



OBERDAN TOMMASO SCOZZAFAVA

*Professore ordinario di diritto privato – Università di Roma Tor Vergata*

## DEL REGOLAMENTO DI CONFINI E DELL'APPOSIZIONE DI TERMINI<sup>1</sup>

*SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'azione di regolamento dei confini. – 3. La legittimazione. – 4. L'onere della prova. – 5. Regolamento dei confini ed estensione verticale della proprietà. – 6. Azione di regolamento dei confini e azione negatoria. – 7. L'azione di regolamento dei confini.*

1. – Le azioni di regolamento dei confini e di apposizione di termini devono essere senz'altro ricondotte tra quelle che apprestano una tutela complementare al titolare del diritto di proprietà<sup>2</sup>. Tale assunto è confermato sol che si rifletta sulle altre azioni poste a tutela del diritto in esame, vale a dire l'azione di rivendicazione (art. 948 cod. civ.), l'azione negatoria (art. 949 cod. civ.) e l'azione per il risarcimento dei danni derivanti da illecito civile nella duplice versione di cui agli artt. 1148 e 2043 cod. civ.<sup>3</sup>.

L'azione di rivendicazione, come noto, assume tendenzialmente la funzione di far conseguire al proprietario la restituzione del bene oggetto del proprio diritto allorché esso si trovi attualmente nella disponibilità di un terzo.

L'azione negatoria, dal canto suo, è preordinata a far accertare l'inesistenza di situazioni giuridiche minori sul bene oggetto del proprio diritto, consentendo altresì al proprietario di chiedere che il convenuto venga condannato a cessare dal porre in essere turbative e/o molestie, oltre che a risarcire i danni patiti in conseguenza del fatto che egli, a causa dell'illegittima attività posta in essere dal terzo, non abbia potuto esercitare con pienezza le proprie facoltà.

Lo strumento risarcitorio contro l'illecito civile, invece, si propone lo scopo di far conseguire al proprietario, che abbia subito un danno, un ristoro mediante i meccanismi di tutela contemplati dagli artt. 1148, 2043 e 2058 cod. civ. Da notare che lo strumento di tutela dell'illecito civile non sempre acquista autonomo e singolare rilievo, nel senso che esso può affiancarsi ad altri strumenti di tutela predisposti in vista di specifiche esigenze: un esempio puntuale al riguardo è offerto dagli artt. 948 e 949 cod. civ., i quali prevedono che, in determinate circostanze, il proprietario che agisca in rivendicazione, così come quello che agisce in negatoria, possa chiedere che gli vengano risarciti anche i danni subiti.

Rispetto a meccanismi reattivi così esaustivi nell'apprestare tutela al diritto di proprietà, le azioni che andremo ad esaminare assolvono ad una funzione alquanto modesta.

---

<sup>1</sup> Questo articolo è destinato agli *Scritti in onore di F. Chiomenti*.

<sup>2</sup> Sul problema ci sia consentito il rinvio a SCOZZAFAVA, *La tutela complementare del diritto di proprietà*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2006, 333.

<sup>3</sup> Al riguardo cfr. SCOZZAFAVA, *op. loc. ultt. citt.*



L'azione di regolamento dei confini presuppone, invero, un conflitto in ordine all'estensione orizzontale di due o più fondi: quanto basta per far constatare che in tal caso non si profila alcuna contestazione in ordine alla titolarità del diritto di proprietà o in ordine alle facoltà spettanti al proprietario.

Tale connotazione, cioè l'insussistenza di un conflitto in ordine all'esatta estensione di due proprietà, è del tutto estraneo anche al meccanismo reattivo che il codice predispone con l'azione per apposizione dei termini.

In quest'ultimo caso, poi, può essere proficuo rammentare che, sebbene il codice denomini con il termine "azione" l'iniziativa che i proprietari confinanti possono assumere (art. 951 cod. civ.), l'uso di siffatta terminologia appare, sotto molteplici profili, poco persuasivo. Per confutare la correttezza dell'uso di detta espressione, basti considerare che il presupposto di fatto, che assume detta supposta azione, non è una vera e propria lite, ma, come vedremo, più semplicemente, l'esigenza di apporre termini prima non esistenti o resi non più riconoscibili.

