

Civile Sent. Sez. 3 Num. 2711 Anno 2021

Presidente: GRAZIOSI CHIARA

Relatore: GORGONI MARILENA

Data pubblicazione: 04/02/2021

## SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 16135-2018 R.G. proposto da:

BASSO INVESTIMENTI S.P.A., in persona del legale rappresentante p.t., MARIO BASSO, elettivamente domiciliata in Roma, Via Tagliamento 55, presso lo Studio dell'Avv. NICOLA DI PIERRO, che la rappresenta e difende unitamente all'Avv. FRANCESCO CASELLATI;

– *ricorrente* –

contro

MONTAGNER ENZO, elettivamente domiciliato in Roma, Via Montezebio 30, presso lo Studio dell'Avv. CLAUDIO CAMICI, rappresentato e difeso dall'Avv. NANDINO SCUDELLER e dall'Avv. PIETRO SCUDELLER

- controricorrente-

nonché contro

MONTAGNER PRIMO

-intimato-

avverso la sentenza n. 583/2018 del della CORTE D'APPELLO DI VENEZIA, depositata il 12 marzo 2018.

Udita le relazione del Consigliere Dott. MARILENA GORGONI;

Udita la requisitoria del Procuratore generale, in persona del Sostituto Procuratore, dott. CORRADO MISTRI, che si è espresso in favore dell'accoglimento del ricorso per quanto di ragione

Udito l'Avv. PIETRO SCUDELLER per Enzo Montagner

### **FATTI DI CAUSA**

Il Gruppo Basso S.p.A. aveva sottoscritto, in data 10 giugno 2004, con Mobil House S.r.L., un contratto di locazione ad uso commerciale, avente ad oggetto l'immobile denominato unità I del fabbricato C sito in Conegliano, per il canone di euro 1.100,00 mensili, oltre ad IVA. Contestualmente Enzo e Primo Montagner, soci e consiglieri della conduttrice, si costituivano fideiussori degli obblighi assunti dalla Mobil House S.r.L. verso il Gruppo Basso S.p.A.

In data 3 agosto 2004 il Gruppo Basso S.p.A. trasferiva la proprietà dell'immobile locato alla Seaworld S.r.L., comunicandolo alla conduttrice il 30 settembre 2004.

La società Seaworld, in data 15 dicembre 2006, modificava la propria denominazione sociale in Basso Investimenti S.p.A.

Il contratto, alla prima scadenza del 30 giugno 2010, veniva prorogato per altri sei anni fino al 30 giugno 2016.

Il 24 aprile 2014 l'odierna ricorrente, Basso Investimenti S.p.A., otteneva dal Tribunale di Treviso il decreto n. 2241/2014, con cui veniva ingiunto a Mobil House S.r.L. in liquidazione, quale debitrice principale, e ad Enzo e Primo Montagner, quali fideiussori, di pagare euro 14.449,93, oltre ad interessi e spese.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

In data 24 giugno 2014 Enzo Montagner proponeva opposizione al decreto ingiuntivo, eccependo la carenza di legittimazione attiva dell'ingiungente, per avere acquistato l'immobile oggetto del contratto di locazione senza essere subentrata nel contratto di fideiussione, e, nel merito, affermava che vi fossero i gravi motivi per legittimare l'intervenuto recesso ex art. 27 della l. n. 392/1978.

In data 26 giugno 2014 anche Primo Montagner impugnava il decreto ingiuntivo, eccependo la carenza di legittimazione attiva della ricorrente e, nel merito, la nullità della fideiussione.

Riuniti i procedimenti, il Tribunale di Treviso, con la sentenza n. 2582/2016, riteneva, essendo l'obbligazione fideiussoria di natura accessoria rispetto all'obbligazione del debitore principale ed essendo quella per cui era causa contenuta nel contratto di locazione: a) che i fideiussori avessero garantito gli obblighi assunti dalla società Mobil House in conseguenza del contratto di locazione; b) che la circostanza che l'immobile locato fosse stato alienato non permetteva di affermare che la società acquirente non fosse legittimata ad avvalersi della fideiussione.

Con separati atti, la sentenza veniva impugnata da Enzo e Primo Montagner, dinanzi alla Corte d'Appello di Venezia, che, riuniti i procedimenti, con la sentenza n. 583/2018, accoglieva l'eccezione di carenza di legittimazione attiva, ritenendo che il Gruppo Basso si fosse limitato ad alienare l'immobile locato senza cedere i diritti derivanti dal contratto di fideiussione e che il fenomeno successorio in caso di alienazione dell'immobile, regolato dall'art. 1602 cod.civ., si riferisce esclusivamente alle obbligazioni derivanti dal contratto di locazione che è contratto distinto da quello fideiussorio.

Basso Investimenti S.p.A. ricorre per la cassazione di detta sentenza, articolando un solo motivo.

Resiste con controricorso Enzo Montagner.

Con ordinanza interlocutoria n. 7936 del 20/04/2020 la trattazione della causa era stata rinviata alla Pubblica Udienza.

Entrambe le parti avevano depositato memoria in vista della Camera di Consiglio del 20 dicembre 2019.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Con unico motivo la ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione degli artt. 1362, 1367, 1372, 1375, 1936, 1602 cod.civ., ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, cod.proc.civ.

Premesso che la fideiussione per cui è causa era sorta per dare esecuzione al rapporto principale, tanto più che era stata rilasciata dai soci dell'obbligata principale, con la vendita dell'immobile si era trasferito anche il contratto di locazione, e il contratto di fideiussione, non essendosi mai risolto per mutuo consenso, si sarebbe sciolto, secondo il ragionamento della Corte d'Appello, per una delle cause ammesse dalla legge; adduce, al contrario, la ricorrente, che nessuna disposizione dettata dal codice civile in tema di fideiussione prevede che il contratto a garanzia del pagamento dei canoni si risolva se l'immobile viene trasferito a terzi. Né l'art. 1955 cod.civ. (relativo alla liberazione del fideiussore per fatto del creditore), né l'art. 1956 cod.civ. (per scadenza dell'obbligazione futura) e tantomeno l'art. 1957 cod.civ. (per scadenza dell'obbligazione principale) interessano questa ipotesi.

