



# RIVISTA TICINESE DI DIRITTO

I - 2023

CANCELLERIA DELLO STATO DEL CANTONE TICINO  
HELBIG LICHTENHAHN

ESTRATTO

RIVISTA TICINESE  
DI DIRITTO

I-2023

*Valerio Caccia*

**Il trasferimento di obblighi locativi alla prova  
delle norme imperative: una panoramica**  
*(Double-Net, Triple-Net, Rohbaumiete e Dach-und-Fach)*

Direzione e responsabilità editoriale:

Prof. Dr. Marco Borghi  
e-mail: marco.borghi@unifr.ch

Redazione della parte fiscale:

Dr. Andrea Pedroli, Presidente della Camera di diritto tributario  
e-mail: andrea.pedroli@ti.ch

incaricati dal Consiglio di Stato

Edita da: Cancelleria dello Stato del Cantone Ticino e  
Helbing Lichtenhahn, Basilea (www.helbing.ch)

Distribuzione: – Servizi giuridici del Consiglio di Stato,  
6501 Bellinzona (e-mail: legislazione@ti.ch)  
– Schweizer Buchzentrum, Industriestrasse Ost, 4614 Hägendorf

Coordinamento e allestimento: Gibi Borghi  
e-mail: borghi.gibi@bluewin.ch

Stampa: Salvioni arti grafiche, 6500 Bellinzona  
e-mail: info@salvioni.ch

Copertina: riproduzione da Cornelia Forster

ISSN 1661-0954 – ISBN 978-3-7190-4746-7 (Helbing Lichtenhahn)  
ISBN 978-88-6303-059-4 (Repubblica e Cantone Ticino)

# Il trasferimento di obblighi locativi alla prova delle norme imperative: una panoramica

(*Double-Net, Triple-Net, Rohbaumiete e Dach-und-Fach*)

Valerio Caccia\*

1. Introduzione
2. Ripartizione di compiti e responsabilità secondo il principio legale
  - 2.1. Manutenzione
  - 2.2. Spese accessorie
  - 2.3. Assicurazioni, tasse e contributi pubblici
3. Ripartizione di compiti e responsabilità in deroga al principio legale
4. Conseguenze in caso di *osservanza* delle norme imperative
5. Conseguenze in caso di *inosservanza* delle norme imperative
6. Conclusioni (e alcune raccomandazioni)

## 1. Introduzione

Il diritto della locazione, al pari degli altri ambiti del diritto, non sfugge alle esigenze di ordine pratico che possono muovere le parti a concludere accordi particolari, talvolta anche contrari al testo di legge. Esigenze che mutano nel tempo e che nell'epoca della globalizzazione sono inevitabilmente influenzate dagli ordinamenti giuridici stranieri.

La prestazione caratteristica del locatore consiste nella messa a disposizione dell'oggetto locato al conduttore, in uno stato che dev'essere idoneo per rapporto all'uso cui è contrattualmente destinato. In cambio, il conduttore versa un corrispettivo periodico (in ambito immobiliare, la pigione).

Sono molteplici gli aspetti di cui il locatore deve frequentemente occuparsi, in particolare:

---

\* Avvocato, MLaw, *Senior Associate* presso Walder Wyss SA, Lugano.

- la *manutenzione*, la *riparazione* e il *rinnovo* dell’oggetto locato, in modo da garantirne sia la sua idoneità, sia la conservazione del suo valore nel tempo,
- le *spese accessorie*, vale a dire una serie di costi connessi all’uso dell’oggetto, in particolar modo per prestazioni o servizi da parte di terzi, per esempio le pulizie, la fornitura di corrente elettrica o di gas, i servizi di portineria o di sicurezza, la manutenzione periodica di impianti (riscaldamento, ascensori),
- le diverse *assicurazioni* (assicurazioni per stabili, responsabilità civile immobiliare),
- le *tasse* e gli altri *contributi pubblici*, per esempio per l’allacciamento, la fornitura e lo smaltimento (reti di distribuzione di corrente elettrica e di acqua potabile, canalizzazioni, impianti di evacuazione e depurazione).

Nella prassi, soprattutto in materia di locazione commerciale e industriale, spesso ricorre la volontà di delegare uno o più di questi compiti – con relativi costi – al conduttore. Il motivo può risiedere nel fatto che il conduttore, grazie alle sue risorse operative o conoscenze tecniche, si può trovare in una posizione migliore per occuparsene, specie per quanto concerne gli aspetti tecnici di manutenzione. Altre volte, le parti desiderano che venga messa a disposizione soltanto la costruzione grezza (o «nuda»), affinché il conduttore abbia la libertà di sistemare gli spazi e i locali a propria completa discrezione, installando mobili e impianti che preferisce, secondo la propria *corporate identity* oppure in funzione di altre prescrizioni interne al gruppo, per esempio in termini di sicurezza (magari specifici alle sue attività, p. es. banche, laboratori di ricerca, stabilimenti produttivi).

Può inoltre succedere che il locatore non voglia amministrare l’immobile, preferendo piuttosto affidare l’intero spettro di gestione al conduttore. Simili intendimenti non si manifestano soltanto presso i proprietari privati, ma anche e soprattutto presso quelli commerciali ed istituzionali. La delega al conduttore di tutti i compiti e i costi di gestione, previa concessione di una pigione ridotta, consente di ricevere un rendimento netto,

stabile e regolare dall'investimento immobiliare, senza doversi più occupare degli aspetti pratici. Questa tendenza si spiega anche con il fatto che le persone all'estero, prive di presenza sul territorio, possono acquistare stabilimenti commerciali in Svizzera senza essere assoggettati a obblighi di autorizzazione LAFE (art. 2 cpv. 2 lett. a LAFE).

Mentre l'addebito delle spese accessorie al conduttore non pone particolari questioni o criticità, a patto di rispettare le condizioni di legge, il trasferimento di altri compiti od oneri può rivelarsi problematico a fronte di disposizioni imperative che possono non tollerare accordi in deroga al testo di legge. I contratti che si distinguono per il trasferimento più o meno ampio di responsabilità e di costi al conduttore sono sempre più frequenti e nella prassi, ispirandosi agli ordinamenti stranieri, prendono il nome *Double-Net*, *Triple-Net*, *Rohbaumiete*, *Dach-und-Fach* e via dicendo.

L'ordinamento giuridico svizzero si fonda sulla libertà contrattuale, ma il principio non è privo di limiti. La legge è cosparsa di norme imperative che possono escludere o limitare le possibilità di deroga. Simili norme, presenti anche nel diritto della locazione, si prefiggono solitamente lo scopo di tutelare la parte debole (o storicamente ritenuta tale) e la loro inosservanza può ingenerare la nullità o l'inefficacia della pattuizione.

Questo contributo si propone di presentare i quesiti giuridici con cui devono confrontarsi coloro che ipotizzano di trasferire oneri, costi e responsabilità dal locatore al conduttore, in deroga al concetto di legge, con particolare attenzione agli aspetti di manutenzione.

Il punto di partenza è il concetto di base espresso dal testo di legge (2.). Segue una presentazione degli accordi di questo tipo più diffusi nella prassi, così come delle condizioni a cui è generalmente subordinata la loro validità (3.). A seconda dell'osservanza o dell'inosservanza delle condizioni, le conseguenze possono essere importanti (4. e 5.). Da ultimo, alcune riflessioni conclusive e raccomandazioni (6.).

## 2. Ripartizione di compiti e responsabilità secondo il principio legale

### 2.1. *Manutenzione*

La pigione corrisposta dal conduttore non rappresenta soltanto la controprestazione per l'uso dell'ente locato, ma anche per la sua manutenzione da parte del locatore<sup>1</sup>. La legge, infatti, indica che il locatore deve «*consegnare la cosa nel momento pattuito*», ma pure fare in modo che la cosa resti «*in stato idoneo all'uso cui è destinata*» e soprattutto «*mantenerla tale per la durata della locazione*» (art. 256 cpv. 1 CO)<sup>2</sup>.

