

Cass., civ. sez. I, del 3 luglio 2015, n. 13759

All'interno di questa prospettazione la più precisa formulazione dell'invalidità della garanzia ex art. 1956 cod. civ. costituisce mera chiarificazione difensiva e non una domanda nuova come tale soggetta al termine perentorio di proposizione previsto dall'art. 645 cod. proc. civ. come sembra ritenere la parte controricorrente.

Al riguardo deve osservarsi che le S.U. di questa Corte con le sentenze n. 14828 del 2012 e 26242 del 2014 hanno stabilito che alla luce del disvalore che l'ordinamento attribuisce alle nullità, il giudice è tenuto al loro rilievo officioso, sulla base delle allegazioni anche fattuali delle parti e nel rispetto del contraddittorio. La seconda pronuncia estende tale rilievo anche alle nullità soggette a regime speciale quali quelle di protezione.

Con specifico riferimento alla fideiussione è stata ritenuta (Cass. 17257 del 2013) ammissibile la formulazione in appello di eccezioni che deducano profili di nullità diversi da quelli prospettati in primo grado proprio in conformità con i principi stabiliti dalle S.U.

La censura, del tutto ammissibile, è anche fondata sotto entrambi i profili. La corte territoriale ha sovrapposto la causa di nullità della fideiussione dovuta all'invalidità del debito principale, da escludersi nella specie per la vigenza della clausola "a prima richiesta" dalla nullità relativa esclusivamente al rapporto fideiussorio che deriva ex art. 1956 cod. civ. dalla mancata comunicazione, da parte del creditore garantito che ne era o ne doveva essere a conoscenza, al fideiussore dell'aggravamento del rischio.

La censura di genericità è del tutto fuori fuoco alla luce di tale erronea individuazione della causa di nullità, così come l'intero impianto argomentativo della sentenza di secondo grado al riguardo.

L'art. 1956 cod. civ. è applicabile nella nuova formulazione con riferimento al credito garantito dedotto nel presente giudizio, così come riconosce correttamente anche la sentenza impugnata.

Da alcuna delle parti e tanto meno nella pronuncia impugnata, viene posto in discussione che l'art. 1956 cod. civ. sia astrattamente applicabile ad una fideiussione che contenga la clausola "a prima richiesta", avendo tale previsione negoziale lo scopo di escludere il vincolo di accessorialità tra debito principale e fideiussione, senza intaccare l'obbligo di condotta, che costituisce una specificazione del canone di buona fede, (Cass. 2730 del 2010) rafforzato dalla sanzione di nullità, sancito nell'art. 1956 cod. civ.. Tale norma ha ad oggetto esclusivamente il divieto di concedere credito al debitore garantito a fronte della conoscenza effettiva o che si può presumere alla luce delle informazioni in possesso del creditore, dell'aggravamento del rischio del recupero da parte del fideiussore.

La conoscenza delle condizioni economico patrimoniali del debitore anche da parte del fideiussore, sostenuta nel controricorso, costituisce allegazione e deduzione difensiva del tutto

nuova ed inammissibile, non essendone stata segnalata e provata dalla parte controricorrente la tempestiva prospettazione.

L'accertamento relativo all'applicabilità della causa di nullità della fideiussione stabilita nell'art. 1956 cod. civ. è, in conclusione, del tutto assente ed ad esso dovrà procedere la Corte d'Appello a seguito della cassazione con rinvio della sentenza impugnata.