

Cendon / Book
DIRITTO CIVILE
Professional

L'ESERCIZIO DELLE SERVITÙ

Giuseppe Spanò



L'autore

Giuseppe Spanò esercita la professione di avvocato a Parma, in uno studio che opera da lungo tempo prevalentemente nel settore del diritto civile e delle espropriazioni per pubblica utilità. Iscritto all'Albo speciale Avvocati Cassazionisti dal 2012, è patrocinante anche presso la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo.

È autore di diverse pubblicazioni tra le quali: “Commento al testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità” Giappichelli, 2004 ed “Il tecnico forense: compiti del c.t.u., c.t.p., perito e arbitro” Giuffrè, 2012.

È responsabile del sublemma espropriazioni per pubblica utilità della rivista Persona e Danno.

L'Opera

Ogni servitù ha un suo contenuto ed esso, come in qualunque altro diritto, ha un limite ed una fisionomia. A questi ultimi allude la legge quando parla di estensione e di modo d'esercizio. Il presente ebook si sofferma sulle problematiche relative.

INDICE

Capitolo Primo

L'ESERCIZIO DELLE SERVITÙ

1. Norme regolatrici.
2. L'articolo 1063 del cod. civ. in rapporto agli articoli 1064 e 1065.
3. Estensione del diritto di servitù.
4. La individuazione della *utilitas* della servitù.
5. Esercizio conforme al titolo e al possesso.
6. Regola finale.
7. Il possesso delle servitù e le azioni esperibili per tutelarlo.

Capitolo Secondo

L'ESERCIZIO DELLA SERVITÙ: ASPETTI PARTICOLARI

1. Divieto di aggravare o di diminuire l'esercizio della servitù.
2. Il secondo comma dell'art. 1067 codice civile.
3. Il divieto di utilizzazione della servitù a vantaggio di fondi diversi da quello dominante.
4. Trasferimento della servitù in luogo diverso.
5. Il proprietario del fondo servente.
6. Il proprietario del fondo dominante.
7. Opere sul fondo servente.
8. Abbandono del fondo servente.
9. Divisione del fondo dominante o del fondo servente.

Capitolo Terzo

LE CAUSE DI ESTINZIONE DELLA SERVITÙ

1. Estinzione per confusione.
2. Altre cause di estinzione della servitù.
3. In particolare la rinuncia e il perimento dei fondi.
4. Estinzione per prescrizione.
5. La interruzione della prescrizione.
6. Impossibilità di uso e mancanza di utilità.

7. La distruzione totale del fondo o dell'edificio.

Capitolo Quarto

ESERCIZIO DELLA SERVITÙ NON CONFORME ED ASPETTI PARTICOLARI

1. Esercizio limitato della servitù.
2. Esercizio della servitù non conforme al titolo o al possesso.
3. Servitù costituite sul fondo enfiteutico e servitù costituite a favore del fondo enfiteutico, [dotale] o in usufrutto.
4. La legittimazione del conduttore e del superficiario.

Capitolo Quinto

LE AZIONI A DIFESA DELLA SERVITÙ: IN GENERALE

1. Accertamento della servitù e altri provvedimenti di tutela.
2. Natura e finalità dell'azione confessoria.
3. Legittimazione attiva alla confessoria.
4. Legittimazione passiva.
5. Efficacia del giudicato.
6. Le turbative.
7. La trascrizione della domanda.

Capitolo Primo

L'ESERCIZIO DELLE SERVITÙ

■ *Stabilisce l'art. 1063 c.c. che l'estensione e l'esercizio della servitù sono regolati dal titolo, con evidente riferimento ad un titolo negoziale (contratto o testamento) ovvero giudiziale o amministrativo, ma è noto che la servitù può anche essere costituita per usucapione o per destinazione del padre di famiglia, sicché deve ritenersi che l'estensione e l'esercizio siano anche immanenti nelle opere e condizionati dal possesso. Stabilisce, altresì, l'art. 1063 c.c. che in mancanza, cioè nel caso di insufficiente specificazione del titolo, si applicano le disposizioni «seguenti». È chiaro, però, che le norme ausiliarie si applicano anche in mancanza del titolo, cioè per le servitù costituite per usucapione o destinazione del padre di famiglia.*

