

## **TI\_GERICHTE 12.2002.206 vom 14. Februar 2003**

TI Tribunale d'appello, 2003-02-14, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_12.2002.206](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2002.206)

FR: TI\_GERICHTE 12.2002.206 du 14 février 2003

IT: TI\_GERICHTE 12.2002.206 del 14 febbraio 2003

### **Regeste**

Sentenza o decisione senza scheda

### **Volltext**

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 14.02.2003 12.2002.206

Sentenza o decisione senza scheda

Incarto n. 12.2002.206 Lugano 14 febbraio 2003 /fb In nome della Repubblica e Cantone del Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Cocchi, presidente Chiesa e Epiney-Colombo segretaria: Zanetti, vicecancelliera sedente per statuire nella causa OA.1998.00001 della Pretura del Distretto di Bellinzona promossa con petizione 30 dicembre 1997 da Eredità giacente fu \_\_\_\_\_ rappr. dall'avv. \_\_\_\_\_ contro \_\_\_\_\_ rappr. dall'avv. \_\_\_\_\_ con cui la parte attrice ha chiesto che venga accertata l'illiceità e l'impraticabilità della compensazione operata dalla \_\_\_\_\_ e la condanna di quest'ultima a restituire agli amministratori, in subordine alla successione fu \_\_\_\_\_ l'importo di fr. 243'722.40 oltre accessori, con protesta di spese e ripetibili; domanda avversata dalla convenuta e che il Pretore, con sentenza 11 novembre 2002, ha parzialmente accolto, limitatamente a fr. 222'742.40 oltre accessori; appellante la convenuta che, con memoriale 3 dicembre 2002, chiede la riforma del querelato giudizio nel senso di respingere le pretese avanzate dalla parte attrice, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre il convenuto, con osservazioni 20 dicembre 2002, postula la reiezione del gravame con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti ritenuto in fatto: A. In data 12 settembre 1997 decedeva a \_\_\_\_\_, titolare di una ditta individuale attiva nel settore della carpenteria. Con decreto 17 settembre 1997 il Pretore del Distretto di Riviera ordinava la compilazione dell'inventario della successione e nominava \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ quali amministratori della successione, mentre la ditta individuale del defunto veniva autorizzata a continuare provvisoriamente la propria attività. L'inventario successorio allestito dal notaio avv. \_\_\_\_\_ in data 19 dicembre 1997 è stato notificato a \_\_\_\_\_, figlio e unico erede del defunto, con decreto 24 dicembre 1997. B. Nell'ambito della gestione provvisoria dell'azienda, tra il 15 settembre e il 4 novembre 1997, alcuni debitori della ditta individuale \_\_\_\_\_ effettuarono versamenti per un totale di fr. 243'7220.40 direttamente sul conto corrente n. \_\_\_\_\_ intestato alla ditta presso la \_\_\_\_\_, sede di \_\_\_\_\_ (doc. B). Questo conto corrente era stato aperto da \_\_\_\_\_ per l'omonima ditta individuale il 9 marzo 1994, con un limite di credito di fr. 500'000.--, senza copertura (doc. 1). La \_\_\_\_\_ ha poi posto in compensazione l'importo di fr. 243'7220.40 con crediti direttamente vantati a proprio nome nei confronti della ditta \_\_\_\_\_, rispettivamente nei confronti della persona del defunto. C. Con petizione 30 dicembre 1997, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ in veste di amministratori della successione fu