Di qui il rimprovero alla Corte d'Appello di non aver dato rilievo al fatto che l'art. 1602 cod.civ. prevede che l'acquirente subentri, non puramente e semplicemente nel contratto di locazione, ma anche nei diritti e nelle obbligazioni derivanti dal contratto di locazione; di conseguenza, posto che la fideiussione deriva dal contratto di locazione, il diritto di escutere la fideiussione doveva ritenersi trasferito con la cessione *ex lege* del contratto di locazione all'acquirente dell'immobile, essendo questa l'unica interpretazione conservativa *ex art. 1367 cod.civ.*, atta ad evitare "l'unilaterale risoluzione del rapporto, il tutto nel rispetto dei noti principi in tema di buona fede e correttezza nell'esecuzione dei contratti".



2. Va, in primo luogo, dichiarata l'inammissibilità del ricorso, per il mancato soddisfacimento da parte della società ricorrente delle prescrizioni di cui all'art. 366 n. 6 cod.proc.civ., come, peraltro, eccetto nel controricorso.

E' rilevante osservare: a) che il motivo di ricorso è unico e che con esso si deduce la violazione, tra le altre, delle norme in tema di interpretazione del contratto, in particolare, degli artt. 1362 e 1367 cod.civ.; b) che la sentenza impugnata aveva chiaramente dimostrato di attribuire rilievo al fatto che la contestualità delle manifestazioni di volontà nel medesimo documento, in virtù del quale l'immobile era stato concesso in locazione a Mobil House S.r.L. e l'adempimento delle obbligazioni assunte dalla conduttrice era stato garantito attraverso la fideiussione rilasciata dai fratelli Enzo e Primo Montagner, di per sé non implicava che i contraenti avessero dato luogo a un solo contratto o a contratti collegati, "ben potendo essere stipulati con un unico atto negozi fra loro autonomi e distinti" (p. 6).

Dette circostanze erano di per sé tali da rendere viepiù avvertita parte ricorrente dell'indispensabilità di mettere questa Corte regolatrice nella condizione di conoscere esattamente il contenuto degli atti per cui è causa, derivandone altrimenti la conseguenza che le censure mosse alla sentenza gravata non sarebbero risultate formulate in modo da renderle chiare ed intelleggibili, in base alla lettura del ricorso, non avendo posto il Collegio nella condizione di adempiere al proprio compito istituzionale di verificarne il relativo fondamento sulla base delle deduzioni contenute nel ricorso, non essendo affatto a tal fine sufficienti affermazioni - come nel caso - apodittiche, non seguite da alcun supporto dimostrativo.

2.1. Costituisce consolidato orientamento di legittimità – cfr. Cass., Sez. Un., 02/12/2008, n. 28547; Cass., Sez. Un., 29/04/2009, n. 9941; Cass., Sez. Un., 27/12/2019, n. 34469 – che, quando l'illustrazione di un motivo di ricorso si fonda su documenti e/o atti processuali, è necessario, per soddisfare i contenuti prescrittivi dell'art. 366 n. 6 cod.proc.civ., che: a) ne venga trascritto direttamente il contenuto per la parte che dovrebbe sorreggere la censura, o, come sarebbe stato possibile in alternativa, lo si riproduca indirettamente indicando la parte del documento o dell'atto, in cui troverebbe rispondenza

l'indiretta riproduzione; b) venga indicata la sede del giudizio di merito in cui il documento venne prodotto o l'atto ebbe a formarsi; c) venga indicata la sede in cui nel giudizio di legittimità il documento, in quanto prodotto (ai diversi effetti dell'art. 369, secondo comma, n. 4 cod.proc.civ.), se nella disponibilità, sarebbe esaminabile dalla Corte, ovvero, sempre in quanto prodotto, se esaminabile in copia, se trattasi di documento della controparte; d) venga specificamente indicata la sua presenza nel fascicolo d'ufficio (come ammette Cass., Sez. Un., 03/11/2011, n. 22716).

2.2. Ebbene, parte ricorrente, nell'indicare la collocazione dei documenti a supporto di quanto dedotto, non ha rispettato i suddetti principi: non ha riprodotto il contenuto dei contratti; non ha provveduto ad allegarli al ricorso; non ha predisposto neppure un elenco numerato di quanto contenuto nel fascicolo di ufficio, sì da consentire a questa Corte di rinvenire agevolmente i contratti per cui è causa, limitandosi a rinviare, quanto al contratto di locazione, al doc. 1 allegato al ricorso per decreto ingiuntivo depositato al Tribunale di Treviso in data 16/4/14 (p. 2), ad indicare, contrassegnandolo come doc. 2, *idem*, il contratto di cessione dell'unità immobiliare locata alla Seaworld S.r.L., ed a riferirsi, indicandolo come doc. 3, *idem*, alla modifica della denominazione sociale della Seaworld in Basso Investimenti S.p.A.

