

TI_GERICHTE 11.1999.94 vom 16. August 2000

TI Tribunale d'appello, 2000-08-16, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.1999.94

FR: TI_GERICHTE 11.1999.94 du 16 août 2000

IT: TI_GERICHTE 11.1999.94 del 16 agosto 2000

Regeste

Sentenza o decisione senza scheda

Erwägungen

E. 1

Il Pretore ha accertato che il muro litigioso è comune e appartiene ai proprietari dei fondi n. _____ e _____, mentre l'attrice, titolare di un mero diritto di sporgenza sul fondo n. _____, non può vantare alcun diritto. Ha poi osservato che la sopraelevazione del muro può appartenere solo al costruttore e che il divieto d'incavo nel muro comune non si estende alla parte sopraelevata. Ha quindi concluso che i convenuti possono innalzare il muro comune conformemente al progetto, il quale in realtà prevede il rialzo del manufatto in tutto il suo spessore, continuando la facciata esistente, senza ledere i diritti del vicino e senza alterare la statica delle costruzioni. Infine il Pretore ha rilevato che l'attrice non sarebbe nemmeno stata legittimata ad agire, non essendo comproprietaria del muro divisorio.

E. 2

L'appellante ribadisce di essere abilitata a procedere contro i vicini poiché titolare del diritto di sporgenza, che le conferisce le stesse prerogative di un proprietario. Sottolinea che la sopraelevazione litigiosa lederebbe il suo diritto, poiché le farebbe perdere spazio utile nel caso in cui essa volesse in futuro innalzare la propria abitazione. Ciò posto, si tratta di esaminare la legittimazione attiva dell'appellante, che i convenuti hanno contestato già con la risposta e sulla quale il Pretore si è espresso alla fine della sentenza, senza trarre conclusioni. Se non che, la legittimazione – attiva o passiva – è un presupposto di merito da verificare d'ufficio, per diritto federale, in ogni stadio di causa (DTF 123 III 60 consid. 3a pag. 62, 118 Ia 130, cons. 1). Sorgendo dubbi al riguardo, il giudice non può esimersi dall'esaminare la questione. Poco importa che, contrariamente a quanto ritengono gli appellati, l'appellante abbia ribadito la propria legittimazione nel gravame. Determinante è sapere se essa può far valere in proprio nome il diritto vantato, vale a dire se possa opporsi al rialzo del muro divisorio nella sua qualità di titolare di un diritto di sporgenza.

E. 3

L'art. 670 CC stabilisce che quando a confine tra due fondi esistono opere divisorie come muri, siepi o steccati, tali opere si presumono comproprietà dei due vicini. La norma istituisce una deroga al principio dell'accessione (art. 667 CC), secondo cui la proprietà di un fondo si estende verso l'alto e verso il basso fin dove esiste per il proprietario un interesse legittimo a esercitarla e comprende, salvo le restrizioni legali, tutto ciò che è piantato o costruito sul terreno (Steinauer, Les droits réels, vol. II, 2 a ed., pag. 70 n. 1624). La presunzione di comproprietà si applica soltanto alle opere divisorie poste sopra

un confine, inteso come piano di demarcazione verticale (DTF 59 II 224 cons. 1).

E. 4

Per quel che è del diritto di sporgenza, l'art. 674 cpv. 1 CC prescrive che le costruzioni e le altre opere oggetto della servitù rimangono parte costitutiva del fondo da cui sporgono. Esse appartengono di conseguenza al proprietario della particella sulla quale si trova la costruzione principale (Meier-Hayoz in: Berner Kommentar, n. 36 ad art. 674; Schmid , *Ausgewählte Fragen zum Baurecht, Unterbaurecht und zum Überbaurecht*, in: ZBGR 79/1998, pag. 304 in alto). La servitù di sporgenza deroga a sua volta al principio dell'accessione (Steinauer , op. cit., n. 1649, pag. 83; Rey , in: *Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, ZGB II, Basilea 1998*, n. 5 ad art. 674). La giurisprudenza ha già avuto modo di precisare che per opera sporgente nell'accezione dell'art. 674 CC si intende un manufatto inserito nello stabile dell'avente diritto e costruito in parte su fondo altrui (Rep. 1965 pag. 238 consid. A con rinvio). Anche un locale o una parte di locale che si trova per intero in una casa attigua può essere un'opera sporgente, poiché rilevante è l'appartenenza funzionale e non quella territoriale del locale all'una o all'altra casa (Schmid , op. cit., pag. 304; Liver , nota a sentenza in: Rep. 1965 pag. 241 nel mezzo). Dal profilo costruttivo occorre nondimeno che il locale sia indipendente dallo stabile altrui, sicché il titolare della servitù ne possa disporre senza danno per il vicino e prescindere dal consenso di questi (DTF 111 II 139 consid. 3; Rep. 1965 pag. 238 consid. A; Schmid , op. cit., pag. 305 in basso). Solo un'opinione minoritaria ritiene che si possa transigere su quest'ultimo requisito e che un diritto di sporgenza possa finanche essere costituito su singoli piani di un edificio (Liver , *Zulässigkeit der Erstellung eines Gebäudes unter teilweiser Einbeziehung des Nachbargrundstückes aufgrund einer Dienstbarkeit*, in: ZBGR 1973 pag. 202 nel mezzo; cfr. in tal senso anche DTF 111 II 238 consid. 2 con richiami di dottrina).

