

PARTE III

**CASI E PROBLEMI DI INTERESSE NOTARILE -
DOCUMENTI - ATTUALITÀ**

GAETANO PETRELLI

BREVI NOTE SULL'INDEROGABILITÀ DELLA TARIFFA NOTARILE
DOPO IL D.L. N. 223/2006

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Rapporto tra legge notarile e codice civile ai fini della determinazione del compenso dovuto al notaio. Prevalenza della legge speciale e inderogabilità della tariffa notarile. — 3. Tariffa notarile e pubblica funzione. — 4. Pubblica funzione e riduzioni tariffarie. — 5. Tariffa notarile e diritto comunitario. — 6. Tariffa notarile e diritto interno in tema di concorrenza. — 7. L'inderogabilità della tariffa notarile dopo il D.L. n. 223 del 2006 ed il D.Lgs. n. 249 del 2006. — 8. L'art. 30 della tariffa notarile. — 9. Conclusioni in ordine all'inderogabilità della tariffa notarile.

1. *Premessa.*

Le seguenti riflessioni sono finalizzate a fare brevemente il punto in ordine ai principi ed alle norme riguardanti la questione dell'inderogabilità della tariffa notarile. Occorre, a tale scopo, analizzare in chiave sistematica le disposizioni legislative e regolamentari - riguardanti la medesima tariffa - stratificatesi nel tempo; ed in particolare verificare l'incidenza sul sistema normativo preesistente delle recenti novità legislative, quali risultanti dall'art. 2 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come modificato dalla legge di conversione, 4 agosto 2006, n. 248; nonché dal D.Lgs. 1 agosto 2006, n. 249, di riforma del procedimento disciplinare notarile (1).

(1) Ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. *a*), del D.L. n. 223 del 2006, "in conformità al principio comunitario di libera concorrenza ed a quello di libertà di circolazione delle persone e dei servizi, nonché al fine di assicurare agli utenti un'effettiva facoltà di scelta nell'esercizio dei propri diritti e di comparazione delle prestazioni offerte sul mercato, dalla data di entrata in vigore del presente decreto *sono abrogate le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime* ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti. Il successivo comma 2 fa peraltro "salve ... le eventuali tariffe massime prefissate in via generale a tutela degli utenti".

L'art. 30 del D.Lgs. n. 249 del 2006 modifica il disposto dell'art. 147 della legge notarile (l. 16 febbraio 1913, n. 89); il testo ora vigente dispone che "È *punito* con la censura o con

2. *Rapporto tra legge notarile e codice civile ai fini della determinazione del compenso dovuto al notaio. Prevalenza della legge speciale e inderogabilità della tariffa notarile.*

Occorre, in primo luogo, precisare il ruolo rivestito, *in subiecta materia*, dall'art. 2233, comma 1, c.c., ai sensi del quale il compenso del professionista, "se non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe o gli usi, è determinato dal giudice". La disposizione — a prescindere per il momento dal rapporto con altre fonti normative — è concordemente interpretata nel senso che la tariffa professionale, in mancanza di disposizioni legislative speciali che ad essa derogano, è solo fonte sussidiaria di determinazione del compenso del professionista, prevalendo su di essa l'autonomia contrattuale e, quindi, l'accordo tra professionista e cliente (2). La *giurisprudenza* è, tuttavia, altrettanto compatta nel ritenere che, *in presenza di fonti legislative* (non, quindi, meramente regolamentari) *che prevedano l'inderogabilità della tariffa, quest'ultima si colloca quale fonte esclusiva di determinazione del compenso del professionista* (3). Ciò è, del resto, perfettamente conseguenziale alla previsione contenuta nell'art. 2230, comma 2, del codice civile, che — riguardo alla disciplina del contratto d'opera intellettuale nella sua globalità, comprensiva quindi della regolamentazione del compenso del professionista — fa "salve le disposizioni delle leggi speciali": vi è, quindi, un'espresa affermazione del principio di specialità nella materia in esame, che non può non assumere una particolare rilevanza (4).

A proposito del compenso dovuto al notaio, la legge 16 febbraio 1913, n. 89 (legge

la sospensione fino ad un anno o, nei casi più gravi, con la destituzione, *il notaio che pone in essere una delle seguenti condotte: c) fa illecita concorrenza ad altro notaio, con riduzioni di onorari, diritti o compensi*, ovvero servendosi dell'opera di procacciatori di clienti, di richiami o di pubblicità non consentiti dalle norme deontologiche, o di qualunque altro mezzo non confacente al decoro ed al prestigio della classe notarile".

(2) Cass. 28 gennaio 2003 n. 1223, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce *Professioni intellettuali*, n. 123; Cass. 23 maggio 2000 n. 6732, in *Foro it.*, Rep. 2000, voce *Professioni intellettuali*, n. 157; Cass. 30 ottobre 1996 n. 9514, in *Foro it.*, 1997, I, c. 2179; Cass. 30 agosto 1988 n. 4998, in *Giust. civ.*, 1988, I, p. 2883; Cass. 14 dicembre 1983 n. 7374, in *Foro it.*, Rep. 1984, voce *Professioni intellettuali*, n. 81; Cass. 25 gennaio 1983 n. 705, in *Foro it.*, Rep. 1983, voce *Professioni intellettuali*, n. 94; Cass. 27 gennaio 1982 n. 530, in *Foro it.*, Rep. 1982, voce *Professioni intellettuali*, n. 83; Cass. 16 marzo 1981 n. 1433, in *Foro it.*, Rep. 1981, voce *Professioni intellettuali*, n. 60.

