

ESECUTORE TESTAMENTARIO E ADEMPIMENTO DI LEGATO

Si espone la seguente fattispecie:

con testamento olografo, Tizio nomina eredi Primo, Secondo e Terzo; nel testamento si legge inoltre: “Dispongo un legato a carico dell’eredità a favore di Caia e Mevia a ricevere con la vendita degli immobili esistenti la somma di Euro 40.000 da dividere equamente.”

Con il testamento viene anche nominato esecutore testamentario Sempronio “il quale curerà i rapporti testamentari e la successione”.

Il Notaio viene richiesto di ricevere un atto di vendita di uno degli immobili ereditari, per il prezzo di Euro 100.000.

Premesso che vi è la disponibilità di tutte le parti (chiamati all’eredità ed esecutore testamentario), si chiede se alla vendita:

- debba e possa procedere solo ed esclusivamente l’esecutore testamentario, ed in tal caso, se debba essere autorizzato dal Tribunale ex art. 703 c.c. e 747 c.p.c., e come effettuare la trascrizione dell’atto;

- possano procedere, senza autorizzazione giudiziale, i chiamati all’eredità in nome e per conto proprio (così accettando tacitamente), con il contestuale consenso dell’esecutore testamentario, il quale riceverebbe parte del prezzo fino ad Euro 40.000, che poi consegnerà in separata sede alle legatarie, in esecuzione della disposizione testamentaria.

Rispetto al quesito da Lei posto bisogna muovere dalla lettera dell’art. 703 c.c., il quale dispone che: «L’esecutore testamentario deve curare che siano esattamente eseguite le disposizioni di ultima volontà del defunto. A tal fine, salvo contraria volontà del testatore, egli deve amministrare la massa ereditaria, prendendo possesso dei beni che ne fanno parte. Il possesso non può durare più di un anno dalla dichiarazione di accettazione, salvo che l’autorità giudiziaria, per motivi di evidente necessità, sentiti gli eredi, ne prolunghi la durata, che non potrà mai superare un altro anno. L’esecutore deve amministrare come un buon padre di famiglia e può compiere tutti gli atti di gestione occorrenti. Quando è necessario alienare beni dell’eredità, ne chiede l’autorizzazione all’autorità giudiziaria, la quale provvede sentiti gli eredi. Qualsiasi atto dell’esecutore testamentario non pregiudica il diritto del chiamato a rinunciare all’eredità o ad accettarla col beneficio d’inventario».

Relativamente alla disposizione che qui rileva, ossia alla previsione dell’autorizzazione giudiziaria per gli atti di alienazione dell’esecutore testamentario, parte della dottrina sostiene che la predetta autorizzazione sia sempre necessaria, perché volta a tutelare gli interessi dell’erede, effettivo titolare dei beni caduti in successione ⁽¹⁾.

Nondimeno, risulta prevalente l’opinione che esclude la necessità di ricorrere alla detta autorizzazione nei casi in cui l’atto di straordinaria amministrazione sia stato espressamente indicato dal testatore quale mezzo per raggiungere il fine specifico voluto ⁽²⁾, trattandosi di atto di

esecuzione della volontà del *de cuius* e non di autonoma determinazione dell'esecutore testamentario ⁽³⁾. Analogamente dicasi riguardo agli atti che, pur non essendo stati espressamente previsti dal testatore, si rivelino necessari alla (diretta) esecuzione della sua volontà, com'è a dirsi, ad esempio, nel caso in cui il testatore abbia disposto un legato di cosa altrui (art. 651 c.c.), nel qual caso, infatti, l'esecutore testamentario non deve richiedere l'autorizzazione in esame per l'acquisto del bene da consegnare al legatario di cosa altrui, ch   pu   dirsi implicitamente autorizzato dal testatore al compimento dell'atto, il quale si configura come presupposto per l'esecuzione della sua volont   ⁽⁴⁾.

Altra attenta dottrina ⁽⁵⁾ ha poi meglio chiarito che per l'alienazione dei beni ereditari da parte dell'esecutore testamentario    necessaria l'autorizzazione del Tribunale ex art. 747 c.p.c., salvo nell'ipotesi in cui «lo stesso defunto ha nel testamento dato incarico all'esecutore di vendere quel determinato bene, perch   in tal caso l'atto rientra tra le disposizioni di ultima volont   alla cui esecuzione l'esecutore    tenuto ⁽⁶⁾».

   quest'ultima la posizione che appare preferibile, ed    ad essa che occorre avere riguardo nella individuazione di una soluzione condivisa del caso di specie.