Ciò significa che l'obbligo del locatore non si limita a garantire l'idoneità al momento della consegna iniziale, ma è di natura durevole, nel senso che il locatore deve conservare l'idoneità dell'ente locato per tutta la durata contrattuale, provvedendo ai lavori appropriati per prevenire (manutenzione) e per rimediare (riparazione in senso largo) a eventuali difetti<sup>3</sup>. Al conduttore, invece, incombe l'obbligo assai limitato di eliminare a proprie spese, secondo gli usi locali, i difetti rimediabili mediante piccoli lavori di pulizia o di riparazione necessaria all'ordinaria manutenzione della cosa (cosiddetta «*kleine Unterhaltspflicht*», art. 259 CO).

I contorni di questa piccola, ordinaria manutenzione del conduttore non sono specificati dalla legge. Nella prassi si ricorre a un criterio quantitativo pari a CHF 100-150 per intervento, anche se la dottrina non è una-

---

<sup>1</sup> DTF 110 II 404 consid. 3.a; DAVID LACHAT/FRANÇOIS BOHNET, n. 5 ad art. 256, Commentaire romand, Code des obligations I, Basilea 2021.

<sup>2</sup> L'oggetto è idoneo se si trova nella condizione di poter essere utilizzato conformemente allo scopo per cui è stato locato. Per lo stato in cui dev'essere consegnato l'oggetto e il concetto di idoneità, funzionale allo scopo della locazione, cfr. HANS GIGER, n. 40 segg. ad art. 259, Berner Kommentar, Das Obligationenrecht, Die Miete, Art. 256-259i OR, Zurigo 2015.

<sup>3</sup> MATTHIAS TSCHUDI, n. 8 ad art. 256, SVIT Kommentar, Das schweizerische Mietrecht, Kommentar, Zurigo 2018; GIGER, n. 105 ad art. 256, BK OR, 2015; PETER HIGI/ANTON BÜHLMANN, n. 8 e 44 segg. ad art. 256, Zürcher Kommentar, Die Miete, Vorbemerkungen zum 8. Titel (Art. 253-273c OR), Art. 253-265 OR, Zurigo 2019. Gli interventi di manutenzione vanno istinti da quelli di miglioria o di modifica dell'oggetto locato, svolti dal locatore o dal conduttore (art. 260 seg. CO).

nime al riguardo<sup>4</sup>. Indipendentemente dal costo, i lavori che richiedono conoscenze particolari non rientrano nella manutenzione a carico dell'inquilino<sup>5</sup>. In caso di dubbio, l'onere spetta al locatore<sup>6</sup>.

A seconda delle circostanze, la ripartizione tradizionale appena esposta può rivelarsi inadeguata. Come visto in ingresso, in ambito industriale e commerciale si diffonde la tendenza di responsabilizzare maggiormente il conduttore, sgravando il locatore dai suoi compiti. La legge non contempla esplicitamente questa possibilità, ma, come vedremo in seguito, la prassi vi ricorre in modo frequente, con il favore non incondizionato di dottrina e giurisprudenza.

## 2.2. *Spese accessorie*

Le spese accessorie sono la remunerazione dovuta al locatore per prestazioni fornite in relazione all'*utilizzo* dell'ente locato<sup>7</sup>. La norma è imperativa e possono essere addebitati, come spese accessorie, soltanto i costi effettivi connessi all'uso della cosa e se specialmente pattuito (art. 257a CO)<sup>8</sup>. In assenza di un accordo specifico, le spese accessorie sono ritenute incluse nella pigione e il locatore non può fatturarle separatamente<sup>9</sup>. Nonostante l'addebito delle spese accessorie rappresenti la prassi diffusa,

---

<sup>4</sup> GIGER, n. 18 ad art. 259, BK OR, 2015; ROGER WEBER, n. 2 ad art. 259, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Basilea 2020; CAROLE AUBERT, n. 16a ad art. 259, Commentaire pratique, Droit du bail à loyer et à ferme, Basilea 2017.

<sup>5</sup> TSCHUDI, n. 14 seg. ad art. 259, SVIT Kommentar, 2018; WEBER, n. 2 ad art. 259, BSK OR I, 2020. Critico al proposito MORITZ VISCHER, Die Rohbaumiete – Zulässigkeit und Grenzen, Zürcher Studien zum Privatrecht Nr. 262, Zurigo 2014, n. 146 segg.

<sup>6</sup> WEBER, n. 2 ad art. 259, BSK OR I, 2020.

<sup>7</sup> *«Sono spese accessorie quelle occasionate al locatore dall'aver fornito al conduttore, personalmente o per mezzo di terze persone, prestazioni connesse con l'uso della cosa»* (FF 1985 1237).

<sup>8</sup> DTF 121 III 460 consid. 2.a/aa; DTF 137 I 135 consid. 2.4; WEBER, n. 6 ad art. 257a, BSK OR I, 2020; GIGER, n. 10 ad art. 257a, BK OR, 2015.

<sup>9</sup> DTF 135 III 591 consid. 4.3.1; DTF 121 III 460 consid. 2a/aa; STF 4P.323/2006 consid. 2.1; GIGER, n. 10 ad art. 257a, BK OR, 2015; IRENE BIBER, n. 19 ad art. 257-257b, SVIT Kommentar, Das schweizerische Mietrecht, Kommentar, Zurigo 2018; ISABELLE BIERI, n. 21 ad art. 257a/257b, Commentaire pratique, Droit du bail à loyer et à ferme, Basilea 2017.

tale accordo non è presunto e dev'essere espressamente pattuito tra le parti. L'accordo dev'essere in principio concluso al più tardi al momento della firma del contratto di locazione<sup>10</sup>.

«*Specialmente pattuito*» ai sensi dell'art. 257a cpv. 2 CO significa che il contratto deve indicare in maniera precisa ed esaustiva l'elenco dei costi che saranno addebitati al conduttore – in aggiunta alla pigione – a titolo di spese accessorie<sup>11</sup>. Una disposizione generica, secondo cui tutte le spese accessorie sono a carico del conduttore, non basta e non vincola le parti, significando che il locatore non potrà chiederne il pagamento separato, oltre alla pigione<sup>12</sup>.

L'accordo che si limita a menzionare alcuni esempi, o una lista «*non esaustiva*», può rivelarsi problematico, soprattutto per la sua connotazione discrezionale in relazione alle spese che non sono indicate nella lista esemplificativa<sup>13</sup>. Anche l'inserimento dell'accordo specifico nelle condizioni generali può rivelarsi insufficiente<sup>14</sup>. Il locatore, se intende aggiungere ulteriori spese accessorie a carico del conduttore, deve seguire le regole applicabili all'aumento della pigione (art. 269d CO)<sup>15</sup>.

Se non sono riunite le condizioni per l'addebito, a titolo di spesa accessoria, il pagamento regolare per diversi anni potrebbe non guarire il vizio e il conduttore potrebbe pretendere il rimborso di quanto da lui pagato sulla scorta delle disposizioni applicabili all'indebito arricchimento, sen-

---

<sup>10</sup> BIERI, n. 24 con vari rif. ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>11</sup> DTF 121 III 460 consid. 2a/aa; STF 4C.224/2006 consid. 2.1; STF 4C.190/2001 consid. 2.c); STF 4A\_622/2015 consid. 3.1. e 3.2.; BIBER, n. 27 ad art. 257-257b, SVIT Kommentar, 2018; BIERI, n. 27 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>12</sup> WEBER, n. 5 ad art. 257a, BSK OR I, 2020; BIBER, n. 22 ad art. 257-257b, SVIT Kommentar, 2018.

<sup>13</sup> STF 4A\_185/2009 consid. 2.4.3; BIBER, n. 22 ad art. 257-257b, SVIT Kommentar, 2018; BIERI, n. 28 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>14</sup> Generalmente ammessa invece è la possibilità di rinviare a delle condizioni generali se queste non fanno altro che concretizzare le regole sulle spese accessorie già esplicitate nel contratto (DTF 135 III 591 consid. 4.3.1; STF 4C.250/2006 consid. 1.1; BIERI, n. 27 segg. e 29 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017; GIGER, n. 42 segg. ad art. 257a, BK OR, 2015).

