



Il Notaio

(chi è, cosa fa, a chi serve)



La funzione del notaio

“Tanto più notaio, tanto meno giudice”. Con queste parole un famoso giurista (Carnelutti) ha definito la funzione essenziale del notaio (e cioè l'attività più importante che la legge affida al notaio).

Questo significa che quanto più il notaio fa bene il suo lavoro - e cioè accerta ed interpreta la volontà delle parti (cioè delle persone) che concludono un contratto e redige in modo conforme alla legge e con chiarezza le relative clausole - tanto meno c'è bisogno di ricorrere al giudice (e cioè tanto minore è il rischio che l'atto notarile sia fonte di cause). Ed è per questo che **il notaio non può ricevere atti espressamente proibiti dalla legge** (art. 28 legge not.) **ed ha l'obbligo di essere certo dell'identità delle parti** (art. 49 legge not.) **e di indagarne personalmente la volontà** (art. 47 legge not.).

Si tratta di obblighi particolarmente severi la cui inosservanza comporta, oltre alla responsabilità civile, anche la responsabilità disciplinare del notaio (che può essere sospeso e nei casi più gravi destituito), e può essere fonte di responsabilità penale (per il reato di falso in atto pubblico).

La competenza del notaio

Il notaio è un pubblico ufficiale istituito per ricevere gli atti tra vivi (cioè vendite, permutazioni, divisioni, mutui ecc.) e di ultima volontà (cioè testamenti), attribuire loro pubblica fede, conservarli e rilasciarne copie, certificati (e cioè riassunti) ed estratti (e cioè copie parziali) (art. 1 legge not.).

L'atto redatto dal notaio è un atto pubblico, perché il notaio è autorizzato ad attribuirgli pubblica fede (perciò è un pubblico ufficiale); e come tale ha una particolare efficacia legale: quello che il notaio attesta nell'atto notarile (es.: che ha letto l'atto davanti alle parti, o che una persona ha fatto o ha sottoscritto una dichiarazione davanti a lui) fa piena prova (cioè deve essere considerato vero, anche dal giudice), salvo che sia accertato il reato di falso.

La legge prescrive l'atto notarile per quegli atti e contratti dei quali vuol garantire al massimo grado la legalità, l'identità delle parti e la conformità alla loro volontà, perché li considera di maggiore importanza:

- per il loro contenuto economico-sociale o per la loro complessità (es.: vendite, divisioni, mutui ed altri contratti immobiliari, atti costitutivi di società commerciali e modificativi di statuti sociali, costituzioni di associazioni che intendono ottenere la personalità giuridica ecc.);

- per gli effetti che producono in relazione allo stato civile di una persona (es.: riconoscimento di un figlio naturale);

- per l'interesse pubblico alla libera manifestazione della volontà di una persona ed alla sua precisa traduzione in linguaggio giuridico (es.: testamento, donazione).

Il rapporto personale tra il notaio e le parti

Per legge **“spetta al notaio soltanto d'indagare la volontà delle parti e dirigere personalmente la compilazione integrale dell'atto”** (art. 47 della legge notarile). Il notaio deve indagare la volontà delle parti in modo approfondito e completo, mediante domande e scambio di informazioni intese a ricercare anche i motivi e le possibili

modificazioni della volontà prospettatagli (cod. deontologico appr. dal Cons. Naz. Not. il 24.2.1994).

Perciò, il rapporto tra il cliente ed il notaio inizia di regola prima della stipulazione e della lettura dell'atto notarile, per permettere al cliente di esporre in modo completo la sua volontà ed al notaio di comprenderla; e il notaio ha il dovere di orientare personalmente le parti nella scelta tra gli atti e le clausole che è possibile utilizzare per realizzare nel modo più completo lo scopo pratico che le parti si propongono, adeguandolo però alle norme imperative di legge (e cioè alle norme alle quali non è possibile derogare).

L'indagine della volontà delle parti può essere compiuta anche al momento del ricevimento dell'atto pubblico o dell'autenticazione della scrittura privata.

Il notaio può avvalersi di collaboratori nei rapporti con le parti; e risponde dell'operato dei suoi collaboratori, che operano comunque sotto la sua direzione. **In ogni caso il notaio non può delegare ad altri l'indagine della volontà delle parti, che hanno diritto di manifestarla sempre a lui personalmente.**

Anche quando l'atto è redatto in conformità ad una bozza predisposta dalle parti o da una di esse (es.: contratto di mutuo bancario) o da altri (es.: procura predisposta da un'agenzia di pratiche automobilistiche), il notaio deve spiegare alle parti il contenuto e gli effetti giuridici dell'atto e accertare che essi corrispondano alla volontà di tutte le parti.

