

Analisi economico-giuridica del conto corrente tra prassi e tensione assiologica

Dario Scarpa

SOMMARIO: 1. Analisi sistematica ed assiologica della contrattazione per conto corrente, nella regolamentazione di carattere ordinario, tra tutela del contraente e prassi. – 2. Strutturazione contrattuale ed individuazione degli elementi scriminanti il tipo: reciprocità, facoltatività e libertà delle rimesse in conto in funzione della sussumibilità del *nomen iuris* nella disciplina positiva. – 3. Compensabilità e non esigibilità del rapporto di credito quali altri momenti essenziali del conto corrente ordinario: inesistenza di alcun effetto novativo della annotazione in conto del rapporto di dare e avere. – 4. Conto corrente bancario ed effetti della regolamentazione: tratti di vicinanza praxeologica e similarità assiologica dei generi.

1. *Analisi sistematica ed assiologica della contrattazione per conto corrente, nella regolamentazione di carattere ordinario, tra tutela del contraente e prassi*

La ricerca vuole indagare la struttura contrattuale del conto corrente in funzione di individuare gli elementi qualificanti che la norma e la prassi presentano, seguendo un'analisi economica del diritto. Volendo adottare un'analisi economica del dato normativo, la previsione codicistica di cui all'art 1823 c.c. indica come il contratto *de quo* sia una espressa, e convenuta, regolamentazione con cui i paciscenti si obbligano ad annotare in un apposito conto i crediti derivanti da reciproche rimesse¹, prescrivendo, in capoverso, i tratti scriminanti la disciplina del conto

¹ In tema, si veda A. Caltabiano, *Il conto corrente bancario*, Padova, 1967, 5; Id., *L'accreditamento bancario*, in Aa.Vv., *Le operazioni bancarie*, a cura di G.B. Portale, II, Milano, 1978, 725; G.F. Campobasso, *Bancogiro e moneta scritturale*, Bari, 1979, 3 e ss.; M. Casoria, *Osservazioni in tema di sequestro penale di conto corrente, obblighi informativi e (ir)responsabilità della banca nei confronti del correntista (dis)informato*, in *Banca borsa tit.*, 2013, 302; F. Di Sabato, *Il conto corrente bancario nel concordato preventivo e nell'amministrazione controllata*, Milano, 1982, 69 e ss.; G. Ferri, voce *Conto corrente di corrispondenza*, *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, 666 e ss.; A. Fiorentino, *Del conto corrente. Dei contratti bancari*, in *Commentario Banca-Scialoja.*, 1969, 45; F. Giorgianni, *I crediti disponibili*, Milano, 1974, 12; F. Maccarone, *Osservazioni in tema di conto corrente bancario*, in

corrente ordinario della non esigibilità e non disponibilità del rapporto di credito annotato, fino alla chiusura del conto. Per derivazione interpretativa, ed a seguito della lettura combinata della disciplina dell'adempimento del credito con la presente in tema di conto corrente ordinario, l'annotazione in conto, *recte* la regolamentazione del conto corrente, determina, *naturaliter*, l'arresto della fisiologica richiesta di adempimento del credito, annotato in conto, per la emersione della regolamentazione diversificata dei rapporti di dare e avere in conto ordinario².

La norma, a chiusura della previsione, individua la esigibilità del saldo e, di guisa, dei rapporti di credito, alla scadenza stabilita nel contratto di conto corrente ordinario.

Se ben si riflette in senso sistematico e assiologico, la regolamentazione patiziosa del modo di adempimento dei rapporti giuridici (di credito) sottostanti alle annotazioni in conto corrente ordinario è il portato dell'espressione della massima autonomia contrattuale da parte di soggetti che, con interessi economici alla base, tendono a preferire una ritardata esecuzione naturale del proprio credito a fronte della esigenza (sempre economica) di non adempiere una opposta obbligazione a proprio carico; l'interesse economico permea e invade la regolamentazione in commento, fino a dover inquadrare il contratto di conto corrente ordinario una *species* del conto corrente bancario, in un sistema ermeneutico di *Inversionsmethode*, secondo il quale dalla teorica si ricava la disciplina dell'istituto giuridico³.

Aa.Vv., *Le operazioni bancarie*, a cura di G.B. Portale, II, Milano, 1978, 605; F. Martorano, *Il conto corrente bancario*, Napoli, 1955, 3 e ss.; G. Molle, *Conto di gestione e contratto di conto corrente*, in *Banca borsa tit.*, 1958, 569; M. Porzio, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione di credito*, in *Trattato di Diritto civile* a cura di P. Rescigno, Torino, 1985, 859; M. Prestipino, *Presupposti e limiti della nuova revocatoria delle rimesse in conto corrente bancario*, in *Giur. comm.*, 2012, 854; V. Sangiovanni, *Contratto di apertura di credito, calcolo del tasso effettivo globale medio e usura civilistica*, in *Corr. merito*, 2012, 146; Id., *Mancato pagamento di rate di mutuo e segnalazione legittima in Centrale rischi*, in *Corr. merito*, 2012, 629; Id., *Nullità della clausola anatocistica e prescrizione del diritto alla ripetizione dopo la Corte costituzionale*, in *Corr. merito* 2012, 839; G. Terranova, *Conti correnti bancari e revocatoria fallimentare*, Milano, 1982, 23 e ss.; Id., *Ancora sulla revoca delle rimesse in conto corrente*, in *Banca borsa tit.*, 2016, 509; L. Tonni, *Natura giuridica dell'approvazione dell'estratto di conto corrente bancario*, in *Banca borsa tit.*, 1956, II, 102.

² Si legga F. Giorgianni, *I crediti disponibili*, cit., 12; F. Maccarone, *Osservazioni in tema di conto corrente bancario*, cit., 605; F. Martorano, *Il conto corrente bancario*, Napoli, 1955, 3 e ss.; M. Porzio, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione di credito*, in *Trattato di Diritto civile* a cura di Rescigno, Torino, 1985, 859; M. Prestipino, *Presupposti e limiti della nuova revocatoria delle rimesse in conto corrente bancario*, in *Giur. comm.*, 2012, 854; V. Sangiovanni, *Contratto di apertura di credito, calcolo del tasso effettivo globale medio e usura civilistica*, cit., 146.

³ Conf., in materia, E. Colagrosso, *Diritto bancario*, Roma, 1947, 266; P. D'Angelo Mazzantini, *Trattato di tecnica bancaria*, Milano, 1957, 538; G. Ferri, voce *Anticipazione bancaria*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, 5; C. Giannattasio, *Orientamento della giurisprudenza sui contratti bancari*, in *Banca borsa tit* 1952, I, 320; A. Giordano, *Sulla natura giuridica dell'apertura di credito*, in *Banca borsa tit.*, 1949, I, 316; V. Goretti, *La revocatoria di rimesse bancarie: il confronto tra curatele e banche in tema di apertura di credito in conto corrente*, in *Riv. dir. comm.*, 2012, 699; P. Greco, *Corso di diritto bancario*, Padova, 1936, 56; G. Molle, *Gli atti di utilizzazione nell'apertura di credito*, in *Banca borsa tit.*, 1957, I, 494; G.B. Portale (a cura di), *Le operazioni bancarie*, Milano, 1978, 87; M. Porzio, *Anticipazione bancaria*, in *Trattato di Dir. Civ. Comm. Rescigno*, Torino, 1985, 201.

Laddove non sia richiesto il pagamento da parte del correntista maturante il credito, il saldo del conto corrente ordinario si considera quale prima rimessa di un nuovo conto – anch'esso da intendersi come ordinario – e, per l'effetto, il contratto si intende rinnovato a tempo indeterminato⁴.

La vincolatività giuridica del rapporto determina l'impegno a sottoporre i crediti, che per ciascuna parte potranno sorgere da rapporti separati e distinti, a una regolamentazione unitaria. La constatazione che l'annotazione in conto corrente paralizza l'esigibilità del credito, trasferendola sul saldo alla scadenza stabilita, testimonia della funzione essenziale del contratto quale reciproca concessione di credito⁵.

Si rifletta: tale elemento veste la componente causale del contratto di conto corrente e, rispetto al medesimo elemento, si valuta la sussistenza di un conflitto di interessi tra i soggetti del contratto. La struttura del contratto e la sua stessa giustificazione causale si basano sul conto, vale a dire sulla esteriorizzazione contabile delle reciproche annotazioni, in quanto direttamente rappresentativa della unitaria ed autonoma regolamentazione dei rapporti di credito e di debito, voluta dai contraenti sino alla chiusura del conto corrente⁶.

