Urteilskopf

115 II 340

62. Estratto della sentenza 18 agosto 1989 della II Corte civile nella causa X e Y contro Dipartimento di giustizia della Repubblica e Cantone del Ticino (ricorso di diritto amministrativo)
Regeste (de):
Errichtung einer Dienstbarkeit auf gemeinschaftlichen Teilen, die das Reglement für die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer den einzelnen Stockwerkeigentümern zur besonderen Nutzung zuweist; Verweigerung der Eintragung im Grundbuch (Art. 712b Abs. 2 Ziff. 3 und 712g Abs. 1 ZGB in Verbindung mit Art. 647b Abs. 1 und 648 Abs. 2 ZGB).

Ein einzelner Stockwerkeigentümer kann nicht ohne Zustimmung aller anderen Stockwerkeigentümer eine Dienstbarkeit für ein besonderes Nutzungsrecht (im vorliegenden Fall ein Recht zum Parkieren) einräumen, welches das Reglement ihm auf gemeinschaftlichen Teilen zuweist; er kann ein solches Recht nur durch Miete oder Pacht einräumen unter der Voraussetzung, dass das Reglement dies gestattet oder dass die Versammlung der Stockwerkeigentümer zustimmt.

Regeste (fr):
Constitution d'une servitude sur des parties communes que le règlement d'une communauté de copropriétaires par étages attribue à l'usage de copropriétaires déterminés: refus de l'inscription au Registre foncier (art. 712b al. 2 ch. 3 et 712g al. 1 en relation avec l'art. 647b al. 1 et 648 al. 2 CC).

Sans l'accord de tous les autres copropriétaires, un seul copropriétaire n'est pas habilité à constituer en servitude des droits d'usage particuliers (en l'espèce un droit de stationnement) que le règlement lui attribue sur des parties communes; il peut concéder de tels droits à bail, pour autant que le règlement le permette ou que l'assemblée des copropriétaires y consente.

Regesto (it):
Costituzione di una servitù su parti comuni che il regolamento di una comproprietà attribuisce in uso a singole proprietà per piani: rifiuto di iscrizione nel registro fondiario (art. 712b cpv. 2 n. 3 e 712g cpv. 1 con rinvio agli art. 647b cpv. 1 e 648 cpv. 2 CC).

Un singolo comproprietario non può, senza l'accordo unanime degli altri, costituire in servitù diritti d'uso particolare (in concreto: un diritto di posteggio) che il regolamento gli attribuisce su parti comuni; può concedere tali diritti in locazione o affitto, sempre che il regolamento lo permetta o che l'assemblea dei comproprietari vi consenta.

Sachverhalt ab Seite 341

BGE 115 II 340 S. 341

A.- Il 17 ottobre 1988 X ha costituito sulla sua proprietà per piani n. 8971 a Caslano (pari a 40/1000 del fondo base n. 240 RFD) un "diritto di posteggio" a favore della proprietà per piani n. 7528 (pari a 500/1000 del fondo base n. 131 RFD, sempre a Caslano) appartenente a Y. La servitù avrebbe dovuto esercitarsi, contro versamento di Fr. 20'000.–, su un posto auto attribuito alla proprietà per piani n. 8971 nell'ambito del condominio

esistente sul fondo base n. 240. L'Ufficio dei registri del Distretto di Lugano ha rifiutato di iscrivere la servitù, la costituzione della stessa esigendo - a giudizio dell'ufficiale - l'accordo dell'assemblea dei condomini e la modifica del regolamento della comproprietà. Insorte al Dipartimento di giustizia del Cantone Ticino, autorità di vigilanza sul registro fondiario, le parti si sono viste confermare la decisione di rigetto il 3 febbraio 1989.

B.- X e Y hanno esperito il 2 marzo 1989 un ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale. Chiedono, nel merito, che la decisione cantonale sia annullata e che all'ufficiale del registro fondiario sia dato ordine di iscrivere la servitù così com'è stata

costituita. Il Dipartimento cantonale di giustizia e l'Ufficio federale di giustizia propongono di respingere il gravame.

Erwägungen

Dai considerandi:

