

CAPITOLO VENTOTTESIMO
LE CASSETTE DI SICUREZZA
di
PAOLO PAPANTI-PELLETIER E GIANFRANCESCO VECCHIO

* P. PAPANTI-PELLETIER, è autore dei parr. 1, 2 e 4; G. VECCHIO, dei parr. 3 e 5.

CAPITOLO VENTOTTESIMO

LE CASSETTE DI SICUREZZA

SOMMARIO: 1. Profili introduttivi. – 2. Principali caratteristiche del contratto. – 3. Il problema della prova in caso di perdita dei beni custoditi. – 4. La fruizione del contratto e le vicende che riguardano l'intestatario. – 5. L'esecuzione forzata sui beni contenuti nella cassetta e la fine del rapporto.

1. *Profili introduttivi.*

Il servizio bancario delle cassette di sicurezza è esercitato dalla banca come “attività connessa” ai sensi dell’art. 10, del cosiddetto t.u.b., d.lg. n. 385/1993, il quale stabilisce che una banca non può esercitare qualunque attività, ma solo quella bancaria e quella finanziaria, nonché le attività strumentali alla prima o alla seconda¹.

Relativamente a tale servizio non ricorrono, in effetti, le caratteristiche di “bancarietà” e di “finanziarietà”. Il servizio in esame non è poi neanche un’attività strumentale a quella bancaria o finanziaria che, pure, rientra tra quelle ammesse ai sensi del sopra citato art. 10.

Osserviamo in sintesi che, poiché tradizionalmente le banche sono sempre state luoghi particolarmente sicuri e difesi, in considerazione del fatto che presso di esse si trovavano notevoli quantità di moneta, tale circostanza si prestava a consentire, dietro remunerazione, che anche terzi clienti della

¹ Cfr. ALDERIGHI, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza*, in AA. VV., *Lezioni di diritto bancario*, a cura di Ferro-Luzzi, Torino, 2006, 244.

banca potessero avvalersi di tali caratteristiche per custodire gli oggetti che ritenessero necessitare di tale protezione².

Inoltre, anche alla luce di quanto stabilito dal cosiddetto t.u.f., d.lg. n. 58/1998, all'art. 1, 6° co., lett. b), che inserisce tra i servizi accessori a quelli finanziari «la locazione di cassette di sicurezza», pare possa dirsi che la necessaria natura bancaria del contratto sia in qualche modo venuta meno. Il servizio può cioè essere offerto anche da soggetti non bancari, purché siano stati a ciò abilitati³.

2. *Principali caratteristiche del contratto.*

Con riguardo alla disciplina codicistica del contratto in esame si deve far riferimento agli artt. 1839-1841 c.c.

In particolare, la prima norma dispone che «nel servizio di cassette di sicurezza la banca risponde verso l'utente per l'idoneità e la custodia dei locali e per l'integrità della cassetta, salvo il caso fortuito». Le altre disposizioni in materia (artt. 1840 e 1841 c.c.), di cui si dirà *infra* nel testo, si occupano delle diverse modalità di apertura della cassetta in casi particolari finendo, conseguentemente, per manifestare problemi interpretativi assai meno rilevanti, nonché avere un'applicazione pratica alquanto limitata.

Dall'illustrazione della norma chiave sul tema, emergono due aspetti fondamentali, da un lato, la sostanziale carenza della definizione piena di un tipo contrattuale – con tutte le conseguenze che in appresso si vedranno sul piano interpretativo e pratico – mentre, dall'altro lato, l'art. 1839 c.c. indica, con una certa chiarezza, i casi in cui la banca è responsabile verso il cliente del danno subito.

Le ipotesi che determinano la responsabilità risultano essere tre:

- 1) l'inidoneità dei locali alla custodia;
- 2) la mancata custodia dei locali stessi;
- 3) la violazione dell'integrità della cassetta.

Da un punto di vista strettamente letterale, sembra che si possa parlare di dovere di custodia a carico della banca con esclusivo riferimento ai locali

² Per riferimenti storici e giuridici alla genesi dell'istituto cfr. PAPANTI-PELLETIER, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, Milano, 1988, 1 ss.; CIRENEI, *Cassette di sicurezza*, *Enc. Giur.*, VI, Roma, 1988; MOLLE, *I contratti bancari*, in *Tratt. Cicu-Messineo*, 4ª ed., Milano, 1981, 787 ss.

³ Cfr. PORCELLI, *Cassette di sicurezza*, in PATTI (diretto da), *Il Diritto*, III, 18, 2007.

nei quali la cassetta è collocata e non, almeno espressamente, con riguardo ai beni e ai valori ivi riposti.

In realtà, questo è uno di quei profili che ha costituito oggetto di particolare disamina dottrinarina senza che, in tale ambito, si possa dire raggiunta una lettura pienamente condivisa.

Sembra comunque possibile affermare che nel contratto di cassette di sicurezza, previsto dal codice civile, non possa mai costituire oggetto della custodia quanto contenuto nella cassetta. Il contratto è, infatti, delineato come consensuale e deve ritenersi giuridicamente sussistente, una volta concluso, anche quando i beni non sono ancora stati inseriti nella cassetta o, diversamente, quando ne vengono temporaneamente prelevati⁴.

In effetti, poi, la stessa custodia dei beni finirebbe per essere praticamente irrealizzabile alla luce delle peculiarità del servizio in questione. Ci si riferisce, in particolare, alla segretezza che contraddistingue il momento dell'inserimento dei beni e che, di conseguenza, non permette di delineare una consegna degli stessi "nelle mani" della banca.

Risulta quindi gravare, a carico della banca, l'obbligo di adottare tutti quegli strumenti che, compatibilmente con il momento storico e con il relativo progredire della tecnica, possano considerarsi i più adatti e sviluppati a tutelare da attacchi di malintenzionati, così come da calamità naturali, i locali dove sono contenute le cassette, le cassette stesse e, in un'ottica consequenziale, il relativo contenuto.

Pur con tutte le precisazioni necessarie a non eccedere nel considerare come sostanziale più che descrittiva la distinzione tra obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato, appare effettivamente corretto ricondurre quella in esame alla seconda categoria anche e soprattutto perché, relativamente alla stessa, svolge un ruolo precipuo l'alto livello di professionalità richiesto a chi ne risulta onerato, la banca.

⁴ Cfr. PAPANTI-PELLETIER, *Cassette di sicurezza*, *Enc. Dir.*, agg., II, Milano, 1998, 190 dove si segnala che «per ciò che concerne l'oggetto della custodia, va rilevato che esso non né potrebbe essere costituito dal contenuto della cassetta... l'opposta soluzione avrebbe, in primo luogo, comportato la realtà del contratto, mentre ne è certa la consensualità e la persistenza stessa del rapporto anche nel so di prelievo dei beni riposti, in secondo luogo, da un punto di vista pratico, non sarebbe stata realizzabile in relazione alla funzione cui assolve il servizio, data la segretezza che caratterizza il momento dell'immissione dei beni e la conseguente impossibilità di configurare una consegna di questi a mani della banca». Recentemente, differenzia chiaramente l'obbligazione di custodia tra cassette di sicurezza e contratto di deposito in plichi chiusi ANNARATONE, *Dichiarazione di valore e delimitazione dell'oggetto del contratto nel deposito a custodia in plichi chiusi. Confronto con il contratto di cassette di sicurezza*, *Vita notarile*, 2012, 541-542.

Come è stato, infatti, a suo tempo osservato relativamente ad uno degli eventi che, concretamente, permise un particolare approfondimento giurisprudenziale al contratto in esame – ci si riferisce all'alluvione di Firenze del 1966 ed alle conseguenti vicende giudiziarie tra clienti e banche a seguito della distruzione di *caveaux* da parte del fiume Arno –, in questa materia svolge un ruolo determinante sia il richiamo al caso fortuito, contenuto nell'art. 1839 c.c., sia il principio dell'aggravamento della diligenza nell'adempimento, richiesto al debitore nello svolgimento di attività professionali, di cui all'art. 1176, 2° co., c.c.

Si intende cioè sottolineare come, sull'essenziale piano della prova liberatoria che la banca è chiamata a dare nel caso di rovina della cassetta e del suo contenuto, non dovrebbe essere sufficiente dimostrare esclusivamente l'esterno verificarsi di un evento riconducibile alla categoria del caso fortuito, quanto e soprattutto, anche la concreta circostanza che solo ad esso sia collegabile la determinazione del danno, al netto del tipo di diligenza rafforzata richiesta all'imprenditore bancario.

Tale lettura determinò la circostanza per cui la nota sentenza del Tribunale di Firenze che affrontò in primo grado la questione, ritenne le banche coinvolte responsabili alla luce del fatto che, comunque, risultò dimostrato che l'allagamento degli scantinati nei quali si trovavano le cassette si sarebbe potuto verificare anche qualora l'acqua fosse provenuta dalla, molto meno imprevedibile, rottura di una fogna anziché dallo straripamento del fiume di Firenze⁵.