APPLICAZIONI - Qualora il titolo per la sua formulazione ingeneri dei dubbi circa l'estensione e le modalità di esercizio della servitù, è necessario tenere presente il criterio fissato dall'art. 1065 c.c., per il quale le esigenze del fondo dominante vanno intese nel necessario contemperamento con quello del fondo servente, cui va arrecato il minore aggravio possibile

ASPETTI PROCESSUALI - È legittimo il richiamo operato dal giudice del merito alle espletate prove per testimoni sul concreto esercizio del diritto, a conferma del risultato interpretativo conseguito sulla base del primario criterio ermeneutico della lettera del titolo negoziale ai sensi dell'art. 1362, comma 1, c.c. Tale richiamo, infatti, è consentito dal comma 2 di detto articolo di legge, che, appunto, al fine di determinare la comune intenzione delle parti, prevede la valutazione del loro comportamento complessivo.

ULTIME - Secondo la sentenza del Tribunale Teramo n. 870/2013 in tema di servitù, gli oneri manutentivi previsti dal comma 1 dell'art. 1069 c.c. devono essere imputati, in proporzione ai rispettivi vantaggi, per effetto del disposto di cui all'art. 1069 comma 3 c.c., a tutti i soggetti interessati titolari di servitù di passaggio ed anche al proprietario del fondo servente che della strada faccia il medesimo uso del proprietario del fondo dominante: e ciò in virtù di un'interpretazione estensiva degli obblighi riconducibili, ex art. 1069 comma 1 c.c., al proprietario del fondo dominante, dal momento che nel caso in questione si è in presenza di un'obbligazione inerente la spesa per il mantenimento della servitù, strumentale all'esercizio della stessa.

GIURISPRUDENZA

● Cass. civ., sez. II, 27 giugno 2011, n. 14179 - In tema di servitù di passaggio, rientra nel diritto del proprietario del fondo servente l'esercizio della facoltà di apportare modifiche al

proprio fondo e di apporvi un cancello per impedire l'accesso ai non aventi diritto, pur se dall'esercizio di tale diritto possano derivare disagi minimi e trascurabili al proprietario del fondo dominante in relazione alle pregresse modalità di transito. Ne consegue che, ove non dimostrato in concreto dal proprietario del fondo dominante al quale venga consegnata la chiave di apertura del cancello l'aggravamento o l'ostacolo all'esercizio della servitù, questi non può pretendere l'apposizione del meccanismo di apertura automatico con telecomando a distanza o di altro similare rimedio, peraltro in contrasto col principio "*servitus in faciendo consistere nequit*"

● Cass. civ., sez. II, 5 marzo 2010, n. 5434 - In tema di servitù prediali, l'art. 1063 c.c. stabilisce una graduatoria delle fonti regolatrici dell'estensione e dell'esercizio delle servitù, ponendo a fonte primaria il titolo costitutivo del diritto, mentre i precetti dettati dai successivi art. 1064 e 1065 c.c. rivestono carattere meramente sussidiario. Tali precetti, pertanto, possono trovare applicazione soltanto quando il titolo manifesti al riguardo lacune o imprecisioni non superabili mediante l'impiego di adeguati criteri ermeneutici: ove, invece, il contenuto e le modalità di esercizio risultino puntualmente e inequivocabilmente determinati dal titolo, a questo soltanto deve farsi riferimento, senza possibilità di ricorrere al criterio del soddisfacimento del bisogno del fondo dominante con il minor aggravio del fondo servente.

● Cass. civ., sez. II, 16 gennaio 2008, n. 731, *GCM*, 2008, 1, 46 - Le modalità di esercizio di un diritto di servitù stabilite dal titolo (nella specie, servitù di veduta convenzionalmente costituita, con specificazione delle misure di ciascuna veduta) risultano regolate da questo e non già dai criteri sussidiari di cui agli art. 1064 e 1065 c.c., sicché qualsiasi innovazione rispetto ad esse è vietata, risolvendosi una tale innovazione non già in un aggravamento del peso preesistente, bensì in un'abusiva imposizione sul fondo servente di un peso diverso da quello originariamente costituito".