2. Nel merito i ricorrenti affermano che l'iscrizione della servitù litigiosa, non gravando parti comuni dell'immobile, non soggiace al consenso dell'assemblea dei condomini né a una modifica del regolamento della comproprietà. Il titolare di una proprietà per piani, del resto, può sempre cedere a titolo obbligatorio i suoi diritti d'uso particolare su parti comuni (posteggi): niente impedisce quindi che ciò avvenga a titolo di servitù. Se si pensa dipoi ch'egli potrebbe gravare di usufrutto l'intera sua proprietà senza far capo all'assemblea dei condomini, non si capisce perché tale consenso dovrebbe occorrere nel caso in cui la servitù gravi solo un diritto d'uso particolare. a) Il regolamento della comproprietà esistente sul fondo base n. 240 RFD di Caslano (complesso di case monofamiliari a sistemazione individuale), del 1982, attribuisce a ogni singola proprietà per piani un diritto d'uso particolare su un'area di giardino e su determinati posteggi di un'autorimessa, precisando che tale diritto è indissociabile dalla quota di comproprietà e non può essere venduto separatamente. I condomini inoltre hanno un "diritto di prelazione qualora delle parti comuni venissero assegnate a terzi". La portata di quest'ultima norma, adottata nel 1986, non è chiara. Certo è che nella fattispecie l'autorimessa è una parte comune (ciò non è sempre e necessariamente il caso: v. WEBER, Die Stockwerkeigentümergemeinschaft, tesi, Zurigo 1979, pag. 178 segg.; HABS, La propriété par étages sur des maisons familiales en habitat groupé, tesi, Losanna 1989, pag. 125 segg.). I posteggi non possono dunque spettare in diritto esclusivo ai titolari delle proprietà per piani (art. 712b cpv. 2 n. 3 CC). Possono bensì essere oggetto di diritti d'uso particolare o - eventualmente - di altri diritti, sia reali sia obbligatori (al proposito... MEIER-HAYOZ/REY in: Berner Kommentar, note 49 segg. ad art. 712g CC). In concreto la questione è di sapere se il beneficiario di un diritto d'uso particolare, previsto cioè dal regolamento, abbia la facoltà di concedere il diritto medesimo (o una frazione di esso) in servitù a un terzo. b) La risposta non può che essere negativa. Anzitutto i ricorrenti equivocano sui termini quando pretendono che la

servitù da loro voluta gravi la proprietà per piani cui si riferisce il diritto d'uso (foglio PPP n. 8971). La servitù

deve esercitarsi sui posteggi dell'autorimessa, non sull'abitazione. La facoltà di usare i posteggi è un attributo del diritto esclusivo che il titolare della proprietà per piani ha sull'abitazione, ma non conferisce al condomino né un diritto esclusivo sull'autorimessa, né fa rientrare i posteggi nella singola proprietà per piani. È dato che la costituzione di una servitù su una parte comune della comproprietà esige l'accordo di tutti i condomini (art. 712g cpv. 1 con rinvio all'art. 648 cpv. 2 CC), bene ha fatto l'ufficiale del registro fondiario a rifiutare l'iscrizione chiesta dai ricorrenti. Ciò premesso, il gravame potrebbe essere respinto senza altra disamina. Resta da chiarire, per completezza, se un diritto d'uso particolare non possa essere ceduto senza la proprietà per piani cui esso è vincolato. c) Nella fattispecie l'eventualità appare, come che sia, esclusa. Anche lasciando irrisolto il quesito di sapere se - per principio - sia lecito cedere a terzi un diritto d'uso particolare senza la contemporanea alienazione, allo stesso soggetto giuridico, della proprietà per piani (cfr. MEIER-HAYOZ/REY, op.cit., nota 47 ad art. 712g CC; WEBER, op.cit., pag. 170 segg.), è indubbio che un'operazione del genere non può avvenire senza il permesso dell'assemblea dei condomini. Tanto meno se il regolamento vi osta in maniera esplicita. Nell'ipotesi contraria, terzi estranei alla comunione dei comproprietari potrebbero acquisire diritti reali (seppure limitati) da esercitare su parti comuni, e ciò con l'accordo di un solo condomino, quando invece per costituire una servitù su parti comuni occorre - si è detto (art. 648 cpv. 2 CC) - l'assenso di tutti. L'aggravio reale di parti comuni non è prerogativa di un singolo comproprietario. Un divieto generale di cessione si applica, del resto, ai diritti d'uso costituiti non per regolamento, ma in forma di servitù prediale o di servitù personale regolare (ENGEL, La cession des droits réels et des droits personnels annotés, in: RNRF 54/1973, pag. 326 seg.). Nel caso in oggetto una cessione separata del diritto di posteggio non è quindi prospettabile. d) I ricorrenti pretendono che la facoltà di concedere a terzi un diritto d'uso particolare attraverso un contratto di natura obbligatoria, segnatamente di locazione, implichi anche quella di concedere il diritto in servitù. Trascurano però che un condomino non può, da solo, appigionare parti comuni (art. 712g cpv. 1 in

relazione con l'art. 647b cpv. 1 CC): essi partono dunque da presupposti erronei. È vero invece che, riservato l'art. 712c cpv. 2 CC, il singolo condomino può costituire un usufrutto sulla sua proprietà per piani (art. 745 segg. CC): l'usufrutto grava nondimeno il diritto esclusivo con tutti gli attributi legati alla titolarità del medesimo, non le parti comuni. Il beneficiario viene a trovarsi nella stessa situazione del condomino e il diritto d'uso particolare non è scorporato dalla rispettiva proprietà per piani. L'obiezione non giova così ai ricorrenti.