

BANCA BORSA TITOLI DI CREDITO

RIVISTA BIMESTRALE DI DOTTRINA E GIURISPRUDENZA

Vol. LIII - Nuova serie - Maggio-Giugno 2000

3

DIREZIONE ESECUTIVA

GIAN FRANCO CAMPOBASSO - FEDERICO MARTORANO
GIUSEPPE B. PORTALE - NICCOLÒ SALANITRO



DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE

Spedizione in a.p. - 45% - art. 2 comma 20b legge 662/96 - Filiale di Varese

Corte di Cassazione

4 aprile 1998, n. 3487 - sez. I

Pres. CORDA - Est. MILANI - P.M. SEPE (conf.)
 Maikolcar s.r.l. ed altri c. Banca di Credito Coop. Valmarecchia a r.l.

Conferma App. Bologna, 16 settembre 1995

[1908/48] Apertura di credito bancario - Utilizzazione del credito - Superamento del limite del fido - Sostituzione delle clausole pattuite fra le parti con difformi clausole d'uso - Sussistenza ed esclusione.
 (Codice civile, artt. 1843, 1340).

[1908/180] Contratti bancari - Operazioni bancarie in conto corrente in genere (posizione, caratteri e distinzioni) - Obblighi della banca trattaria di informativa - In caso di presentazione all'incasso di assegno emesso dal correntista senza copertura - Sussistenza ed esclusione.
 (Codice civile, artt. 1710, 1852).

Il fatto che una banca abbia talvolta consentito il superamento del limite del fido, in relazione ad importi accreditati ma non ancora effettivamente incassati ed acquisiti, di per sé non integra una manifestazione di volontà idonea a sostituire le clausole pattuite fra le parti con difformi « clausole d'uso », ben potendo costituire espressione di tolleranza ed esplicazione di una facoltà discrezionale di volta in volta esercitata dalla banca secondo le circostanze del caso concreto (1).

Nessuna norma impone alla banca trattaria di comunicare, al correntista, che abbia emesso un assegno privo di necessaria copertura, l'avvenuta presentazione di detto assegno per l'incasso (2).

(*Omissis*). — SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. — Con atto di citazione notificato il 4 agosto 1986, la Maikolcar s.r.l. conveniva dinanzi al Tribunale di Rimini la Cassa Rurale ed Artigiana Valmarecchia soc. coop. a r.l., chiedendo il risarcimento del danno subito per la revoca dell'affidamento e per il protesto di due assegni, dell'importo rispettivamente di lire 3.000.000 e di lire 327.130, illegittimamente operato benché il giorno della presentazione dei titoli vi fosse sul conto corrente disponibilità sufficiente.

Si costituiva la convenuta, chiedendo il rigetto della domanda, ed intervenivano volontariamente in giudizio, per sostenere le ragioni dell'attrice, Malvo Michelucci ed Elio Giardi, entrambi fideiussori della s.r.l. Maikolcar ed il primo anche amministratore della società.

Con sentenza 1° ottobre-30 novembre 1992, il Tribunale di Rimini rigettava la domanda dell'attrice e degli intervenuti.

Impugnava la s.r.l. Maikolcar, deducendo che il Tribunale aveva erroneamente valutato il materiale probatorio, non solo riguardo ai due assegni già menzionati, ma anche relativamente ad un terzo assegno, dell'ingente importo di lire 412.301.573, protestato nonostante recasse la dicitura « non bancabile », ed in ordine alla cui presentazione la banca aveva ommesso qualsiasi comunicazione alla correntista.

Con sentenza 2 giugno - 16 settembre 1995 la Corte d'appello di Bologna confermeva la decisione di primo grado, osservando:

— che, alla data del 22 luglio 1986, il conto corrente della soc. Maikolcar, assistito da un apertura di credito sino a lire 10.000.000, era passivo per lire 10.648.446 (ivi incluso l'importo di lire 4.000.000, non disponibile in quanto coperto da un assegno di terzi, datato 5 agosto 1986);

— che, in quello stesso giorno, erano stati presentati per l'incasso i tre menzionati assegni emessi dalla correntista, per il complessivo importo di lire 415.628.703;

— che, a fronte di tale situazione, legittimamente la banca aveva proceduto alla revoca del fido ed al protesto dei tre assegni;