<sup>15</sup> DTF 137 III 362 consid. 3.2.1; BIBER, n. 28 ad art. 257-257b, SVIT Kommentar, 2018.

za che ciò vada necessariamente ad integrare un comportamento contrario alla buona fede<sup>16</sup>. Anche il tempo trascorso potrebbe non essere suscettibile di rimediare all'assenza di un accordo, ma in certi scenari vi si può intravedere la nascita di un accordo per atti concludenti<sup>17</sup>.

Nel caso di locali d'abitazione o commerciali, la legge precisa (a titolo non esaustivo) che le spese accessorie sono la remunerazione per i costi effettivamente sostenuti dal locatore per prestazioni connesse con l'uso, quali i costi di riscaldamento e di acqua calda e analoghe spese d'esercizio, come pure per tributi pubblici risultanti dall'uso della cosa (art. 257b CO). Ulteriori precisazioni si ritrovano nell'Ordinanza concernente la locazione e l'affitto di locali d'abitazione o commerciali (art. 4 segg. OLAL).

Tra le spese accessorie più frequenti, oltre quelle già menzionate, si possono citare i costi per la cura del giardino, i costi di portineria/custode o di pulizia degli spazi comuni e delle facciate, la manutenzione del lift o del portone d'ingresso, il consumo di elettricità per l'illuminazione delle parti comuni o quello di acqua della lavanderia comune<sup>18</sup>. In certa misura è pure possibile addebitare le spese amministrative (art. 4 cpv. 3 e 5 cpv. 2 lett. i OLAL).

Di principio non possono essere addebitate come spese accessorie tutte le spese del locatore *senza* rapporto diretto con l'uso e il godimento dell'oggetto da parte del conduttore. Non possono essere nemmeno addebitate le prestazioni di manutenzione e di riparazione del locatore (o di terzi per conto del locatore), essendo già incluse nella pigione versata dal conduttore.

Le spese accessorie vanno distinte dalle spese di consumo («*Verbraucherkosten*» o «*frais de consommation*»). Le spese di consumo risultano dai bisogni del conduttore e sono solitamente da lui assunte in base a un

---

<sup>16</sup> STF 4P.309/2004 consid. 5.; BIERI, n. 30a ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>17</sup> STF 4A\_194/2012. Per GIGER, il pagamento incondizionato e ripetuto di un conguaglio dettagliato può bastare per un accordo ai sensi della norma (GIGER, n. 21 seg. da art. 257a, BK OR, 2015).

<sup>18</sup> WEBER, n. 2 ad art. 257a, BSK OR I, 2020; BIERI, n. 3 e 16 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

rapporto diretto con il fornitore, come per esempio il canone televisivo (ex Billag, adesso Serafe), l'abbonamento del telefono e di internet, il consumo personale di corrente elettrica, l'autorizzazione per l'esercizio di un'attività e via dicendo<sup>19</sup>. Simili costi di consumo non vanno confusi con le spese accessorie e sono a carico del conduttore anche senza un accordo specifico<sup>20</sup>.

### **2.3. Assicurazioni, tasse e contributi pubblici**

La legge prevede che tutti i contributi pubblici riferiti all'immobile sono a carico del locatore (art. 256b CO). Ciò non gli impedisce però di addebitare al conduttore, sotto forma di spese accessorie, gli oneri e i contributi pubblici che risultano dall'uso e dall'esercizio dell'oggetto locato (a patto che sia stato specialmente pattuito, come visto in precedenza)<sup>21</sup>.

Tra i contributi pubblici che il locatore può addebitare al conduttore come spese accessorie, poiché connesse e causali all'uso della cosa, si contano segnatamente le tasse d'uso degli impianti di canalizzazione e di depurazione o per la fornitura di acqua potabile<sup>22</sup>. Secondo alcuni autori, certi contributi sono finanche da considerarsi spese di consumo e quindi a carico del conduttore anche senza doverlo pattuire specialmente per contratto<sup>23</sup>.

Gli oneri e i contributi privi di correlazione con l'utilizzo concreto dell'ente locato, indipendenti dall'occupazione dell'immobile o dalla conclusione del contratto di locazione, in particolare laddove prelevati per la semplice esistenza dell'ente locato o il rapporto di proprietà (in genere le

---

<sup>19</sup> STF 4A\_194/2012 consid. 2.2; BIBER, n. 4 ad art. 256b, SVIT Kommentar, 2018.

<sup>20</sup> WEBER, n. 3 ad art. 256b e n. 1 ad art. 257a, BSK OR I, 2020; SIMON URBACH/ELISABETH MOSKRIC, Die Zulässigkeit von Triple-Net Mietverträgen im Schweizerischen Mietrecht, in AJP/PJA 8/2008, pag. 997; BIERI, n. 16 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>21</sup> DTF 137 I 135 consid 2.4; BIBER, n. 6 ad art. 256b, SVIT Kommentar, 2018; BIERI, 83 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>22</sup> BIBER, n. 6 ad art. 256b, SVIT Kommentar, 2018; BIERI, n. 83 segg. ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017.

<sup>23</sup> BIERI, n. 85 ad art. 257a/257b, CPra Droit du bail, 2017; GIGER, n. 16 ad art. 256b, BK OR, 2015.

tasse di allacciamento alla rete e agli impianti, contributi di miglioria, etc.), sono invece esclusi dal concetto di spesa accessoria<sup>24</sup>. In simili casi, la legge si limita a sancire che il locatore deve assumersi i tributi pubblici e gli oneri che gravano sulla cosa locata (art. 256b CO).

La natura della disposizione legale è discussa ma la dottrina maggioritaria ritiene che sia dispositiva, ossia che le parti possano accordarsi diversamente per contratto<sup>25</sup>. Cosa concretamente voglia dire, però, è controverso, in particolare l'ammissibilità dell'accordo di rifatturare al conduttore gli oneri e i contributi pubblici che *non* derivano dall'uso della cosa (altrimenti sarebbero addebitabili separatamente come spese accessorie).

Alcuni ammettono la possibilità di trasferire tasse e contributi pubblici – non connessi all'uso della cosa – a carico del conduttore, e ciò alla stregua di un'assunzione di debito giusta l'art. 175 CO, ma in tal caso l'onere supplementare deve con ogni probabilità essere considerato nella logica protettrice dell'art. 256 cpv. 2 lett. b CO, come si vedrà più avanti<sup>26</sup>.

Per quanto concerne le assicurazioni, il locatore si occupa solitamente delle assicurazioni che coprono i propri rischi in qualità di proprietario dell'immobile (rischio incendio, danni della natura, reddito di locazione, vetri, installazioni e impianti tecnici dello stabile, responsabilità civile per lo stabile etc.). L'assicurazione stabili contro il rischio incendio e danni della natura non è obbligatoria in Ticino, al contrario della maggior parte dei Cantoni svizzeri. Il conduttore, dal canto suo, assicura invece i propri rischi (mobilia domestica, danni della natura, responsabilità civile).

Le norme sulla locazione non disciplinano specificamente la ripartizione dei rischi da assicurare e non escludono la possibilità di concordare che sia il conduttore ad assicurare tutti i rischi, compresi quelli correlati allo stabile. Trattandosi di un obbligo aggiuntivo in capo al conduttore, anche

---

<sup>24</sup> ANDREAS BÉGUIN/JONATHAN MARSTON, §14 Nebenkosten, Mietrecht für die Praxis, Zurigo 2022, pag. 367.

<sup>25</sup> WEBER, n. 4 ad art. 256b, BSK OR I, 2020; BIERI, n. 2 ad art. 256b, CPra Droit du bail, 2017; GIGER, n. 6 ad art. 256b, BK OR, 2015; BIBER, n. 2 ad art. 256b, SVIT Kommentar, 2018.