2.3. Del contenuto dell'obbligo fideiussorio e delle modalità con cui esso fu assunto si sa solo quanto affermato a p. 2 del ricorso, cioè che Enzo e Primo Montagner, soci e consiglieri della società conduttrice, con la sottoscrizione del medesimo atto, cioè il contratto di locazione, si costituivano fideiussori a favore della Gruppo Basso S.p.A. e nell'interesse della Mobil House S.r.L. "di tutti gli obblighi ed impegni assunti dalla conduttrice in dipendenza del contratto di locazione". Dalla p. 5, ove viene riprodotto il testo della sentenza di prime cure, è dato apprendere, in aggiunta, che "la fideiussione prestata dagli opposenti è contenuta all'interno del contratto di locazione, come risulta chiaramente dalla circostanza che ne segue la numerazione (pag. 13). Inoltre la predetta fideiussione si apre con la seguente frase: "il presente contratto viene sottoscritto dai sottoelencati signori in qualità di fideiussori della Ditta Mobil House S.r.L. i quali si costituiscono fideiussori in via solidale anche tra



loro, nell'interesse della Ditta Mobil House S.R.L. a favore del gruppo Basso S.p.A., di tutti gli obblighi ed impegni assunti in dipendenza del presente contratto di locazione". A p. 7, la ricorrente conferma che "i contratti sono distinti tra loro, un contratto di locazione ed una fideiussione, sorti con la sottoscrizione del medesimo atto -documento (doc. 1 già richiamato)" e precisa che la "coesistenza non sarà di per sé sufficiente per ritenerli inscindibilmente collegati l'uno all'altro, ma non appare neppure del tutto priva di significato (...)", essendo vero che "la fideiussione è sorta esclusivamente per dare esecuzione al rapporto principale, tanto più che l'hanno rilasciata i soci dell'obbligata principale".

2.4. Non può che concludersi nel senso dell'inammissibilità del ricorso, data la evidente violazione dell'art. 366 n. 6 cod.proc.civ. già richiamata, vieppiù se messa in collegamento con la tipologia dei vizi denunciati e, quindi, con la rilevanza, di cui parte ricorrente dimostra di essere consapevole, della conoscenza dei contratti per cui è causa al fine dello scrutinio del ricorso.

2.5. Mette conto osservare che, benché non sia oggetto di contestazione che sia stata prestata una fideiussione "contestualmente" al contratto di locazione, non sono chiari i termini in cui i fratelli Montagner si sono obbligati né come debba intendersi detta contestualità, considerando che, secondo il giudice di prime cure, l'obbligazione fideiussoria era contenuta all'interno del contratto di locazione, tant'è vero che i fideiussori davano atto di sottoscrivere il contratto di locazione; mentre è la stessa parte ricorrente ad offrire una versione diversa, affermando che i contratti erano distinti, seppur collegati, ed a prendere le distanze dalla sentenza del Tribunale – che pure le aveva dato ragione, nella parte in cui aveva attribuito rilievo soprattutto al principio di accessorietà che contraddistingue il contratto di fideiussione – precisando "bisogna però riconoscere che l'accessorietà (...) non priva di una sua identità ed autonomia il relativo contratto nei confronti di quello principale, e ciò per le diverse caratteristiche soggettive e oggettive delle rispettive obbligazioni" (p. 9), spostando l'attenzione dall'accessorietà all'applicazione degli artt. 1372 e 1602 cod.civ. – in ragione del fatto che "la questione non si risolve esclusivamente nel principio di accessorietà, come sostenuto dal Tribunale" –

fino a suggerire l'eventualità che alla fattispecie per cui è causa si adattasse lo schema del contratto a favore di terzo, "perché quello che importa è che la fideiussione sia efficace nei confronti del terzo, che, come in questo caso, sarà legittimato a soddisfare il credito nei confronti dei garanti" (p. 11).

2.6. Deve rammentarsi che la volontà di prestare fideiussione deve essere manifestata in modo chiaro e inequivocabile e che qualora la dichiarazione sia inserita in un atto posto in essere allo scopo della conclusione di un diverso negozio, per stabilire se la dichiarazione integri anche l'assunzione delle obbligazioni conseguenti alla fideiussione è necessario valutare se essa possa essere interpretata solo in questo modo, o se essa piuttosto non abbia un contenuto congruente con il negozio per cui l'atto è stato formato ed esaurisca in esso il suo significato (Cass. 30/10/2008 n. 26064).

2.7. Dal carattere accessorio dell'obbligazione fideiussoria rispetto all'obbligazione principale discende che anche l'interpretazione del negozio fideiussorio non può prescindere dal collegamento con la predetta obbligazione, risultando anzi decisiva l'individuazione della stessa obbligazione principale. Ai fini della corretta interpretazione delle clausole contrattuali concernenti un negozio fideiussorio non è sufficiente il ricorso al solo dato letterale che fissa l'operatività della fideiussione, senza indagare circa l'effettivo intento del fideiussore dichiarante, occorrendo, altresì, procedere ad un'interpretazione complessiva delle clausole medesime, ai sensi dell'art. 1363 cod. civ., da correlare necessariamente alle particolarità delle obbligazioni garantite (Cass. 04/11/2005, n. 21396).

3. Ferma l'inammissibilità del ricorso per la ragione dianzi espressa, questo Collegio ritiene opportuno pronunciare d'ufficio, ai sensi dell'art. 363 cod.proc.civ., comma 3, ancorché senza alcun effetto sul provvedimento oggetto di ricorso per cassazione, una regola di giudizio idonea a servire come criterio di decisione per la soluzione di casi analoghi o simili.

A norma dell'art. 363 cod.proc.civ., comma 3, (in tema di "principio di diritto nell'interesse della legge", nel testo risultante per effetto del D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, art. 4), il principio di diritto può essere pronunciato



anche d'ufficio se la Corte ritiene che la questione sostanzialmente dibattuta nel ricorso sia di particolare importanza. Il legislatore ha manifestato, infatti, il chiaro intento di rafforzare e qualificare la funzione di legittimità e lo scopo di nomofilachia, a prescindere dalla tutela dello *ius litigatoris*.

1. Nel caso di specie la questione di particolare rilevanza è la verifica del se la prestazione di una garanzia personale si trasferisca, insieme con il contratto di locazione cui accede, a seguito della vendita dell'immobile locato, in virtù del combinato disposto degli artt. 1599 e 1602 cod.civ.

