

Parere motivato sulla:

- natura e modi delle forme di liquidazione dell'eredità beneficiata: individuale e concorsuale
- sussistenza, nel caso di specie, delle condizioni previste dalla legge per l'applicazione della procedura individuale

Av. Roberta Crestetto

STUDIO NOTARILE ASSOCIATO
CRESTETTO - MATARRESE
NOTAI IN MILANO

Egregio
Dr. Anselmo Stucchi
Viale Luigi Majno n.17
20122 Milano

Egregio
Avv. Salvatore Trifirò
Via San Barnaba n.32
20122 Milano

Oggetto: Successione sig.ra Enrica Pessina ved. Invernizzi:

- natura e modi delle forme di liquidazione dell'eredità beneficiata: individuale e concorsuale
- sussistenza, nel caso di specie, delle condizioni previste dalla legge per l'applicazione della procedura individuale

Milano li 13 settembre 2005

Egregio dr. Anselmo Stucchi

In risposta alla sua richiesta di chiarimenti sulla sussistenza nel caso in esame delle condizioni previste dalla legge per procedere alla liquidazione individuale dei creditori e legatari Le esponiamo le seguenti argomentazioni.

L'art. 495 del codice civile disciplina la liquidazione individuale e prevede due condizioni essenziali per procedervi.

STUDIO NOTARILE ASSOCIATO
CRESTETTO - MATARRESE
NOTAI IN MILANO

Prima condizione (positiva temporale) è che l'erede beneficiato debba attendere il **decorso del termine dilatorio previsto dall'art. 495 c.c.**, ossia il termine di un mese dall'annotazione sul registro delle successioni, a carico del cancelliere, della data in cui l'inventario è stato compiuto, ai sensi del disposto del 5° comma dell'articolo 484 c.c.

Seconda condizione (negativa potestativa) della liquidazione individuale è che i creditori e legatari, nel termine anzidetto, **non abbiano fatto opposizione**, imponendo così all'erede beneficiato di procedere alla liquidazione concorsuale¹.

Quindi nel nostro caso, essendosi verificate entrambe le condizioni ossia:

- i. decorso del termine di un mese dall'annotazione nel registro delle successioni della data in cui l'inventario è stato compiuto, (infatti la annotazione *de qua* è avvenuta in data 4 agosto 2005),
- ii. mancata opposizione (essendo trascorso oltre un mese) da parte dei creditori o legatari sia presso le autorità giudiziarie competenti (Sezione Volontaria Giurisdizione Tribunale, Sezione Volontaria Giurisdizione Corte d'Appello, Cancelleria Centrale Civile del Tribunale) ovvero presso l'esecutore testamentario, l'erede beneficiato o l'ufficiale procedente;

si può, senz'altro, procedere, su libera scelta dell'erede, alla **liquidazione individuale** .

L'erede beneficiato (nel caso di specie la Fondazione Romeo ed Enrica Invernizzi) può, senza indugio, provvedere al pagamento dei creditori e dei legatari "a misura che si presentano, salvo i diritti di pozialità", qualora intenda valersi della liquidazione individuale.

La medesima liquidazione individuale non è improntata al principio della "*par condicio creditorum*", bensì al principio del "*prior in tempore potior in iure*", per cui ne deriva che l'erede può liberamente pagare, senza essere tenuto ad osservare altro ordine che non sia quello determinato dalla cronologia delle richieste di pagamento; nè l'erede ha la possi

¹ *In dottrina si discute se il termine per le opposizioni di cui all'art. 495 c.c. sia o meno stabilito a pena di decadenza e, dunque, se i creditori e legatari possano fare opposizione alla liquidazione individuale, dando luogo alla liquidazione concorsuale, anche dopo il decorso del mese, previsto dal citato articolo. Un giudice di merito ha osservato che il termine di un mese non è di decadenza sicchè è consentito proporre l'opposizione anche tardivamente, ma con effetti più limitati, poichè l'erede avrà l'onere, fermi restando i pagamenti effettuati, di attuare una forma di limitato concorso nell'ambito di una liquidazione individuale; se peraltro l'opposizione tardiva abbia luogo prima che l'erede abbia scelto la liquidazione individuale, può applicarsi analogicamente, ricorrendo la stessa ratio, l'art. 498 c.c., che impone la liquidazione concorsuale. (Pret. Fiorenzuola d'Arda 5.4.84, DFP, 1984, 1084).*

