

# TI\_GERICHTE 11.1995.151 vom 17. Juli 1995

TI Tribunale d'appello, 1995-07-17, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.1995.151](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1995.151)

FR: TI\_GERICHTE 11.1995.151 du 17 juillet 1995

IT: TI\_GERICHTE 11.1995.151 del 17 luglio 1995

## Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

## Erwägungen

### E. 1

In corso di causa la particella n. \_\_\_\_\_ RFD di \_\_\_\_\_ è passata in proprietà alla moglie dell'attore. \_\_\_\_\_ non è però subentrata nella lite, così che il procedimento continua tra le stesse parti, esplicando effetti anche nei confronti della nuova proprietaria (art. 110 CPC).

### E. 2

Il Pretore non ha stabilito il valore litigioso, determinante ai fini dell'appellabilità della vertenza. Determinato d'ufficio dal giudice (art. 13 CPC) il valore di causa è decisivo anche per la determinazione degli oneri processuali e delle ripetibili. Giusta l'art. 15 CPC, se l'oggetto della lite è valutabile in denaro, come nelle vertenze inerenti ai rapporti di vicinato (art. 9 cpv. 3 CPC, DTF 45 II 402), il valore è determinato dalla domanda, a sua volta fissato dalle conclusioni prese dall'appellante nell'ultimo atto di causa davanti al giudice di prima istanza (art. 15 CPC). Mancando indicazioni in tal senso e in caso di dubbi, la causa va rinviata al Pretore affinché esegua tale accertamento. Nel caso concreto si può prescindere dal rinvio al primo giudice, il valore di causa apparendo manifestamente superiore al limite di fr. 8'000.-. (Cocchi/Trezzini, Codice di procedura civile ticinese annotato, n. 1 e 4 ad art. 15). Con l'allegato conclusivo l'attore ha chiesto infatti la chiusura delle sei finestre poste sulla facciata nord dello stabile della convenuta. L'interesse di \_\_\_\_\_ all'occlusione delle aperture, contro la prospettiva del mantenimento delle stesse ad uso di 4 appartamenti, è indubbiamente superiore all'importo di fr. 8'000.-, così che l'appello è ricevibile.

