sportelli: sintomo ineludibile di connivenza tra impiegati della banca ed autori materiali del delitto. La custodia che la banca deve assicurare prescinde dal contenuto della cassetta, che è peraltro segreto. Nel contempo, non è neppure ipotizzabile un qualsiasi nesso eziologico tra immissioni di valori superiori al pattuito nelle cassette ed il fatto dannoso, che resta invece totalmente a carico dell'istituto di credito, allorquando vi sia stata omessa vigilanza sulla sicurezza dei locali e sulla fedeltà dei dipendenti. L'orientamento della giurisprudenza di legittimità e di merito è ormai del tutto univoco e consolidato. Coerente con l'indirizzo già enunciato *supra*, la Cassazione ha affermato (sentenza n.2397 del 2 marzo 1995) che il contratto di cassette di sicurezza si fonda innanzitutto su un preminente obbligo di custodia, capace di esimere la banca dalla responsabilità extracontrattuale per comportamenti omissivi inquadrabili nella negligenza e nel difetto di sorveglianza⁶³. Così il tribunale di Roma che, con sentenza del 12 giugno 1995, ha stabilito che la banca è esente da colpa grave solo quando il furto avvenga con mezzi talmente sofisticati e distruttivi tali da annullare le misure di difesa poste a protezione del *caveau*, ovvero quando la sottrazione del contenuto delle cassette avvenga attraverso una rapina. Aderente alle tradizionali posizioni interpretative, è anche la sentenza della Corte di Cassazione n.8820 dell'11 agosto 1995, con la quale viene dichiarata la nullità, ex art.1229, comma 1, c.c., della clausola del contratto limitativa della responsabilità della banca nel risarcimento del danno. Si deve, a questo punto, coordinare la disciplina generale del contratto con la Direttiva comunitaria concernente le clausole abusive nei negozi stipulati dai consumatori di beni e dagli utenti di servizi di larga diffusione con i professionisti⁶⁴. Secondo questa Direttiva, sono

⁶³ Giust. civ. 1995, I, 2435.

⁶⁴ Direttiva del Consiglio 5 aprile 1993 n.93/13/CEE, riguardante le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, in G.U.C.E. 21 aprile 1993 n.L.95/29.

abusive quelle clausole che, non scaturite da un negoziato individuale, determinano un oggettivo squilibrio, a danno del consumatore, tra obblighi e diritti in capo alle parti. Non consta quindi l'equilibrio economico tra le reciproche prestazioni corrispettive, a meno che le relative clausole siano non chiaramente indicate⁶⁵. La Direttiva inoltre, seppur rimandando ai legislatori nazionali in termini di metodo, prevede l'invalidità della clausola abusiva, statuendo così un intervento di tipo sostanziale sui contratti, ben diverso dal raggio d'azione puramente formale della disciplina codicistica. Le Direttive CEE, al contrario dei Regolamenti, non sono direttamente applicabili negli Stati membri, prima che vengano tradotte in norme interne. Tuttavia, sia la Corte di giustizia CEE⁶⁶, che la Corte Costituzionale⁶⁷ hanno stabilito il principio dell'applicabilità e dell'efficacia immediata di norme direttive comunitarie, purchè esse siano sufficientemente dettagliate e siano trascorsi i termini per l'attuazione. Si è infine approdati all'art 25 della legge 6 febbraio 1996, n. 52, che ha introdotto il capo XIV bis "Dei contratti del consumatore" al titolo II, libro IV del codice civile, nel quale vengono eusastivamente inquadrare le clausole vessatorie nel contatto tra professionista e consumatore (artt. 1469 bis e ss. gg c.c.).

Nella stessa linea interpretativa si è mossa la Corte di Cassazione, la quale, con ampia motivazione, ha riaffermato i principi sinora esposti, con la sentenza n. 750 del 24 gennaio 1997. Il contratto disciplinato dall'art. 1939 c.c. prevede due obblighi in capo al banchiere: locazione di cose e *locatio operis*. Nel contempo, il cliente è tenuto al pagamento di un canone, senza dover dichiarare alcunchè sulla tipologia e valore degli oggetti immessi nei loculi, proprio perchè tali oggetti non ineriscono all'oggetto della custodia bancaria. Quest'ultimo adempimento viene svolto senza alcuna differenziazione basata sul diverso contenuto delle cassette. Ne consegue

⁶⁵ Scalfi, *La Direttiva del Consiglio CEE del 5 aprile 1993*, in *Resp. civ. prev.* 1993, 45.

⁶⁶ C. Giust. eur.: causa n. 148/78 del 5 aprile 1979, *Raccolta* 1979, 1629.

⁶⁷ C. Cost. 18 aprile 1991 n. 168, in *Giust. civ.* 1991, I, 1648.

che l'art. 2 n.u.b. è soggetto all'art. 1229, comma 1, c.c., in quanto limitativo della responsabilità bancaria anche nei casi di dolo e colpa grave. Nella specie, l'utente, un gioielliere, aveva immesso in cassetta diversi monili in oro, di varia foggia, per un valore complessivo di circa 210 milioni, così come provato con testimoni. Sebbene vi fosse il limite contrattuale di lire un milione e messo, il giudice di merito aveva condannato la banca al totale risarcimento per colpa grave.

Nel solco dell'orientamento prevalente, la Cassazione ha affermato che, in base all'art. 1839 c.c., è la banca ad avere l'onere di dimostrare il caso fortuito e non il cliente. Caso fortuito in cui, come si è già detto, non deve farsi rientrare il reato di furto, in quanto evento prevedibile. Il danno prevedibile, in quanto conseguenza diretta dell'inadempimento, è risarcibile solo in caso di dolo del debitore (art. 1225 c.c.). All'utente del servizio non rimane quindi che dimostrare tipo ed entità economica del danno subito al fine del risarcimento (sent. n. 8065 del 27 agosto 1997).

Da ultima, in ordine temporale, la sentenza della Corte di Cassazione che dichiara nulla la clausola contrattuale, che limita la responsabilità risarcitoria della banca a limiti prefissati, nel caso in cui l'inadempimento dell'istituto di credito derivi da dolo o colpa grave (sent. n. 1355 del 10 febbraio 1998).

Quali quindi le possibili soluzioni alla luce della giurisprudenza analizzata? Una strada potrebbe essere quella della rinuncia, da parte delle banche, all'espletamento del servizio, considerati i rischi di ordine giuridico-economico attualmente pendenti in conseguenza del contratto *de quo*. Ma questa non sarebbe una soluzione al problema. Altrimenti, si potrebbe seguire la via dell'autoregolamento diretto alla determinazione convenzionale dell'oggetto del dovere di protezione, oppure l'utente di cassette di sicurezza potrebbe stipulare una convenzione con la banca, svincolata dal contratto. Può essere altresì ipotizzabile la consuetudine di redigere autonomi contratti di assicurazione tra cliente ed istituti assicurativi. Sembra comunque da scartare la teoria delle clausole di variazione del canone in relazione alla limitazione del danno risarcibile.