A ciò si può ribattere che la natura decadenziale del termine discende dal fatto che l'erede dopo la sua scadenza deve, indefettibilmente pagare i creditori ed i legatari a misura che si presentano, sicchè non può ammettersi il diniego del pagamento di un creditore, motivata dall'opposizione tardivamente spiegata da un altro, in attesa del compimento della liquidazione concorsuale (in tal senso Trib. Di Roma, 6.2.2000 inedita). Si può a tal fine notare che se il termine non fosse decadenziale, come sostenuto dal Tribunale di Fiorenzuola d'Arda, vi sarebbe un costante stato di incertezza sulla natura della liquidazione da applicare venendosi a creare una terza forma di liquidazione "mista", soggetta a regole e criteri diversi, il che potrebbe violare la "par condicio" nella liquidazione di creditori e legatari a seconda della tempestività con cui questi si presentano all'erede per la riscossione di quanto a loro dovuto o almeno mettere in concorso due criteri di riparto regolati dai principi diametralmente opposti

bilità e il potere di riservare somme per i creditori privilegiati che ancora non si siano presentati, ma di cui sia nota l'esistenza, poichè invece egli è tenuto a pagare integralmente i creditori, secondo l'ordine di presentazione, finchè sussistano attività ereditarie, senza prendere in considerazione la natura del credito.

Per un approfondimento delle tematiche giuridiche connesse alla fattispecie de qua si riportano qui di seguito alcune brevi considerazioni, tenuto conto, comunque che alcune problematiche esulano dal caso di specie dato che il patrimonio dell'asse ereditario è notevolmente capiente e quindi idoneo a soddisfare tutti i legatari ed i creditori.

La liquidazione individuale è improntata al principio della **libertà dei pagamenti**² poichè l'erede può effettuarli senza l'osservanza di alcun criterio di collocazione del credito, salvo quello determinato dall'ordine di presentazione delle domande.

La libertà che l'erede beneficiario ha di pagare liberamente i creditori e legatari, però, non è assoluta. Essa trova certamente un limite nei **diritti di poeriorità** eventualmente vantati da alcuno dei creditori che hanno una valenza quando il patrimonio non sia capiente e i creditori ritardatari potrebbero risultare non totalmente soddisfatti nel loro diritto.

A tal proposito è necessario domandarsi quando più creditori e legatari debbano essere considerati sullo stesso piano e, in altri termini, quando il principio del *prior in tempore potior in iure* non sia applicabile: è indubbio che tale principio non può operare in **caso di richieste di pagamento simultanee** (caso peraltro questo difficile da realizzarsi concretamente).

Il punto essenziale è se i creditori e legatari, con la semplice presentazione della richiesta di pagamento acquistino o meno un diritto concreto ad essere preferiti a coloro i quali si siano presentati successivamente. La dottrina³ unanime risponde negativamente affermando che la semplice presentazione della richiesta di pagamento non dà luogo ad alcuna preferenza e, finchè il pagamento non è avvenuto, esiste fra i richiedenti un diritto a concorso anche se le richieste non siano contemporanee; una volta concretamente effettuato il pagamento, esso è inattaccabile.

Sostanzialmente il problema si pone esclusivamente nel caso in cui, in presenza di più richieste di pagamento in attesa di soddisfazione non vi sia capienza nell'attivo ereditario, nel qual caso l'erede dovrà soddisfare le richieste "in concorso" tra loro con riparto proporzionale alle richieste stesse, caso che comunque è estraneo alla nostra fattispecie.

Se, invece vi sono creditori e legatari presentatisi contemporaneamente, i creditori hanno sempre la precedenza sui legatari (non così se il legatario ha chiesto il pagamento prima di qualche creditore). Tale principio lo si ricava dal disposto dell'art. 499, comma 2 del cod. civ., dettato per la procedura concorsuale, ma dalla dottrina ritenuto applicabile anche alla liquidazione individuale, in quanto basato sul motivo per il quale il creditore "certat

² Come afferma Natoli 1969, 215.

³ Ferri 1997, 400; così pure Azzariti, Martinez e Azzariti, 1973, 101; Grosso e Burdese, 1977, 472; Prestipino 1981, 320.

de damno vitando" il legatario "certat de lucro captando" (vedi infra paragrafo "Rapporti tra creditori e legatari").