(3) Cass. 23 aprile 2004 n. 7764, in *Foro it.*, 2005, I, c. 783; Cass. 28 aprile 2004 n. 8135, in *Foro it.*, Rep. 2004, voce *Avvocato*, n. 232; Cass. 15 luglio 2003 n. 11031, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce *Avvocato*, n. 208; Cass. 29 gennaio 2003 n. 1317, in *Foro it.*, Rep. 2003, voce *Professioni intellettuali*, n. 124; Cass. 13 dicembre 2001 n. 15762, in *Foro it.*, Rep. 2001, voce *Professioni intellettuali*, n. 116; Cass. 28 giugno 2000 n. 8787, in *Foro it.*, Rep. 2000, voce *Professioni intellettuali*, n. 158; Cass. 6 marzo 1999 n. 1912, in *Foro it.*, Rep. 1999, voce *Avvocato*, n. 189; Cass. 11 aprile 1996 n. 3401, in *Foro it.*, Rep. 1996, voce *Professioni intellettuali*, n. 130; Cass. 28 maggio 1988 n. 3659, in *Arch. civ.*, 1989, p. 184; Cass. 7 febbraio 1987 n. 1259, in *Foro it.*, 1987, I, c. 2164; Cass. 6 febbraio 1987 n. 1183, in *Foro it.*, Rep. 1987, voce *Professioni intellettuali*, n. 110; Cass. 7 maggio 1984 n. 2759, in *Foro it.*, Rep. 1984, voce *Professioni intellettuali*, n. 86; Cass. 24 aprile 1981 n. 2454, in *Foro it.*, Rep. 1981, voce *Professioni intellettuali*, n. 64.

(4) Sulle norme speciali come espressione di un *corpus* normativo relativo ad un intero settore dell'esperienza giuridica, dotato di razionalità e di propri principi, cfr. tra gli altri QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, in *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma 1974, p. 307 ss.

notarile) stabilisce espressamente, all'art. 74, comma 2, che “*gli onorari, i diritti accessori e le spese dovute in rimborso al notaio sono determinati dalla tariffa*”. Il successivo art. 80 l.n. prevede poi, in caso di richiesta al cliente di una somma maggiore di quella dovuta, un'ammenda a carico del notaio, oltre all'obbligo di restituzione dell'eccedenza. Per altro verso, l'art. 147, lett. c), l.n. sanziona il comportamento del notaio che “con riduzioni degli onorari, compensi e diritti accessori faccia ai colleghi illecita concorrenza”. Da tali previsioni — considerate unitamente alle caratteristiche di rigidità della tariffa notarile (che, diversamente da altre tariffe, non prevede l'applicazione dei compensi tra un minimo ed un massimo), ed alla connessione del profilo tariffario con la pubblica funzione notarile — viene comunemente ricavata, da parte di dottrina e giurisprudenza, la conclusione dell'*inderogabilità della tariffa notarile*, quale *unica fonte determinativa dei compensi dovuti al notaio* (5). In altri termini, *le disposizioni della legge notarile, quali norme speciali, prevalgono — ai sensi dell'art. 2250, comma 2, c.c., sulla norma generale contenuta nell'art. 2253, comma 1, c.c.*: quest'ultima disposizione può trovare applicazione, in materia di compensi dovuti al notaio, esclusivamente in presenza di una *relatio* ad opera della tariffa notarile (quale, in particolare, quella contenuta nell'art. 34, comma 2, t.n., a proposito delle prestazioni “non strettamente connesse con l'esercizio della funzione pubblica”).

Il d.m. 27 novembre 2001 (emanato in attuazione della delega contenuta nell'articolo unico della legge 5 marzo 1973, n. 41) ribadisce (art. 34, primo comma, ultima parte) l'inderogabilità della tariffa notarile. Il medesimo decreto prevede, altresì, l'applicazione in misura rigida e predeterminata degli onorari, diritti e compensi analiticamente disciplinati nei singoli articoli. Contempla, infine, una speciale disciplina per alcuni compensi, regolati rispettivamente dagli artt. 30, 31 e 34.

3. Tariffa notarile e pubblica funzione.

L'art. 1 della legge notarile esordisce con l'affermazione che “I notari sono ufficiali pubblici istituiti per ricevere gli atti tra vivi e di ultima volontà, attribuire loro pubblica fede ...”. *L'ufficio pubblico è quindi al centro dell'attività notarile, e rispetto a tale elemento centrale l'esercizio in regime di libera professione ha carattere di stretta strumentalità*: cosicché i principi e le regole che sono alla base della disciplina del contratto d'opera intellettuale devono essere “adattati” alla peculiarità dell'attività svolta e dell'interesse pubblico che vi è sotteso, in una logica di “asservimento” strumentale dell'assetto libero-professionale rispetto alla funzione pubblica. L'esercizio di quest'ultima in regime di libera professione ha, infatti, l'unica finalità di garantire la maggiore

(5) BOERO, *La legge notarile commentata*, II, Torino 1993, p. 450 (ove si mette in risalto la “rigidità” della tariffa notarile — intesa quale assenza di minimi e massimi — in rapporto alla natura pubblica dell'attività notarile), e p. 517 ss. In giurisprudenza, cfr. tra le altre Cass. 23 luglio 2004 n. 13825, in *Vita not.*, 2004, p. 1724, ed in *Giust. civ.*, 2005, I, p. 1569; Cass. 28 luglio 2004 n. 14227, in *Foro it.*, 2005, I, c. 775; Cass. 27 giugno 2001 n. 8803, in questa *Rivista*, 2002, p. 173; Cass. 18 maggio 1994 n. 4866, in questa *Rivista*, 1994, p. 833; Cass. 19 febbraio 1981 n. 1039, in *Vita not.*, 1980, p. 1275 (secondo la quale “sia in base a rilievi testuali sia considerando che l'attività istituzionale del notaio integra sostanzialmente esercizio di pubbliche funzioni, le tariffe professionali dei notai, a qualunque prestazione si riferiscano, sono tassative e inderogabili”); Cass. 11 novembre 1975 n. 3792, in questa *Rivista*, 1976, p. 1036.