Pi   nel dettaglio, bisogna verificare se anche nel presente caso si sia in presenza di una disposizione testamentaria inequivoca, nel senso che l'atto di alienazione sia stato chiaramente o espressamente indicato dal testatore, di modo che siffatto atto non costituisca il portato di una decisione autonoma dell'esecutore testamentario.

Ora, sul presupposto che l'attivit   di interpretazione del testamento esula dalle competenze del notaio, come di questo Ufficio studi, sembra comunque potersi asserire che la disposizione testamentaria in questione non raggiunga quel grado di determinatezza al quale la predetta dottrina ha fatto riferimento. Il che rende quantomeno auspicabile accogliere una impostazione di ragionamento di segno restrittivo, con la conseguenza di ritenere necessaria la richiesta, anche nel caso *de quo*, dell'autorizzazione giudiziale di cui all'art. 747 c.p.c.

Tale conclusione risulta essere in linea con l'opinione che ammette l'esecutore testamentario a procedere senza autorizzazione all'adempimento di legato del ricavato della vendita di un bene determinato dell'asse ereditario ⁽⁷⁾.

Ci   chiarito, resta da affrontare l'ulteriore questione relativa alla partecipazione in atto degli eredi.

A tale riguardo, bisogna rilevare che la dottrina    divisa in due sostanziali orientamenti, a seconda che si ritenga o meno che con la istituzione dell'esecutore testamentario permangano in capo all'erede i poteri di disposizione dei beni ereditari oggetto dell'amministrazione da parte dell'esecutore medesimo.

Nel dettaglio, un primo indirizzo nega la sussistenza in capo all'erede del potere di disposizione dei beni ereditari per il tempo in cui perduri l'amministrazione dell'esecutore testamentario, in quanto, un siffatto potere finirebbe con il contrastare irrimediabilmente con la funzione dell'istituto dell'esecutore testamentario ⁽⁸⁾.

All'inverso, un secondo indirizzo, che, allo stato, parrebbe maggioritario ⁽⁹⁾ afferma la esistenza di una duplice e concorrente legittimazione a disporre dei beni ereditari in conformit   ai rispettivi

ruoli ⁽¹⁰⁾. Si ritiene, infatti, che gli atti di disposizione dei beni ereditari oggetto dell'amministrazione dell'esecutore testamentario possono essere compiuti:

- ora dall'esecutore testamentario medesimo, in quanto ricorrano le circostanze normative previste dall'art. 703, comma 4, c.c., vale a dire la necessità di alienare i cespiti ereditari previa autorizzazione giudiziale;

- ora dagli eredi, in quanto proprietari del bene, sempre che l'esercizio del loro potere non comprometta l'esatta esecuzione delle disposizioni testamentarie ⁽¹¹⁾.

Sempre la dottrina in commento precisa, sul punto, altresì, che l'erede ha un potere di disposizione condizionato all'insussistenza di impedimenti rappresentati dal pregiudizio che il divisato atto negoziale sia atteggiato come pregiudizievole rispetto all'attuazione della volontà del defunto. Ne discende, pertanto, che l'esecutore testamentario è legittimato ad opporsi al compimento degli atti di disposizione da parte di quest'ultimo soggetto, anche promuovendo le azioni giudiziarie che reputi opportune, in ordine alle quali, deriva la propria legittimazione dall'ultimo capoverso dell'art. 704 c.c.

Quanto all'ultima questione da Lei posta, in tema di pubblicità degli atti di disposizione di beni oggetto dell'amministrazione dell'esecutore testamentario, giova segnalare che non si sono rinvenuti appositi approfondimenti da parte della dottrina.

Tuttavia, nel presente caso, la soluzione a tale questione non potrà che dipendere dalla scelta dell'atto che il notaio intenderà ricevere.

Se infatti l'atto viene stipulato dall'esecutore testamentario, alle condizioni sopra descritte, il medesimo andrà trascritto a favore dell'acquirente e contro il defunto, in quanto non è stata ancora data pubblicità alla vicenda successoria ⁽¹²⁾.

Diversamente accade laddove sia intervenuta l'accettazione da parte degli eredi, nel quale caso, infatti, come opportunamente evidenziato da attenta dottrina la trascrizione «dovrà essere effettuata a favore della parte acquirente e contro l'erede, al cui nome risulta intestato il relativo diritto presso la competente Conservatoria dei Registri immobiliari» ⁽¹³⁾.

Naturalmente lo stesso vale nel caso in cui si abbia accettazione tacita ⁽¹⁴⁾ proprio attraverso il compimento dell'atto in questione (sempre che si ritengano sussistenti le condizioni di legge).