— che i versamenti per lire 11.295.000, effettuati dalla correntista il 23 luglio 1986, all'atto della ricezione della comunicazione di revoca del fido, non avevano apportato un sostanziale mutamento, attesa la persistenza dello scoperto dovuta all'assegno di più rilevante importo, che la banca non poteva esimersi dall'accettare, non essendo ad essa opponibili eventuali accordi contrari intervenuti tra le parti;

— che alla banca non incombeva alcun onere di informazione alla correntista circa l'avvenuta presentazione dei tre assegni, non desumibile, in particolare, dal disposto dell'art. 1710 c.c., non applicabile nei casi in cui la comunicazione riguardi circostanze strettamente dipendenti da comportamenti dello stesso mandante.

Avverso tale sentenza hanno proposto ricorso la s.r.l. Maikolcar, Malvo Michelucci ed Elio Giardi.

Resiste con controricorso la banca, ora denominata Banca di credito cooperativo Valmarecchia soc. coop. a r.l.

Le parti hanno presentato memorie.

MOTIVI DELLA DECISIONE. — 1. Con il primo motivo i ricorrenti, denunciando violazione degli artt. 1842, 1843, 1845 e 1710 c.c., censurano la sentenza impugnata, per aver ritenuto legittimo il comportamento della banca nella revoca del fido e nel protesto dei due assegni di minore importo.

Deducano la prevalenza, rispetto alle condizioni del contratto di apertura di credito (che prevedevano la facoltà di recesso della banca in qualsiasi momento), delle clausole d'uso, che consentivano la copertura del fido anche con assegni di prossima scadenza, e consideravano immediatamente operante l'accredito salvo buon fine.

Sostengono pertanto che, non essendo stato superato il tetto del fido ed essendo comunque intervenuta immediatamente la copertura, la banca non avrebbe avuto il diritto di protestare i due assegni, ed avrebbe dovuto, in ogni caso, avvertire preventivamente la correntista, in adempimento dell'obbligo, incombente al mandatario *ex art.* 1710 c.c., di rendere note al mandante le circostanze sopravvenute, suscettibili di determinare la revoca o la modificazione del mandato.

2. Con il secondo motivo i ricorrenti, ancora denunciando violazione dell'art. 1710 c.c., oltre che dell'art. 2043 c.c., lamentano che i giudici di merito abbiano ritenuto esente da responsabilità il comportamento della banca nel protesto dell'assegno di lire 412.301.573.

Sostengono che le particolari circostanze della presentazione del titolo, espressamente dichiarato non bancabile, in quanto rilasciato a garanzia, e ciononostante messo all'incasso, in coincidenza con gli altri due assegni, avrebbero dovuto imporre alla banca, nell'ambito del rapporto di mandato, prima di procedere al protesto dell'assegno, di informare preventivamente la correntista, affinché potesse assumere le opportune inizia-

tive (in effetti, l'assegno venne sottoposto a sequestro penale il giorno successivo al protesto).

Lamentano infine che i giudici di merito abbiano esaminato le situazioni relative ai tre assegni singolarmente, senza valutare il nesso che fra loro collegava le tre operazioni (effettuate nello stesso giorno e rese note solo *ex post*), rivelatore del disegno inteso — secondo l'assunto dei ricorrenti — a far apparire uno stato d'insolvenza insussistente nella realtà.

3. Le suddette censure, da esaminare congiuntamente, coinvolgendo gli stessi problemi e le stesse questioni, sostanzialmente deducono l'illegittimità del comportamento tenuto dalla banca: *a*) per avere revocato il fido; *b*) per aver mancato d'informare preventivamente la società correntista; *c*) per avere protestato i tre assegni.

Sotto ognuno di tali profili, le censure risultano prive di fondamento.

Come accertato nella sentenza impugnata, il giorno in cui vennero presentati per l'incasso i tre assegni in questione, il conto della Maikolcar era passivo oltre il limite del fido, non potendosi, in particolare, includere nella copertura l'importo di un assegno *post-datato*, accreditato salvo buon fine: ciò in virtù della clausola contenuta nell'art. 4, del contratto di apertura di credito, che stabiliva la disponibilità delle somme portate da assegni di terzi soltanto ad incasso avvenuto.

