

# Il deposito bancario

### 1. Premessa

La disciplina codicistica sui contratti bancari si apre, agli artt. 1834-1838 c.c., con le disposizioni dedicate ai depositi effettuabili presso una banca, con ciò intendendosi sia quelli aventi ad oggetto danaro – associati o meno al rilascio di speciali documenti quali i c.d. libretti a risparmio – sia quelli aventi ad oggetto titoli della cui amministrazione la banca stessa si incarichi.

Sarebbe tuttavia fuorviante, benché indotta da topografia e terminologia legislative, una lettura che pretendesse di qualificare le fattispecie che tali norme delineano come mere varianti di un unico tipo contrattuale – quello del deposito – doppiamente qualificate: in chiave soggettiva, per via della presenza necessaria del contraente-banca in veste di depositario, ed oggettiva, per l'inerire i relativi rapporti necessariamente a danaro o titoli, anziché, se del caso, anche a beni infungibili.

Vero è, infatti, che l'obbligazione di custodia viene espressamente evocata dall'art. 1838 c.c.; lo è del pari, però, che essa risulta associata, in quella medesima disposizione, ad ulteriori obbligazioni, quali per l'appunto quelle di esazione di interessi o dividendi, verifica dei sorteggi per l'attribuzione dei premi ecc. Obbligazioni poste a carico del depositario ed integranti l'oggetto di una vera e propria attività gestoria a questi demandata, di talché la loro combinazione con la prestazione di custodia permea a tal punto il profilo causale del contratto da farlo di certo deflettere dal più semplice paradigma del deposito regolare e dal suo asse funzionale.

Del pari, per quanto obbligazioni del genere di quelle compendiate nel lemma «amministrazione» risultino estranee alla fattispecie del deposito di danaro presso un istituto di credito, è qui il classico scopo di custodia a farsi comunque più sfocato rispetto ai suoi termini canonici di salvaguardia della integrità della cosa materiale; né, d'altra parte, appieno calzante risulta il congegno regolamentare apprestato dal sotto-tipo del deposito irregolare, nonostante che il trasferimento in proprietà – all'*accipiens* – delle cose depositate segnali una non trascurabile analogia tra le due fattispecie.

In altri termini, se l'eterogeneità tra le funzioni di custodia e credito presiede al distinguo tra deposito regolare e mutuo; e se una collocazione idealmente mediana spetta, tra questi, al congegno del deposito irregolare, stanti parte dei suoi effetti (possibile trasferimento del dominio) ed il rinvio espresso che il capoverso dell'art. 1782 c.c. opera alle disposizioni di cui agli artt. 1813 ss.<sup>1</sup>, per contro il deposito bancario, oggetto per quanto sia di una disciplina autonoma<sup>2</sup>, non solo manca di esprimere, nel complesso, un paradigma omogeneo, a cagione della distanza che separa le sue due varianti codificate<sup>3</sup>, ma queste ultime vede rispettivamente polarizzarsi, per funzione e disciplina (analogicamente) applicabile, ora verso l'uno ora verso l'altro di quegli stessi tipi cui si è fatto cenno, ossia per l'appunto deposito regolare irregolare e prestito di consumo.

## 2. Il deposito bancario di danaro. Natura e disciplina applicabile

Quella del deposito di danaro costituisce, com'è noto, la più classica ed antica forma di attività bancaria<sup>4</sup>, o per meglio dire il principale degli strumenti – le c.d. operazioni bancarie passive – mediante cui la banca consegue l'approvvigionamento di capitali che le è poi indispensabile ai fini dell'esercizio della funzione creditizia propriamente intesa.

L'art. 10 del d.lgs. n. 385/1993 (c.d. t.u.b.) di ciò offre del resto una chiara rappresentazione, definendo quella bancaria come l'attività che, riservata a soggetti qualificati (le banche, per l'appunto: art. 10, comma 2, t.u.b.), consista nella raccolta del risparmio tra il pubblico e nell'esercizio del credito.

Ancora all'interno del t.u.b., poi, se l'art. 11 chiarisce essere raccolta del risparmio «l'acquisizione di fondi con obbligo di rimborso, sia sotto forma di depositi, sia sotto altra forma», il successivo art. 12 scende più nel dettaglio, inserendo proprio i titoli di deposito – nominativi e non – entro un articolato ventaglio di canali di approvvigionamento di risorse pecuniarie, inclusivo anche di obbligazioni (convertibili o meno) e prestiti (subordinati, irredimibili o rimborsabili previa autorizzazione della Banca d'Italia), e rispondente al disegno di diversificazione degli strumenti di raccolta, in vista della garanzia di adeguati livelli di liquidità per fare fronte ad eventuali massicce ed impreviste richieste di rimborso<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> In dottrina si è, non a caso, parlato di divario, benché magari più apparente che reale, tra substrato economico sociale e forma giuridica dell'istituto: cfr. A. Galasso, *Mutuo e deposito irregolare*, Milano, 1967, 29. In argomento si rinvia comunque al capitolo «Deposito» contenuto nel vol. I di quest'opera.

<sup>2</sup> In ciò riflettendo le linee di tendenza emerse in seno ai progetti di riforma della legislazione commerciale immediatamente precedenti la emanazione del codice del 1942: cfr. G. Molle, *I contratti bancari*, 4<sup>a</sup> ed., in *Trattato di diritto civile e commerciale* già diretto da A. Cicu e F. Messineo, continuato da L. Mengoni, XXXV, I, Milano, 1981, pp. 114 ss.