3. Si deve dare continuità al costante e pacifico orientamento della giurisprudenza di questa Corte, secondo il quale la vendita dell'immobile locato determina, ai sensi degli artt. 1599 e 1602 cod.civ., la surrogazione, nel rapporto di locazione, del terzo acquirente, che subentra nei diritti e nelle obbligazioni del venditore-locatore senza necessità del consenso del conduttore, posto che il conduttore, invero, conserva integra la sua posizione nel rapporto contrattuale (rimanendo inalterati gli oneri e i doveri accessori nascenti dal contratto a carico del cessionario) e versa in una posizione di indifferenza giuridica rispetto al soggetto al quale deve pagare il canone di locazione (Cass. 13/07/2018, n. 18536); con la conseguenza che il conduttore è tenuto, di regola, a pagare i canoni all'acquirente, nuovo locatore, dalla data in cui riceve la comunicazione della vendita dell'immobile in una qualsiasi forma idonea, in applicazione analogica dell'art. 1264 cod.civ., in tema di cessione dei crediti (già Cass. 11/5/1965, n. 898 e successiva giurisprudenza conforme).

5. Deve osservarsi, in particolare, che detto subentro si riferisce ai diritti ed agli obblighi derivanti dal contratto di locazione, tant'è che è pacifico che il principio, stabilito in materia di locazione dall'art. 1602 cod.civ., il quale fissa nel momento dell'acquisto del bene locato il subingresso dell'acquirente nel complesso dei diritti, ragioni e situazioni giuridiche inerenti alla *res locata*, in applicazione del principio di derivazione romanistica *emptoris eadem causa circa petendum quae fuit auctoris*, se esclude implicitamente che il fenomeno successorio possa avere effetto retroattivo, comporta, invece, che il rapporto di locazione viene a scindersi in due periodi distinti, rispetto a ciascuno dei quali



l'unico contratto spiega i suoi effetti nei confronti di colui che in quel periodo ha la qualità di locatore.

6. Ne consegue la necessità di stabilire se l'acquirente dell'immobile locato, pur subentrando in tutti i diritti e gli obblighi correlati alla prosecuzione del rapporto di locazione, anche con le connotazioni da esso assunte in relazione alle vicende che ne contrassegnano lo svolgimento, debba considerarsi terzo non solo rispetto ai diritti ed agli obblighi già perfezionatisi ed esauritisì a favore ed a carico delle parti originarie fino al giorno del suo acquisto (Cass. 12/01/1991, n. 254; Cass. 23/11/2012, n. 19747), ma anche rispetto al contratto di garanzia personale; ovviamente, supponendo che il debito principale non sia ancora venuto a scadenza e tenendo in conto che, secondo l'insegnamento di questa Corte regolatrice, "la fideiussione prestata a garanzia di una o più obbligazioni si protrae, salva diversa volontà negoziale, per lo stesso termine entro il quale la prestazione garantita va eseguita; sicché nella ipotesi di locazione in cui sia garantito l'obbligo del pagamento del canone, il fideiussore può recedere anticipatamente solo se, nel contratto di locazione e in quello di fideiussione, le parti abbiano espressamente convenuto il diritto del garante di recedere in qualunque momento dalla prestazione di garanzia ovvero se ricorra altra causa idonea a giustificare il recesso" (Cass. 26/11/2014, n. 25171).

7. Non potendo trovare applicazione nel caso di specie il limite generale alla surrogazione rappresentato dall'intrasmissibilità della situazione giuridica soggettiva e dall'*intuitus personae*, la questione non può che essere affrontata partendo dalla considerazione del principio di carattere generale, secondo cui le garanzie, anche personali, sono accessori del credito, e che ciò normalmente significa che sono destinate a subirne la sorte e finanche ad ambulare con la circolazione del medesimo (*accessorium sequitur principale*).

8. Specificamente, il principio di accessorietà, per quanto riguarda la fideiussione, si esprime in alcune regole fondamentali: l'art. 1939 cod.civ., che sancisce l'invalidità della fideiussione se non è valida l'obbligazione principale, l'art. 1941 cod.civ., che configura una sorta di riduzione legale della prestazione del fideiussore, l'art. 1942 cod.civ., che prevede che la fideiussione

4 venga prestata per l'intero debito e tutte le sue conseguenze, l'art. 1945 cod.civ., relativo alle eccezioni opponibili dal fideiussore. Ad esse si è soliti aggiungere l'art. 1263 cod.civ., comma 1, secondo cui le garanzie personali e reali, oltre che i privilegi, sono trasferite dal cedente al cessionario per effetto della cessione: il loro trasferimento si attua anche se non menzionato nell'atto di cessione, e si realizza in forza della medesima causa che giustifica la trasmissione del credito. Se ne trae ulteriore conferma dall'art. 1204, comma 1, cod.civ., relativo al pagamento con surrogazione, a mente del quale il subingresso del *solvens* nei diritti del creditore ha effetto anche contro i terzi che hanno prestato garanzia per il debitore.

9. Ad attenuare tale accessorietà, intervengono tre norme peculiari, che, da un lato, sono permeate da un criterio di equità, e, dall'altro, si fondano sulla struttura stessa di tale garanzia, posto che il fideiussore risponde per un debito proprio, che però accede ad un'obbligazione principale sulle cui vicende egli non può di per sé incidere. Se tale rapporto subisce interferenze per lui pregiudizievoli che dipendano dal creditore, è corretto che sia quest'ultimo, piuttosto che il garante, a subirne le conseguenze: così, l'art. 1955 cod.civ. dispone una sanzione a carico del creditore che abbia reso inattuabile il diritto di surrogazione del fideiussore, l'art. 1956 cod.civ. libera il fideiussore per un'obbligazione futura, ove il creditore sia venuto meno al suo obbligo di comportarsi in buona fede, l'art. 1957 cod.civ. tutela il fideiussore contro l'incertezza derivante dal ritardo nell'esercizio del diritto del creditore che ha l'onere di agire tempestivamente per non perdere la garanzia fideiussoria.