SOMMARIO

1. Norme regolatrici.
2. L'articolo 1063 del cod. civ. in rapporto agli articoli 1064 e 1065.
3. Estensione del diritto di servitù.
4. La individuazione della *utilitas* della servitù.
5. Esercizio conforme al titolo e al possesso.
6. Regola finale.
7. Il possesso delle servitù e le azioni esperibili per tutelarlo.

1. Norme regolatrici.

Legislazione: c.c. 1032, 1033, 1051, 1057, 1063, 1064, 1065, 1070

Bibliografia: Comporti 1982 - Branca 1987 - Palazzolo 1992 - Triola 2008

Ogni servitù ha un suo contenuto ed esso, come in qualunque altro diritto, ha un limite ed una fisionomia. A questi ultimi allude la legge quando parla di estensione e di modo d'esercizio; l'una e l'altra possono variare a seconda della volontà delle parti.

Dalla circostanza che l'estensione e l'esercizio della servitù possono essere liberamente determinati,

discende che le norme del codice civile (ad eccezione dell'art. 1070 c.c.) hanno quindi valore dispositivo.

L'estensione (ad es., quantità d'acqua, numero o ampiezza delle finestre lucifere ecc.) deve essere sempre rigidamente determinata (o nel titolo o con i mezzi previsti appunto nel codice civile) perché il mutamento di essa altera l'intensità dell'onere che grava sul fondo servente. Si ha riguardo al puro e semplice aspetto quantitativo del fenomeno.

Il modo d'esercizio, il "come", è, invece, l'elemento qualitativo o fisionomico del rapporto in quanto spesso determina il singolo tipo di servitù nell'ambito della medesima figura generale (per es., nel passaggio, passaggio a piedi o passaggio con carri ecc.), sì che, mutando cambia spesso la servitù.

Il titolo può essere un contratto o un testamento, ma anche la sentenza del giudice o un atto dell'autorità amministrativa (art. 1032 c.c.).

Le norme cui rinvia l'art. 1063 codice civile hanno, quindi, funzione suppletiva (Cass. 2080/1982, 2893/1987 e Comporti 1982), in mancanza di indicazione del titolo negoziale.

"L'estensione e le modalità di esercizio di un diritto di servitù, se non risultino equivoche o dubbie in base al titolo o al possesso, sono regolate da questi e non dai criteri sussidiari di cui agli art. 1064 e 1065 c.c., e pertanto qualsiasi innovazione rispetto ad esse è vietata, risolvendosi essa non già in un aggravamento del peso preesistente, bensì in un'abusiva imposizione sul fondo servente di un peso diverso da quello originariamente costituito"

(Cass. civ., sez. II, 7 dicembre 1999, n. 13724, *GCM* 1999, 2472).

Ed inoltre:

"è pacifico che l'articolo in commento individua la gerarchia delle fonti che regolano l'estensione e l'esercizio delle servitù, ponendo al primo posto il titolo e stabilendo che le disposizioni degli articoli seguenti possono trovare applicazione soltanto quando il titolo manifesti al riguardo lacune o imprecisioni non superabili mediante l'impiego di adeguati criteri ermeneutici, per cui quando il contenuto e le modalità di esercizio risultino puntualmente ed inequivocabilmente determinati dal titolo, a questo soltanto si può fare riferimento, senza possibilità di ricorrere al criterio del soddisfacimento del bisogno del fondo dominante col minor aggravio del fondo servente, perché altrimenti si realizzerebbe una abusiva imposizione sul fondo servente di un peso diverso da quello originariamente costituito"

(Triola 2008, 443).

Si ritiene in dottrina (Branca 1987) che le norme menzionate si applichino anche alle servitù coattive, a meno che all'indeterminatezza del titolo non supplisca la stessa applicazione degli artt. 1033-1057 c.c. (es.: ove il giudice non determini con precisione il luogo di esercizio del passaggio coattivo, troverà applicazione l'art. 1051 c.c.).