<sup>3</sup> Chiara, in tal senso, l'indicazione fornita da G. Campobasso, voce *Deposito*. III) *Deposito bancario*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1987, p. 1, il quale rinviene nella presenza di una «banca in veste di depositario il solo dato comune alle due fattispecie, affatto diverse per struttura e disciplina nonché espressione di profili diversi dell'attività delle banche». In senso analogo v. già G. Ferri, voce *Deposito bancario*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, pp. 278 ss.

<sup>4</sup> Cfr. ancora Molle, *I contratti bancari*, cit., pp. 97 ss.

<sup>5</sup> Cfr. in tal senso E. Cardilli, *Obbligazioni e titoli di deposito emessi dalle banche*, in F. Ferro Luzzi e G. Castaldi (a cura di), *La nuova legge bancaria*, I, Milano, 1996, pp. 304 ss., ma spec. 306.

Senonché, giusto questo nesso tra raccolta di capitali e loro erogazione a credito o, se si preferisce, tra operazioni bancarie passive ed attive, oltre ad offrire solido radicamento alla teoria macroeconomica che al risparmio vuole legato a doppio filo l'investimento<sup>6</sup>, importa, sul piano più squisitamente giuridico, che il deposito bancario, irradiato dalla tutela costituzionale del risparmio (art. 47 Cost.), veda impostarsi la relazione tra depositante e depositario qualificato (banca) all'insegna di una bilateralità<sup>7</sup> che trascende i semplici vincoli contrattuali (in testa quello di restituzione del *tantundem*) posti a carico del secondo, ma che anzi questi spiega e struttura alla luce ed in funzione della massa di operazioni (passive ed attive) di cui la banca stessa sia protagonista.

Come si è anticipato nel paragrafo precedente, la natura del deposito bancario di danaro è stata, e sotto certi aspetti continua ad essere, dibattuta in dottrina, confrontandosi intorno ad essa orientamenti che ne prospettano la riconduzione *tout court* al paradigma del deposito irregolare<sup>8</sup> con altri che scorgono viceversa i tratti del mutuo<sup>9</sup> o ancora i connotati di un contratto in realtà del tutto autonomo e *sui generis*<sup>10</sup>.

Risolvendosi la fattispecie tipica in ciò, che la banca acquista la proprietà di una somma di denaro che presso di sé viene depositata, obbligandosi a restituirla nella stessa specie monetaria, alla scadenza del termine (deposito bancario vincolato) o a richiesta del depositante (deposito bancario libero), non si è invero in grado di andare al di là di un distinguo, pur netto, dal deposito di cosa infungibile; inevitabile pare, invece, *quoad effectum*, il rinvio all'art. 1782 c.c., da un canto, e direttamente o indirettamente (*ex art. 1782, cpv., c.c.*) al mutuo, dall'altro.

Così, su un piano meramente strutturale e nel segno dell'annessione al paradigma del prestito di consumo si è attribuito peso argomentativo ad elementi quali il prodursi automatico, *ex art. 1834 c.c.*, dell'effetto traslativo, a fronte viceversa della sua subordinazione, *ex art. 1782 c.c.*, all'esplicito conferimento al depositario della facoltà d'uso delle somme (o delle altre cose fungibili); ovvero ancora alla remunerazione che nel deposito bancario viene assicurata al depositante proprio sulla base di quanto previsto in tema di mutuo (art. 1815 c.c.) e reputato applicabile anche al deposito irregolare (*arg. ex art. 1782, comma 2, c.c.*)<sup>11</sup>.

In direzione esattamente opposta, viceversa, oltre che sul tenore della relazione al codice civile<sup>12</sup>, nonché sulla genesi del deposito irregolare, delineatosi infatti

<sup>6</sup> Cfr. per tutti, J.M. Keynes, *The General Theory of Employment, Interest and Money*; trad. it. T. Cozzi (a cura di), *Teoria generale dell'occupazione, dell'interesse e della moneta*, e con prefazione di G. Berta, Torino, rist. 2010, pp. 268 ss.

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 268.

<sup>8</sup> Cfr. A. Galasso, *Contratti di credito e titoli bancari*, Padova, 1971, pp. 99 ss.

<sup>9</sup> Per tutti U. Majello, *Custodia e deposito*, Napoli, 1958, pp. 266 ss.

<sup>10</sup> Sebbene con diversità di argomenti questa impostazione, di fatto prevalente, è accolta da Molle, *I contratti bancari*, pp. 117 ss., ma spec. 121; Ferri, voce *Deposito bancario*, cit., p. 279; N. Salanitro, *Problemi in tema di depositi bancari*, in G.B. Portale (a cura di), *Le operazioni bancarie*, I, Milano, 1978, pp. 353 ss.; G. Campobasso, voce *Deposito bancario*, cit., 3; G. Fauceglia, *I contratti bancari*, in *Trattato di diritto commerciale*, diretto da V. Buonocore, III, II, Torino, 2005, 295 ss.

<sup>11</sup> Cfr. G. Campobasso, *Diritto commerciale*, III, Torino, 2008, p. 111; in giurisprudenza, l'obbligo di corrispondere interessi sulle somme depositate in banca viene fatto direttamente discendere dalle norme sul deposito irregolare e sul mutuo: cfr. Cass. 25 novembre 2003, n. 17945, in *Corriere giur.*, 2004, p. 14.