“efficienza” del servizio pubblico notarile, statisticamente dimostrata in tutti i paesi che adottano il sistema del “notariato latino” (6); ma non può mai giungere al punto di sacrificare gli stessi principi fondanti della pubblica funzione (il “mezzo” non può condizionare il “fine”, e le norme privatistiche sul contratto d’opera professionale, proprio in quanto strumentali, non possono portare al sacrificio delle esigenze espresse dalle norme pubblicistiche che disciplinano l’esercizio della pubblica funzione (7)). Ciò non significa negare la natura di libero professionista del notaio, né la sua natura di “soggetto privato” nel momento in cui percepisce il compenso per la propria attività professionale (8): significa, soltanto, affermare la sua “specialità” rispetto alle altre figure libero professionali, in considerazione della pubblica funzione esercitata (specialità che giustifica, ai sensi dell’art. 2230, comma 2, c.c., la prevalenza della normativa speciale ad esso dedicata, e quindi l’applicabilità solo in via residuale ed “in quanto compatibile” della normativa generale sulle libere professioni).

(6) Cfr. GARCIA COLLANTES, *Economia e notariato*, in *Notariato*, 2006, p. 5; ARRUNADA, *Economia del notariato*, in questa *Rivista*, 2003, p. 271; MORELLO, *Notariato latino e professioni legali dei sistemi di “common law”: come confrontare due modelli*, in *Notariato*, 2000, p. 205; VARANO, *Notaio e notariato (diritto comparato e straniero)*, in *Enc. giur. Treccani*, XXI, Roma 1990; LAURINI, *Il notaio nella società post-industriale: il notariato latino e le altre esperienze*, in questa *Rivista*, 1988, p. 313; LOVATO, *Il notaio pubblico ufficiale e libero professionista nei notariati a tipo latino*, in questa *Rivista*, 1955, p. 155.

(7) Sul rilievo della regolamentazione pubblicistica dell’attività notarile, cfr. tra gli altri CASSESE, *L’esercizio notarile di funzioni statali*, in *Foro it.*, 1996, V, c. 69; VOTTA, *La funzione notarile ed il diritto pubblico*, in *Giur. it.*, 1986, IV, c. 400; NIGRO, *Il notaio nel diritto pubblico*, in questa *Rivista*, 1979, p. 1150, ed in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1979, p. 431; ROMANO, *La distinzione fra diritto pubblico e privato e suoi riflessi sulla configurazione dell’ufficio notarile*, in questa *Rivista*, 1963.

(8) La Suprema Corte (Cass. S.U. 11 maggio 2006 n. 10828) ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario (escludendo quella del giudice amministrativo) relativamente alle controversie aventi ad oggetto la percezione del compenso del notaio, e quindi l’applicazione della tariffa notarile, “trattandosi di controversia, avente contenuto schiettamente patrimoniale, intercorrente tra soggetti privati, tale dovendosi considerare il notaio quando applica la tariffa nell’ambito di un rapporto di prestazione d’opera professionale”. La pronuncia, pienamente condivisibile, non influisce peraltro sulla questione trattata nel testo, trattandosi di problematica che si colloca su un piano diverso: se è incontestabile che il notaio, nel momento in cui agisce al fine di percepire il compenso dovuto per una determinata prestazione da lui compiuta, agisce in veste di soggetto privato, è altrettanto vero che la “struttura normativa” della tariffa notarile, la sua inderogabilità e gli altri principi che la regolano risentono della natura di pubblico ufficiale del notaio (che viene in considerazione nel momento in cui egli svolge la propria attività istituzionale), e delle esigenze di incorruttibilità, terzietà ed imparzialità di cui si parla nel testo.

In passato, comunque, in giurisprudenza si era statuito che, “posto che l’art. 33, 2° comma, d.leg. 31 marzo 1998 n. 80 esclude dal novero della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie circa le prestazioni rese nell’espletamento di pubblici servizi a favore dei singoli utenti, spettano al giudice ordinario le vertenze relative alla contestazione da parte di un privato della tariffa applicatagli dal notaio” (Cons. Stato 30 giugno 2003 n. 3876, in *Cons. Stato*, 2003, I, p. 1447).

La questione non deve essere, peraltro, confusa con quella affrontata dalla Corte di Giustizia europea in relazione a fattispecie in cui il notaio era un “dipendente statale”, ipotesi nella quale si è riconosciuta all’onorario notarile natura di “imposta”: cfr. Corte Giustizia CE 21 settembre 2000 n. 19 del 1999, in questa *Rivista*, 2002, p. 1286. Nessun dubbio, infatti, che tale qualificazione non competeva nell’ipotesi di notaio libero professionista, proprio per la natura di “compenso professionale” del relativo onorario: cfr. CATALLOZZI, *La Corte di Giustizia ribadisce la natura tributaria degli onorari dei notai funzionari pubblici*, in questa *Rivista*, 2002, p. 1286.