10. Nel caso di specie, è pacifico che non hanno operato le suddette cause di estinzione speciale della fideiussione né sono intervenute le cause di scioglimento derivanti dal diritto comune dei contratti; di conseguenza, la questione può essere risolta solo accertando il perimetro applicativo dell'art. 1602 cod.civ., onde stabilire se e quando, con la vendita del bene locato, il nuovo locatore/proprietario acquisti, per effetto della surrogazione *ex lege* regolata dall'art. 1602 cod.civ., un duplice credito: il credito verso il debitore principale ed altresì il credito verso il fideiussore.

11. Occorre, poi, tenere nella giusta considerazione gli effetti che derivano *ex lege* dall'art. 1602 cod.civ. – non derogati con accordo *inter partes* – e la giurisprudenza di questa Suprema Corte, secondo cui la surrogazione *ex lege* del terzo acquirente dell'immobile locato avviene "nel contratto di locazione e nei relativi accessori (art. 1263 cod.civ.), e in particolare con i poteri comuni al contenuto e all'esercizio del credito (...). A parte l'ipotesi ex art. 111 cod.proc.civ., l'acquirente può a tale stregua esercitare tutte le azioni previste dalla legge a tutela del credito (...), volte cioè ad ottenerne la realizzazione (v. Cass., 18/7/2006, n. 16383; Cass., 9/12/1971, n. 3554), potere invero spettantegli già in base al principio generale della tutela giurisdizionale dei diritti": così in motivazione Cass. 24/07/2012, n. 12883 (in senso conforme Cass. 26/09/2018, n. 22802; Cass. 09/04/2015 n. 7099). Accessorio del contratto di locazione è stato considerato, ad esempio, l'obbligo di restituzione in favore del conduttore del deposito cauzionale. Nel contratto di locazione, il deposito cauzionale ha natura di pegno irregolare, ovvero, pegno che ha ad oggetto cose fungibili (denaro). Il deposito cauzionale è accessorio rispetto alle obbligazioni che garantisce ed è caratterizzato dal diritto di sequela, sicché si trasferisce unitamente all'immobile (Cass. 11/10/2013, n. 23164).

12. Fatte queste premesse di carattere generale, è convincimento di questo Collegio che non esiste una risposta univoca all'interrogativo se la garanzia fideiussoria "dipenda" dal contratto di locazione, l'unico da cui il terzo acquirente acquista diritti ed obblighi da rispettare ai sensi dell'art. 1602 cod.civ. (Cass. 16/03/1955, n. 776), e che occorra, piuttosto, disarticolare la conclusione in considerazione delle specificità del caso concreto, ponendo attenzione: all'obbligo, al credito garantito, alla posizione del terzo che si sia reso garante senza essere debitore, alle connesse relazioni a più lati.

13. La prestazione di una garanzia personale può essere assunta spontaneamente da parte del garante, cioè senza lo stimolo di una obbligazione a monte, persino *insciente debitore* – perfezionandosi, eventualmente, secondo lo schema del contratto con obbligazioni a carico del solo proponente (Cass. 15/10/2012, n. 17641; Cass. 29/09/2016, n. 19270); in giurisprudenza non si esclude, neppure, l'ammissibilità di un preliminare di

fideiussione cioè l'obbligo unilateralmente assunto dal terzo di prestare fideiussione (Cass. 04/12/1967, n. 2861) – oppure può essere assunta in adempimento di un obbligo gravante sul conduttore. E' assai frequente, infatti, che con lo stesso contratto dal quale nasce il debito principale, e precisamente quale condizione della sua esecuzione, il debitore si obblighi nei confronti del proprio creditore a procurargli un fideiussore.

13.1. Non che ciò necessariamente incida sui caratteri del negozio fideiussorio, il quale intercorre, comunque, esclusivamente fra il fideiussore ed il creditore, restandone il debitore estraneo, salve diverse intese fra le parti (cfr., *ex pluribus*, Cass. 5/07/2004, n. 12279; Cass. 12/04/1984, n. 2536; Cass. 02/05/1983, n. 3018). Ciò che – rileva questa Corte – vale anche nel caso in cui il debitore abbia assunto per contratto l'obbligazione di dare una fideiussione (art. 1943 cod.civ.). Così come il debitore è terzo rispetto al contratto di fideiussione, il fideiussore rimane estraneo agli accordi intercorsi tra debitore principale e creditore aventi ad oggetto l'obbligo del primo di prestare garanzia fideiussoria (Cass. 13/06/2006, n. 13652); di conseguenza, il contenuto della fideiussione va individuato alla stregua della proposta del fideiussore e della relativa accettazione del creditore senza che possano assumere rilievo – ove non espressamente menzionate – le eventuali intese tra il fideiussore e il debitore (Cass. 5/3/1984, n. 1525).

13.2. Nel contesto dell'obbligo di procurare fideiussione per volontà delle parti, può ammettersi anche il ricorso alla promessa dell'obbligazione del terzo, ove il debitore prometta al creditore che un terzo presterà fideiussione (cfr. Cass. 29/10/2003, n. 16225; Cass. 09/04/1990, n. 2965).

13.3. La posizione di terzietà del debitore rispetto al contratto di garanzia, stipulato tra creditore e fideiussore, viene meno nel caso in cui il debitore stesso stipuli un contratto con il garante, in forza del quale quest'ultimo assuma la sua obbligazione di garanzia nei confronti del creditore. La prestazione di garanzia, in tal caso, trae origine da un contratto a favore di terzo, in cui promittente è il fideiussore, beneficiario il creditore e stipulante il debitore (La fideiussione, che, di regola, è un contratto tra il fideiussore ed il creditore della prestazione garantita, può anche essere stipulata con

l'intervento del debitore o tra quest'ultimo ed il garante, in modo da configurare un contratto a favore del terzo creditore che, dichiarando di volerne profittare, rende irrevocabile la stipulazione, ai sensi dell'art. 1411 cod. civ.: Cass. 04/04/1995, n. 3940).