<sup>12</sup> Laddove al n. 727 è detto a chiare lettere che la norma contenuta nell'art. 1782, cpv, c.c.

storicamente quale derivazione giusto del deposito presso banche<sup>13</sup>, si è fatto leva sulla diversa funzione assolta dal termine fissato per la restituzione del *tantundem*<sup>14</sup>, atteso che alla sua essenzialità nel mutuo (arg. ex artt. 1816-1817 c.c.) si contrapporrebbe la sua accidentalità nel deposito.

Senonché, quale che sia l'opzione ricostruttiva prescelta, gli è che giusto l'ap-proccio strutturale si rivela assai poco conducente rispetto all'obiettivo di pervenire ad una demarcazione attendibile tra le fattispecie in esame.

Ed invero, la diversa modalità di realizzazione dell'effetto traslativo è stata derubricata a frutto della semplice presunzione (*iuris tantum*) che, nel deposito bancario di danaro, la dazione delle somme si accompagni anche alla implicita concessione della facoltà d'uso delle medesime; presunzione che troverebbe giustificazione in ciò, che la caratteristica sostituibilità dell'oggetto-danaro, abbinata alla natura professionale del depositario, importerebbero di norma l'assenza di uno specifico interesse del depositante ad una restituzione *individuo*, salva, s'intende, la prova del contrario fornita dal medesimo soggetto<sup>15</sup>.

Vale, poi, la pena di aggiungere come l'attitudine discretiva dell'elemento strutturale in questione si sia ulteriormente svilita alla stregua dell'orientamento giurisprudenziale, emerso in anni più recenti, secondo cui finanche nel deposito irregolare sarebbe di per sé la mancata specificazione del danaro (e/o delle altre cose fungibili depositate) ad importarne l'attribuzione in proprietà – e la conseguente facoltà d'uso – in capo all'*accipiens*<sup>16</sup>.

Con riguardo, invece, al diverso ruolo che assolverebbe il termine finale di rimborso, si è opportunamente evidenziato come uno scarto temporale tra il momento della consegna e quello della restituzione sia, per un verso, ineliminabile nella stessa fattispecie del deposito e, per l'altro, in questa come nel mutuo, rimesso – per ampiezza – al pieno governo dell'autonomia privata<sup>17</sup>.

Non più conducente può infine dirsi l'argomento desunto dalla remunerazione a favore del depositante. Elemento sì frutto dell'attingimento alla disciplina del mutuo (art. 1815 c.c.), ma che non necessariamente risolve a favore della causa creditizia e del contratto che ne è il paradigma l'indagine sulla natura del deposito bancario.

Al contrario, quella remunerazione costituisce quasi la proiezione strutturale della più complessa funzione assolta dal deposito di danaro presso una banca, che non nella mera custodia materiale, infatti, consiste ma in una sua variante, spesso definita anche come salvaguardia della costante disponibilità delle somme, e che strettamente dipende non solo e non tanto dalla qualità professionale del depo-

«domina tutti i depositi irregolari, restando integrata, per i depositi bancari, da quanto stabiliscono gli artt. 1834 e 1837».

<sup>13</sup> Vedi ancora Galasso, *Mutuo e deposito irregolare*, cit., p. 113 ed ivi spec. note 22 e 23.

<sup>14</sup> Cfr. per tutti, Ferrì, voce *Deposito bancario*, cit., p. 279.

<sup>15</sup> Così chiaramente Galasso, *Contratti di credito e titoli bancari*, cit., pp. 102-103 e spec. nota 63, il quale trae ulteriori conferme nel senso prospettato nel testo vuoi dalla necessità del conferimento espresso della facoltà d'uso in relazione al deposito titoli, vuoi ancora dalla stessa ammissibilità di un, pur raro, deposito bancario di denaro.

<sup>16</sup> Cfr. Cass. 22 settembre 2000, n. 12552, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 393 nonché Cass. 20 aprile 2001, n. 5843, in *Mass. Foro it.*, 2001.

<sup>17</sup> Cfr. M. Porzio, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione del credito*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, XII, Torino, 1985, p. 907; ma v. già M. Giorgianni, *I crediti disponibili*, Milano, 1974, p. 126.

sitarario quanto dalla più complessa attività che questi svolge e di cui il deposito rappresenta un fondamentale segmento<sup>18</sup>.

### 3. Segue. ??

In effetti, se in relazione al deposito irregolare è la disponibilità della somma conseguita dall'*accipiens* a fungere da contropartita economica per gli oneri da questi assunti, così sollecitare una verifica caso per caso l'eventuale residuo di pretese di riequilibrio tra tali partite contrapposte, ora a favore del depositario (arg. ex art. 1767 c.c.) ora invece, e più plausibilmente, a favore del depositante<sup>19</sup>; nel deposito ex art. 1834 c.c. è giusto la cornice complessiva dell'attività bancaria a giustificare sempre una remunerazione a favore del *tradens*, sotto forma di interessi sul capitale versato.