Ebbene, volendo rintracciare l'elemento causale della regolamentazione in conto corrente ordinario di rapporti di debito e credito, si può, correttamente, ricavare che, in tale convenzionale sistemazione unitaria dei rapporti tra i corren-

⁴ Conf., M. Porzio, *Anticipazione bancaria*, in *Trattato di Dir. Civ. Comm. Rescigno*, Torino, 1985, 201; A. Renzi, *Tecnica bancaria*, Milano, 1958, 122; N. Salanitro, *Le banche e i contratti di banca*, *Trattato di Dir. Civ. Comm. Vassalli*, Torino, 1983, 120.

⁵ Cfr., C. Giannattasio, *Orientamento della giurisprudenza sui contratti bancari*, cit., 320; A. Giordano, *Sulla natura giuridica dell'apertura di credito*, cit., 316; V. Goretti, *La revocatoria di rimesse bancarie: il confronto tra curatele e banche in tema di apertura di credito in conto corrente*, cit., 699; P. Greco, *Corso di diritto bancario*, Padova, 1936, 56; G. Molle, *Gli atti di utilizzazione nell'apertura di credito*, cit., 494; G.B. Portale (a cura di), *Le operazioni bancarie*, Milano, 1978, 87.

⁶ Volendo trattare del tema sotto il lato della disciplina bancaria, *recte* dei contratti bancari, nel caso sia pattuita una apposita clausola documenti contro pagamento, in virtù della quale la banca interviene per accettare la tratta su di essa spiccata, ovvero una clausola documenti contro accettazione, si usa, nella prassi contrattuale, definire tale sottocategoria tipologica come apertura di credito documentato o a favore di terzi, mentre, quando non sussiste un obbligo della banca nei confronti del venditore della merce, si parla di apertura di credito semplice o revocabile, infine, nel caso in cui sussista un obbligo diretto della banca nei confronti del venditore, laddove tale obbligo nasca sulla base di una lettera di conferma, si parla di apertura di credito confermato o irrevocabile. In particolare, riflettendo sulla natura del contratto di apertura di credito e sulla posizione dei contraenti, si afferma che In tema di contratti del consumatore, ai fini della identificazione del soggetto legittimato ad avvalersi della tutela di cui al vecchio testo dell'art. 1469-bis cod. civ. (ora art. 33 del Codice del consumo, approvato con d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206), la qualifica di consumatore spetta solo alle persone fisiche e la stessa persona fisica che svolga attività imprenditoriale o professionale potrà essere considerata alla stregua del semplice consumatore soltanto allorché concluda un contratto per la soddisfazione di esigenze della vita quotidiana estranee all'esercizio di dette attività; correlativamente deve essere considerato professionista tanto la persona fisica, quanto quella giuridica, sia pubblica che privata, che utilizzi il contratto non necessariamente nell'esercizio dell'attività propria dell'impresa o della professione, ma per uno scopo connesso all'esercizio dell'attività imprenditoriale o professionale.

tisti è da ravvisare la traccia tipica della causalità del contratto. La compressione contrattuale adottata dalle parti necessita di una esteriorizzazione (diremmo contabile, ma, *de facto*, tendente a dare informazione) dello sviluppo dei rapporti giuridici tra i paciscenti, con ciò potendosi affermare il rispetto del principio consensualistico e la tutela delle singole posizioni interessate, in senso funzionale alla regolazione dell'asimmetria contrattuale, *recte* informativa tra gli interessati.

2. *Strutturazione contrattuale ed individuazione degli elementi scriminanti il tipo: reciprocità, facoltatività e libertà delle rimesse in conto in funzione della sussumibilità del nomen iuris nella disciplina positiva*

Il differimento del pagamento dei debiti e dell'esigibilità dei crediti non rappresenta elemento determinante la tipologia contrattuale in esame; inoltre, l'associazione del dilazionamento dell'esigibilità dei crediti all'operatività del meccanismo teso alla differita liquidazione per differenza, mediante compensazione tra le diverse poste attive e passive annotate, è altro elemento necessario ma non qualificante, in senso assorbente, il contratto di conto corrente.

In senso evolutivo della praxeologia della contrattazione in oggetto, il meccanismo della compensazione dei rapporti – accertata la esistenza degli elementi di sussumibilità nella fattispecie compensativa – tende a garantire la migliore economicità dei rapporti giuridico-economici e la velocità della risoluzione degli stessi⁷.

In limine, la indicata tensione verso la definizione dei rapporti creditizi vuole la naturale constatazione per cui gli elementi sopra elencati rappresentano effetti normali che seguono alla stipulazione del contratto di conto corrente al fine di ottenere il regolare funzionamento della struttura contrattuale prevista dalla codificazione, acquisendo rilievo strumentale rispetto alla specifica ed unitaria regolamentazione dei reciproci rapporti che le parti hanno inteso porre in essere. Attraverso, invero, l'operatività di tali meccanismi, i paciscenti riescono ad attuare l'assetto e la regolamentazione degli interessi, quale motivo economico della determinazione volontaristica alla stipulazione del contratto.

La struttura tipica del contratto di conto corrente, attraverso l'analisi dei caratteri scriminanti la qualificazione degli effetti giuridici che dalla conclusione

⁷ Si veda J. Binder, *Die Korrealobligationen im römischen und in heutigen Recht*, Leipzig, 1889, 38; E. Levy, *Die Konkurrenz der Aktionen und Personen im klassischem Recht*, Berlin, 1918, rist. Aalen, 1964, 190 ss.; C. Longo, *Corso di diritto romano. Obbligazioni*, Milano, 1936, 185 e 290; M. Talamanca, s.v. *Obbligazioni (diritto romano)*, in *Enc. dir.*, 1979, 29, 54 s.; V. Mannino, *Fideiussione e accessorietà, Europa e diritto privato*, 4, 2001, 917 s.. Sulla importanza che il credito ha assunto nella società odierna cfr., per tutti, P. Schlesinger, *Il primato del credito*, in *La civilistica italiana dagli anni '50 ad oggi, crisi dogmatica e riforme legislative* (Congresso dei civilisti italiani, Venezia 23-25 giugno 1989), Padova, 1991, 485 ss..

scaturiscono, vede determinarsi il fenomeno di unificazione tra le singole, reciproche partite, attive e passive, quale momento di significativa rilevanza della fattispecie. Valga chiarire che tale fenomeno trova positivo riscontro in un contesto prettamente economico, e non di rilevanza giuridica; in buona sostanza, l'analisi economica della contrattazione individua un momento praxeologico tendente a minimizzare le esecuzioni dei singoli rapporti per arrivare ad ottenere il risultato del contenimento delle ripetute e periodiche tacitazioni⁸.

Tale unificazione non comporta la perdita della specifica individualità ed autonomia dei crediti oggetto di annotazione, continuando tali crediti a mantenere il collegamento causale con il titolo originario, pur essendo modificata la relativa condizione giuridica in termini di estinzione del rapporto. Si ragioni: il contratto di conto corrente si perfeziona con l'espressione del consenso delle parti, senza l'osservanza di alcuna forma particolare per la sua conclusione. Pur in assenza di apposizione della firma sul contratto da parte del contraente, l'intento di questo di avvalersi del contratto, tramite manifestazioni di volontà esternate nel corso del rapporto di conto corrente quali le comunicazioni degli estratti conto, integra modalità di perfezionamento del contratto stesso *per facta concludentia*, fuori dalla forma scritta *ad substantiam*.

Dal lato probatorio, ferme restando le regole generali per le singole rimesse in relazione al valore di ciascuna di esse, il contratto va considerato di valore indeterminato e, di conseguenza, non provabile per via testimoniale o sulla base di presunzioni semplici. In merito alle obbligazioni derivanti dalla stipulazione del contratto si nota che dalla conclusione dello stesso derivano obblighi per ciascuna delle parti e, nello specifico, l'obbligo di annotare in conto i rispettivi crediti nei confronti dell'altra parte, attesa la rinuncia (implicita tipologicamente) alla loro immediata esigibilità.