Ma come incide il *collegamento con la pubblica funzione* sul profilo tariffario? Si pone, innanzitutto, un'esigenza primaria, che è quella di *assicurare l'incorruttibilità (e quindi la terzietà) del pubblico ufficiale* (da cui l'importanza attribuita ai minimi tariffari inderogabili, e conseguentemente al fenomeno dell'illecita concorrenza *sub specie* di sottotariffazione, da parte dell'art. 147 della legge notarile), in una con *il decoro ed il prestigio dell'istituzione notarile* — valore, questo, recentemente riaffermato nel nuovo testo dell'art. 147, lett. c), l.n., come modificato dall'art. 30 del D.Lgs. n. 249 del 2006, quale *Ufficio della Repubblica* (certo non compatibile con il mercanteggiamento dei compensi e la "corsa al preventivo più conveniente"). Sia l'incorruttibilità che l'istituzionale terzietà ed il decoro proprio del pubblico ufficio notarile verrebbero seriamente pregiudicati da un meccanismo di determinazione dei compensi rimesso al "mercato", e quindi alla contrattazione con il cliente: quello che fino ad oggi è stato "patologia", come tale repressa dalla giurisprudenza, diverrebbe la norma. Non occorre sforzare molto la fantasia per immaginare esempi di ciò: basti pensare — un caso per tutti — al notaio che, pur di "accaparrarsi" tutti gli atti di vendita di un grande condominio, garantisce prestazioni gratuite al costruttore, per magari "recuperare" i relativi compensi a scapito degli acquirenti delle singole unità immobiliari (clienti "deboli", con cui non è difficile "contrattare" una parcella più elevata, soprattutto se il costruttore provvede a "convogliarli" presso il medesimo notaio anche mediante opportune clausole di scelta del notaio contenute nei contratti preliminari, precludendo quindi la scelta di altri professionisti). In un caso del genere, non è difficile neanche immaginare una tendenziale "accondiscendenza" del medesimo notaio rispetto al costruttore, e quindi una minore attenzione alle esigenze di tutela degli acquirenti quali contraenti deboli e meno informati. Non che fatti del genere non si siano verificati, a livello patologico, fino ad oggi: evidentemente, però, il fenomeno potrebbe moltiplicarsi esponenzialmente in un contesto di maggior "dipendenza economica" e di pregiudicato "decoro e prestigio" dell'istituzione notarile, generato da un'ipotetica liberalizzazione tariffaria. L'esperienza, insomma, dimostra come il notaio "più disinvolto" nel senso suindicato sia poi colui che è più "permeabile" a pressioni esterne, e la cui imparzialità e terzietà — nello svolgimento dell'attività istituzionale — sono più a rischio.

In secondo luogo, non può non evidenziarsi come *il notaio sia soprattutto un pubblico ufficiale, che deve costantemente mediare tra l'interesse dello Stato, che gli ha delegato una funzione pubblica, e l'interesse del privato contraente*. Una tale delicata opera di mediazione — che si svolge anche oltre il controllo di legalità imposto al notaio dall'art. 28 della legge notarile — è possibile solo se il notaio è *economicamente indipendente*; è, invece, tanto più compromessa quanto più il notaio dipende dal cliente per la sua sopravvivenza economica. Ecco la ragione profonda per la quale il notaio non può essere, sotto il profilo tariffario, equiparato ad altri professionisti: perché — mentre ad esempio il commercialista o l'avvocato devono avere quale unica stella polare l'interesse del proprio cliente — *il notaio deve perseguire anche l'interesse oggettivo dell'ordinamento, oltre quello soggettivo delle parti, ed una tariffa adeguata (e nel contempo rigida) assicura la necessaria serenità e imparzialità del pubblico ufficiale* (9). Sempre per fare qualche esempio, il notaio ha un "dovere di lealtà" verso l'ordinamento che gli impedisce di progettare a beneficio del proprio cliente l'elusione di norme

(9) Cfr., per tali riflessioni, PETRELLI, *La tariffa notarile e la funzione pubblica del notaio*, in *Vita not.*, 2006, 1, p. 449 ss.

tributarie; così come è censurabile l'operato del notaio che consiglia al proprio cliente la simulazione del prezzo di una compravendita, per fini di risparmio fiscale. Ma, anche fermandosi all'ambito dello stretto controllo di legalità richiesto dall'art. 28 L.Not., è evidente come questo compito possa essere svolto in modo tanto più efficiente, quanto minore è la "dipendenza economica" del notaio rispetto al proprio cliente, e quindi la sua possibilità di rifiutare il ricevimento o l'autenticazione di atti che appaiono in contrasto con le esigenze dell'ordinamento. Chiunque abbia esperienza di notariato sa che esiste una vasta "zona grigia", rappresentata da fattispecie in evidente odore di illegalità, ma forse non pacificamente sanzionabili per violazione dell'art. 28 della legge notarile. Ebbene, il notaio può svolgere serenamente il proprio compito di tutore della legalità — e quindi dell'interesse pubblico — nonostante le pressioni dei propri clienti, solo se gli è assicurata una sicurezza economica, sufficiente per metterlo al riparo da tali pressioni; è facile immaginare cosa potrebbe accadere in un contesto in cui il notaio avesse, invece, un bisogno economico di "stipulare" ad ogni costo.