Sorge così il dubbio che la terminologia utilizzata dal nostro codice rappresenti più che altro un feticcio storico, la conseguenza cioè di una eccessiva deferenza verso il diritto romano o, se si vuole, verso soluzioni che i giuristi degli inizi del secolo scorso ritenevano di dover acquisire per sostenere una continuità tra il diritto attuale e quello romano<sup>4</sup>.

Giunti a questo punto non è più opportuno continuare ad enunciare assunti che sarà invece possibile acquisire ad esito della presente indagine, vagliando, per primo, il conflitto che caratterizza l'azione di regolamento dei confini.

**2. –** Chi si accinge a sottoporre ad analisi l'azione di regolamento dei confini non può fare a meno di prendere atto dei dubbi che gli operatori giuridici incontrano nel distinguere tale azione da quella di rivendicazione.

In effetti, le due azioni sembrano accumulate dal fatto che entrambe assumono come presupposto una lite intorno ad una porzione immobiliare.

Vero è che, nel caso della rivendicazione, la contestazione è più radicale investendo l'intero bene o, meglio, la titolarità dello stesso diritto di proprietà, mentre nell'azione di apposizione dei termini tale contestazione investe la sola estensione del bene. Sennonché tale argomentare, all'evidenza, non ha l'attitudine ad avvalorare alcuna soluzione, per l'ovvia ragione che la diversa qualificazione riservata ai due strumenti reattivi in esame non può certo essere affidata a considerazioni di ordine quantitativo.

Gli operatori giuridici, pertanto, sono andati alla ricerca di criteri di distinzione più persuasivi. La giurisprudenza, ad esempio, fa capo alla circostanza che nell'azione di regolamento dei

---

<sup>4</sup> E superfluo qui rammentare gli esiti culturali cui perveniva, in particolare, la prima pandettistica che, sulla base dell'influenza della dottrina tedesca, vedeva continuità anche in istituti che invece si caratterizzavano per la loro discontinuità con il sistema giuridico romano.



confini – al contrario di ciò che accade rispetto all’azione di rivendica – «non vengono in discussione i titoli di acquisto ma solo la determinazione quantitativa dell’oggetto della proprietà dei fondi confinanti, mentre l’attore è sollevato dall’onere di fornire la dimostrazione del suo diritto di proprietà in virtù di un titolo di acquisto originario o derivativo risalente ad un periodo di tempo atto all’usucapione»<sup>5</sup>.

Ancora, in un contesto in cui è evidente una certa confusione tra le azioni di regolamento dei confini e quella di apposizione dei termini, si tende a caratterizzare la prima constatando che essa, al contrario di quella di rivendicazione, non postula la contestazione tra le parti dei rispettivi titoli di proprietà<sup>6</sup>.

Siamo in presenza chiaramente di un *obiter*, inserito in contesti argomentativi poco intelleggibili, quando non anche in presenza di assunti che sembrano assumere la veste di formule magiche che non hanno certo l’attitudine a tracciare una sicura linea di confine tra le due azioni.

Un buon governo della normativa, riservata a questa complessa problematica, infatti, avrebbe dovuto convincere i nostri giudici che nel settore giuridico la distinzione tra «titolo di acquisto» e «determinazione quantitativa dell’oggetto della proprietà» è priva di qualsiasi affidabilità, nella misura in cui la contestazione dell’estensione del bene si traduce sempre e necessariamente in una contestazione del titolo di acquisto del bene stesso.

In sede di analisi giuridica, infatti, le cose non acquistano rilievo nella loro dimensione naturalistica, ma in quanto oggetto di diritto e, dunque, in quanto esse siano state oggetto di un titolo di acquisto<sup>7</sup>.

La soluzione criticata approda, dunque, ad una visione che assume come presupposto una deplorable concezione, per così dire, materialistica della fenomenologia giuridica.

Ad ogni modo, se questi sono i risultati acquisiti dalla giurisprudenza, nondimeno, in prospettiva storica, la dottrina non è riuscita a pervenire a più convincenti soluzioni. Al riguardo non è un caso che, con assoluta frequenza, nelle monografie dedicate al diritto di proprietà il problema in esame venga del tutto eluso.