E' bene precisare, infine che il concorso de quo non richiede l'applicazione della disciplina ex art. 498 c.c. cioè non è richiesta la nomina del Notaio e l'osservanza delle altre formalità ivi previste

Il limitato rilievo dei diritti di pozziorità

I diritti di pozziorità sono quelli disciplinati dal legislatore nell'articolo 2741 del codice civile definiti cause legittime di prelazione e sono: i **privilegi**, il **pegno** e l'**ipoteca**.

Il rispetto di essi è subordinato al fatto che devono essere stati acquistati prima dell'apertura della successione. Ciò si desume direttamente dall'articolo 2830 del codice civile a norma del quale l'erede non può costituire diritti di prelazione a favore dei creditori ereditari o legatari e i creditori da parte loro non possono iscrivere ipoteche giudiziali sui beni di eredità accettate con beneficio di inventario neppure in base a sentenze pronunciate anteriormente alla morte del debitore .

Se ne deduce che il legislatore si è preoccupato di lasciare indenne il patrimonio ereditario da qualsivoglia vincolo al fine di non alterare la par condicio creditorum.⁴

Dopo tale premessa è essenziale comprendere il significato dell'espressione secondo cui l'erede beneficiato, in ossequio al meccanismo della liquidazione individuale, paga i creditori ed i legatari man mano che si presentano, *salvi i diritti di pozziorità* .

Tale norma, come sostenuto in dottrina da più autori, non deve interpretarsi in senso estensivo ponendo all'erede l'obbligo di tener conto dei diritti di prelazione poichè se così fosse si svuoterebbe la libertà e la semplicità della procedura. Si è pertanto formato un consolidato indirizzo interpretativo, in base al quale, anche in forza del letterale disposto dall'articolo 495 del cod. civile, si ritiene che l'erede debba tener conto delle ragioni di prelazione solo nel caso di concorso simultaneo di richieste di pagamento.

L'erede deve procedere al pagamento di chi prima si presenti, anche qualora ci siano dei creditori privilegiati.⁵ Quindi la priorità nella presentazione consente che possano essere soddisfatti crediti chirografari e non crediti privilegiati, il cui pagamento sia stato ovviamente richiesto dopo il pagamento dei primi.

In tal caso nessun rimedio è dato ai creditori privilegiati contro i creditori chirografari precedentemente soddisfatti dato che il disposto del secondo comma dell'art. 495 cod.

⁴ Cfr. Natoli 1969, 221; Grosso e Burdese 1977, 473; Brama, 1995, 120; Ferri 1997, 401.

⁵ In tal senso Azzariti, Martinez e Azariti 1973, 101

civile, ammette il regresso dei creditori - privilegiati o chirografari che siano - esclusivamente nei confronti dei legatari.⁶

Nel caso in cui debbano essere soddisfatti crediti chirografari e crediti privilegiati, occorrerà procedere alla distribuzione concorsuale, così come nel caso in cui debbano essere soddisfatti più crediti non assistiti da cause di prelazione.

In conclusione, la distribuzione concorsuale è determinata dalla **semplice coesistenza di più crediti da soddisfare**, mentre la circostanza che alcuno di essi sia assistito da diritti di poeriorità incide sulla formazione del riparto.

Procedure esecutive individuali, crediti a termine e condizionali, interessi

La liquidazione individuale non impedisce le procedure esecutive individuali.⁷

Si discute dell'effetto prodotto dalla liquidazione individuale sui crediti a termine non ancora scaduti.

La dottrina prevalente ritiene che l'erede debba provvedere al pagamento senza tener conto del termine. Invero si ritiene che l'art. 506 del codice civile in tema di liquidazione concorsuale, a norma del quale nella liquidazione dei beni ereditari i crediti a termine diventano esigibili, sia applicabile anche alla liquidazione individuale, giacchè in caso contrario i creditori a termine subirebbero un grave pregiudizio e la par condicio va rispettata anche nel caso in esame.⁸

Quanto ai crediti sottoposti a condizione si deve distinguere tra condizione sospensiva e condizione risolutiva.

Per la condizione sospensiva l'art. 502 cod. civile dispone che la collocazione dei crediti condizionali non impedisce il pagamento dei creditori posteriori ma questi devono dare cauzione.⁹

Quanto al credito sotto condizione risolutiva non vi è dubbio che l'erede debba soddisfarli in quanto si tratta di crediti attuali, ma l'erede deve, anche in tal caso, chiedere cauzione per l'ipotesi che la condizione risolutiva venga ad esistenza.¹⁰

⁶ Dalla norma esaminata si ricava la prova che ai creditori rimasti insoddisfatti non è concessa alcuna azione di regresso, cfr. Azzariti, Martinez e Azzariti 1973, 102.

