

## **TI\_GERICHTE 11.2004.105 vom 26. November 2007**

TI Tribunale d'appello, 2007-11-26, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_11.2004.105](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_11.2004.105)

FR: TI\_GERICHTE 11.2004.105 du 26 novembre 2007

IT: TI\_GERICHTE 11.2004.105 del 26 novembre 2007

### **Regeste**

Cancellazione di servitù di passo

### **Erwägungen**

#### **E. 20**

000.–. Il convenuto non ha mosso contestazioni al riguardo, sicché nulla osta – sotto questo profilo – alla ricevibilità dell'appello (I CCA, sentenza inc. 11.1997.24 del 6 febbraio 1998, consid. 8b con rinvii). Tempestivo, il rimedio può dunque essere vagliato nel merito. 2. Il Pretore ha accertato che al momento in cui la servitù è stata costituita (1947) gli allora proprietari della particella n. 365 intendevano garantirsi un accesso pedonale al paese di \_\_\_\_\_ dalla parte bassa del fondo. Dopo l'alluvione del 1978 però – ha continuato il Pretore – la costruzione di una strada comunale “quasi parallelamente” e nelle immediate vicinanze del sentiero privato ha tolto ogni interesse alla servitù. Poco importa che al momento in cui quest'ultima è stata costituita esistessero già due vie di accesso al fondo, ovvero un sentiero e una strada carraia, le quali permettevano di raggiungere il fondo dominante da sud. Tanto meno ove si consideri che a quel tempo sul sedime dell'attuale strada comunale correva un ruscello e che per accedere alla particella n. 365 occorreva, tanto dal sentiero quanto dalla strada carraia, attraversare il corso d'acqua “gettando delle assi”. L'attuale strada comunale permette invece di raggiungere la particella n. 365 direttamente, in maniera senz'altro più agevole, proprio come la servitù. Quanto all'asserita pericolosità della strada comunale per i pedoni, la pubblica via essendo sprovvista di marciapiede e di visuale, il Pretore ha ritenuto che la circostanza non giustificasse il mantenimento della servitù, poiché il collegamento pedonale del fondo n. 365 con il paese è garantito, a monte, da un altro diritto di passo che grava l'attigua particella n. 363. 3. L'appellante sostiene anzitutto che la situazione dei luoghi implica, da sempre, l'esigenza di raggiungere il suo fondo sia a monte, passando sulla particella n. 363, sia a valle, usufruendo del passo litigioso. Egli rileva che quest'ultimo conserva ogni interesse perché i suoi familiari e una parte dei clienti dell'albergo posto sul fondo dominante percorrono tuttora il sentiero per arrivare in paese. Quanto al passo pedonale sulla particella n. 363, esso è minacciato dall'edificazione di sei case sul fondo serviente, ciò che rischia di comportarne la cancellazione. L'appellante afferma che, seppure persegua lo stesso scopo della servitù di passo, la strada comunale non garantisce ai pedoni la sicurezza offerta dal sentiero, poiché è stata concepita per il transito veicolare, è sprovvista di marciapiede, denota una scarsa visibilità dovuta alla pendenza e alle curve a monte e a valle, consente l'incrocio di due automobili solo a rischio dei pedoni e non impedisce di circolare rapidamente. Donde la mancanza dei presupposti per cancellare la servitù. 4. Secondo 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. Accertare se ciò