E. 5

Con la petizione l'attrice aveva addotto di essere proprietaria del muro divisorio comune e si era opposta alla ristrutturazione prevista dai convenuti, ritenendola un'ingerenza indebita sulla sua proprietà. Ora, l'appellante è proprietaria della particella n. _____, a favore della quale è iscritto, a carico del fondo n. _____, un diritto di sporgenza sul subalterno n. _____ (estratto del registro fondiario, fascicolo richiamato II), che comprende l'abitazione dal primo piano al solaio. Come proprietaria del fondo dominante della sporgenza, pertanto, l'attrice è proprietaria anche della costruzione oggetto della servitù (consid. 4). Nella fattispecie le parti ammettono che il muro divisorio è comune (osservazioni, pag. 2 e 4). Come parte costitutiva dello stabile (art. 642 CC), nella porzione che interessa il primo piano e il solaio esso appartiene pertanto, in comproprietà, anche all'appellante. La titolare del diritto di sporgenza, inoltre, può sopraelevare il suo stabile nei limiti previsti dall'art. 667 cpv. 1 CC, compatibilmente con le norme del diritto edilizio. Può quindi opporsi a ingerenze di terzi anche nello spazio sovrastante la sua costruzione (Steinauer , op. cit., n. 1618, pag. 69). La legittimazione attiva dell'attrice è quindi data in concreto, contrariamente a quanto ritengono il Pretore e i convenuti.

E. 6

A detta dell'appellante la sopraelevazione litigiosa sconfinerebbe nella sua proprietà, il muro divisorio potendo essere rialzato solo su tutto il suo spessore o, in sezione ridotta, partendo dalla proprietà dei convenuti o a cavallo del confine. L'attrice rimprovera al

Pretore di avere considerato la riduzione dello spessore del manufatto alla stregua di un incavo nel muro comune divisorio, per altro illecito ai sensi dell'art. 110 LAC, e afferma che i vicini non possono appoggiarsi solo dalla sua parte per aggiungere un piano al loro stabile. Contrariamente a quanto sembra ritenere l'attrice, tuttavia, ogni proprietario interessato è comproprietario del muro divisorio comune per tutta la sua larghezza, e non solo per la metà tracciata dalla linea di confine. I convenuti intendono innalzare la loro costruzione sopraelevando il muro divisorio (la cui sezione è di 60 cm) solo sulla sua parte più esterna, per una larghezza di circa 36 cm (doc. D e doc. 1). Dal profilo tecnico ciò è fattibile senza pregiudicare la statica della costruzione. Anzi, la sopraelevazione del manufatto può essere eseguita, con gli stessi risultati e con lo stesso spessore, sia partendo dal lato dei convenuti, sia da quello dell'attrice (audizione testimoniale ing. _____, del 25 gennaio 1999).

