

S. 248 / Nr. 57 Prozessrecht (i)

BGE 71 II 248

57. Sentenza 20 settembre 1945 della II Corte civile nella causa Società elettrica sopracenerina contro Comune di Locarno.

Seite: 248

Regeste:

Quale decisione pregiudiziale o incidentale a sensi dell'art. 60 OGF si deve intendere una sentenza di merito e non una sentenza provvisoria di carattere conservativo, giuridicamente irrilevante per statuire sul merito.

Als Vor- oder Zwischenentscheid im Sinne von Art. 60 OG ist ein Urteil in der Sache selbst zu verstehen, nicht eine für die Sachentscheidung unerhebliche vorsorgliche Verfügung.

Par décision préjudicielle ou incidente selon l'art. 60 JF, il faut entendre une décision sur le fond, non une décision provisionnelle conservatoire sans portée juridique pour le fond du litige.

Ritenuto in fatto:

A. La Confederazione svizzera intende costruire un nuovo palazzo postale a Locarno sul terreno del «giardino dei platani» appartenente al Comune e situato a levante dell'edificio amministrativo della Società elettrica sopracenerina (SES).

Nel novembre 1940 il Municipio di Locarno esponeva al pubblico un progetto di piano regolatore che presentava, rispetto a quello allestito nel 1938 /39, alcune modificazioni.

Ritenendosi lesa da queste modificazioni, la SES ricorreva dapprima al Consiglio di Stato, indi al Gran Consiglio. Il 5 marzo 1942, in occasione d'un sopralluogo eseguito dalla Commissione legislativa del Gran Consiglio, si addiveniva, su proposta dell'avv. Carlo Scacchi, presidente del Tribunale d'appello, ad una transazione che contiene tra l'altro le seguenti disposizioni:

«3. Il Comune si obbliga, nella cessione dell'area del giardino dei platani alla Confederazione, per l'erezione del palazzo postale, ad imporre la costruzione quale è prevista nei piani presentati secondo il progetto del sig. Arch. Brenni, contemplante un solo corpo avanzato verso il palazzo della SES, delle dimensioni in superficie ed in altezza come al progetto stesso.»

B. Con istromento 2 settembre 1943 il Comune di Locarno cedeva alla Confederazione il terreno denominato

Seite: 249

giardino dei platani senza prevedere una clausola che salvaguardasse le pattuizioni risultanti dal punto terzo della transazione 5 marzo 1942.

In data 29 gennaio 1944 la SES inoltrava una petizione alla Pretura di Locarno, chiedendo che fosse ordinata l'iscrizione d'una servitù prediale, in forza della quale potrà essere eseguita sul terreno del giardino dei platani soltanto una costruzione in conformità della transazione 5 marzo 1942, o, eventualmente, fosse riconosciuto che il trapasso del giardino dei platani alla Confederazione sia subordinato alla contemporanea iscrizione della suddetta servitù. In via provvisoria l'attrice domandava che fosse ordinata l'iscrizione provvisoria della servitù, o, subordinatamente, l'annotazione d'una restrizione della facoltà di disporre del fondo in parola.

Con decreto 31 gennaio 1944 il Pretore di Locarno ordinava, a titolo provvisoria, l'iscrizione provvisoria della servitù e apriva la procedura per stabilire se dovesse essere confermata quest'iscrizione provvisoria o se dovesse essere annotata una restrizione della facoltà di disporre ai sensi dell'art. 960 cifra 1 CC.

Nella risposta alla petizione il convenuto sosteneva che con l'accordo 5 marzo 1942 il Comune di Locarno non ha costituito alcuna servitù prediale sul cosiddetto giardino dei platani, ma ha assunto soltanto un impegno di natura obbligatoria che non può essere iscritto od annotato nel registro fondiario.

Statuendo in data 29 gennaio 1945, il Pretore di Locarno confermava l'iscrizione provvisoria della servitù.

C. Il Comune di Locarno deferiva questo giudizio alla Camera civile del Tribunale d'appello, la quale, in data 16 aprile 1945, lo annullava e respingeva la domanda d'iscrizione provvisoria della servitù, essenzialmente per i seguenti motivi: Impregiudicato l'esame del merito, il giudice deve limitarsi a conoscere dell'apparenza del diritto. Dato il tenore della transazione 5 marzo 1942, deve concludere che il Comune di Locarno, anziché

Seite: 250

accendere un vincolo reale sul suo fondo, si è soltanto impegnato ad imporre alla Confederazione svizzera, nel caso di cessione del terreno del giardino dei platani, l'obbligo di costruire un determinato stabile.

