

## **TI\_GERICHTE 11.2002.106 vom 7. März 2005**

TI Tribunale d'appello, 2005-03-07, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2002.106](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2002.106)

FR: TI\_GERICHTE 11.2002.106 du 7 mars 2005

IT: TI\_GERICHTE 11.2002.106 del 7 marzo 2005

### **Regeste**

trasporto di una servitù di passo veicolare chiesta dal proprietario del fondo dominante

### **Erwägungen**

#### **E. 000**

(sentenza impugnata, consid. 6). Le parti non hanno sollevato obiezioni al riguardo, né si ravvisano elementi che inducano a reputare palesemente inverosimile la cifra indicata dal primo giudice. Tempestivo, sotto questo profilo l'appello è dunque ricevibile.

#### **E. 2**

Il Pretore ha accertato anzitutto che gli attori, proprietari del fondo dominante, sono legittimati a postulare lo spostamento della servitù. Ciò premesso, egli ha ricordato però che un simile trasferimento non deve comportare alcun aggravio per il fondo serviente. Che il proprietario del fondo dominante alleghi un interesse prevalente non basta. Nella fattispecie – ha rilevato il Pretore – stando alla perizia giudiziaria lo spostamento del passo veicolare sul tracciato del vecchio precario è sicuramente più economico, con o senza la formazione di una strada, rispetto alla creazione di un accesso lungo il subalterno a della particella n. 3350, che costerebbe agli attori da fr. 20 100.– a fr. 28 200.–. D'altro lato, egli ha soggiunto, il prospettato trasferimento della servitù implicherebbe un aggravio per il fondo serviente, sia perché osterebbe a costruzioni agricole sulla parte pianeggiante di quest'ultimo, sia perché il pregio agricolo del terreno lungo il quale corre il tracciato del vecchio precario è superiore rispetto a quello del subalterno a , sia perché il trasporto della servitù lascerebbe tale subalterno isolato dal resto del fondo, rendendo inutilizzabile una superficie di terreno doppia per rapporto a quella odierna. Né gli attori avevano dimostrato l'impossibilità, pur pretesa, di ottenere una licenza edilizia per costruire l'accesso sul subalterno a . In siffatte circostanze – ha concluso il Pretore – il convenuto avversava a ragione il trasporto della servitù. Donde il rigetto della petizione.

#### **E. 3**

Gli appellanti contestano che lo spostamento della servitù non debba arrecare al fondo serviente il benché minimo aggravio. Decisiva è, a loro parere, la ponderazione dei reciproci vantaggi e svantaggi. E nel caso specifico l'asserito pregiudizio che subirebbe la particella n. 3350 non è concreto né attuale, la costruzione di fabbricati in zona agricola essendo vincolata a condizioni severe e restrittive. Negli ultimi trent'anni, poi, quel fondo non ha avuto alcuna destinazione specifica e un suo sfruttamento agricolo proprio oggi apparirebbe altamente improbabile, di modo che all'atto pratico la postulata modifica del passo non cagionerebbe al proprietario del fondo serviente alcuno scapito e sarebbe molto meno onerosa dell'intervento edilizio sul subalterno a. Al Pretore gli appellanti rimproverano infine di avere trascurato che la scelta del tracciato al momento in cui è stata

costituita la servitù di passo si riconduceva all'idea di non compromettere l'edificabilità del fondo serviente, accorgimento divenuto senza oggetto dacché il fondo è stato inserito nella zona agricola del piano regolatore comunale.

#### **E. 4**

Ove l'uso di una servitù richieda solo una parte del fondo, il proprietario che giustifichi un interesse può chiedere il trasporto di tale servitù, a sue spese, su un'altra parte "non meno adatta" per il fondo dominante (art. 742 cpv. 1 CC). Nelle sue osservazioni all'appello il convenuto ribadisce che in concreto l'azione andava respinta già per il fatto che il proprietario di un fondo dominante non è abilitato a postulare lo spostamento di una servitù. Il testo francese dell'art. 742 CC sembra in effetti avvalorare tale opinione, che per la verità era condivisa dalla dottrina meno recente ( Leemann in: Berner Kommentar, 2<sup>a</sup> edizione, n. 16 ad art. 742 CC; Wieland, *Les droits réels dans le code civil suisse*, vol. I, Parigi 1913, n. 1 ad art. 742; Curti-Forrer, *Il Codice civile svizzero*, Bellinzona 1911, nota 2 ad art. 742; Besson , *La suppression et l'adaptation des servitudes par le juge*, in: *JdT* 117/1969 I pag. 286 a metà). Nondimeno, secondo gli autori più aggiornati, anche il proprietario del fondo dominante può instare per lo spostamento di una servitù, a condizione che abbia un interesse legittimo, che assuma le spese del trasferimento e che il trasporto della servitù non si traduca in un aggravio per il fondo serviente ( Liver in: *Zürcher Kommentar*, 2<sup>a</sup> edizione, n. 28 e 29 ad art. 742 CC; Paul Piotet , *Les droits réels limités en général, les servitudes et les charges foncières*, in: *Traité de droit privé suisse*, vol. V/3, Friburgo 1978, pag. 69 nel mezzo; Steinauer , *Les droits réels*, vol. II, 3<sup>a</sup> edizione, pag. 402 nota 253 ; Simonius/Sutter , *Schweizerisches Immobiliarsachenrecht*, vol. II, Basilea 1990 , pag. 75, n. 23; Petitpierre in: *Basler Kommentar, ZGB II*, 2<sup>a</sup> edizione, n. 5 ad art. 742). Questa Camera, del resto, ha già avuto modo di pronunciarsi in tal senso (sentenza inc. 11.1999.29 del 20 marzo 2001, consid. 6a, menzionata in: BOA n. 22 pag. 17). Il convenuto si duole di un'interpretazione *contra legem* , ma a torto, poiché se l'art. 742 cpv. 1 CC non riconosce in modo esplicito al proprietario del fondo dominante la facoltà di chiedere lo spostamento di una servitù, esso neppure la esclude.