Anche la Relazione che accompagna il nuovo Codice civile, di solito così prolissa nel giustificare le nuove regole da esso enunciate, si limita alla laconica affermazione secondo cui, essendo sovente probabile che i contendenti non riescano a fornire prove sufficienti per dirimere la lite, si è ritenuto opportuno prevedere, rispetto all’azione in esame, che il giudice possa utilizzare, a fini probatori, le mappe catastali (n. 443).

---

<sup>5 4</sup> L’indirizzo è pacifico, ma cfr. Cass., 21 novembre 2000, n. 15013; Cass., 20 aprile 2001, n. 5899; Cass., 9 ottobre 2006, n. 21686; Cass., 31 maggio 2006, n. 12891; Cass., 27 febbraio 2006, n. 4372.

<sup>6</sup> Così Cass., 8 agosto 2003, n. 11942.

<sup>7</sup> Osservava PUGLIATTI, voce *Beni (teoria gen.)*, in *Enc. dir.*, V, 1959, 164; Id., voce *Cosa (Teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XI, Milano 1962, 19, con la consueta puntualità ed autorevolezza, che in sede di analisi giuridica i beni non acquistano rilievo in quanto tali, ossia in quanto assunti nella loro dimensione naturalistica, essendo a tal fine necessario che essi costituiscano oggetto di diritto; prova ne sia che anche le vicende traslative non incidono mai sui beni, bensì sui diritti.



Più recenti autori, tuttavia, sembrano delineare una più consapevole soluzione del problema.

Si osserva al riguardo che l'azione in esame è un residuo storico, che sarebbe privo di qualsiasi interesse pratico se il diritto italiano non avesse intrapreso la via di sottoporre il rivendicante *ex art. 948 c.c.* alla c.d. *probatio diabolica*. Lo stesso risultato di certezza della sfera proprietaria può, invero, raggiungersi attraverso una rivendicazione, qualora il convenuto sia nel possesso della striscia confinaria contesa, oppure un'azione di mero accertamento qualora il “dubbio” dell'attore non sia prodotto dal possesso del convenuto ma da una semplice curiosità circa l'estensione della proprietà<sup>8</sup>.

Sotto questo aspetto, non a torto, si ritiene che una conferma di tale assunto deriverebbe dal fatto che il BGB non abbia addirittura disciplinato l'azione in esame, sebbene – aggiungiamo noi – sia ben noto che tale testo normativo abbia pagato un non trascurabile ossequio al diritto romano.

Se è certamente corretto ritenere che alla tutela apprestata dall'azione di regolamento dei confini si possa supplire azionando il meccanismo reattivo previsto dall'art. 948 cod. civ., altrettanto deve dirsi rispetto all'azione prevista dal successivo art. 949 cod. civ., tanto più nelle ipotesi in cui la controversia sul confine dia luogo a turbative o molestie.

Ricorrendo tale eventualità, come meglio vedremo in seguito, è probabile che, sia pure attraverso una interpretazione estensiva dell'art. 949 cod. civ., il soggetto che subisce le molestie e le turbative ne possa chiedere la cessazione, previo accertamento dell'esatta estensione orizzontale dei due fondi.

È probabile che non si possa dire altrettanto nell'eventualità in cui alla lite siano estranee le turbative e le molestie, a meno che non si ritenga che esse siano individuabili nella stessa contestazione sull'esatta estensione dei due beni; a porsi in tale prospettiva, tuttavia, si porrebbe alla poco persuasiva soluzione di ritenere che ogni lite dia luogo a contestazioni o molestie.

È indiscutibile, però, che attraverso il meccanismo reattivo dell'azione negatoria si riesca ad assicurare ai proprietari tutela attraverso il ricorso ad una prova più liquida rispetto alla *probatio diabolica* a cui sembrano tenuti coloro i quali intendano ricorrere all'azione di rivendicazione<sup>9</sup>.