Si consideri, in terzo luogo, che la prestazione notarile non si esaurisce nel certificare e dar forma ad un negozio giuridico tra privati, ma *immette nella circolazione giuridica un "titolo", produttivo di rilevanti effetti riguardo ai terzi* ("esternalità", nel linguaggio dell'analisi economica del diritto (10)), e *si differenzia quindi, sotto tale decisivo profilo, dalle prestazioni di altri professionisti*. La "corsa al ribasso" del prezzo della prestazione notarile, con l'inevitabile ricaduta sulla qualità della relativa prestazione, produrrebbe i propri negativi effetti non solo nei confronti delle parti dell'atto, ma — inevitabilmente — anche nei confronti dei terzi. Un notaio incentivato dalle logiche di mercato a praticare "prezzi stracciati" per "competere" sarebbe contemporaneamente indotto a stipulare la maggior quantità di atti possibile, sacrificando inevitabilmente la relativa qualità, il che però in questo caso — a differenza che per altre prestazioni professionali — rischierebbe di immettere nella circolazione giuridica "titoli" viziati, con rischi quindi non limitati alle parti ma riguardanti il traffico giuridico e quindi i terzi. Il "principio della domanda", proprio dell'economia di mercato riesce a conciliare qualità del prodotto e prezzi contenuti grazie alla possibilità, da parte dell'acquirente del medesimo prodotto, di valutare la suddetta qualità; ma non funziona più allorché la qualità non sia chiaramente percepibile da parte dell'utente. Quest'ultima situazione è proprio quella che si verifica in relazione alle prestazioni notarili, stanti le vistose *asimmetrie informative* che caratterizzano il rapporto notaio-cliente, e che rendono difficilmente comprensibile da parte di quest'ultimo la qualità della prestazione ottenuta: il "consumatore" dei servizi notarili molto spesso non coglie la rilevante complessità della funzione di adeguamento demandata al notaio, per non parlare della difficoltà delle prestazioni preliminari e di quelle successive al ricevimento dell'atto, ed è portato a considerare "fungibile" il servizio reso da qualsiasi notaio. In queste condizioni, l'asimmetria informativa — in presenza di una liberalizzazione tariffaria — genererebbe il "mercato dei preventivi", nel quale verrebbe premiato il notaio più disinvolto, meno attento alla qualità della prestazione e più propenso a guadagnare "sulla quantità" degli atti. A scapito della personalità della prestazione, della rigorosa personale indagine della volontà delle parti richiesta dall'art. 47, comma 2, della legge notarile, e del diligente adempimento di tutte le attività preparatorie e successive alla stipula, spesso decisive al

(10) Sul concetto di "esternalità", cfr. per tutti DENOZZA, *Norme efficienti*, Milano 2002, p. 28 ss.; COOTER-MATTEI-MONATERI-PARDOLESI-ULEN, *Il mercato delle regole. Analisi economica del diritto civile*, Bologna 1999, p. 170 ss.

fine di confezionare un buon “prodotto notarile”, idoneo a costituire un “titolo sicuro” per la successiva circolazione giuridica.

In quarto luogo, si pongono, in relazione ai compensi connessi all’esercizio della pubblica funzione notarile, esigenze di *imparzialità* (11), e quindi di *uniformità a parità di prestazioni rese* (fatte salve le differenti esigenze locali) e di *correttezza*, le stesse che impediscono al notaio di percepire compensi superiori a quelli stabiliti dalla tariffa notarile (pena l’applicazione delle sanzioni *ex art. 80* della legge notarile). Questa esigenza appare *difficilmente compatibile con un compenso “elastico” e “contrattabile”, che sarebbe in radicale contrasto con la natura pubblica del servizio reso*. Così come è *impensabile “contrattare” il prezzo di un certificato richiesto ad un ufficio pubblico*, allo stesso modo *non può in alcun modo ritenersi compatibile con le suddette esigenze di imparzialità — sottese ad ogni prezzo di un pubblico servizio — un regime di libera contrattazione del prezzo della prestazione notarile*, con le inevitabili sperequazioni cui la stessa darebbe luogo, *in evidente odore di incostituzionalità per violazione del principio di uguaglianza oltre che di quello dell’imparzialità, proprio di ogni Ufficio della Repubblica*. Oltretutto, una contrattazione rimessa alle logiche del mercato condurrebbe, inevitabilmente, *all’applicazione di tariffe maggiorate proprio nei confronti dei clienti più “deboli”, meno avveduti, o nei confronti dei clienti maggiormente fiduciosi nella correttezza del notaio*. Chi si avvantaggerebbe, allora, di tale liberalizzazione tariffaria? Soprattutto il notaio che, violando le norme deontologiche, opera abitualmente servendosi di “collettori di clientela”, o “procacciatori di affari” (12): i quali, come dimostra l’esperienza, spesso riescono a convincere i propri clienti a recarsi dal notaio con cui hanno stipulato “accordi” illeciti, a prescindere dalla richiesta di qualsiasi preventivo di spesa. Cosicché il medesimo notaio, libero ipoteticamente di praticare qualsiasi prezzo al ribasso ai propri “clienti forti” e “collettori di clientela”, avrebbe poi buon gioco nel rifarsi a scapito dei “clienti deboli”, convogliati presso di lui dal procacciatore di affari. Con buona pace del principio, solennemente espresso dall’art. 2 del D.L. n. 223 del 2006, della *libertà di scelta del cittadino consumatore*.

Nell’ordinamento del notariato esiste, infine, una disposizione il cui funzionamento potrebbe provocare un vero e proprio “corto circuito” in presenza di una regola che rimettesse la determinazione del compenso ad un accordo tra notaio e cliente: l’art. 28, ultimo comma, della legge notarile dispone che *“il notaio può ricusare il suo ministero se le parti non depositino presso di lui l’importo delle tasse, degli onorari e delle spese dell’atto”*. Cosa accadrebbe in presenza di una ipotetica disposizione di legge che rimettesse all’accordo tra notaio e cliente la determinazione del compenso dovuto per il ricevimento o l’autenticazione di un atto? Nel caso in cui il cliente insistesse per ottenere

(11) Sulla imparzialità come valore fondante della funzione notarile in quanto funzione pubblica, cfr. CELESTE, *Riflessioni sull’imparzialità del notaio*, in *Notariato*, 2005, p. 283; CELESTE, *L’imparzialità del notaio: garanzia dell’ordine contrattuale*, in *Atti del XXIV Congresso internazionale del notariato latino*, Milano 2004, p. 3.