Al correntista non è precluso l'esercizio delle azioni ed eccezioni relative all'atto da cui il credito deriva; si prescrive la persistente validità delle garanzie,

⁸ In argomento, G.F. Campobasso, *Bancogiro e moneta scritturale*, Bari, 1979, 3 e ss.; M. Casoria, *Osservazioni in tema di sequestro penale di conto corrente, obblighi informativi e (ir)responsabilità della banca nei confronti del correntista (dis)informato*, in *Banca borsa tit.*, 2013, 302; F. Di Sabato, *Il conto corrente bancario nel concordato preventivo e nell'amministrazione controllata*, Milano, 1982, 69 e ss.; G. Ferri, voce *Conto corrente di corrispondenza*, cit., 666 e ss.; A. Fiorentino, *Del conto corrente. Dei contratti bancari*, in *Commentario Banca-Scialoja*, 1969; F. Giorgianni, *I crediti disponibili*, Milano, 1974, 12; F. Maccarone, *Osservazioni in tema di conto corrente bancario*, cit., 605; F. Martorano, *Il conto corrente bancario* cit., 3 e ss.; G. Molle, *Conto di gestione e contratto di conto corrente*, cit., 579; V. Sangiovanni, *Contratto di apertura di credito, calcolo del tasso effettivo globale medio e usura civilistica*, in *Corr. merito*, 2012, 146; Id., *Mancato pagamento di rate di mutuo e segnalazione legittima in Centrale rischi*, in *Corr. merito*, 2012, 629; Id., *Nullità della clausola anatocistica e prescrizione del diritto alla ripetizione dopo la Corte costituzionale*, in *Corr. merito* 2012, 839; G. Terranova, *Conti correnti bancari e revocatoria fallimentare*, Milano, 1982, 23 e ss.; Id., *Ancora sulla revoca delle rimesse in conto corrente*, in *Banca borsa tit.*, 2016, 509; L. Tonni, *Natura giuridica dell'approvazione dell'estratto di conto corrente bancario*, in *Banca borsa tit.*, 1956, II, 102.

reali e personali, che assistono il credito incluso nel conto, disponendo che le garanzie in questione siano fatte valere per il saldo esistente alla chiusura del conto e fino alla concorrenza del credito garantito⁹.

Volendo estendere la portata della trattazione oltre il limite della pattuizione bilaterale, si deduce che la cointestazione di un conto corrente, attribuendo agli intestatari la qualità di creditori o debitori solidali dei saldi del conto sia nei confronti dei terzi sia nei rapporti interni, fa presumere la contitolarità dell'oggetto del contratto, salva la prova contraria a carico della parte che deduce una situazione giuridica diversa da quella risultante dalla cointestazione stessa.

La traccia lungo la quale portare a svelare la natura causale dei singoli rapporti giuridici sottostanti (e inseriti nel) il contratto di conto corrente ordinario conduce a ritenere che la rimessa, in riferimento al contratto di conto corrente, determina una trasmissione di valori da un soggetto all'altro e va considerata come atto o rapporto dal quale può scaturire a favore di una delle parti un credito nei confronti dell'altra: tale credito può derivare da un effettivo trasferimento di beni, ovvero da annotazione in conto del credito derivante da spese, da diritti di commissione o da pagamenti effettuati a terzi per conto dell'altro correntista¹⁰.

Attesa la autonoma giustificazione causale del particolare rapporto giuridico tra le parti e la correlativa distinzione dal rapporto di conto corrente, emerge il principio della libertà delle rimesse, principio in omaggio al quale, limitatamente al danaro ed ai crediti, ciascuna delle parti è libera di effettuare rimesse affinché

⁹ Vedi F. Martorano, *Il conto corrente bancario*, cit., 99 e ss.; Molle, *Conto corrente bancario*, in *ND*, IV, Torino, 1959, 414; F. Giorgianni, *I crediti disponibili*, cit., 12; F. Maccaroni, *Osservazioni in tema di conto corrente bancario*, cit., 690; M. Porzio, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione di credito*, in *Trattato di Diritto civile* a cura di Rescigno, Torino, 1985, 859; M. Prestipino, *Presupposti e limiti della nuova revocatoria delle rimesse in conto corrente bancario*, cit., 860; V. Sangiovanni, *Contratto di apertura di credito, calcolo del tasso effettivo globale medio e usura civilistica*, cit., 146.

¹⁰ In funzione comparatista, ed in senso teleologico, B.S. Markesinis, *The German law of obligations*, Vol. *The law of contracts and restitution: a comparative introduction*, B.S. Markesinis, W. Lorenz, G. Dannemann, Oxford, 1997, 64. Vedi D. Medicus, *Verschulden bei Vertragsverhandlungen*, in *Gutachen v. Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts*, I, Köln, 1981, 488 ss.; U. Huber, *Zur Dogmatik der Vertragsverletzungen nach einheitlichem Kaufrecht und deutschem Schuldrecht*, in *Festschr. V. Caemmerer*, Tübingen, 1978, 862 ss.; V. Von Bar, *Verkehrspflichten, Richterliche Gefahrsteuerungsgebote im deutschen Deliktsrecht*, Köln, Berlin-Bonn-München, 1980, 21. In tema di ipertrofia del contratto o di finzioni contrattuali J. Kreuzer, *Entscheidungen. Bürgerliches Recht*, in *JZ*, 1976, 778, e F.K. Lorenz, *Das problem der Haftung für primäre Vermögensschaden bei der Erteilung einer unrichtiger Auskunft*, in *Festschrift für Karl Larenz*, München, 1973, 575. Nella trattatistica italiana, U. Natoli, *L'attuazione del rapporto obbligatorio*, II, *Il comportamento del debitore*, in *Trattato A. Cicu e F. Mes-sineo*, XVI, Milano, 1984, 13; A. Di Majo, *La rielaborazione del diritto delle obbligazioni nella Germania Federale*, in *Riv. crit. dir. priv.* 1983, 174, e in Germania da W. Canaris, *Norme di protezione, obblighi del traffico, doveri di protezione*, in *Riv. crit. dir. Priv.* 1983, 803 ss.. Inoltre, E. Picker, *Positive Forderungsverletzung und culpa in contrahendo - Zur Problematik der Haftungen zwischen Vertrag und Delikt*, in *183 AcP*, 1983, 369 ss. e spec. 433 ss. La letteratura tedesca, nella sistemazione più accentuata e completa, si sofferma sui rapporti obbligatori legali, si veda K. Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts*, 1987, I, 104-124. In tema, infine, W. Canaris, *Il significato di una regolamentazione generale dell'obbligazione e i titoli I e II del secondo libro del BGB*, in *I cento anni del codice civile tedesco in Germania e nella cultura giuridica italiana*, Padova, 2002, 274.

siano annotate in conto, senza la necessità di ulteriore giustificazione causale. La inesigibilità dei rispettivi crediti non esclude che la compensazione operi di volta in volta, con la formazione progressiva del saldo, senza, di guisa, attendere che si verifichi automaticamente all'atto della chiusura del conto e senza la formazione, nell'*iter* contrattuale, di due masse omogenee di crediti inesigibili, destinate a liquidarsi per differenza.

Si rifletta sul punto argomentativo acquisito: la fenomenologia della compensazione trova nuova forza applicativa all'interno della contrattazione *de qua* in virtù della constatazione che le singole rimesse portano a compensare altri rapporti (di debito) progressivamente che i contraenti annotano in conto. La vincolatività degli effetti giuridici (*i.e.*, di esecutività nella richiesta del credito) viene, *naturaliter*, ad essere accelerata dal meccanismo del conto corrente ordinario per il tramite della formazione, nella progressione annotativa contrattuale, di masse omogenee di crediti inesigibili, destinate a liquidarsi per differenza.

La natura della rimessa, quale prestazione tipica prescritta dal dato normativo all'interno della contrattazione in esame, sostanzia una mera trasmissione di valori attraverso il rimettere all'altra parte una somma di denaro con correlata annotazione nel conto a proprio favore per il credito equivalente, ovvero una partita di merce in esecuzione di altro contratto (*i.e.*, di compravendita) con correlata annotazione in conto del credito per il prezzo dovuto. Pertanto, nella terminologia economica, il rimettente è il soggetto a favore del quale nasce il credito per il relativo importo, come annotato in conto, mentre il ricevente è la parte a carico della quale deriva, *naturaliter*, il succedaneo debito; si badi, tuttavia: il credito sorto a seguito dell'operazione di rimessa, come prima evidenziato, non prevede, in assoluto, alcuna espressione di consenso (o di ricezione) da parte del ricevente, attesa, *in limine*, la natura certa del rapporto di credito così come rimesso (e annotato) in conto corrente ordinario.

