

## **TI\_GERICHTE 12.2000.64 vom 7. November 2000**

TI Tribunale d'appello, 2000-11-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2000.64](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2000.64)

FR: TI\_GERICHTE 12.2000.64 du 7 novembre 2000

IT: TI\_GERICHTE 12.2000.64 del 7 novembre 2000

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Erwägungen**

#### **E. 5**

Il Pretore, accogliendo la petizione, ha in definitiva rilevato che il convenuto, rinunciando alla vendita della proprietà di via \_\_\_\_\_ al prof. \_\_\_\_\_, ha contravvenuto ai suoi doveri e ha causato alle qui attrici e a \_\_\_\_\_ un pregiudizio economico, in nesso causale adeguato con la violazione dei suoi obblighi di esecutore testamentario. In particolare, il primo giudice ha considerato l'eventualità della vendita al prof. \_\_\_\_\_ come il mezzo più adeguato per sistemare la pesante situazione debitoria della successione e per consentire la divisione dell'eredità in tempi ragionevoli. Al proposito rileva come la banca avesse minacciato di disdire i crediti concessi a suo tempo ai coniugi \_\_\_\_\_ per il 31 marzo 1993. Considera inoltre il prezzo di fr. 1'200'000.- come adeguato al valore dell'immobile, stimato di poco inferiore da due diverse perizie. Malgrado il prezzo superiore, afferma che l'offerta \_\_\_\_\_, oltre a non godere della preferenza delle coeredi, era meno indicata alla soluzione dei problemi della successione, sia perché richiedeva tempi più lunghi, sia perché dipendente dalla concessione di autorizzazioni non ancora concesse al momento della scelta fra le due opzioni (ossia il 25 marzo 1993), sia ancora perché "nulla era noto in merito alle effettive possibilità di finanziamento del potenziale acquirente" (sent., pto. 4.3). Quanto alle diverse poste del credito litigioso, il pretore ha constatato la mancata contestazione da parte del convenuto, in quanto generica, ovvero non motivata, così che le singole pretese hanno dovuto essere ammesse senza particolare disamina.

#### **E. 6**

Con l'appello il convenuto giustifica anzitutto la sua "generica" contestazione dei crediti di controparte, adducendo che l'esposizione delle singole poste risulta sommaria e di difficile comprensione. Per il resto, dopo aver puntualizzato i compiti dell'esecutore testamentario, i limiti della sua responsabilità e i rapporti con gli eredi, sostiene che al momento delle scelte oggetto della vertenza non esisteva una situazione di grave indebitamento della successione per rapporto agli attivi, ma un pesante debito della signora \_\_\_\_\_. Né egli era tenuto a seguire le istruzioni delle eredi, tanto più che apparivano ambigue, così come attesta l'atteggiamento della vedova \_\_\_\_\_ di fronte all'eventualità della vendita a \_\_\_\_\_, cui aveva già concesso l'accesso alla casa, consegnandogli le chiavi. Sottolinea che il criterio della sua scelta è stato il maggior ricavo che avrebbe fruttato quella seconda occasione, mentre l'abbandono dell'affare da parte dell'interessato corrispondeva a un suo diritto. Per quanto riguarda il prof. \_\_\_\_\_, l'appellante rileva come il termine impartitogli dal suo rappresentante per concludere il negozio fosse prematuro, tenuto conto

che la prevista compravendita avrebbe comunque dovuto essere preceduta dal trapasso per successione del bene immobile alle eredi. Osserva infine che il pregiudizio lamentato dalle attrici non è in un rapporto di causale adeguato con la sua attività, conforme agli ampi poteri riservatigli dalla legge. Delle osservazioni con cui le attrici postulano la reiezione del gravame si dirà, se necessario, nel seguito.