### E. 3

. Il Pretore ha dapprima accertato una violazione delle norme sulle distanze (art. 125 LAC), poiché le finestre litigiose nella facciata dello stabile della convenuta sono praticamente sulla linea di confine tra le proprietà delle parti. Egli ha poi negato che la convenuta potesse prevalersi di una servitù al mantenimento delle aperture in contrasto con i disposti legali, un siffatto diritto non risultando dal registro fondiario e non essendo realizzati i requisiti dell'acquisizione straordinaria (art. 662 CC). Il primo giudice ha per contro accertato che \_\_\_\_\_ poteva valersi di una sporgenza ai sensi dell'art. 674 cpv. 3 CC, negando per contro il riconoscimento di un'indennità a \_\_\_\_\_. Egli ha ancora precisato che tale servitù consente alla convenuta di mantenere le aperture nello stato attuale e di procedere inoltre alle modifiche previste con la prospettata ristrutturazione dello stabile, onde il rigetto della petizione. 4.a) \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ rimprovera al Pretore in sostanza di avere riconosciuto alla convenuta una servitù fondata sull'art. 674 cpv. 3 CC, nonostante la controparte non avesse mai chiesto l'applicazione di tale disposto, essendosi sempre limitata a postulare la reiezione della petizione. Il primo giudice avrebbe pertanto statuito oltre le richieste delle parti, così che il giudizio andrebbe riformato nel senso di accogliere la petizione. b) Per l'art. 685 cpv. 2 CC alle costruzioni incompatibili col diritto di vicinato si applicano le disposizioni relative alle opere sporgenti sul fondo altrui (art. 674 CC). Tale disposto prevede a sua volta che qualora l'opera sporgente sia fatta senza diritto, ma il vicino non abbia fatto opposizione alla stessa a tempo debito, malgrado fosse riconoscibile, il giudice può, se le circostanze lo esigono, accordare mediante equa indennità al costruttore in buona fede il diritto reale sull'opera o la proprietà del terreno. La normativa trova applicazione ai casi di violazione delle norme cantonali sul diritto di vicinato, segnatamente delle norme relative alle distanze per l'apertura di finestre previste dalla LAC ( Meier-Hayoz , Commentario bernese, n. 20 ad art. 674; Steinauer, Les droits réels, vol. II, 1990, n. 1645). Come giustamente riconosciuto dal Pretore (consid. 6 sentenza impugnata), inoltre, essa si applica in via analogica anche alle fattispecie - quale quella in esame, - in cui al momento della costruzione i fondi appartenevano al medesimo proprietario e in seguito ad alienazione tale identità è venuta a cadere ( Haab/ Simonius/ Scherrer , commentario zurighese, n. 3 ad art. 674 CC; Steinauer, op. cit., n. 1643; I CCA 1° febbraio 1991 in causa C/C e CE fu C, consid. 1.2). c) Secondo giurisprudenza e dottrina nell'ambito di un'azione in demolizione di un'opera sporgente, la parte convenuta che vi si oppone e che chiede il riconoscimento di un diritto reale sulla sporgenza secondo l'art. 674 cpv. 3 CC, deve formulare la domanda in modo espreso, indipendente, mediante azione riconvenzionale (G utzwiler/ Hinderling/Meier-Hayoz , SPR, pag. 243). Non è pertanto sufficiente che essa si limiti a proporre la reiezione della petizione, siffatta domanda non implicando di per sé la richiesta in attribuzione di una servitù fondiaria ( Cocchi/ Trezzini , CPC commentato n. 12 ad art. 86). In assenza di una specifica azione riconvenzionale, il giudice non può far capo all'art. 674 cpv. 3 CC, poiché si pronuncerebbe su un oggetto essenzialmente diverso da quanto richiesto dalle parti, in violazione dell'art. 86 CPC, per il quale - appunto - il giudice non può accordare più di quanto richiesto dalle parti ( Cocchi/ Trezzini , op. cit. loc. cit.). Certo al giudice dev'essere riconosciuta la facoltà di determinarsi liberamente - senza vincolo alle richieste delle parti - per la determinazione delle due soluzioni contemplate all'art. 674 cpv. 3 in fine CC ( Meier-Hayoz , op. cit. n. 83 ad art. 674; Cocchi/Trezzini , op. cit. n.

## **E. 5**

L'appellante ha chiesto che fosse ordinata alla vicina di occludere le sei finestre poste sulla facciata nord del suo stabile. Per l'art. 679 CC chiunque sia danneggiato o minacciato di un danno per il fatto che un proprietario trascende nell'esercizio del suo diritto di proprietà, può chiedere la cessazione della molestia o un provvedimento contro il danno temuto e il risarcimento del danno. Questa disposizione costituisce la sanzione generale di una violazione delle norme sul vicinato (DTF 107 II 137; Steinauer , op. cit. n. 1892, pag. 163; Meier-Hayoz op. cit. n. 36 ad art. 369). a) Va innanzitutto precisato che le particelle in questione si trovano nel centro storico di \_\_\_\_\_. a. Orbene il piano particolareggiato del centro storico (PPCS) del Comune di \_\_\_\_\_, entrato in vigore il 31 dicembre 1985 con l'approvazione del Consiglio di Stato, non contiene alcuna norma sulle distanze delle aperture, ragione per cui alla fattispecie è applicabile la legge di applicazione e complemento del Codice Civile Svizzero (LAC). Che nel caso concreto vi sia una violazione delle norme sui rapporti di vicinato non è - come visto - contestato. Le finestre