L'imparzialità del notaio

Il notaio, per legge, non può mai fare l'interesse di una delle parti a danno di altre: non può quindi inserire in un contratto una clausola gravosa per una delle parti e vantaggiosa per l'altra (es.: clausola di esclusione delle garanzie alle quali per legge è tenuto il venditore), senza spiegarne alle parti in modo chiaro e completo il contenuto e gli effetti giuridici.

Il notaio dovrebbe accertare con particolare diligenza che il significato e gli effetti di tali clausole siano compresi e approvati dalle parti, se si tratti di mutui o altri contratti bancari e in genere di contratti standardizzati (cioè redatti sulla base di schemi o formulari predisposti per un numero indefinito di atti) o conclusi da consumatori (persone che non stipulano il contratto nell'esercizio di un'impresa o di una professione, e cioè abitualmente).

Il notaio deve astenersi dall'esercizio delle sue funzioni quando si trovi o possa trovarsi in conflitto di interessi, diretto o indiretto, con le parti o con una di esse.

L'attività di consulenza e la funzione di arbitro

Il notaio, oltre a dover accertare la volontà delle parti e a dover consigliare loro il contratto o l'atto più idoneo a raggiungere il risultato pratico che esse si propongono, può svolgere un'attività di consulenza mediante la quale può anche influire sulla volontà delle parti, indirizzandola verso un risultato pratico diverso da quello inizialmente voluto, se lo ritenga opportuno per contemperare meglio gli interessi in gioco o evitare atti in frode alla legge o i cui effetti non siano chiari alle parti.

Nell'esercizio di tale attività il notaio non deve però limitare o condizionare la volontà delle parti; ma può solo orientarla nella scelta dell'atto o degli atti che meglio realizzano un risultato giuridico corrispondente allo scopo pratico da esse liberamente e

consapevolmente voluto.

Quando lo scopo delle parti può essere raggiunto in più modi, il notaio deve spiegare loro in modo chiaro e completo il contenuto e gli effetti giuridici degli atti che possono essere utilizzati per conseguirlo, e deve informare le parti dei relativi costi fiscali e professionali. Inoltre, per la sua particolare conoscenza del diritto civile, commerciale e tributario, il notaio può dare pareri (orali o scritti), soprattutto in materia di contratti, di successioni a causa di morte, di società, di imposte e tasse, anche indipendentemente dalla stipulazione di un atto notarile; e può svolgere la funzione di arbitro per le liti che possono formare oggetto di compromesso (cioè decidere, come un giudice privato, le liti per le quali le parti non si rivolgano all' autorità giudiziaria).

Il notaio, nell'attività di consulenza tributaria, ha il dovere di consigliare le parti a chiedere, quando ne ricorrano i presupposti, l'applicazione delle norme che prevedono agevolazioni tributarie.

Il notaio ha il dovere di non consigliare atti o procedimenti in frode alla legge o ai creditori o diretti ad evadere o ad eludere l'applicazione di leggi tributarie; e deve avvertire le parti dei pericoli e delle conseguenze che possono derivarne.

I costi dell'atto notarile e delle altre prestazioni professionali del notaio

Il costo dell'atto notarile comprende sia gli onorari e i compensi per l'attività professionale del notaio, sia l'ammontare delle imposte, delle tasse e delle spese dovute per l'atto notarile e per l'attività che per legge il notaio deve svolgere prima e dopo la stipulazione dell'atto notarile.

Le imposte dovute per l'atto possono essere di importo elevato; e il notaio è obbligato a pagarle anche se non ne abbia ricevuto il relativo importo.

Perciò, per legge, il notaio può rifiutarsi di accettare l'incarico di un atto notarile e di svolgere la sua attività se prima dell'atto non abbia ricevuto quanto gli è dovuto per le imposte, per le spese e per la sua retribuzione.

Se il cliente lo richieda, il notaio deve specificare analiticamente nella parcella le spese (imposte, tasse ecc.) ed i corrispettivi (onorari, compensi ecc.) dovuti per l'atto notarile.

Per l'attività di consulenza e per le altre prestazioni professionali non strettamente connesse all'atto notarile, il notaio ha diritto ad un compenso che può concordare con il cliente o determinare secondo i criteri di massima stabiliti dal consiglio notarile, anche sulla base delle tariffe professionali che regolano casi simili o materie analoghe.