\_\_\_\_\_ chiedevano che fosse accertata l'illiceità della compensazione effettuata dalla \_\_\_\_\_ e che la somma di fr. 243'7220.40 venisse restituita agli amministratori della successione o, in subordine, alla successione stessa. A mente dell'attrice infatti, nel corso della procedura di beneficio di inventario, rispettivamente quando il notaio incaricato sta allestendo l'inventario successorale, non sarebbe possibile attuare alcuna compensazione poiché il contesto giuridico sarebbe paragonabile a quello vigente durante la moratoria concordataria e il fallimento. Al caso concreto, a far tempo dalla data del decesso di \_\_\_\_\_, si imporrebbe quindi il divieto di compensazione sancito dai combinati art. 297 cpv. 4 e 213 cpv. 2 cifra 2 LEF, qui applicabili per analogia. Con risposta 16 marzo 1998, la \_\_\_\_\_ postulava la integrale reiezione della petizione ritenendo legittima la compensazione delle rispettive pretese poiché avvenuta nell'ambito di un contratto di mutuo sotto forma di conto corrente. Più precisamente, secondo la convenuta, non ci si troverebbe davanti ad una compensazione in senso giuridico delle diverse poste, ma ad un'operazione contabile avvenuta nell'ambito del rapporto di conto corrente. In altre parole, la \_\_\_\_\_ avrebbe unicamente proceduto a registrare degli accrediti sul conto corrente. Inoltre, la amministrazione della successione, sebbene ciò rientrasse nelle sue facoltà, non sarebbe intervenuta per modificare il suddetto rapporto. In ogni caso, a mente della convenuta, la relazione di natura obbligatoria venuta in essere tra le parti avrebbe avuto origine al momento dell'apertura della linea di credito in conto corrente, il 9 marzo 1994, vale a dire ben prima della dichiarazione pretorile del 17 settembre 1997 mediante la quale si ordinava la compilazione dell'inventario successorio nell'ambito della procedura di beneficio di inventario (doc. A, I). Quindi, i beni di cui la successione fu \_\_\_\_\_ chiede la restituzione appartenevano già alla \_\_\_\_\_ e pertanto non vi sarebbe alcun motivo per applicare alla fattispecie in disamina i combinati art. 213 e 297 LEF. Infine, la \_\_\_\_\_ contestava la capacità processuale e la legittimazione attiva di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ nella loro veste di amministratori della successione fu \_\_\_\_\_. Stante che la causa era stata avviata nel periodo in cui era in fase di allestimento l'inventario successorale nell'ambito della procedura di beneficio di inventario, ovvero in un periodo nel quale le cause sono sospese e non se ne potrebbero proporre di nuove, riservati i casi di urgenza (art. 586 CC), la parte convenuta ha contestato che nel caso specifico fossero dati gli estremi dell'urgenza. Del resto, la presente causa non rientrerebbe nel novero delle azioni necessarie, in quanto gli attori avrebbero ammesso che la rinuncia dell'erede legale \_\_\_\_\_ poteva "considerarsi come scontata" poiché la successione sarebbe stata "passiva per un cospicuo numero di milioni". D. Nel febbraio 1998 \_\_\_\_\_ rinunciava all'eredità e pertanto, il 20 febbraio 1998, la Pretura del Distretto di Riviera dichiarava vacante la successione ordinando la liquidazione dell'eredità in via di fallimento e dava scarico agli amministratori della successione - \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ - per il mandato da essi svolto. Questo decreto non è stato impugnato. Il 10 giugno 1998, la prima assemblea dei creditori dell'eredità giacente fu \_\_\_\_\_ nominava quali amministratori speciali dell'eredità giacente, congiuntamente, l'avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_. Con istanza 12 ottobre 2000, l'amministrazione speciale dell'eredità giacente fu \_\_\_\_\_ chiedeva di essere dichiarata parte attrice nella causa avviata il 30 dicembre 1997, con la conseguente estromissione dalla lite dei precedenti attori, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, i quali avevano nel frattempo ceduto all'amministrazione speciale le pretese formulate con la petizione del 30 dicembre 1997 (doc. D, E). Con decreto 14 novembre 2000 il Pretore accertava la qualità di parte attrice dell'Eredità giacente fu \_\_\_\_\_, dimettendo i precedenti amministratori della successione dalla lite. Questo decreto non è stato impugnato

e pertanto è cresciuto in giudicato. E. Con giudizio 11 novembre 2002, in parziale accoglimento della petizione presentata dall'Eredità giacente fu \_\_\_\_\_, il Pretore condannava la \_\_\_\_\_ a versare alla parte attrice l'importo di fr. 222'742.40. Dalla somma richiesta di complessivi fr. 243'722.40, il giudice ha defalcato fr. 20'980.-- in quanto tale cifra è stata versata sul conto intestato alla ditta \_\_\_\_\_ prima del 17 settembre 1997, data del decreto pretorile che ordinava la compilazione dell'inventario successorale nell'ambito della procedura di beneficio di inventario. Il primo giudice ha definito come illegittime le compensazioni effettuate dalla \_\_\_\_\_ sul conto intestato alla ditta del defunto dopo il 17 settembre 1997, sostenendo - basandosi su una sentenza emessa da questa Camera in una situazione simile e già cresciuta in giudicato - che anche nella procedura di beneficio di inventario ritornava applicabile per analogia l'art. 213 cpv. 2 LEF, in quanto il contesto giuridico era paragonabile a quello vigente durante una moratoria concordataria (art. 297 cpv. 4 LEF). Il Pretore ha altresì respinto la tesi della convenuta secondo la quale non sarebbe avvenuta alcuna compensazione, bensì una mera operazione contabile tra le poste di dare e avere, qualificando invece il rapporto venuto in essere tra \_\_\_\_\_ e il suddetto istituto bancario come contratto di mutuo nella forma del conto corrente con un determinato limite di credito. Di conseguenza, tra le reciproche pretese sarebbe subentrata automaticamente una compensazione, senza che fosse necessaria un'esplicita manifestazione di volontà in tal senso. Il Pretore ha altresì stabilito che la procedura avviata il 30 dicembre 1997 da \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ rientrava nel novero delle cause necessarie per accertare la composizione dell'asse ereditario e quindi rappresentava un caso urgente ex art. 586 cpv. 3 CC, in quanto la decisione degli eredi quo all'accettazione dell'eredità dipendeva dall'accertamento dell'esistenza o dell'inesistenza di pretese e obblighi della successione. Infine, il primo giudice autorizzava ulteriormente l'eredità giacente a restare in lite, basandosi sulla decisione della prima assemblea dei creditori del 10 giugno 1998 che la legittimava a procedere in via giudiziaria a nome dell'eredità giacente (v. doc. A, 6; in occasione della seconda assemblea dei creditori del 15 ottobre 1999, tale autorizzazione non è stata né modificata, né revocata). F. In sede di appello, la \_\_\_\_\_ ha censurato la decisione pretorile contestando avantutto la legittimazione attiva degli ex amministratori ad avviare nei suoi confronti la procedura giudiziaria in oggetto. L'appellante ha poi segnalato che nell'ambito della relazione di conto corrente, \_\_\_\_\_ aveva espressamente autorizzato la \_\_\_\_\_ ad addebitare in conto ogni suo prelevamento, rispettivamente ogni importo dovuto all'istituto di credito per qualsiasi ragione o causa (doc. 1). Di conseguenza, i versamenti da parte di terzi avvenuti tra il 17 settembre e il 4 novembre 1997 sul conto corrente intestato alla ditta \_\_\_\_\_ potevano essere senz'altro registrati. In ogni caso, "in assenza di due crediti reciproci (la Banca non essendo in concreto a sua volta debitrice nei confronti dell'appellata)", l'operazione contabile di accredito eseguita dalla \_\_\_\_\_ nell'ambito del rapporto di conto corrente non sarebbe parificabile a una compensazione ai sensi dell'art. 120 CO. Di conseguenza, non potrebbe tornare applicabile l'art. 213 LEF. L'appellante contesta anche l'applicazione per analogia della predetta norma poiché in casu non ci si troverebbe davanti ad una lacuna della legge, bensì ad un silenzio qualificato del legislatore che non avrebbe ritenuto necessario regolamentare il divieto di compensazione nell'ambito del beneficio di inventario. Un ulteriore punto a favore della \_\_\_\_\_ sarebbe costituito dal fatto che essa non avrebbe mai ricevuto l'incarico da parte degli amministratori della successione di bloccare l'operatività del conto corrente n. \_\_\_\_\_. Decisiva sarebbe quindi l'inazione degli amministratori della successione, i quali avrebbero