Quello che, insomma, sarebbe risultato mancante, al di là della natura fortuita dell'esonazione, era la dimostrazione da parte della banca di aver adempiuto in maniera adeguatamente diligente⁶. Come noto, peraltro, questa lettura non fu condivisa dalle successive decisioni di merito e di legittimità che si concentrarono, in via esclusiva, sulla evidente natura imprevedibile e fortuita rappresentata dall'alluvione.

La materia in oggetto, peraltro, non può risultare adeguatamente affrontata senza l'illustrazione delle vicende delle cosiddette Norme Bancarie Uniformi in tema di cassette di sicurezza che, di fatto, hanno accompagnato la concreta regolamentazione di questo contratto.

Come noto, si tratta di quelle condizioni generali di contratto provenienti dalla principale associazione bancaria nazionale – ABI – che, sin dal 1954, disciplinano anche il servizio delle cassette di sicurezza.

⁵ Cfr. T. Firenze, 24 aprile 1970, *Banca borsa*, 1971, II, 275.

⁶ Cfr. PAPANTI-PELLETIER, *Cassette di sicurezza e responsabilità del banchiere*, cit., 108-109.

La prima versione arrivava a prevedere una sostanziale accettazione, da parte del cliente bancario, di limiti al valore dei beni inseribili nelle cassette, ovviamente al fine di circoscrivere la responsabilità della banca proprio a tali dichiarazioni di valore. In qualche modo, questo atteggiamento veniva anche giustificato richiamando la particolare segretezza del contratto, relativamente ai beni immessi in cassetta, e la potenziale conseguente imprevedibilità del danno risarcibile in caso di furto o rovina della cassetta⁷.

Questa impostazione fu sconfessata da una nota decisione della Suprema Corte, la quale negò alla previsione la capacità di costituire per l'utente il divieto di inserire beni di valore ulteriore a quello dichiarato in contratto, come anche di svolgere alcun ruolo di diversificazione di quegli obblighi di custodia e sicurezza dei locali e dell'integrità della cassetta come stabiliti dal codice⁸.

Successivamente, anche le norme bancarie uniformi cercarono di adeguarsi alla lettura giurisprudenziale, per certi versi provando a seguire una sorta di suggerimento contenuto nella decisione sopra richiamata. Fu disposto, allora, un vero e proprio obbligo, a carico dell'utente al momento della sottoscrizione del contratto, a non introdurre oggetti in cassetta per un valore superiore ad un certo ammontare e fu inoltre richiamato detto limite nella previsione di rimborso a carico della banca per il caso di furto o rovina⁹.

Di fatto, quindi, il tetto alla misura del risarcimento così stabilito, sembrava avere la natura di un massimale assicurativo dichiarato dal cliente con la possibilità – teorica – per lo stesso, di chiederne liberamente la modifica senza che, peraltro, la banca potesse effettuare verifiche di sorta.

⁷ Cfr. TORTORICI, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza e la "stroncatura" delle clausole negoziali sui limiti di valore*, *Notariato*, 2010, 106.

⁸ Ci si riferisce a Cass., 29 marzo 1976, n. 1129, *Banca borsa*, 1976, II, 173 ss. che finì per accogliere l'impostazione dottrinale riconducibile, tra gli altri, a CASTRONOVO, *Tra rischio e caso fortuito. La responsabilità da cassette di sicurezza*, *Banca borsa*, 1978, I, 48 ss., ancorché non mancassero certo le voci a favore della legittimità della clausola, così come del principio di un maggior none in presenza di maggiori importi inseribili nella cassetta: MOLLE, *Caso fortuito e responsabilità della banca*, nota a Cass. 29 marzo 1976, n. 1229, cit., *ivi*, 1976, II, 180 ss.; GIANNATTASIO, *Limitazioni alla responsabilità della banca nel servizio delle cassette di sicurezza*, nota a Cass., 5 luglio 1956, n. 2451, *ivi*, 1956, II, 438 ss., e in giurisprudenza: T. Firenze, 11 marzo 1971, *Foro padano*, 1972, 231; A. Bologna, 19 novembre 1973, *Banca borsa*, 1975, II, 271.

⁹ Si sono sintetizzati gli artt. 2 e 3 delle N.U.B. introdotte dall'Abi con circolare 28 settembre 1976. In particolare, l'art. 3 affermava: «la banca risponde per l'idoneità e custodia dei locali, nonché per l'integrità esteriore della cassetta, salvo il caso fortuito. Nel caso in cui, per qualsiasi ragione, l'azienda di credito fosse tenuta ad un risarcimento verso l'utente, essa non lo rimborserà che del danno comprovato ed obiettivo, escluso ogni apprezzamento del valore di affezione e tenuto conto di quanto disposto dall'art. 2».

Ci si riferisce alla circostanza per cui, alla previsione di obbligare il cliente di dichiarare, in pratica, un valore dei beni inseriti in cassetta corrispondente al massimale assicurativo adeguato a coprire il rischio della banca, avrebbe fatto seguito la richiesta di sottoscrizione di una dichiarazione che riconoscesse la facoltà della banca di richiedere al cliente stesso i danni subiti dalla mancata corrispondenza del massimale indicato al valore effettivo dei beni inseriti nella cassetta.

In realtà, però, nel contratto di cassette di sicurezza emerge come l'oggetto non possa, in assoluto, essere limitato nel suo valore¹⁰, quando, invece, proprio il divieto, contenuto nella precedente formulazione delle N.B.U., di immettere beni di valore superiore ad un certo ammontare non rappresentava altro che il tentativo di determinare una limitazione di responsabilità della banca. In tal senso, del resto, si è diretto il processo interpretativo svolto dalla giurisprudenza sul punto che si è concluso con la considerazione della nullità della stessa.

Anche la nuova formulazione non ha potuto chiaramente evitare una nuova valutazione di validità, alla luce dei parametri imposti dall'art. 1229 c.c., nonché ai profili della necessaria approvazione per iscritto ai sensi dell'art. 1341 c.c., prima, così come, poi, alla presunzione di abusività introdotta dalle norme del codice civile sui contratti del consumatore, poi trasigrate a quelle del codice del consumo.

La versione successiva delle N.B.U. in materia di cassette di sicurezza, che dispone l'obbligo del cliente di indicare un massimale assicurativo a coprire il rischio della banca per il risarcimento, pur risultando da subito ancora poco compatibile con la previsione codicistica, rappresenta quanto meno un passo in avanti rispetto alla precedente formulazione.

Se non altro non si impone un vero e proprio limite al valore degli oggetti suscettibili di essere inseriti nella cassetta.

Peraltro, non può mancare di rilevarsi come la clausola si presti ad alcune critiche relativamente al profilo della sua stessa validità, come anche del rispetto dei principi di concorrenza.

Sembra, in effetti, ancora carente un nesso funzionale tra l'ammontare del canone ed il valore dichiarato dal cliente alla luce della sostanziale unitarietà dell'obbligazione della banca che rende non possibile distinguere le posizioni dei diversi clienti: in sintesi, la banca dovrebbe applicare il medesimo canone a tutti i fruitori del servizio, giacché le obbligazioni che su di essa gravano sono comuni a tutti i clienti. In realtà, la diversificazione del

¹⁰ Cfr. PAPANTI-PELLETIER, *Cassette di sicurezza*, cit., 193.

canone è strettamente correlata in funzione degli oneri assicurativi necessari a cautelarsi dalla diversità dei rischi connessi a quanto concretamente contenuto nella cassetta.

A tal proposito, va rilevato che nei confronti del cliente che abbia in essere un contratto di cassette di sicurezza emerge che sia il dato codicistico dell'art. 1839 c.c., che quello del citato art. 3 delle N.B.U., lasciano propendere per un inquadramento della vicenda negoziale più affine a quello della locazione rispetto che a quello del deposito.

Questo, proprio perché si prevede che la banca debba custodire locali idonei ad assicurare l'integrità della cassetta e non la cassetta stessa o i beni ivi inseriti.

Allora, però, gli obblighi gravanti sulla banca, come del resto quelli che riguardano il cliente, risultano continuare a non subire alcuna modifica dalla circostanza che la cassetta sia vuota o sia piena, lasciando in tal modo del tutto sbiadire la possibilità di configurare un dovere di custodia dei beni.

La banca, quindi, finisce per attribuire al cliente il godimento di un determinato spazio che, peraltro, dovrà presentare specifiche caratteristiche di sicurezza, tanto alla luce di specifici criteri di costruzione e collocazione, come relativamente alla custodia che la banca dovrà svolgere con riguardo ai relativi locali.

La custodia dei locali, quindi, assume la natura di vero e proprio presupposto del contratto piuttosto che effetto dello stesso. Presupposto, certo, tenuto in gran conto dal cliente che decide di avvalersi di tale strumento anziché, per esempio, della possibilità di lasciare i suoi valori in un mobile di casa, ma che non diventa elemento essenziale della pattuizione, tanto meno con riguardo ai beni inseriti in cassetta.