<sup>26</sup> DTF 137 I 135 consid. 2.4; BÉGUIN/MARSTON, pag. 368 con vari rif.

qui occorrerà assicurarsi che l'accordo non collida con le disposizioni imperative, come si vedrà in seguito.

### **3. Ripartizione di compiti e responsabilità in deroga al principio legale**

In tutti gli ambiti esposti – manutenzione, riparazione e rinnovo nel senso più ampio, spese accessorie, assicurazioni nonché tasse e contributi pubblici – le parti possono volersi scostare dalla prospettiva tradizionale e trasferire maggiori responsabilità e costi al conduttore. Mentre l'addebito dei costi qualificabili come spese accessorie è previsto dalla legge, ciò non è il caso per il trasferimento dei compiti di manutenzione nel senso più ampio e più generalmente di tutti i costi e gli oneri che non possono classificarsi come spese accessorie (in particolar modo le assicurazioni nonché le tasse e i contributi pubblici non correlati all'uso della cosa).

Le parti che desiderano derogare alla concezione tradizionale non possono prescindere da un esame scrupoloso delle disposizioni legali. Di importanza fondamentale in quest'ambito è l'art. 256 cpv. 2 lett. b CO, di natura imperativa, secondo cui *«sono nulle le clausole che derogano a svantaggio del conduttore previste in contratti concernenti la locazione di locali d'abitazione o commerciali»*. A rigor di legge, le disposizioni contrattuali in ambito di locali commerciali o abitativi, deroganti al concetto tradizionale e concluse a svantaggio del conduttore, sono contrarie alla norma imperativa e quindi nulle<sup>27</sup>.

Come già evocato, soprattutto in ambito industriale e commerciale, sono sempre più frequenti gli accordi in base ai quali le parti – magari anche involontariamente – si scostano dalla concezione di legge. La rilevanza pratica è tale che alcuni autori intravedono una necessità di intervenire a livello legislativo<sup>28</sup>.

---

<sup>27</sup> WEBER, n. 4 ad art. 259, BSK OR I, 2020; HIGI/BÜHLMANN, n. 56 seg. ad art. 256, ZK OR, 2019; MARKUS WYTTENBACH, §32 Veränderungen an der Mietsache durch den Mieter, Mietrecht für die Praxis, Zurigo 2022, pag. 1024.

<sup>28</sup> GIANNI F. ZANETTI, Ausgewählte Aspekte der Rohbaumiete, in mietrechtspraxis/mp 2/2011, pag. 103.

Malgrado la loro diffusione, la definizione di questi contratti non è però univoca e pure la dottrina fatica a tracciarne in maniera chiara i contorni e le caratteristiche. Si tratta principalmente dei seguenti contratti:

– «*Dach-und-Fach*»:

Il concetto, in economia fondiaria, si riferisce alle parti strutturali e all'involucro dell'edificio (tetto, facciate e strutture portanti), in contrapposizione alla sistemazione interna. La peculiarità del contratto di locazione «*Dach und Fach*» consiste nel fatto che gli obblighi di manutenzione del locatore vengono delimitati agli spazi esterni, alle parti strutturali e all'involucro dell'edificio, mentre il conduttore si assume l'obbligo manutentivo riferito agli spazi interni<sup>29</sup>. La manutenzione del conduttore va però ben oltre il concetto di «*piccola manutenzione*» giusta l'art. 259 CO e abbraccia l'intero spettro di manutenzione e di riparazione, ancorché limitato alle parti interne. Di regola, la sistemazione e la finitura iniziale dell'ente locato è stata svolta dal locatore e l'oggetto consegnato al conduttore è già pronto all'uso (a differenza del «*Rohbaumiete*» che segue).

– «*Rohbaumiete*»:

Il contratto di locazione «*Rohbau*» prevede che il locatore mette a disposizione soltanto le fondamenta, la struttura portante, la copertura e l'involucro, nella forma di costruzione grezza, limitandosi solitamente a garantire l'allacciamento di base e il rispetto di determinati requisiti di sicurezza<sup>30</sup>. Spetta al conduttore compiere tutte le opere di sistemazione e di finitura affinché l'oggetto possa essere utilizzato allo scopo per cui è stato locato (cosiddetto «*Mieterausbau*»)<sup>31</sup>. La

---

<sup>29</sup> VISCHER, 2014, n. 23; SIBYLLE SCHNYDER, Double-net, Triple-net und andere besondere Regelungsformen von Unterhaltsverpflichtungen in Geschäftsmietverträgen, in MietRechtAktuell/MRA 4/10, pag. 148.

<sup>30</sup> Anche i costi indiretti, resi necessari dalla sistemazione del conduttore o dall'uso che fa dell'oggetto, restano in principio a carico del locatore (per esempio l'installazione di un nuovo contatore dell'acqua, TA ZH del 24 settembre 1997, in Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP 1997 Nr. 19).

<sup>31</sup> WYTENBACH, Mietrecht für die Praxis, 2022, pag. 1024; IRENE BIBER, Die Rohbaumiete – ausgewählte Aspekte, in mietrechtspraxis/mp 2/2015 (cit. «*Rohbaumiete*»), pag. 81 seg.; BIERI, n. 3 ad art. 257, CPra Droit du bail, 2017; ZANETTI, 2011, pag. 91

costruzione di base può essere più o meno grezza a dipendenza degli accordi tra le parti<sup>32</sup>. Il conduttore cura la sistemazione e finitura iniziale, occupandosi poi della relativa manutenzione nel tempo<sup>33</sup>. La manutenzione della costruzione grezza e degli allacciamenti di base resta invece compito del locatore<sup>34</sup>.

– «*Triple-Net*»:

Nel contratto di locazione «*Triple-Net*», il conduttore non si assume soltanto gli oneri di manutenzione dell'intero immobile (compresi interni, tetto, strutture e involucro), ma anche tutti i costi correlati alle assicurazioni, alle tasse e ai contributi pubblici<sup>35</sup>, così come le spese accessorie, talvolta comprese anche quelle che non derivano direttamente dall'esercizio dell'immobile<sup>36</sup>. Gli obblighi del locatore sono così pressoché interamente trasferiti al conduttore.

– «*Double-Net*»:

Il contratto di locazione «*Double-Net*» presenta le stesse caratteristiche del contratto «*Triple-Net*», con la differenza che l'obbligo di manutenzione in capo al conduttore è limitato alle parti interne dell'oggetto, ad esclusione delle facciate, del tetto e delle altre parti struttu-

---

seg.; BLAISE CARRON, *Le bail de locaux nus ou brus (Rohbaumiete)*, 20<sup>e</sup> Séminaire sur le droit du bail, 2018 (cit. «20<sup>e</sup> Séminaire»), pag. 85 seg. Come si vedrà più avanti, l'applicazione del concetto di idoneità all'uso in ambito di Rohbaumiete anima un certo dibattito dottrinale.

<sup>32</sup> Per esempio, il Codice dei costi della costruzione (CCC, [www.crb.ch](http://www.crb.ch)) intende normalizzare le singole posizioni nel processo di costruzione e distingue tra costruzione grezza 1 (opere da impresario costruttore, quindi costruzione e involucro grezzo, senza tetto e senza finestre) e costruzione grezza 2 (si aggiungono in particolare finestre, opere da lattoniere, porte esterne, lavori idraulici, copertura del tetto, intonacatura e finitura facciata esterna, protezione solare). Nella prassi si parla poi di *Edel-rohbau* come costruzione grezza avanzata (con parziale finitura interna e degli impianti).

<sup>33</sup> BIBER, *Rohbaumiete*, 2015, pag. 95.

<sup>34</sup> CARRON, 20<sup>e</sup> Séminaire, 2018, pag. 125 seg.

<sup>35</sup> SCHNYDER, 2010, pag. 147; VISCHER, 2014, n. 20.