2. L'articolo 1063 del cod. civ. in rapporto agli articoli 1064 e 1065.

Legislazione: c.c. 1031, 1063, 1064, 1065, 1362, 1° e 2° co., 1350, n. 4, 1371

Bibliografia: Burdese 1960 - Messineo 1968 - Comporti 1982 - Branca 1987 - Bonilini 1988

Le espressioni «estensione» ed «esercizio della servitù» si distinguono tra loro, come abbiamo visto, da un punto di vista terminologico-formale, poiché mentre la prima indica il contenuto del diritto (es. costituzione del diritto di servitù) la seconda determina il modo (es. servitù di passaggio a piedi, con autoveicoli), ma non da un punto di vista giuridico-sostanziale perché se è vero che l'estensione della servitù non è altro che l'estensione del contenuto e quindi il termine «regolamento dell'estensione significa regolamento del contenuto della servitù» è anche vero che l'esercizio della servitù null'altro è se non attuazione concreta di tale contenuto.

"L'affermazione generale secondo cui "l'estensione e l'esercizio delle servitù sono regolati dal titolo e, in mancanza, dalle disposizioni seguenti" è da un lato incompleta e dall'altro ridondante rispetto alla dizione dell'inizio dell'art. 1065 c.c.: "colui che ha un diritto di servitù non può usarne se non a norma del suo titolo o del suo possesso ...". Incompleta perché ha riguardo solo alle servitù costituite in base a titolo (contratto, testamento, sentenza, atto amministrativo); ridondante perché l'articolo in commento e l'art. 1065 c.c., pur con diversa dizione, hanno identico valore, venendo entrambi, sotto forma di regolamento dell'estensione e dell'esercizio, a dettare identico regolamento del contenuto della servitù"

(Burdese 1960, 33).

La dottrina ritiene che l'estensione e le modalità delle servitù siano determinate:

1) in via principale, per quelle a titolo derivativo dal rispettivo titolo di acquisto negoziale (testamento, contratto), amministrativo, giudiziale, per quelle a titolo originario (ad esempio per usucapione ex art. 1031 c.c.) «dall'esercizio concreto delle servitù» cioè dal possesso;

2) in via secondaria dalla legge ex art. 1063 c.c.

L'articolo 1063 c.c. stabilisce una graduatoria delle fonti regolatrici dell'estensione e dell'esercizio della servitù ponendo a fonte primaria il titolo costitutivo del diritto (Cass. 8854/2004, 322/1978) mentre i precetti dettati dai successivi artt. 1064 c.c. (il diritto di servitù comprende tutto ciò che è necessario per usarne) e 1065 c.c. (soddisfazione del bisogno del fondo dominante col minor aggravio del fondo servente) possono trovare applicazione soltanto quando il titolo manifesti al riguardo lacune o imprecisioni non superabili mediante l'impiego di adeguati criteri ermeneutici. Ove invece il contenuto e le modalità di esercizio risultino puntualmente e inequivocabilmente determinati dal titolo a questo soltanto deve farsi riferimento, senza possibilità di ricorrere al criterio del soddisfacimento del bisogno del fondo dominante.

“In tema di servitù prediali, l'art. 1063 c.c. stabilisce una graduatoria delle fonti regolatrici dell'estensione e dell'esercizio delle servitù, ponendo a fonte primaria il titolo costitutivo del diritto, mentre i precetti dettati dai successivi artt. 1064 e 1065 c.c. rivestono carattere meramente sussidiario. Tali precetti, pertanto, possono trovare applicazione soltanto quando il titolo manifesti al riguardo lacune o imprecisioni non superabili mediante l'impiego di adeguati criteri ermeneutici: ove, invece, il contenuto e le modalità di esercizio risultino puntualmente e inequivocabilmente determinati dal titolo, a questo soltanto deve farsi riferimento, senza possibilità di ricorrere al criterio del soddisfacimento del bisogno del fondo dominante con il minor aggravio del fondo servente

Di conseguenza, la Corte di Cassazione sulla scorta dell'enunciato principio:

ha escluso che, in assenza di precise indicazioni del titolo costitutivo, la servitù di passaggio potesse intendersi, oltre che pedonale, estesa anche a carrabile”

(Cass. civ., sez. II, 5 marzo 2010, n. 5434, *ALC*, 2010, 4, 382).

L'alternativa «titolo, possesso» rilevante ai fini dell'esatta identificazione delle singole servitù, spiega altresì il «rapporto di *species ad genus*» intercorrente tra gli artt. 1063 e 1065 c.c.