In tale condizione di passività, vennero presentati per l'incasso tre assegni, emessi dalla Maikolcar sul conto corrente intrattenuto presso la Cassa Valmarecchia, due di importi abbastanza modesti ed un terzo « non bancabile », di importo assai ingente, tale da superare il limite di fido di oltre quaranta volte.

Esattamente i giudici di merito hanno ritenuto che, a fronte di tale situazione venutasi a creare, la banca legittimamente aveva proceduto all'immediata revoca del fido, essendo ravvisabile una giusta causa di recesso dal rapporto di apertura di credito, indipendentemente dalla clausola (peraltro inclusa nel contratto e specificamente approvata per iscritto) che prevedeva la facoltà della banca di recedere in qualsiasi momento, anche con comunicazione verbale.

I ricorrenti contestano ora tale conclusione, richiamandosi ad una preesistente prassi, seguita dalla banca, di considerare disponibili anche gli importi di assegni depositati ma non ancora incassati, e di pagare assegni emessi dalla società correntista anche oltre il limite del fido.

L'argomentazione non può essere condivisa.

Ed invero, la circostanza che in precedenza la banca avesse talvolta consentito il superamento del limite del fido, anche in relazione ad importi accreditati ma non effettivamente acquisiti, costituiva mera espressione di tolleranza ed esplicazione di una facoltà discrezionale di volta in volta esercitata dalla banca secondo le circostanze del caso concreto, ma non integrava una manifestazione di volontà idonea a sostituire le clausole contrattuali pattuite tra le parti con difformi « clausole d'uso ».

Tutto ciò a prescindere dalla considerazione, giustamente sottolineata nella sentenza impugnata, che — nella specie — il cospicuo ammontare degli assegni privi di provvista, presentati per l'incasso, avrebbe comunque reso inapplicabile la prassi invocata, che, in ogni caso, avrebbe consentito soltanto un limitato superamento del fido.

Né vale richiamare il principio di buona fede che deve sempre presiedere all'esecuzione del contratto, in virtù del quale, secondo una recente pronuncia di questa Corte richiamata ora dai ricorrenti (sent. 4538/97), « non può escludersi che il recesso di una banca dal rapporto di apertura di credito, benché pattiziamente consentito anche in di-

fetto di giusta causa, sia da considerarsi illegittimo, ove in concreto assuma connotati del tutto imprevisi ed arbitrari ». Nella specie, infatti, considerato in particolare l'ammontare assai elevato del terzo assegno, superiore di oltre quaranta volte l'importo del fido, non si potrebbe mai definire « arbitraria » la revoca operata, non potendo certamente sostenersi una simile operazione rientrante nella normale prassi commerciale.

D'altro lato, la banca era tenuta ad accettare la presentazione dell'assegno per l'incasso, in quanto tratto dalla Maikolcar sul conto corrente intrattenuto presso la Cassa Valmarecchia, nonostante la dicitura (così riportata nella sentenza impugnata) « da non bancare — impegno a trattenerne in garanzia — in attesa di stornare le partite in avere Maikolcar da Diac Italia e Invepar ».

Gli stessi ricorrenti non contestano tale obbligo, attesa l'irrelevanza per la banca degli accordi intervenuti tra traente ed ordinatario, ma oppongono due argomentazioni: il dovere d'informazione incombente alla banca quale mandataria ex art. 1710 c.c., ed i versamenti immediatamente eseguiti dalla Maikolcar ad integrazione della provvista.

Entrambe le argomentazioni sono infondate.

Quanto all'integrazione della provvista, risulta accertato nella sentenza impugnata che i versamenti effettuati dalla Maikolcar, il giorno successivo alla presentazione degli assegni ed a ricevimento della comunicazione di revoca del fido, ammontavano a lire 11.295.000, cioè a cifra manifestamente e di gran lunga insufficiente a coprire anche l'importo del terzo assegno. La circostanza, quindi, appare del tutto irrilevante.

Quanto all'asserita violazione, da parte della banca, del dovere d'informazione ad essa incombente, i giudici d'appello hanno correttamente ritenuto che nessuna norma imponga alla banca trattaria di comunicare al correntista, che abbia emesso un assegno privo della necessaria copertura, la presentazione di detto assegno per l'incasso.

