Urteilskopf

81 II 189

34. Sentenza della II Corte civile 17 marzo 1955 nella causa Albeverio contro Donada.
Regeste (de):
Wegrecht.

Art. 736 Abs. 1 ZGB. Die Löschung ist zu verweigern, wenn ein Interesse an der Ausübung der Dienstbarkeit zwar zur Zeit nicht mehr besteht, jedoch in Zukunft wieder entstehen kann (Erw. 2).

Art. 740 ZGB. Der Inhalt der Wegrechte wird durch das kantonale Recht und den Ortsgebrauch bestimmt (Erw. 3).

Regeste (fr):
Droit de passage.

Art. 736 al. 1 CC. La radiation doit être refusée, encore que l'exercice de la servitude ait perdu toute utilité lors de la demande, si cette utilité peut se manifester de nouveau ultérieurement (consid. 2).

Art. 74O CC. L'étendue des droits de passage est réglée par le droit cantonal et l'usage des lieux (consid. 3).

Regesto (it):
Servitù di passo ed accesso.

Art. 736 cp. 1 CC. La cancellazione dev'essere rifiutata anche quando un interesse all'esercizio della servitù sia pel momento cessato, ma possa rinascere in futuro (consid. 2).

Art. 740 CC. L'estensione dei diritti di passaggio è regolata dal diritto cantonale e dall'uso locale (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 189

A.- Luigi Albeverio è proprietario del fondo mappale n. 1259 sito in territorio del Comune di Lugano. Tale fondo costeggia la via Roncaccio, la quale si diparte dalla strada cantonale denominata via Sorengo. Il mappale n. 1259 confina in parte con il mappale n. 1536 appartenente a Egidio Donada. Tra i due fondi esisteva una stretta striscia di terreno portante il numero di mappa 1262 che, dalla via Sorengo, si estendeva verso monte. Questa striscia era prevista, dal Piano regolatore comunale del 1932, quale tracciato della costruenda via Tassino. Nel 1952 una parte del mappale n. 1262 era acquistata da Donada ed incorporata nel fondo n. 1536, mentre la parte rimanente passava, nello stesso anno, in proprietà

di Albeverio con il nuovo numero di mappa 2092. Dal 1946 risulta iscritto nel registro fondiario di Lugano un diritto di passo e accesso a favore del mappale n. 1536 ed a carico del mappale n. 2092. Questo è inoltre gravato da un onere di passo a favore dei fondi n. 1517, 1722 e 1804. Nel 1950 Egidio Donada, che intendeva costruire una casa sul proprio fondo n. 1536, veniva a sapere che le autorità comunali avevano previsto di spostare il tracciato della costruenda strada verso monte, la quale sarebbe venuta in tal modo a tagliare l'angolo est della sua proprietà. Egli doveva pertanto modificare i piani e allineare la casa al nuovo tracciato.

B.- Con petizione 28 agosto 1953 Luigi Albeverio chiedeva al Pretore di Lugano-Città che pronunciasse la cancellazione dell'onere di passo gravante il proprio fondo n. 2092 a favore di quello n. 1536 appartenente a Egidio Donada, adducendo sostanzialmente quanto segue: Il diritto di passo, di cui è al beneficio il fondo Donada, aveva lo scopo di consentire l'accesso alla già esistente strada comunale (via Roncaccio), che sfocia nella strada cantonale (via Sorengo). Dopo l'acquisto d'una parte della particella n. 1262, il convenuto può accedere direttamente ad ambedue le strade. Di conseguenza, il diritto di passo ha perso per lui ogni interesse. Il convenuto proponeva la reiezione del gravame essenzialmente per i seguenti motivi: La servitù che grava la particella n. 2092 non fu iscritta a registro fondiario per consentire unicamente il passo e l'accesso dalla particella n. 1536 alle vie Roncaccio e Sorengo. A quanto pare, l'intero sedime del fondo serviente (allora parte del mappale n. 1262) doveva essere adibito a fondo stradale. È ovvio che con l'acquisto parziale del mappale n. 1262 il diritto di passo a favore del mappale n. 1536 non è diventato caduco. Eventualmente si potrebbe ritenere estinto il diritto di accesso, diventato privo di oggetto, ma non certamente quello di passo, che è un diritto di natura ben diversa. Prova ne sia che Albeverio non ha

convenuto in giudizio il proprietario del fondo n. 1517 (Balmelli), che pure è al beneficio d'un diritto di passo a carico del fondo n. 2092. A torto l'attore sostiene che la servitù ha perso ogni utilità per il convenuto, il quale avrebbe ormai una possibilità di accesso diretto alle strade cantonale e comunale esistenti. Basti rilevare che attraverso la particella n. 2092 egli potrà raggiungere anche la nuova strada cantonale, che è progettata ad est del proprio fondo e verrà a congiungersi con la particella n. 2092 all'altezza del fondo n. 1804 (proprietà Gansser). Di conseguenza, il convenuto ha tuttora interesse, e maggiormente ne avrà in futuro, al mantenimento della servitù.