lasciato sussistere il rapporto di conto corrente anche dopo la morte di \_\_\_\_\_ e non avrebbero evitato che delle somme giungessero sul conto corrente. Infine, a mente della \_\_\_\_\_, la causa avviata il 30 dicembre 1997 difetterebbe del requisito dell'urgenza ai sensi dell'art. 586 cpv. 3 CC. La parte appellata si oppone all'appello, richiamando la decisione emanata in data 8 agosto 2002 da questa Camera in una fattispecie simile (inc. n. 12.2001.00168). considerato in diritto: 1. Innanzitutto, l'appellante solleva l'eccezione di carenza di legittimazione attiva degli amministratori della successione fu \_\_\_\_\_, vale a dire \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_. Tale censura è infondata. In primo luogo, l'amministratore designato di una successione è legittimato a condurre quale parte il processo concernente l'attivo e il passivo della successione a nome proprio e in luogo dell'effettivo soggetto attivo o passivo del diritto contestato ( Schaufelberger , Commentario Basilese, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Basilea 1998, n. 28 ad art. 602 CC: "Wurde ein Erbschafts-verwalter ... bestellt, steht diesem die Prozessführungs-befugnis an Stelle der Erbgemeinschaft im eigenen Namen und als Partei zu"; DTF 116 II 131). In secondo luogo, visto che dopo la rinuncia all'eredità dell'unico erede del defunto, con decreto 20 febbraio 1998, validamente cresciuto in giudicato, il Pretore del Distretto di Riviera ha ordinato la liquidazione in via di fallimento dell'eredità giacente fu \_\_\_\_\_, tutti i beni del de cuius sono andati a formare un'unica massa ai sensi degli art. 197 ss. LEF. Come rettamente stabilito dal Pretore, questa fattispecie è parificabile alla successione a titolo universale regolata dall'art. 102 CPC ( Olgiati , Le norme generali per il procedimento civile nel Canton Ticino. Zurigo 2000, ad art. 102 CPC, pag. 400 ss.) e di conseguenza, la pretesa avanzata con petizione 30 dicembre 1997 da \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ è passata all'eredità giacente fu \_\_\_\_\_. Dagli atti risulta inoltre che gli amministratori dell'eredità giacente, l'avv. \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, sono stati autorizzati a stare in causa dalla prima assemblea dei creditori (v. doc. A, F). In terzo luogo, con istanza 12 ottobre 2001 l'amministrazione speciale dell'eredità giacente ha chiesto al Pretore del Distretto di Bellinzona che l'eredità giacente fu \_\_\_\_\_ fosse dichiarata parte attrice nella causa in luogo di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_. In data 14 novembre 2000 il Pretore accoglieva integralmente la suddetta istanza. L'appellante sostiene di aver opposto la propria formale opposizione a tale decreto (appello 3 dicembre 2002, pag. 4, pto. 5 in fine e pag. 5, pto. 7). Questa affermazione è scorretta, in quanto contro il decreto 14 novembre 2002 la \_\_\_\_\_ non ha interposto alcun appello e di conseguenza esso è cresciuto in giudicato. Non avendo l'appellante impugnato il decreto che stabiliva la capacità processuale e la legittimazione attiva dell'eredità giacente fu \_\_\_\_\_, questa eccezione è improponibile in sede di appello. Infatti, se del caso, questa censura avrebbe dovuto essere formulata impugnando il predetto decreto ( Cocchi/Trezzini , CPC-TI, Lugano 2000, m. 3 ad art. 96 CPC). Ne discende che la rinnovata proposizione dell'eccezione di carenza di legittimazione attiva è infondata sotto ogni aspetto e va quindi respinta. Infine, il Pretore ha giustamente concluso che l'azione avviata il 30 dicembre 1997 rientrava nelle cause urgenti ai sensi dell'art. 586 cpv. 3 CC in quanto essa era finalizzata a stabilire la composizione dell'asse ereditario. In effetti, una causa giudiziaria è qualificata come urgente ai sensi della predetta norma quando la decisione degli eredi quo alla accettazione dell'eredità dipende dall'accertamento della esistenza o meno di pretese o obblighi della successione ( Wissmann , Basler Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, Basilea 1998, n. 6 ad art. 586 CC). 2. Tra le parti è venuto in essere un contratto di mutuo sotto forma di conto corrente con un limite di credito garantito a \_\_\_\_\_ pari a fr. 500'000.-- (v. lettera 9 marzo 1994 che richiama le