#### **E. 7**

L'articolo 518 CC prevede che salvo contraria disposizione del testatore, l'esecutore testamentario ha gli stessi diritti e doveri dell'amministratore di una successione; in generale egli deve far rispettare la volontà del testatore; in particolare, deve amministrare la successione, pagarne i debiti, soddisfare i legati e procedere alla divisione (art. 518 cpv. 2 CC). Per corrispondere all'eventuale esigenza di estinguere debiti della successione egli può realizzare determinati attivi, eventualmente tutti gli attivi presenti ( Druey , Grundriss des Erbrechts, ed. 4, p. 184), e quindi anche beni immobili ( Druey , op. cit., p. 193, N. 70). Procedendo in tal senso, l'esecutore non è vincolato al parere degli eredi, nemmeno a un loro eventuale unanime consenso ( Druey , op. cit., p. 188, N. 36), anzi può agire addirittura contro tale posizione, godendo di un ampio potere d'apprezzamento e di decisione ( Künzle , Der Willensvollstrecker, Zurigo, 2000, p. 83; Karrer , Schweizerisches Zivilgesetzbuch II, Basilea 1998, art. 518 CC, N. 40): in particolare, egli deve agire esclusivamente in modo adeguato ai suoi compiti ("nur auf die Richtigkeit verpflichtet": Druey , ibidem, N. 71); in altre parole, il diritto dispositivo che per legge è di sua pertinenza ( Künzle , op. cit., p. 246) esclude ogni intervento degli eredi ( Bracher , Der Willensvollstrecker, Zurigo, p. 71; Künzle , op. cit., p. 61). In merito ai beni immobili e alla loro eventuale alienazione, agendo in nome proprio, anche se per conto della successione, l'esecutore otterrà la trascrizione della proprietà del bene a Registro fondiario, semplicemente comprovando tale sua qualità ( Tuor , in Comm. di Berna, 1964, art. 518 CC, N. 12; Torricelli , L'esecutore testamentario in diritto svizzero, Berna, 1953, p. 153; Lob , op. cit., p. 64). Ciò non toglie che, previamente, il bene immobile -di regola- dovrà essere iscritto a nome della successione sulla base del certificato ereditario che, con le riserve previste dalla legge (art. 559 CC), indica gli eredi legali e istituiti; né può essere escluso che, in casi d'urgenza, un'iscrizione provvisoria possa prescindere dall'elenco degli eredi ( Lob , op. cit., p. 62-63).

#### **E. 8**

Alla responsabilità dell'esecutore testamentario si applicano per analogia i disposti di legge sul mandato ( Druey , op. cit., p. 189; Lob , Les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire en droit suisse, p. 119; Künzle , op. cit., p. 120; Escher , in Comm. di Zurigo, 1959, art. 518 CC, N. 14): in particolare, egli è responsabile, anche nei confronti degli eredi, per la sua carente diligenza che abbia causato loro un danno, ovvero -ad esempio- intraprendendo procedure temerarie o omettendo di perseguire tempestivamente un debitore poco solvibile ( Lob , op. cit., p. 119). Per contro, il preventivo accordo della successione su una determinata decisione, esclude la responsabilità dell'esecutore derivante dalla stessa ( Tuor , op. cit., ibidem, N. 24). Qualora siano dati i presupposti per la condanna dell'esecutore testamentario al risarcimento dei danni, il giudice ne fissa l'importo secondo le circostanze e la gravità dell'errore ( Lob , op. cit., p. 124; Karrer , op. cit., ibidem, N. 112).