Che, anzi, se la causa del negozio fosse da ravvisarsi nella custodia del contenuto della cassetta, nel momento in cui la stessa fosse vuota, si assisterebbe ad una mancanza di vincolatività e di validità per la banca, versando piuttosto in un'ipotesi di contratto nullo per mancanza assoluta della causa ex artt. 1418 e 1325, n. 2, c.c.

In realtà, poi, l'approccio che la giurisprudenza ha attribuito alla nuova formulazione delle clausole non è, a partire dall'inizio degli anni '90, risultata rispondente agli intenti perseguiti con essa dal mondo bancario.

Le nuove disposizioni sono state individuate, in un primo momento, quali clausole vessatorie ai sensi dell'art. 1341, 2° co., e quindi nulle sempre ai sensi dell'art. 1229 c.c.

Le osservazioni principali per indirizzarsi in questo senso ruotano intorno all'affermata impossibilità delle singole clausole di limitare

concretamente il contenuto negoziale perché attinente ad elementi estranei al meccanismo contrattuale in esame; all'osservazione che i rischi risarcitori gravanti sulle banche nel contratto di cassette di sicurezza non differiscono da quelli connessi all'esercizio di un'attività imprenditoriale e comunque sono distinti da quelli riconducibili ai contratti aleatori¹¹; infine, alla considerazione che anche le nuove formulazioni risultano inadeguate a permettere una sorta di personalizzazione del contratto attraverso la determinazione di differenti livelli di prestazioni di sicurezza a seconda di canoni diversi richiesti ai clienti¹².

A queste considerazioni si è poi anche aggiunta¹³ quella riguardante l'abusività ai sensi dell'inizialmente novellato Capo XIV *bis* del codice civile, sui contratti del consumatore, poi confluito nel c.d. codice del consumo, d.lg. n. 206/2005¹⁴.

A tal proposito, peraltro, non può sottovalutarsi un'opinione critica¹⁵ nei confronti di questa lettura almeno là dove sottolinea che, nella concretezza del rapporto banca-cliente, la richiesta di indicazione del valore di ciò che il cliente inserirà nella cassetta finisce per avvicinarsi molto, come sopra accennato, alla dichiarazione del valore dei beni assicurati nel contratto relativo.

Ora, prescindendosi da qualsiasi assimilazione tra quest'ultimo e il contratto di cassette di sicurezza, si riflette sulla possibilità/necessità della banca di poter conoscere i rischi della prestazione assunta proprio ai fini della pure richiesta prudente gestione della propria attività se non si vuole arrivare, come pure fa la dottrina in esame, a richiamare il concetto di libertà contrattuale.

¹¹ Cfr. PAPANTI-PELLETIER, *Cassette di sicurezza*, cit., 191.

¹² Cfr. Cass., 7 maggio e 12 maggio 1992, nn. 5241 e 5617, *Foro it.*, 1993, I, 878, con nota di CARINGELLA, *L'art. 2 delle norme bancarie uniformi in Cassazione: niente di nuovo sul fronte delle cassette di sicurezza*, 880; Cass., S.U., 1° luglio 1994, n. 6225, *Corriere giur.*, 1994, 966; Cass., 23 febbraio 1995, n. 2067, *Banca borsa*, 1995, II, 446; Cass., 11 agosto 1995, n. 8820, *ivi*, II, 139; Cass., 24 gennaio 1997, n. 750, *Contr.*, 1997, 255; Cass., 15 febbraio 2000, n. 1862, *Danno e resp.*, 2000, 748; Cass., 11 febbraio 2003, n. 1987, *Guida dir.*, 2003, 17, 42.

¹³ Cfr. PAPANTI-PELLETIER, *op. ult. cit.*, dove si era anche segnalato come la previsione in questione risultasse insensibile al rimedio dalla trattativa privata circa la possibilità di eliminare la vessatorietà e che, nt. 18, 196, «...indipendentemente dalla specifica sottoscrizione, di cui all'art. 1341, comma 2 c.c., l'inefficacia colpisca ora anche la clausola di limitazione o esonero per colpa lieve».

¹⁴ Cfr., ad esempio, Cass., 21 maggio 2008, n. 13051, *Banca borsa*, 2009, II, 667, con nota di MOLITERNI, *Clausole abusive e contratti bancari: azione inibitoria, ius variandi nei rapporti regolati in conto corrente e limitazione pattizia della responsabilità della banca nel contratto di utilizzazione di cassette di sicurezza*, 678; Cass., 25 novembre 2008, n. 28067, *Notariato*, 2009, 133.

¹⁵ Si tratta ancora di MOLITERNI, *op. cit.*, 690-691.

Simile ragionamento porterebbe a rendere meno comprensibile la giustificazione di una sostanziale libertà, per il cliente, di non dichiarare il valore o di dichiararne uno diverso, rimanendo legittimato, in caso di furto, a provare con ogni mezzo l'entità del danno subito, quando, però, alla banca sarebbe stato impedito di assicurarsi adeguatamente contro il rischi di tale danno.

Tuttavia, anche nella lettura in esame pare si arrivi ad un punto in cui un'affermazione apparentemente condivisibile, finisce per scontrarsi proprio con la teoria generale del diritto e con la prassi esercitata dal mondo bancario.

Si osserva cioè che «...la “meritevolezza” del contratto di servizio delle cassette di sicurezza va di volta in volta verificata, alla luce della coerenza dell'ammontare del valore dichiarato e/o concordato, prima, e della conseguente delimitazione della responsabilità della banca, poi, in relazione alla funzione del contratto medesimo»¹⁶.

A tal proposito, va anzitutto osservato che il contratto di cassette di sicurezza è un contratto tipico e che, conseguentemente, esso non è sottoposto al giudizio di meritevolezza degli interessi, che – come noto – riguarda, in base all'art. 1322, 2° co., c.c., solo il contratto tipico.

Sul piano della prassi va poi osservato che, sino a quando il contratto in questione prevederà delle condizioni del tutto identiche per qualunque potenziale cliente, soprattutto con riguardo al canone da versare per il servizio, sembra che l'interpretazione fornita dai Supremi Giudici finisca per essere la più conforme al concreto essere del negozio in esame. Questo perché, operando in tal modo, la banca dimostra di non tenere in alcun conto, al momento della sottoscrizione del contratto, la valutazione esatta dei rischi che va ad assumere quanto, piuttosto, di mirare a beneficiare delle classiche economie di scala derivanti dalla conclusione di una grande pluralità di rapporti del tutto standardizzati e che, chiaramente, non presentano alcun costo di trattativa.

Inoltre va rilevato che, avvalendosi del criterio del *quod plerumque accidit*, le probabilità che le cassette siano forzate, che nella maggior parte, o comunque in molte, di esse siano contenuti beni di valore particolarmente rilevante nonché, infine, che tale circostanza sia provata in giudizio, sono talmente basse, da permettere di evitare la verifica caso per caso del rapporto rischio/opportunità di concludere il contratto. Se, però, l'accertamento non si fa al momento della conclusione del contratto, non appare possibile

¹⁶ Ancora MOLITERNI, *op. loc. cit.*

pretenderlo quando il rischio accettato del realizzarsi di tutte le appena richiamate circostanze, pure remoto, si sia materializzato in concreto.

Per concludere questa parte si rammenta che, oggi, le Norme Bancarie Uniformi¹⁷ sono state sostituite a seguito degli accordi del 24 maggio 2000 intercorsi tra l'A.B.I. e le più rappresentative associazioni dei consumatori e, comunque, a seguito della ben nota vicenda riguardante l'anatocismo bancario che ne ha definitivamente sancito la carenza di forza normativa, solo l'inserimento delle specifiche clausole nei singoli contratti ne permette l'utilizzabilità¹⁸.

3. *Il problema della prova in caso di perdita dei beni custoditi.*

La ricaduta pratica di quanto illustrato in precedenza può senz'altro cogliersi nelle numerose ed ormai conformi decisioni della Suprema Corte che, sostanzialmente, negano all'evento furto di quanto contenuto nella cassetta la possibilità di costituire, sia di per sé, sia a seguito della mera illustrazione delle misure di sicurezza che, pure, erano state prese per evitarlo, la possibilità di escludere o limitare la responsabilità della banca e quindi il proprio obbligo risarcitorio.

A tale riguardo si è di frequente affermato, infatti, per rispondere alla richiesta delle banche che fosse il cliente a provare la colpa delle stesse dopo che si era preteso dimostrare la propria diligenza nella custodia dei locali e delle cassette, che, in materia, la questione della distribuzione dell'onere della prova non trova ragione di essere prospettata in termini diversi, rispetto alla disciplina che regola l'inadempimento delle obbligazioni contrattuali, come prevista dall'art. 1218 c.c.

Ai sensi di detta norma, si rammenta, è il debitore che, per liberarsi dalla responsabilità, ha l'onere di provare, in caso di inadempimento o di ritardo, che la impossibilità della prestazione è dovuta a causa a lui non imputabile, non essendo sufficiente la generica prova della sua diligenza a dimostrare l'assenza di colpa.