condizioni generali della banca note al cliente, ma che non sono state prodotte in causa; doc. 1). Nell'ambito del contratto di mutuo nella forma del conto corrente con un limite di credito ben determinato, le reciproche pretese possono essere conguagliate contabilmente e senza disposizioni particolari delle parti. Tra le poste di dare e avere avviene quindi automaticamente una compensazione, senza un'esplicita manifestazione di volontà in tal senso ( Dtf 100 III 79 e 104 II 192; Etter , *Le contrat de compte courant*, tesi Zurigo 1994, pag. 50, 166 ss. e in particolare pag. 169, ultimi due paragrafi; Peter , *Schweizerisches Privatrecht*, 2. ed., Basilea/Francoforte s.M. 1996, n. 1 Vorbem. ad art. 120-126 CO e n. 7 e 16 ad art. 124 CO; Guggenheim , *Les contrats de la pratique bancaire suisse*, 4. ed., Chêne-Bourg/Ginevra 2000, pag. 473). In questa misura, sulla scorta di un accordo venuto in essere tra le parti, vi è una differenziazione – nel senso di una facilitazione formale, stabilita ex ante una volta per tutte ( Etter , op. cit., pag. 169, ultimo paragrafo) – rispetto all'istituto della compensazione regolato dagli art. 120 ss. CO ( Schwenzer , *Schweizerisches Obligationenrecht AT*, Berna 1998, n. 77.03 e 80.06; Lombardini , *Droit bancaire suisse*, Zurigo 1992, pag. 193 ss.; Guggenheim , op. cit., pag. 473 ss.). Questo però non significa, al contrario di quanto asserisce erroneamente l'appellante, che la compensazione messa in atto nell'ambito di un contratto di conto corrente debba essere trattata diversamente rispetto all'istituto regolato agli art. 120 ss. CO, rispettivamente che ci si trova di fronte a mere operazioni contabili o registrazioni degli accrediti. Dottrina e giurisprudenza sono infatti concordi nel sostenere che la compensazione che si verifica nell'ambito del contratto di conto corrente ricade sotto le condizioni generali previste dagli art. 120 ss. CO ( Etter , op. cit., pag. 167 ss.). Inoltre, a ciò si aggiunga soltanto che in entrambi i casi il risultato delle compensazioni è identico (v. Guggenheim , op. cit., pag. 479).

3. La successione fu \_\_\_\_\_ sostiene che quando gli eredi chiedono l'allestimento di un inventario successorale e in seguito rinunciano all'eredità, le norme della LEF regolanti gli effetti del fallimento (quindi anche l'art. 213 LEF) dovrebbero essere applicate retroattivamente a partire dal momento del decesso del de cuius e non dalla dichiarazione di fallimento da parte dell'autorità competente. In ogni caso si giustificerebbe l'applicazione per analogia delle norme regolanti la moratoria concordataria, in quanto la stessa rappresenterebbe un istituto analogo all'allestimento di un inventario successorio ex art. 580 ss. CC. In prima istanza, il Pretore ha avallato tale tesi, facendo però decorrere gli effetti dal momento in cui è stata emanata la decisione giudiziaria quo all'allestimento dell'inventario successorio ex art. 580 ss. CC. Di conseguenza, in casu, il divieto di compensazione sancito dall'art. 213 cpv. 2 cfr. 2 LEF tornerebbe applicabile a far tempo dal 17 settembre 1997. La \_\_\_\_\_ si è opposta all'applicazione per analogia delle norme regolanti gli effetti del fallimento anche nell'ambito della procedura di beneficio di inventario.

3.1 È quindi indispensabile analizzare con precisione gli istituti della moratoria concordataria e del beneficio di inventario al fine di stabilire se sono ravvisabili delle similitudini. In caso affermativo, nell'ambito della procedura di beneficio di inventario sarebbero applicabili per analogia le norme vigenti per la moratoria concordataria (art. 293 ss. LEF), e di riflesso, per il rinvio dell'art. 297 cpv. 4 LEF, anche gli art. 213 e 214 LEF che regolano la compensazione nel fallimento.

