

TI_GERICHTE 11.1999.153 vom 13. August 2002

TI Tribunale d'appello, 2002-08-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1999.153

FR: TI_GERICHTE 11.1999.153 du 13 août 2002

IT: TI_GERICHTE 11.1999.153 del 13 agosto 2002

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 2

Per l'art. 736 cpv. 1 CC il proprietario del fondo serviente può chiedere la cancellazione di servitù che abbiano perduto ogni interesse per il proprietario del fondo dominante. Sapere se ciò sia il caso dipende dal contenuto e dall'estensione del diritto. Decisivo è il principio dell'identità, che impedisce di mantenere servitù per scopi diversi da quelli per cui sono state costituite (DTF 121 III 54 consid. 2a con richiami di giurisprudenza; Liver in: Zürcher Kommentar, 2^a edizione, n. 63 ad art. 736 CC). Occorre quindi esaminare, in primo luogo, se per il proprietario del fondo dominante sussista ancora un interesse all'esercizio della servitù e se tale interesse corrisponda allo scopo originario per il quale il diritto è stato costituito (DTF 114 II 428 consid. 2a). Tale interesse si apprezza, per il resto, sulla base di criteri oggettivi (DTF 121 III 54 consid. 3a con riferimenti; Steinauer, Les droits réels, vol. II, 2^a edizione, pag. 322 n. 2267; Rodondi, L'extinction des servitudes de par la loi, Losanna 1990, pag. 103 segg.). Ai fini della cancellazione il proprietario non deve avere più alcun interesse ragionevole al mantenimento del diritto reale limitato (Steinauer, op. cit., loc. cit.; DTF 100 II 105). Qualora l'interesse possa rinascere in un futuro prevedibile, la servitù va mantenuta (Steinauer, op. cit., n. 2268). In caso di riunione del fondo dominante con un altro fondo, per valutare l'interesse della servitù rimane decisivo il solo interesse del fondo originariamente dominante; ove non sussista più alcun interesse per quest'ultimo, la servitù va cancellata; l'utilità della servitù per un fondo aggiunto al fondo dominante non entra per converso in linea di conto (DTF 114 II 426).

E. 3

Per quanto riguarda anzitutto l'oggetto del passo, l'art. 738 cpv. 1 CC stabilisce che l'iscrizione nel registro fondiario fa fede circa l'estensione di una servitù in quanto determini chiaramente i diritti e gli obblighi che ne derivano. Se è chiara, l'iscrizione esclude qualsiasi interpretazione (DTF 128 III 172 consid. 3a, 115 II 434 consid. 2b, 88 II 271, 86 II 243 consid. 4; Liver, op. cit., n. 36, 103 e 109 ad art. 738 CC; Steinauer, op. cit., pag. 330 n. 2291). Entro i limiti dell'iscrizione, l'estensione della servitù può risultare dal titolo di acquisto o dal modo in cui essa è stata esercitata per molto tempo, pacificamente e in buona fede (art. 738 cpv. 2 CC). Decisivi sono il senso e lo scopo per cui la servitù è stata costituita, come pure l'interesse e le necessità del fondo dominante (DTF 121 II 54 consid. 2, 117 II 534 consid. 4), ritenuto che ogni servitù va interpretata restrittivamente e non deve limitare i diritti del fondo serviente più di quanto occorra al suo normale esercizio (Steinauer, op. cit., pag. 331 n. 2292; Liver, op. cit., n. 94 ad art. 738 CC).

E. 4

Il Segretario assessore ha ordinato la cancellazione della servitù con l'argomento che il diritto litigioso era stato costituito nel 1958 per consentire l'accesso dalla particella n. _____ alla pubblica via, segnatamente al corso San Gottardo, come passo necessario giusta l'art. 694 CC. La necessità della servitù – prosegue il primo giudice – è venuta meno per la particella dominante in seguito alla costituzione nel 1975 di un diritto di passo con veicoli a carico dell'adiacente particella n. _____, il quale consente di raggiungere la via Valdani senza usufruire del passaggio attraverso la proprietà dell'attore. Egual sorte, secondo il primo giudice, tocca al diritto di passo esteso in virtù del contratto di permuta nel 1975 a favore della particella n. _____, a maggior ragione se si considera che quest'ultima era già collegata alla pubblica via. Egli soggiunge che non si giungerebbe del resto a una soluzione diversa quand'anche si volesse considerare la contestata servitù di natura contrattuale, poiché il suo esercizio è divenuto impossibile con la nota operazione di permuta. L'estensione del diritto di passo alla particella n. _____ era inoltre inefficace, poiché comportava un notevole aggravio per il fondo serviente e la sua iscrizione sarebbe stata possibile solo con l'assenso dell'attore.