La natura qualificata del depositario (banca) fa infatti conseguire al depositante un significativo risultato di garanzia, certo diverso dalla classica preservazione della materiale integrità della cosa, ma consistente in ciò, che la destinazione vincolata all'esercizio del credito, delle somme ricevute dal banchiere, per un verso ne assicura la restituzione – sia alla luce di disposizioni pubblicistiche (artt. 96 ss. t.u.b.), che delle regole tecniche sull'attività bancaria le quali impongono di preservare adeguati margini di liquidità e cui è preordinata la stessa disposizione del t.u.b. (art. 12) che amplia e diversifica i canali di approvvigionamento dei capitali; e per l'altro fa sì che lo stesso *accipiens*, che quel danaro può impiegare (esclusivamente) per l'esercizio del credito, sia tenuto a remunerarne la conseguita disponibilità<sup>20</sup>.

Ecco delinearci il reale profilo funzionale del contratto di deposito bancario, congegno che, inserendosi entro la massa delle operazioni – passive ed attive – che fanno capo al banchiere, contempera l'interesse del depositante alla disponibilità della somma depositata e comunque alla sua sicura restituzione<sup>21</sup>, con quello della banca alla raccolta del risparmio, in vista della successiva erogazione del credito. Né l'una né l'altra funzione, tuttavia, né cioè quella latamente di custodia e protezione dell'investimento, per il *tradens*, né quella latamente creditizia, per l'*accipiens*, possono apprezzarsi isolatamente, tenendosi viceversa insieme, a composizione della fisionomia causale, come tale affatto specifica, del deposito bancario<sup>22</sup>.

Messa così più chiaramente a fuoco la fattispecie del contratto di cui all'art. 1834 c.c., può meglio farsi luce sulla disciplina ad essa riferibile, attesa la lacunosità di quella che si ricava dal Capo XVII del Libro IV del codice civile.

<sup>18</sup> In tal senso, ci pare, le osservazioni di Salanitro, *Problemi in tema di depositi bancari*, cit., pp. 359-360.

<sup>19</sup> Questa la convincente ricostruzione proposta da A. Dalmartello e G.B. Portale, voce *Deposito (diritto vigente)*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, pp. 236 ss., ma spec., 271.

<sup>20</sup> Cfr. Salanitro, *Problemi in tema di depositi bancari*, cit., pp. 358 ss., il quale peraltro sottolinea come il vincolo di destinazione al credito delle somme che la banca riceva attraverso il canale dei depositi esprima un argomento in più contro la tesi della assimilazione al mutuo; in giurisprudenza cfr. Cass. 25 novembre 2003, n. 1795, cit.

<sup>21</sup> Come si è opportunamente osservato, l'obbligo della banca di essere a disposizione del cliente per la restituzione non sussiste infatti che nei depositi c.d. liberi, ossia a risparmio ed in conto corrente, mente non anche in quelli vincolati: cfr. Campobasso, voce *Deposito bancario*, cit., p. 3.

<sup>22</sup> In tal senso cfr. ancora *ibidem* e Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., p. 299.

Deve innanzitutto rilevarsi come questa risulti integrata, oltre che dagli usi negoziali (segnatamente le Norme Bancarie Uniformi, n.b.u.)<sup>23</sup>, dalle disposizioni che compongono il già richiamato testo unico in materia bancaria e creditizia e segnatamente gli artt. 115 ss.

Da qui i vincoli di forma imposti, sotto pena di nullità, ai fini della conclusione del contratto, la prescrizione di determinate sue clausole (quali quelle inerenti tassi di interesse ed ogni altro prezzo o condizione: art. 117, comma 4), la comminatoria di nullità per altre (comma 5) ed ancora la predisposizione di criteri per la loro eventuale sostituzione automatica (comma 7); senza dire poi della dettagliata regolamentazione inerente la diffusione di informazioni a mezzo di messaggi pubblicitari (art. 116) ovvero l'esercizio di poteri unilaterali spettanti alle parti (modifica unilaterale/recesso: artt. 118 e 120-*bis*).

È inoltre possibile fare applicazione analogica, salvi i limiti di compatibilità legati alla specificità dell'operazione, delle disposizioni codicistiche dettate in relazione ad altri contratti bancari, così come a mutuo e deposito<sup>24</sup>.

Scontata, per esempio, la riferibilità all'art. 1815 c.c., che dovrà infatti reputarsi operante nel deposito bancario come in quello irregolare; ed altrettanto si ritiene debba valere per gli artt. 1816, 1819 e 1820 c.c.

Mediante l'applicazione analogica dell'art. 1853 c.c. può invece trovare soluzione affermativa la questione concernente la compensabilità tra credito di restituzione vantato dal depositante, e controcrediti vantati nei suoi riguardi dalla banca, circostanza viceversa esclusa dall'art. 1246 c.c. per il deposito (regolare)<sup>25</sup>.

Di particolare interesse e rilievo casistico sono poi due ulteriori profili, per così dire, generali dei depositi bancari di danaro: il regime prescrizioneale, con particolare riferimento alla individuazione del *dies a quo*, nonché le interferenze con il regime patrimoniale della famiglia.

Nessun dubbio che il credito vantato dal depositante – o da chi, diverso da questi, venga comunque ad essere legittimato a ricevere l'adempimento – soggiaccia al termine ordinario decennale di prescrizione, dettato dall'art. 2946 c.c.

Deve però aggiungersi come la natura *querable* della prestazione restitutoria finisca con il condizionare il decorso del termine di prescrizione del relativo diritto di credito, tanto più prendendo in considerazione la ulteriore classificazione che, sulla falsariga di quanto previsto dall'art. 1834 c.c. nonché dalle n.u.b., distingue tra depositi liberi, da un canto, e depositi a scadenza (determinata o indeterminata ma con obbligo di preavviso), dall'altro.