La *ratio* del dovere, posto a carico del mandatario dall'art. 1710 cpv. c.c., di « rendere note al mandante le circostanze sopravvenute che possono determinare la revoca o la modificazione del mandato » è diretta ad avviare allo squilibrio fra la conoscenza del mandatario e l'ignoranza del mandante, e non può pertanto applicarsi a circostanze derivanti da comportamenti del medesimo mandante.

La banca, quindi, non aveva alcun obbligo di avvertire la Maikolcar della presentazione per l'incasso di tre assegni tratti sul conto corrente intrattenuto dalla società, non potendo l'amministratore della società stessa ignorare di avere emesso gli assegni, con particolare riferimento all'assegno di oltre 400 milioni, in ordine al quale l'emittente conosceva l'inopponibilità alla banca della clausola di garanzia. Stante la detta inopponibilità, la Maikolcar, rilasciando l'assegno su di un conto corrente di limitate disponibilità, con un tetto di fido di soli 10 milioni, non poteva non essere consapevole del rischio di protesto che l'eventuale presentazione all'incasso dell'assegno avrebbe comportato.

A seguito di tale eventuale presentazione all'incasso, la banca, infatti, sarebbe stata tenuta all'accettazione dell'assegno, non potendolo rifiutare, ed al contestuale protesto per mancanza di fondi; come in effetti si è verificato.

Contrariamente, quindi, all'assunto dei ricorrenti, nel comportamento tenuto dalla banca con la revoca del fido ed il protesto degli assegni non è ravvisabile alcuna violazione degli obblighi e doveri derivanti dal contratto di apertura di credito, dalla convenzione di assegno o, in generale, dal rapporto di mandato, dovendosi invece ritenere un comportamento giustificatamente conseguente a circostanze poste in essere dallo stesso amministratore della società, con il rilascio degli assegni e, in particolare, dell'assegno d'importo eccedente i 400 milioni.

Se i ricorrenti ritengono di individuare — come fatto presente a conclusione dei motivi di ricorso — dietro la presentazione all'incasso dell'assegno « non bancabile », e la contestuale presentazione degli altri due assegni, un disegno illecito volto a provocare i protesti e, quindi, a determinare un'apparenza di insolvenza nella specie non sussistente, ciò non può essere in alcun modo addebitabile alla banca, il cui comportamento, come correttamente sottolineato nella sentenza impugnata, risulta esente da censure di illegittimità.

Il ricorso deve dunque essere respinto, con la condanna dei ricorrenti alle spese della presente fase del giudizio. (Omissis).

(1-2) La prima massima della sentenza in epigrafe è conforme al costante orientamento giurisprudenziale secondo cui costituisce mera espressione di tolleranza e discrezionalità, esercitabile in relazione al caso concreto, la circostanza che la banca abbia talvolta consentito il superamento del limite del fido da parte del correntista in relazione ad importi accreditati, ma non effettivamente acquisiti (Cass., 5 dicembre 1992, n. 12947, in *Giur. it.*, 1993, I, 1, c. 1450; Trib. Milano, 26 febbraio 1996, in *Giur. it.*, 1997, I, 2, c. 468). La prassi reiterata e continuativa di tollerare sconfinamenti, dovuti alla discrasia esistente tra saldo contabile e saldo disponibile, benché mantenuta nel tempo, non è, infatti, di per sé, idonea a produrre la sostituzione delle clausole pattuite fra le parti con le difformi clausole d'uso (App. Milano, 27 ottobre 1986, in questa *Rivista*, 1987, II, p. 405; Cass., 2 febbraio 1987, n. 1381, in questa *Rivista*, 1989, II, p. 152; Cass., 3 luglio 1987, n. 5820, in *Fallimento*, 1987, p. 1135).

