

# **BGE BGE 99 IB 140 vom 1. Januar 1973**

Bundesgericht (BGE), 1973-01-01, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_99\\_IB\\_140](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_99_IB_140)

FR: BGE BGE 99 IB 140 du 1 janvier 1973

IT: BGE BGE 99 IB 140 del 1 gennaio 1973

## **Regeste**

Regeste Art. 675 Abs. 2 ZGB. Die Bestellung eines Baurechts an einzelnen Stockwerken eines Gebäudes ist auch seit dem Inkrafttreten der neuen Bestimmungen über das Stockwerkeigentum ausgeschlossen. Eine Ausnahme könnte nur zugelassen werden, wenn das betreffende Stockwerk einen selbständigen, von den gemeinschaftlichen Teilen des Gebäudes getrennten Zugang hat.

Regeste Art. 675 al. 2 CC. La règle selon laquelle les divers étages d'une maison ne peuvent être l'objet d'un droit de superficie subsiste même après l'entrée en vigueur de la propriété par étages. Une exception ne peut être admise que dans le cas où l'étage, objet du droit de superficie, a un accès indépendant, séparé des parties communes de la maison.

Regesto Art. 675 cpv. 2 CC. L'inapplicabilità del diritto di superficie ai singoli piani di un edificio permane anche dopo l'entrata in vigore della proprietà per piani. Un'eccezione può essere ammissibile solo nel caso in cui il piano, oggetto del diritto di superficie, abbia accessi indipendenti, diversi dalle parti comuni dell'edificio.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'art. 675 cpv. 2 CC vieta la costituzione di un diritto di superficie ai singoli piani di un edificio. Oggetto di un diritto di superficie, ossia di una deroga al principio "superficies solo cedit", possono essere unicamente costruzioni od installazioni incorporate direttamente al suolo. Un diritto di proprietà nella forma del diritto di superficie può essere creato unicamente nei confronti del proprietario del suolo e non può riguardare solo le parti di un edificio (MEIER-HAYOZ, N. 19 all'art. 675 CC; RUEDIN, Le droit réel de superficie, p. 124). Al momento della sua promulgazione l'art. 675 cpv. 2 CC era destinato ad imedire che, attraverso il diritto di superficie, venisse reintrodotta la proprietà per piani, che il legislatore federale aveva soppresso (art. 45 tit. fin.). Quando si trattò di riammettere l'istituto della proprietà per piani, si esaminò se BGE 99 Ib 140 S. 143 ciò fosse possibile, abrogando semplicemente l'art. 675 cpv. 2 CC. Ma la soluzione fu scartata come inadeguata (FRIEDRICH, Die Wiedereinführung des Stockwerkeigentums in der Schweiz RDS 1956 II p. 154a-155a). La legge federale del 19 dicembre 1963 riguardante le nuove disposizioni sulla comproprietà e proprietà per piani lasciò in vigore l'art. 675 cpv. 2 CC. Si voleva così ottenere che, per costituire la proprietà per piani, si facesse capo obbligatoriamente alla nuova disciplina legislativa e non al diritto di superficie, che appariva suscettibile di creare delle difficoltà, segnatamente per quanto riguarda l'uso delle parti comuni, ed offriva minori garanzie. Che il divieto dello art. 675 cpv. 2 CC sia tuttora operante, è unanimemente ammesso dalla dottrina (FRIEDRICH, Die Neuordnung des Baurechtes im Zivilgesetzbuch, BJM 1966 p. 5; Stockwerkeigentum II, SJK 1302 p. 2; EGGEN, Das BG vom 19. März