¹⁷ Le quali, nell'ultima versione del 1994, sono consultabili nell'appendice in TARZIA, *Il contratto di conto corrente bancario*, Milano, 2001.

¹⁸ Su quest'ultimo aspetto CAPALDO, STAIANO e BATTAGLIA, *Condizioni generali relative al rapporto Banca-Cliente*, Roma, 2006, mentre, per tutti, sulla vicenda dell'anatocismo bancario si rinvia a VECCHIO, *L'anatocismo bancario, l'ingiustificato arricchimento e le commissioni di massimo scoperto*, in AA. VV., *Il nuovo diritto dei consumatori*, a cura di Iurilli e Vecchio, Torino, 2009, 400.

Del resto, l'art. 1229 c.c. deve essere letto in connessione con l'art. 1218, che è norma generale sull'operare in giudizio della responsabilità contrattuale, in forza della quale la regola della presunzione della responsabilità non trova motivo di esse derogata, in assenza di disposizioni scritte o di ragioni giustificative di una interpretazione dell'art. 1229 di tipo diverso.

In effetti, appare corretto ritenere che, in linea generale, è la prova della non imputabilità dell'inadempimento che dimostra la mancanza della colpa, in quanto l'estensione dell'onere probatorio, sino al limite della assenza di qualunque colpa, risultando utile ad escludere l'imputabilità, finisce per restare nell'area del debitore, ricadendo nella sua sfera di controllo la prestazione a lui incombente; la quale, proprio per il fatto che è sottratta al controllo del creditore, non consente a lui la possibilità di identificare nel suo contenuto l'atto colposo che ha determinato l'inadempimento; al punto che una clausola, che in tali condizioni gli addossasse la prova specifica della colpa del debitore o dei suoi ausiliari, equivarrebbe ad escludere in via preventiva la responsabilità per inadempimento dell'obbligato¹⁹.

E allora, se si condivide questa ricostruzione, appare giuridicamente infondato il tentativo di sostenere che la presunzione di colpa sia legata in via esclusiva a un concetto di normalità, giacché non è il criterio della normalità che giustifica la presunzione ma, piuttosto, quello della doverosità dell'adempimento e della disponibilità della sua sfera di controllo²⁰.

Una banca, pertanto, finisce per non assolvere il proprio onere probatorio laddove si limiti ad indicare tutte le misure predisposte per garantire l'accessibilità al *caveau* dove erano custodite le cassette di sicurezza, senza però spiegare come mai nessuna di essa si sia rivelata idonea ad evitare gli effetti dell'azione criminosa degli ignoti che siano riusciti ad introdursi nel locale, magari disattivando i sistemi di allarme, ed a violare le cassette. Tale circostanza, piuttosto, lascia desumere il malfunzionamento delle apparecchiature o la insufficiente distribuzione tra i funzionari della banca o tra gli addetti alla sicurezza, delle conoscenze circa l'esistenza, il funzionamento e la dislocazione di ciascun congegno di sicurezza²¹.

¹⁹ In termini: Cass., 5 aprile 2005, n. 7081, *Danno e resp.*, 2006, 161; Cass., 27 dicembre 2011, n. 28835, *Danno e resp.*, 2012, 193; Cass., 4 giugno 2012, n. 8945, *www.ilquotidianoip-soa.it*, 4 luglio 2012.

²⁰ Ancora Cass., 5 aprile 2005, n. 7081, cit.

²¹ Se, invece, la Banca, in presenza di una clausola contrattuale che dispone che l'utilizzo della cassetta è concesso per cose non eccedenti un determinato valore con obbligo, a Carico del cliente, di non inserirvene per un valore eccedente, riesce a chiarire e dimostrare le ragioni per cui il furto sia stato possibile nonostante le misure di sicurezza previste e che si tratti di ragioni escludenti una sua condotta gravemente colposa, riesce a scagionarsi dalla responsabilità, che degrada in colpa lieve, secondo Cass., 22 dicembre 2011, n. 28314, a quanto

consta ined., che richiama la fondamentale Cass., S.U., 1° luglio 1994, n. 6225, cit., (poi espressamente richiamata, ad esempio, anche da Cass., 10 febbraio 1998, n. 1355, *Danno e resp.*, 1998, 554; Cass., 10 settembre 1999, n. 9640, *Resp. civ. e prev.*, 2000, 634; Cass., 7 marzo 2003, n. 3389, *Danno e resp.*, 2003, 1093) che contribuisce a chiarire l'estraneità della clausola in esame dall'oggetto del contratto, incidendo decisamente essa solo sui profili della responsabilità. In essa, fra l'altro si legge: «...Il contratto è strutturato, per legge, in modo tale che – in relazione alla segretezza che assiste tutte le operazioni del cliente – tale rischio è per sua natura illimitato. Si tratta di una categoria di contratti commutativi a rischio naturale illimitato, che la dottrina ha preso in considerazione nell'ambito dei contratti di borsa, dove appunto vi sono clausole intese a limitare detto rischio, ma che non confliggono con l'art. 1229 c.c., perché attengono alla scelta predeterminate di eseguire o meno una prestazione (contratti a premio) e non al risarcimento del danno (L. 4825/88). Nella specie, invece, la clausola (che intende far conoscere alla Banca, preventivamente, il rischio assunto), ha modo di operare soltanto in caso di inadempimento della Banca. ... La Banca cioè non può dire: mi obbligo a tutelare beni introdotti in cassetta fino ad un certo valore, perché questo non è possibile in una struttura del contratto che lo stesso difensore definisce tipi (e cioè conforme al tipo legislativo). Infatti, per la segretezza delle operazioni del cliente, la Banca non è in grado di esigere, in corso di rapporto, la osservanza da parte del cliente di tale limite, per cui la sua prestazione sarebbe del tutto indeterminabile, in base a criteri obiettivi, e quindi nulla. L'unica obbligazione valida che la banca assume è quella collegata al rischio illimitato, perché connesso alla segretezza; e dire che in tal modo la responsabilità della banca sarebbe rimessa alla determinazione unilaterale ed insindacabile della controparte, è dire una cosa inesatta. Il tipo legislativo lo permette, e fino a che non sarà modificata la legislazione, le parti che vogliono un contratto tipico, devono sottostare alla sua disciplina, salve le clausole di adattamento che non ne snaturino il tipo, ovvero non siano contrarie a norme imperative. Una clausola di questo secondo ordine è quella in esame: la Banca, infatti, si assicura la soddisfazione di un solo interesse, quello di limitare il risarcimento dovuto, in base a certi valori indicati preventivamente, perché solo in sede di risarcimento del danno conseguente al suo inadempimento la clausola avrebbe modo di operare, mentre in sede di formazione del contratto la clausola è del tutto inoperante, non avendo la Banca gli strumenti per farla osservare (e, d'altra parte, essa deve adottare lo stesso tipo di diligenza nell'adempimento, qualunque sia il comportamento di controparte, di violazione ovvero di osservanza della clausola). Giova, a questo punto, accennare a quel punto della sentenza impugnata secondo cui, nel caso che si volesse considerare il contratto posto in essere fra le parti come un contratto innominato, allo stesso non potrebbe negarsi il giudizio di meritevolezza ex art. 1322, perché risulta un legittimo sinallagma fra valore contenute nella cassetta e canone locatizio, e tale connessione risulta legittima per l'innegabile libertà delle parti di determinare le modalità di concessione in uso della cassetta e cioè l'oggetto del contratto, solo per la custodia di beni di valore predeterminato, stabilendo canoni differenziati o polizze aggiuntive di assicurazione, in relazione ai valori custoditi. Il Collegio osserva (a parte il valore puramente ipotetico della motivazione, che non pare appartenere all'effettiva *ratio decidendi*) che essa non è giustificata dall'analisi dei patti contrattuali, perché dalla semplice dichiarazione di valore, non può dedursi che a carico della Banca sia sorta soltanto l'obbligazione di custodia, in relazione ad una cassetta adibita alla custodia di beni (quali?) di valore predeterminato. Il valore dichiarato, per non eliminare l'obbligo di segretezza, non dovrebbe estendersi al tipo ed all'identità delle cose..., ma dovrebbe limitarsi appunto ad una dichiarazione astratta, indipendente dagli oggetti, che pertanto non entrano nel contratto, come oggetto del deposito. Ed allora, conservandosi l'estraneità delle cose del cliente, rispetto all'obbligo di custodia... la struttura del supposto contratto atipico non sarebbe altro che il contratto tipico di cassetta di sicurezza, con aggiunta la clausola in discorso, e cioè una clausola che si sta dimostrando essere nulla, in quanto contraria a norma imperativa. Come possa tale clausola, solo perché qualificata