<sup>36</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 996; MARINO MONTINI/DAVID BOUVERAT, n. 51 ad art. 256, *Commentaire pratique, Droit du bail à loyer et à ferme*, Basilea 2017; BIERI, n. 3 ad art. 257, *CPra Droit du bail*, 2017.

rali, che restano a carico del locatore<sup>37</sup>. La forma è meno diffusa rispetto al «*Triple-Net*»<sup>38</sup>.

Considerato che la legge si prefigge lo scopo di tutelare il conduttore dalle disposizioni che «*derogano a suo svantaggio*», la dottrina e la giurisprudenza stabiliscono che simili intendimenti contrattuali, ancorché deroganti al testo di legge, possono nondimeno essere validi, poiché non conclusi a suo svantaggio, *a patto che il conduttore sia indennizzato per gli obblighi supplementari che gli vengono delegati dal locatore*<sup>39</sup>.

Il motivo risiede nel fatto che la pigione non costituisce unicamente la controprestazione del conduttore per il godimento dell'ente locato, ma anche per tutti i lavori di manutenzione, di conservazione e di ripristino che il locatore deve svolgere al fine di mantenere l'idoneità all'uso cui è destinato l'oggetto e quindi di prevenire, rispettivamente eliminare i difetti. Le disposizioni legali a tutela del conduttore, comprese quelle di valenza imperativa, sono pertanto generalmente osservate soltanto se *l'assunzione di compiti supplementari da parte del conduttore si rispecchia in una controprestazione da parte del locatore*<sup>40</sup>. Solo così è possibile compensare la diluizione degli obblighi del locatore e ristabilire un equilibrio tra prestazioni e controprestazioni<sup>41</sup>.

---

<sup>37</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 996; SCHNYDER, 2010, pag. 148; VISCHER, 2014, n. 21 e 22.

<sup>38</sup> SCHNYDER, 2010, pag. 148.

<sup>39</sup> STF 4A\_606\_2015 consid. 3.1; DTF 104 II 202 consid. 3.; TA ZH del 3 aprile 2020, in *Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP* 2020 Nr. 9 e in *mietrechtspraxis/mp* 2/2021 pag. 122; URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1000 segg.; TSCHUDI, n. 55 ad art. 256 CO, SVIT Kommentar, 2018; HIGI/BÜHLMANN, n. 68 segg. ad art. 256 CO, ZK OR, 2019; MONTINI/BOUVERAT, n. 62 seg. ad art. 256, CPra Droit du bail, 2017; GIGER, n. 134 ad art. 256 e sinteticamente n. 9 ad art. 259, BK OR, 2015. Interessante il parere di SCHNYDER, secondo cui l'art. 256 cpv. 2 CO non si applicherebbe però ad alcune casistiche specifiche in cui difetta un bisogno di protezione, rispettivamente uno svantaggio (SCHNYDER, 2010, pag. 154 segg.).

<sup>40</sup> DTF 104 II 202 consid. 3.; URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1000; MATTHIAS TSCHUDI, *Wie zwingend sind die Mängelrechte des Mieters? – Les droits en cas de défaut de la chose louée du locataire sont-ils absolument impératifs?*, in *MietRechtAktuell/MRA* 1/10 (cit. «*Wie zwingend sind die Mängelrechte des Mieters?*»), pag. 2 e 3; TSCHUDI, n. 50 ad art. 256, SVIT Kommentar, 2018; HIGI/BÜHLMANN, n. 70 ad art. 256, ZK OR, 2019.

<sup>41</sup> ZANETTI, 2011, pag. 98.

La controprestazione del locatore, intesa a compensare la diluizione dei suoi obblighi e l'assunzione di oneri supplementari da parte del conduttore, si manifesta solitamente *nella determinazione al ribasso – vale a dire in una riduzione – della pigione*. Si tratta in sostanza di una pigione al «netto» dei compiti aggiuntivi trasferiti sul conduttore (da cui l'espressione di pigione «*Net*» nel mondo anglosassone).

La controprestazione dev'essere piena («*voll entschädigt*»), non basta che sia sufficiente<sup>42</sup>. Il criterio di valutazione non è però soltanto quantitativo. Infatti, anche la fissazione di un'adeguata durata contrattuale e la concessione di opzioni di rinnovo al conduttore (soprattutto le «*echte Optionen*»<sup>43</sup>) favoriscono l'ammortamento dei suoi investimenti e vanno presi in considerazione nella valutazione della controprestazione<sup>44</sup>. Nella prassi, l'indennità a favore del conduttore risulta spesso dalla combinazione dei due fattori (riduzione della pigione e lunga durata contrattuale, eventualmente assortita da opzioni di estensione).

Non sono escluse altre forme di indennità. Al posto di ridurre la pigione periodica, oppure in combinazione, si può ipotizzare un'indennità da corrispondere al termine della locazione (sempre basata sull'art. 256 CO, non sull'art. 260a CO relativo all'indennità per migliorie svolte dal conduttore)<sup>45</sup>. Anche prestazioni in natura possono favorire il ripristino dell'equilibrio contrattuale, ma si pone la questione della loro compatibilità per rapporto alle limitazioni legali per i negozi abbinati (art. 254 CO).

---

<sup>42</sup> STF 4A\_606/2015 consid. 3.1.; STF 4A\_159/2014 consid. 4.1.; TA ZH del 3 aprile 2020, in *Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP* 2020 Nr. 9 e in *mietrechtspraxis/mp* 2/2021 pag. 122 segg., consid. 3.1.2., 3.3.5.1 e 3.3.6; URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1001.

<sup>43</sup> Vale a dire le opzioni di rinnovo della durata dove sono già determinate (o sufficientemente determinabili) le condizioni applicabili (pigione, durata del rinnovo e via dicendo). L'esercizio dell'opzione è unilaterale e non occorre ulteriore accordo o consenso del locatore. In questo senso si tratta di un vero e proprio diritto costitutivo (o formatore, «*Gestaltungsrecht*») a favore del conduttore.

<sup>44</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1001; WYTTEBACH, 2022, pag. 1026. Più critico circa il ruolo della durata contrattuale nella valutazione della controprestazione, TSCHUDI, *Wie zwingend sind die Mängelrechte des Mieters?*, 2010, pag. 10-11.

<sup>45</sup> DTF 104 II 202 consid. 3.; TA ZH del 3 aprile 2020, in *Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP* 2020 Nr. 9 e in *mietrechtspraxis/mp* 2/2021 pag. 122 segg., consid. 3.3.5.1; WYTTEBACH, 2022, pag. 1026 seg.; ROGER WEBER, *Gesetzesumgehung im Mietrecht*, in *mietrechtspraxis/mp* 2/2021 (cit. «Gesetzesumgehung»), pag. 114.

Nei casi in cui l'acquisto di un immobile è accompagnato da un contratto di locazione a favore del precedente proprietario («*Sale-and-Lease-Back*»), l'indennità può anche identificarsi nel prezzo di compravendita. L'acquirente corrisponde un prezzo maggiorato per compensare gli oneri supplementari assunti dal venditore, in qualità di successivo conduttore, dell'oggetto compravenduto<sup>46</sup>. In considerazione dell'obbligo notarile di verità e di indicare il prezzo effettivamente pattuito (art. 5 LN), e più generalmente delle esigenze di forma in ambito di compravendita immobiliare (art. 657 cpv. 1 CC e 216 cpv. 1 CO), bisognerà considerare attentamente se e a quale titolo la componente pecuniaria correlata agli obblighi locativi futuri debba figurare nell'atto pubblico di compravendita<sup>47</sup>.

Ritornando al contratto di locazione, non esistono requisiti di forma per l'accordo sul trasferimento dei compiti o sull'indennità<sup>48</sup>. La prudenza impone però l'adozione della forma scritta, indicando, in maniera chiara, comprensibile ed esaustiva, i criteri impiegati dalle parti per determinare l'indennità e le forme che essa prende (riduzione pigione, durata estesa e ammortamento, etc.). A maggior ragione considerato che *l'onere della prova* circa l'ammissibilità dell'accordo può ricadere sul locatore<sup>49</sup>.