1965 über das Baurecht und den Grundstücksverkehr, ZBGR 1965 p. 271-272 e Privatrechtliche Fragen des neuen Bauens und ihre Wirkungen auf das Grundbuch, ZBGR 1972 p. 211; RUEDIN, op.cit., p. 124; HUBER, ZBGR 1967, p. 319-320, recensione di FRIEDRICH, Die Neuordnung des Baurechts im ZGB). Un'eccezione è proposta qualora la costruenda nuova abitazione sia, dal profilo tecnico-edilizio, del tutto indipendente dall'esistente edificio e possa essere raggiunta dall'esterno, senza fare uso delle parti comuni (scale) dell'edificio in questione (EGGEN, Privatrechtliche Fragen des neuen Bauens und ihre Wirkungen auf das Grundbuch, ZBGR 1972 p. 221, con riferimento ad una perizia Liver riguardante la possibilità di creare, nella forma del diritto di superficie, un centro commerciale di uno o più piani, sul tetto della nuova stazione FFS di Berna, ma con accesso indipendente; si vedano altresì le osservazioni del Dipartimento federale di giustizia e polizia act. 11 p. 2 in fondo; contra, tuttavia, FRIEDRICH, BJM 1966 p. 5).

## **E. 2**

Nel caso in esame, il diritto concesso a Giovanni Vassalli consiste nella possibilità di sopraelevare i muri maestri dell'esistente edificio e di costruirvi un nuovo appartamento. Niente induce a ritenere che il titolare del diritto non sia tenuto di usufruire delle parti comuni dell'edificio e possa rimanere completamente separato. Si tratta quindi di un (futuro) piano dell'edificio in questione, che non può essere costituito in proprietà separata mediante l'attribuzione di un diritto di superficie. Vi si oppone l'art. 675 cpv. 2 CC. BGE 99 Ib 140 S. 144 Come già davanti all'autorità cantonale, i ricorrenti invocano il solo argomento secondo cui l'art. 675 cpv. 2 CC non riguarderebbe che le costruzioni esistenti. Niente impedirebbe di costruire un edificio in proprietà per piani su un terreno altrui, usufruendo di un diritto di superficie (art. 712b cpv. 2 cf. 1 CC). Non si vedrebbe quindi per quale ragione non si dovrebbe ammettere anche il pattuito "diritto di sopralzo". Ma l'argomento è manifestamente infondato. L'art. 712b cpv. 2 cf. 1 CC riguarda il caso in cui più persone costruiscono assieme un edificio su terreno altrui in virtù di un diritto di superficie e costituiscono tra di loro una proprietà per piani. In tale ipotesi, tutto l'edificio è soggetto alla comproprietà, rispettivamente alla proprietà per piani, dei superficiari e non possono insorgere, pertanto, difficoltà riguardo all'uso delle parti comuni. Ogni superficiario acquista il diritto esclusivo di godimento di una parte dell'edificio e rimane comproprietario delle parti comuni. Poiché il diritto di superficie riguarda tutto l'edificio, non è realizzata la previsione dell'art. 675 cpv. 2 CC (cfr. FREIMÜLLER, Die Stellung der Baurechtsdienstbarkeit im System der dinglichen Rechte, p. 33). Diversa è la fattispecie in esame. Il diritto di superficie dovrebbe riguardare il solo piano di un edificio ed estendersi a tutte le sue parti, mentre la proprietà per piani sarebbe limitata ai piani inferiori, senza alcuna partecipazione del superficiario. Poco importa che, come osservano i ricorrenti, al momento dell'esecuzione della sopraelevazione ("sopralzo"), la proprietà per piani dovrà essere modificata, includendovi il nuovo appartamento, poichè ciò che conta, per lo Ufficiale del registro fondiario, è la situazione esistente al momento della domanda di Iscrizione.

## **E. 3**

Dal momento che il diritto di cui è chiesta l'iscrizione è incompatibile con l'art. 675 cpv. 2 CC, non occorre esaminare se, come ha deciso l'autorità cantonale, la domanda dovrebbe essere respinta anche perchè non risulterebbe con sufficiente chiarezza se il diritto di superficie debba intendersi come diritto a sè stante e permanente. Dispositiv Il Tribunale federale pronuncia: Il ricorso è respinto.

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