3.2 Lo scopo dell'inventario ex art. 580 CC consiste nel determinare in modo preciso e sicuro lo stato dell'eredità lasciata dal defunto – sia gli attivi sia i passivi – affinché gli eredi possano decidere con cognizione di causa in merito alla sorte del patrimonio successorale. In tal modo, gli eredi non sono obbligati ad accettare incondizionatamente una successione che presenta un passivo, ma viene data loro la

possibilità di operare scelte ponderate in base a dati precisi e stabili (art. 588 CC; Dtf 110 II 230 e Zbgr , 1994, pag. 157; Pfyl , Die Wirkungen des öffentlichen Inventars, tesi Friburgo 1996, pag. 45; Wissmann , op. cit., n. 4 ss. ad Vorbem. art. 580-592 CC: “möglichst genaue Ermittlung der Aktiven und der Passiven der Erbschaft” e n. 2 ad art. 581 CC; Escher , Zürcher Kommentar, Zurigo 1960, n. 2 ad Vorbem. art. 580-592 CC). D’altro canto i creditori risultano avvantaggiati rispetto ad una pura e semplice rinuncia all’eredità da parte degli eredi poiché nel caso di accettazione con il beneficio di inventario, gli eredi si assumono tutti i debiti inventariati rispondendo tanto con i beni della successione quanto con i propri (art. 589 CC; Druey , Grundriss des Erbrechts, 5. ed., Berna 2002, § 15, n. 50 e 66). Anche la moratoria concordataria ha come scopo da un lato di valutare l’ammontare del patrimonio del debitore e dall’altro di stimare l’entità delle pretese creditorie al fine di determinare se sarà possibile concludere un concordato tra il debitore e i suoi creditori. Inoltre, similmente a quanto avviene per l’erede nella procedura di beneficio d’inventario, l’istituto della moratoria concordataria tende a proteggere la posizione del debitore da interventi dei creditori che potrebbero ostacolare il raggiungimento del concordato. Nel contempo, la moratoria concordataria garantisce ai creditori di non essere danneggiati per mezzo di comportamenti abusivi del debitore e ha inoltre come scopo di assicurare una parità di trattamento tra i creditori ( Hunkeler , Das Nachlassverfahren nach revidiertem SchKG, tesi Friburgo 1996, pag. 195; Jäger/Walder/Kull/Kottmann , SchKG, 4. ed., Zurigo 1997/2001, n. 85 ad art. 293 LEF; Dtf 122 III 183). Con la revisione della LEF, le procedure di moratoria e di concordato sono state sviluppate al fine di ottenere uno strumento idoneo alla liquidazione dei rapporti debitori tra le parti interessate ( Hunkeler , op. cit., pag. 61 ss.; Messaggio dell’8 maggio 1991, FF 1999, pag. 128 ss.). Si noti invece che se fosse permessa una compensazione ex art. 213 LEF sarebbero favoriti unicamente il fallito e l’altra parte che opera la compensazione, pregiudicando in tal modo diritti degli altri creditori ( Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Losanna 2001, n. 10 ad art. 213 LEF; Stäubli/Dubacher , Schuldbetreibungs- und Konkursrecht II, Basilea/Ginevra/ Monaco, n. 2 ad art. 213 LEF). Invece, sia l’allestimento dell’inventario ex art. 580 ss. CC sia la procedura di moratoria concordataria sono istituti che tengono in considerazione i diversi interessi di tutte le parti coinvolte, dopo aver raccolto e valutato rispettivi obblighi e pretese ( Druey , op. cit., § 15, n. 51 ss.; Pfyl , op. cit., pag. 13; Wissmann , op. cit., n. 9 ad art. 580 CC; Tuor/Picenoni , Berner Kommentar, Berna 1966, n. 1 e 5 ad Vorbem. art. 580-592 CC e n. 1 ad art. 585 CC; Jäger/Walder/Kull/ Kottmann , op. cit., n. 1, 4, 86 s. ad art. 293 LEF; Hunkeler , op. cit., pag. 19 ss. e 195 ss.; Vollmar , Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, n. 4 ad art. 305 LEF; Hardmeier , Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Basilea/Ginevra/ Monaco 1998, n. 10 ad art. 306 LEF; Amonn/Gasser , Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. ed. Berna 1997, § 53). 3.3 Entrambi gli istituti sono finalizzati ad apportare chiarezza, entro un determinato termine, in merito alla situazione finanziaria del de cuius-debitore, rispettivamente del debitore (art. 582 e 584 CC; art. 293 ss. e 305 ss.). Per questo motivo, nella procedura ex art. 580 ss. CC viene allestito un inventario che deve fungere da base affidabile per la decisione degli eredi quo all’accettazione o meno dell’eredità ( Wissmann , op. cit., n. 11 ad Vorbem. art. 580-592 CC; Escher , op. cit., n. 2 ad art. 581 CC). Secondo Escher, l’inventario deve essere allestito sulla scorta di un complesso patrimoniale che durante l’intera procedura d’inventario deve mutare il meno possibile ( Escher , op. cit., n. 2 ad art. 585 CC; Druey , op. cit., § 15, n. 61). In altre parole deve essere mantenuto lo status quo e i valori patrimoniali dell’asse ereditario ( Wissmann ,