---

<sup>46</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1002.

<sup>47</sup> Il prezzo di acquisto è un elemento oggettivamente essenziale che rientra nel quadro obbligatorio dell'atto pubblico e comprende tutte le prestazioni che l'acquirente compie a favore del venditore a titolo di controprestazione per il trapasso di proprietà del bene (STF 5A.33/2006 consid. 4). L'indennità dell'acquirente, futuro locatore, non mira direttamente all'ottenimento della proprietà e non sembra dunque doversi qualificare come componente del prezzo. Resta l'interrogativo di sapere se debba comunque essere considerato come elemento soggettivamente essenziale ancora rientrante nel quadro naturale del contratto, quindi da menzionare obbligatoriamente nell'atto in osservanza della giurisprudenza federale sull'esigenza di forma, oppure se debba addirittura qualificarsi, unitamente allo stesso contratto di locazione, come negozio connesso all'atto di compravendita. Sull'esigenza di forma e l'obbligo ministeriale del notaio, cfr. MICHAEL MOOSER, *Le droit notarial en Suisse*, Berna 2014, n. 518 segg. con vari rinvii e CHRISTIAN EICHENBERGER, *Die Wahrheitspflicht der an der öffentlichen Beurkundung Beteiligten im Spannungsfeld zwischen Bundesrecht und kantonalem Recht*, tesi, Berna 2009, n. 124 segg. e 158.

<sup>48</sup> STF 4A\_606/2015 consid. 3.1.

<sup>49</sup> Secondo l'*Obergericht* di Zurigo, il locatore che si prevale del trasferimento delle responsabilità manutentive sopporta l'onere di provare la validità dell'accordo, per essa il fatto che il contratto non è stato concluso a svantaggio del conduttore (TA ZH

Considerando che la pigione costituisce un elemento essenziale del contratto, alcuni autori vanno oltre e ritengono che il contratto dev'essere così preciso e dettagliato da consentire al conduttore di calcolare il valore matematico degli obblighi che si sta assumendo al posto del locatore e quindi di verificare la correttezza dell'indennità<sup>50</sup>. A mente di altri, sarebbe impossibile procedere in questo modo, respingendo l'idea di un calcolo matematico della controprestazione<sup>51</sup>.

Merita infine un breve approfondimento il caso particolare del *Rohbau-miete*, ossia lo scenario in cui l'obbligo del locatore si limita alla messa a disposizione della costruzione grezza e il conduttore deve compiere la sistemazione iniziale prima di poter veramente utilizzare gli spazi per lo scopo prefissato (p. es. da involucro grezzo a ristorante, ufficio, negozio, autorimessa, stabilimento produttivo etc.). In questo contesto s'innesta un'ampia controversia dottrinale dove alcuni autori si chiedono se il contratto *Rohbau* non sia così particolare da sfuggire alla logica protettrice della norma imperativa di cui all'art. 256 cpv. 2 lett. b CO.

Secondo una corrente dottrinale minoritaria, l'idoneità all'uso giusta l'art. 256 cpv. 1 CO, vale a dire la condizione in cui si deve trovare l'ente locato consegnato al conduttore, sarebbe un concetto liberamente determinabile dalle parti. Le parti potrebbero così concordare che l'oggetto grezzo, non finito, è idoneo ai sensi del contratto, indipendentemente dal fatto che deve ancora essere sistemato e finito dal conduttore prima di poter essere utilizzato. Non ci sarebbe una vera diluizione degli obblighi del locatore, siccome le parti concorderebbero l'idoneità contrattuale di una struttura grezza, non finita. La sistemazione a cura del conduttore non sarebbe altro che una manifestazione dell'utilizzo dell'ente locato da parte sua (e per questo motivo si parla di teoria dell'uso, «*Gebrauchstheo-*

---

del 3 aprile 2020, in *Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP* 2020 Nr. 9 e in *mietrechtspraxis/mp* 2/2021 pag. 122 segg., consid. 3.3.6). Al contrario, se il conduttore agisce contro il locatore invocando la nullità della pattuizione, e fonda la sua pretesa sulle norme relative all'arricchimento indebito, è lui a sopportare l'onere della prova (STF 4A\_606/2015 consid. 3.3.).

<sup>50</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1003.

<sup>51</sup> TSCHUDI, n. 55 ad art. 256, SVIT Kommentar, 2018; TSCHUDI, *Wie zwingend sind die Mängelrechte des Mieters?*, 2010, pag. 7; SCHNYDER, 2010, pag. 151.

rie»). Di conseguenza, non essendoci una vera e propria diluizione, non ci sarebbe nemmeno uno svantaggio per il conduttore ai sensi dell'art. 256 cpv. 2 lett. b CO, da cui la possibilità delle parti di determinare liberamente la pigione senza dover sottostare a logiche di controprestazione per riequilibrare i rapporti tra le parti<sup>52</sup>.

Anche in caso di *Rohbau*, però, tornerebbero applicabili i principi esposti se il conduttore dovesse assumersi altri aspetti che spetterebbero al locatore (per esempio legati alla realizzazione o di manutenzione della costruzione grezza, all'allacciamento di base, al rispetto di determinate prescrizioni di sicurezza oppure ad altri costi indiretti derivanti dalla nuova opera del conduttore)<sup>53</sup> o i compiti del locatore fossero in altro modo diluiti (per esempio mediante l'assunzione supplementare di altri costi od oneri del locatore)<sup>54</sup>.

La dottrina maggioritaria<sup>55</sup> e la giurisprudenza piuttosto sporadica<sup>56</sup> ritengono invece che nell'ambito di un contratto di *Rohbaumiete*, al pari

---

<sup>52</sup> VISCHER, 2014, n. 164 segg.; BIBER, Rohbaumiete, 2015, pag. 90 segg.; MATTHIAS TSCHUDI, Die Rohbaumiete – Location de locaux «crus», in MietRechtAktuell/MRA 2/08 (cit. «Rohbaumiete»), pag. 49 segg.; TSCHUDI, Wie zwingend sind die Mängelrechte des Mieters?, 2010, pag. 4-5; TSCHUDI, n. 59 seg. ad art. 256, SVIT Kommentar, 2018; GIGER, n. 96 ad art. 256 CO, BK OR I, 2015; CARRON, 20° Séminaire, 2018, pag. 90 segg. (tendenzialmente, cfr. n. 47).

<sup>53</sup> STF 4A\_208/2015 consid. 3.2.; TA ZH del 24 settembre 1997, in Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP 1997 Nr. 19; CARRON, 20° Séminaire, 2018, pag. 118 seg.

<sup>54</sup> GIGER, n. 100 ad art. 256, BK OR I, 2015; TSCHUDI, Rohbaumiete, 2008, pag. 49 seg.

<sup>55</sup> WEBER, n. 6a ad art. 256, BSK OR I, 2020; HIGI/BÜHLMANN, n. 70 segg. ad art. 256, ZK OR, 2019; WYTENBACH, Mietrecht für die Praxis, 2022, pag. 1024 seg.; MONTINI/BOUVERAT, n. 18 ad art. 256, CPra Droit du bail, 2017; ZANETTI, 2011, pag. 97 seg.; WEBER, Gesetzesumgehung, 2021, pag. 114 seg. con vari rif.; URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1001; RICHARD PERMANN, Nichtgeregeltes Sonderproblem Rohbaumiete bei Geschäftsräumlichkeiten, in AJP/PJA 12/2007, pag. 1525 seg. e 1530; URBAN HULLIGER/PETER HEINRICH, n. 7 ad art. 256, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Art. 184-318 OR, Zurigo 2016; LACHAT/BOHNET, n. 10 ad art. 256, CR CO, 2021.