E. 7

Il Pretore ha rilevato, con pertinenza, che la parte sopraelevata del muro può essere solo proprietà del costruttore, riservata al vicino la facoltà di chiederne la comunione pagando la metà del valore della parte sopraelevata (art. 121 LAC). L'appellante non si oppone al principio dell'innalzamento della parete, ma sostiene che i vicini non possono appoggiarsi su una sezione ridotta. Il problema è pertanto di sapere se i convenuti possano sopraelevare il muro con uno spessore di soli 36 cm allineandolo al suo lato esterno, continuando la facciata verso la casa contigua. a) Intanto, come rileva con giustizia l'appellante, lo snellimento del muro non può essere assimilato a un incavo già per il fatto che esso concerne tutto il nuovo manufatto. La sezione del muro prodotta agli atti (doc. D) dimostra in modo palese che non si tratta di un semplice incavo, ma di una demolizione del manufatto esistente per circa un metro, con successiva ricostruzione a spessore ridotto dal secondo piano. Il muro essendo comune, un simile intervento non può essere eseguito senza il consenso del comproprietario. Al riguardo l'appello è chiaramente fondato. b) Accertata l'illiceità della prevista demolizione di una parte del muro comune esistente, rimane da esaminare se i convenuti possono innalzare la parete secondo il progetto approvato. Ora, per giurisprudenza pressoché secolare l'innalzamento di un muro comune deve avvenire su tutto il suo spessore (Rep. 1910 pag. 205, 1896, pag. 462). Il Pretore ha citato tale principio, ma se ne è scostato con l'argomento che esso era motivata da esigenze tecniche dell'epoca e non ha più ragione di sussistere, potendosi oggi innalzare una parete con uno spessore inferiore a quello originario senza pregiudicare la statica della costruzione (sentenza, pag. 4). In realtà la citata giurisprudenza non si fondava solo su considerazioni d'ordine tecnico, ma anche su motivazioni giuridiche. Il precetto della comproprietà, infatti, intende far sì che entrambi i vicini possano trarre i maggiori vantaggi dal muro comune, ciò che verrebbe meno qualora si tollerasse l'alzamento per una sola parte dello spessore (Rep. 1896 pag. 471). Tali argomentazioni sono state confermate anche in tempi recenti (Rep. 1969 pag. 50). c) Certo, lo sviluppo della tecnica edilizia consente nuove possibilità per la riattazione degli stabili, tant'è che nella fattispecie la sezione ridotta del muro sarebbe sufficiente per assicurare la statica dell'edificio. Se non che, così facendo, il peso del piano rialzato graverebbe solo sulla parte del muro comune verso la casa contigua. Inoltre la vicina potrebbe trovarsi svantaggiata qualora intendesse a sua volta sopraelevare o riattare il proprio stabile, da un lato perché il muro comune sarebbe sollecitato in modo ineguale e dall'altro perché essa sarebbe costretta praticare infissi – previo riscatto (art. 121 LAC) – in una parete divisoria con una sezione ridotta (art. 110 LAC; cfr. doc. F nell'inc. _____._____ richiamato). La sopraelevazione prevista porterebbe di conseguenza vantaggi a uno solo dei

compropriari del muro comune, ciò che non corrisponde agli intenti del legislatore. Non vi sono quindi motivi, nel caso in esame, per scostarsi dalla costante e centenaria giurisprudenza cantonale, nonostante gli sviluppi tecnici verificatisi nel frattempo. Del resto l'incarto non contiene la benché minima indagine tecnica e nulla consente di ritenere che il rialzamento previsto sia davvero scevro da conseguenze per lo stabile dell'attrice. I convenuti possono quindi innalzare il muro divisorio, ma solo su tutto il suo spessore di 60 cm. In tale misura l'appello è provvisto di buon diritto.

E. 8

Con la petizione l'attrice aveva chiesto che fosse fatto ordine ai convenuti di sopprimere anche ogni tipo di apertura nel nuovo muro ricostruito a confine e di eseguire a loro spese e a regola d'arte il raccordo del proprio tetto al nuovo muro. In appello essa conferma tali domande. Se non che, l'istruttoria si è incentrata sulla sezione del muro comune e invano si cercherebbe nell'incarto una qualsiasi menzione ad aperture nel muro rialzato e al problema del raccordo sul tetto. Il Pretore non ne fa alcun cenno e l'appello si limita a riprendere le domande di giudizio, senza spendere una sola parola sul tema. L'appellante non ha addotto, né tanto meno ha dimostrato, che i convenuti abbiano eseguito o intendano eseguire aperture nel nuovo muro oppure non intendano provvedere, al momento opportuno, al raccordo del tetto con la nuova fabbrica. Al riguardo l'appello manca perciò di consistenza.

E. 9

Gli oneri processuali seguono la reciproca soccombenza (art. 148 cpv. 2 CPC). L'appellante ottiene causa vinta sul principio (spessore del muro divisorio comune); perde invece sulla questione delle aperture e del raccordo del tetto. Si giustifica così che sopporti un terzo degli oneri, con diritto di ricevere un'indennità ridotta per ripetibili, commisurata all'impegno fornito dal patrocinatore nella stesura del ricorso. L'esito dell'appello impone di adeguare di conseguenza anche il dispositivo pretorile sulle spese e le ripetibili. Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: I. L'appello è parzialmente accolto, nel senso che la sentenza impugnata è così riformata: 1. La petizione è parzialmente accolta e ai convenuti è fatto divieto di realizzare il progetto che prevede il rialzo del muro comune alle particella n. _____ e _____ RFD di _____ con una sezione ridotta. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'200.– e le spese sono poste per un terzo a carico dell'attrice e per il resto a carico dei convenuti in solido, con obbligo per questi ultimi di rifondere all'attrice fr. 2'000.– per ripetibili ridotte. II. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 600.– b) spese fr. 50.– fr. 650.– sono posti per un terzo a carico di _____ e per il resto a carico di _____ e _____ in solido, i quali rifonderanno a _____ fr. 600.– per ripetibili ridotte di appello. III. Intimazione: – avv. _____, _____; – avv. _____, _____. Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno-Campagna. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello La presidente Il segretario