#### **E. 5**

Gli appellanti sostengono, come detto, che il Pretore avrebbe dovuto soppesare – da un lato – i vantaggi ridondanti loro dal trasporto della servitù e – dall'altro – il pregiudizio derivante al fondo serviente (appello, pag. 6) . La tesi non può essere seguita. Se così fosse, il proprietario di un fondo dominante potrebbe pretendere lo spostamento di una servitù valendosi dei grandi benefici che a lui medesimo profitterebbero, obbligando il proprietario del fondo serviente a sopportare svantaggi anche considerevoli. Una ponderazione di contrapposti interessi non entra quindi in linea di conto. Ciò posto, occorrerebbe domandarsi se il trasporto di una servitù chiesto dal proprietario del fondo dominante non debba arrecare al fondo serviente alcun aggravio oppure se inconvenienti minori siano ammissibili (come questa Camera ha avuto occasione di stabilire nel caso in cui lo spostamento sia chiesto dal proprietario del fondo serviente: Rep. 1998 pag. 202 consid. 7; 1982 pag. 385 consid. 3.3 con richiamo a Liver , op. cit., n. 32 ad art. 742 CC; v. anche Petitpierre , op. cit., n. 10 ad art. 742 CC). Nel caso specifico il problema può, comunque sia, rimanere irrisolto per le ragioni in appresso. a) Gli attori asseriscono che in concreto il fondo serviente subirebbe svantaggi puramente ipotetici, futuri e potenziali, poiché il passo veicolare esercitato finora a titolo di precario non ha causato inconveniente alcuno, da oltre trent'anni la particella n. 3350 non avendo alcuna destinazione specifica. Inoltre sarebbe

estremamente difficile ottenere il permesso di costruire sulla particella n. 3350 fabbricati agricoli, che del resto il convenuto non ha mai preteso di voler erigere. Per di più, a parere degli appellanti, l'uso del fondo serviente rimarrà anche in futuro quello attuale, tant'è che il convenuto ha revocato il precario a causa di meri disaccordi fra vicini e non per adoperare il terreno in altro modo. Ora, contrariamente a quanto credono gli attori, poco importa che oggi il fondo serviente non sia sfruttato a fini agricoli. Trattandosi di spostare una servitù di passo, in effetti, l'idoneità del nuovo percorso va giudicata sulla base di criteri oggettivi ( Besson , op. cit., pag. 280 in alto). Fosse altrimenti, un fondo situato in area fabbricabile andrebbe considerato alla stregua di un fondo senza destinazione per il solo fatto di non essere ancora edificato. Il che sarebbe manifestamente insostenibile. b) In concreto è pacifico che la particella n. 3350 si trova in zona agricola (doc. X richiamato, allegato 7 [“piano dei monti”]; perizia, pag. 18, risposta n. 6.2.1, e pag. 22, risposta n. 6.2.9). Ciò non esclude la possibilità di erigere stabili a uso agricolo o edifici conformi alle eccezioni previste dall'art. 24 LPT (art. 19 cpv. 2 NAPR, doc. X richiamato, allegato 6; perizia, pag. 22, risposta n. 6.2.9). Fabbricati del genere sarebbero anche tecnicamente fattibili (perizia, pag. 20, risposta n. 6.2.4), ma lo spostamento della servitù sul tracciato del vecchio precario ne intralocerebbe la costruzione. Inoltre, come ha rilevato il Pretore, il trasporto della servitù sottrarrebbe al fondo serviente, nella fattispecie, un'area di pregio colturale ben maggiore rispetto a quella del subalterno a (sentenza impugnata, consid. 4; perizia, pag. 23, risposte n. 6.1.12 e 6.1.13). Per di più, lo spostamento lascerebbe il subalterno a isolato dal resto del fondo serviente, rendendo inutilizzabile una superficie agricola pari al doppio di quella attuale (perizia, pag. 24, risposta n. 6.2.17, e pag. 25, risposta n. 6.2.18). Nelle condizioni descritte non si può seriamente affermare che il trasporto della servitù occasionerebbe al fondo serviente “inconvenienti minori”. Il divisato spostamento del passo non può quindi entrare in considerazione.