(12) Sull’illiceità del comportamento del notaio che si avvalga di “procacciatori di affari” — illiceità recentemente ribadita dall’art. 147 L.Not., come novellato dall’art. 30 del D.Lgs. n. 249 del 2006 — cfr. tra le tante Cass. 4 dicembre 2002 n. 17202, in *Foro it.*, 2003, I, c. 798; Cass. 24 luglio 1996 n. 6679, in *Notariato*, 1997, p. 116; Cass. 16 febbraio 1995 n. 1698, in *Vita not.*, 1995, p. 952; Cass. 24 marzo 1995 n. 3427, in *Notariato*, 1995, p. 447; Cass. 29 novembre 1991 n. 12883, in *Foro it.*, Rep. 1991, voce *Notaio*, n. 22; Cass. 21 giugno 1989 n. 2947, in questa *Rivista*, 1989, p. 1178; Cass. 20 dicembre 1985 n. 6545, in questa *Rivista*, 1986, p. 183.

la stipula dell'atto nonostante il mancato raggiungimento dell'accordo, potrebbe il notaio rifiutarsi di stipulare? E sarebbe ammissibile sistematicamente, ed auspicabile sotto il profilo assiologico, subordinare al raggiungimento di tale accordo l'espletamento della pubblica funzione notarile? Domande retoriche, probabilmente (13). Alle quali, peraltro, il vigente ordinamento sembra fornire una risposta univoca, con il superamento del principio dell'"accordo" (contenuto nell'art. 2233, comma 1, c.c.) da parte della disposizione speciale contenuta nell'art. 74, comma 2, L.Not. (a norma del quale "gli onorari, i diritti accessori e le spese dovute in rimborso al notaio sono determinati dalla tariffa"); e con l'impostazione di una struttura "rigida" della suddetta tariffa, che non può non essere estesa anche ai compensi "strettamente connessi alla pubblica funzione", quali per l'appunto quelli dovuti *ex art.* 30 T.Not.

In definitiva, una ipotetica "liberalizzazione" che investa la tariffa notarile sarebbe stravolgente (non di una realtà reddituale, che probabilmente i meccanismi del "mercato" consentirebbero ai notai più "abili" di salvaguardare o forse di incrementare, ma) dell'assetto complessivo della funzione notarile: l'analisi sopra condotta dovrebbe aver dimostrato l'esistenza di *una serie di ricadute del profilo tariffario sull'esercizio della pubblica funzione, che impongono la necessaria identità tra compenso minimo e compenso massimo, e quindi in definitiva la "rigidità" della tariffa notarile.*

L'esistenza di tale interesse generale fa sì che — a differenza di altre tariffe professionali (14) — quella notarile sia *inderogabile anche nei rapporti tra notaio e cliente* (da cui la *nullità*, *ex art.* 1418 c.c., *del patto in deroga, contenuto nel contratto d'opera professionale*; nullità richiamata anche dall'art. 34, comma 1, t.n.), nella misura in cui remunera prestazioni connesse alla pubblica funzione (15). Inderogabilità che non riguarda, invece, il compenso per prestazioni professionali non connesse alla pubblica funzione (ad esempio, prestazioni di mera consulenza): l'art. 34, comma 2, della tariffa notarile, rinvia espressamente all'art. 2233 c.c., e quindi innanzitutto all'accordo tra notaio e cliente per la determinazione del compenso professionale (la cui determinazione è rimessa alla tariffa solo in difetto di tale accordo).

Anche la violazione dei criteri di massima stabiliti dai consigli distrettuali per l'applicazione dell'art. 30 della tariffa comporta *illecito disciplinare*: oltre all'art. 147, lett. c), della legge notarile (che si riferisce ora anche ai "compensi"), il Capo III, Sezione

(13) I rilievi effettuati nel testo partono dal presupposto, pacifico in giurisprudenza ed in dottrina, che l'art. 28, ult. comma, della legge notarile, operi nella fase antecedente l'assunzione dell'incarico ad opera del notaio, e non nella successiva fase esecutiva; la Suprema Corte ha infatti, in più occasioni, affermato che — una volta assunto l'incarico, il notaio non può interrompere la propria prestazione a causa del mancato pagamento di onorari e spese: Cass. 25 maggio 1981 n. 3433, in *Vita not.*, 1982, p. 865; Cass. 22 febbraio 1979 n. 1148, in questa *Rivista*, 1979, p. 901.

(14) Relativamente ad alcune tariffe professionali, quali quella dei geometri, la giurisprudenza ha ritenuto che l'accordo tra professionista e cliente, in deroga alla tariffa, dia luogo solamente a conseguenze disciplinari, ma non sia nullo *ex art.* 1418 c.c., trattandosi di norme poste nell'interesse della categoria professionale, e non dell'interesse generale: Cass. 9 ottobre 1998 n. 10064, in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 732; Cass. 16 gennaio 1986 n. 224, in *Foro it.*, 1986, I, c. 1575.

(15) In passato taluno aveva invece ritenuto che la riduzione degli onorari notarili fosse rilevante solo ai fini disciplinari, ma non comportasse nullità dell'accordo in deroga tra notaio e cliente: MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, in questa *Rivista*, 2001, p. 100. *Contra*, per l'inderogabilità anche sul piano civilistico, BOERO, *La legge notarile commentata*, II, cit., p. 517; Cass. 19 febbraio 1981 n. 1039, in *Vita not.*, 1980, p. 1275.