Ciò posto, torniamo adesso all'azione di regolamento dei confini per osservare che, per quanto codesta qualificazione possa essere utile, tale meccanismo reattivo ha natura reale; e tale soluzione è inequivocabilmente fatta propria dall'art. 950 cod. civ., il quale dispone che, ove il confine tra due fondi sia incerto, ciascuno dei proprietari può azionare la tutela prevista da tale norma. Come sempre accade rispetto alle azioni che vengono qualificate come reali, anche in tal caso il conflitto si viene a profilare tra fondi e non tra soggetti.

Una diversa soluzione probabilmente deve essere sostenuta rispetto all'azione di apposizione

---

<sup>8</sup> Al riguardo cfr. MATTEI, *I diritti reali, I, La proprietà*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 2001, 394 e 397; GAMBARO, *Il diritto di proprietà*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto Cicu-Messineo, Milano, 1995, 945.

<sup>9</sup> Si ritiene comunemente che il soggetto che agisce in negatoria non debba fornire la stessa prova circostanziata che deve dare il rivendicante. Su problema cfr. SCOZZAFAVA, *Dell'azione negatoria*, in *Riv. dir. comm.*, 2009, I, 377 ss.



dei termini, ma in tal caso abbiamo già accennato che la disciplina riservata a tale azione consente di acquisire risultati più radicali circa la natura stessa del meccanismo reattivo disciplinato dalla norma (art. 951 cod. civ.).

3. – L'azione di regolamento dei confini è esperibile dal proprietario: al riguardo non occorre spendere soverchi rilievi, visto che tale soluzione si desume agevolmente ove si consideri che tale strumento, come la stessa legge suggerisce, è posto a tutela del diritto di proprietà.

Lo stesso assunto, con la medesima motivazione appena enunciata, può essere esteso all'azione di apposizione dei termini.

A livello interpretativo l'unico problema che può porsi è se tale meccanismo reattivo possa essere attivato anche da coloro che vantano sulla cosa un diritto minore.

Il problema si pone poiché gli operatori giuridici ritengono, ad esempio, che sia l'azione di rivendicazione sia quella negatoria possano essere esperite anche da coloro che vantano sul bene un diritto reale minore, con esclusione, dunque, dei soli titolari di diritti personali.

Siffatta soluzione, ampiamente diffusa, è implicitamente motivata dalla suggestione che ancora esercita la qualificazione di una situazione soggettiva in termini di realtà, stante il maggior rilievo che si suppone essa presenti rispetto alle situazioni personali.

Tale assunto, tuttavia, sembra poco plausibile, apparendo assai improbabile che la diversità, che surrettiziamente viene assegnata ad una situazione soggettiva, possa incidere sul ventaglio delle azioni esperibili da colui che vanta la titolarità di tale situazione. Ci sfugge, ad esempio, il motivo per cui chi ha ricevuto il bene in usufrutto per cinque anni possa esperire le azioni necessarie a tutela del bene, mentre altrettanto non possa fare chi vanti sul bene un diritto di locazione superiore a nove anni.

Non è certo questo il momento e la sede per porre seriamente in discussione soluzioni che si sono radicate in secoli di dibattiti culturali, sebbene non sia superfluo invitare ad una rimeditazione del pensiero di Michele Giorgianni, dalla cui opera traspare la consapevolezza che la problematica dei diritti di godimento sta tutta nel fatto che a situazioni identiche sul piano fattuale le norme abbiano riservato differenti qualificazioni giuridiche.

Chi scrive, ad ogni modo, ritiene che i titolari di diritti reali minori non possano dare impulso alla tutela prevista dagli artt. 950 e 951 cod. civ.: il titolare di tali diritti, che ravvisi l'esigenza di attivare la tutela in esame, infatti, può sempre sollecitare il proprietario a dare impulso ad essa.

Non si sottovaluti poi che l'insorgere di un conflitto in ordine all'esatta delimitazione dell'estensione orizzontale della proprietà – e, anche se meno frequentemente, l'insorgere di un conflitto in ordine all'apposizione dei termini –, può dar luogo ad un inadempimento del proprietario che, se del caso, legittimerà il titolare dei diritti reali minori ad avvalersi degli strumenti previsti in relazione a tale ultima fattispecie.