Le clausole d'uso, di cui all'art 1340 c.c., svolgono una funzione integrativa, in quanto colmano una lacuna esistente nel contenuto contrattuale o completano gli effetti che l'atto è volto a realizzare. Nelle materie regolate dalla legge, come il contratto di apertura di credito è possibile la formazione di usi negoziali, nonostante il limitato spazio di azione, mediante la ripetuta e diffusa adozione di clausole contrattuali. Ciò risponde all'esigenza di lasciare una valvola aperta nel tessuto dell'ordinamento, in modo da permettere alle pratiche generalmente osservate in un dato settore di intervenire ed arricchire il contenuto del contratto. L'integrazione dell'accordo negoziale ad opera delle clausole d'uso deve, tuttavia, corrispondere alla volontà comune di entrambe le parti e non deve essere incompatibile con il contenuto contrattuale fissato dalle stesse (cfr., PAVONE LA ROSA, *Gli usi bancari*, in *Le operazioni bancarie*, a cura di Portale, II, Milano, 1978, p. 43 ss.; BIANCA, *Diritto civile*, III. *Il contratto*, Milano, 1987, p. 350 ss.). In questo quadro, il pagamento di un assegno senza provvista ed eccedente i limiti del fido non corrisponde ad un interesse comune ad entrambe le parti del contratto e non è compatibile con le norme contrattuali che escludono il pagamento allo scoperto dall'area delle prestazioni dovute dalla banca. Pertanto, nonostante sia considerato come un fatto del tutto normale, l'immediata concessione di credito (MACCARONE, *I contratti bancari di liquidità*, in *Dir. banc.*, 1987, p. 57) altro non è se non l'esercizio di una facoltà discrezionale della banca posta in essere in ragione delle circostanze del caso concreto. Né può ritenersi che la mera tolleranza della banca sia idonea « a far acquisire al cliente un diritto al fido o ad un fido d'importo determinato », facendo sorgere in capo al correntista « un'aspettativa al credito giuridicamente rilevante » (Trib. Milano, 14 gennaio 1988, in *Giur. it.*, 1988, I, 2, c. 400, con nota di CAVALLI), poiché la prassi della banca di consentire sconfinamenti non comporta affidamento di analoghe concessioni per il futuro (Cass., 30 gennaio 1980, n. 709, in *Dir. fall.*, 1980, II, p. 134; Cass., 4 luglio 1985, n. 4022, in *Giur. comm.*, 1986, II, p. 5; per la dottrina, BONELLI *La revocatoria fallimentare delle rimesse in conto corrente. Nuovi spunti giurisprudenziali e dottrinali emersi nel periodo 1977-1981*, in *Giur. comm.*, 1982, I, p. 26; NIGRO, *Rimesse in conto corrente bancario e revocatoria fallimentare*, in *Giur. comm.*, 1985, I, p. 1001; SALANITRO, *La revocatoria delle rimesse in conto corrente*, in questa *Rivista*, 1988, I, p. 669; SANTORO, *Considerazioni in tema di conto « scoperto »*, in *Dir. banc.*, 1989, I, p.

323; ARATO, *La revoca fallimentare delle rimesse bancarie: problemi attuali*, in questa *Rivista*, 1996 I, p. 31).

Inoltre, l'emissione di un assegno di notevole importo privo di copertura altera di fatto l'equilibrio contrattuale esistente tra banca e correntista oltre i limiti dell'«alea normale», in quanto determina una modifica della situazione patrimoniale del cliente tale da rendere difficile il recupero delle somme versate, provocando una menomazione del rapporto di fiducia che è alla base del contratto di apertura di credito (FIORENTINO, *Delle operazioni bancarie in conto corrente*, in *Comm. al cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1981, p. 144; MOLLE, *I contratti bancari*, in *Tratt. di dir. civ. e comm.*, fondato da A. Cicu e F. Messineo, XXXV, Milano, 1981, p. 207; PORZIO, *I contratti bancari*, in *Tratt. di dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, Torino, 1985, p. 888). Ed è proprio lo scarso grado di solvibilità del cliente a giustificare il recesso operato dalla banca dal contratto di apertura di credito; né potrà ritenersi applicabile il principio espresso dalla Cassazione, secondo cui «il recesso della banca dal rapporto di apertura di credito, benché pattiziamente consentito anche in difetto di giusta causa è da considerarsi illegittimo, ove in concreto assuma connotati del tutto impreveduti ed arbitrari» (Cass., 21 maggio 1997, n. 4538, in *Foro it.*, 1997, I, c. 2479), in quanto, nel caso di specie, non si configura un abuso del diritto di recesso, ovvero, una brutale interruzione del credito (MARTORANO, *Insolvenza dell'impresa e revoca del fido bancario*, in *Fallimento*, 1985, p. 250; CIRILLO, *La responsabilità della banca in caso di revoca del credito*, in AA.VV., *Responsabilità contrattuale ed extracontrattuale della banca*, Milano, 1986, p. 86; MAISANO, *Trasparenza e riequilibrio delle operazioni bancarie. La difficile transizione dal diritto della banca al diritto bancario*, Milano, 1993, p. 48; MARTORANO, *Condizioni generali di contratto e rapporti bancari*, in questa *Rivista*, 1994, I, p. 136; SGROI SANTAGATI, «*Concessione abusiva del credito*» e «*brutale interruzione del credito*» due ipotesi di responsabilità della banca, in *Dir fall.*, 1994, I, p. 625; TETI, *La disciplina del recesso della banca dall'apertura di credito a tempo determinato nel codice del 1942: una storia di promesse legislative non mantenute, di modifiche dell'ultima ora e di coordinamenti innovativi*», in questa *Rivista*, 1995, II, p. 155).