E. 5

Gli appellanti contestano le conclusioni del primo giudice sull'interesse alla servitù. Rilevano dapprima che il diritto di passo litigioso è una servitù contrattuale, come dimostra il versamento di fr. 30 000.– per la sua costituzione al momento dell'acquisto della particella n. _____. Essi reputano inoltre che la servitù non possa essere considerata un passo necessario, giacché all'epoca della sua costituzione il “_____” non era l'unico accesso ipotizzabile alla via pubblica, la quale poteva essere raggiunta sia mediante il passo carrabile situato presso l'oratorio con sbocco sulla via _____, sia attraverso la particella n. _____ con sbocco sul corso _____. Gli appellanti rimproverano infine al Segretario assessore di non avere considerato che il passo sulla proprietà dell'attore presenta ancora un interesse per loro. Il transito attraverso l'andito, infatti, consente un accesso diretto e immediato al corso _____ per i servizi della loro attività commerciale, ciò che corrisponde allo scopo originario per il quale la servitù è stata costituita nel 1958.

E. 6

In concreto la servitù è iscritta genericamente nel registro fondiario come diritto – rispettivamente onere – di “passo con ogni veicolo” a carico della particella n. _____ e in favore della n. _____ (estratto del registro fondiario allegato al verbale d'udienza dell'11 novembre 1993, act. XIX). Il titolo di acquisto, ovvero il contratto di compravendita del 16 giugno 1958 (doc. 1, pag. 3), consente nondimeno di accertare che il diritto è “da esercitarsi sull'attuale tracciato e non potrà essere limitato oltre la larghezza e l'altezza dell'attuale passaggio sotto la casa al sub. B. del n. _____. Il diritto di passo è segnato sul piano annesso in colore giallo”. L'istanza d'iscrizione del 19 giugno 1958 (allegata al verbale dell'11 novembre 1993), indica che la servitù litigiosa si esercita “limitatamente alla zona segnata in giallo sul piano di mutazione n. _____ del sig. Geom. _____, e limitatamente alla larghezza ed altezza dell'attuale passaggio sotto lo stabile n. _____”. In sostanza la nuova particella n. _____ si presentava nel 1958 come una lunga striscia, sulla quale si trovavano fabbricati a uso commerciale e industriale, collegata al corso _____ da un passaggio veicolare che si immetteva su quest'ultima in corrispondenza del numero civico 50, attraverso un andito largo 2.80 m (il cosiddetto

portico _____: prova a futura memoria nell'inc. _____ spec., verbale di sopralluogo del 7 maggio 1981, didascalia della foto E1).