⁷ Ciò è stato ribadito dalla Corte di Cassazione che in una sentenza (Cassaz. 10.11.93, n.11084, GC, 1994, I, 687) ha ribadito che i creditori possono sottoporre ad esecuzione forzata i beni compresi nell'asse per realizzare coattivamente la soddisfazione del proprio credito.

⁸ Cfr. Ferri, 1997, 401; Prestipino, 1981, 321; Cariota Ferrara 1990, 625.

⁹ In tal senso Cicu

¹⁰ Cfr. Cicu 1961, 292; Natoli 1969, 225; Grosso e Burdese 1977, 472; Ferri 1997, 402.

I crediti (non sottoposti nè a termine nè a condizione) e comunque i crediti scaduti producono interessi.

Si discute in dottrina se debba applicarsi alla liquidazione individuale il 3° comma dell'art. 506 del cod. civile il quale dispone la sospensione del corso degli interessi. Alcuni autori ne sostengono l'applicabilità anche alla liquidazione individuale.¹¹ La dottrina dominante afferma che nella liquidazione individuale gli interessi continuano a decorrere anche per i creditori chirografari, per cui i pagamenti effettuati dall'erede devono necessariamente comprendere sia il capitale che gli interessi maturati fino al momento del saldo.

La cessazione della liquidazione individuale

La legge non prescrive alcun limite temporale alla durata dell'amministrazione dell'erede beneficiato, nè prevede una scadenza entro la quale i creditori ed i legatari debbano far valere i loro diritti, sicchè essi possono agire **entro il termine di prescrizione di volta in volta previsto.**

Tuttavia pur non essendo fissata una durata massima alla liquidazione individuale, questa è **destinata ad avere** fine sia per cause cosiddette **normali** sia per cause **anormali**.

Causa normale di estinzione è il raggiungimento dello scopo cui la liquidazione tende ossia **l'estinzione delle passività ereditarie.**

Tale scopo si realizza quando:

- i.* a seguito dei pagamenti effettuati, sia esaurito l'attivo ereditario e perciò non sia possibile effettuare ulteriori pagamenti (caso questo estraneo alla nostra fattispecie)
- ii.* quando **siano stati soddisfatti tutti i creditori o i legatari**, sicchè le attività sopravanzate rimangono sottratte al vincolo che le legava.

Cause anormali di cessazione della liquidazione individuale sono la rinuncia al beneficio di inventario, la morte dell'erede beneficiato e la decadenza dal beneficio di inventario che è quella che merita maggiore attenzione nel caso specifico.

In tale ambito una causa di decadenza propria della liquidazione individuale si rinviene nell'art. 495 del cod. civile e consiste nel pagamento dei creditori e dei legatari effettuato prima della scadenza del termine dilatorio ivi previsto.

Altre cause di decadenza sono da ricollegare ad ipotesi diverse dalla distrazione di attività ereditarie previste dagli articoli 493 e 494 del cod. civile e possono così indicarsi:

¹¹ Cfr. Cicu 1961, 292, Prestipino, 1981, 232, Cariota Ferrara 1990, 625; Ferri, 1997, 402.

STUDIO NOTARILE ASSOCIATO
CRESTETTO - MATARRESE
NOTAI IN MILANO

- i. compimento di atti di straordinaria amministrazione senza la prescritta autorizzazione
- ii. omessa denuncia nell'inventario di beni appartenenti all'eredità, ovvero denuncia nello stesso di passività inesistenti

La rinuncia e la decadenza non determinano l'estinzione delle obbligazioni gravanti sull'erede beneficiario ma fanno sì che egli ne debba rispondere non solo con il patrimonio ereditario ma anche con il proprio. Cause normali di cessazione della liquidazione individuale producono sempre l'estinzione delle obbligazioni poste a carico dell'erede beneficiario solo se siano stati soddisfatti tutti gli interessati aventi diritto, altrimenti nel caso in cui la cessazione sia dipesa dall'esaurimento dell'attivo, la liberazione è subordinata all'assolvimento dell'obbligo di rendiconto previsto dall'art. 496 del codice civile. Nel caso di inosservanza di siffatto obbligo l'erede beneficiario può essere chiamato a rispondere dei debiti ereditari con il proprio patrimonio personale, ai sensi dell'articolo 497 del cod. civile

Il primo quesito da porre relativamente all'obbligo del rendiconto è se esso sussista solo all'esito della liquidazione o anche in corso di essa.