Ed invero, mentre in questi ultimi è agevole far decorrere proprio dal momento della scadenza l'inizio del decennio *ex* art. 2946 c.c., salva la previsione convenzionale di automatica rinnovazione del rapporto per un periodo di pari entità, in caso di mancato prelievo delle somme<sup>26</sup>; in relazione ai depositi c.d. a vista, o liberi,

<sup>23</sup> Sulla qualificazione delle n.b.u. quali usi negoziali vale la pena di ricordare le pronunzie in tema di anatocismo: Cass. 16 marzo 1999, n. 2374, in *Foro it.*, 1999, I, c. 1153; Cass. sez. un., 4 novembre 2004, n. 21095, in *Foro it.*, 2004, I, c. 3294. Con più specifico riguardo alla materia del deposito bancario può poi ricordarsi la pronunzia della Cassazione n. 5815 del 15 giugno 1994, in *Mass. Giust. civ.*, 1994, ove la Suprema Corte ha ribadito la natura negoziale anche della clausola che impone un preavviso di dieci giorni per prelievi immediati superiori al disponibile giornaliero.

<sup>24</sup> Cfr. Dalmartello e Portale, voce *Deposito*, cit., p. 272.

<sup>25</sup> Cfr. Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., p. 300.

<sup>26</sup> Cfr. Campobasso, voce *Deposito bancario*, cit., p. 5.

l'assenza di un termine per il rimborso pare, invero, integrare quella condizione di esercitabilità del diritto (alla restituzione) che è richiesta dall'art. 2935 c.c., donde la persuasività della tesi prevalente che fa decorrere tale termine giusto a partire dalla costituzione del rapporto o comunque dall'ultima operazione compiuta<sup>27</sup>. Di diverso avviso, invece, l'autorevole dottrina secondo cui la prescrizione dovrebbe, qui, prendere a decorrere a partire dal momento in cui la banca abbia opposto un rifiuto alla richiesta di rimborso del depositante<sup>28</sup>.

Mette peraltro conto aggiungere come, a parziale integrazione e modifica dei termini generali della questione, appena esposti, il t.u.b. detti, all'art. 120, norme specifiche in tema di decorrenza delle valute e calcolo degli interessi, prevedendo, fra l'altro, che la disponibilità economica delle somme relative ad assegni che siano stati versati su conto si perfezioni entro i quattro giorni lavorativi successivi al versamento. Dovendosi scorgere, qui, una disposizione di certo analogicamente applicabile anche ai depositi in danaro, per lo meno a quelli in cui siano possibili versamenti a mezzo di assegni (così il deposito in conto corrente nonché il c.d. libretto di deposito con convenzione di assegni), ne seguirà una diversa decorrenza della prescrizione del diritto al rimborso, non già infatti agganciata al momento della effettuazione della operazione di versamento, bensì a quello di acquisita materiale disponibilità della somma versata<sup>29</sup>.

Passando a considerare le interferenze tra il regime patrimoniale della famiglia e quello dei depositi di danaro va detto che, ad avviso di parte della dottrina, le somme versate da un coniuge su un conto di deposito a sé intestato rimarrebbero comunque escluse dal regime della comunione legale, sottraendosi alla qualificazione di «acquisti», secondo la formula impiegata dall'art. 177, comma 1, lett. a), c.c.<sup>30</sup>, salvo eventualmente rientrare nella comunione c.d. *de residuo*<sup>31</sup>; secondo un differente indirizzo, invece, ciò non potrebbe valere per il caso in cui il danaro sia versato in depositi vincolati, a cagione della loro assimilabilità a titoli obbligazionari, integranti come tali «acquisti» in senso tecnico<sup>32</sup>.

L'orientamento prevalente della giurisprudenza pare tuttavia volto a dare peso decisivo, oltre alla considerazione per cui un deposito bancario non integra in sé «acquisto», alla natura stessa del bene dalla cui alienazione si sia ricavata la somma poi depositata, secondo una lettura che risulta del resto maggiormente in linea con l'inciso finale dell'art. 177, comma 1, lett. a) c.c. Conseguentemente, il prezzo ottenuto dal trasferimento oneroso di un bene personale di un coniuge, quand'anche poi versato su un deposito bancario esclusivamente al medesimo intestato, rimarrà nella esclusiva disponibilità di questi<sup>33</sup>.

<sup>27</sup> Così, per esempio, si è orientata Cass. 3 maggio 1999, n. 4389, in *Foro it.*, 2000, I, c. 3306.

<sup>28</sup> Così G. Ferri, *Depositi bancari e prescrizione del diritto alla restituzione*, in *Riv. dir. comm.*, 1963, II, pp. 378 ss.

<sup>29</sup> Si consideri, del resto, quanto affermato da Cass. 8 marzo 1999, n. 1946, a proposito del versamento di titoli di credito su conto corrente e degli effetti della clausola «salvo incasso» eventualmente ad essi riferita.

<sup>30</sup> Cfr. G. Oppo, *Responsabilità patrimoniale e nuovo diritto di famiglia*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I, p. 110.

<sup>31</sup> Cfr. A. Galasso, *Del regime patrimoniale della famiglia*, I, in *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, sub artt. 159.230, Bologna, 2003, p. 218.