A ben riflettere sulla fenomenologia del conto corrente ordinario e sugli effetti pratici della regolamentazione come rappresentata, appare indubbia la caratterizzazione normativa (*i.e.*, accordo quadro) del conto corrente ordinario, dalla cui regolamentazione non deriva alcuna nascita di rapporti giuridici di debito o credito, ma, *a contrario*, la mera obbligazione, reciproca dei correntisti, di un *facere*: l'accettazione della regolamentazione dei modi e dei tempi dell'esecuzione dei rapporti, come in conto corrente. In senso esegetico, i paciscenti non assumono, in assoluto, l'obbligo di procedere ad effettuare reciproche rimesse, con il compimento di atti e/o operazioni tendenti alla nascita del rapporto di dare o avere, ma, in rappresentazione contrattuale, le parti condividono il regolamento delle rimesse, di guisa, si è in presenza di un doppio binario contrattuale: da un lato, i rapporti di provvista da cui derivano le obbligazioni attive e passive dei soggetti

e, dall'altro, il rapporto normativo e regolamentare dei medesimi soggetti in funzione di divisare l'annotazione in conto corrente delle rimesse e regolamentarne il modo e il tempo dell'esecuzione (*indi*, in compensazione)¹¹.

Le acquisizioni esegetiche di cui *supra* portano a derivare altre sostanziali correlazioni ermeneutiche in tema di rimesse; *in primis*, la facoltatività delle rimesse è correlato fondamentale della regolamentazione in conto corrente ordinario, atteso che le parti sono, naturalmente, libere di effettuare le rimesse per effetto del conto corrente, non essendo le stesse qualificabili come adempimenti di prestazioni dovute¹².

Connessa alla facoltatività delle rimesse si rintraccia l'altro elemento della libertà delle stesse, in virtù del quale i contraenti devono essere liberi di effettuare una rimessa a propria scelta anche laddove, in quel determinato momento storico, le annotazioni in conto farebbero risultare la parte che effettua la rimessa già creditrice nei confronti dell'altra. Tale caratterizzazione di libertà delle rimesse, *recte* la scelta di annotazione del credito da parte dei paciscenti, trova un limite nella determinazione delle rimesse diverse da denaro o mero credito, dovendo, nel caso, i soggetti convenire, consensualmente, la possibile inclusione della rimessa diversa all'interno del conto.

Da ultimo, e forse in senso maggiormente qualificante l'esegesi del conto corrente ordinario, la regolamentazione pretende che le rimesse siano reciproche: *ergo*, la individuazione di un principio di reciprocità delle rimesse in conto. Se ben si riflette sulla dinamica contrattuale in oggetto, si ricava, a modo di corollario giuridico, che l'assenza di reciprocità delle rimesse porterebbe il contratto fuori del perimetro della tipicità codicistica per, invece, indirizzarlo verso

¹¹ In tal senso, R. Costi-G. Di Chio, *Società in generale, Società di persone*, in *Giurisprudenza di diritto civile e commerciale*, Torino, 1980, 89 ss.; V. Testi, *Società di persone (rassegna di giurisprudenza)*, in *Giur. comm.*, 1974, II, 806 ss.; F. Massa Felsani, *Tra legittimazione e titolarità del diritto cartolare. Alcune questioni in tema di ammortamento*, in *Riv. dir. comm.*, 1991, I, 200 ss.; G. Branca, *Sul trasferimento della proprietà dei titoli di credito*, in *Banca borsa*, 1951, I, 245 ss.; C. Bianca, *Il debitore e i mutamenti del destinatario del pagamento*, Milano, 1963, 12 ss.; R. Corrado, *Il negozio di accertamento*, Torino, 1942, 131; F. Giorgianni, *Accertamento*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 237; L. Tantulli, *Sull'approvazione dell'estratto conto del conto corrente bancario*, in *Banca borsa*, 1974, I, 423.

¹² Cfr., G. Partesotti, *I titoli all'ordine*, in *Commentario al codice civile* diretto da P. Schelesinger, Milano, 1991, 29; Visentini, *Emissione e collocamento dei valori: prime note di commento agli artt. 11-14 l. 23 marzo 1983, n. 77*, in *Riv. Soc.*, 1983, 860 ss.; G. Ferri, *Il concetto di titolo di credito*, in *Banca borsa*, 1940, I, 10 ss.; M. Vaselli, *Documenti di legittimazione e titoli impropri*, Milano, 1958, 60 ss.; A. Weiller, *Sulla natura giuridica del libretto di risparmio al portatore*, in *Bancaria*, 1957, 515 ss.. L'annotazione del trasferimento di titoli azionari nel libro dei soci ha il solo scopo di rendere opponibile la cessione nei confronti della società; conseguentemente la sua mancata effettuazione non tocca la validità e l'efficacia della vendita fra le parti. L'annotazione del trasferimento delle azioni nel libro dei soci è compito della società emittente, ed essa non ne può opporre la mancata effettuazione all'acquirente dei titoli. Le azioni di società sono titoli di credito di natura causale, con la conseguenza che non solo non possono trovare applicazione le regole tipiche della letteralità (art. 1993 comma 1 c.c.), ma anche che possono essere invocate le effettive situazioni giuridiche che le azioni rappresentano, pur se estranee al contesto documentale.

la strumentazione della mera concessione di credito (unilaterale), tipica del contratto di mutuo¹³.

In sintesi, le rimesse sono reciprocamente facoltative e libere da parte dei contraenti il conto corrente ordinario: in difetto, anche solo, di uno dei requisiti indicati, il contratto, pur mantenendo il *nomen iuris* dato dai paciscenti, perde la qualificazione tipica concessa dal codice, con la obbligata deviazione degli effetti verso altro tipo contrattuale¹⁴.

3. *Compensabilità e non esigibilità del rapporto di credito quali altri momenti essenziali del conto corrente ordinario: inesistenza di alcun effetto novativo della annotazione in conto del rapporto di dare e avere*

Il regime normativo di inesigibilità non impedisce una compensazione progressiva dei crediti contrapposti. Atteso che la norma di legge parla di crediti inesigibili fino alla chiusura del conto, occorre chiarire che si è in presenza di una inesigibilità funzionale, in grado di consentire la compensazione, non di differirla, permanendo nei confronti del saldo.

La formazione progressiva e quella conclusiva del saldo risultano essere non configurazioni giuridiche del contratto di conto corrente, ma sistemi tecnico-contabili egualmente applicabili in concreto, atteso, pur tuttavia, che la prassi concreta delle due colonne di partite a credito e di partite a debito influenza il legislatore nell'utilizzo della terminologia giuridica¹⁵.

¹³ Cfr., W. Bigiavi, *I vizi della volontà nella dichiarazione cambiaria*, Milano-Merano, 1943, 143; M. Allara, *La teoria delle vicende del rapporto giuridico*, Torino, 1950, 28; R. Sacco, *La buona fede nella teoria dei fatti giuridici di diritto privato*, Torino, 1949, 173; G. Partesotti, *Il trasferimento della cambiale*, Padova, 1977, 15 ss.; M. Franzoni, *Sul rapporto tra azione causale e azione cartolare*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1983, 906 ss.; A. Rocco, *Ancora un contributo alla teoria dei titoli di credito*, in *Studi di diritto commerciale ed altri scritti giuridici*, II, Roma, 1933, 3 e ss.; R. Nicolò, *Successione nei diritti*, in *N. Dig. it.*, Torino, 1938, 987; S. Pugliatti, *Acquisto del diritto*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 512; F. Bonelli, *Della cambiale, dell'assegno bancario e del contratto di conto corrente*, in *Commentario al codice del commercio*, III, Milano, 1930, 34.

¹⁴ Per una approfondita analisi in materia, v. G. Sicchieri, *L'interpretazione del contratto ed il principio nemo contra factum proprium venire potest*, in *Contratto e impresa*, 2003, n. 2, 507; V. Donati, *Interpretazione del contratto. Merito competenza del tribunale. Legittimità competenza Cassazione*, in *Il Nuovo diritto - Rassegna giuridico-pratica*, 2001, 7, 669; Aa.Vv., *Interpretazione della comune volontà delle parti*, in *Dir. prat. soc.*, 1999, 7, 75; Aa.Vv., *Interpretazione del contratto e principio di gradualità*, *ivi*, 1999, 60; Aa.Vv., *Interpretazione e conclusione del contratto*, *ivi*, 1999, 74; M. Grondona, *Interpretazione e qualificazione del contratto tra merito e legittimità*, in *Notariato*, 1998, 516; A. Belvedere, *Rassegna di giurisprudenza - L'interpretazione del contratto*, in *Corr. trib.*, 1994, 43.