E. 7

Il diritto di passo litigioso a favore delle particelle n. _____ e _____ e a carico della n. _____ corre sulla parte del fondo serviente che, dipartendosi dal corso _____, prosegue prima lungo un cortile interno contrassegnato a registro fondiario come subalterno n per passare poi sotto il subalterno B (casa di abitazione) fino alla prima parte della particella n. _____, confluita in seguito nella particella n. _____ (sopralluogo del 24 ottobre 1988, act. XIV, planimetria allegata al doc. 1). Al momento della costituzione del passo, nel 1958, la parte posteriore dell'originaria particella n. _____ (indi scorporata nella n. _____) era priva di sbocchi alla pubblica via. L'adiacente particella n. _____ beneficiava invece di un'uscita sul corso _____ (doc. 2, planimetria). I due fondi erano collegati da una porta larga 90 cm, attraverso la quale si poteva accedere dalla particella n. _____ alla n. _____, in particolare al cortile dell'edificio _____ (indicato a registro fondiario come subalterno A) e quindi al corso _____. Dall'istruttoria, in particolare dalla testimonianza del venditore _____ (verbale d'udienza del 4 febbraio 1982, doc. VIII), risulta che l'originaria particella n. _____ (già n. _____) era priva di sbocchi alla pubblica via in tutta la sua estensione. L'eventuale possibilità di costituire più di un accesso attraverso il passo carrabile situato presso l'oratorio con sbocco sulla via _____ oppure attraverso la particella _____ con sbocco sul corso _____, come adducono gli appellanti, non costituisce di per sé un valido motivo per negare la necessità di un collegamento veicolare. Al momento dello scorporo, nel 1958, non esisteva del resto alcuna servitù a carico dei fondi confinanti con la superficie che ha poi formato la particella n. _____ e l'accesso alla via _____ presupponeva l'uso di un'ulteriore strada privata (testimonianza di _____, verbale del 26 giugno 1983, doc. X), mentre il transito attraverso la particella n. _____ era solo pedonale (testimonianza di _____, verbale del 30 settembre 1982, doc. IX). La nuova particella n. _____ non aveva quindi un raccordo alla pubblica via. Né la natura contrattuale della servitù, contrariamente a quanto ritengono gli appellanti, si desume dal versamento di fr. 30 000.-, poiché anche la costituzione di un passo necessario presuppone il pagamento di un'indennità al proprietario gravato (art. 694 cpv. 1 CC). Il carattere contrattuale della servitù emerge in realtà da un'altra circostanza. La possibilità di costituire un accesso necessario per contratto è invero ammessa dalla dottrina, ma a condizione che la qualifica di passo necessario risulti inconfutabilmente sia dal contratto sia dall'iscrizione a registro fondiario (Liver, op. cit., n. _____ all'introduzione alle servitù; Rodondi, L'extinction des servitudes de par la loi, tesi, Losanna 1990 pag. 21; Rey in: Berner Kommentar, n. 65 ad art. 730 CC). Nella fattispecie l'atto di costituzione della servitù e l'iscrizione sono chiari e né l'uno né l'altro allude a un eventuale carattere necessario della servitù (doc. 1, estratto act. XIX). E la natura contrattuale della servitù ha conseguenze di rilievo, poiché un diritto di accesso necessario decade non appena ne sia venuta meno l'esigenza, mentre un diritto di passo convenzionale può essere cancellato solo ove venga meno ogni interesse per il proprietario del fondo dominante (sopra, consid. 2).

E. 8

Assodato il carattere contrattuale della servitù litigiosa, rimane da verificare se essa abbia perso ogni interesse per il fondo dominante, come pretende l'attore ancora nelle