<sup>56</sup> DTF 104 II 202 consid. 3.; apparentemente TA IICCA del 3 giugno 2016, 12.2015.86, consid. 2.3; *Mietgericht* ZH del 26 settembre 2022, consid. 4.6, in Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP 2022 Nr. 9; TA ZH del 23 aprile 2020, consid. 3.3.4.1.; TA ZH del 22 febbraio 2002, consid. 5.1, in MietRechtAktuell/MRA 4/2002 pag. 152; *Mietgericht* ZH del 3 maggio 1999 consid. III. 4.a, in Zürcher Mietrechtspraxis/ZMP 1/03 pag. 16.

degli altri contratti di locazione, l'idoneità dell'oggetto non è un concetto liberamente modulabile tra le parti ma dev'essere determinato oggettivamente, in funzione dell'uso finale cui esso è destinato. La costruzione grezza e non finita è dunque giocoforza ancora inidonea. Se tocca al conduttore compiere – a proprie spese – la sistemazione iniziale volta a rendere l'oggetto idoneo e utilizzabile allo scopo della locazione, allora l'art. 256 cpv. 2 CO esige che egli sia debitamente compensato per gli investimenti fatti, salvo incorrere in uno svantaggio per il conduttore che conduce alla nullità delle disposizioni. Anche al *Rohbaumiete* si applicano pertanto pienamente le riflessioni esposte sopra secondo cui la validità di trasferimenti di responsabilità dal locatore al conduttore e quindi la diluizione degli obblighi tradizionalmente a carico del locatore sono subordinate all'esistenza di una piena – o quantomeno adeguata – controprestazione (cosiddetta teoria della compensazione, «*Kompensations-theorie*»).

In ogni caso, anche volendo seguire la corrente dottrinale minoritaria e quindi escludere il requisito di compensare gli oneri aggiuntivi del conduttore, va notato che le parti non godrebbero comunque di completa libertà nella determinazione della pigione. Infatti, la pigione dev'essere in ogni caso necessariamente fissata in funzione della sola struttura grezza e non finita, risultando in un importo più basso di quanto sarebbe per l'oggetto messo a disposizione dal locatore in una condizione finita e pronta all'uso. In caso contrario, la pigione risulterebbe probabilmente abusiva al vaglio degli art. 269 segg. CO<sup>57</sup>. Per certi versi si ripresenta pertanto una logica simile a quella della dottrina maggioritaria e della giurisprudenza, che subordina la validità del travaso di obblighi all'esistenza di una giusta controprestazione (solitamente traducendosi nella riduzione della pigione).

---

<sup>57</sup> In questo senso anche BLAISE CARRON, *Bail et travaux de construction: aménagement, entretien, rénovation et modification des locaux*, 17<sup>e</sup> Séminaire sur le droit du bail, 2012 (cit. «17<sup>e</sup> Séminaire»), pag. 55 seg.; CARRON, 20<sup>e</sup> Séminaire, 2018, pag. 92 seg.; BIBER, *Rohbaumiete*, 2015, pag. 94.

#### 4. **Conseguenze in caso di *osservanza delle norme imperative***

Se le condizioni e le norme imperative sono osservate, l'accordo contrattuale che mira a trasferire obblighi aggiuntivi al conduttore è valido. Il locatore può pretendere che il conduttore tenga fede ai propri impegni e agire nei suoi confronti in caso di inadempimento (art. 97 segg. CO).

Nello specifico della manutenzione, alcuni autori ritengono che l'obbligo supplementare del conduttore assurga a (parte della) controprestazione per l'uso dell'oggetto, accanto al pagamento della pigione. In caso di mancato adempimento, la situazione andrebbe dunque paragonata allo scenario in cui il conduttore è in mora con il pagamento della pigione, dove il locatore può risolvere eccezionalmente il contratto oppure, con l'autorizzazione del giudice, compiere i lavori in sostituzione (e a spese) del conduttore (art. 257d CO)<sup>58</sup>.

In ogni caso, nella misura in cui si assume gli oneri manutentivi del locatore, il conduttore non può (più) lamentare un difetto e appellarsi ai relativi rimedi che la legge offre (riduzione della pigione e via dicendo, art.259a segg. CO)<sup>59</sup>. Tuttavia, ciò vale fintanto che il difetto si situa nel perimetro degli obblighi da lui assunti (per esempio, la riparazione di un difetto al tetto o alle parti strutturali incomberà piuttosto al conduttore in caso di «*Triple-Net*», ma non di «*Double-Net*» o di «*Rohbaumiete*»)<sup>60</sup>.

#### 5. **Conseguenze in caso di *inosservanza delle norme imperative***

Se le parti non tengono conto delle responsabilità e degli oneri supplementari assunti dal conduttore, per esempio nella fissazione (al ribasso) della pigione o in un'altra forma di indennità, le pattuizioni conducono

---

<sup>58</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1003 seg.

<sup>59</sup> URBACH/MOSKRIC, 2008, pag. 1004.

<sup>60</sup> TSCHUDI, Rohbaumiete, 2008, pag. 50 seg.

inevitabilmente a uno «*svantaggio*» del conduttore e sono quindi nulle e inefficaci per violazione del diritto imperativo<sup>61</sup>.

La nullità intacca la disposizione sin dal momento della conclusione del contratto. La clausola è inefficace, non può essere sanata e dev'essere rilevata d'ufficio dal giudice<sup>62</sup>. Di regola, solo le singole disposizioni sono interessate dalla nullità, non il contratto per intero (nullità parziale giusta l'art. 20 cpv. 2 CO)<sup>63</sup>. Ciò comporta almeno due conseguenze.

In primo luogo, il locatore non può obbligare il conduttore a rispettare una disposizione inefficace. Di converso, il conduttore può esigere che sia il locatore a far fronte agli obblighi, come se la disposizione particolare non esistesse, facendo capo ai rimedi di legge in caso di difetti, compreso il deposito della pigione (art. 259a segg. CO). Dove il trasferimento riguardava costi di assicurazione, oneri e contributi pubblici, il conduttore può rifiutarsi di darvi seguito.

In secondo luogo, le prestazioni già svolte sulla base di una disposizione nulla sono considerate prive di fondamento. Il conduttore può vantare una pretesa di risarcimento per quanto svolto o pagato sulla base di una disposizione nulla<sup>64</sup>. Nell'ottica dell'art. 62 CO, si può trattare dell'importo corrispondente alla pigione pagata di troppo, vale a dire quella parte che avrebbe dovuto essere dedotta a titolo di controprestazione per gli obblighi supplementari<sup>65</sup>.

---

<sup>61</sup> STF 4A\_159/2014 consid. 4.1.

<sup>62</sup> HIGI/BÜHLMANN, n. 74 ad art. 256 CO, ZK OR, 2019.

<sup>63</sup> GIGER, n. 122 e 151 ad art. 256, BK OR, 2015. Se la nullità tocca disposizioni centrali per le parti, per esempio quelle di *Rohbau*, ci si può chiedere se non debba colpire l'intero contratto di locazione, potendosi probabilmente presumere che le parti non lo avrebbero concluso senza le disposizioni in questione (HIGI/BÜHLMANN, n. 74 ad art. 256, ZK OR, 2019).

<sup>64</sup> HIGI/BÜHLMANN, n. 75 ad art. 256, ZK OR, 2019.

<sup>65</sup> PERMANN, 2007, pag. 1526 e 1530.

## 6. Conclusioni (e alcune raccomandazioni)

Nonostante l'apparente rigidità delle disposizioni legali, anche nella condizione legislativa attuale esiste un certo margine di manovra che consente alle parti di stipulare contratti di locazione particolari, modulati in maniera specifica secondo le esigenze e le circostanze concrete.

A prescindere dalla denominazione del contratto (*Double-Net*, *Triple-Net*, *Rohbaumiete* etc.), le parti possono convenire di delegare in maniera più o meno ampia le responsabilità tradizionalmente in capo al locatore, segnatamente quelle di sistemazione e di manutenzione nel senso più largo, al conduttore. Possono inoltre convenire che sia il conduttore ad assumersi tutte le spese accessorie, le assicurazioni, i contributi pubblici e gli altri oneri riguardanti l'immobile (e non soltanto quelli derivanti dall'esercizio).