op. cit., n. 1 ad art. 585 CC). Anche il commissario della moratoria è tenuto ad allestire un inventario con attivi e passivi al fine di ottenere un valido punto di riferimento per la prognosi quo alla possibilità di concludere un concordato ( Vollmar , op. cit., n. 1 ss. ad art. 299 LEF; Amonn/Gasser , op. cit., § 54, n. 53). Per entrambi gli istituti la legge prevede che l'autorità competente pubblici una grida al fine di accertare il preciso ammontare di crediti e debiti da inserire nell'inventario (art. 582 CC e art. 300 LEF; Tuor/Picenoni , op. cit., n. 1 ad art. 585 CC; Escher , op. cit., n. 1 ad art. 582 CC). I creditori che omettono di insinuare le proprie pretese o che le insinuano dopo il termine stabilito devono sopportare determinate conseguenze, simili nell'ambito delle due procedure (art. 590 CC e 300 LEF; Amonn/Gasser , op. cit., § 54, n. 56 e § 55, n. 4 ss.; Wissmann , op. cit., n. 9 ad art. 583 CC; Druey , op. cit., § 15, n. 53).

3.4 Sulla scorta dell'art. 586 CC, durante la procedura di inventario viene sospesa ogni esecuzione per i debiti del defunto, la prescrizione non decorre, le cause in corso sono sospese e non se ne possono proporre di nuove, riservati i casi di urgenza. Secondo l'art. 585 CC è anche possibile continuare l'attività dell'azienda del defunto al fine di conservare la clientela, la funzionalità e la redditività dell'azienda, nonché per evitare pregiudizi economici alla successione ( Tuor/Picenoni , op. cit., n. 15 ad art. 585 CC; Wissmann , op. cit., n. 7 ad art. 585 CC). La ratio che sottende a tale norma è di mantenere invariato l'ammontare della successione, ossia lo status quo ( Wissmann , op. cit., n. 1 ad art. 585 CC: "Das Status quo ist zu bewahren; die Vermögenswerte sollen erhalten bleiben. Die Inventaraufnahme durch die Behörde soll möglichst ungestört und rasch erfolgen, und weder für die Erben noch für die Gläubiger dürfen sich nachteilige Folgen einstellen. Dies alles wäre nicht gewährleistet, wenn über die Erbschaft verfügt werden dürfte"). Come già esposto, tali norme sono piuttosto imprecise in quanto il legislatore ha ommesso di specificare alcune circostanze, segnatamente gli effetti dal punto di vista temporale oppure la natura degli atti da svolgere o tralasciare ( Rossel/Mentha , Manuel du droit civil suisse, 2. ed., Losanna 1922, tomo 2, pag. 185 e 187). Secondo l'art. 293 cpv. 3 LEF il giudice ordina i provvedimenti necessari per la conservazione dei beni del debitore. Durante la moratoria non è possibile promuovere o proseguire alcuna esecuzione nei confronti del debitore, i termini di prescrizione e perenzione rimangono sospesi e inoltre subentra il divieto di operare compensazioni da parte dei creditori (art. 295, 297 e 298 LEF; Jäger/Walder/Kull/ Kottmann , op. cit., n. 4 ad art. 295 LEF e n. 36 ss. Ad art. 297 LEF; Dtf 125 III 154; Hunkeler , op. cit., pag. 202 s.; Messaggio dell'8 maggio 1991, FF 1999, pag. 131). Come nell'ambito della procedura di beneficio di inventario, al fine di non aggravare la situazione patrimoniale del debitore e per garantire ai creditori maggiori dividendi nell'ambito del concordato, il debitore può ottenere il permesso di continuare l'attività aziendale ( Jäger/Walder/ Kull/Kottmann , op. cit., n. 4 e 86 ad art. 293 LEF; Amonn/Gasser , op. cit., § 54, n. 37 ss. Hunkeler , op. cit., pag. 54). Gli effetti della procedura di moratoria concordataria decorrono a partire dalla concessione della moratoria e non dalla sua pubblicazione (art. 296-298 LEF; Hunkeler , op. cit., pag. 196 ss.; Vollmar , op. cit., n. 1 e 7 ss. ad art. 297 LEF; Amonn/Gasser , op. cit., § 54, n. 27 ss. e 36; Dtf 110 III 102 e 125 III 154). Peraltro, si rileva che anche nella moratoria provvisoria (art. 293 cpv. 3 LEF) si applicano per analogia gli art. 296 - 298 LEF (e di riflesso il divieto di compensazione ex art. 213 LEF; Hunkeler , op. cit., pag. 175). Anche le conseguenze previste dai due istituti sono simili, in particolare quando l'erede accetta l'eredità con il beneficio d'inventario e quindi si assume l'integralità dei debiti inventariati (art. 589 s. CC e art. 305 ss. LEF).