¹⁵ Vedi L. Mengoni, *Questioni in tema di ammortamento dei titoli all'ordine*, in *Riv. dott. comm.*, 1951, 515 ss.; C. Angelici, *Note preliminari sulla "legittimazione" nei titoli azionari*, in *Riv. dir. comm.*, 1985, I, 35; G. Carraro, *Il problema dell'acquisto originario del titolo di credito*, in *Riv. dir. civ.*, 1984, I, 337 ss.; C. Angelici, *La legittimazione dell'azione nel sistema Monte Titoli*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, 250; A. Pavone La Rosa, *La gestione accentrata dei valori mobiliari: sua incidenza sulla circolazione cartolare dei titoli*, in *Banca borsa*, 1988, I, 309; F. Galgano, *Mancata esecuzione del "transfer" ed esercizio dei titoli sociali nel trasferimento di azioni mediante*

Il conto corrente si fonda, dunque, su di un sistema di contabilità, rappresentato dalla scritturazione dei vari crediti e debiti che possono sorgere in capo a un soggetto nei suoi rapporti con uno o più clienti, in modo da permettergli di determinare in ogni momento il saldo attivo o passivo eventualmente derivante dalla pluralità di rapporti giuridici in essere. Come detto, tuttavia, unitamente al sistema di scritturazione contabile, occorre, al fine di dare giuridicità al rapporto di conto corrente, l'elemento del differimento nella esigibilità del saldo, che deve risultare da un esplicito accordo delle parti¹⁶.

Si rifletta: la contrattazione a conto corrente ordinario proroga, *de iure e in facto*, l'esigibilità del credito annotato, la cui scadenza viene dilazionata a termine futuro. Tuttavia, appare opportuno rappresentare come la regolamentazione non determini alcun effetto novativo dei rapporti giuridici inseriti in conto corrente; il dato – mero derivato della codificazione anteriore (art. 345, n. 1, cod. comm.) – vuole una evidenziazione della assoluta impossibilità di considerare come applicabile all'inclusione in conto gli effetti tipici della novazione, quali, ad esempio, la perdita delle garanzie accessorie al rapporto. Ebbene, come chiarito all'esito dell'inquadramento della struttura normativa del conto corrente ordinario, le singole rimesse costituiscono delle libere e facoltative scelte dei contraenti di portarle, *recte* annotarle in conto con, tuttavia, la necessità di considerarle autonome e non perdenti le caratteristiche originarie¹⁷.

La derivazione esegetica – sempre in tema di esatta ricostruzione della fenomenologia del conto corrente ordinario – è quella per cui i crediti inclusi in conto mantengono una c.d. indivisibilità; in buona sostanza, atteso il mantenimento della natura originaria del credito, inteso come rimessa, e degli originali accessori (per il mancato portato di alcun effetto novativo), la non divisibilità dei crediti in conto vuole che l'eventuale fisiologica fine di un rapporto abbia la naturale con-

girata, in *Riv. dir. civ.*, 1962, II, 400 ss.; P. Schlesinger, *Osservazioni in tema di pignoramento di azioni*, in *Foro pad.*, 1962, I, c. 130.

¹⁶ Ancora, T. Ascarelli, *Titoli causali e negozio di accertamento*, in *Studi giuridici*, Milano, 1949, 447 ss.; A. Arena, *Causalità e astrattezza della polizza di carico*, in *Riv. dir. nav.*, 1949, I, 3 ss.; Id., *Problemi in tema di titoli obbligazionari*, in *Banca borsa*, 1951, I, 54; Graziani, *Diritto delle società*, Napoli, rist., 1966, 410 ss.; G.F. Campobasso, *Le obbligazioni*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da Colombo e Portale, 5, Torino, 2010, 386.

¹⁷ Valga rimandare a E. Betti, *Sulla natura giuridica della girata dei titoli all'ordine*, in *Riv. dir. comm.*, 1927, I, 602; A. Fiorentino, *Brevi note sul rapporto cambiario inter partes*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, II, 711; A. Pavone La Rosa, *La cambiale*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, I, 199 ss.; Id., *Legge cambiaria e titolo di credito: breve consuntivo di un'esperienza*, in *Banca borsa*, 1979, I, 70; Id., *Lineamenti della recente evoluzione della cambiale: dal codice di commercio del 1982 alla vigente legge cambiaria*, in *Banca borsa*, 1982, 973; A. De Maio, *Duplicazioni di tratte e cessione di provvista*, in *Banca borsa*, 1958, II, 268 ss.; Vistoso, *Polizza di carico e clausole vessatorie*, in *Dir. mar.*, 1951, 204 ss.; A. Pavone La Rosa, *Polizza di carico*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 221 ss.; A. Arena, *La natura causale della polizza di carico e la distinzione dai titoli di credito astratti e causali*, in *Studi Giuridici*, Padova, 1985, 49 ss..

seguenza della cancellazione in conto, con una ricalibratura in corso di rapporto e, infine, della compensazione a chiusura¹⁸.

Nel conto corrente intestato a due (o più) persone, i rapporti interni tra correntisti sono regolati, nella previsione dei rapporti reciproci, dal secondo comma dell'art. 1298 c.c., in base al quale, in mancanza di prova contraria, le parti di ciascuno si presumono uguali, sicché ciascun cointestatario, anche se avente facoltà di compiere operazioni disgiuntamente, nei rapporti interni non può disporre in proprio favore, senza il consenso espresso o tacito dell'altro, della somma depositata in misura eccedente la quota parte di sua spettanza, e ciò in relazione sia al saldo finale del conto, sia all'intero svolgimento del rapporto.

Il fatto stesso che un conto corrente sia intestato a due persone fa presumere che tutte e due siano titolari del rapporto e spetta quindi al contitolare la restituzione della somma pari alla metà di quanto *ivi* contenuto e dal primo illegittimamente prelevato; gli interessi vanno però conteggiati dalla data della domanda e non da quella dei prelievi effettuati dall'altro intestatario¹⁹.

Si consideri come, nei rapporti in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, delle clausole relative alla pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista e alla loro capitalizzazione, in violazione dell'art. 1283 c.c., soltanto la produzione degli estratti a partire dall'apertura del conto stesso consente, attraverso la integrale ricostruzione del dare e dell'avere con applicazione del tasso legale, senza alcuna forma di anatocismo e con espunzione di tutte le spese e commissioni bancarie non validamente pattuite, di determinare il credito di controparte, sempreché la stessa non risulti addirittura debitrice²⁰.

In tema di connessione della contrattazione del conto ordinario con l'emissione di assegno, si deve rimarcare che l'apertura di un conto corrente con convenzione di assegno dà vita a un negozio giuridico complesso, cui concorrono elementi del mandato, del conto corrente ordinario e del deposito bancario. Il diritto di emettere assegni, e, correlativamente, il dovere della banca trattaria di ono-

¹⁸ Conf., G. Santini, *L'azione causale in diritto cambiario*, Padova, 1968, 15 ss, 198 ss.; R. Sacco, *Contratto e negozio a formazione bilaterale*, in *Studi in onore di Paolo Grasso*, II, Padova, 1965, 982; F. Carresi, *Il contratto con obbligazioni del solo proponente*, in *Riv. dir. civ.*, 1974, I, 394; A. Ravazzoni, *La formazione del contratto*, I, Milano, 1966, 350; G. Valeri, *Il diritto cambiario italiano*, Milano, 1935, I, 287.

¹⁹ Vedi M. Porzio, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione di credito*, cit., 857; M. Prestipino, *Presupposti e limiti della nuova revocatoria delle rimesse in conto corrente bancario*, cit., 850.

²⁰ In presenza di un contratto di conto corrente bancario i rapporti tra le parti sono regolati dall'art. 1832 c.c., richiamato dall'art. 1857 c.c., per il quale tutte le operazioni regolate in conto corrente (a norma dell'art. 1852 c.c.) sono riportate in un estratto conto che, una volta comunicato, si intende approvato se non è contestato. Deriva da quanto precede, pertanto, che qualora il correntista contesti l'estratto conto mediante la produzione di un documento, la banca, per superare il contenuto di questo ultimo è tenuta a dare – con qualsiasi mezzo, e quindi, anche con testimoni – la prova della veridicità dell'operazione senza che le annotazioni interne della banca possano assumere valore di prova idonea a superare quella offerta dal correntista.

rare l'assegno, *inter alia*, non è illimitato, trovando il proprio limite nella disponibilità di fondi presso la trattaria. Il decorso del termine per la presentazione dell'assegno, inoltre, non fa venire meno l'obbligo della banca di pagamento salvo che sia stato esercitato il diritto di revoca di cui all'art. 35 l. ass.²¹.