La scelta del notaio

Il notaio deve essere scelto dalle parti di comune accordo o, in mancanza di accordo, dalla parte tenuta al pagamento degli onorari e al rimborso delle spese anticipate dal notaio.

Negli atti notarili in cui partecipino enti pubblici o banche, se il costo dell'atto notarile non è a loro carico, è regola rimettere la scelta del notaio all'altra parte, salvo giustificato motivo.

La scelta del notaio non deve essere imposta da altri professionisti, agenti immobiliari, mediatori ecc.; può essere da loro consigliata solo se il cliente lo richieda.

La scelta del notaio dovrebbe essere basata su un rapporto di fiducia. Di regola, si dovrebbe tener conto:

- del tempo che il notaio dedica personalmente ai clienti per accertare la loro volontà e lo

scopo pratico che intendono raggiungere;

- della sua capacità di consigliare i clienti e di orientarli in modo che la forma e il contenuto dell'atto notarile siano quelli che meglio realizzino i loro interessi, in vista del risultato pratico da essi voluto;

- del modo in cui egli esercita la professione ed osserva le norme di legge e del codice deontologico; ed in particolare, della sua correttezza, diligenza e preparazione professionale, nonché dell'efficienza dell'organizzazione del suo studio.

La scelta del notaio non dovrebbe essere determinata esclusivamente dal costo della prestazione notarile. La tariffa notarile è una tariffa relativamente rigida: perchè l'onorario per la redazione dell'atto notarile non varia quale che sia il notaio scelto; possono invece variare, ma in misura modesta, le spese e i compensi notarili richiesti per le attività preparatorie e per alcuni adempimenti successivi all'atto notarile. Possono inoltre variare, anche in misura notevole, i compensi per l'attività di consulenza e per le altre prestazioni professionali non strettamente connesse all'atto notarile.

Ai fini di un confronto dei costi è necessario tener conto del modo in cui i vari notai svolgono la loro attività ed in particolare del tempo che dedicano al rapporto personale con i clienti.

In ogni caso, va considerato che, per una prestazione professionale (soprattutto nei casi di maggiore complessità), il criterio del costo non è quello migliore per la scelta.

La forma dell'atto notarile

Gli atti notarili possono essere atti pubblici o scritture private autenticate.

L'atto pubblico deve essere redatto dal notaio, mentre la scrittura privata può essere redatta anche da altri (e precisamente da chiunque). Il codice di deontologia notarile stabilisce che anche quando il notaio viene chiamato ad autenticare una scrittura privata redatta da altri (cioè dalle parti stesse o da professionisti o da altre persone di loro fiducia) deve controllare che tale documento sia conforme alla legge e corrisponda alla vera volontà delle parti, anche mediante la lettura prima che sia sottoscritto. Perciò la differenza tra l'atto pubblico e la scrittura privata autenticata dal notaio si è molto attenuata.

In pratica le differenze principali sono le seguenti:

- l'atto pubblico deve essere redatto dal notaio; se non è stato scritto personalmente dal notaio, deve essere **da lui letto** alle parti, che devono essere tutte presenti **contemporaneamente** davanti al notaio; deve essere scritto in lingua italiana (eventualmente, con la traduzione in lingua straniera) ed essere sottoscritto dalle parti e dal notaio nello stesso momento; deve essere conservato (salvo casi eccezionali) nella raccolta degli atti del notaio, ed è quindi soggetto al controllo del conservatore dell'archivio notarile;

- la scrittura privata può non essere redatta dal notaio, può non essere letta dal notaio alle parti e può essere autenticata anche da più notai (ciascuno dei quali attesta l'autenticità delle firme e l'identità delle parti che hanno sottoscritto l'atto in sua presenza). Inoltre il notaio non ha l'obbligo di conservarla, ma può rilasciarla in originale alle parti. (Per gli atti soggetti a pubblicità immobiliare o commerciale, il codice deontologico stabilisce però che il notaio deve conservare nella raccolta dei suoi atti anche le scritture private, se le parti non ne abbiano chiesto la restituzione).

L'atto notarile deve essere chiaro e completo, in modo che le parti possano comprenderne il contenuto e gli effetti giuridici.