C.- Con sentenza 10 giugno 1954 il Pretore ingiungeva all'Ufficio dei registri di Lugano di cancellare il diritto di passo a favore del mappale n. 1536, gravante il mappale n. 2092, mantenuto invariato il diritto di accesso.

D.- Contro la sentenza pretoriale le parti si aggravavano alla Camera civile del Tribunale d'appello che, statuendo in data 24 novembre 1954, annullava il giudizio querelato e respingeva la petizione per i seguenti motivi: Il titolo costitutivo dell'impugnata servitù e la sua iscrizione a registro fondiario non consentono di stabilire che si tratti di due diritti distinti, i quali possano sussistere indipendentemente l'uno dall'altro. La discriminazione fatta dal Pretore fra passo e accesso non è quindi ammissibile; o sussistono entrambi questi diritti o entrambi vengono a cadere. Presupposto della cancellazione a'sensi dell'art. 736 cp. 1 CC non è il mancato esercizio attuale della servitù, ma la perdita definitiva di ogni suo interesse per il fondo dominante. Anche se indiscutibilmente la servitù non è attualmente esercitata dal fondo Donada, non si può dire che ha perso ogni interesse per quest'ultimo. Basterebbe, per dimostrare l'interesse del convenuto al mantenimento della servitù, che acquistasse il fondo sito al di là di quello dell'attore oppure che la nuova strada prevista dal Piano regolatore fosse construita in posizione tale da determinare un vantaggio del convenuto ad

accedervi attraverso il fondo del vicino. Sul nuovo tracciato della costruenda strada nulla di definitivo è stato acquisito agli atti. Difficile appare stabilire se il fondo Donada, dal punto di vista altimetrico, avrà la possibilità e la convenienza di una comunicazione diretta con la progettata nuova strada. Allo stato attuale delle cose, in particolare dopo la costruzione della casa Donada e la sua comunicazione diretta con altra strada pubblica, si può tutt'al più affermare che l'interesse alla servitù è, in certa misura, diminuito. Il sopralluogo ha accertato che la proprietà dell'attore è delimitata ad est da una rete metallica sostenuta da pali in cemento e ad ovest da uno stabile; sulla striscia di terreno gravata dal diritto di passo esiste uno stenditoio pavimentato alla distanza di 3 m dalla rete; ma tale circostanza non basta per dedurne una rinuncia del convenuto all'esercizio della servitù. Questi non ha, comunque, frapposto alcun positivo ostacolo all'eventuale esercizio della servitù. Se ne postula il mantenimento, non esorbita dalla sfera dei suoi diritti, posto che l'iscrizione a registro fondiario appare formalmente ineccepibile e che servitù consimile risulta iscritta a favore delle particelle 1517 e 1804. La cancellazione può essere richiesta solo quando la servitù ha perso realmente e in modo durevole ogni interesse per il suo beneficiario. Non basta che non si abbiano da temere ostacoli da parte del proprietario attuale: la servitù non è un diritto personale, ma un diritto reale limitato che segue il fondo. In concreto l'interesse del fondo Donada alla servitù, attualmente diminuito, è suscettivo di rinascere (cf. Wieland, commentario, n. 5 all'art. 736 CC). La radiazione sarebbe quindi prematura e non giustificata dalla situazione dei luoghi e dall'attuale intavolazione giuridica dei fondi.

E.- Con tempestivo ricorso per riforma al Tribunale federale l'attore ha chiesto che sia annullata la sentenza della seconda giurisdizione cantonale e ingiunto all'Ufficio dei registri di Lugano di cancellare il diritto di

passo e accesso gravante il fondo n. 2092 a favore del fondo n. 1536. Il convenuto ha concluso per la reiezione del ricorso.