A ben riflettere, anche a seguito della lettura del formante giurisprudenziale creatosi nel corso dell'evoluzione della *praxis*, la mancata tempestiva contestazione dell'estratto conto da parte del correntista nel termine previsto dall'art. 1332 c.c. rende inoppugnabili gli accrediti e gli addebiti solo sotto il profilo meramente contabile, e non preclude, pertanto, la contestazione della validità e dell'efficacia dei rapporti obbligatori da cui essi derivano. Ne consegue che l'invalidità delle operazioni di illegittima capitalizzazione degli interessi possono essere contestate dal cliente anche se lo stesso abbia ricevuto gli estratti conto periodici e non li abbia contestati tempestivamente²².

4. *Conto corrente bancario ed effetti della regolamentazione: tratti di vicinanza praxeologica e similarità assiologica dei generi*

La ricostruzione della fenomenologia contrattuale del conto corrente ordinario necessita di stretto raffronto con il conto corrente bancario nella specificazione dei tratti comuni capaci di colorarne la causa e individuarne le specialità tipologiche. Sulla base del dato tecnico del sistema di addebitamento bancario e atteso il dato che dai pagamenti effettuati dalla banca a terzi per conto del correntista derivano dei contro-crediti in omaggio al disposto normativo sui pagamenti effettuati dal mandatario, anche l'adozione di un regolamento in conto corrente delle varie operazioni, che possono intercorrere tra cliente e banca, determina la nascita di un rapporto di conto corrente, con disciplina convenzionale di crediti

²¹ L'esegesi in materia vuole una lettura dei maestri della disciplina del diritto commerciale, Ferri, *Titoli girati in bianco e buona fede nell'acquisto*, in *Banca borsa*, 1953, II, 116 ss. Inoltre, v. G. De Semo, *Sulla identificazione del portatore di un titolo cambiario girato in bianco*, in *Banca borsa*, 1956, II, 151 ss.; R. Tornabuoni, *Circolazione in bianco dell'assegno bancario e preteso obbligo di identificazione del portatore dell'assegno stesso*, in *Banca borsa*, 1950, II, 108 ss.; L. Lordi, *Colpa grave nel pagamento o nell'acquisto dell'assegno circolare*, in *Riv. dir. comm.*, 1944, 43 ss.; M. De Marchi, *Assegno*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, 337. Conf., inoltre, F. Martorano, *Titoli di credito. Titoli non materializzati*, cit., 410 e ss..

²² Si legga F. Di Sabato, *Il conto corrente bancario nel concordato preventivo e nell'amministrazione controllata*, cit., 69 e ss.; G. Ferri, voce *Conto corrente di corrispondenza*, cit., 666 e ss.; A. Fiorentino, *Del conto corrente. Dei contratti bancari*, cit., 1969, 56; F. Giorgianni, *I crediti disponibili*, cit., 12; S. Maccarone, *Osservazioni in tema di conto corrente bancario*, cit., 605; F. Martorano, *Il conto corrente bancario*, Napoli, 1955, 3 e ss.; G. Molle, *Conto corrente bancario*, cit., 414; G. Molle, *Conto di gestione e contratto di conto corrente*, cit., 569; M. Porzio, *Il conto corrente bancario, il deposito e la concessione di credito*, cit., 859; M. Prestipino, *Presupposti e limiti della nuova revocatoria delle rimesse in conto corrente bancario*, cit., 854.

reciproci, essendo, altresì, presente nel conto corrente bancario l'elemento della reciprocità delle rimesse²³.

Il riconoscimento della differenza non esclude che al conto bancario possa applicarsi, nei limiti della compatibilità con la diversa funzione dei negozi, parte della disciplina codicistica del conto corrente ordinario (si consente, normativamente, l'applicabilità, alle operazioni bancarie in conto corrente, degli artt. 1826, 1829 e 1832 c.c.). La disciplina del conto corrente bancario deve, di guisa, essere rintracciata nella disciplina propria dei singoli atti assunti nell'ambito del rapporto, di modo che sono ad esso applicabili anche le norme previste dal codice per le operazioni bancarie in conto corrente e le norme del conto corrente ordinario in quanto compatibili²⁴.

La banca, nei rapporti contrattuali con il cliente, risponde secondo le regole del mandato (art. 1856 c.c.) e la diligenza a cui è tenuta va valutata con particolare rigore: la diligenza del buon banchiere deve essere qualificata dal maggior grado di prudenza e attenzione che la connotazione professionale dell'agente consente e richiede. In particolare, con specifico riferimento all'utilizzazione di servizi e strumenti, con funzione di pagamento *et alia*, che si avvalgono di mezzi meccanici o elettronici, non può essere omessa la verifica dell'adozione, da parte dell'istituto bancario, delle misure idonee a garantire la sicurezza del servizio; infatti, la diligenza posta a carico del professionista ha natura tecnica e deve essere valutata tenendo conto dei rischi tipici della sfera professionale di riferimento ed assumendo quindi, come parametro, la figura dell'accorto banchiere²⁵.

A ben riflettere, ora, sul percorso contrattuale dei correntisti in conto ordinario vale dedurre che la minore qualificazione (a modo di presunzione semplice) del contraente non possa imporre il medesimo regime di responsabilità a carico

²³ Vedi P. Masi, *In tema di forma e circolazione del titolo di credito*, in *Banca borsa*, 1989, I, 410 ss.; B. Renda, *I titoli di credito bancari*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, XIII, Torino, 1985, 652; G.B. Portale, *Interpretazione "letterale" e "formalismo" cambiario*, in *Giur. comm.*, 1980, I, 254 ss.; G.L. Pellizzi, *Conversione del titolo di cambiario incompleto?*, in *Foro pad.*, 1956, I, c. 847 ss.; M. Paladrino, *Incapacità naturale e obbligazione cambiaria*, in *Banca borsa*, 1954, II, 159 ss.; V.M. Trimarchi, *L'incapacità naturale e il negozio cambiario*, in *Banca borsa*, 1955, I, 287 ss..

²⁴ In tema, I. La Lumia, *Appunti sulla natura giuridica dei titoli di credito impropri*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1955, 323 ss.; G.F. Campobasso, *I depositi bancari*, in *Banca borsa*, 1988, I, 177 ss.; B. Libonati, *Titoli impropri e documenti di legittimazione*, in *Nss. D. It.*, XIX, Torino, 1973, 363; A. Pavone La Rosa, *La gestione accentrata dei valori mobiliari: sua incidenza sulla circolazione cartolare dei titoli*, in *Banca borsa*, 1998, I, 310; W. Bigiavi, *I vizi della volontà nella dichiarazione cambiaria*, Milano-Merano, 1943, 156; Pellizzi, *Firma, sostanza e forma*, in *Giur. it.*, 1967, I, c. 483; P. Spada, *"Forma" e "Verità" della sottoscrizione cambiaria*, in *Riv. dir. civ.*, 1981, II, 234 ss..

²⁵ V. Ferri, *Titoli girati in bianco e buona fede nell'acquisto*, in *Banca borsa*, 1953, II, 116 ss.; G. De Semo, *Sulla identificazione del portatore di un titolo cambiario girato in bianco*, in *Banca borsa*, 1956, II, 151 ss.; R. Tornabuoni, *Circolazione in bianco dell'assegno bancario e preteso obbligo di identificazione del portatore dell'assegno stesso*, in *Banca borsa*, 1950, II, 108 ss.; L. De Villa, *Sul preteso onere di identificazione del trasferente dell'assegno circolare girato in bianco*, in *Foro it.*, 1949, I, c. 562; De Marchi, *Assegno*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, 337; T. Ascarelli, E. Bonasi Benucci, *Cambiale*, in *Nss. Dig.*, II, Torino, 1958, 662.

del soggetto, in funzione, a contrario, di verificare, de facto, la eventuale presenza di asimmetria contrattuale nella regolamentazione.

Nell'analisi degli elementi scriminanti l'inquadramento sistematico del conto corrente bancario occorre notare come in tale modello contrattuale manca il differimento nella esigibilità del credito, pur tuttavia, atteso che tale differimento non riveste un'importanza causale, essendo un mezzo per l'assoggettabilità dei crediti reciproci a un regime di compensazione, deve ammettersi che, sulla base dei rapporti sostanziali intercorrenti tra le parti, quella finalità possa essere raggiunta prescindendo da questo mezzo particolare, e, di guisa, è possibile sussumere la fattispecie nella tipologia del conto corrente.