sia il caso dipende dal contenuto e dall' estensione del diritto nella determinata fattispecie. Decisivo è il principio dell' identità , che impedisce di mantenere servitù per scopi diversi da quelli per cui sono state costituite. In ogni singolo caso occorre esaminare, quindi, se per il proprietario del fondo dominante sussista ancora un interesse all' esercizio della servitù e se tale interesse corrisponda allo scopo originario per cui l' aggravio è stato costituito. L' interesse si apprezza sulla base di criteri oggettivi (DTF 130 III 556 consid. 2 con richiami di giurisprudenza; Liver in: Zürcher Kommentar, 2<sup>a</sup> edizione, n. 63 ad art. 736 CC). La cancellazione va ordinata solo ove il proprietario non abbia più alcun interesse ragionevole al mantenimento del diritto reale limitato ( Steinauer, Les droits réels, vol. II, 3<sup>a</sup> edizione, pag. 384 n. 2267). Qualora l'interesse possa rinascere in un futuro prevedibile, la servitù va mantenuta ( Steinauer, op. cit., pag. 3385 n. 2268). 5. In concreto l'appellante non contesta che lo scopo della servitù fosse quello “di consentire al fondo dominante di avere un passaggio a valle che gli permettesse, passando sulla proprietà dell'attrice e risalendola per un breve tratto, di arrivare in paese” (sentenza impugnata, consid. 4). Se non che, dopo l'alluvione del 1978 il Comune di \_\_\_\_\_ ha formato una strada carrozzabile, la quale conduce dal nucleo alla parte inferiore del paese costeggiando anche i fondi delle parti. Che la servitù in questione fosse stata costituita – per avventura – come passo necessario (onde la sua eventuale decadenza: Liver , op. cit., n. 75 ad art. 736 CC) non è preteso. Occorre esaminare pertanto se la strada comunale risponda allo stesso bisogno di collegare a valle il fondo dell'attore con il paese perseguito dalla servitù, il che renderebbe quest'ultima senza interesse. a) Che ospiti dell'albergo posto sul fondo dominante usino il sentiero lungo la particella n. 364 per recarsi in paese è possibile. La servitù originaria tuttavia collegava con il nucleo del villaggio non un albergo, bensì un vigneto (deposizione 1° ottobre 2003 di \_\_\_\_\_: verbali, pag. 2 in alto). Ci si potrebbe domandare pertanto se l'uso odierno del passo non leda il principio secondo cui una servitù non può essere mantenuta per un fine diverso da quello per cui essa è stata a suo tempo costituita. Il Pretore ha accertato nondimeno che il passo non aveva scopo agricolo (sentenza impugnata, consid. 3), né l'attrice ha mai chiesto la cancellazione della servitù perché straniata dal suo scopo originario (osservazioni, pag. 5 verso il basso). La questione non richiede pertanto ulteriore approfondimento. b) Nella fattispecie è indubbio che, come il passo privato, la strada pubblica permette di raggiungere a piedi, dal nucleo del paese, la porzione inferiore del fondo dominante (doc. N). Ora, un diritto di passo non conserva più utilità per il proprietario del fondo dominante quando l'interesse corrispondente allo scopo originale della servitù risulti garantito da una pubblica via ( Schmid/Hürlimann-Kaup , Sachenrecht, 2<sup>a</sup> edizione, pag. 283 n. 1309; Steinauer , op. cit., pag. 384 n. 2267; v. anche Liver , op. cit., n. 18 e n. 61 ad art. 736 CC). Questa però deve assicurare interamente lo scopo perseguito a suo tempo dal passo privato, senza rivelarsi più svantaggiosa (DTF 130 III 560 consid. 3.3). Altrimenti la cancellazione non si giustifica. c) In concreto i tracciati di entrambi i collegamenti risalgono parallelamente dal fondo dominante fino all'altezza della particella n. 363 (fotografie VI e VII scattate durante il sopralluogo del 23 giugno 2003; doc. N). In seguito la strada comunale raggiunge il paese seguendo un percorso più lungo. Essa non garantisce nemmeno la medesima sicurezza ai pedoni. Pur avendo un calibro di 6 m, infatti, essa è percorsa da automobili nei due sensi ed è priva di marciapiede. È vero che una linea gialla discontinua delimita, lungo il lato nord, una ciclovia larga 1.5 m agibile anche ai pedoni (sopralluogo del 23 giugno 2003 e fotografie VI e VII). Al momento in cui due veicoli si incontrano, nondimeno, l'uno o l'altro deve invadere la corsia ciclabile, i rimanenti 4.5 m di carreggiata non bastando per l'incrocio (deposizioni 1° ottobre 2004 di \_\_\_\_\_ e di

