

## Diritto Bancario

---

# *Capienza patrimoniale del fideiussore e garanzia del credito*

di **Fabio Fiorucci, Avvocato**

Master di specializzazione

## Disciplina dei contratti bancari

Scopri di più

La fideiussione, ampiamente utilizzata nella prassi bancaria, è disciplinata dagli articoli 1936-1957 del codice civile. Il fideiussore è il soggetto che, assumendo un'obbligazione personale nei confronti del creditore, garantisce l'adempimento delle obbligazioni di un terzo (art. 1936 c.c.).

Le caratteristiche essenziali della fideiussione sono l'accessorietà e la solidarietà. L'**accessorietà** implica che la fideiussione non possa nascere né sussistere senza una valida obbligazione principale; inoltre, il fideiussore ha facoltà di opporre al creditore tutte le eccezioni opponibili dal debitore principale; infine, la fideiussione si estingue con l'estinzione dell'obbligazione garantita e segue il destino del debito cui accede. La **solidarietà** consiste nel fatto che la fideiussione instaura un rapporto obbligatorio accessorio rispetto a quello principale, per cui il creditore, in caso di inadempimento del debitore, può rivolgersi indifferentemente, oltre che a quest'ultimo, anche al fideiussore, essendo entrambi obbligati in via diretta e immediata; l'adempimento del fideiussore libera il debitore principale nei confronti del creditore.

Secondo la giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 22559/2019, richiamando Cass. n. 6407/1998), la capienza del patrimonio del fideiussore non costituisce un requisito indefettibile per la validità della fideiussione: l'ordinamento, infatti, non presuppone una coincidenza necessaria tra il concetto di garanzia patrimoniale e quello di capienza patrimoniale del debitore.

L'art. 2740 c.c. sancisce che «Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri». Tale disposizione, letta in combinato disposto con l'art. 2910 c.c., che attribuisce al creditore il potere di espropriare i beni del debitore per ottenere quanto gli è dovuto, codifica il principio della responsabilità patrimoniale del debitore. Quest'ultima comporta la sussistenza di un vincolo sul patrimonio del debitore e il correlato potere di coazione del creditore. L'espresso riferimento dell'art. 2740 c.c. ai beni futuri conferma, inoltre, che l'esistenza di una garanzia personale non è subordinata all'attuale capienza patrimoniale del debitore medesimo.

La Suprema Corte individua la causa della fideiussione nella funzione di garanzia dell'adempimento del debito altrui: la causa del contratto di fideiussione (che non è un contratto aleatorio) risiede non già nel rischio dell'inadempimento dell'obbligazione principale, bensì nella funzione di garanzia dell'adempimento della stessa, mediante l'estensione della base soggettiva della responsabilità. Tale funzione è del tutto indipendente dall'effettivo "rischio" di inadempimento e, dunque, dall'eventualità che il debitore principale non adempia la propria obbligazione o che il suo patrimonio (o il bene offerto in garanzia reale) risulti insufficiente a soddisfare le ragioni del creditore (così Cass. n. 6407/1998).

Pertanto, la causa del negozio di fideiussione, intesa come scopo concreto dell'operazione negoziale, risiede nella garanzia di un debito altrui e non può dirsi mancante anche qualora la garanzia sia prestata da un soggetto incapiente. Invero, la fideiussione, determinando un mero ampliamento della garanzia patrimoniale, non presuppone la capienza attuale del patrimonio del fideiussore, ma partecipa delle caratteristiche proprie della responsabilità patrimoniale di cui all'art. 2740 c.c., ossia la sottoposizione del patrimonio a un vincolo di responsabilità e la soggezione al potere di coazione del creditore.

Master di specializzazione

**Disciplina dei contratti bancari**

Scopri di più