Gli addebiti sono solitamente effettuati con assegni. In ordine alla disciplina dell'assegno, si può osservare che nella prassi bancaria l'utilizzazione dell'assegno è richiesta anche quando il prelievo è effettuato personalmente dal correntista, che trae l'assegno a favore di se stesso, e, *indi*, lo sottoscrive nuovamente nello spazio destinato alle girate. I prelievi possono, sulla base della nuova tecnologia, avvenire anche mediante una tessera (carta Bancomat), quale documento di legittimazione, munito di una banda.

Ed, infine, nella modulazione della contrattualizzazione, vale porre in evidenza che, nei rapporti in conto corrente, una volta che sia stata esclusa la validità, per mancanza dei requisiti di legge, della pattuizione di interessi ultralegali a carico del correntista, la rideterminazione del saldo del conto deve avvenire attraverso i relativi estratti a partire dalla data della sua apertura, così effettuandosi l'integrale ricostruzione del dare e dell'avere, con applicazione del tasso legale, sulla base di dati contabili certi in ordine alle operazioni ivi registrate, inutilizzabili, invece, rivelandosi, a tal fine, criteri presuntivi od approssimativi. Va notato che i prelievi possono essere effettuati, atteso il *placet* della banca, con ordini di pagamento non trasmessi in forma di assegni, conseguenti ad addebiti vari per incarichi svolti dalla banca, per prestazioni fornite al correntista, titolare di carta di credito²⁶.

In tema di rimessa di titoli di credito, una corretta ermeneutica dell'istituto deve tenere in buon conto sia i modi di trasferimento del titolo e dei diritti cartolari nel titolo rappresentati, con la determinazione di efficacia traslativa, sia

²⁶ Così, B. Libonati, *I titoli di credito nominativi*, Milano, 1965, 54 ss.; C. Angelici, *Titoli di credito nominativi*, in *Enc. Giuridica Treccani*, Roma, 1994, § 1.2; A. Fiorentino, *La "consegna" nell'alienazione dei titoli di credito*, in *Banca borsa*, 1948, I, 131 ss.; A. Montel, *La disciplina dei titoli di credito*, in *Riv. dir. priv.*, 1944, I, 81 ss.; G. Lavitola, *Legittimazione del debitore in sede di pagamento di titoli di credito*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1963, 36; L. Mengoni, *La regola "possession vale" nella circolazione dei titoli di credito*, in *Banca borsa*, 1949, I, 28 ss. in nota; Id., *Note in tema di pagamento ed acquisto in buona fede di titoli all'ordine*, in *Banca borsa*, 1950, II, 16 ss.; V. Angeloni, *Pagamento di titoli di credito da parte di banche*, in *Moneta e credito*, 1949, 389; G. De Semo, *Diritto bancario*, Padova, 1953, 569 ss.. Conf., inoltre, F. Martorano, *Titoli di credito. Titoli non materializzati*, cit., 10 e ss..

le applicazioni concrete che derivano, in termini di diritto positivo, dall'uso del titolo e dai connessi diritti cartolari nella annotazione in conto²⁷.

Il dato della norma evidenzia come il possessore di un titolo nominativo sia legittimato all'esercizio del diritto in esso menzionato per effetto dell'intestazione a suo favore contenuta nel titolo e nel registro dell'emittente²⁸.

Si rifletta: il mutamento della intestazione nominativa e della legittimazione cartolare all'esercizio del diritto sottostante la cartolarità vuole, *naturaliter*, il possesso materiale del titolo in capo al prenditore con indicazione del proprio nominativo sul titolo cartolare e la registrazione, coeva o successiva al trasferimento del documento, del nuovo titolare su apposito registro tenuto a cura della società emittente²⁹.

Ragionando sulla composizione del conto corrente ordinario attraverso la rimessa di un titolo di credito (nominativo), segnatamente sulla rimettibilità di rapporti di credito sottostanti alla cartolarità in titoli, la particolare qualificazione del titolo nominativo e la cennata ed obbligatoria nominatività del documento determinano una biforcazione nello studio degli effetti traslativi del titolo di credito e nella individuazione del momento traslativo dei diritti connessi: viene a verificarsi una dicotomia, temporale oltre che fattuale, tra l'evento del trasferimento dei diritti cartolari con la correlata indicazione del nuovo possessore del documento in ossequio al principio del consenso traslativo e l'effettuazione del-

²⁷ Si veda F. Bonelli, *Contributo ad una teoria scientifica dei titoli di credito*, in *Giur. it.*, 1894, IV, c. 1 ss.; Id., *Sul fondamento e sulla natura dell'obbligazione cartolare dei titoli di credito*, in *Riv. dir. comm.*, 1094, I, 185 ss.; Id., *Appunti sulla natura giuridica dei titoli di credito*, in *Riv. dir. comm.*, 1908, I, 513 ss.; A. Brunetti, *I titoli di credito nel diritto italiano*, Milano, 1910, 5 e ss.; A. Arcangeli, *Sulla teoria dei titoli di credito, in particolare della cambiale*, in *Riv. dir. comm.*, 1910, I, 173 ss, 347, 437 ss.; T. Ascarelli, *La letteralità nei titoli di credito*, in *Riv. dir. comm.*, 1932, I, 237 ss..

²⁸ In tema di circolazione di titoli nominativi, allorquando la girata avvenga da un soggetto nella qualità di procuratore di altro, perché possa ravvisarsi la continuità delle girate, mentre non è necessario che la procura venga rilasciata sul titolo, è invece indispensabile, in virtù del principio di letteralità del titolo e del fatto che solo la spendita del nome del rappresentato consente di salvaguardare la continuità delle girate (che non può prescindere dalla concatenazione dei nomi dei successivi giranti che figurano sul titolo medesimo, venendosi altrimenti a configurare una situazione assimilabile a quella – non consentita sui titoli di tale natura – della girata in bianco), che il procuratore indichi il nome del girante per conto del quale la girata è apposta. Analogamente, per la validità della girata eseguita da un organo rappresentativo di un ente, è indispensabile che il girante indichi la propria qualità di legale rappresentante dell'ente per il quale la girata è apposta. Allorquando manchino tali indicazioni, il portatore del titolo non può avvalersi della speciale tutela prevista dall'art. 1994 c.c., il quale postula l'esistenza di una serie continua di girate regolari.

²⁹ Vedi L. Buttarò, *Tullio Ascarelli e il titolo di credito*, in *Banca borsa*, 1981, I, 419; M. Stella Richter jr., *I titoli di credito nel nostro sistema di diritto internazionale privato*, in *Banca borsa*, 1996, I, 783; L.G. Radicati di Bronzolo, *Titoli di credito nel diritto internazionale privato*, in *D. Disc. Priv. Sez. comm.*, Torino, 1998, 510 ss.; D. Corapi-B. De Donno, *Titoli di credito: VII) Diritto cambiario e straniero*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1994, 44; Castellano, *I titoli di massa*, in *Banca borsa*, 1987, I, p 26; G. Ferri, *Ancora sul concetto di titolo di credito*, in *Banca borsa*, 1957, I, 75 ss.; G. Ferri, *Progressi e regressi nella teoria dei titoli di credito*, in *Banca borsa*, 1951, I, 270; A. Fiorentino, *Distinzione dei titoli di credito in causali e astratti*, in *Riv. dir. comm.*, 1946, I, 561.

la nuova indicazione del titolare sul registro dell'emittente e, per l'effetto, l'esercizio dei diritti cartolari connessi al titolo nominativo da parte del possessore³⁰.

Volendo procedere ad una analisi comparatistica, sulla base di una omologazione codicistica, valga porre in evidenza come la dottrina tedesca abbia distinto, in modo sicuro, i *volkommene wertpapiere* ed i *orderpapiere*, quali ipotesi di cartolarità al portatore e all'ordine, dalla fattispecie dei *namenpapiere*, documenti nominativi che necessitano della contestazione del soggetto titolare del titolo e dei diritti connessi sia sulla carta che all'interno del registro del debitore emittente i titoli³¹.