In simili situazioni, tuttavia, la libertà contrattuale di determinare la pigione non risulta limitata unicamente dalle disposizioni in materia di pigione abusiva (art. 269 segg. CO), ma pure dal principio secondo cui gli obblighi supplementari assunti dal conduttore – in diluizione di quelli del locatore – devono essere controbilanciati da un'indennità adeguata, che di regola prende la forma di una riduzione della pigione combinata con una certa durata contrattuale.

Questi intendimenti contrattuali richiedono particolare prudenza e attenzione ai requisiti imperativi. Anche in considerazione del fatto che il locatore, in caso di contestazione della validità, può trovarsi a sopportare l'onere della prova e quindi a dover dimostrare che l'assetto contrattuale non collide con le norme imperative. Senza pretesa di esaustività, si possono suggerire i seguenti accorgimenti per la preparazione del contratto.

In primo luogo, si raccomanda di indicare chiaramente l'attribuzione di diritti e doveri, soprattutto laddove le parti hanno voluto derogare al principio legale. Vanno inoltre descritte nel dettaglio le modalità con cui le parti intendono bilanciare e indennizzare l'assunzione di impegni supplementari da parte del conduttore. Si tratterà, di regola, di spiegare come è stata ridotta la pigione e/o come la durata contrattuale consente al conduttore di ammortizzare i suoi investimenti.

La descrizione del meccanismo di controprestazione dovrebbe essere dettagliata al punto da consentire al conduttore di cogliere il significato e la portata, anche economica, dell'accordo particolare e quindi dell'adeguatezza dell'indennità rispettivamente della riduzione. È meglio evitare asimmetrie informative, condividendo tutte le informazioni rilevanti per la valutazione dei compiti da trasferire (e la stima dei relativi costi). Può rivelarsi utile ricorrere a specialisti (architetti, ingegneri, esperti d'impiantistica).

In secondo luogo, la giurisprudenza specifica è frammentaria e si contano pochi casi pubblicati. La sua disamina consente di ricavare alcuni principi, ma non una soluzione chiara e univoca da poter applicare a qualsiasi circostanza. Va pertanto valutato l'inserimento di una disposizione che prevede l'adeguamento della pigione, al rialzo, nella misura in cui il giudice dovesse ritenere che il trasferimento di un costo o di un onere non è valido (e che questo resta dunque in capo al locatore). Pari-menti da valutare è l'inserimento di una clausola salvatoria, vale a dire una clausola in cui è preventivamente cristallizzata la volontà delle parti di mantenere la validità delle disposizioni rimanenti e di evitare che la nullità si propaghi al contratto per intero<sup>66</sup>.

In terzo luogo, in caso di deroga al regime legale di sistemazione e di manutenzione, è consigliabile delimitare e descrivere nel dettaglio la suddivisione dei compiti tra locatore e conduttore. Nella prassi, ciò avviene mediante apposite descrizioni costruttive e tabelle di interfaccia («*Baubeschrieb*», «*Schnittstellenpapier*») dove le parti si ripartiscono obblighi e responsabilità in corrispondenza a ciascun elemento e impianto dell'ente locato, per ogni fase del loro ciclo di vita, dalla costruzione e sistemazione iniziale alla manutenzione ordinaria e straordinaria fino alla sostituzione<sup>67</sup>. Anche nell'ottica di determinare la giusta compensazione, si può pensare di inserire, laddove fosse prevedibile, la frequenza e il costo del relativo onere o intervento, ricorrendo a dati statistici, all'esperienza pregressa o all'ausilio di specialisti.

---

<sup>66</sup> TSCHUDI, n. 69 ad art. 256, SVIT Kommentar, 2018.

<sup>67</sup> TSCHUDI, Rohbaumiete, 2008, pag. 45.

In quarto luogo, a seconda degli obblighi che gli vengono delegati, soprattutto in termini di sistemazione e di manutenzione, va tenuto presente che il ruolo del conduttore diventa cruciale nella conservazione del valore dell'oggetto. Il locatore dovrebbe pertanto premurarsi di concordare un ampio diritto di visita e di ispezione, così da poter sorvegliare il corretto adempimento degli obblighi e anticipare eventuali carenze da parte del conduttore.

In quinto luogo, quando l'esecuzione di un'opera è delegata al conduttore, il locatore perde in principio il controllo diretto del cantiere e dei pagamenti a favore degli artigiani. Il locatore proprietario può dunque trovarsi spiacevolmente confrontato con l'iscrizione di ipoteche legali degli artigiani e imprenditori ex art. 837 segg. CC ed essere convenuto in giudizio per rapporto all'esecuzione di un'opera edilizia di cui nulla o poco conosce. È possibile chiamare in causa il conduttore sulla base degli art. 78 segg. CPC. Se il conduttore sostiene di aver legittimamente sospeso il pagamento, specie per difetti dell'opera, il locatore potrebbe però avere difficoltà a esigere la cancellazione immediata del pegno.

In questo senso, è consigliabile stipulare l'obbligo incondizionato del conduttore di ottenere l'immediata cancellazione del pegno, già in fase d'iscrizione provvisoria, e questo a prescindere dalle ragioni che il conduttore potrebbe avere per non pagare l'artigiano. Una simile disposizione consoliderebbe innanzitutto la possibilità per il locatore di notificare la disdetta straordinaria al conduttore inadempiente<sup>68</sup>. Ritenuto che la disdetta – notificata o prospettata – sarà di poco aiuto se il conduttore non ha pagato per motivo di insolvibilità, si raccomanda di concordare la prestazione di adeguate garanzie, in particolare bancarie, prima dell'avvio dei lavori<sup>69</sup>. La prestazione di una garanzia in denaro è pure ipotizzabile, ma la sua modulazione potrebbe dover considerare le norme imperative adottate dal Cantone Ticino sulla base della riserva federale di cui all'art. 257e cpv. 4 CO (art. 6 segg. della Legge di applicazione delle norme federali in materia di locazione di locali d'abitazione e commerciali e di affitto).

---

<sup>68</sup> DTF 123 III 124.

<sup>69</sup> CARRON, 20<sup>e</sup> Séminaire, 2018, pag. 124.

In sesto luogo, maggiori sono le responsabilità trasferite, maggiore è il rischio che il conduttore possa qualificarsi come persona avente posizione analoga a quella del proprietario di un fondo ai sensi dell'art. 4 cpv. 1 lett. g LAFE e dell'art. 1 cpv. 2 lett. a OAFE. Mentre questa ipotesi non presenta particolari criticità se la locazione riguarda uno stabilimento d'impresa giusta l'art. 2 cpv. 2 lett. a LAFE, altri contenuti dovranno essere debitamente valutati quando il conduttore è persona all'estero.

In ultimo luogo, la fine di questo contributo non può che corrispondere con la fine del contratto di locazione, momento in cui il conduttore deve restituire l'ente locato. Dove le parti avevano pattuito la messa a disposizione della struttura grezza, con l'esecuzione dei lavori di finitura e di sistemazione a cura del conduttore, ci si può chiedere se quest'ultimo deve restituire l'oggetto nel suo stato grezzo, vale a dire nella condizione in cui gli è stato consegnato originariamente.

Al riguardo si raccomanda di precisare contrattualmente la condizione dell'ente locato al momento della sua riconsegna, tenendo presente che la dottrina maggioritaria, in virtù delle riflessioni esposte sopra, considera nulla, poiché a svantaggio del conduttore, una disposizione che obbligherebbe il conduttore a riconsegnare l'oggetto nella condizione in cui gli è stato consegnato inizialmente, ossia di ripristinare lo stato grezzo e di smantellare le installazioni, oppure consentirebbe al locatore di riprendersi l'oggetto sistemato a spese del conduttore, senza che sia prevista un'adeguata controprestazione<sup>70</sup>.

---

<sup>70</sup> WYTENBACH, 2022, pag. 1027 con vari rif.