

TRIBUNALE DI VARESE, SEZ. I CIV., DECRETO 25 LUGLIO 2012 (EST. G. BUFFONE).

**ESECUTORE TESTAMENTARIO –
RETRIBUZIONE – ART. 711 C.C. – OMESSA
PREVISIONE DEL QUANTUM DEL COMPENSO
O INDICAZIONE DEI CRITERI PER
QUANTIFICARLO – RICORSO AL GIUDICE
DELLE SUCCESSIONI – ESCLUSIONE.**

L'esecutore testamentario nominato dal testatore non può reclamare alcun compenso, a meno che questo non sia stato disposto dal testatore e salvo comunque il diritto di ripetere le spese sostenute per l'esercizio dell'ufficio. Là dove il de cuius abbia previsto un compenso per l'esecutore testamentario in modo del tutto generico, la determinazione può essere affidata all'erede oppure anche ad un terzo; quando, però, il testamento non fornisca criteri di determinazione del compenso e non sia stata individuata una specifica soggettività con il compito della liquidazione, la liquidazione deve essere eseguita dall'esecutore e dagli eredi concordemente. In difetto di accordo è dato ricorso al giudice, ma non in sede camerale, bensì contenziosa.

RILEVA E OSSERVA

Con istanza depositata in Cancelleria in data 24 luglio 2012, l'esecutore testamentario allega il completamento delle operazioni delegate dal de cuius e richiede il pagamento del proprio compenso precisando, quanto alle spese, che esse sono state tutte poste a carico dell'eredità.

Va premesso che l'art. 700 del codice civile espressamente prevede la facoltà per il testatore di nominare uno o più esecutori testamentari e, per il caso che alcuni o tutti non vogliano o non possano accettare, altro o altri in loro sostituzione. Secondo l'opinione di diversi Autori, l'esecutore agirebbe come un vero e proprio mandatario post mortem, con il compito di portare a termine l'incarico specifico conferitogli dal testatore e consistente, ad esempio, nell'adoperarsi affinché si compiano effettivamente, con le previste modalità, gli atti di culto secondo lo schema del mandato post mortem

exequendum. Altri Autori ritengono preferibile la tesi che definisce l'esecutore testamentario speciale come un curatore speciale con l'unico potere-dovere di agire per l'adempimento delle disposizioni in esame.

Il regime giuridico sotteso al pagamento del compenso all'esecutore testamentario, in realtà, risponde in modo anfibologico ad entrambi i due istituti, in quanto, con riguardo alle spese, la disciplina è analoga a quella del mandato (1720 c.c.) mentre con riguardo alla retribuzione, il regime giuridico è analogo agli istituti di protezione giuridica e rappresentanza solidaristica, come la curatela (379 c.c.).

Quanti ai costi sopportati, ai sensi dell'art. 712., le spese fatte dall'esecutore testamentario per l'esercizio del suo ufficio sono a carico dell'eredità. Quanto alla retribuzione, ai sensi dell'art. 711, "l'ufficio dell'esecutore testamentario è gratuito. Tuttavia il testatore può stabilire una retribuzione a carico dell'eredità". Non è sottoposta a questo giudice la questione relativa alle spese in quanto il curatore stesso dà atto di averle già poste a carico dell'eredità (v. istanza, pagg. 5 e 6). Va, allora, affrontato solo il tema del compenso.

Giova premettere che la regola della gratuità della prestazione resa dall'esecutore testamentario trova intrinseca giustificazione nella rinunciabilità dell'incarico (702, comma I, c.c.) cosicché il chiamato alla funzione è messo nelle condizioni di scegliere se eseguire il mandato del de cuius (v. Cass. civ., 30 agosto 2004 n. 17382) e, soprattutto, di conoscere a priori se per tale prestazione vi sarà o meno una refusione retributiva (in quanto essa deve essere sancita nel testamento). La retribuzione, infatti, spetta unicamente se così ha stabilito il testatore, salva l'eventuale volontà degli eredi di offrire comunque all'esecutore testamentario un compenso che, secondo la Dottrina, in questi casi assume la consistenza della donazione speciale per remunerazione.

In conclusione, l'esecutore testamentario nominato dal testatore non può, quindi, reclamare alcun compenso, a meno che questo non sia stato disposto dal testatore e salvo

comunque il diritto di ripetere le spese sostenute per l'esercizio dell'ufficio (Cass. civ., sez. II, sentenza 30 agosto 2004 n. 17382, Rv. 576374).

Passando all'esame del testamento, come pubblicato in data 12 luglio 2011 (v. verbale di pubblicazione di testamento olografo, rep. 558549, racc. 84021), il de cuius ha espressamente previsto, in favore dell'esecutore testamentario, una "giusta retribuzione", pure precisando che la somma, a tale titolo concessa, "non potrà essere inferiore a euro 10.0000,00" (così potendosi chiaramente qualificare la previsione come retribuzione ex art. 712 c.c. e non anche legato). L'esecutore, pertanto, quantifica il proprio compenso come da parcella allegata (euro 29.717,67 omnia) e ne chiede la liquidazione al Tribunale delle Successioni.

Pur sussistendo il Diritto dell'esecutore testamentario al pagamento della retribuzione, l'istanza presentata è inammissibile.

E' ipotesi ricorrente quella in cui il de cuius abbia previsto un compenso per l'esecutore testamentario in modo del tutto generico: come nel caso di specie, in cui viene prevista una "giusta retribuzione" (con la sola previsione di un minimo da cui muovere: Euro 10.000,00). In questo ambito la determinazione può essere affidata all'erede oppure anche ad un terzo; quando, però, il testamento non fornisca criteri di determinazione del compenso e non sia stata individuata una specifica soggettività con il compito della liquidazione, la Dottrina reputa che la liquidazione sia da eseguirsi dall'esecutore e dagli eredi concordemente. In difetto di accordo interverrebbe il giudice, ma non in sede camerale, bensì contenziosa.

L'opinione è condivisibile. L'espressa previsione testamentaria della retribuzione fa nascere in capo all'esecutore il diritto al compenso che deve essere posto a carico degli eredi: si tratta di un *vinculum juris* che, germinato dalla *testamentifatio* e dallo schema *vuoi del mandato post mortem*, *vuoi della curatela speciale*, dà luogo alla nascita di una obbligazione pecuniaria sottoposta

all'ordinario regime giuridico di tutti i rapporti obbligatori: ne consegue che, nella eventuale fase patologica (inadempimento), il titolare del diritto deve agire in via contenziosa contro il debitore e non anche in via di volontaria giurisdizione mediante lo strumento del procedimento camerale. Trattasi di interpretazione da convalidare in quanto, allorché il legislatore ha voluto che fosse il giudice a provvedere alla liquidazione di un compenso indeterminato, lo ha previsto espressamente (v., ad es., 1657, 2225 c.c.).

Conseguentemente, l'esecutore testamentario – non potendo ricorrere ad una procedura di liquidazione giudiziale del credito, secondo il rito della Volontaria giurisdizione (poiché non prevista ex Lege) – dovrà richiedere il pagamento della retribuzione direttamente agli eredi e, in caso di loro contestazione, dovrà agire per il pagamento secondo le ordinarie procedure civili.

PER QUESTI MOTIVI

Letto ed applicato l'art. 712 cod. civ.,
DICHARA l'inammissibilità dell'istanza

MANDA alla cancelleria per le comunicazioni ed i provvedimenti di competenza.

Decreto immediatamente esecutivo (741, comma II, c.p.c.)

Varese li 25 luglio 2012

IL GIUDICE DELLE SUCCESSIONI

dott. Giuseppe Buffone