\_\_\_\_\_ : verbali, pag. 4 e 6). Né i pedoni trovano altro spazio: il ciglio stradale è delimitato da vasi da fiori e recinzioni, per tacere di un posteggio comunale sul subalterno a della particella n. 443, che impedisce ai pedoni di uscire dal campo stradale (fotografie V, VI e VII scattate durante il sopralluogo del 23 giugno 2003). Del resto il transito veicolare non è raro o sporadico in quella zona. La strada porta al fiume \_\_\_\_\_ (ove in estate sogliono recarsi i bagnanti) e al campo sportivo. Inoltre essa sopporta il 60-70% del transito destinato alla parte bassa del paese, che negli ultimi anni è stata ampiamente edificata (deposizione 1° ottobre 2003 di \_\_\_\_\_ : verbali, pag. 2 seg.). Fosse vero poi che nel frattempo – come sembra – la ciclopista è stata eliminata, la sicurezza dei pedoni sarebbe ancora più a rischio. d) La servitù litigiosa garantisce, per converso, un passo pedonale all'interno di un fondo cinto. In simili circostanze è manifesto che essa risulta nettamente più vantaggiosa rispetto alla pubblica via (sulla pertinenza del criterio legato alla sicurezza dei pedoni: DTF 130 III 560 consid. 3.3 con riferimento a Leemann in: Berner Kommentar, edizione 1925, n. 7 ad art. 736 CC). È vero che il fondo dominante beneficia di un passo pedonale anche a monte, lungo le particelle n. 360, 362 e 363 . A prescindere dal fatto ch'esso è però stato costituito contemporaneamente alla servitù litigiosa, sicché non ne è un sostituto, i due accessi hanno scopi diversi. In definitiva non si ravvisano dunque i presupposti per cancellare il passo pedonale sulla particella n. 364. Ne segue che l'appello, fondato, dev'essere accolto e che la sentenza del Pretore va riformata di conseguenza. 6. Gli oneri processuali seguono la soccombenza dell'attrice (art. 148 cpv. 1 CPC), che rifonderà alla controparte un'adeguata indennità per ripetibili. L'esito dell'attuale giudizio impone anche una riforma del dispositivo sulle spese e le ripetibili di prima sede, che seguono identica sorte. 7. Quanto ai rimedi giuridici proponibili contro la presente sentenza (art. 112 cpv. 1 lett. d LTF), il valore litigioso di fr. 20 000.– (sopra, consid. 1), non contestato dalle parti e rimasto immutato in appello, non raggiunge la soglia per un ricorso in materia civile al Tribunale federale (fr. 30 000.–: art. 74 cpv. 1 lett. b LTF). 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 fr. 1200.– e le spese di fr. 230.– sono poste a carico dell'attrice, che rifonderà al convenuto fr. 2500.– per ripetibili. II. Gli oneri di appello, consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 600.– b) spese fr. 50.– fr. 650.– sono posti a carico di AO 1, che rifonderà all'appellante fr. 1500.– per ripetibili. III. Intimazione a: – ; – . Comunicazione alla Pretura della giurisdizione di Locarno Campagna. terzi implicati Per la prima Camera civile del Tribunale d ' appello Il presidente \_\_\_\_\_ Il segretario \_\_\_\_\_

Rimedi giuridici Nelle cause senza carattere pecuniario il ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, è ammissibile contro le decisioni previste dagli art. 90 a 93 LTF per i motivi enunciati dagli art. 95 a 98 LTF entro il termine stabilito dall'art. 100 cpv. 1 e 2 LTF (art. 72 segg. LTF). Nelle cause di carattere pecuniario il ricorso in materia civile è ammissibile solo se il valore litigioso ammonta ad almeno 30 000 franchi; quando il valore litigioso non raggiunge tale importo, il ricorso in materia civile è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale (art. 74 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata dall'art. 76 LTF. Laddove non sia ammissibile il ricorso in materia civile è dato, entro lo stesso termine, il ricorso sussidiario in materia costituzionale al Tribunale federale per i motivi previsti dall'art. 116 LTF (art. 113 LTF). La legittimazione a ricorrere è disciplinata in tal caso dall'art. 115 LTF.

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