situate sulla facciata dello stabile \_\_\_\_\_, posto direttamente sul confine tra le due proprietà, non rispettano le distanze legali sancite dalla LAC (art. 125 LAC). Ora l'azione tendente alla cessazione della molestia, di carattere reale, è imprescrittibile (DTF 111 II, 26; 436 consid. 2c), ma è espressamente riservato il caso dell'abuso di diritto, segnatamente ove il vicino ha tollerato per lungo tempo la molestia (Steinauer, op. cit. n. 1923, pag. 172; Meier-Hayoz, op. cit. n. 146 ad art. 679; Waldis, Das Nachbarrecht, Zurigo 1953, pag. 33; Guisan, commento alla DTF 68 II 369 in JdT 1943 476; DTF 83 II 204-205 consid. 2 con riferimenti dottrinali, riferita a costruzioni eseguite in contrasto con una servitù), oppure in circostanze straordinarie, quando l'invocazione delle distanze legali non risponde ad alcun interesse, né individuale né sociale, ed appare precipuamente fatta per dispetto e danno altrui (Rep. 1981 349; 1961 87 con riferimento). Lo stesso principio vige d'altronde per l'azione negatoria (art. 641 cpv. 2 CC; Rey, Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Berna 1991 n. 2047 pag. 437/438 con riferimenti; Meier-Hayoz, op. cit. n. 117 ad art. 641; Steinauer, op. cit., Vol. 1, n. 1040, pag. 270; Rep. 1927 714 in alto). b) Nella fattispecie \_\_\_\_\_ ha acquistato la particella n. \_\_\_\_\_ il 27 novembre 1969 dalla Comunione ereditaria fu \_\_\_\_\_ (cfr. rogito notaio \_\_\_\_\_). Considerato che la violazione delle distanze delle finestre, sorta con il frazionamento dei due immobili ora di proprietà delle parti in causa, avvenuto nel 1920, era nota al momento dell'acquisto da parte dell'appellante, questi, prima di chiedere la cessazione della molestia, ha tollerato la situazione per oltre 16 anni. Certo, al momento della realizzazione forzata del fondo confinante, egli aveva comunicato all'Ufficio esecuzioni e fallimenti, all'intenzione dei nuovi proprietari, la sua volontà di chiedere la chiusura delle finestre (doc. 1), ma tale dichiarazione, rilasciata il 1° febbraio 1983, nulla muta alla sostanza: egli si è determinato 14 anni dopo l'acquisizione del suo fondo. La circostanza poi che il 30 gennaio 1985 \_\_\_\_\_ si sia aggiudicata ai pubblici incanti la particella n. \_\_\_\_\_ e che \_\_\_\_\_ l'abbia subito dopo convenuta in giudizio nella sua qualità di proprietaria attuale non risulta determinante, perché la violazione era oggettivamente riscontrabile già al momento dell'acquisto del fondo da parte dell'attore (Jacomella, I rapporti di vicinato nel Cantone Ticino, pag. 86 riferito alla tempestività dell'opposizione riferita all'art. 674 cpv. 3 CC). In questo senso la protezione della proprietà fondiaria sarebbe illusoria se bastasse un trasferimento di proprietà per poter richiedere ogni volta la cessazione di molestie tollerate per anni (Rep. 1915 569 riferito all'art. 674 CC). Ne discende che le circostanze del caso concreto non giustificano il riconoscimento di un interesse degno di protezione all'occlusione delle finestre in questione 16 anni dopo l'acquisto della proprietà da parte dell'appellante. I predecessori in diritto delle parti si erano invero preoccupati di risolvere la questione, nel senso di convenire che le aperture esistenti non poteva essere aumentate o modificate (cfr. rogito 10 aprile 1920 tra \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ nel fascicolo "\_\_\_\_\_"). Una convenzione precaria ha una mera portata obbligatoria ed è considerata come una forma di comodato (Rep. 1978 228 con riferimenti). Dal fascicolo processuale non risulta che l'appellante sia cessionario di tale diritto, di modo che trattandosi, come visto, di un'obbligazione contrattuale essa esplica effetto esclusivamente per le parti all'accordo e per i loro successori a titolo universale (art. 560 CC), e non per i terzi acquirenti (art. 971 CC), (Haab/Simonius/Scherrer, op. cit. art. 674 CC n. 9; Meier-Hayoz, op. cit. art. 674 CC, n. 28; Rep. 1982 375; I CCA del 22 giugno 1981 in causa CE fu C/B, pag. 12 seg. consid. 2.1). Ne consegue che se tra gli originari proprietari era stata concordata la concessione di un precario e il diritto di chiedere l'occlusione delle

