1 dicembre 2008 0:00

Recesso dalla fideiussione bancaria

di Redazione

La fideiussione e' una garanzia personale,
in cui un soggetto impegna, a presidio di una determinata obbligazione, l'intero suo patrimonio e non un bene specifico come accade per le garanzie cosiddette reali (es. un immobile sottoposto a ipoteca in garanzia del mutuo, delle azioni poste in pegno a fronte dell'apertura di credito).
La fideiussione e' una garanzia largamente utilizzata dalle banche per presidiare la concessione di crediti alla clientela.
La legge (art. 1936 codice civile)
non definisce il contratto di fideiussione. Essa definisce, invece, il fideiussore nel modo che segue: "E' fideiussore colui che, obbligandosi personalmente verso il creditore, garantisce l'adempimento di un'obbligazione altrui".
I motivi per cui un soggetto si risolve a prestare fideiussione
alla banca sono i piu' diversi. Si puo' trattare, ad esempio, di un familiare che intende prestare aiuto ad un congiunto per intraprendere o continuare una determinata attivita' economica o di un socio di una societa' che intende consentire a quest'ultima di accedere al credito o di accedervi in una misura che, altrimenti, non le sarebbe possibile.
Il contratto
Il debitore principale non e' parte del contratto. Quest'ultimo (il contratto) interviene fra banca e garante e il debitore principale puo' anche non saperlo (afferma, infatti, il 2° comma dell'art. 1936 cod. civ. che: *"La fideiussione e' efficace anche se il debitore non ne ha conoscenza"*).
L'evenienza che il debitore principale non sappia neppure che sia stata prestata una fideiussione a suo favore e' piu' frequente di quanto si creda. L'ipotesi puo' essere quella di un familiare (ad es. la moglie) del debitore che si rechi in banca per effettuare un'operazione e al quale l'operatore di sportello sottoponga un modulo senza nessun'altra spiegazione che la richiesta "firmi qui". La banca sa bene quello che fa, mentre non lo sa la persona interessata. Se questa, fidandosi, appone la sua firma su un modulo –magari in bianco– con quel gesto, presentato come banale ed insignificante, assume obbligazioni estremamente pesanti di cui solo col tempo scoprira' il vero significato.
Il tipo di fideiussione elaborato dalla prassi bancaria che qui interessa e' la cosiddetta *"fideiussione omnibus"* vale a dire una garanzia che assiste qualunque debito, a qualunque titolo, il cliente garantito abbia o vada ad assumere nei confronti della banca. Si tratta di garanzia che copre tutta l'attivita' bancaria del debitore principale non solo quella attuale, ma anche quella che verra' posta in essere; tanto per fare un esempio non solo il mutuo gia' stipulato, ma anche quello che lo sara', lo scoperto per assegni, il fido relativo alla carta di credito ecc.
Unica condizione che la legge pone per la validita' di questa garanzia e' la **fissazione di un limite** -un massimale- **oltre il quale l'impegno del garante non puo' andare**. Sotto questo profilo e' appena il caso di dire che se il modulo e' firmato in bianco l'apposizione del predetto massimale e', praticamente, arbitrio della banca.
Estinguere la fideiussione
Cosa accade se il fideiussore, dopo aver prestato una "fideiussione omnibus", decida, per i piu' vari motivi, di estinguere la fideiussione stessa di, come si dice con termine tecnico, recedere da tale contratto.
Come previsto per tutti i contratti destinati a durare a tempo indeterminato, la legge gli assicura la facolta' di "uscire" dalla sua obbligazione, ma, purtroppo, cio' non significa che egli verra' immediatamente liberato dal debito garantito; in altre parole anche dopo il recesso il fideiussore restera' obbligato in misura minore, ma, pur sempre obbligato.
Infatti i contratti delle banche recano clausole del tipo *"Il fideiussore puo' recedere dalla garanzia dandone comunicazione alla Banca con lettera raccomandata".* La dichiarazione di recesso si reputa conosciuta dalla Banca solo quando la lettera giunga ai suoi uffici.
Il fideiussore risponde, oltre che delle obbligazioni del debitore in essere al momento in cui la Banca ha preso conoscenza del recesso, di ogni altra obbligazione che venisse a sorgere o a maturare successivamente in dipendenza dei rapporti esistenti al momento su indicato.
Per quanto concerne i rapporti di apertura di credito intrattenuti con il debitore, il recesso del fideiussore si rende operante solo quando la Banca abbia potuto recedere a sua volta dai detti rapporti, sia conseguentemente cessata la facolta' di utilizzo del credito da parte del debitore e sia decorso il termine di presentazione degli assegni da lui emessi ed ancora in circolazione".
Va rilevato che la clausola e' da interpretare. Per esempio l'affermazione che il recesso e' operante solo quando la

banca abbia potuto, a sua volta, recedere dai rapporti garantiti non puo' essere portata fino a consentire alla banca stessa comportamenti negligenti o strumentali nella gestione dei rapporti creditizi facendo esclusivo assegnamento sull'impegno del garante.
In pratica **quando il garante invia la raccomandata di recesso alla banca,** quest'ultima, come prima cosa, valuta il contegno da assumere nei confronti del debitore principale nel senso che considera se cessare, o meno, il rapporto creditizio con lui (ad es. revocandogli l'apertura di credito di cui godeva). Infatti accade spesso che la concessione di credito poggia eminentemente sulla garanzia per cui, eliminando la garanzia, viene eliminato anche il credito.
Se, invece, la banca ritiene il cliente sufficientemente affidabile anche senza la fideiussione decidera' per la continuazione del rapporto e si limitera' a prendere atto del recesso.
Per quanto riguarda il garante che receda, il suo interesse sarebbe, com'e' ovvio, essere liberato pienamente e immediatamente dai suoi impegni, ma, purtroppo, cio' non succede quasi mai. E' rarissimo, infatti, che la banca rilasci dichiarazioni liberatorie piene o rinunce alla fideiussione.
Esclusa l'ipotesi, quasi soltanto teorica, di rilascio di una liberatoria piena da parte della banca, la situazione per il garante non cambiera' nel senso che restera' obbligato per il debito che sussisteva nel momento in cui ha esercitato il recesso o, meglio, nel momento in cui la banca ha avuto conoscenza del recesso.
Dunque, ponendo che il cliente fruisse di un'apertura di credito ad esempio di 1.000 utilizzata per 500, il garante rispondera' solo per 500 di modo che se il cliente, in seguito, aumentera' l'utilizzo, poniamo, fino a 600, il garante non rispondera' degli ulteriori 100 in aumento.
Al contrario rispondera' di ogni altra obbligazione che trae origine nel rapporto esistente al momento del recesso. Cosi', ad esempio, se era garantito un mutuo e l'obbligato principale non paghi la rata il garante rispondera' anche dell'interesse di mora.
Dunque, se il debito sussiste al momento del recesso, dalla fideiussione non e' possibile liberarsi.
Cio' rende questo contratto estremamente insidioso e oneroso per chi lo sottoscrive per cui dovra' essere massima la cautela del cliente di fronte alle consuete parole "firmi qui" proferite come se fossero la cosa piu' banale ed insignificante del mondo dall'operatore che gli sottopone uno dei tanti moduli della banca.
Senza pretendere di capire il dettaglio delle clausole riportate –cosa estremamente difficile anche agli addetti ai lavori- **il cliente dovra',** quanto meno, **cercare di capire se veramente vuole obbligarsi in quel modo e per quell'importo e solo allora sottoscrivere.**