I, n. 17, del codice deontologico approvato dal Consiglio nazionale del notariato con deliberazioni n. 1 del 1625 del 25 marzo 2004 e n. 4 del 1628 del 15 aprile 2004 (in Suppl. ord. n. 91 alla G.U. n. 110 del 12 maggio 2004), qualifica infatti espressamente come fattispecie di illecita concorrenza, rilevante ai sensi del suddetto art. 147, “la percezione o enunciazione di onorari, diritti, accessori e compensi in misura inferiore a quella stabilita dalla tariffa notarile secondo i criteri applicativi dei Consigli notarili”.

4. *Pubblica funzione e riduzioni tariffarie.*

È proprio nell’ottica della pubblica funzione che si giustificano le riduzioni degli onorari notarili, previste da numerose leggi speciali (16); come ha avuto modo di precisare la giurisprudenza di legittimità, le suddette riduzioni “trovano il loro fondamento nel fatto che, com’è ben noto, l’attività del notaio consiste nell’esercizio di una pubblica funzione, e che la determinazione degli onorari, di competenza del legislatore, è diretta non soltanto a stabilire la remunerazione del professionista, ma a fissare il *prezzo del pubblico servizio* svolto dal notaio, in relazione alle esigenze del servizio stesso e agli interessi della generalità di coloro che dell’attività notarile debbono servirsi. È pertanto perfettamente legittimo che, in questa determinazione affidata alle valutazioni del legislatore ordinario, questi tenga conto di particolari finalità sociali, quali che esse siano, purché non in contrasto con la Costituzione” (17). Diversamente occorre concludere per i compensi professionali in senso stretto, che non attengono alla pubblica funzione (compensi che — è importante non dimenticarlo — costituiscono la giusta retribuzione del notaio quale lavoratore autonomo, ai sensi dell’art. 36 della Costituzione): come è stato esattamente rilevato, la riduzione di onorari non può applicarsi a tali compensi e rimborsi; essa “è razionalmente giustificata dal fatto che l’onorario costituisce nella sua essenza il prezzo di un servizio pubblico: in fondo l’accostamento delle riduzioni d’onorario ai benefici fiscali presuppone tutto ciò” (18). Non è casuale, del resto, il fatto che nella legislazione speciale si rinvenivano — oltre alle numerose riduzioni tariffarie specificamente previste per i notai — unicamente riduzioni di onorari degli avvocati (in connessione con la pubblica funzione di difesa dagli stessi svolta, e con l’interesse generale alla compressione del costo di determinati processi, in situazioni particolarmente meritevoli di tutela) (19), e degli ausiliari del giudice (anche qui in connessione con le medesime esigenze di ordine pubblico) (20).

Quale sarebbe la *sorte di queste riduzioni tariffarie in un ipotetico panorama normativo in cui la tariffa notarile non fosse più inderogabile*? Si potrebbe, forse, immaginare che la riduzione continui comunque ad operare, avendo come parametro di

(16) Cfr. sul punto PETRELLI, *In tema di riduzione degli onorari notarili (parere pro veritate)*, in questa *Rivista*, 2006, p. 619 ss.

(17) Corte Cost. 7 luglio 1964 n. 75, riportata in SERPI, *Il notariato nella giurisprudenza*, Padova 1972, p. 366 ss.; FALZONE-ALIBRANDI, *Onorari notarili ridotti*, in *Dizionario enciclopedico del notariato*, III, Roma 1977, p. 180 ss.

(18) FALZONE-ALIBRANDI, *Onorari notarili ridotti*, cit., p. 182. Cfr. anche, nel medesimo senso, PETRELLI, *In tema di riduzione degli onorari notarili (parere pro veritate)*, loc. ult. cit.

(19) Cfr., in particolare, l’art. 1 del d.m. 5 ottobre 1994, n. 585; e l’art. 57 della legge 27 luglio 1978, n. 392.

(20) Cfr. l’art. 118 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267; e l’art. 52 del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115.

riferimento non il minimo, ma il massimo tariffario. Senonché, una conclusione del genere si rivelerebbe, ad un più attento esame, irrazionale: in un regime di libera contrattazione dei compensi, che per sua natura “premia” il contraente forte e non certamente quello debole, verrebbero a crearsi sperequazioni del tutto incompatibili con la *ratio* della stessa riduzione tariffaria. Si potrebbero, ad esempio, creare situazioni concrete tali da portare ad una *riduzione di compensi, nei confronti del contraente “forte”, o “abile nella contrattazione”, maggiore rispetto a quella garantita dalla riduzione tariffaria fissata per legge* (ed operante, sempre ipoteticamente, sui massimi). Un sistema del genere sarebbe fortemente sospetto di incostituzionalità, per difetto di ragionevolezza e per violazione del principio di uguaglianza (che sarebbe certamente violato se si consentisse un trattamento deteriore proprio alle situazioni maggiormente meritevoli di tutela) (21).

Non solo. Le riduzioni di onorario in commento si inseriscono organicamente in un sistema tariffario che assicura al notaio professionista la giusta remunerazione per le prestazioni lavorative effettuate garantendogli una retribuzione minima in relazione alle fattispecie “ordinarie”, non meritevoli cioè della suddetta riduzione: il fatto che il notaio sia obbligato a ricevere o autenticare atti con onorario ridotto (a volte la riduzione arriva fino al 90% degli onorari normalmente applicabili) si giustifica proprio in un quadro complessivo che consente — per le esigenze connesse all’esercizio della pubblica funzione e della salvaguardia di interessi generali — di svolgere alcune prestazioni anche al limite della remuneratività. Ma le suddette riduzioni non avrebbero, invece, alcuna giustificazione razionale in un sistema totalmente rimesso alla logica del mercato, che per sua natura esige una totale libertà di determinazione dei corrispettivi non solo verso il basso, ma anche verso l’alto. Mentre la tariffa notarile è — rispetto ad altre tariffe professionali — “calmierata” e quindi contenuta, proprio in considerazione della sua stretta attinenza alla pubblica funzione esercitata.