Si è sostenuto²², peraltro, che l'estremizzazione di questo atteggiamento renderebbe concretamente impossibile alla banca provare la propria assenza di responsabilità anche quando siano state presenti e pure riconosciute, da un lato, la sostanziale idoneità dei meccanismi di protezione e,

atipica, sottrarsi alla nullità *ex art. 1229 c.c.*, è ancora da dimostrare... Concludendo, su questo punto essenziale: la clausola controversa, intesa a contenere entro limiti prestabiliti i fattori di rischio (alea in senso economico-fattuale e non giuridico) inerenti al contratto, in tanto potrebbe essere ricompresa nell'ambito del suo contenuto, in quanto (lungi dall'esaurirsi in un mero fattore di conoscenza di quel contenuto) si traduca in una peculiare strutturazione delle obbligazioni a carico della Banca, durante il corso del rapporto. Questa strutturazione dovrebbe assumersi nel senso che la Banca limita i propri obblighi (d'intesa col cliente) e quindi limita l'oggetto di essi non già a custodire le cassette (ed i locali) fino a quando in esse non vengano immessi valori superiori al pattuito (perché ciò dovrebbe portare alla conseguenza che la Banca non dovrebbe rispondere a nessun titolo, neppure fino a quel valore; conseguenza ripudiata dalla sentenza impugnata e dalla stessa resistente, in quanto la condanna al pagamento dei danni fino ad una certa somma non è contestata), ma in un senso diverso. Dovrebbe, cioè, ipotizzarsi che, nel corso del rapporto, l'obbligo di custodia della Banca sussiste anche quando nella cassetta, sono immessi valori superiori, ma si esplica fino al livello di quei valori; la cassetta, in altri termini, sarebbe contemporaneamente custodita e non custodita, con riguardo ai diversi livelli di valori immessivi. Questa costruzione è irrealistica e logicamente contraddittoria, proprio perché pretende di far entrare nel contenuto del contratto un oggetto (i beni del cliente) che ad esso è estraneo, perché è segreto per principio. Dal punto di vista delle facoltà del cliente, la clausola può ben intendersi come delimitazione del suo uso soltanto se, in presenza di un uso diverso, l'obbligo della Banca di custodia non sussistesse in toto, perché estraneo al contratto. Ma questo risultato (pacificamente) non è voluto, perché la Banca ammette di essersi obbligata a custodire in ogni caso, anche se la controparte viola le sue facoltà d'uso: solo che pretende che la custodia si arresti fino ad un certo livello. Ma il contratto non è prefigurato dalla legge in tal modo, in quanto la Banca conserva i suoi obblighi anche se le cassette sono vuote e qualunque ne sia il contenuto. L'autonomia delle parti non può esplicarsi fino ad eliminare un aspetto essenziale degli obblighi della Banca; e può creare un contratto diverso (ed atipico) solo a patto di inserirvi l'elemento del deposito delle cose del cliente, che allora possono diventare punto di riferimento oggettivo degli obblighi assunti... La clausola, pertanto, non è in grado – in punto di fatto, nella realtà dello svolgersi del rapporto – di delimitare l'oggetto del contratto, e si manifesta nella sua vera essenza di limitazione (o predeterminazione, il che è lo stesso) degli obblighi risarcitori....Concludendo, il primo motivo del ricorso, nei limiti suddetti deve essere accolto, e la usa va rimessa ad altra sezione della Corte d'appello di Roma, che applicherà il seguente principio: “nel servizio delle cassette di sicurezza, la clausola del contratto che dispone che l'uso della cassetta è concesso per la custodia di cose di valore complessivo non superiore ad un certo limite e che comporta l'obbligo dell'utente di non conservare nella cassetta cose aventi nel complesso valore superiore a detto importo, in correlazione con l'altra che, in so di risarcimento del danno verso l'utente, dovrà tenersi conto della precedente clausola, si qualifica come attinente alla limitazione della responsabilità, sotto il profilo della limitazione del risarcimento dovuto, ed è pertanto nulla, ai sensi e nei limiti stabiliti dall'art. 1229 primo comma c.c.”».

²² La posizione è espressa da ALDERIGHI, *op. cit.*, 251. Peraltro il tentativo di ricondurre il contratto in esame alla tematica assicurativa ha illustri precedenti quali CAPOBIANCO, *Commento alle norme bancarie uniformi. Le cassette di sicurezza, Banca borsa*, 1955, I, 101; GIANNATTASIO, *op. cit.*, 444.

dall'altro, una eccezionale abilità tecnica da parte dei criminali che hanno compiuto il furto.

In tale circostanza, di fatto, le obbligazioni di sicurezza imposte alla banca si trasformerebbero in obbligazioni di garanzia non dissimili da quelle presenti in un contratto di assicurazione finendo per stravolgere la causa del contratto di abbonamento in esame²³.

Si può, peraltro, replicare che, da un lato, la giurisprudenza di legittimità ha saputo tener conto della circostanza rappresentata dalla particolare capacità tecnico-delinquenziale dei ladri quale capace di ridurre a colpa lieve quella della banca²⁴, dall'altro lato, che ci sembra del tutto corretto ribadire la totale estraneità dei meccanismi assicurativi al contratto in questione poiché gli stessi prevedono che l'indennizzo a favore dell'assicurato discenda quale prestazione direttamente inserita nel meccanismo negoziale mentre, nel servizio delle cassette l'obbligo di risarcimento cui va incontro la banca, nel caso di perdita dei valori, consegue dalla responsabilità per inadempimento delle obbligazioni del rapporto, alle quali la banca è tenuta²⁵.

Anzi, tornando brevemente al tema della eccezionale capacità tecnologica dei criminali, pare opportuno precisare che, per una condivisibilità piena della decisione sopra richiamata, così come del principio in essa formulato, sarebbe stata necessaria una maggiore chiarezza nell'accertamento che, nonostante la banca avesse responsabilmente attivato sistemi di protezione aggiornati alle tecnologie conosciute al tempo del furto, questo fosse stato commesso con sistemi quasi sconosciuti o comunque di ultimissima generazione. Questo perché, la diligenza specifica richiesta al soggetto professionale banca nell'attività in questione, come sopra osservato, impone il massimo dell'impegno.

²³ Ancora ALDERIGHI, *op. loc. cit.*

²⁴ Il riferimento giurisprudenziale probabilmente più vicino a quanto osservato nel testo è Cass., 22 settembre 2011, n. 19363, a quanto consta ined., nella quale, però, avviene esattamente quello che la lettura illustrata auspica. Viene cioè riconosciuto che, in sede di giudizio di gravame, è stata accertato l'utilizzo da parte dei ladri di «...sistemi elettronici altamente sofisticati idonei a neutralizzare gli impianti di allarme» e pertanto scriminata la banca in quanto priva di colpa grave.

²⁵ Così PAPANTI-PELLETIER, *Cassette di sicurezza*, cit., 191. Si veda anche Cass., 27 luglio 1976, n. 2981, *Foro it.*, 1976, I, 2090; Cass., 29 marzo 1976, n. 1129, *ivi*, I, 1531, che hanno avuto modo di chiarire come la prestazione di sicurezza, come quella di cui diventa garante l'assicuratore nei confronti dell'assicurato, risulta estranea alla usa del servizio delle cassette e che la banca non assume alcun obbligo di garanzia. La sicurezza offerta è quella che può derivare esclusivamente attraverso l'osservanza della diligenza richiesta nel porre la cassetta a disposizione del cliente, nell'ambito di una struttura idonea a realizzare condizioni di protezione superiori a quelle raggiungibili dal cliente stesso presso la propria abitazione.

Rimanendo nell'ambito della tematica della prova giudiziale, rilievo altrettanto centrale assume la dimostrazione del contenuto, sottratto o distrutto, della cassetta al fine di poter quantificare la richiesta di danno.

Ora, è ben noto, che il contenuto di una cassetta di sicurezza costituisce una circostanza di fatto generalmente non divulgata e ciò alla luce della evidente e prioritaria esigenza di riservatezza che caratterizza la scelta di questo servizio.

Non può che conseguirne la necessità di ricorrere, in sede di giudizio, alla prova testimoniale richiesta a soggetti, quali ad esempio gli stretti familiari di chi ha subito il furto – e che magari avevano anche accesso alla cassetta – così come a non sottovalutare od ignorare, se coerenti con l'insieme dei riscontri probatori, elementi di fatto quali la denuncia penale, solo perché di provenienza unilaterale, dovendosi sempre tenere conto, nell'esame e selezione del materiale probatorio, della peculiarità dei fatti da dimostrare; o a non trascurare uno strumento quale il giuramento, almeno il suppletorio ed estimatorio *ex art. 2736 c.c.*; per arrivare, infine, a valutare ulteriori circostanze di fatto quali possono essere le condizioni di agiatezza del cliente²⁶.

In particolare, una denuncia penale che offra una descrizione circostanziata in ordine al numero, alla tipologia ed al valore degli oggetti asseritamente contenuti nella cassetta non può essere semplicemente ignorata, così omettendo di considerare l'obbligo, penalmente sanzionato, di offrire una rappresentazione veritiera dei fatti a carico del denunciante.