In termini di utilizzo in conto corrente ordinario della letteralità del rapporto di credito ricompreso nella *chartula*, la pandettistica mostra una naturale tensione ermeneutica a non individuare nella nominatività del *namenpapiere* l'elemento qualificante la traslatività del diritto sotteso al possesso materiale del documento, così da far scaturire dall'acquisizione della titolarità della *chartula* (in assenza della registrazione sul libro del debitore) l'efficacia dell'esercizio dei diritti incorporati nel titolo di credito. La ricerca comparatistica della valenza giuridica della figura del *namenpapiere* porta a considerare una assoluta irriducibilità del titolo nominativo, nella civilistica germanica, entro il perimetro qualificatorio dei *wedrtpapiere* (i.e., titolo di credito come *genus* al cui interno le *species* di cartolarità trovano tipicità normativa); di risulta, la regola del possesso vale titolo sembra essere dato comune alle diverse ipotesi di cartolarizzazione nella civilistica tedesca: in buona sostanza, i titoli di credito, al portatore, all'ordine e nominativi scontano la medesima forma di normativizzazione traslatoria per cui il trasferimento del titolo cartaceo determina il contestuale trasferimento del diritto carto-

³⁰ In tal senso G. Marchetti, *Codice dei titoli di credito*, Roma, 1954; G. Partesotti, *Lezioni sui titoli di credito*, Bologna, 1998, 18. Ancora, F. D'Alessandro, "Fattispecie" e "disciplina" del titolo azionario, in *Riv. dir. civ.*, 1971, I, 542 ss.; F. Chiomenti, *Il titolo di credito. Fattispecie e disciplina*, Milano, 1978, 24 ss.; A. Stagno D'Alcontres, *Tipicità e atipicità nei titoli di credito*, Milano, 1992, 15 ss.; in termini istituzionali, e con afflato generale, G.F. Campobasso, *Diritto commerciale. Contratti: Titoli di credito. Procedure concorsuali*, Torino, 2011, 240; P. Tedeschi, *Titoli di credito*, in *D. Disc. Priv. sez. comm.*, Torino, 1998, 417.

³¹ Si veda P. Spada, *Introduzione al diritto dei titoli di credito*, Torino, 1994, 20 ss.; G. Partesotti, "Diritto alla girata cambiaria" ed esecuzione forzata in forma specifica, in *Riv. dir. civ.*, 1974, I, 456; T. Ascarelli, *Problemi in tema di titoli obbligazionari*, in *Banca, borsa*, 1951, I, 42 ss.; Id., *Sul concetto del titolo di credito e sulla disciplina del Titolo V Libro IV del nostro Codice*, in *Banca, borsa*, 1954, I, 381 ss.; Id., *Il problema preliminare dei titoli di credito, e la logica giuridica*, in *Riv. dir. comm.*, 1956, I, 305-06; Id., *Ancora sul concetto di titolo di credito e sulla distinzione tra tipologia della realtà e normativa*, in *Riv. dir. comm.*, 1956, I, 474 ss.; Id., *Tipologia della realtà, disciplina normativa e titoli di credito*, in *Riv. dir. comm.*, 1957, I, 386 e ss.; A. Pavone La Rosa, *Il titolo causale e la polizza di carico*, in *Studi sulla polizza di carico*, Milano, 1958, 316 ss.; M. De Farra, *Sulla c.d. originarietà dell'acquisto del diritto cartolare*, in *Banca, borsa*, 1961, I, 548 ss.; G.L. Pellizzi, *Il nuovo concettualismo (Replia ad una critica in tema di fattispecie del titolo di credito)*, in *Giur. comm.*, 1978, I, 851 ss. Affinché si produca l'effetto traslativo della proprietà dei titoli nominativi (nella specie i titoli azionari di una società) sono necessari, oltre al consenso delle parti in qualsiasi forma espresso, la consegna dei titoli ed il cd. *transfert* che si realizza con il compimento delle formalità alternativamente previste dagli artt. 2022 e 2023 c.c..

lare e la legittimazione derivante all'esercizio dei poteri e delle facoltà previste dal rapporto giuridico sottostante all'emissione del titolo³².

A voler essere esaustivi nella trattazione comparatistica, per spirito di completezza dottrina, ed attesa l'influenza della dottrina francese in tema di cartolarizzazione e sua evoluzione legislativa, preme indicare che per i *valeurs mobilières* la previsione normativa tende ad assumere un precetto opposto a quello individuato nella dottrina tedesca: l'obbligatorietà della nominatività del titolo cartolare deriva dalla dichiarata esigenza di favorire la circolazione della ricchezza mobiliare e dalla volontà di operare una categorizzazione unitaria del titolo di credito con la correlata applicazione del sistema traslativo del possesso vale titolo³³.

³² V., in materia, R. Lener, *Brevi note sulla circolazione dei titoli azionari*, in *Banca, borsa*, 1992, II, 581 ss; G. Cottino, *Diritto commerciale*, I, t. 2, Padova, 1992, 262 ss.; G. Oppo, *Titoli di credito in generale*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1994, 16; W. Bigiavi, *Recensione a Ravà*, in *Riv. dir. comm.*, 1936, I, 661 ss.; F. Carne-lutti, *Teoria giuridica della circolazione*, Padova, 1933, 215; A. Arena, *La polizza di carico e gli altri titoli rappresentativi del trasporto marittimo*, Milano, 1951, 413; S. Giannini, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1977, 68 ss.; A. Fiorentino, *Dei titoli di credito*, in *Commento al codice civile, a cura di A. Scialoia e G. Bianca, Libro quarto. Delle obbligazioni (art. 1992-2027)*, 2ed., Bologna-Roma, 1974, 117; G. Niccolini, *Gettoni e buoni d'acquisto: ancora una generazione di mezzi di pagamento?*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, II, 88-89; L. Lordi, *Le obbligazioni commerciali*, I, Milano, 1935, 360.

³³ Cfr., M. Libertini, *Questioni in tema di ipoteca cambiaria*, in *Studi in onore di Scaduto*, II, Padova, 1970, 24 ss; P. Spada, *Cautio quae indiscretae loquitur: lineamenti strutturali e funzionali della promessa di pagamento*, in *Riv. dir. civ.*, 1978, I, 720; R. Lener, *Azione causale e prescrizione delle azioni cambiarie*, in *Foro it.*, 1985, I, c. 1358; A. Torrente, *Sull'applicabilità dell'art. 1341 c.c. alla polizza di carico*, in *Banca borsa*, 1953, II, 87 ss; G. Ferrarini, *L'art. 1341 c.c. e la polizza di carico*, in *Riv. dir. nav.*, 1953, II, 286 ss; T. Russo, *Clausole vessatorie predisposte dal vettore nella polizza di carico e art. 1341 cc.*, in *Riv. dir. nav.*, 1952, II, 190 ss; D. Vidali, *Note sull'applicabilità dell'art. 1341 alla polizza di carico*, in *Dir. mar.*, 1954, 4489 ss; M. Vistoso, *Polizza di carico e clausole vessatorie*, in *Dir. mar.*, 1951, 204 ss; A. Pavone La Rosa, *Polizza di carico*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 221 ss.; A. Arena, *La natura causale della polizza di carico e la distinzione dai titoli di credito astratti e causali*, cit., 49 ss.. Vedi F. Martorano, *Titoli di credito. Titoli non materializzati*, cit., 10 e ss..

Analisi economico-giuridica del conto corrente tra prassi e tensione assiologica

La regolamentazione pattizia del modo di adempimento dei rapporti giuridici (di credito) sottostanti alle annotazioni in conto corrente ordinario è il portato dell'espressione della massima autonomia contrattuale da parte di soggetti che, con interessi economici alla base, tendono a preferire una ritardata esecuzione naturale del proprio credito a fronte della esigenza (economica) di non adempiere una opposta obbligazione a proprio carico. In senso evolutivo della praxeologia della contrattazione in oggetto, il meccanismo della compensazione dei rapporti – accertata l'esistenza degli elementi di sussumibilità nella fattispecie compensativa – tende a garantire la migliore economicità dei rapporti giuridico-economici e la velocità della risoluzione degli stessi. La struttura tipica del contratto di conto corrente, attraverso l'analisi dei caratteri scriminanti la qualificazione degli effetti giuridici che dalla conclusione scaturiscono, vede determinarsi il fenomeno di unificazione tra le singole, reciproche partite, attive e passive, quale momento di significativa rilevanza della fattispecie.

Economic-legal analysis of the current account between practices and axiological tensions

The agreed regulation of the fulfilment of the legal (credit) relationships underlying the annotations in ordinary current accounts is the result of the expression of maximum contractual autonomy by subjects who, with economic interests at the base, tend to prefer a natural delay in the execution of their credit against the (economic) need not to fulfil an opposite obligation at their own expense. In an evolutionary sense of the praxeology of the contract in question, the mechanism of the offsetting of relationships – having ascertained the existence of the elements of subsumption in the case of offsetting – tends to guarantee the best economic efficiency of the legal-economic relationships and the speed of their resolution. The typical structure of the current account contract, through the analysis of the characteristics that justify the qualification of the legal effects arising from the conclusion, sees the phenomenon of unification between the individual, reciprocal items, assets and liabilities as a moment of significant importance in the specific case.