14. L'obbligo di garanzia personale è riconducibile alla fideiussione solo se il garante assuma un ruolo vicario del debitore principale nell'adempimento di una prestazione specificamente individuata, che, se non è non identica, è per lo meno analoga a quella del garantito, sia che ad eseguirla sia il debitore principale sia che a farlo al suo posto sia il fideiussore; è opinabile che lo sia, invece, quando, il creditore cerchi con uno strumento agile ed efficace di soddisfare i propri diritti, stipulando con un terzo un contratto che obbliga quest'ultimo a tenerlo indenne dalle conseguenze del mancato adempimento delle prestazioni gravanti sul debitore principale (ad esempio, limitando l'attenzione al contratto di locazione, se ad essere garantita non sia solo l'obbligazione di pagamento del canone di locazione, ma anche l'adempimento di altre obbligazioni assunte con il contratto, quali quella di eseguire lavori di adeguamento della *res locata*, quella di risarcire gli eventuali danni che dovessero derivare dal contratto: danni subiti dal bene per omessa manutenzione, danni derivanti dal ritardo nel rilascio dell'immobile ai sensi dell'art. 1591 cod.civ.). In tale ultimo caso, nel contratto non sono riconoscibili i tratti della fideiussione tipica, essendo l'obbligazione del garante non quella di garantire l'adempimento di una obbligazione specificamente determinata, ma quella di garantire che il creditore, stipulando il contratto principale, non avrà a patire danni, sicché una funzione assicurativa si innesta su una funzione di garanzia (ipotesi, ricorrendo la quale, questa Corte tende ad escludere la ricorrenza di una fideiussione, almeno nella sua configurazione tipica).

14.1. La conseguenza da trarne, in tale ultimo caso, sarebbe l'intrasferibilità del contratto di garanzia a terzi insieme con il contratto di locazione, difettando il contratto del requisito dell'accessorietà, come comunemente intesa. In tale contesto, la successione in un rapporto di locazione *a latere locatoris* non importerebbe anche la successione nel contratto di garanzia, di cui era parte un precedente locatore e la cui stipula

era prevista nel contratto di locazione in favore di quest'ultimo, in assenza di espresso accordo tra le parti.

15. Un conto è che il garante assuma su di sé la stessa obbligazione del debitore principale nei confronti del creditore, altro che si accoli unilateralmente il rischio dell'obbligazione principale o che esprometta il debitore principale: il locatore otterrebbe comunque una prestazione vantaggiosa, non con l'affiancamento di un contratto nuovo a quello di locazione, bensì in virtù di una modificazione soggettiva da lato passivo del rapporto obbligatorio che determina la sostituzione del debitore principale e non l'affiancamento ad esso di un garante (Cass. 20/02/1982, n. 1081; Cass. 26/11/2009, n. 24891).

16. L'obbligazione fideiussoria può essere parte integrante del contratto di locazione, perché contenuta in una clausola indissolubilmente inserita nel contratto di locazione e in nesso di interdipendenza necessario nell'economia generale del contratto, o essere assunta attraverso un contratto autonomo collegato funzionalmente a quello locativo.

16.1. Nel primo caso, l'applicazione dell'art. 1602 cod.civ. consente di ritenere che il proprietario, subentrato *ex lege* nel contratto di locazione, non possa essere considerato terzo rispetto al contratto di fideiussione.

16.2. Quando la fideiussione sia prestata attraverso un contratto a sé – “La circostanza che il patto di garanzia sia stato vergato in calce ad un contratto di locazione costituisce una normale ipotesi di collegamento genetico (Cass. 07/03/2017, n. 5612), essendo pacifico che il contratto di fideiussione sia autonomo rispetto all'altro” (Cass. 22/05/2020, n. 9456; Cass. 19/12/2017, n. 30409) – l'accessorietà che caratterizza la garanzia non deve indurre a trascurare il fatto che il contratto è autonomo rispetto all'obbligazione garantita.

17. Questa Corte non nutre dubbi di sorta in ordine all'autonomia del contratto di fideiussione, tanto da aver fatto leva proprio su di essa per giustificare il regime delle eccezioni che il fideiussore può opporre al creditore: eccezioni che attengono non solo all'obbligazione principale, ma anche al rapporto di garanzia, chiarendo che “il fideiussore citato in giudizio dal



creditore unitamente al debitore principale per l'adempimento coattivo della medesima prestazione può opporgli non solo le eccezioni opponibili dal debitore principale, ma altresì quelle fondate sui suoi rapporti personali con il creditore. Egli, pertanto, può far valere in compensazione un proprio credito verso di lui": Cass. 23/11/2001, n. 14861). Non solo: ha più volte ribadito che nel rapporto fideiussorio non sono coinvolte le parti del contratto di locazione bensì il locatore ed il terzo fideiussore (Cass. 22/05/2020, n. 9456; Cass. 08/11/2019, n. 28827; Cass. 13/02/2009, n. 3525), che "la domanda proposta dal fideiussore del fallito nei confronti del soggetto garantito (...) e la riconvenzionale eventualmente proposta dal garantito nei confronti del garante (...) non hanno ad oggetto crediti concorsuali, dato che riguardano rapporti intercorrenti tra soggetti terzi rispetto al fallito" (Cass. 09/07/2005, n. 14468), e che "la relazione di accessorietà dell'obbligazione fideiussoria rispetto a quella principale non esclude la reciproca autonomia delle due obbligazioni e si traduce sul piano processuale nell'inconfigurabilità del litisconsorzio necessario tra creditore, debitore principale e fideiussore (Cass. 17/07/2002, n. 10400; Cass. 30/01/1985, n. 579; Cass. 07/06/1974, n. 1709).

18. Nondimeno, per risolvere la questione posta dalla vicenda in esame non è sufficiente evocare detta autonomia né confidare sulla nozione di accessorietà.