Si consideri, in ipotesi, l'eventualità che il proprietario costituisca in favore di un altro sog-



getto un diritto di usufrutto sul bene; supponiamo, ancora, che, ad esito di un giudizio di regolamento dei confini, risulti che il bene sia sensibilmente meno esteso di quanto previsto nel contratto costitutivo del diritto reale minore. Orbene, non vi è dubbio che, ricorrendo tale eventualità, il titolare del diritto di usufrutto possa agire contro il proprietario, malgrado la tutela che gli viene riservata sia una tutela minorata, non potendo ovviamente agire per l'adempimento del contratto, quanto piuttosto per la sua risoluzione unitamente al risarcimento del danno.

Nel giudizio relativo all'apposizione di termini o a quello di regolamento dei confini, peraltro, i titolari di un diritto reale minore sul bene possono comunque assumere la veste di parti processuali, giacché essi hanno uno specifico interesse a che l'estensione del bene oggetto del loro diritto non subisca minorazioni.

Le considerazioni che precedono, *a fortiori*, conducono ad escludere la legittimazione ad esperire le azioni in esame da parte dei titolari di un mero diritto personale di godimento sul bene.

Un particolare interesse riveste, poi, il problema relativo all'esperibilità di tali azioni da parte del possessore, il quale può vantare senz'altro l'interesse a fare accertare l'estensione del bene di cui abbia la disponibilità (si consideri l'ipotesi dell'acquirente in base ad un atto traslativo della proprietà che successivamente venga dichiarato invalido). L'interesse ad agire del possessore (art. 100 cod. proc. civ.), in concreto, radica in lui anche la legittimazione attiva (art. 99 cod. proc. civ.), quantunque sia ben chiaro che i due concetti appena richiamati – interesse ad agire e legittimazione – presentino una ben nota autonomia.

La soluzione che abbiamo acquisito si presta ad essere estesa anche al possessore di mala fede, vale a dire al soggetto che ha la disponibilità materiale del bene, pur sapendo che tale disponibilità è lesiva dell'altrui diritto (art. 1147 cod. civ.): la dicotomia tra possessore di buona fede e possessore di mala fede acquista rilievo sul piano sostanziale per risolvere particolari problemi che nulla hanno a che vedere con la legittimazione a far accertare l'esatta estensione del bene o la riconoscibilità di tale estensione.

Quanto alla legittimazione passiva, il soggetto contro cui vanno esperite le azioni in esame è senz'altro il proprietario o il possessore, mentre chi esercita sul bene un diritto reale minore può solo intervenire in giudizio o esservi chiamato a partecipare (art. 107 cod. proc. civ.) per avvalorare la posizione processuale del proprio dante causa.

**4.** – La norma fondamentale che distribuisce tra le parti l'onere probatorio è contenuta dall'art. 2697 cod. civ., il quale, come noto, dispone che il soggetto che «vuol far valere un diritto in giudizio, deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento», e che «chi eccepisce l'inefficacia di tali fatti ovvero eccepisce che il diritto si è modificato o estinto deve provare i fatti su cui l'eccezione si fonda».

In linea teorica, dunque, l'onere di provare l'esatta estensione del proprio diritto e, implicitamente, quella del convenuto, dovrebbe gravare sul soggetto che ha dato impulso all'azione di regolamento dei confini.



In tale contesto, come è dato desumere all'art. 950, 2° co., cod. civ., l'attore può avvalersi di qualsiasi mezzo di prova, potrà, cioè, esibire documenti, ricorrere a prove testimoniali ed, ancora, deferire giuramento decisorio e sollecitare la parte a confessare; dal canto suo, il giudice è legittimato a ricorrere a presunzioni.

Il convenuto, al contrario, potrà provare che i fatti dedotti dall'attore a sostegno delle proprie ragioni non sussistono o si sono modificati.

In tale contesto, non acquista mai rilievo il bene nella sua interezza, bensì solo quella porzione di esso in ordine alla quale esista incertezza intorno alla sua appartenenza. Sappiamo, infatti, che, ove la lite e la relativa incertezza investissero il bene per l'intero, saremmo in presenza di una controversia non più suscettibile di integrare la fattispecie dell'azione di regolamento dei confini.