#### **E. 9**

L'azione di responsabilità nei confronti dell'esecutore testamentario promossa dagli eredi per il pregiudizio loro arrecato dev'essere formalmente introdotta dagli eredi

congiuntamente se la divisione non è ancora avvenuta ( DTF 51 II 195; Lob , op. cit., p. 123; Karrer , op. cit., ibidem, N. 113). La questione non è dibattuta, ma dev'essere esaminata d'ufficio, in quanto comporta un presupposto sostanziale per l'applicazione di diritto federale ( DTF 96 II 123 segg.). Nel caso concreto, a prescindere dalla mancanza di qualsiasi indicazione sull'avvenuta divisione, va almeno precisato che al momento dell'introduzione dell'azione -il 1. ottobre 1996- la figlia di primo letto del de cuius \_\_\_\_\_ che -diseredata dal padre- aveva contestato giudizialmente quella disposizione con petizione 6 luglio 1993, già aveva concluso con le qui attrici la transazione 22 marzo 1994 (doc. 4). Con la stessa \_\_\_\_\_ è stata reintegrata nella successione del padre quale erede legittima, ossia avente diritto alla quota legittima; di conseguenza -ritirata l'opposizione al rilascio del certificato ereditario a suo tempo inoltrata- il Segretario assessore della Pretura del distretto di Lugano ha decretato che gli unici eredi della successione di \_\_\_\_\_ sono la moglie e le figlie \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ (doc. 6 di data 9 maggio 1994). Senonché , ai fini della legittimazione attiva alla presente causa (peraltro non contestata dal convenuto), è agli atti uno scritto 6 febbraio 1995 all'esecutore testamentario dell'avv. \_\_\_\_\_, allora patrocinatore di \_\_\_\_\_, con cui gli indicava che le coeredi avevano raggiunto un ulteriore accordo, ossia di estromissione dalla Comunione ereditaria di \_\_\_\_\_ (doc. 20); comunicazione rimasta incontestata -per quanto qui risulti- sia da parte dell'erede interessata, sia da parte dell'esecutore testamentario. Contrariamente poi a un ulteriore scritto dello stesso avvocato alle coeredi e al convenuto (doc. 19), anche \_\_\_\_\_, figlia di \_\_\_\_\_ (quest'ultima figlia di secondo letto del de cuius) era stata diseredata al pari della madre con disposizione testamentaria 30 marzo 1992 (doc. BB, dattiloscritto, foglio 2). Ne consegue che né la madre, né la figlia risulta che si siano in qualsiasi modo opposte all'univoca volontà del testatore. Ciò che basta per ritenere data -in questa sede- la legittimazione attiva delle attrici nella presente causa di responsabilità contro l'esecutore testamentario.

#### **E. 10**

. Nel merito della questione, vale la pena di considerare se le eredi, in particolare le attrici, abbiano espresso il loro consenso all'esecutore testamentario in merito alla decisione di preferire come compratore del fondo \_\_\_\_\_ al prof. \_\_\_\_\_; ciò che comporterebbe l'esclusione per questo solo motivo della responsabilità del convenuto. Orbene, non è contestato che \_\_\_\_\_ non fu individuato come potenziale acquirente dall'avv. \_\_\_\_\_ sulla base delle proprie indagini, ma che era un conoscente dei coniugi \_\_\_\_\_ e aveva fors'anche stretto amicizia con \_\_\_\_\_ (teste avv. \_\_\_\_\_); è altrettanto pacifico che almeno la vedova del de cuius fosse informata sin dall'inizio dell'interesse espresso da \_\_\_\_\_, tant'è che controfirmò la sua prima dichiarazione in tal senso del 27 febbraio 1993 (doc. 10), entrando nel merito dell'offerta (teste avv. \_\_\_\_\_). Tuttavia, il significato di quella firma non solo è difficilmente intuibile, ma nemmeno può essere dedotto da altri elementi a conferma di un'eventuale preferenza delle eredi per quell'interessato nei confronti del prof. \_\_\_\_\_; anzi, proprio perché fosse chiaro il contrario, la stessa \_\_\_\_\_, per mano del suo rappresentante avv. \_\_\_\_\_, il 1. marzo 1993, ossia pochi giorni dopo, esprimeva con determinazione all'esecutore testamentario che "quel generico impegno non giustifica la rinuncia alla conclusione del contratto con il prof. \_\_\_\_\_ prevista per il 9 marzo e nemmeno un tentativo di procrastinare la sottoscrizione" (doc. P). Se ne deve concludere che il comportamento delle attrici non è stato tale da escludere la possibilità di ritenere responsabile l'esecutore testamentario per non aver concluso la compravendita con il prof.