osservazioni all'appello. Stando al primo giudice, ciò è avvenuto con la creazione di “un comodo e rapido accesso” alla strada pubblica (la via Valdani) a favore della particella n. _____ attraverso la particella n. _____, dopo la permuta eseguita dai convenuti il 4 gennaio 1975 (doc. 2, planimetria). Con tale operazione i convenuti hanno invero tratto vantaggio dalla nuova situazione viaria e hanno esteso in profondità la particella n. _____, che in precedenza era una lunga striscia rettangolare (planimetria allegata al doc. 1 e planimetria corrispondente, allegata al doc. 2). Se non che, contrariamente a quanto reputa il Segretario assessore, l'iscrizione a registro fondiario della nota permuta (doc. XIX), indica che il diritto di passo con veicoli grava solo il subalterno P della particella n. _____. L'atto di permuta precisava (doc. 2): Allo scopo di garantire l'accesso alla particella _____ nei nuovi confini da e per corso _____, conformemente al diritto di passo citato al pt. 4 d) di questo contratto, come sin qui praticato attraverso la corte alla particella _____ nella parte permutata, viene costituita con il presente atto una servitù di passo con veicoli a favore della particella _____ e a carico della particella _____. La servitù graverà esclusivamente il sub p (corte), in corrispondenza al portico e al passaggio attraverso la particella _____. Non risulta invece che a carico della particella n. _____ sia stata iscritta una servitù di passo a favore della n. _____ con accesso alla via Valdani. Sulla particella n. _____ della società in nome collettivo sorge ora un palazzo di sette piani a uso commerciale e abitativo, con un'autorimessa sotterranea. La rampa di accesso all'autorimessa si trova nel piazzale interno (subalterni S e R, planimetria allegata alla perizia giudiziaria dell'ottobre 1991, act. XVIII) e il collegamento tra il piazzale e la via Valdani si effettua tramite un passaggio largo 4-5 m, situato in parte sulla particella n. 439 e in parte sulle particelle n. _____ e _____ (sopralluogo del 24 ottobre 1988, act. XIV). Tale accesso, situato tra la particella n. _____ e la n. _____, è invero usato dai residenti del palazzo e dai clienti della ferrareccia della ditta convenuta per uso invalso, favorito dalla confusione personale tra i soci della società in nome collettivo proprietaria della particella n. _____ e i comproprietari della n. _____, ma non ha fondamento giuridico, poiché non poggia su un diritto iscritto a registro fondiario. La situazione di accesso della particella n. _____ non è pertanto mutata, dal profilo giuridico, rispetto al momento in cui è stata costituita la servitù litigiosa. È vero che vi è unione personale tra i comproprietari della n. _____ e i soci della società in nome collettivo proprietaria della n. _____, ma ciò non toglie che la persona giuridica sia indipendente dalle persone fisiche e che i due fondi siano diversi e indipendenti l'uno dall'altro.

E. 9

Dalla testimonianza di _____ si deduce che quando è stata costituita la servitù litigiosa, nel 1958, l'originaria particella n. _____ comprendeva talune rimesse, un terreno libero, un insieme di capannoni, già sede della fabbrica di liquori _____, e alcuni portici. Dopo l'acquisto, la ditta _____ ha trasferito il deposito dei chiusini, le bombole d'ossigeno e i tubi in ghisa sulla particella n. _____ e ha depositato nei fabbricati ex _____ materiale vario per i bisogni del negozio di ferramenta. Il carico e lo scarico del materiale depositato in tali fabbricati avveniva attraverso il portico _____, con movimento notevole di veicoli, anche pesanti (deposizione _____, verbale del 30 settembre 1982, pag. 3 e 4, act. IX). Sulla particella n. _____, inoltre, posteggiavano i dipendenti della ditta _____ e i clienti, che passavano sotto l'andito gravato dalla servitù litigiosa (deposizioni _____, pag. 3, e _____, pag. 5, act. IX). In vista della costruzione del nuovo edificio sulla particella n. _____ il deposito

di bombole, chiusini e tubi è stato trasferito in via _____. Finita l'opera, il passaggio dei clienti è ripreso per le necessità del magazzino esistente nei fabbricati ex _____ (deposizione _____, pag. 4 in fondo). In tali edifici sono depositati, in particolare, gli articoli per giardino venduti dal negozio (deposizione _____, verbale del 22 giugno 1983, act. X, pag. 2 in alto). Con la nuova sistemazione, il traffico veicolare sull'accesso litigioso è diminuito, dato il trasferimento in via Soldini di una parte del materiale, ma non è cessato e i clienti della ferrareccia continuano a transitarvi per il carico e lo scarico (deposizione _____, pag. 2 in fondo). La particella n. _____ non ha quindi perduto la sua destinazione di deposito di materiale, seppure limitatamente all'edificio in cui si trovava la fabbrica ex _____.