Nel corso dell'istruttoria, naturalmente, l'attore ed il convenuto devono preliminarmente provare di essere titolari del diritto di proprietà sui fondi confinanti, ma l'onere probatorio in tal caso può ritenersi assolto attraverso la più agevole prova del titolo di acquisto.

Abbiamo detto anche che l'azione di regolamento dei confini può avere come parti sia il possessore di buona fede che quello di mala fede: ricorrendo tale eventualità essi dovranno provare il titolo di acquisto del loro possesso e, nel corso del giudizio, come il proprietario, possono avvalersi di ogni mezzo di prova.

Abbiamo prima posto in luce che coloro i quali vantano sul bene un diritto reale minore possono intervenire nel giudizio o essere chiamati a prendervi parte, ma essi non possono avvalersi di mezzi probatori così ampi come quelli che può utilizzare il proprietario e il possessore, quanto piuttosto limitarsi a rafforzare le prospettazioni probatorie di colui che esercita o subisce l'azione.

Nel giudizio in esame, tuttavia, entrambe le parti sono gravate dall'onere di provare l'esatta estensione dei fondi. In altri termini, nella fattispecie la normale dialettica processuale subisce un'alterazione nella misura in cui non vede un attore onerato della prova ed un convenuto impegnato a provare fatti modificativi e/o estintivi dell'altrui diritto: entrambi i contendenti, piuttosto, sono onerati della prova di fatti costitutivi e, in conseguenza, di fatti modificativi ed estintivi.

Da notare che, sebbene la legge sia così incline ad agevolare i contendenti nel provare la fondatezza delle rispettive posizioni – l'art. 950, 2° co, cod. civ. abilita le parti ad avvalersi di ogni mezzo di prova, purché naturalmente si tratti di mezzi di prova previsti dall'ordinamento –, nondimeno la legge stessa prevede espressamente l'eventualità che nessuna delle parti riesca a fornire una prova convincente circa l'estensione del bene oggetto del loro diritto di proprietà.

Nell'ipotesi in cui i contendenti non riescano a provare l'esatta estensione del proprio diritto, il legislatore introducendo una deroga al principio desumibile dall'art. 2697 cod. civ., statuisce che il giudice possa attenersi alle mappe catastali (art. 950 cod. civ.). Non si dimentichi, peraltro, che il codice di rito ha alterato sostanzialmente – e forse non inopportunamente – il principio sostanziale dell'onere della prova, abilitando il giudice a decidere anche in assenza di prove, ponendo a fondamento del proprio provvedimento le nozioni di fatto che rientrano nella comune esperienza (art. 115 cod. proc. civ.).





Letta la norma in tale prospettiva, le ambiguità connesse all'art. 950 cod. civ. si infittiscono nella misura in cui sollecitano all'interprete una serie di interrogativi di non facile soluzione.

Innanzitutto, non è ben chiaro come faccia il giudice ad acquisire le mappe catastali, malgrado sia agevole supporre che esse saranno depositate dalla parte che ritiene che i confini da esse risultanti agevolino la propria posizione processuale.

Più problematico è individuare gli elementi che abilitano il giudice a decidere nel caso in cui le parti non siano riusciti a fornire prove sufficienti: al riguardo il codice di rito (art. 115 cod. proc. civ.), come detto, rinvia alle nozioni «di fatto che rientrano nella comune esperienza», ricorrendo così ad una formula che è tutt'altro che intellegibile.

Un tempo nel linguaggio degli operatori giuridici si faceva riferimento alla nozione di "massima di esperienza", per farla coincidere sostanzialmente con l'inferenza. Ma francamente, per quanto si sottilizzi, nel caso di specie non si riesce a capire quale possa essere il fatto certo da cui il ragionamento del giudice possa prendere le mosse per inferire da esso un antecedente logico, utile a decidere una causa di regolamento dei confini.