finestre apparteneva a \_\_\_\_\_, con la successiva alienazione il contratto precario è decaduto. L'appellante non poteva quindi prevalersi della convenzione precaria e chiedere su questa base l'occlusione delle finestre contestate a semplice richiesta (Jacomella, op. cit., pag. 89). Del resto l'appellante non pretende neppure di aver stipulato con la parte \_\_\_\_\_ una nuova concessione precaria, per cui si deve ritenere che egli ha tollerato, in maniera unilaterale la situazione illecita. In questo senso la vicina poteva, in buona fede, ritenere che l'avente diritto continuasse a tollerare le aperture, e non si può certo esigere dopo un periodo più che decennale di tolleranza che essa rinunci alla posizione acquisita (Deschenaux, *Le titre préliminaire du Code civil*, Friburgo 1969, pag.174). D'altronde, contrariamente a quanto sostiene l'appellante (appello pag. 19-20), anche l'acquirente di buona fede, che si è affidato alle risultanze del registro fondiario, nell'esercizio della sua proprietà deve lasciarsi opporre quelle limitazioni che discendono direttamente dalla legge (tra le quali vi è quella dell'art. 674 cpv. 3 CC) o nei casi ove il diritto reale - sebbene non risultante dal registro - viene esercitato in modo evidente. In questi casi la pubblicità naturale sostituisce e sana il difetto di pubblicità risultante dal registro fondiario, sicché il terzo che acquista non è di buona fede (Liver: Rep. 1965 244; I CCA 31 ottobre 1989 in re B-T./B.). Se l'appellante non si è curato di questa circostanza, non può pretendere ora di aver acquisito il fondo nella fiducia dell'inesistenza di tale rapporto. Si aggiunga infine che i precedenti proprietari avevano piuttosto escluso nella nota convenzione precaria la possibilità di aumentare o modificare le finestre, restando inteso che le stesse potevano e dovevano essere mantenute allo stato originario. L'appellante sostiene di essere rimasto silente per 14 anni poiché le finestre del piano terreno erano rimaste di fatto occluse (appello pag. 20), ma tale circostanza non risulta decisiva. Per finestra si intende un vano praticato nello spessore del muro, verso l'esterno di un locale di un fabbricato, allo scopo di illuminarlo e di arieggiarlo, dando alle persone che si trovano all'interno la possibilità di godere della veduta esterna circostante (Jacomella, op.cit., pag. 45). Dimensioni e altezza del vano, presenza o assenza di vetri o imposte sono particolari che restano indifferenti al concetto generico e fondamentale, così come per stabilire se esiste un'apertura a prospetto, occorre avere riguardo, non già all'intenzione del proprietario che ebbe a praticarla, bensì alla natura dell'opera oggettivamente considerata in quanto essa normalmente offre la possibilità di vedere il fondo altrui (Rep. 1951 128; Piotet, *Le droit privé vaudois de la propriété foncière*, Losanna 1991, n. 1656 pag. 705). In questo senso neppure la domanda espressa in via subordinata tendente a trasformare le finestre a prospetto in finestre a semplice luce merita accoglimento. Si aggiunga infine che, come rilevato dal primo giudice, e non contestato dall'appellante, l'imposizione della chiusura delle finestre arrecherebbe alla convenuta un danno non indifferente, rendendo inabitabili i locali rivolti verso la proprietà dell'attore. Ne discende che la richiesta formulata dall'appellante risulta abusiva e non merita pertanto protezione. Ciò posto l'appello dev'essere respinto e la sentenza impugnata confermata.

## **E. 6**

Gli oneri processuali seguono la soccombenza (art. 148 cpv. 1 CPC) e sono posti di conseguenza a carico dell'appellante, il quale pur risultando vittorioso nella questione relativa alla concessione di un diritto reale alla convenuta, per altro non richiesto, è in ogni caso integralmente soccombente nell'esito. Egli rifonderà inoltre alla controparte un'adeguata indennità per ripetibili di appello. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria pronuncia:

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