E. 10

La situazione giuridica non è di conseguenza mutata: il fondo dominante è collegato alla strada pubblica solo attraverso il passaggio litigioso, che i suoi proprietari hanno avuto cura di tutelare in occasione della nota permuta del 1975 poiché l'accesso alla via _____, possibile solo attraverso la particella n. _____, poggia solo su un accordo tacito e precario dovuto alla circostanza che i proprietari del fondo dominante sono anche i soci della persona giuridica proprietaria della particella n. _____. Il fondo dominante (particella n. _____) è tuttora adibito a deposito di materiale per la vendita al pubblico e il suo uso commerciale sussiste, indipendentemente dalla merce che vi si trova. I proprietari del fondo dominante, titolari di un'attività commerciale, hanno quindi un interesse al collegamento veicolare con il centrale corso _____, cuore di _____. A detta dei testimoni, del resto, il passaggio attraverso la proprietà dell'attore è più comodo di quello che passa da via _____ (deposizioni _____ i, act. IX, pag. 4, e _____, pag. 6). L'appellato sostiene nelle proprie osservazioni che il passo litigioso non è affatto comodo, l'angusto andito che sbocca sul corso _____ esigendo dai conducenti destrezza e concentrazione (fotografie allegate alla perizia giudiziaria dell'ottobre 1991). Se non che, la comodità del passo non consiste solo nella facilità di accesso e nella larghezza del percorso, ma deriva anche da altri parametri, come la centralità dello sbocco sul corso _____ rispetto a quello su via _____. È infatti notorio che l'accesso veicolare dei clienti a un edificio commerciale situato in un centro urbano riveste un interesse strategico e commerciale di prim'ordine, indipendentemente dal tipo di merce venduta, e a maggior ragione quando si tratta di oggetti ingombranti, come può essere il caso per gli articoli da giardino venduti nel negozio di ferramenta. Il perito giudiziario ha accertato che il diritto di passo aveva un'importanza notevole, in particolare nei momenti di forte traffico, anche per le trasferte professionali dei dipendenti della ditta in direzione della stazione ferroviaria (perizia, act. XVIII, pag. 26 in fondo). L'esperto ha altresì rilevato nel complemento di perizia dell'aprile 1993 che l'interesse permaneva per il percorso da e per la stazione viaggiatori e merci p.v. (piccola velocità) delle _____, il passaggio litigioso essendo usato inoltre dai clienti del negozio quale accesso complementare (act. XVIIIId, pag. 17). L'interesse al passo, pertanto, è ancora attuale per i proprietari del fondo dominante e lo scopo della servitù è rimasto identico (collegare un'attività commerciale situata sulla particella n. _____ al corso _____). Poco importano le diffuse considerazioni dell'attore sul fatto che, passando dalla via Valdani, il personale dei convenuti non subirebbe inconvenienti di rilievo neppure dal profilo dei tempi di percorrenza. Decisivo per il giudizio è sapere, infatti, se i proprietari del fondo dominante hanno un interesse all'uso del passo, non tanto quello di dimostrare che essi potrebbero usufruire senza particolari disagi di un altro percorso. Nelle circostanze descritte non sono

date quindi le condizioni per cancellare il diritto di passo con veicoli a favore della particella n. _____ e a carico della n. _____. L'appello, fondato, merita di conseguenza accoglimento.

E. 11

Il primo giudice ha disposto la soppressione del diritto di passo con veicoli esteso a favore della particella n. _____ per il motivo che tale estensione configurerebbe un notevole aggravamento dell'onere per il fondo serviente, vista la nuova costruzione di sette piani edificata su tale sedime, e richiederebbe quindi il consenso del proprietario gravato, che in concreto manca. Gli appellanti ribadiscono al riguardo che la servitù litigiosa è stata trascritta sulla particella n. _____ limitatamente alla parte permutata e adducono che il consenso del proprietario del fondo serviente non è necessario per tale estensione, che non comporta né un aggravio né un uso più intenso della servitù. All'udienza preliminare le parti avevano ammesso che il diritto di passo a carico della particella n. _____ era a favore della residua n. _____ e della porzione di questa incorporata nella particella n. _____, sicché l'edificio di sette piani costruito sulla porzione originaria di quest'ultimo fondo non beneficiava dell'accesso conteso (act . VI, verbale del 30 settembre 1981). Del resto, l'istruttoria ha consentito di appurare che dopo la costruzione del noto edificio l'uso del passo a carico della particella n. _____ non è sostanzialmente cambiato, neppure sulla superficie permutata (deposizioni di _____, _____, _____: sopra, consid. 9). I testimoni hanno riferito in modo univoco che il passo litigioso non è mai stato utilizzato dagli inquilini del nuovo edificio né dagli utenti del garage sotterraneo, anche perché quest'ultimo dà sulla via _____, sul lato opposto al fondo gravato (deposizione dell'arch. _____, verbale del 22 giugno 1983, act. X, pag. 3). A tali risultanze istruttorie l'attore si limita a contrapporre la convinzione soggettiva che il passaggio sul suo fondo sia intrattenuto ad arte dai dipendenti e dai clienti dei convenuti per conservare la servitù e che vi siano transiti abusivi da parte di persone dirette e in provenienza dall'edificio dei convenuti, senza tuttavia recare prove concrete di quanto addotto. Ne deriva che l'estensione della servitù di passo alla particella n. _____, limitatamente alla superficie di questa proveniente della n. _____ (che già ne beneficiava), non ha comportato un aggravio di rilievo per il fondo serviente. Anzi, se mai quest'ultimo è stato sgravato, poiché non si verificano più i transiti dei veicoli pesanti destinati al trasporto delle bombole di ossigeno e dei tubi in ghisa, trasferiti in altro luogo. In simili circostanze l'estensione della servitù alla superficie permutata dopo la riunione alla particella n. _____ non richiedeva il consenso del proprietario del fondo serviente. L'appello si rivela quindi provvisto di buon diritto anche per quanto attiene alla cancellazione della servitù in favore della porzione permutata della particella n. _____.