È meglio così supporre che con la rammentata formula si sia voluto ribadire che, quando le parti non siano state in grado di offrire prove convincenti in corso di causa e quando le mappe catastali non offrano indicazioni sicure, il giudice deve comunque decidere la causa pur in assenza elementi probatori, giacché è ovvio supporre che, ove essi fossero esistiti, sarebbero state le parti ad offrirli direttamente al giudice.

Il giudice emetterà, dunque, la sentenza, rifacendosi ad elementi di natura diversa, non potendo rendere una "decisione" di *non liquet*; insomma, verrebbe fatto di dire che giudicherà sulla base di una valutazione che, per molti aspetti, può essere inquadrata nella decisione equitativa, anche se ad essa non potrà mai richiamarsi.

5. – Un problema, al quale gli operatori giuridici hanno prestato poca attenzione, è quello relativo all'applicabilità dei rimedi in esame rispetto all'estensione verticale della proprietà.

Occorre, tuttavia, chiarire in primo luogo se un conflitto siffatto sia ipotizzabile, per poi verificare se esso sia suscettibile di essere risolto in virtù del rimedio previsto dall'art. 950 cod. civ.

Le norme che disciplinano gli strumenti reattivi in esame sembrano aver riguardo solo alle questioni connesse all'estensione orizzontale della proprietà, ma, tenuto conto che il nostro codice assegna uno specifico rilievo anche all'estensione verticale di tale diritto (art. 840 cod. civ.), sorge in concreto l'esigenza di valutare quale interferenza le azioni in esame possano avere con quest'ultima problematica.

Sul piano teorico è indubbio che il quesito prospettato meriti una risposta positiva, tenuto conto delle norme in esame, le quali hanno riguardo all'estensione del bene oggetto del diritto di proprietà *tout court*, con la conseguenza che esse non consentono di distinguere l'estensione orizzontale dall'estensione verticale.





In concreto, però, la disciplina in esame presenta una specificità tale da non consentire una sua applicazione generalizzata.

Innanzitutto, evidentemente, è difficile ipotizzare che il proprietario, a tutela dell'estensione verticale del suo diritto, convenga in giudizio il suo vicino per chiedere al giudice che venga disposta l'apposizione dei termini.

Una diversa soluzione sembrerebbe doversi acquisire rispetto all'azione di regolamento dei confini. Al riguardo è ben noto che il codice del 1942, facendo propria la soluzione jheringhiana, ha disposto che la proprietà del suolo si estende anche al sottosuolo ed allo spazio sovrastante, sebbene al proprietario sia inibito di opporsi a terzi che svolgano tali attività ad una profondità o ad un'altezza tali da far venire meno l'interesse alla cessazione del loro svolgimento.

Tizio, pertanto, proprietario di un fondo al di sotto del quale Caio svolge un'attività, ha diritto di chiederne la cessazione nel solo caso in cui tale attività leda il suo interesse. Sennonché non sembra affatto scontato che il titolo della tutela di Tizio possa essere ritrovato nella disposizione di cui all'art. 950 del cod. civ.: se l'attività che il terzo svolge nel sottosuolo o nello spazio sovrastante non rechi alcuna lesione all'interesse del proprietario, evidentemente non sorge alcun problema, poiché quest'ultimo non avrà alcun interesse a reprimerla; se, al contrario, tale attività lede l'interesse del legittimo proprietario, dando luogo di fatto a molestie e/o turbative, l'azione che il proprietario è legittimato ad attivare non si concretterà mai in un'azione di regolamento dei confini, bensì in un'azione negatoria.

**6. –** In via più generale, occorre verificare se l'azione di regolamento dei confini abbia una sua autonomia o se essa, al contrario, si agglutini sempre con l'azione negatoria.

In realtà, quando viene messo in discussione il confine di un bene, difficilmente si può supporre che tale discussione non si traduca in un giudizio su molestie o turbative a cui fa riferimento l'art. 949 cod. civ.; peraltro, anche laddove fosse possibile sostenere che la contestazione del confine non si traduca in turbative o molestie, è indiscutibile che essa si sostanzia nella pretesa del terzo di vantare diritti sul bene confinante. Per queste ragioni è dato nutrire fondati dubbi sull'autonomia spettante all'azione in esame rispetto all'azione negatoria.