Perciò, nella redazione dell'atto notarile devono essere evitati termini (cioè parole) e clausole di stile che non corrispondono ad una reale volontà delle parti o non hanno un preciso significato giuridico. Inoltre, per quanto è possibile, pur nel rispetto della precisione del linguaggio giuridico, nella scelta dei termini da utilizzare devono essere preferiti quelli il cui significato è più immediatamente evidente a chi non conosca il linguaggio giuridico.

In particolare, quando si tratti di una vendita di immobili o di un altro contratto immobiliare, l'atto notarile deve contenere:

- l'esatta identificazione degli immobili (mediante la descrizione catastale e l'indicazione di confini non generici). E' opportuno anche allegare all'atto notarile estratti delle mappe catastali o planimetrie catastali;

- l'indicazione dei diritti che limitano il godimento o la disponibilità dei beni (es.: servitù passive, vincoli di inedificabilità o di uso, ipoteche ecc.).

Negli atti pubblici immobiliari non possono, di regola, essere contenute clausole che escludano o limitino il dovere del notaio di accertare che i beni oggetto dell'atto siano liberi da ipoteche, pignoramenti o altri vincoli. Tali clausole potrebbero forse ammettersi solo in casi assolutamente eccezionali e per giustificati motivi.

La stipulazione e gli adempimenti successivi

Quando si tratti di atto pubblico, il notaio ha l'obbligo di leggerlo integralmente alle parti (davanti a testimoni, se l'atto sia stipulato con l'assistenza dei testimoni).

La lettura dell'atto non deve essere frettolosa né incompleta; e l'obbligo della lettura non è adempiuto esattamente quando le parti siano a distanza tale dal notaio da non udire chiaramente la lettura.

Le parti possono chiedere al notaio una fotocopia dell'atto per poter più facilmente seguire la lettura.

Per le scritture private la legge non prescrive l'obbligo della lettura; ma il codice di deontologia notarile prevede che la scrittura sia letta prima della sottoscrizione, per permettere al notaio di accertare che l'atto corrisponda alla volontà delle parti.

Il notaio non esaurisce la sua attività con la sottoscrizione dell'atto; ma deve provvedere agli adempimenti a cui è obbligato per legge o per incarico ricevuto dalle parti.

Per alcuni adempimenti (es.: trascrizioni nei registri immobiliari, iscrizioni nei libri fondiari, nel registro delle successioni) il notaio deve provvedere per legge senza ritardo o entro un breve termine; per altri (es.: iscrizioni ipotecarie) è opportuno che il notaio provveda al più presto per evitare danni alle parti.

Il notaio garantisce che l'atto notarile è conforme alla volontà delle parti, che ha accertato ed adeguato alle norme imperative di legge (cioè alle norme di legge che non possono essere derogate per volontà delle parti).

E' infatti responsabile se l'atto notarile è nullo perché manifestamente illecito o illegale; e lo è anche se l'atto è annullato perché una parte non aveva la capacità legale di compierlo per l'età o per evidente incapacità di intendere o di volere, o comunque è annullato per altra causa imputabile al notaio.

Per gli atti immobiliari da lui predisposti per incarico ricevuto dalle parti, il notaio per prassi (cioè abitualmente) accerta mediante l'esame dei pubblici registri (immobiliari e tavolari) se negli ultimi venti anni risultino a carico degli immobili ipoteche, pignoramenti, sequestri, servitù o altri vincoli che ne limitino la disponibilità o il godimento; ed è responsabile del danno subito dalla parte che li abbia ignorati, fidandosi a buon diritto degli accertamenti del notaio.

Se si vuole che il notaio compia tale esame per oltre venti anni (es.: per accertare eventuali servitù) o compia indagini anche presso altri uffici (es.: per accertare la regolarità edilizia di un fabbricato, vincoli urbanistici ecc.), è necessario conferirgli uno specifico incarico e che egli lo accetti.

In ogni caso, se sia venduto un immobile acquistato per usucapione non dichiarata dal giudice, il notaio non può garantire all'acquirente che il venditore è effettivamente proprietario. Né può garantire che colui che risulta proprietario in catasto e nei registri immobiliari (o tavolari), ma non ha avuto il possesso dell'immobile per oltre venti anni, abbia effettivamente la proprietà dell'immobile (che potrebbe essere stato acquistato da altri per usucapione, anche se l'usucapione non risultasse da una sentenza).

Per legge il consiglio notarile controlla che il notaio osservi esattamente i suoi doveri (compreso l'obbligo di risarcire i danni di cui sia responsabile); e interviene, su richiesta, per comporre le controversie tra il notaio e i clienti.