L'art. 1063 c.c. nella sua dizione letterale «in mancanza del titolo l'esercizio della servitù è regolato dalle successive disposizioni artt. 1064, 1065 c.c.» individua tre ipotesi:

a) quella più frequente in cui il titolo costitutivo pur se interpretato in un certo modo lascia incertezze sull'estensione e le modalità di esercizio della servitù (Cass. 5495/1978; Cass. 4451/1986; Cass. 4670/1986);

b) quella intermedia in cui il titolo costitutivo non dispone alcunché riguardo al proprio contenuto;

c) ancora quell'altra più sporadica dove il titolo derivativo dell'acquisto neppure sussiste.

Nell'ultimo e nel penultimo caso non si pone un problema interpretativo del titolo, quindi il criterio individuato dall'art. 1065 c.c. (c.d. del “minimo mezzo”) si applicherà direttamente operando quale fonte autonoma ed esclusiva di determinazione del contenuto del diritto di servitù. Al contrario nel primo caso la volontà costitutiva derivativa viene interpretata attraverso i «criteri di ermeneutica contrattuale».

La dottrina e la giurisprudenza sono unanimi nell'affermare che ove la convenzione contrattuale non consente di dirimere i dubbi al riguardo, come quando, nel costruire una servitù di passaggio, si limiti a prevedere soltanto il diritto di transito senza altre specificazioni (Cass. 8122/1991), non può il giudice trarne la conseguenza che, in tal modo, le parti abbiano voluto comprendere ogni modalità di passaggio, ma è tenuto a ricorrere al disposto dell'art. 1065 c.c. accertando a tal fine in riferimento all'epoca della convenzione, la situazione dei luoghi le condizioni del fondo dominante e quello servente, la coltura del primo e il metodo di coltivazione e tutti gli elementi mediante i quali è possibile individuare l'*utilitas* del fondo dominante che le parti hanno voluto soddisfare (Cass. 4283/1987).

3. Estensione del diritto di servitù.

Legislazione: c.c. 1064, 1° co., 1065, 1367

Bibliografia: Grosso-Deiana 1963 - Branca 1987 - Comporti 1990 - Burdese 2007

L'art. 1064, 1° co., c.c. recita: il diritto di servitù comprende tutto ciò che è necessario per usarne. È questa una ulteriore norma di interpretazione integrativa del contenuto della servitù, che vale quale ne sia il modo di costituzione e si presenta per la verità di intuitiva evidenza. È infatti ovvio che, pur non risultando espressamente dal titolo o dal possesso, debbano ritenersi ricomprese nel contenuto della servitù accanto alla

utilizzazione principale del fondo servente, tutte le eventuali utilizzazioni accessorie del medesimo, senza le quali la prima non potrebbe attuarsi o per lo meno non lo potrebbe nel modo e nella misura richiesti dal contenuto principale della servitù, preventivamente determinato in base alle regole interpretative.

“Accertato qual'è il contenuto della servitù in funzione dell'utilità per la quale essa è stata costituita -utilità comprensiva della comodità e amenità del fondo dominante-, qualora restino dubbi in merito alle facoltà accessorie per il soddisfacimento di quella utilità, il contenuto, e quindi l'esercizio, della servitù deve intendersi esteso a ricomprendere quelle strettamente necessarie, e pertanto non quelle senza le quali la servitù può egualmente esercitarsi secondo il titolo o possesso, ancorché in maniera scomoda”

(Burdese 2007).

Secondo la giurisprudenza, gli elementi che servono, di regola, ad individuare l'estensione della servitù e a disciplinarne l'esercizio sono lo stato dei luoghi, l'ubicazione e la consistenza del fondo dominante nonché la sua naturale destinazione; l'interprete deve anche prendere in considerazione le finalità che le parti hanno voluto raggiungere, tenuto conto del temperamento delle esigenze dei due fondi (Cass. civ., 4 febbraio 1971, n. 265).

Come abbiamo visto il titolo può elencare minuziosamente il complesso di poteri che vengono conferiti al proprietario del fondo dominante, ma può anche non farlo e allora soccorre la norma del 1° co. in esame. Essa si riferisce prevalentemente ai cc.dd. “*adminicula servitutis*”, cioè a quelle facoltà accessorie indispensabili (es.: facoltà di passaggio in un certo fondo fino ad arrivare alla fonte ivi situata, allo scopo di esercitare la servitù di attingere acqua) per l'esercizio del diritto, e senza delle quali l'*utilitas* derivante dalla servitù non potrebbe ricevere attuazione: esse non danno ovviamente luogo ad autonome servitù, e quindi non possono perdersi o estinguersi se non insieme con la servitù alla quale ineriscono (Cass. 5983/1979).