In realtà, la così detta azione di regolamento dei confini sembra non rappresentare altro che una specie dell'azione negatoria, la quale si caratterizza per la presenza di particolari connotati. In primo luogo, l'azione in esame può essere esercitata senza dar prova dell'esistenza di un interesse ad agire (art. 949, 1° co., cod. civ.), poiché il proprietario, del cui bene viene messo in discussione il confine, per definizione, riceve pregiudizio da tale attività. L'azione in esame si caratterizza inoltre per il fatto di avere come legittimato passivo sempre e soltanto il proprietario di un fondo confinante.

Naturalmente, la domanda dell'attore varierà a seconda dell'attività del proprietario confinante: può accadere, infatti, che quest'ultimo contesti soltanto l'estensione della proprietà del vicino, ed in tal caso chiederà al giudice l'emanazione di una sentenza di mero accertamento



(art. 940, 1° co. cod. civ.); oppure l'attività del terzo si concretterà anche in molestie e/o turbative, sicché l'attore chiederà al giudice che il convenuto venga condannato ad astenersi dal porre in essere l'attività lesiva del suo diritto (art. 949, 2° co., cod. civ.).

Dubbio è, invece, se il soggetto costretto a sopportare le molestie o/e le turbative del proprietario confinante possa chiedere il risarcimento dei danni subiti, considerato che l'attività del confinante costituirebbe pur sempre esercizio del diritto di proprietà. Tale obiezione, tuttavia, è agevolmente confutabile, rilevando che l'attribuzione di tale diritto non è certo effettuata dall'ordinamento per dar modo al suo titolare di recare molestie e/o turbative ai proprietari confinanti.

7. – Veniamo così all'azione di apposizione dei termini, che, come dispone l'art. 951 cod. civ., presuppone che i termini tra due fondi manchino o siano divenuti irriconoscibili. Ricorrendo tali presupposti, la norma abilita i proprietari confinanti a chiedere al giudice che essi vengano apposti o ristabiliti a spese comuni.

Analizzando attentamente tale norma, all'interprete non può sfuggire che difficilmente è possibile ravvisare tra i proprietari confinanti una lite in senso tecnico. Si consideri, infatti, che alla nozione tecnica di lite è sottesa l'esistenza di una *res controversa*, laddove nella fattispecie che costituisce il presupposto per l'applicabilità della norma in esame non vi è alcunché di controverso: i proprietari confinanti, infatti, non allegano pretese relative all'esatta estensione del loro bene, che invece è certa ed incontrovertibile.

In astratto si potrebbe dire che la controversia si puntualizzi sull'apposizione o sul ristabilimento del confine, ma in tal modo si finirebbe per far subire alla nozione di lite uno sviluppo ipertrofico rendendola evanescente ed, in quanto tale, priva di qualsiasi valenza costruttiva; a nessuno, infatti, verrebbe seriamente in mente di sostenere che i proprietari limitrofi, pur non allegando alcun dubbio in ordine all'esatta determinazione del confine, litighino in ordine all'apposizione o al ristabilimento del termine.

Nella fattispecie, dunque, non sussiste alcuna *res controversa* e la ragione di tutto ciò risulta con assoluta chiarezza se si considera che l'apposizione dei termini si sostanzia in una mera attività materiale ed esecutiva rispetto ad una situazione soggettiva che tendenzialmente è la sola che, in circostanze ben definite, può dar luogo a controversie.

Una più attenta lettura della norma consente di osservare che essa è finalizzata non tanto a risolvere una lite, essendo anzi il suo scopo quello di far sopportare ai due confinanti le spese per l'apposizione o il ristabilimento dei confini: detto in altri termini, vi è un confinante che intende ristabilire o apporre i termini, mentre l'altro, per i più svariati motivi, è recalcitrante.

In tale contesto, il proprietario che utilizza lo strumento reattivo di cui all'art. 951 cod. civ., non vuole far chiarezza, né tanto meno chiedere ad alcuno di dirimere una lite, quanto piuttosto si propone il più limitato scopo di non sopportare totalmente le spese necessarie ad apporre o ristabilire i confini, pretendendo che esse vengano poste dal giudice a carico di ambo le parti.