<sup>32</sup> Cfr. R. Costi, *Nuovo diritto di famiglia e operazioni bancarie*, in Portale (a cura di), *Le operazioni bancarie*, cit., I, p. 177.

<sup>33</sup> Così Cass. 20 gennaio 2006, n. 1197, in *Notariato*, 2006, p. 125.

#### 4. Tipologie di deposito in danaro e loro regime specifico: i libretti di deposito

Parallelamente a quella tra depositi liberi e vincolati, già tracciata in seno all'art. 1834 c.c. e legata essenzialmente ai termini di adempimento della prestazione restitutoria, altre disposizioni codicistiche (artt. 1835-1836 c.c.) nonché le n.u.b. si incaricano di introdurre, in funzione delle diverse modalità di costituzione e gestione del rapporto, l'ulteriore distinguo tra depositi ordinari (o semplici), depositi a risparmio – documentati dal rilascio di appositi libretti – e depositi in conto corrente.

Così, il deposito semplice è quello che si caratterizza per l'unicità delle operazioni di versamento e prelevamento; il deposito a risparmio consente sì una pluralità di versamenti e prelevamenti, per gli uni e gli altri però richiedendo necessariamente l'uso del contante<sup>34</sup> e l'annotazione in apposito documento, rilasciato dalla banca al momento stesso della costituzione del rapporto (libretto di deposito). Ed infine, il deposito in conto corrente si caratterizza, oltre che per la possibilità di più versamenti e prelevamenti, anche per la loro ammissibilità a mezzo di strumenti altri dal contante (segnatamente assegni)<sup>35</sup>.

La marginalità pratica dei depositi ordinari, per un verso, e l'essere, il deposito in conto corrente, stato soppiantato dal più funzionale conto corrente di corrispondenza<sup>36</sup>, per l'altro, hanno tuttavia fatto sì che se di deposito in danaro possa oggi parlarsi ciò valga in relazione alla sola variante del c.d. libretto di deposito a risparmio.

Quest'ultimo assolve, come è stato opportunamente osservato, ad una molteplice funzione: di documentazione del contratto, documentazione dello svolgimento del rapporto – per via dell'annotazione di versamenti e prelevamenti (art. 1834 c.c.) – legittimazione all'esercizio del credito ed infine di circolazione dello stesso<sup>37</sup>.

La valenza documentale del libretto, indipendentemente dalle modalità circolatorie che lo caratterizzano, è fatta palese dall'art. 1835 c.c., a mente del quale le annotazioni che in quello siano contenute, laddove effettuate dall'impiegato della banca addetto al servizio, fanno piena prova nei rapporti banca-depositante, nulla essendo d'altra parte ogni convenzione contraria.

Dibattuta è piuttosto la questione della esclusività del libretto quale mezzo di prova delle operazioni effettivamente svolte, dubitandosi cioè della possibilità di ammettere la dimostrazione – altrimenti fornita – di ulteriori versamenti/prelevamenti pure non annotati<sup>38</sup>. In senso affermativo si è tuttavia da tempo orientata la giurisprudenza, escludendo che l'art. 1835, comma 2, c.c. detti una presunzione legale assoluta di compimento delle sole operazioni ivi registrate ed ammettendo dunque, in conformità ai principi generali in tema di prova, che si possa fornire dimostrazione dell'effettiva avvenuta esecuzione di attività pure non annotate<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> Secondo quanto prevede l'art. 3 delle n.u.b..

<sup>35</sup> Cfr. Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., p. 296 ed ivi spec. nota 26 ove più ampi riferimenti bibliografici.

<sup>36</sup> Cfr. Campobasso, voce *Deposito bancario*, cit., p. 2; Porzio, *Il conto corrente bancario*, cit., pp. 864 ss.

<sup>37</sup> Cfr. ancora Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., p. 300.

<sup>38</sup> In senso negativo v. per esempio Campobasso, *Diritto commerciale*, III, cit., p. 112.

<sup>39</sup> Cfr. Cass. 27 settembre 2002, n. 14014, ma nel solco di quanto già affermato da Cass. 4 marzo 1993, n. 2641, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1995, II, p. 307, con nota di 22 Pisani. Conformemente v. anche Cass. 15 gennaio 2000, n. 422, in *Contratti*, 2000, p. 926.

Dal punto di vista della titolarità del diritto di credito (al rimborso) e della legittimazione all'esercizio delle prerogative a questo relative, la distinzione tracciata già dall'art. 1836 c.c. è quella tra libretti di deposito nominativi, libretti nominativi con clausola «pagabile al portatore», libretti al portatore ed al portatore intestati ad un determinato soggetto<sup>40</sup>.

Per i libretti nominativi e per quelli nominativi pagabili al portatore è generalmente accolta la qualifica di documenti di legittimazione di cui all'art. 2002 c.c., questi non essendo infatti destinati alla circolazione e servendo bensì alla sola identificazione del soggetto creditore in colui a cui nome il documento sia stato emesso<sup>41</sup>.

Discussa è, per contro, specie in dottrina, la classificazione di libretti al portatore ed al portatore con intestazione determinata quali titoli di credito.

Nessun dubbio v'è, in effetti, circa il fatto che essi legittimino chi ne abbia il possesso e li esibisca alla banca a pretendere l'adempimento della prestazione di restituzione delle somme depositate, senza ulteriori oneri probatori<sup>42</sup>.