3.5 Alla luce di quanto esposto ai punti precedenti si conclude che gli istituti del beneficio d'inventario e della moratoria concordataria sono da ritenere analoghi. L'applicabilità delle

norme della moratoria concordataria e del fallimento ai casi in cui gli eredi hanno richiesto l'allestimento dell'inventario ex art. 580 ss. CC si giustifica anche in base alle seguenti peculiarità proprie dell'istituto del beneficio d'inventario. Dottrina e giurisprudenza sono unanimi nel ritenere che gli art. 585 e 586 CC hanno come scopo di mantenere il più possibile invariata la composizione dell'asse ereditario fino al momento della decisione dell'erede quo all'accettazione dell'eredità (Wissmann, op. cit., n. 1 ad art. 586 CC: "Unversehrte Erhaltung der Erbschaft"; Escher, op. cit., n. 1 ad art. 586 CC e n. 2 ad art. 585 CC; Tuor/Picenoni, op. cit., n. 7 ad art. 581 CC, n. 1 ss. ad art. 585 CC e n. 2 ad art. 586 CC; Druey, op. cit., § 15, n. 61; Rossel/Mentha, op. cit., pag. 185). Allo stato del patrimonio possono essere apportati unicamente cambiamenti necessari affinché non sorgano conseguenze negative per eredi e creditori (Escher, op. cit., n. 1 ad art. 586 CC: "Es soll jede nicht unumgänglich nötige Veränderung der Zusammensetzung des der Inventarisierung unterliegenden Vermögens vermieden werden"; Tuor/Picenoni, op. cit., n. 1 ad art. 585 CC). Nell'ambito della procedura di beneficio di inventario devono essere registrati e stimati gli attivi e i passivi, vale a dire l'integralità delle componenti della massa ereditaria (art. 581 CC, art. 299 e 300 LEF; Druey, op. cit., § 15, n. 58; Zbgr, 1994, pag. 157; Wissmann, op. cit., n. 1 ss. ad art. 581 CC; Tuor/Picenoni, op. cit., n. 1 ad art. 585 CC: "Der Aufschuss über den den Erbschaftsstand soll ein möglichst voll-ständiger und zuverlässiger sein"; Escher, op. cit., n. 1 ad art. 582 CC: "Erreichung eines möglichst wahrheitsgetreuen Vermögensstatus"). È indispensabile inoltre che gli eredi possano confidare nella continuità della consistenza dell'eredità (Pfyl, op. cit., pag. 45; Wissmann, op. cit., n. 13 ad art. 581 CC). Come già esposto, secondo l'art. 585 CC il giudice può stabilire la continuazione della attività aziendale del defunto al fine di conservarne da un lato funzionalità e redditività e dall'altro per evitare pregiudizi economici alla successione (Tuor/Picenoni, op. cit., n. 15 ad art. 585 CC; Wissmann, op. cit., n. 7 ad art. 585 CC). Lo stato della successione si calcola secondo l'ammontare di attivi e passivi al momento dell'apertura della successione (Dtf 110 II 232). L'inventario deve essere il più affidabile possibile e non subire variazioni (Pfyl, op. cit., pag. 8; Wissmann, op. cit., n. 1 e 3 ad art. 584 CC), anche perché in caso di accettazione dell'eredità con il beneficio d'inventario l'erede è responsabile sia con i beni della successione sia con i propri (v. art. 589 e 590 CC per la responsabilità degli eredi nei confronti dei crediti non notificati nella misura in cui essi sono risultati arricchiti dall'eredità; Pfyl, op. cit., pag. 32 ss. e 43 ss.; Wissmann, op. cit., n. 14 ad art. 581 CC). Di conseguenza si rileva che la compensazione operata dalla \_\_\_\_\_ appare contraria agli scopi che sottendono alla ratio della procedura del beneficio d'inventario. 4. Alla luce di quanto esposto ben si può concludere che i due istituti analizzati sono da considerare analoghi negli scopi, nella forma, nel contenuto e nelle conseguenze. Al contrario di quanto affermato dall'appellante, non esiste unicamente un parallelo formale tra i due istituti in quanto gli stessi possono essere considerati simili anche da un punto di vista teleologico. La \_\_\_\_\_ sostiene che nel caso in disamina non ci si troverebbe quindi davanti ad una lacuna praeter legem, bensì ad un silenzio qualificato della legge che non può essere colmato dal giudice. Segnatamente, secondo la appellante, le norme che regolano la procedura di beneficio di inventario non sono volte a tutelare la parità di trattamento dei creditori. Questa tesi non può essere seguita. Infatti, questa Camera ritiene che il silenzio riscontrato nell'art. 586 CC raffigura una lacuna praeter legem che il giudice può colmare procedendo per analogia, dopo aver analizzato ogni sfaccettatura degli istituti del beneficio di inventario e della moratoria concordataria (v. Forstmoser, Einführung in das Recht, 3. ed. Berna 2003, § 15, n. 88 ss.; Honsell, Basler Kommentar

zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilrecht I, 2. ed., Basilea 2002, n. 25 ss. ad art. 1 CC; v. anche Rossel/Mentha , op. cit., pag. 179 ss. e 185 ss.). Del resto, è parimenti riconosciuta l'imprecisione di base imputabile al legislatore nella redazione degli art. 585 e 586 CC ( Rossel/Mentha , op. cit., pag. 187). Si giustifica pertanto una applicazione per analogia delle norme della moratoria concordataria a far tempo dalla decisione pretorile 17 settembre 1997 con la quale il giudice nominava un notaio per l'allestimento di un inventario successorio ex art. 580 ss. CC ( Meier-Hayoz , Berner Kommentar, Berna 1966, n. 347 ad art. 1 CC). Infatti, gli effetti della moratoria decorrono già a partire dal momento della sua concessione (DTF 125 III 154) e quindi per la procedura di beneficio di inventario si giustifica una applicazione delle norme a far tempo dalla decisione pretorile quò all'allestimento dell'inventario ( Rossel/ Mentha , op. cit., pag. 187). Si rileva che questa soluzione garantisce altresì una parità di trattamento di tutti i creditori interessati alla liquidazione dell'eredità giacente fu \_\_\_\_\_ ( Amonn/Gasser , op. cit., § 42, n. 54). 5. Alla presente fattispecie, sulla scorta del rimando previsto dall'art. 297 cpv. 4 LEF, torna quindi applicabile anche l'art. 213 LEF. Questa norma prevede che il creditore può compensare il suo credito con quello del fallito verso di lui. La compensazione non ha luogo quando un creditore del fallito diventa debitore di lui o della massa solo dopo la dichiarazione di fallimento ( Stäubli/Dubacher , op. cit., n. 2, 8 ad art. 213 LEF; Schüpbach, C ompensation et exécution forcée, Festschrift Schuldbetreibung und Konkurs im Wandel, Basilea 2000, pag. 141). Non è contestato che le compensazioni da parte della \_\_\_\_\_ per un importo di fr. 222'742.40 sono avvenute tra il 17 settembre e il 4 novembre 1997, ovvero mentre il notaio incaricato stava allestendo l'inventario successorio (rettamente il Pretore ha quindi defalcato dalla pretesa globale l'importo di fr. 20'980.--, poiché bonificato il 15 settembre 1997, ossia in un momento precedente l'avvio della procedura di beneficio d'inventario; v. doc. B1). Tra il 17 settembre e il 4 novembre 1997 però, l'appellante non poteva operare alcuna compensazione in quanto vi ostava chiaramente il disposto di cui all'art. 213 cpv. 2 LEF. La parte appellante sostiene inoltre che il suo modo di operare sarebbe legittimo poiché la causa dei versamenti sarebbe sorta il 9 marzo 1994 (doc. 1), data in cui \_\_\_\_\_ aveva concesso a \_\_\_\_\_ un credito in conto corrente fino alla concorrenza di fr. 500'000.--. Questa posizione è infondata. Infatti, è ben vero che l'art. 213 cpv. 2 cifra 2 LEF stabilisce che la compensazione è possibile se la causa di una obbligazione è sorta precedentemente alla dichiarazione di fallimento ( Stäubli/Dubacher , op. cit., n. 18 ss. ad art. 213 LEF; Gilliéron, op. cit., n. 36 ss. e 44 ad art. 213 LEF; Amonn/Gasser, op. cit., § 40, n. 42 ss. e 52). Nel caso specifico però, la causa dell'obbligazione non può essere ricondotta alla concessione a \_\_\_\_\_ del credito in forma di conto corrente fino al limite di fr. 500'000.--. La causa è invece sorta al momento della ricezione degli importi sul conto intestato alla ditta \_\_\_\_\_ presso \_\_\_\_\_: infatti, solo in quel momento la \_\_\_\_\_ è divenuta debitrice nei confronti della appellata e ha poi proceduto alle compensazioni contestate ( Etter , op. cit., pag. 172 ss.). In altre parole, le cause delle compensazioni sono quindi sorte man mano che i pagamenti giungevano sul conto corrente bancario e non prima del decesso del de cuius. Inoltre, visto che per la validità della cessione è prevista la forma scritta, è chiaro la ditta \_\_\_\_\_ non ha ceduto alcun credito alla \_\_\_\_\_ in quanto agli atti non vi è traccia di cessioni scritte ( Jäger/Walder/Kull/Kottmann , op. cit., n. 42 ad art. 297 LEF; Hunkeler , op. cit., pag. 203). Si rileva infine che la parte appellata non ha mai riconosciuto il saldo al 15 dicembre 1997 e pertanto non è intervenuta alcuna novazione (art. 117 cpv. 2 CO; Etter , op. cit., pag. 177; Schwenzer , op. cit., n. 80.06). Gli interessi al 5% sull'importo di fr.

222'742.40 decorrono dal 30 dicembre 1997, data dell'inoltro della petizione, in quanto dalla documentazione agli atti non risulta che prima di allora vi sia stata una interpellazione per i diversi versamenti avvenuti sul conto corrente (art. 102 CO). Alla luce di quanto esposto l'appello deve essere respinto, apparendo del resto assolutamente irrilevante il fatto che gli amministratori della successione non abbiano bloccato la operatività del conto corrente. Spese e ripetibili seguono la soccombenza. Siccome la parte appellata si è limitata a produrre, in luogo di osservazioni articolate, uno scritto di una pagina contenente un semplice rimando alla sentenza emanata in simile fattispecie in data 8 agosto 2002 da questa Camera ( II CCA 8 agosto 2002 in re Successione P.L./B.G.), si giustifica una quantificazione delle ripetibili in base al presumibile dispendio di tempo, stimato in complessivi fr. 500.--. Per i quali motivi pronuncia: 1. L'appello 3 dicembre 2002 presentato dalla \_\_\_\_\_ è respinto . 2. Le spese della procedura di appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 1'450.-- b) spese fr. 50.-- totale fr. 1'500.-- sono poste a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte la somma di fr. 500.-- per ripetibili di appello. 3. Intimazione: - \_\_\_\_\_ Comunicazione alla Pretura del Distretto di Bellinzona. Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II presidente La segretaria

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.