²⁶ Circostanze, queste ultime, espressamente richiamate, per es., da Cass., 4 giugno 2012, n. 8945, cit.; Cass., 4 novembre 2011, n. 23412, a quanto consta inedit., e da Cass., 10 febbraio 1998, n. 1355, cit., nella seconda decisione richiamata, poi, si ritiene perfettamente compatibile con il servizio delle cassette di sicurezza il giuramento suppletorio estimatorio, per il quale non si può ritenere che «... presupposto del deferimento sia esclusivamente costituito dalla violazione di un'obbligazione specificamente restitutoria. Quel che rileva è l'essenzialità dell'accertamento del valore della cosa in relazione la *petitum*, onde il giuramento può essere deferito anche per stabilire il (limite massimo del) valore di una cosa che sia andata perduta o che sia perita a causa dell'inadempimento di un adempimento strumentale alla sua conservazione, e dunque per determinare il *tantundem* dovuto a fini risarcitori». Si vedano, sostanzialmente nel medesimo senso, Cass., 4 novembre 2011, n. 23412, cit.; Cass., 30 settembre 2009, n. 20948, *Contr.*, 2010, 48; Cass., 25 novembre 2008, n. 28067, cit.; Cass., 10 gennaio 1998, n. 158, *ivi*, 1998, 499. Da esse, emerge il chiaro principio della ammissibilità dello strumento in presenza di una *semiplena probatio* relativamente al contenuto della cassetta.

Poiché da un paio di anni è operativo un organismo di mediazione particolarmente autorevole in materia bancaria, il c.d. Arbitro Bancario e Finanziario, si segnala come, al momento, risultano disponibili sul sito relativo (www.arbitrobancariofinanziario.it) tre decisioni in tema di presunta sottrazione di beni dalla cassetta, tutte respinte alla luce di affermazioni dei clienti assai povere di elementi probatori e opportunamente contestate dalle banche.

Inoltre, non possono considerarsi puramente insufficienti le dichiarazioni testimoniali dei familiari del titolare dei beni rubati, perché genericamente confermate del contenuto dichiarato della cassetta di sicurezza, soprattutto quando nelle stesse siano state precisate le ragioni della conoscenza (nel caso giurisprudenziale che si richiama, si trattava degli unici soggetti che accompagnavano la ricorrente in banca in occasione dei depositi e dei prelievi) del contenuto della cassetta e fornite specifiche indicazioni sulla provenienza, la descrizione e le caratteristiche di alcuni degli oggetti in quanto derivanti da doni endofamiliari.

Soprattutto, la necessità di una valutazione globale del quadro indiziaro, quando non sia vietato dalla legge il ricorso alle presunzioni, e la conseguente illegittimità della valutazione separata dei singoli elementi di fatto, costituiscono costante orientamento della giurisprudenza di legittimità²⁷.

Per terminare questo riepilogo in materia di prova del danno, si segnala come l'impostazione tradizionale tendeva a non riconoscere la risarcibilità del danno d'affezione/morale connesso a beni contenuti nella cassetta e che siano stati rubati o distrutti.

Tuttavia, più recentemente, l'atteggiamento è mutato arrivandosi a ritenere vessatoria la clausola che, limitando la risarcibilità derivante da furto o perdita dei beni inseriti in cassetta ai soli danni "comprovati e obiettivi", finisce per escludere proprio il valore d'affezione o, se si vuole morale, degli stessi. Ciò, in quanto, la stessa risulterebbe lesiva del divieto di limitazione della responsabilità in caso di dolo o colpa grave, di cui all'art. 1229 c.c., nonché produttiva di un significativo ed ingiustificato squilibrio tra le parti ai sensi dell'art. 1469 *bis* c.c. (questa e la norma successiva sono richiamate in quanto il riferimento è antecedente al loro passaggio nel sopra richiamato codice del consumo) ed inoltre, se formante oggetto di trattativa individuale, ai sensi dell'art. 1469 *quinquies*, 2° co., n. 2, c.c., perché diretta a

²⁷ Cfr. Cass., 25 novembre 2008, n. 28067, cit., secondo la quale «... in presenza di una circostanziata denuncia alla polizia giudiziaria della natura, della qualità e del valore dei singoli oggetti trafugati (...), delle deposizioni testimoniali relative al fatto che gli oggetti erano custoditi in banca, ed in mancanza di ogni prova o indizio contrario (...), il mancato ricorso alle presunzioni di cui agli artt. 2727 e 2729 c.c., al fine di ritenere raggiunta la prova del danno, è da ritenere illegittimo, ove non venga adeguatamente motivato, trattandosi di danni dei quali è estremamente difficile, se non impossibile, fornire la prova storica». Ed ancora Cass., 9 marzo 2012, n. 3703, a quanto consta in ed., che illustra come «... la prova presuntiva esige che il giudice prenda in esame tutti i fatti noti emersi nel corso dell'istruzione, valutandoli tutti insieme gli uni per mezzo degli altri. È pertanto, erroneo l'operato del giudice di merito il quale a cospetto di plurimi indizi li prenda in esame e li valuti singolarmente per poi giungere alla conclusione che nessuno di essi assurga alla dignità di prova».

limitare il diritto del consumatore ad agire in caso di inadempimento del professionista, anche per colpa lieve²⁸.

4. *La fruizione del contratto e le vicende che riguardano l'intestatario.*

In relazione alle modalità concrete di conclusione ed esecuzione del contratto, occorre segnalare come sia invalsa la prassi per cui, al momento della stipulazione del contratto, venga richiesta chiaramente l'identificazione di colui, o di coloro, che avrà il diritto di utilizzare la cassetta così come di accedervi. Si prevede anche la possibilità di attribuire una delega ad un soggetto diverso dal contraente che, pure, dovrà ricevere il benessere della banca.

La banca rilascia quindi una chiave della cassetta, mentre altra – comunque necessaria per l'apertura – rimane nella disponibilità dell'istituto ed un tesserino, normalmente riportante il numero della cassetta, che viene considerato, nella lettura che si preferisce²⁹, un documento di legittimazione.

Quando il cliente intende accedere alla cassetta deve esibire il detto tesserino e, prima di aver accesso al *caveau*, firma un apposito registro degli accessi. Peraltro, nella prassi più comune, si consente al cliente che abbia dimenticato detto documento di avere comunque accesso, qualora risulti conosciuto al funzionario addetto o possa provare la propria qualità, in tal modo contribuendosi a svalutare il ruolo del tesserino stesso³⁰.

È poi lo stesso codice civile a disciplinare l'ipotesi della morte dell'intestatario prevedendo, tra l'altro, che la banca, una volta informata del fatto, non possa consentire l'apertura della cassetta senza l'accordo di tutti gli aventi diritto.

Questa disposizione ha suscitato alcuni dubbi interpretativi, tra i quali, il più significativo appare quello riguardante le effettive ed utili modalità di comunicazione dell'evento morte.

Di certo, non appare idonea una semplice comunicazione orale mentre, diversamente, il meccanismo di protezione illustrato si attiverà certamente

²⁸ Cfr. Cass., 21 maggio 2008, n. 13051, cit.; Cass., 29 luglio 2004, n. 14462, *Foro it.*, 2005, I, 1445.

²⁹ Così T. Milano, 20 aprile 1959, *Banca borsa*, 1959, II, 405; T. Milano, 30-4-1959, *ivi*, 1960, II, 106.

³⁰ Cfr. MOLLE, *I contratti bancari*, cit., 805. Ritenere, in effetti, illegittimo il consenso all'apertura a chi, pur essendo conosciuto come l'interessato, non abbia con sé il tesserino, significherebbe dare al detto documento il valore di «un titolo rappresentativo del diritto all'apertura» e tale opinione, ancorché risalente (PIRRONE, *Sulla natura giuridica del tesserino rilasciato dalle banche per l'apertura delle cassette di sicurezza*, *Trib. e Preture*, 1951, I, 413), appare tutt'ora condivisibile.

in caso di “notizia legalmente certa” che si ottiene con un certificato di morte o altro documento equivalente³¹.

Allora, però, la banca che non abbia acquisito notizia legalmente certa del decesso del cliente, dovrà consentire l'apertura della cassetta al richiedente che firmi il modulo d'esistenza in vita di tutti gli intestatari anche se il funzionario incaricato sia personalmente a conoscenza della morte di uno di loro.

Si chiarisce che la previsione della firma del detto modulo risulta normativamente prevista dall'art. 8, 6° co., d.lg. n. 346/1990³², e che la stessa ha anche determinato un dibattito circa la natura della falsa attestazione della circostanza.

Si è arrivati a ipotizzare il ricorrere di una fattispecie penale, e precisamente la «falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico» (art. 483 c.p.), mentre, in senso opposto e più condivisibile, si è osservato che, mancando la qualifica di pubblico ufficiale del funzionario di banca che riceve la dichiarazione, il comportamento tenuto debba considerarsi penalmente irrilevante³³.

Ulteriore profilo di evidente rilevanza è costituito dall'esatta individuazione dei soggetti “aventi diritto” all'apertura di cui al citato art. 1840, 2° co.

La situazione non appare complessa nel caso in cui l'intestatario venuto meno sia titolare unico della cassetta di sicurezza. In questo caso, infatti, possono considerarsi “aventi diritto” gli eredi così come anche gli eventuali legatari che, però, dovranno intervenire tutti insieme affinché non si corra il rischio di rendere impossibile individuare i beni effettivamente ritirati, dopo la morte, da parte dei pretesi aventi diritto dell'intestatario³⁴.