Erwägungen

Considerando in diritto:

1. Si poneva anzitutto il quesito se il valore litigioso della causa raggiungesse almeno 4000 fr., condizione cui l'art. 46 OG subordina la proponibilità del ricorso per riforma. Contrariamente a quanto prescrive l'art. 51 lett. a OG, anche la Camera civile d'appello, come già il Pretore, ha omesso ogni indicazione a siffatto proposito. Siccome a questa lacuna non suppliva il fatto che a richiesta dell'attore e sulle indicazioni da lui fornite la Pretura di Lugano-Città aveva determinato posteriormente (con decreto 24 dicembre 1954) il valore litigioso nell'importo di 9000 fr., pari al prezzo pagato dall'attore per l'acquisto della particella n. 2092, il Tribunale federale ha incaricato l'architetto Americo Marazzi, a Lugano, di accertare peritamente il valore della servitù litigiosa (art. 36 cp. 2 OG). Nel suo referto 24 febbraio 1955 egli espone che la cancellazione della servitù

di passo e accesso aumenterebbe il valore della particella n. 2092 (fondo serviente) di 6000 fr. e ridurrebbe il valore della particella n. 1536 (fondo dominante) di 2500 fr. Sulla scorta delle ragionate conclusioni peritali si può ammettere che la cancellazione della servitù, chiesta dall'attore, rappresenta per lui un valore superiore a 4000 fr., ma inferiore a 8000 fr. Di conseguenza, il ricorso per riforma è ricevibile, ma non vi è dibattimento (art. 46, 62 OG).

2. Giusta i fatti acquisiti dall'istruttoria cantonale, vincolanti per il Tribunale federale (art. 63 OG), l'onere di passo ed accesso gravante il fondo dell'attore (mappale n. 2092) in favore di quello del convenuto (mappale n. 1536) non è presentemente più esercitato. La Camera civile d'appello ne ha tratto implicitamente la conclusione che nelle circostanze attuali la servitù non ha più un interesse per il convenuto, atteso che dopo l'acquisto d'una

parte del mappale n. 1262 può accedere direttamente alle vie Roncaccio e Sorengo e che non esiste per lui altro motivo e pertanto altro interesse di passare attraverso il fondo dell'attore. Questa conclusione deve essere condivisa. La questione si riduce quindi a sapere se, agli effetti dell'interesse al mantenimento della servitù, si debba tener conto anche di un'eventuale futura utilità del diritto di passo e accesso. A quest'interrogativo la Camera civile d'appello ha risposto affermativamente, a motivo della situazione che risulterebbe pel convenuto qualora dovesse acquistare uno dei fondi vicini a quello serviente (mappali n. 1981, 1261, 2093, 1722) o qualora dovesse essere costruita la nuova strada cantonale. L'art. 736 cp. 1 CC consente che una servitù sia cancellata quando "abbia perduto ogni interesse per il fondo dominante". La persistenza anche solo d'un interesse di lieve importanza, ridotto rispetto a prima, esclude quindi la cancellazione della servitù. A motivo della locuzione "ogni interesse" di tale disposto legale si deve inoltre ritenere che, in via di massima, la cancellazione dev'essere rifiutata anche quando un interesse all'esercizio della servitù sia pel momento cessato, ma possa rinascere in seguito. Orbene, se si esamina la fattispecie alla luce di questo principio, si deve convenire con la seconda giurisdizione cantonale che l'interesse del convenuto, attualmente latente, è suscettibile di rinascere in avvenire. Prescindendo anche dall'ipotesi ch'egli acquistasse uno dei terreni adiacenti a quello serviente e dall'interesse che avrebbe allora di raggiungerlo direttamente attraverso il fondo dell'attore anzichè essere costretto a fare il giro da via Roncaccio, rimane l'eventualità della costruzione della nuova strada cantonale prevista dal Piano regolatore comunale. Sebbene, giusta gli accertamenti vincolanti della Corte cantonale, nulla si sappia ancora di definitivo sull'epoca della costruzione e sul tracciato della nuova arteria è pensabile che, come lo prevede il progetto più

recente, essa abbia a passare sul fondo del convenuto ad est della sua casa. È possibile che, a motivo della differenza altimetrica, il fondo del convenuto non avrebbe in tal caso un accesso diretto alla nuova strada, mentre un raccordo a livello sarebbe verosimilmente attuabile nella regione della proprietà Gansser, traversando il fondo serviente. In quest'eventualità il convenuto avrebbe indubbiamente un interesse al mantenimento del diritto di passo, che gli consentirebbe di accedere alla nuova strada. Se è vero che l'iscrizione a registro fondiario par la nel caso concreto genericamente d'un "diritto di passo ed accesso" a favore del fondo n. 1536, altrettanto vero è che, entro i limiti dell'iscrizione, l'estensione della servitù può risultare dal titolo di acquisto o dal modo in cui fu esercitata per molto tempo, pacificamente e in buona fede (art. 738 cp. 2 CC). Un contratto di servitù, che precisasse gli estremi del diritto litigioso, non è stato prodotto. Dagli atti di causa risulta soltanto che per alcuni anni la servitù fu esercitata esclusivamente per accedere alle vie Roncaccio e Sorengo e che, all'epoca