D. La SES ha interposto un ricorso per riforma al Tribunale federale, chiedendo che sia ordinata l'iscrizione provvisoria della servitù o, subordinatamente, l'annotazione d'una restrizione della facoltà di disporre (art. 960 cp. 1 cifra 1 CC) fino a tanto che sarà deciso il merito.

Il convenuto ha concluso per la conferma dell'impugnato giudizio.

Considerando in diritto:

1. L'iscrizione provvisoria d'un diritto reale giusta l'art. 961, cp. 1, cifra 1 CC è un provvedimento di carattere meramente conservativo. Essa mira a far sì che il diritto reale sia salvaguardato e non possa essere reso illusorio costituendo, prima della sua definitiva iscrizione, un diritto reale poziere a favore di un terzo. Benchè sancita dal diritto federale, l'iscrizione provvisoria è, data la sua natura, un provvedimento di carattere processuale che tende a conservare un certo stato di fatto fino a tanto che dura la contestazione tra le parti. L'iscrizione provvisoria non pregiudica il giudizio che sarà pronunciato sul merito, ossia sull'esistenza e sull'estensione del diritto reale.

Statuendo in data 9 maggio 1912 (RU 38 II 369), il Tribunale federale ha dichiarato che una sentenza che accorda o nega l'iscrizione provvisoria non è un giudizio di merito e non può quindi essere impugnata davanti al Tribunale federale mediante un ricorso per riforma (RU 1912 II 369). Il Tribunale federale ha confermato più volte questo modo di vedere (RU 40 II 197; 43 II 457). La situazione non si è modificata con la revisione dell'OGF. La ricorrente invoca bensì l'art. 50 OGF (che sostituisce l'art. 58 della vecchia OGF), secondo cui il ricorso per riforma è ammissibile eccezionalmente contro decisioni pregiudiziali od incidentali emanate separatamente dal

Seite: 251

merito, allorché in tale modo può essere provocata immediatamente una decisione finale e possono essere evitate una considerevole perdita di tempo e notevoli spese. Ma quale decisione pregiudiziale od incidentale ai sensi dell'art. 50 OGF si deve intendere una sentenza di merito e non una sentenza provvisoria di carattere conservativo, giuridicamente irrilevante per statuire sul merito. La «decisione finale» cui accenna l'art. 50 OGF è, come prevedeva l'art. 58 v. OGF, una sentenza di merito. Scopo dell'art. 50 OGF è di rendere possibile che anche giudizi di merito vertenti su singoli punti possano essere impugnati davanti al Tribunale federale, se taluni requisiti sono soddisfatti. In concreto non si tratta però di un siffatto giudizio: conformemente al carattere provvisorio dell'iscrizione chiesta, la sentenza impugnata non si pronuncia sull'asserto diritto della SES, ma avverte in modo esplicito che resta impregiudicata ogni decisione di merito.

2. Subordinatamente, l'attrice domanda che sia ordinata l'annotazione della restrizione della facoltà di disporre ai sensi dell'art. 960, cp. 1, cifra 1 CC. Se non che anche qui vale quanto esposto nel considerando primo. Infatti, come risulta dal chiaro tenore dell'art. 960, cp. 1, cifra 1 CC, la contestazione sull'annotazione di una restrizione della facoltà di disporre non verte sul diritto, ma soltanto sull'opportunità di prendere uno speciale provvedimento a garanzia di pretese contestate od esecutive. In concreto le conclusioni della ricorrente non lasciano dubbio che l'annotazione è chiesta soltanto quale provvedimento provvisorio, fino a tanto che sarà decisa la controversia sull'iscrizione definitiva della servitù. Si tratta adunque soltanto d'un provvedimento conservativo di natura processuale (cfr. anche HOMBERGER, Kommentar z. schw. Zivilgesetzbuch, nota 16 ad art. 960 CC).

Il Tribunale federale pronuncia:

Il ricorso è irricevibile