In dottrina, si considerano rientrare negli *adminicula* anche quelle facoltà le quali, pur non essendo assolutamente indispensabili per l'esercizio del diritto, siano tuttavia utili al fine di godere in modo pieno della servitù (es.: facoltà di pulire la canna fumaria del fondo vicino, sul quale si abbia una servitù di immissione di fumo; facoltà di accesso nel fondo del vicino, sul quale gravi una servitù di protendimento di rami, allo scopo di raccogliere i frutti appesi ovvero caduti).

Si ritiene che ben possa il titolo costitutivo della servitù negare espressamente al titolare l'esercizio di una delle descritte facoltà accessorie, mentre ciò non potrebbe accadere per gli *adminicula* del primo tipo considerato, cioè per quelli aventi il carattere dell'assoluta indispensabilità. In quest'ultimo caso il titolo costitutivo che ne disponesse l'esclusione si risolverebbe in una contraddizione in termini e, di conseguenza, in applicazione dell'art. 1367, la clausola relativa si dovrebbe ritenere come non apposta (Branca 1987).

È applicabile anche agli *adminicula servitutis* il principio del «minimo mezzo» di cui all'art. 1065 c.c. (Grosso-Deiana 1963).

Si badi bene di non confondere l'*adminiculum* con una eventuale servitù accessoria (es. ti concedo la servitù d'acquedotto e, a parte, la servitù di utilizzare la striscia vicina, sia pure ai fini della manutenzione dei canali).

4. La individuazione della utilitas della servitù.

Legislazione: c.c. 840, 2° co., 1063, 1064, 1065, 1362, 1375

Nell'identificazione dell'estensione e delle modalità, incerte, di una servitù costituita in base a titolo negoziale, si deve, innanzitutto, far salva, per il fondo dominante, l'intera *utilitas* attribuitagli negozialmente, e solo quando sia soddisfatta tale esigenza si deve applicare il principio per cui la servitù si ritiene costituita col minor aggravio per il fondo servente (Cass. 5706/1978; Cass. 521/1976).

Il contenuto della servitù deve ritenersi comprensivo anche di quelle facoltà accessorie che siano indispensabili per l'esercizio del diritto e senza le quali non potrebbe ricevere attuazione l'*utilitas* della servitù. Tali facoltà accessorie non danno luogo ad autonoma servitù e quindi non possono perdersi o estinguersi se non insieme con la servitù alla quale ineriscono (Cass. 2084/1968). Il diritto di servitù comprende tutte le facoltà accessorie indispensabili per il conseguimento dell'utilità in cui essa si sostanzia ma, per escludere che una determinata facoltà sia compresa tra gli *adminicula servitutis* è necessario accertare, in relazione al caso concreto, che essa, anche se collegata al contenuto della servitù, non sia indispensabile al suo godimento, ma tende solo a renderlo più agevole e comodo (Cass. 3581/1969).

In mancanza di specifica estensione del diritto di servitù, spetta al giudice di merito stabilire, con criterio prudenziale insindacabile, il conveniente eventuale uso del fondo dominante con il minor danno del fondo

servente. Pertanto il titolare della servitù non può pretendere di esercitare indiscriminatamente il suo diritto di servitù, quando, con eguale beneficio del proprio fondo possa limitare tale suo diritto ad una parte del fondo servente (Cass. 1076/1964).

La regola generale desumibile dall'art. 1065 c.c. è quindi la seguente: si applica il criterio sussidiario «del minimo mezzo»

a) in aggiunta ai criteri fissati dall'art. 1362 c.c. ogni qual volta malgrado l'applicazione degli stessi il significato dell'atto costitutivo continui ad essere oscuro; oppure

b) direttamente ed autonomamente in mancanza del titolo. Il criterio di cui trattasi è finalizzato a controbilanciare l'esigenza del fondo dominante di realizzare la migliore utilizzazione del medesimo (ovvero di conseguire il massimo rendimento dello stesso c.d. criterio del bisogno del fondo dominante) con l'altra diametralmente opposta del fondo servente consistente nel tollerare il minor sacrificio (c.d. criterio del minor aggravio).