dell'iscrizione a registro fondiario (1946), un'altra modalità d'esercizio non era pensabile poichè già allora il fondo serviente era intercluso e aveva uscita soltanto sulle strade prementovate. Risulta dalla deposizione testimoniale dell'architetto Klauser che ancora nel 1950 la casa del convenuto era stata progettata parallelamente al tracciato della futura via Tassino, quale risultava dal Piano regolatore del 1932, e che solo in sede di approvazione del progetto egli era stato edotto della prevista modifica del tracciato, nel senso che la strada sarebbe venuta a intersecare il fondo Donada nell'angolo est. Questa modifica del tracciato essendo posteriore al 1946, è ovvio che all'epoca dell'iscrizione a registro della servitù le parti non possono aver pensato all'eventualità di esercitare il diritto di passo sul fondo serviente per raggiungere la via Tassino all'altezza della proprietà Gansser. Ma ciò non toglie che l'iscrizione a registro fondiario concede

genericamente un "diritto di passo ed accesso", senza restrizione alcuna. In queste condizioni è senz'altro possibile che col tempo l'interesse del fondo dominante si modifichi e si riferisca piuttosto o esclusivamente ad un esercizio diverso da quello inizialmente previsto, semprechè non ne risulti un maggior onere pel fondo serviente (art. 739 CC). La circostanza che dal 1946 al 1952 il diritto di passo fu effettivamente esercitato solo per raggiungere le vie Roncaccio e Sorengo non implica una rinuncia alla portata più ampia della servitù. Che questa abbia conservato un interesse suscettibile di rinascere per il fondo dominante risulta peraltro anche dalla perizia giudiziale che ha valutato l'interesse al mantenimento del diritto in 2500 fr. Sebbene non vincoli il Tribunale federale, quest'apprezzamento da parte d'un professionista esperto in materia immobiliare è nondimeno significativo. Giudicando che la servitù non aveva perso definitivamente qualsiasi interesse per il fondo dominante e che, semmai, la domanda di cancellazione era prematura, la seconda giurisdizione cantonale non ha quindi violato l'art. 736 cp. 1 CC.

3. Rimane da esaminare se sul giudizio possa influire il fatto che la servitù è iscritta a registro fondiario nella sua duplice accezione di "diritto di passo ed accesso". Il Pretore ha opinato che si dovesse distinguere tra il passo e l'accesso e che, la petizione avendo chiesto soltanto la cancellazione del diritto di passo, quello di accesso doveva rimanere invariato. In sede di appello l'attore ha esteso la domanda nel senso che fosse cancellato anche . il diritto di accesso. Se questa modifica delle conclusioni fosse ancora ammissibile in sede di appello è questione che attiene alla procedura civile cantonale e che non soggiace quindi al sindacato del Tribunale federale. La Camera civile d'appello ha considerato siffatte conclusioni come ricevibili e, statuendo sul merito, ha ritenuto che in concreto non si trattava di due servitù distinte, suscettibili di esistere indipendenti l'una dall'altra. Essa ha giudicato

che una distinzione delle due servitù potrebbe sussistere ed essere giuridicamente rilevante se risultasse dal loro titolo costitutivo: dovrebbe essere accertato che il diritto di accesso - a differenza di quello di passo - fu concesso per l'esercizio d'una determinata attività sul fondo serviente che non sia la semplice transitabilità, per esempio la facoltà di attingere acqua da una fontana o da un rivo, di sfruttare una cava, di cogliere dei frutti e via dicendo. In concreto nulla permetterebbe di ritenere che con l'iscrizione a registro si avesse inteso fare una distinzione iniziale e intenzionale tra passo e accesso, di modo che il secondo potesse sussistere nella caducità del primo. A norma dell'art. 740 CC, l'estensione dei diritti di passo è regolata dal diritto cantonale e dall'uso locale. In quanto ha interpretato e delimitato nel suo contenuto il "diritto di passo ed accesso" litigioso la Camera civile d'appello ha dunque applicato il diritto cantonale, il quale sfugge al sindacato del Tribunale federale.

L’accertamento della seconda giurisdizione cantonale, secondo cui nella fattispecie ”passo” e ”accesso” non significano cose diverse, appare quindi inoppugnabile.

Dispositiv

Il Tribunale federale pronuncia:
Il ricorso è respinto e la querelata sentenza 24 novembre 1954 della Camera civile del Tribunale d’appello del Cantone Ticino è confermata.