## **E. 6**

Gli attori eccepiscono che in ogni modo il transito sul tracciato del vecchio precario è possibile già oggi senza opere costruttive, mentre la creazione di un accesso sul subalterno a richiederebbe manufatti deturpanti e danneggerebbe per finire il fondo serviente. In realtà appare dubbio che il tracciato del vecchio precario possa rimanere così com'è qualora fosse chiamato a sopportare l'esercizio della servitù. Basti pensare che il percorso risulta “inusualmente irregolare e suscettibile alla formazione di buche in caso di un uso frequente”, per tacere del fatto che con il cattivo tempo “la superficie potrebbe divenire eccessivamente scivolosa e rendere difficoltoso il transito di veicoli” (perizia, pag. 17, risposta n. 6.1.12; v. anche pag. 16, risposta n. 6.1.9). Sia come sia, mal si intravede come il proprietario del fondo dominante possa lamentare conseguenze negative per il fondo serviente quando non se ne duole nemmeno il convenuto. Che, poi, l'autorità amministrativa possa rifiutare la licenza edilizia per formare l'accesso sul noto subalterno a in forza di ragioni legate alla protezione del paesaggio gli appellanti più non pretendono, né un'ipotesi del genere si evince dalla perizia giudiziaria.

## **E. 7**

Da ultimo gli appellanti fanno valere che, al momento in cui è stata costituita la servitù, i proprietari del fondo serviente avevano scelto di gravare il subalterno a anziché il tracciato del vecchio precario per non pregiudicare le possibilità edificatorie della particella. Tale intendimento sarebbe ormai divenuto senza oggetto, il fondo essendo stato inserito dal piano regolatore nella zona agricola. A parte il fatto però che il convenuto avversa tale

versione della cronistoria (osservazioni, pag. 11), la quale del resto non trova alcun conforto negli atti, mal si comprende quale conclusione gli attori intenderebbero trarne. Quand'anche i proprietari del fondo serviente avessero inteso preservare la possibile edificabilità della particella, invero, ciò non significa che oggi gli attori possano pretendere lo spostamento della servitù. Anche al proposito l'appello denota la sua inconsistenza.

#### **E. 8**

Si aggiunga ad ogni buon conto, e senza riguardo a quanto precede, che il trasporto di una servitù a norma dell'art. 742 cpv. 1 CC può essere chiesto solo nel caso in cui si diano nuovi bisogni del fondo serviente – o del fondo dominante – per rapporto al momento in cui il diritto è stato costituito (Steinauer, op. cit., pag. 402 n. 2309b; Simonius/Sutter, op. cit., pag. 74, n. 20; cfr. anche Besson, op. cit., pag. 279 verso il basso). L'assetto di una servitù non può essere rimesso in discussione in ogni tempo (Rep. 1998 pag. 201 consid. 6a con richiami). Nel caso specifico gli attori invocano, come nuovo elemento, la revoca del citato precario da parte del convenuto. Sta di fatto, però, che per sua natura un'autorizzazione precaria può sempre essere revocata (DTF 103 II 100 in fondo). Non si vede pertanto come tale circostanza potrebbe bastare per rimettere in causa la servitù. Anche nella misura in cui si dolgono dei costi legati alle opere costruttive necessarie per creare l'accesso sul subalterno a della particella n. 3350, del resto, gli appellanti si valgono di una circostanza a loro nota sin dal momento in cui la servitù è stata costituita. Ne segue che, comunque la si esamini, l'azione in rassegna è destinata all'insuccesso.

#### **E. 9**

Gli oneri del giudizio odierno seguono la soccombenza degli attori, che rifonderanno al convenuto un'equa indennità a titolo di ripetibili (art. 148 cpv. 1 CPC). Per questi motivi, vista sulle spese anche la tariffa giudiziaria, pronuncia: 1. L'appello è respinto e la sentenza impugnata è confermata. 2. Gli oneri processuali, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 550.– b) spese fr. 50.– fr. 600.– sono posti a carico degli appellanti in solido, che rifonderanno ad CO 2, sempre con vincolo di solidarietà, fr. 1500.– complessivi per ripetibili. 3. Intimazione: – , ; – . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno Campagna. Per la prima Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente La segretaria

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