\_\_\_\_\_.

## E. 11

Quanto all'interesse di quest'ultimo all'acquisto dell'immobile non vi sono elementi per un giudizio negativo di tale eventualità, anzi: il prezzo offerto doveva essere considerato equo rispetto al mercato immobiliare di allora (cfr. perizia immobiliare 16 febbraio 1993 dell'Ufficio cantonale di stima, doc. E), l'offerta era libera da qualsiasi premessa di legge concernente la persona dell'acquirente e l'affare era gradito a tutte le coeredi, ossia non soltanto alle attrici, ma anche a \_\_\_\_\_ che su quella base e nei tempi prospettati era disposta a essere tacitata dalle coeredi sulla base della legittima (testi avv. \_\_\_\_\_ e avv. \_\_\_\_\_). Inoltre, e non è poco, accedendo a tale negozio, il convenuto sarebbe stato garantito per la sua eventuale responsabilità dal ripetuto, univoco consenso delle attrici. Ma, come esposto sopra, non è in base a questi criteri che dev'essere giudicato l'agire dell'esecutore testamentario. Determinante nella fattispecie è il giudizio sulla decisione che gli viene rimproverata, ossia di aver preferito concludere l'affare con \_\_\_\_\_, non tenendo conto delle incognite legate a tale negozio. Questa Camera non ritiene tuttavia che di tale decisione, rispettivamente di quella di abbandonare le trattative con il prof. \_\_\_\_\_, possa essere fatto un serio rimprovero all'esecutore testamentario, ovvero considerare che così facendo egli sia venuto meno alla diligenza che imponeva il suo compito di legge. Infatti, data per acquisita la necessità di realizzare il bene immobile (questione pacifica in causa), l'offerta \_\_\_\_\_ -oltre ad essere superiore nel prezzo alla prima- poteva anch'essa venir presa in seria considerazione, malgrado il fatto che la persona interessata fosse straniera e quindi non immediatamente abilitata all'acquisto di immobili. Al proposito va detto: che -come già ricordato- si trattava di persona conosciuta all'attrice \_\_\_\_\_; che, dopo aver messo per scritto -alla presenza della stessa signora e del convenuto- la sua intenzione di acquistare, egli dava ordine alla sua banca già in data 6 marzo 1993 di "prestare nelle mani dell'avv. \_\_\_\_\_, notaio, una garanzia bancaria di frs. 100'000.- (centomila) per l'eventualità che non dovessi, non ostante ricevuta l'autorizzazione, prestarmi poi a concludere l'atto notarile definitivo", sempre menzionando la cifra di fr. 1'400'000.- (doc. 11); che, in effetti, la prevista garanzia bancaria 9 marzo 1993, valida fino al 9 settembre successivo, è stata consegnata all'esecutore testamentario, con chiaro riferimento al prospettato negozio (doc. R); e che, a conferma della sua intenzione, \_\_\_\_\_ aveva compiuto gli atti necessari per ottenere i permessi in vista di formalizzare l'acquisto: l'8 marzo 1993 aveva formulato domanda all'autorità LAFE di prima istanza (doc. 13, foglio 1) e il 27 marzo -appena ottenuta la dichiarazione favorevole dell'Autorità cantonale di sorveglianza LAFE (doc. 14)- aveva chiesto il necessario permesso di lavoro (doc. 15). Al proposito, non può essere disattesa la tempestività con cui l'avv. \_\_\_\_\_ -per conto di \_\_\_\_\_ - ha messo in moto queste procedure; comunque la circostanza che entrambe si siano in brevissimo tempo favorevolmente concluse per l'istante può senz'altro significare che le premesse per l'ottenimento delle autorizzazioni richieste erano palesemente date e che questa circostanza era stata rettamente valutata e prevista dall'esecutore testamentario, così da poter considerare gli ostacoli paventati più formali che sostanziali. Potrebbe restare il rimprovero di non aver considerato eccessivamente alto il prezzo offerto da \_\_\_\_\_, ossia -secondo le affermazioni del perito giudiziario (perizia, p.12)- ben al di sopra di quanto potesse essere il valore venale del fondo nel 1993. Sennonché, se questa affermazione non ha ragione di essere messa in dubbio, allora essa deve valere, pur tenendo conto della differenza delle offerte, anche per l'affare prospettato dal prof. \_\_\_\_\_, visto come la stima peritale del valore venale dei