Federica Tresca e Antonio Musto

-
- 1) V. Cuffaro, *Gli esecutori testamentari*, in *Tratt. Dir. Priv.*, P. Rescigno (diretto da), Torino, 1997, VI, 2, 369; W. Finelli, *Esecutore testamentario, permuta di bene facente parte dell'asse ereditario ed espressa previsione da parte del de cuius*, in *Rass. dir. civ.*, 2005, 599.
 - 2) G. Vicari, *L'esecutore testamentario*, in *Successioni e donazioni*, P. Rescigno (a cura di), I, Padova, 1994, 1332.
 - 3) G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, A. Ferrucci e C. Ferrentino (a cura di), Milano, 2015, 1075G. Capozzi, 603.
 - 4) G. Bonilini, *Degli esecutori testamentari*, in *Cod. civ. comm.*, P. Schlesinger (già diretto da), Milano, 2005, 358; negli stessi termini, si è pronunciata una risalente giurisprudenza, Cass., n. 1386/1953.
 - 5) G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., 1075; G. Bonilini, *Degli esecutori testamentari*, in *Cod. civ. comm.*, P. Schlesinger (già diretto da), Milano, 2005, 360; Gangi, 546; M. Talamanca, *Successioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ.*, A. Scialoja e G. Branca (a cura di), Bologna-Roma, 1965, 484; G. Vicari, cit., 1333. In giurisprudenza, Cass., 15 maggio 1953, n. 1386, in *Giust. Civ.*, 1953, I, 1623.

- 6) A. Albanese, *Art. 703*, in *Comm. cod. civ.*, A. Scialoja e G. Branca (già diretto da), F. Galgano (continuato da), Bologna-Roma, 2015, 301 s.
- 7) G. Santarcangelo, *La volontaria giurisdizione*, III, Milano, 2006, 654.
- 8) M. Talamanca, *Successioni testamentarie*, in *Comm. cod. civ.*, A. Scialoja e G. Branca (a cura di), Bologna-Roma, 1965, 484.
- 9) V. Cuffaro, *Gli esecutori testamentari*, cit., 369; G. Bonilini, *Degli esecutori testamentari*, in *Cod. civ. comm.*, P. Schlesinger (già diretto da), Milano, 2005, 380 ss.; A. Albanese, *Art. 703*, in *Comm. cod. civ.*, A. Scialoja e G. Branca (già diretto da), F. Galgano (continuato da), Bologna-Roma, 2015, 302; in giurisprudenza, Tribunale Pavia, 21 maggio 1992, in *Giur. Merito*, 1992, 1085, con nota C. Zhara Buda, *Aspetti problematici dell'interpretazione del testamento*: «Le funzioni dell'esecutore testamentario importano la preclusione, per l'erede, del diritto di amministrare e di disporre in via autonoma ed esclusiva dei beni ereditari. Egli può procedere alla liquidazione dei diritti dei legatari nonché alla vendita di qualche cespite ereditario che si renda necessaria per dare attuazione alla volontà del defunto, ma non può provvedere all'estinzione del debito concernente l'imposta di successione, che fa carico esclusivamente all'erede».
- 10) A. Albanese, *Art. 703*, cit., 302.
- 11) G. Bonilini, *Degli esecutori testamentari*, cit., 380-381.
- 12) In questi termini, sia pure con riferimento al caso di mandato *in rem propriam*, G. CASU, *Art. 51*, in *Legge notarile commentata*, Milano, 2010, 289. Ancora, chiaro sul punto, M. LEO, *Mandato in "rem propriam" eseguito dopo la morte del mandante*, in *Notariato*, 2002, 254. Per precedenti di questo Ufficio studi, nota n. 229, 2010C est. S. Metallo, dove si riferisce che se non vi è stata accettazione da parte di alcuno, l'eventuale compravendita viene trascritta contro il *de cuius* ed a favore dell'acquirente.
- 13) G. Capozzi, *Successioni e donazioni*, cit., 1076, nota 2306. Si rinvia ivi per gli ulteriori adempimenti ai quali è tenuto il notaio incaricato della stipula di un atto che vede come parte un esecutore testamentario; R. D'Ambra, *Atti di alienazione dell'esecutore testamentario per espressa previsione del «de cuius»*, in *Notariato*, 1995, p. 65 ss. Per ulteriori approfondimenti, su tale aspetto, si rinvia alla nota a quesito n. 17-2012/C, est. C. Lomonaco.
- 14) S. Tondo, *Sulla trascrizione di acquisti immobiliari a causa di morte*, in *Studi e materiali*, 2002, 67; G. Santarcangelo, *La trascrizione dell'accettazione tacita dell'eredità*, § 2.6 (consultabile in www.notaioricciardi.it); G. Petrelli, *Note sulla trascrizione degli acquisti "mortis causa"*, in *Riv. not.*, 1993, 313-314.