³¹ Cfr. CIRENEI, *op. cit.*, 6.

³² Per completezza, anche in relazione alle ulteriori fasi che si vedranno nel testo, si riporta l'intera disposizione secondo cui: «*omissis* 6. Le cassette di sicurezza non possono essere aperte dai concessionari, prima che gli stessi abbiano apposto la loro firma, con l'indicazione della data e dell'ora dell'apertura, su apposito registro tenuto dai concedenti in forma cronologica e senza fogli o spazi bianchi e abbiano dichiarato per iscritto sul registro stesso che le eventuali altre persone aventi facoltà di aprirle sono tuttora in vita. Le cassette di sicurezza, dopo la morte del concessionario o di uno dei concessionari, possono essere aperte solo alla presenza di un funzionario dell'Amministrazione finanziaria o di un notaio, che redige l'inventario del contenuto, previa comunicazione da parte del concedente all'ufficio del registro, nella cui circoscrizione deve essere redatto l'inventario, del giorno e dell'ora dell'apertura».

³³ Nel primo senso, cfr. P. Torino, 25 maggio 1977, *Giur. it.*, 1979, II, 89, con nota adesiva di ZAGREBELSKY, mentre, per l'opinione opposta, cfr. T. Milano 4-11-1981, *Giur. comm.*, 1984, 655, con nota adesiva di MELCHIODNA.

³⁴ Cfr. CIRENEI, *op. loc. cit.*

Se, invece, il *de cuius* è cointestatario di una cassetta, allora ai soggetti suddetti si aggiungeranno gli utenti superstiti che, però, non potranno più fruire del servizio disgiuntamente, se così era previsto nel contratto, a differenza di quanto si ritiene accada per la sopravvenuta incapacità o per il fallimento di uno di loro³⁵.

Del resto, anche se la morte del cliente non risolve direttamente il contratto, appare corretto ritenere la banca, come anche gli altri cointestatari della cassetta e i singoli eredi, titolare della facoltà di sciogliere la pattuizione, alla luce del fatto che non possano dirsi secondarie, in un rapporto come quello in esame, le caratteristiche personali del cliente.

Chiaramente, poi, la morte del cointestatario di una cassetta di sicurezza può creare problemi relativi all'individuazione della titolarità effettiva dei beni ivi conservati che non presentino caratteristiche tali da permetterne la configurazione di un'appartenenza certa fra i clienti.

A tal riguardo, sotto il profilo fiscale, il d.lg. 31 ottobre 1990, n. 346, disciplinante l'imposta sulle successioni e donazioni, aveva inizialmente stabilito, nell'art. 11, 2° co., che «se i cointestatari sono eredi o legatari i beni e i diritti, salvo prova contraria, si considerano appartenenti esclusivamente al defunto».

La funzione perseguita, palesemente antielusiva, imponeva la dimostrazione positiva dell'appartenenza degli stessi all'erede o legatario che intendevano segnalarne l'estraneità rispetto alla massa ereditaria³⁶.

Successivamente, però, la norma in questione è stata modificata con l'esclusiva previsione secondo cui dalla contitolarità discende l'unico indizio probatorio della comproprietà dei beni contenuti in cassetta³⁷, così come, in effetti, aveva sentenziato anche risalente giurisprudenza di legittimità in materia³⁸.

³⁵ Relativamente all'incapacità, l'opinione favorevole alla possibilità dell'apertura disgiunta è riconducibile a FERRI G., *Cassette di sicurezza, Enc. Dir.*, VI, Milano, 1960, 462, ancorché, nella modulistica utilizzata, ricorra frequentemente la previsione della possibilità della manifestazione di un'opposizione, da parte di uno degli altri cointestatari, che impone alla banca l'apertura in presenza di tutti gli intestatari o rappresentanti. In materia di fallimento dell'intestatario, invece, così come in passato si era ritenuto operare il subentro automatico del curatore ai sensi dell'art. 80 l. fall., tale tesi è risultata condivisibile anche dopo la riforma non emergendo modifiche che inducano a ripensarla. Se il soggetto fallito dovesse rifiutarsi di consegnare la chiave al curatore, l'apertura della cassetta potrà avvenire su ordine del giudice *ex art. 1841 c.c.*, così PANZANI e FAUCEGLIA, *Il fallimento e altre procedure concorsuali*, 2009, Milano, 895.

³⁶ Cfr., ad es., Cass., 22 febbraio 2008, n. 4627, *Mass. Foro it.*, 2008.

³⁷ Ciò a seguito della modifica del citato d.lg. n. 346/1990, art. 11, 2° co., da parte della l. n. 342/2000, art. 69.

³⁸ Cfr. Cass., 20 settembre 1979, n. 4823, *Giur. it.*, 1980, I, 1689.

Sono ancora le esigenze di carattere fiscale a disciplinare le modalità di apertura della cassetta in caso di morte dell'intestatario e ciò in base ancora al d.lg. n. 346/1991. In questo caso all'art. 48, 6° co., secondo periodo, si stabilisce che la presenza del funzionario dell'Amministrazione finanziaria durante l'inventario non è indispensabile, in quanto può essere sostituita dall'intervento di un notaio³⁹.

La sostanziale competenza alternativa, così realizzata, non ha però mancato di determinare qualche problema interpretativo, alla luce dell'osservazione sulle differenze di capacità probatoria, anche sotto l'aspetto dell'attribuzione di data certa e di modalità di registrazione fiscale, tra il verbale redatto dal funzionario amministrativo e quello di compilazione notarile⁴⁰.

Relativamente ai tempi che devono intercorrere tra un'informativa a favore di tutti gli interessati e la procedura di apertura e di inventario, appare possibile applicare quello di tre giorni previsto dall'art. 772 c.p.c., proprio in tema di inventario, con la precisazione che, il soggetto preposto ad inviare la comunicazione non è il notaio o il funzionario incaricato, quanto la banca.

Per ciò che attiene alle modalità operative dell'inventario, il notaio deve, seguendo le regole del codice processuale, avvisare comunque, tramite procedura idonea allo scopo (notificazione; raccomandata a.r.; consegna a mano), tutti i soggetti che hanno diritto di assistervi *ex art. 771 c.p.c.*, anche se eventualmente coincidenti con «gli aventi diritto all'apertura» richiamati all'art. 1840, 2° co., c.c.⁴¹.

Una volta che però l'avviso sia stato inviato in tempo utile, non risulterà necessaria la presenza di tutti gli aventi diritto per procedere alla redazione del verbale d'inventario mentre, d'altra parte se gli intervenienti abbiano espresso il loro disaccordo all'apertura, come previsto dall'art. 1840, 2° co., c.c., non potrà che procedersi solo su ordine e con le modalità disposte dalla competente autorità giudiziaria.

A seguito dell'apertura della cassetta, la stima dei beni in essa contenuti può essere fatta direttamente dal notaio o da uno stimatore, designato dallo

³⁹ La norma recita: «Le cassette di sicurezza, dopo la morte del concessionario o di uno dei concessionari, possono essere aperte solo alla presenza di un funzionario dell'Amministrazione finanziaria o di un notaio, che redige l'inventario del contenuto, previa comunicazione da parte del concedente all'ufficio del registro, nella cui circoscrizione deve essere redatto l'inventario, del giorno e dell'ora dell'apertura».

⁴⁰ Cfr. BOERO, *Cassette di sicurezza e depositi chiusi intestati al de cuius: procedura di apertura ed adempimenti*, Riv. notariato, 1996, 717.

⁴¹ Cfr. ancora BOERO, *op. cit.*, 725 ss.; BRAMA, *Dizionario della volontaria giurisdizione*, Milano, 2000, 80 e 244 ss.

stesso, non necessariamente iscritto ad un albo professionale⁴², che, comunque, deve prestare giuramento secondo la formula prevista per i consulenti tecnici d'ufficio.

Quando l'inventario sarà terminato, secondo l'interpretazione che si condivide⁴³, la banca può consegnare agli aventi diritto i beni custoditi in cassetta di sicurezza, non risultando avere titolo a trattenerli ulteriormente.

Non c'è poi pieno accordo circa i comportamenti da tenersi nel caso in cui, tra i contenuti della cassetta vi sia un testamento olografo.

Si osserva che, se si dovesse trattare di un plico chiuso, riportante una dicitura circa il suo contenuto, si dovrebbe procedere alla descrizione dell'involucro senza poterlo aprire, in quanto ciò sarebbe compito del notaio al momento della pubblicazione⁴⁴.

Se, diversamente, il documento risulti "aperto", si discute, in assenza di norma specifica al riguardo, tra chi ne prevede una sua trascrizione nel verbale d'inventario⁴⁵ e chi la nega affermando che occorrerà limitarsi a fare menzione, nel verbale, della descrizione della esclusiva forma esterna per poi riporlo nella cassetta.