fondi giunga a fr. 886'000.- (perizia, p. 11). Considerati tutti questi elementi, non si può rimproverare al convenuto, di aver preferito spuntare fr. 200'000.- in più dalla vendita dell'immobile; che poi il negozio non venne concluso è questione che esula dall'attività dell'avv. \_\_\_\_\_, né le attrici sostengono che altri elementi dovessero far intendere che, malgrado la conclamata serietà d'intenti, l'affare non sarebbe giunto in porto. Né alcun altro elemento istruttorio attribuisce al convenuto l'esito negativo della trattativa in esame.

#### **E. 12**

Per il resto, va osservato che, mentre in precedenti scritti, le attrici rimproveravano al convenuto, decaduta la trattativa \_\_\_\_\_, di non aver più intrapreso alcunché in loro favore, l'argomento appare estraneo alla vertenza giudiziaria: infatti, l'unico vero rimprovero mosso alla controparte è quello descritto negli allegati introduttivi e posto a fondamento del preteso credito delle attrici (petizione, ad 7.1; replica, p. 11 e 12), mentre l'ulteriore argomento, proposto in sede di conclusioni (ad 2.5), resta escluso dal merito della lite poiché proposto tardivamente (Cocchi / Trezzini, CPC-TI, art. 74, m. 4 - 6). Stando così le cose, non dev'essere affrontato il tema del calcolo del danno, rispettivamente della presenza degli altri presupposti del credito vantato dalle attrici.

#### **E. 13**

. L'appello di parte convenuta deve così essere accolto e la sentenza pretorile riformata di conseguenza. Le spese e le ripetibili di prima e di seconda istanza seguono la soccombenza. Al convenuto, deceduto in data 3 luglio 2000, sono succeduti in causa i suoi eredi, ossia la moglie \_\_\_\_\_, nata \_\_\_\_\_, e i figli \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ (cfr. certificato ereditario 18 agosto 2000). Essi hanno accettato l'eredità e la continuazione di questa causa, subentrando nella lite (comunicazione 11 settembre 2000). Motivi per i quali, richiamati per le spese gli art. 148 CPC, la LTG e la TOA pronuncia: I. L'appello 10 aprile 2000 dell'Avv. \_\_\_\_\_ è accolto. Di conseguenza la sentenza 21 marzo 2000 del Pretore del distretto di Lugano, Sezione 2, è così riformata: 1. La petizione 1. ottobre 1996 di \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ è respinta. 2. La tassa di giustizia di complessivi fr. 7'500.- e le spese, da anticipare come di rito, sono poste a carico delle attrici in solido. Esse sono pure tenute a rifondere a \_\_\_\_\_, nonché a \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, complessivamente fr. 22'000.- a titolo di ripetibili. II. Le spese della procedura di appello e la tassa di giustizia, per complessivi fr. 4'000.-, già anticipati dall'appellante, sono poste a carico delle attrici. Esse verseranno in solido alle controparti la somma di fr. 7'000.- a titolo di ripetibili di questa sede. III. Intimazione a: – \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura del distretto di Lugano, sezione 2. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il segretario