La banca è pertanto liberata laddove effettui il pagamento nelle mani dell'esibitore del libretto, salvo che non versi in dolo o colpa grave, circostanza che talvolta la giurisprudenza ha scorto nella omessa identificazione del presentatore medesimo<sup>43</sup> e che deve, in talune circostanze, condurla a negare l'adempimento richiesto<sup>44</sup>.

Non così scontato è invece che possano riferirsi al libretto i tratti statutari definiti dagli artt. 1992 ss. c.c., e dipendenti dai predicati di letteralità ed autonomia.

All'argomento che, per esempio, si pretende di trarre in tale direzione dalla efficacia probatoria rinforzata che l'art. 1835 c.c. conferisce alle annotazioni su libretto<sup>45</sup>, potrebbe bene replicarsi che giusto il ridimensionamento, prima illustrato, della esclusività probatoria del libretto medesimo, aprendo la strada a risultanze extradocumentali del credito, di questo affievolisce il tratto della letteralità.

Quel che è però difficilmente contestabile è che la intestazione al portatore abbia una valenza tipologica espressiva di «una esigenza di mobilitazione del credito»<sup>46</sup>, precludendo cioè esattamente ad una sua particolare dinamica circolatoria; elemento, questo, sul quale la giurisprudenza pone, non a caso, enfasi nel qualificare i libretti pagabili al portatore per l'appunto quali titoli di credito<sup>47</sup> e che, nella medesima direzione, è confermato dalla incidenza sulle tipologie di deposito in esame delle disposizioni antiriciclaggio ed antievasione, che hanno introdotto

<sup>40</sup> Per i quali peraltro l'indicazione nominativa si ritiene svolga null'altro che una funzione di agevolazione della individuazione del libretto nell'attività interna della banca: cfr. già Cass. 24 febbraio 1986, n. 1111, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1987, II, p. 1.

<sup>41</sup> Cfr. Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., pp. 309-310; Campobasso, *Diritto commerciale*, cit., p. 113. Di contrario avviso, nel senso precisamente della equiparazione, quali titoli di credito, dei libretti nominativi pagabili al portatore e di quelli al portatore, si è però talvolta mostrata la giurisprudenza: cfr. Cass. 12 gennaio 1995, n. 336, in *Giust. civ.*, 1995, I, p. 1220, ma *contra* v. Cass. 2 febbraio 1989, n. 651, in *Giust. civ.*, 1989, I, p. 1366.

<sup>42</sup> Cfr. F. Martorano, *I libretti di deposito*, in Portale (a cura di), *Le operazioni bancarie*, cit., I, pp. 383 ss.

<sup>43</sup> Così, da ultimo, Cass. 23 giugno 2008, n. 17039.

<sup>44</sup> Cfr. Cass. 16 maggio 2008, n. 12640.

<sup>45</sup> Cfr. Campobasso, voce *Deposito bancario*, cit., p. 8.

<sup>46</sup> In questi termini si esprime ancora *ibidem*.

<sup>47</sup> Cfr. per tutte, Cass. 24 ottobre 2007, n. 22328; in dottrina cfr. Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., p. 311.

limiti all'uso del contante e fissato oggi in mille (1.000,00) euro la soglia massima degli importi a credito relativi (anche) a rapporti così strutturati<sup>48</sup>.

Dall'attribuzione ai libretti al portatore della natura di titoli di credito e dalla coincidenza che vi si scorge tra titolarità del diritto e possesso del documento, discende, peraltro, che non altrimenti che sul titolo dovranno attuarsi i vincoli sul credito, onde essere efficaci (art. 1997 c.c.). Lo conferma implicitamente la giurisprudenza allorché precisa che il pegno di libretto al portatore, operato a favore della medesima banca emittente, si consideri irregolare solo in presenza della espressa attribuzione alla banca della facoltà di disposizione del diritto incorporato<sup>49</sup>.

Tra le questioni tuttora aperte in tema di libretti di deposito si segnala, infine, quella della loro eventuale cointestazione, esplicitamente contemplata dalle n.u.b. (art. 5); e ciò, sia nel senso della riferibilità o meno, a questa ipotesi, delle disposizioni sulla solidarietà attiva, per ciò che concerne i rapporti tra depositante e banca. Sia nel senso della regolazione dei rapporti interni tra i cointestatori.

Nei rapporti con la banca si distingue tra intestazione congiunta, nel qual caso, seguendo il criterio della parziarietà, il singolo cointestatore potrà pretendere null'altro che la propria quota virile<sup>50</sup>; ed intestazione disgiunta o cointestazione con clausola «a firma separata», laddove in via di applicazione analogica dell'art. 1854 c.c., si applicheranno le regole della solidarietà attiva e sarà dunque consentito a ciascun contitolare di pretendere l'adempimento dell'intero<sup>51</sup>, persino in caso di morte di altro cointestatore<sup>52</sup>.

Diversamente, in merito ai rapporti interni, trova applicazione la regola generale dettata dall'art. 1298 c.c., e per essa la presunzione (relativa) di equivalenza delle quote<sup>53</sup>.