18.1. E' vero che il contratto di fideiussione è il prototipo delle garanzie personali, ma il fatto che il codificatore abbia previsto che il fideiussore si obblighi "personalmente" (all'art. 1936 cod.civ.) non significa solo, secondo autorevole dottrina, che egli risponde personalmente, vale a dire con tutto il suo patrimonio piuttosto che con beni determinati, dell'obbligazione, perché non sarebbe stato necessario precisarlo, data la previsione di cui all'art. 2740 cod.civ.; l'avverbio "personalmente", invece, deve ritenersi tutt'altro che pleonastico, essendo volto a rimarcare il rapporto personale tra fideiussore e garantito, cioè il fatto che il fideiussore assume un obbligo analogo a quello del debitore principale, ma con un'obbligazione propria avente una propria autonoma causa. Sicché il negozio di garanzia si pone accanto a quello garantito, ma lo mantiene nell'ambito suo proprio, senza fargli acquistare



valore formativo della sfera del secondo. Il contratto di fideiussione, in tale prospettiva, risulta caratterizzato da una causa costante, che prescinde da quella del negozio di volta in volta garantito, costituita non già dall'assunzione del rischio dell'inadempimento dell'obbligazione principale, ma dalla funzione di garanzia dell'adempimento mediante l'allargamento della base soggettiva la quale è del tutto indipendente dall'effettivo rischio di inadempimento e, dunque, dall'eventualità che il debitore principale non adempia la propria obbligazione, ovvero che il suo patrimonio (o il bene offerto in garanzia reale) sia insufficiente a soddisfare le ragioni del creditore (Cass. 30/06/1988, n. 6407).

19. L'accessorietà che lega il contratto di garanzia al rapporto principale consente di realizzare un'intersezione e non una vera e propria fusione dei due negozi, giacché l'obbligazione principale e quella fideiussoria, benché collegate, mantengono una propria individualità non soltanto soggettiva— data la estraneità del fideiussore al rapporto richiamato dalla garanzia — ma anche oggettiva, in quanto la causa fideiussoria è fissa ed uniforme, mentre l'obbligazione garantita non influisce su quella della fideiussione, per la quale continuano a valere le normali regole (Cass., Sez. Un., 05/02/2008, n. 2655 e successiva giurisprudenza conforme).

19.1. Sulla nozione di accessorietà esiste una pluralità di *opiniones* che risente delle discordanti tesi sulla causa del contratto di fideiussione. Se si assume a premessa del ragionamento che la fideiussione ha una sua specifica causa e non una causa che si determina *per relationem*, l'accessorietà non può che intendersi alla stregua di una particolare figura di connessione giuridica che dà luogo ad una combinazione e non già ad una fusione tra il contratto principale e quello di garanzia, sì che il rapporto tra il creditore ed il fideiussore e quello tra creditore e debitore sono reciprocamente estranei, benché accessori.

19.2. Questo dato assume carattere dirimente, perché il collegamento tra il contratto fonte del debito principale e quello accessorio di garanzia incontra un limite operativo nell'autonomia della fideiussione. Se il negozio fideiussorio è fornito di una propria causa, la quale non è generica e da specificare con



9

riferimento ad una fonte estrinseca che valga a conferire all'interesse negoziale la compiutezza necessaria a fare il fondamento sostanziale dell'attribuzione della garanzia, ~~per cui~~ la *causa cavendi* presuppone sì il riferimento ad un'altra obbligazione alla cui attuazione è funzionalizzata l'obbligazione di garanzia, ma è tipica e come tale atta a distinguere la fideiussione da altre fattispecie a causa esterna. Non tutte le ipotesi in cui un negozio rinvia ad un altro comportano l'immissione di quest'ultimo nel contenuto del primo: il rinvio che l'art. 1936 cod.civ. opera – e che ispira le altre regole che governano l'accessorietà – al debito principale non sono indici di una assenza di autonomia causale dell'attribuzione di garanzia, ma esprimono una relativizzazione della garanzia, finalizzata al rispetto del *favor fideiussoris*, espressione della preoccupazione del legislatore che la posizione del fideiussore non diventi particolarmente onerosa.

20. Posto allora che, senza interferire con il rapporto tra il creditore e il debitore, il fideiussore deve la propria prestazione sulla base di un titolo autonomo rispetto a quello che giustifica la prestazione del debitore principale e adempiendola dà attuazione ad un obbligo proprio e non altrui, nel caso di specie, ove tutto si gioca sul rapporto tra accessorietà ed autonomia del contratto di fideiussione pur concluso per dare attuazione al rapporto principale, deve essere chiaro che un discorso è l'accessorietà tra situazioni giuridiche soggettive – obbligo principale, obbligo del garante – altro è il collegamento che viene a determinarsi tra contratti, in questo caso tra il contratto di locazione ed il contratto di fideiussione.

21. E' pacifico che le norme che il codice dedica all'accessorietà della fideiussione si riferiscono per l'appunto al collegamento tra situazioni giuridiche soggettive (su cui cfr. *supra* § 8.), ma esse non sono sufficienti a rispondere all'interrogativo per cui è causa. Qui il discorso è diverso e riguarda l'operazione economica di collegamento del contratto di locazione con quello di fideiussione, giacché in questione non è l'accessorietà, quale elemento naturale tra obbligazione principale e obbligazione del garante, ma il collegamento che viene a determinarsi tra fideiussione e locazione, in vista della realizzazione dell'operazione economica che le parti hanno inteso realizzare, non potendosi

10

trascurare che il creditore potrebbe essere indotto a stipulare il contratto proprio perché confida nella garanzia personale rilasciata dal terzo.