Questa impostazione prosegue sostenendo che occorra quindi informare gli eredi presenti alle operazioni circa l'obbligo su di essi gravante di presentare il documento a un notaio, eventualmente anche allo stesso che sta effettuando l'inventario, perché se ne possa curare la pubblicazione a richiesta degli interessati⁴⁶.

Intendendo prendere posizione, sembra che la seconda ricostruzione sia da preferire, fermo comunque restando che il notaio, che dovesse svolgere l'inventario, non è comunque obbligato a riportare il contenuto del testamento nel verbale relativo, né risulta tenuto a procedere d'ufficio alla pubblicazione dello stesso. Il testamento, infatti, non può che essere considerato in possesso degli interessati intervenuti all'apertura e su di essi incombono gli oneri di cui all'art. 620 c.c.

⁴² Anche in considerazione «della notevole serie di ipotesi che possono presentarsi in relazione alla stima di oggetti mobili particolari» come giustamente osserva BRAMA, *op. cit.*, 245.

⁴³ Cfr. BOERO, *op. cit.*, 724.

⁴⁴ Cfr. BRAMA, *op. cit.*, 253.

⁴⁵ Cfr. ancora BRAMA, *op. cit.*, 253, che la indica come opportuna, probabilmente riflettendo sulla possibilità che possa permettere un riscontro alla successiva pubblicazione da effettuarsi secondo le modalità di cui all'art. 620 c.c.

⁴⁶ In questo senso CASU e SICCHIERO, *La legge notarile commentata*, Torino, 2010, 42, dove si specifica anche che, se diversamente le operazioni si inseriscono all'interno di un inventario di eredità, si dovrà procedere alla consegna finale del documento alla persona designata ai sensi dell'art. 776 c.p.c. A conclusioni analoghe era peraltro giunto anche SAPORITO, *Apertura di cassette di sicurezza e rinvenimento di testamento olografo*, Milano, 1990, 291, in un parere appositamente commissionato dal Consiglio Nazionale del Notariato.

Sembra infine meritare un cenno l'ipotesi in cui gli interessati non si attivino per la suddetta procedura, a causa della consapevolezza che nella cassetta del soggetto venuto meno non sia contenuto alcunché o, diversamente, che da un'apertura "ufficiale" potrebbero risultare illegali accessi *post mortem*.

In questi casi, si finirà per dare spazio, per il mancato pagamento del canone o per la notizia ufficiale della morte dell'intestatario acquisita dalla banca, alle regole sull'apertura forzata della cassetta di cui appresso.

5. *L'esecuzione forzata sui beni contenuti nella cassetta e la fine del rapporto.*

La dottrina, sostanzialmente unanime nel ritenere che il contenuto delle cassette di sicurezza può essere oggetto sia di sequestro che di espropriazione⁴⁷, ha successivamente raggiunto anche la convinzione che tale procedimento debba svolgersi secondo le forme del pignoramento diretto (artt. 513-542 c.p.c.), ancorché dal contenuto complesso, non essendo nel caso applicabile quello del pignoramento presso terzi (artt. 543-554 c.p.c.)⁴⁸.

In realtà, nella vicenda negoziale in esame, appare indubbio come l'intestatario della cassetta sia l'unico soggetto ad avere la piena disponibilità dei valori custoditi in banca, ma ciò non impedisce al creditore di ricorrere al pignoramento diretto che è consentito dall'art. 513, 3° co., c.p.c.

Analogamente, la medesima forma procedurale deve essere utilizzata nell'ipotesi in cui il creditore venga a sapere che il proprio debitore è cointestatario di una cassetta di sicurezza⁴⁹.

Da ultimo, sul punto, può rilevarsi che, in conformità al disposto dell'art. 513, 2° co., c.p.c., la ricerca in cassetta di sicurezza di valori mobiliari operata dall'ufficiale giudiziario non si limita ai beni visibili in via immediata, dovendosi piuttosto estendere anche alle cose contenute in involucri o

⁴⁷ Cfr., per tutti, MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, Torino, 1987, 76; SATTA, *Diritto processuale civile*, Milano, 1981, 632-633; LUGO, *Manuale di diritto processuale civile*, Milano, 1996, 343.

⁴⁸ Al riguardo, per esempio, si è osservato come non si potrebbe realizzare la richiesta di rendere la dichiarazione ai sensi dell'art. 547 c.p.c. perché la banca non può conoscere il contenuto della cassetta, non avendo la disponibilità dei beni ivi contenuti, così VERDE, *Pignoramento mobiliare, Enc. Dir.*, XXXIII, Milano, 1983, 825; FERRI G., *op. cit.*, 463; e nemmeno avrebbe senso l'art. 543, n. 2, c.p.c., che prevede un'intimazione a non disporre dei beni indicati nell'ingiunzione senza l'autorizzazione del giudice, GABRIELLI, *Il servizio bancario delle cassette di sicurezza, Banca borsa*, 1984, II, 589.

⁴⁹ Ancora GABRIELLI, *op. cit.*, 590.

plichi sigillati, qualunque sia il senso delle scritte che li contraddistinguono all'esterno, e questo al fine di evitare che l'intestatario-debitore possa deliberatamente sottrarre beni di qualsiasi natura all'eventuale ulteriore azione esecutiva.

Dalla scarna disciplina codicistica, poi, può, conclusivamente, desumersi che il contratto appartiene a quelli di durata e che, in linea di principio, non sussiste l'obbligo di un termine minimo o massimo della stessa. Generalmente, i moduli predisposti dalle banche prevedono durate specifiche così come meccanismi di rinnovo, normalmente, automatico.

Il cliente che intenda disdettare il servizio, oltre a fornire dichiarazione scritta in tal senso, dovrà anche mettere a disposizione della banca la chiave ed il tesserino, a suo tempo consegnatigli, che siano ancora idonei a svolgere la loro funzione, pena, altrimenti, il risarcimento del danno⁵⁰.

A sua volta la banca inserisce solitamente, nella regolamentazione patizia della vicenda, la previsione della possibilità di un suo recesso unilaterale in presenza di una serie di ipotesi o, più semplicemente in via generale, ancorché preceduta da un avviso tempestivo.

La banca, ancora, risulta di norma titolare del potere di trasferire il servizio di cassette di sicurezza in locali diversi da quelli originari così come di modificare l'impianto in generale. Ciò deve, peraltro, avvenire previo avviso al cliente con lettera raccomandata con cui si comunichi il giorno in cui si intenda far luogo al trasporto o si debba procedere alla sostituzione dell'impianto per le più diverse ragioni.

Evidentemente, ove tali eventi determinino per il cliente la sensazione di una minore sicurezza o, comunque, di una minore fiducia nei confronti della banca, sarà sempre possibile attivare la clausola di recesso dal contratto tramite preavviso⁵¹.

Per il pagamento del canone, la banca è di solito autorizzata ad effettuare la riscossione di quanto le è dovuto mediante addebito sul conto corrente del cliente.

Ai sensi di quanto disposto dall'art. 1841 c.c., poi, quando il contratto di abbonamento alla cassetta di sicurezza risulti scaduto e l'utente, pure intimato, non abbia restituito la chiave, il gestore del servizio, dopo almeno sei mesi dalla data di scadenza del rapporto, può chiedere al Tribunale l'autorizzazione ad aprire la cassetta⁵².

⁵⁰ Cfr. MOLLE, *op. ult. cit.*, 830.

⁵¹ Cfr. CASTRO, *Il contratto di deposito*, Torino, 2007, 361; BRAMA, *op. cit.*, 80 ss.

⁵² Al riguardo parla di "deterrente" al mancato pagamento del canone ancora, CASTRO, *op. loc. cit.*

La stessa procedura è seguita, secondo quanto stabilito dall'ultima edizione disponibile delle N.B.U., ormai riprodotta normalmente nei contratti del servizio, qualora:

- la banca ritenga che le cose immesse nella cassetta «possano costituire pericolo di qualsiasi genere» o «possano arrecare un danno, pregiudizio o disturbo» agli altri utenti del servizio (*ex art. 4*);
- il cassettista ritardi o non paghi il canone dovuto (*ex art. 21*).

L'apertura dovrà comunque eseguirsi alla presenza di un notaio incaricato e con le cautele che il Tribunale avrà ritenuto di indicare, secondo l'art. 1841, 2° co., c.c.

Nel caso in cui la cassetta risulti contenere denaro, sarà il giudice ad autorizzare la banca, anche con provvedimento successivo a quello relativo all'apertura, a trattenere la somma spettante per eventuali canoni non saldati e rimborso spese, disponendo che l'eventuale residuo sia depositato su un libretto intestato al titolare della cassetta.

In seguito, la stessa banca potrà proporre ricorso al giudice, dietro presentazione del verbale di inventario, con l'obiettivo di vedersi autorizzata a vendere tutti i beni rinvenuti o parte di essi per farne proprio il ricavato, sempre a copertura di spese non soddisfatte ai sensi del citato art. 1841, 3° co.⁵³.

⁵³ Ancora BRAMA, *op. cit.*, 81.