Particolarmente interessante è l'affermazione contenuta nella seconda massima, a tenore della quale nessuna norma impone alla banca trattaria l'obbligo di comunicare al correntista la presentazione per l'incasso di assegni privi della necessaria copertura. In base all'art. 1856, comma 1°, c.c., la banca risponde secondo le regole del mandato per l'esecuzione di incarichi ricevuti dal correntista o da altro cliente. Il richiamo operato dall'articolo in questione consente di effettuare un rinvio alla regola generale secondo cui il mandatario deve rendere edotto il mandante di tutte le circostanze che riguardano l'esecuzione del mandato. Da non tralasciare è inoltre l'opinione secondo cui il rinvio operato dall'art. 1856, comma 1°, c.c., al contratto di mandato non è complessivo, bensì restrittivo, delimitando l'applicabilità delle disposizioni sul mandato al solo tema della responsabilità (in questo senso SANTORO, *Il conto corrente bancario*, in *Cod. civ. comm.*, a cura Schlesinger, Milano, 1992, p. 49). Tuttavia, l'obbligo di informare tempestivamente il mandante di tutte le vicende incidenti sull'esecuzione del contratto e operante nel momento in cui i fatti influenti sull'esecuzione del mandato cessano di essere conosciuti da costui, ma non sussiste laddove le circostanze siano conosciute o conoscibili dal mandante stesso (App. Roma, 27 maggio 1991, in questa *Rivista*, 1992, II, p. 310; Cass., 11 dicembre 1995, n. 12647, in *Giur. it.*, 1997, I, c. 510, con nota di AVERSANO; Trib. Napoli, 14 febbraio 1997, in *Gius.*, 1997, p. 1402; per la dottrina, MINERVINI, *Il mandato, la commissione, la spedizione*, in *Tratt. di dir. civ.*, diretto da Vassalli, VIII, Torino, 1952, p. 39 ss.; BAVETTA, voce *Mandato*, in *Enc. del dir.*, XXV, Milano, 1975, p. 345; LUMINOSO, *Mandato, commissione, spedizione*, in *Tratt. di dir. civ. e comm.*, fondato da A. Cicu e F. Messineo, XXXII, Milano, 1984, p. 355). Il dovere posto a carico del mandatario dall'art. 1710 c.c. «di rendere note al mandante le circostanze sopravvenute che possono determinare la revoca o la modifica del mandato» è infatti, diretto ad avviare «allo squilibrio fra la conoscenza del mandatario e l'ignoranza del mandante» e non può trovare applicazione nel caso in cui dette circostanze siano note al mandante, perché riconducibili ad un'attività al medesimo imputabile (Trib. Ve-

