

Oggetto: parere legale.

E' stato chiesto di conoscere il mio parere in merito alla possibilità, per il proprietario del piano terreno di un immobile e dell'annesso giardino, di impedire legittimamente, ai proprietari dei piani soprastanti, la messa in posa di ponteggi – insistenti su detto giardino – necessari per la realizzazione di lavori manutentivi ovvero di sopraelevazione.

Attentamente esaminata la normativa applicabile al caso di specie così come essa è interpretata dalla più recente giurisprudenza, rassegno qui di seguito le meditate considerazioni alle quali sono potuto giungere.

La questione sottesa pare far venire in rilievo la disciplina dettata dall'articolo 843 c.c. in materia di accesso o passaggio sul fondo altrui al fine di costruire una determinata opera.

Orbene, la norma richiamata prevede espressamente che: *“Il proprietario deve permettere l'accesso e il passaggio nel suo fondo, sempre che ne venga riconosciuta la necessità, al fine di costruire o riparare un muro o altra opera propria del vicino oppure comune”*.

In altre parole, la legge stabilisce una limitazione legale del diritto del titolare del fondo al fine di soddisfare una utilità occasionale e transeunte del vicino dando luogo ad una obbligazione cd. *propter rem*.

Tale obbligazione ha per contenuto la prestazione del consenso all'accesso ed al passaggio, che il soggetto obbligato è tenuto ad adempiere indipendentemente dall'accertamento del giudice, la cui eventuale pronuncia, non trattandosi della costituzione di un diritto *in re aliena*, è

meramente dichiarativa e non costitutiva (cfr. Cass. civ., Sez. II, 27 febbraio 1995, n. 2274).

Il medesimo articolo 843 c.c., prevede, tuttavia, anche il requisito della necessità, da intendersi riferita, beninteso, non all'opera da compiere bensì all'accesso ed al passaggio.

Sul punto, la giurisprudenza della Suprema Corte ha avuto modo di chiarire che: “Ai fini del riconoscimento della necessità cui l'articolo 843 c.c. subordina la concessione dell'accesso sul fondo altrui, occorre che il giudice del merito proceda ad una complessa valutazione della situazione dei luoghi, al fine di accertare se la soluzione prescelta (accesso e passaggio per un determinato fondo altrui) sia l'unica possibile o, tra più soluzioni, sia quella che consente il raggiungimento dello scopo (riparazione o costruzione) con minor sacrificio sia di chi chiede il passaggio, sia del proprietario del fondo che deve subirlo.

Ne consegue che, ove egli pervenga alla conclusione che il richiedente possa procurarsi aliunde l'invocato passaggio, con disagi e costi quanto meno pari a quelli che subirebbe il proprietario del fondo che dovrebbe subire il passaggio stesso, deve escludersi la sussistenza del requisito della necessità” (Cass. civ., n. 1801/2007).

Pertanto, con riferimento al caso di specie, pare potersi ritenere che, qualora fosse confermata la sussistenza del requisito della necessità nel senso inteso sopra, il proprietario del piano terreno e dell'annesso giardino non può opporsi all'accesso ed al passaggio (in tal caso esercitato con la messa in posa – temporanea – dei necessari ponteggi) al fine di costruire un'opera (nel

caso *de quo* al fine di realizzare interventi manutentivi o di sopraelevazione da parte dei proprietari dei piani soprastanti).

Addirittura un più risalente insegnamento giurisprudenziale ha interpretato in senso più restrittivo il requisito della necessità arrivando a statuire che: *“A differenza di quanto prescrive l’art. 1051 c.c. in materia di servitù di passaggio coattivo, l’art. 843 c.c., per il quale il proprietario deve permettere l’accesso e il passaggio nel suo fondo, sempre che ne venga riconosciuta la necessità, al fine di costruire o riparare un muro o altra opera propria del vicino oppure comune, non esonera da tale obbligo nessun tipo di fondo, perché si tratta di un uso del fondo altrui del tutto occasionale e temporaneo, né impone al giudice di determinare dove il passaggio sia più breve e di minor danno”* (Cass. civ., Sez. II, 8 luglio 1978, n. 3422).

Le modalità di accesso e di passaggio nel fondo del vicino al fine di eseguire la costruzione, potranno, qualora ne ricorrano le condizioni, essere disciplinate in base al principio della libera autonomia contrattuale mediante apposite convenzioni concluse tra i proprietari interessati, per quanto attiene alle modalità di svolgimento, alla durata del passaggio e all’eventuale occupazione del fondo (cfr. Cass. civ., Sez. II, 27 maggio 1982, n. 3222).

Fermo, in assenza di accordo con il vicino, l’obbligo del proprietario di permettere l’accesso ed il passaggio nel suo fondo al fine di costruire o riparare una determinata opera senza che, in caso di impedimento, sia ammessa la tutela possessoria con l’azione di reintegrazione (Cass. civ., n. 7694/97; conforme Cass. civ., n. 17383/04; n. 16482/02).

Va da sé che qualora l’accesso al fondo comporti il deposito di cose strumentali alla costruzione (ciò che dovrebbe avvenire nel caso di specie

con la messa in posa di impalcature), a necessità terminata, occorrerà la rimozione delle impalcature medesime: “L’accesso al fondo del vicino – consentito dall’art. 843 c.c. qualora sia necessario per la costruzione di un’opera – permette implicitamente che l’accesso sia accompagnato dal deposito di cose, necessariamente strumentale alla costruzione, con la conseguenza, che, a necessità terminata, deve essere eliminata, a cura e spese del depoistante – cui, sin dall’inizio, fa carico l’obbligo del ripristino – ogni conseguenza implicante una perdurante diminuzione del diritto del proprietario del fondo vicino che, invece, deve riprendere la sua originaria ampiezza” (Cass. civ., Sez. II, 9 febbraio 1982, n. 774).

Da ultimo, segnalo che, ai sensi del secondo comma del medesimo articolo 843 c.c., se l’accesso cagiona un danno, è dovuto al proprietario danneggiato un’adeguata indennità.

Nelle suesposte considerazioni sta il parere richiestomi reso sulla base della normativa applicabile al caso di specie e della sottesa giurisprudenza.

A disposizione per ogni chiarimento dovesse occorrere, porgo cordiali saluti.

Avv. Roberto Damonte