22. Per quanto il termine collegamento risulti generico ed oramai utilizzato quale collettore delle più disparate ipotesi, ed essendo pacifico che l'unitarietà del documento negoziale non consente di trarre conclusioni né in ordine alla ricorrenza del collegamento, né quanto ai suoi effetti, risolvendosi, di norma, in un dato occasionale espressivo della mera esteriorizzazione di una pluralità di distinte dichiarazioni negoziali (cfr. supra § 16.2.), l'autonomia del contratto di fideiussione rispetto al contratto ad esso collegato è sufficiente ad escludere che la surrogazione di cui all'art. 1602 cod.civ. si estenda all'obbligazione di garanzia, ove ciò non sia stato espressamente convenuto con il fideiussore (al netto dell'ipotesi in cui la prestazione di garanzia abbia costituito una clausola del contratto di locazione inscindibile dallo stesso: cfr. supra § 16.), dovendosi ribadire che "l'accessorietà che caratterizza il rapporto fideiussorio rispetto a quello principale opera interamente sul piano funzionale degli obblighi assunti dal fideiussore, ma non certo su quello morfologico e strutturale rispetto al quale resta netta e indiscutibile la distinzione e autonomia dei due rapporti" (Cass. 08/11/2019, n. 28827) e che la natura e funzione del contratto di fideiussione richiedono un nesso fra i contratti: l'esigenza del nesso ha una base oggettiva e nessun rilievo giuridico acquista il fatto che la volontà delle parti debba porre in essere, di volta in volta e concretamente, la fattispecie negoziale.

23. Le ragioni derivano dal fatto che il collegamento qui evocato, quand'anche non meramente occasionale, perché rinveniente solo dalla contestualità dei contratti, è da ascrivere al cosiddetto collegamento necessario, in quanto esso è *in re ipsa* e prescinde dalla volontà delle parti, che annovera, secondo la tesi più diffusa, tre diverse ipotesi: quella del collegamento genetico, quella del collegamento funzionale, quella dei contratti di cui l'uno costituisce l'antecedente – necessario – dell'altro. Alla prima ipotesi si riconducono i casi in cui l'influenza sulla vita di un altro contratto riguarda la costituzione, la modificazione o l'estinzione. Alla seconda appartengono i contratti cosiddetti accessori, nonché quelli astratti ed indiretti. Alla terza

ipotesi sono riconducibili i casi in cui un negozio tipico costituisce per la sua efficacia il logico antecedente di un altro. Il denominatore comune del collegamento necessario è che il legislatore, nel descrivere il modello di fatto, ha inteso legare la vita e le sorti o la funzione o gli effetti di un negozio a quelle di un altro. Può convenirsi, dunque, con quella dottrina che esclude la ricorrenza di una connessione contrattuale vera e propria, ravvisandovi, invece, un problema di costruzione della fattispecie e della sua interpretazione.

24. Come il collegamento occasionale sembra estraneo alla teoria della connessione tra i negozi, appartenendo, piuttosto, alla teoria del documento giuridico, allo stesso modo si potrebbe affermare che il c.d. collegamento necessario o legale o tipico, invece di appartenere alla teoria della connessione tra i negozi, riguarda, piuttosto, la tecnica di costruzione della fattispecie e si risolve in un problema di interpretazione della norma che ne costituisce la fonte. Il collegamento tra il contratto da cui origina il debito principale e il contratto fideiussorio non esprime un nesso economico o di scopo unificati dalla volontà delle parti contraenti di coordinare gli stessi al fine di perseguire un fine comune, ulteriore e tendenzialmente diverso da quello che i contraenti potrebbero ottenere ove i contratti fossero separati, né implica l'applicazione del principio *simul stabunt simul cadent*.

La norma da interrogare, ai fini suddetti, è come sempre l'art. 1602 c.c., dal quale non può che farsi discendere, ove le parti non abbiano diversamente ed espressamente disposto, la conseguenza che l'obbligo fideiussorio derivi dal contratto di locazione solo ove ne abbia costituito parte integrante. Derivare vuol dire trovare la propria fonte, quindi, la propria causa nel contratto di locazione.

25. Tale conclusione non è inficiata dai dubbi sulla sorte della fideiussione prestata a favore dell'originario locatore. L'art. 1599 c.c. ha comunque prodotto la sostituzione del creditore originario con il nuovo proprietario, determinando sulla fideiussione un effetto novativo *ex lege* dal lato attivo del rapporto obbligatorio, che può essere evitato solo attraverso una previsione espressa a ciò deputata.



26. Per concludere: dal combinato disposto degli artt. 1599 e 1602 cod.civ. emerge che colui che acquista una *res locata*, ricorrendo i presupposti di cui all'art. 1599 cod.civ., subentra *ex lege* all'originario locatore anche nella obbligazione di garanzia di cui quest'ultimo era beneficiario, ai sensi dell'art. 1602 cod.civ., se tale obbligazione, derivando dal contratto di locazione, in quanto ne aveva costituito una clausola da esso inscindibile, non sia venuta meno per specifiche intese tra le parti originarie. Diversamente, l'operatività della surrogazione legale, di cui all'art. 1602 cod.civ., trova un limite nell'autonomia del contratto di fideiussione rispetto al contratto di locazione. Deve escludersi, infatti, che l'attribuzione della garanzia "derivati" da quest'ultimo, ai fini ed agli effetti di cui all'art. 1602 cod.civ., nonostante l'accessorietà che la contraddistingue, non solo dal punto di vista genetico, ma anche da quello funzionale.

27. Il ricorso deve dichiararsi inammissibile.

28. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo.

29. Si dà atto della ricorrenza dei presupposti processuali per porre a carico della ricorrente l'obbligo di pagamento del doppio del contributo unificato, se dovuto.

### **PQM**

La Corte dichiara inammissibile il ricorso e condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese in favore del controricorrente, liquidandole in euro 2.500,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00 ed agli accessori di legge.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater* del d.p.r. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello da corrispondere per il ricorso, a norma del comma 1 *bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso nella camera di Consiglio della Terza Sezione civile della Corte Suprema di Cassazione in data 16/12/2020.



Si dà atto che il provvedimento è firmato dal solo Presidente, in applicazione della normativa di contenimento dell'epidemia da Covid-19.