Giurisprudenza

Civile Ord. Sez. 3 Num. 17820 Anno 2020
Presidente: FRASCA RAFFAELE
Relatore: PORRECA PAOLO
Data pubblicazione: 26/08/2020

ORDINANZA

sul ricorso 16728-2018 proposto da:

ATRADIUS CREDITO Y CAUCION SA DE SEGUROS Y REASEGUROS, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA VITTORIA 10, presso lo studio dell'avvocato GIANCARLO CASTAGNI, che la rappresenta e difende;

- ricorrente -

nonché contro

MORELLI ANTONIO, MORELLI GIACOMO, MORELLI VINCENZO, MORELLI STEFANO, MORELLI FRANCESCO;

2020

871

- intimati -

avverso la sentenza n. 8110/2017 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 21/12/2017;

dirittobancario.it

Giurisprudenza

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 09/07/2020 dal Consigliere Dott. PAOLO PORRECA;

dirittobancario.it

Rilevato che

l'Atradius Credito y Cauciòn SA de Seguros y Reaseguros, quale incorporante l'Atradius Credit Insurance N.V., ricorre per cassazione avverso una decisione della Corte di appello di Roma che, riformando parzialmente l'ordinanza resa dal Tribunale all'esito di un giudizio sommario di cognizione, ha rigettato la domanda di rilievo della prima nei confronti di Francesco, Giacomo, Stefano e Vincenzo Morelli, i quali avevano prestato una fideiussione di regresso a fronte della garanzia fideiussoria prestata dalla suddetta società in favore della ditta individuale Europallets di Antonio Morelli, e poi di quest'ultimo dopo la cancellazione della ditta dal Registro delle imprese, per la restituzione dell'agevolazione finanziaria accordata all'impresa dal Ministero delle attività produttive;

la Corte di appello ha osservato che l'azione di rilievo c.d. per liberazione e l'azione di rilievo c.d. per cauzione, di cui all'art. 1953 cod. civ., spettano esclusivamente al fideiussore nei confronti del debitore, e non anche al creditore garantito nei confronti del fideiussore, sicché, in presenza sia di contratto di fideiussione che di successiva fideiussione al fideiussore o fideiussione alla fideiussione o fideiussione di regresso, poiché quest'ultima costituisce una seconda e autonoma fideiussione con un diverso creditore, le azioni di rilievo possono essere esercitate, nell'ambito del contratto di fideiussione, dal "primo" fideiussore solamente nei confronti del debitore, e, nell'ambito della fideiussione al fideiussore, dal "secondo" fideiussore solamente nei confronti del debitore, e, pertanto, il "primo" fideiussore non può esercitare tali azioni nei confronti del "secondo", il fideiussore al fideiussore, difettando di legittimazione al giudizio;

avverso questa decisione ricorre la società Atradius articolando tre motivi;

Rilevato che

con il primo motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 324, 329, 342, cod. civ., 2909, 1950-1953, cod. civ., in uno all'omesso esame di un fatto decisivo e discusso, poiché la Corte di appello avrebbe

dirittobancario.it

violato il giudicato omettendo di constatare che la parte appellante aveva censurato in seconde cure la nullità per inapplicabilità della clausola in discussione, e non per contrarietà a norme imperative, senza contestare la strumentalità consequenziale tra rilievo cautelare e regresso surrogatorio esperibile, il secondo, solo a pagamento avvenuto;

con il secondo motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1418, 1419, 1936, 1944, 1953, cod. civ., in uno all'omesso esame di un fatto decisivo e discusso, poiché la Corte di appello avrebbe errato mancando di considerare che sarebbe stato irrilevante lo scrutinio in ordine alla natura imperativa dell'art. 1953, cod. civ., risultando prioritario e assorbente il vaglio degli effetti della clausola, posta l'identità dell'obbligazione del contraente debitore principale garantito con quella sussistente in capo ai fideiussori di regresso;

con il terzo motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 41, Cost., 1322, 1325, 1346, 1418, 1419, 1421, 1719, 1953, cod. civ., poiché la Corte di appello avrebbe errato mancando di constatare che pur escludendo, secondo la disciplina evincibile dal codice, la legittimazione passiva dei fideiussori di regresso a fronte dell'azione di rilievo del primo fideiussore e creditore garantito nella fideiussione alla fideiussione, non poteva negarsi la meritevolezza commerciale della clausola volontariamente pattuita che, come nel caso era stato accertato, aveva esteso la platea dei soggetti passivi della medesima domanda così resa possibile;

Rilevato che

preliminarmente deve sottolinearsi che il ricorso è ai limiti dell'ammissibilità richiesta dai parametri previsti dagli artt. 366 n. 3 e 366 n. 6, cod. proc. civ.;

infatti, dal complessivo tenore, spesso di difficile lettura, dell'atto, è possibile evincere (specie alle pagg. 6-9) se non tutta la vicenda processuale, quanto meno, però, quel che basta a decidere su ciò che rimane da giudicare in base alla critica vincolata propria della sede di legittimità;

dirittobancario.it

in particolare, la vicenda negoziale, "parte qua", è quella sintetizzata in narrativa, e la decisiva clausola negoziale oggetto di scrutinio è riportata nella seconda pagina del ricorso;

il primo motivo è comunque inammissibile;