## 5. Il deposito titoli in amministrazione

Funzione e disciplina rimarcano, come si è già anticipato, l'eterogeneità, rispetto a quella di danaro, dell'altra variante codificata di deposito bancario, vale a dire quella dei titoli in amministrazione, di cui all'art. 1838 c.c., riconducibile alla cornice delle c.d. attività bancarie accessorie, o per meglio dire strumentali o connesse ad attività finanziarie svolte da banche (art. 10, comma 2, t.u.b.).

Seppure la funzione che è caratteristica del deposito (regolare) ritrova qui pienezza di significato, riferita com'è alla custodia dei titoli depositati presso la banca, anche in tal caso è dato rintracciare in definitiva una maggiore complessità causale della fattispecie che ne sconsiglia l'annessione piena al modello di cui agli artt. 1766 ss. c.c.<sup>54</sup>.

<sup>48</sup> Cfr. art. 12, comma 1, l. n. 214/2011, di conversione del d.l. n. 201/2011.

<sup>49</sup> Cfr. Cass. 15 febbraio 2008, n. 3794.

<sup>50</sup> Cfr. Cass. 18 settembre 2008, n. 23844.

<sup>51</sup> Cfr. Campobasso, voce *Deposito bancario*, cit., p. 6; Fauceglia, *I contratti bancari*, cit., pp. 316 ss.

<sup>52</sup> Cfr. Cass. 29 ottobre 2002, n. 15231, in *Corriere giur.*, 2003, pp. 613 ss., con nota di D. Jarach, *Libretto bancario cointestato e morte di un titolare*.

<sup>53</sup> Si veda, in proposito, quanto affermato da Cass. 24 febbraio 2010, n. 4496, seppur riguardante un caso di deposito titoli in amministrazione; analogamente Cass. 22 settembre 2000, n. 12552, in *Giur. it.*, 2001, p. 757.

<sup>54</sup> Cfr. Ferri, voce *Deposito bancario*, cit., p. 272.

La banca assume infatti l'obbligo di esigerne gli interessi o i dividendi, verificare i sorteggi per l'attribuzione di premi o il rimborso di capitale, curare le riscossioni per conto del depositante; prestazioni di certo esorbitanti quelle tipiche della causa di custodia ed assimilabili piuttosto a quelle gestorie, proprie del rapporto di mandato, come implicitamente paiono del resto confermare il comma 2 del medesimo art. 1838 c.c., che prescrive alla banca di acquisire specifiche istruzioni dal depositante, quante volte sia necessario «provvedere al versamento di decimi o esercitare un diritto di opzione», nonché il successivo comma 3, che espressamente contempla il diritto del depositario ad un compenso per l'attività prestata, nonché il rimborso delle spese necessarie.

Vero è che la dematerializzazione dei titoli<sup>55</sup> privi oggi il riferimento alla loro «custodia», contenuto nell'art. 1838 c.c., delle sue connotazioni tradizionali, di salvaguardia cioè della integrità materiale del bene; non per questo tuttavia una funzione di custodia è da ritenere ormai espunta dalla fattispecie.

Al contrario essa si intensifica proprio alla stregua delle obbligazioni di indole gestoria riposte, come si è detto, a carico del depositario e tali da rendere l'intero congegno preordinato ad una forma, se si vuole, più ampia di salvaguardia del titolo, come protezione e cura dell'investimento che in esso si concreta. Cura che si appunta innanzitutto sul puntuale ed oculato esercizio di facoltà e diritti scaturenti dal singolo titolo, fino al punto per esempio da ritenersi che la diligenza (professionale) imposta alla banca faccia a questa obbligo finanche promuovere azioni giudiziarie, quante volte il loro esperimento si renda indifferibile epperò non sia possibile di informare per tempo il depositante<sup>56</sup>, tanto più che la elencazione esemplificativa contenuta nel comma 1 dell'art. 1838 c.c. si chiude con l'inciso per cui sempre il depositario deve «in generale provvedere alla tutela dei diritti inerenti ai titoli».

Ancora una volta – al pari di quanto si è detto per il deposito di danaro – una funzione di fatto complessa per poco che vi si scorgano insieme connotati del deposito combinarsi inscindibilmente con altri tipici del mandato. Da qui la possibilità di integrare la scarna lettera dell'art. 1838 c.c. attingendo ora alle norme sul deposito, ora a quelle sul mandato, salvo anche in tal caso il limite di compatibilità con la complessiva operazione<sup>57</sup>; senza dire della più dettagliata disciplina che è dato desumere dal d.lgs. n. 58/1998 (c.d. t.u.f.) al riguardo per esempio dei titoli (di società) quotati.

<sup>55</sup> Cfr. M. Cian, *Dematerializzazione degli strumenti finanziari e «possesso» della registrazione*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2001, I, pp. 165 ss.

<sup>56</sup> Cfr. P. Abbadessa, *Gli obblighi di amministrazione nel deposito di titoli*, in *Le operazioni bancarie*, I, cit., 455 ss. ma spec. 465

<sup>57</sup> In tal senso la persuasiva analisi di G. Ferri, voce *Deposito bancario*, cit., 284; P. Abbadessa, *Gli obblighi di amministrazione nel deposito di titoli*, in Portale (a cura di), *Le operazioni bancarie*, cit., I, pp. 455 ss., ma spec. 463. Per una più ampia rassegna della casistica giurisprudenziale, nel complesso ormai datata, riferita all'art. 1838 c.c. si rinvia comunque a A. Ceccherini e M. Genghini, *I contratti bancari nel codice civile*, Milano, 2003, pp. 299 ss.