E. 12

Rimane infine da valutare se possano entrare in linea di conto le premesse per un eventuale riscatto della servitù mediante indennità (art. 736 cpv. 2 CC), come propone l'attore in subordine. Ciò può aver luogo non solo quando l'interesse per il proprietario del fondo dominante si sia ridotto, ma anche quando l'onere imposto al proprietario del fondo serviente si sia aggravato, dopo la costituzione della servitù, al punto da rendere proporzionalmente esiguo l'interesse al mantenimento del diritto reale limitato (DTF 107 II 339 consid. 4; Steinauer , op. cit., pag. _____ n. _____ con richiami di giurisprudenza). Nella replica del 20 marzo 1981 l'attore aveva postulato, in via

subordinata, il riscatto della servitù, da lui definita priva di significato e “relictio storico completamente superato dal tempo” (act. III), senza tuttavia accennare ad aggravii del fondo serviente. Solo con le conclusioni del 9 aprile 1996 (act. XX) egli ha addotto che la soppressione della servitù gli consentirebbe di ampliare il proprio negozio incorporandovi l'area dell'andito, di circa 100 m², e che per tale motivo l'onere di passo gli causa un aggravio di circa fr. 409 150.–, come ha accertato il perito giudiziario. Ora, tali allegazioni, formulate solo con le conclusioni, sono di principio irricevibili (art. _____, _____, _____cpv. 2 CPC). Ma anche se si volesse prescindere da tale vizio, si dovrebbe in ogni modo constatare che l'impossibilità di usufruire dell'area gravata dal passo per ampliare il negozio dell'attore esisteva fin dalla costituzione della servitù nel 1958. L'onere imposto al proprietario del fondo serviente è quindi rimasto immutato e non si è verificato alcun aggravio. Difetta così, nella fattispecie, una delle condizioni per il riscatto della servitù a norma dell'art. 736 cpv. 2 CC e anche la domanda subordinata è destinata all'insuccesso.

E. 13

Gli oneri processuali del giudizio odierno seguono la soccombenza dell'attore (art. 148 cpv. 1 CPC), che rifonderà agli appellanti un'equa indennità per ripetibili. Identica sorte segue il dispositivo sulle spese e le ripetibili di primo grado. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: I. L'appello è accolto e la sentenza impugnata è così riformata: 1. La petizione è respinta. 2. La tassa di giustizia di complessivi fr. 8000.– e le spese sono poste a carico di _____, che rifonderà ai convenuti fr. 12 000.– complessivi a titolo di ripetibili. II. Gli oneri processuali di appello, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 4000.– b) spese fr. 50.– fr. 4050.– sono posti a carico di _____, che rifonderà alle controparti un'indennità complessiva di fr. 2000.– per ripetibili. III. Intimazione a: – avv. _____, _____; – avv. _____, _____. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Mendrisio Sud. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La presidente II
segretario

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