La possibilità di chiedere il rendiconto appare come l'unico mezzo attraverso il quale i creditori possono esercitare un certo controllo sull'amministrazione e per tale natura è una possibilità che non può essere loro negata.

In conformità a questo indirizzo¹² la giurisprudenza di merito¹³ ha sostenuto che la richiesta del termine di cui all'art. 496 del cod. civile costituisce lo strumento di controllo di cui il creditore dispone al fine di verificare in ogni momento l'attività posta in essere dall'erede beneficiario.

Il contenuto del rendiconto si articola nello stato attivo e nello stato passivo:

Stato attivo: vanno indicate le somme comprese nell'eredità, sia quelle che vi erano ab origine, sia quelle prodotte dalle alienazioni di beni o dalla gestione produttiva dei beni ereditari.

Stato passivo: vanno indicati tutti i pagamenti fatti, tutte le spese sostenute: legali (indicativamente sigilli, inventario, accettazione beneficiaria, autorizzazioni ex art. 493 del cod. civile -), amministrative, fiscali

¹² In tal senso Grosso e Burdese 1977, 475; Brama 1995, 198

¹³ Pretura Roma 30.3.98, inedita

Rapporti tra creditori e legatari

Sempre alla luce di un approfondimento dottrinario per esaurire gli argomenti dell'istituto giuridico in questione esaminiamo le seguenti problematiche

Il secondo comma dell'articolo 495, 2° comma, del cod. civile dispone che esaurito l'asse ereditario a seguito della liquidazione individuale i creditori insoddisfatti hanno soltanto diritto di regresso contro i legatari, (ancorchè di cosa determinata appartenente al testatore), nei limiti del valore del legato.

Si richiede altresì come l'erede beneficiario debba comportarsi nel caso in cui si presentino alla riscossione contemporaneamente un legatario e un creditore.

Alla luce di quanto detto sopra si deve ritenere che, dovendo egli far salvi i diritti di pozziorità, debba preferire il creditore al legatario di quantità mentre diversamente si pone

la questione del concorso di un legatario di specie e di un creditore. Secondo autorevole dottrina, al legatario non sarebbe impedita la richiesta all'erede di consegnargli la *species* e l'erede non potrebbe rifiutare la consegna.¹⁴

Comunque l'unica forma di tutela per il creditore in caso di incapacienza del patrimonio ereditario è l'azione di regresso, ai sensi e per gli effetti del disposto del 2° comma dell'articolo 495 del cod. civile.¹⁵

Il terzo comma dell'art. 495 del cod. civile prevede infine la prescrizione triennale dell'azione di regresso, con decorrenza dall'ultimo pagamento effettuato, ossia dall'esaurimento delle attività ereditarie, salvo che il credito si sia prescritto anteriormente.

Come abbiamo già ribadito precedentemente il procedimento di liquidazione individuale è senz'altro la forma da preferire per adempiere le obbligazioni a favore dei creditori e legatari della successione Enrica Pessina ved. Invernizzi; anche se potranno sorgere delle problematiche, teoriche e dottrinali, nel caso di specie non si ravvisano difficoltà procedurali, data comunque la capienza dell'attivo ereditario.

Rimaniamo a disposizione per qualunque necessità o ulteriore chiarimento.
Cordialità

avv. Roberta Crestetto

¹⁴ *Contra: in dottrina Natoli sostiene che se un creditore si presenta per un pagamento prima di un legatario di specie e quando non vi siano altri beni, l'erede non potrebbe trasferirgli a titolo di datio in solutum la cosa che è oggetto del legato neanche se il valore della stessa è inferiore all'ammontare del credito. Non potrebbe neanche provocarne la vendita dato che essa appartiene già al legatario e l'erede non è legittimato a disporne. Il creditore invece potrebbe provocare l'esecuzione sulla cosa ai danni del legatario, proprio perchè, per lui, essa non è uscita dal patrimonio ereditario*

¹⁵ *In tal senso Ferri, 1997, 405.*