nezia, 29 gennaio 1988, in *Foro it.*, 1988, I, c. 1996; Trib. Milano, 16 febbraio 1989, in *Giur. it.*, 1989, I, 2, c. 628, con nota di IACUANIELLO BRUGGI; Trib. Roma, 29 aprile 1992, in *Foro pad.*, 1992, I, p. 424, con nota di COACCIOLI; App. Milano, 23 aprile 1993, in *Giur. it.* 1994, I, 2, c. 475; per la dottrina: CICCIONI, *Circostanze sopravvenute e diligenza del mandatario*, in *Giust. civ.*, 1988, I, p. 2106; CANDIAN, *Il venerdì nero della lira: la posizione dei mandatari alla prova dei fatti*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, II, p. 387; ALESSI, *Il « venerdì nero » della lira: la responsabilità della banca*, in questa *Rivista*, 1988, II, p. 505; LUMINOSO, *Ancora sul « venerdì nero » della lira: regole vecchie e nuove in tema di mandato*, in questa *Rivista*, 1992, II, p. 310). Ciò non esclude che il comportamento della banca debba ugualmente essere improntato alla diligenza, indicando quest'ultima la misura dell'attenzione, della cura e dello sforzo psicologico che il mandatario deve adoperare per attuare la prestazione (RODOTÀ, voce *Diligenza*, in *Enc. del dir.*, XII, Milano, 1964, p. 345; BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni*, in *Comm. al cod. civ.*, a cura di Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1980, p. 23; LUMINOSO, *Il mandato e la commissione*, in *Tratt. di dir. priv.*, diretto da Rescigno, IV, Torino, p. 129; DELL'AQUILA, *La correttezza nel diritto privato*, Milano, 1980, p. 79). Ed è proprio la misura della diligenza richiesta alla banca che consente di operare un fugace richiamo alla teoria degli « obblighi (o doveri) di protezione ».

Con l'instaurarsi di un rapporto obbligatorio, infatti, ciascuna delle parti si espone alla possibilità che dall'attività dell'altra derivi un danno alla propria persona o al proprio patrimonio; pertanto, accanto all'obbligo principale di prestazione, il principio di buona fede (art. 1375 c.c) impone il sorgere in capo ad entrambi i contraenti di obblighi accessori di protezione », variamente articolati in relazione al singolo rapporto e preordinati alla migliore realizzazione dello stesso. Un comportamento che viola tali « doveri di protezione », anche se può presentare affinità con i fatti illeciti, costituisce fonte di responsabilità contrattuale in quanto violazione di un obbligo nell'esecuzione del rapporto.

Si potrebbe, quindi, sostenere che dalla convenzione che lega il correntista alla banca discenda un « effetto di protezione » a carico della banca, costituito dall'obbligo di adoperare ogni cura e che, specularmente, un analogo obbligo incomba sul cliente; in tal modo entrambi sono tenuti ad un complesso di obblighi funzionali volti a preservare la sfera personale e patrimoniale della controparte dai possibili danni causalmente connessi allo svolgimento del rapporto medesimo (Cass., 12 giugno 1996, n. 5409, in *Giur. it.*, 1977, I, 1, c. 165; BIANCA, *Dell'inadempimento delle obbligazioni*, cit., p. 33; CANNATA *Le obbligazioni in generale*, in *Tratt. di dir. priv.*, diretto da Rescigno, IX, Torino, 1984, p. 42; VISINTINI, *Inadempimento e mora del debitore*, in *Comm.*, a cura di Schlesinger, Milano, 1992, p. 27; PERRONE, *Presentazione dell'assegno all'incasso e obblighi della banca trattaria*, in questa *Rivista*, 1995, II, p. 271; BRIOLINI, *Sottrazione del carnet di assegni e responsabilità della banca e del correntista*, in questa *Rivista*, 1995, II, p. 508; SCIARRONE ALIBRANDI, *Responsabilità della banca negoziatrice per caso di assegno « irregolare »*, in questa *Rivista*, 1997, II, p. 294). Pertanto, non può imporsi alla banca l'obbligo di comunicare al correntista le circostanze che possono influire sull'attuazione del rapporto contrattuale laddove ciò non sia connesso ad un comportamento del cliente conforme al principio di correttezza (NATOLI, *L'attuazione del rapporto obbligatorio*, in *Tratt. di dir. civ. e comm.*, fondato da A. Cicu e F. Meesineo, XVI, Milano, 1984, p. 27. NANNI, *La buona fede contrattuale*, in *Contr. e impr.*, 1986, p. 501; GAGGERO, *Responsabilità della banca*, in *Digesto*, 4, *Disc. priv.*, *Sez. civ.*, XVII, Torino, 1998, p. 238). [STEFANIA RESCIGNO].