In altre parole il criterio in esame, qualificabile anche quale criterio del *minimum pati*, cioè della minima entità di sacrificio, è volto ad evitare che il fondo servente sia compresso più di quanto è strettamente necessario per realizzare l'utilità di quello dominante ed implica l'assunzione non soltanto degli impegni negativi di non aggravare «la situazione di asservimento» del fondo servente e di non abusare del proprio diritto di servitù, cioè della situazione giuridica di vantaggio, di cui si è titolari nel godimento del bene in re aliena ma anche di quello positivo, derivante all'obbligazione di eseguire il contratto secondo buona fede 1375 c.c., di rispettare la situazione costituitasi in capo al titolare.

“I diritti di servitù stabiliti convenzionalmente, per il combinato disposto degli artt. 1064 e 1065 c.c., ricomprendono tutto ciò che è necessario per usarne e, nel dubbio circa l'estensione e le modalità di esercizio, devono ritenersi costituiti non per il conseguimento di qualsiasi possibile vantaggio del fondo dominante, ma soltanto di quello corrispondente alla natura, come stabilita dal titolo, del peso imposto sul fondo servente. Nella specie, la S.C. ha cassato la sentenza di merito che aveva ritenuto ricompresi in una servitù convenzionale di «accesso e scarico», oltre al transito di persone e veicoli, anche altri oneri, quali il passaggio sotterraneo di fognature, il posizionamento di condotte per utenze varie, la sopraelevazione del livello del terreno e la tombinatura di un adiacente canale adacquatore”

(Cass. civ., sez. II, 6 febbraio 2009, n. 3030, *GCM*, 2009, 2, 194, *RN*).

Infine, si riportano le considerazioni sviluppate dalla Suprema Corte in relazione ad una controversia che riguardava l'estensione di un diritto di servitù di affaccio costituito a favore del proprietario di immobile situato su di un livello sovrastante quello servente. In particolare, il titolare del diritto di servitù aveva potuto realizzare un balcone con affaccio sul fondo del proprietario del fondo gravato. Il balcone era stato realizzato con dimensioni inferiori a quelle indicate nel titolo ed il titolare del diritto di cui all'art. 1063 c.c. avrebbe voluto avvalersi di tale circostanza per includere nelle sue prerogative anche il diritto di stillicidio o di scolo di acque provenienti sia dallo scarico di acque piovane che dal gocciolamento proveniente da uno stenditoio collocato al di fuori della ringhiera delimitante il balcone.

A parere della Suprema Corte, l'art. 1064 c.c. al fine di determinare l'estensione del diritto di servitù stabilisce un criterio relativo parametrato sull'esercizio completo di esso.

Seguendo le risultanze del giudizio di merito in ordine al contenuto del diritto di servitù e quindi avendo sposato la conclusione che la prerogativa connessa al fondo dominante consisteva da un lato nella possibilità di occupare, in deroga al disposto del comma 2 dell'art. 840 c.c. lo spazio sovrastante il fondo del vicino, e dall'altro di realizzare una veduta in difformità delle disposizioni in materia di distanze, i giudici del Supremo Collegio hanno negato che potesse ricomprendersi nell'esercizio della servitù anche lo stillicidio. Per stabilire il contenuto del diritto di servitù, infatti, il referente primo e imprescindibile è il titolo (Cass. civ., sez. II, 28 marzo 2007, n. 7576, *GC*, 2008, 5, I, 1255).

5. Esercizio conforme al titolo e al possesso

Legislazione: c.c. 1061, 1159, 1362, 1366, 1367, 1368, 1370, 1371

Bibliografia: Natucci 1986 - Branca 1987

Quando la servitù sia stata costituita per contratto o per testamento, dovrà essere esercitata secondo quello che è il suo contenuto risultante dal titolo.

Per l'interpretazione del titolo valgono i principi fondamentali consacrati nell'art. 1362 c.c. Se l'atto costitutivo è una donazione o il testamento, si dovrà ricercare in primo luogo o esclusivamente l'intenzione del donante o del testatore.