vengono riportati in modo solo parziale, inidoneamente segmentato, sia l'atto di appello sia la decisione di primo grado, con ciò rimanendo impossibile verificare la sussistenza del giudicato interno, se non obliterando la violazione dei parametri imposti dall'art. 366 n. 6, cod. proc. civ.;

peraltro, non risulta comprensibile in alcun modo, dalla stessa censura, in quale modo la strumentalità tra rilievo cautelare e regresso surrogatorio avrebbe impedito far leva sulla nullità parziale, in ogni caso dedotta sia pure non espressamente per violazione di norme imperative delle quali, al contempo, non è neanche censurata l'irrilevabilità officiosa;

così facendo la critica mossa non si misura neppure propriamente con la ragione decisoria assunta dalla decisione impugnata;

il secondo motivo è parimenti inammissibile;

non si spiega ma ci si limita ad affermare apoditticamente il carattere assorbente degli effetti dell'obbligazione assunta e della pretesa identità tra le obbligazioni del debitore principale e quelle proprie dei fideiussori di regresso;

queste affermazioni non si misurano concretamente con la ragione decisoria attinente alla ricostruzione in termini di norma imperativa dell'art. 1953, cod. civ., quale disciplina indicata come inderogabile della legittimazione all'azione di rilievo in parola;

il terzo motivo è fondato per quanto di ragione;

la Corte di appello ha richiamato la distinzione tra fideiussione alla fideiussione (o fideiussione al fideiussore, o fideiussione di regresso) e la fideiussione del fideiussore (cosiddetta approvazione), di cui all'art. 1940, cod. civ., che costituisce una particolare modalità della fideiussione tipica, nella quale il "secondo" fideiussore garantisce l'adempimento dell'obbligazione del "primo" fideiussore, e non l'adempimento dell'obbligato principale, laddove nella fideiussione alla fideiussione il fideiussore si obbliga verso colui il quale è

dirittobancario.it

già fideiussore, per garantirgli, una volta che egli abbia pagato, la fruttuosità dell'azione di regresso nei confronti del debitore principale, sicché il fideiussore è un terzo rispetto alla prima fideiussione, e il creditore garantito è, in effetti, il soggetto che nella prima fideiussione era il fideiussore (cfr. anche Cass., 12/09/2011, n. 18650);

posto che l'azione di rilievo ex art. 1953, cod. civ., spetta esclusivamente al fideiussore nei confronti del debitore, e non anche al creditore garantito nei confronti del fideiussore, la Corte territoriale ne fa derivare che, in presenza sia di contratto di fideiussione che di fideiussione al fideiussore, atteso che quest'ultima costituisce un'autonoma fideiussione con un diverso creditore, le azioni di rilievo possono essere esercitate, nell'ambito del contratto di fideiussione, dal "primo" fideiussore nei confronti del debitore, e, nell'ambito della fideiussione al fideiussore, dal "secondo" fideiussore nei confronti del debitore, sicché il "primo" fideiussore non può esercitare tali azioni nei confronti del fideiussore al fideiussore, difettando di legittimazione attiva (Cass., 13/05/2002, n. 6808);

ora, se tutto ciò è vero, non è meno vero che tali principî debbono confrontarsi con una fattispecie, come quella in esame, in cui sono le parti ad aver previsto una responsabilità in termini di rilievo estesa attivamente al primo fideiussore e passivamente ai fideiussori di regresso;

la Corte territoriale accerta la sussistenza di tale clausola, come detto riportata in ricorso, e non censurata come tale, in tesi con ricorso incidentale condizionato, ma ne esclude la validità in forza di non meglio precisati «valori sentiti dalla comunità» (pag. 13 della sentenza) o principî generali dell'ordinamento espressi, però, solo descrittivamente e non ricostruttivamente, ossia solamente descrivendo ciò che si afferma invalido e non giustificandone la conclusione di nullità;

e invece non è possibile escludere la meritevolezza, ex art. 1322, cod. civ., di una clausola con cui le parti estendano volontariamente il perimetro dell'azione, rafforzando la funzione di garanzia del collaterale negoziato,

dirittobancario.it

incidendo su valori patrimoniali oggetto di contratto e non su diritti indisponibili;

in altri termini, come osservato negli studi dottrinali, l'evasione dalla tipicità legale intercetta finalità meritevoli di tutela anche se non conformate nello schema canonico, proprio perché, regolamentando ricadute economiche certamente suscettibili di disponibilità, non trova ostacolo nell'ordinamento e anzi ne risulta avallata per il tramite della volontà pattizia;

è dunque ammissibile la clausola con cui, nella fideiussione al fideiussore, le parti convengano la spettanza al primo fideiussore del rilievo nei confronti del fideiussore di regresso;

deve formularsi il seguente principio di diritto: è meritevole di tutela la clausola con cui le parti, in ipotesi di fideiussione di regresso, estendano la spettanza dell'azione di rilievo attivamente al primo fideiussore e passivamente al fideiussore di regresso;

la sentenza va dunque cassata;

spese al giudice del rinvio;

P.Q.M.

La Corte dichiara inammissibili i primi due motivi di ricorso, accoglie il terzo, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di appello di Roma perché, in altra composizione, provveda anche sulle spese di legittimità.

Così deciso in Roma il giorno 9 luglio 2020

Copyright dirittobancario.it