Sembra, quindi, doversi concludere nel senso che *le riduzioni tariffarie, per essere “ragionevoli”, e quindi costituzionalmente legittime, non possano che operare sugli onorari dovuti per lo svolgimento della pubblica funzione (che funzionano sia da “minimi” che “massimi” di tariffa), e che quindi non siano compatibili con un sistema di libera contrattazione delle tariffe.*

Lo stesso D.L. 4 luglio 2006, n. 223, che ha introdotto — all’art. 2, comma 1, lett. a) — il principio di libera contrattazione delle tariffe per le prestazioni libero-professionali, prevede — all’art. 35, comma 21, una riduzione della tariffa notarile (nella misura del 30%, relativamente alle cessioni di immobili abitativi per le quali venga effettuata l’opzione c.d. prezzo-valore, ai sensi dell’art. 1, comma 497, della legge n. 266

(21) Quello della ragionevolezza è uno dei principali parametri alla luce dei quali la giurisprudenza costituzionale opera il controllo di legittimità delle leggi: cfr., su tale criterio, AA.VV., *Eguaglianza, ragionevolezza e logica giuridica*, a cura di Maniaci, Milano 2006; D’ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Milano 2005; LA TORRE-SPADARO, *La ragionevolezza nel diritto*, Torino 2002; AA.VV., *Ragionevolezza e interpretazione*, in *Ars interpretandi*, 2002; MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano 2001; BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano 1992; PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc. dir., Aggiornamento*, I, Milano 1997, p. 898; LUTHER, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, XII, Torino 1997, p. 341; CERRI, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enc. giur. Treccani*, XXV, Roma 1994; NIRO, *Il controllo della ragionevolezza delle scelte del legislatore*, in *Foro it.*, 1998, V, c. 357; TOSI, *Spunti per una riflessione sui criteri di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1993, p. 545.

del 2005). Per quanto sopra detto, e come precedentemente chiarito (22), non sembra dubbio che tale riduzione debba operare sull'onorario di repertorio, che è onorario prefissato in misura rigida non solo nell'importo massimo, ma anche in funzione di minimo inderogabile.

5. Tariffa notarile e diritto comunitario.

L'inderogabilità della tariffa notarile non trova ostacoli — ed è questo un punto di rilevante importanza, per quanto si dirà nel prosieguo — nella *normativa comunitaria a tutela della libertà di stabilimento, di prestazione di servizi e della concorrenza*, che non riguarda i notai. Ciò, per quanto riguarda la *libertà di stabilimento e di prestazione dei servizi*, dall'art. 45 del Trattato CE, e dalla *direttiva 2005/36/CE* del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005, 41° “Considerando” (in G.U.C.E. n. L255 del 30 settembre 2005), che escludono espressamente dall'ambito di applicazione delle relative norme comunitarie le attività che “partecipano dell'esercizio di pubblici poteri”, come quella del notaio. Nella medesima direzione si muove il *progetto di direttiva* del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno (*c.d. direttiva Bolkestein*), presentata dalla Commissione: mentre l'art. 16 della proposta di direttiva impedisce agli Stati membri di restringere la libera circolazione dei servizi, in particolare imponendo al prestatore dei servizi medesimi di essere stabilito sul loro territorio, e vietando al medesimo prestatore di porre il proprio ufficio o studio in un altro Stato, il successivo articolo 17 dichiara inapplicabili le suindicate disposizioni agli “atti per i quali la legge richiede l'intervento di un notaio”.

Quanto al *diritto comunitario della concorrenza*, la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha ammesso la disapplicazione delle stesse in presenza di un prevalente *interesse pubblico* (23). Gli artt. 81 e 82 del Trattato CE vietano gli “accordi tra imprese” o tra “associazioni di imprese” e le pratiche concordate che possano “pregiudicare il commercio tra Stati membri”, e che siano idonei a “impedire, restringere o

(22) PETRELLI, *In tema di riduzione degli onorari notarili (parere pro veritate)*, cit., p. 619 ss.

(23) Cfr. le conclusioni dell'Avvocato Generale della Corte di Giustizia CE, M. Poiares Maduro, presentate il 26 gennaio 2006, nella causa C-94/04+C-202/04, paragrafi 60 e seguenti, relativamente alla tariffa forense: “sebbene il tariffario forense stabilito dalla normativa in questione sia applicabile senza distinzioni agli avvocati stabiliti in Italia e a quelli stabiliti in altri Stati membri che intendano fornire servizi in Italia, esso crea restrizioni alla libera prestazione dei servizi in vari casi, nei quali gli avvocati del secondo gruppo sono posti in una situazione meno favorevole rispetto ai loro colleghi italiani”; ciò perché “il tariffario è elaborato tenendo conto soltanto della situazione degli avvocati italiani, senza considerare le situazioni internazionali”. Inoltre, “gli onorari minimi fissati nel tariffario impediscono agli avvocati stabiliti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana di fornire in tale Stato servizi legali a prezzi inferiori a tali minimi, anche avendone la possibilità, ad esempio grazie alla propria specializzazione in uno specifico settore”; con l'ulteriore conseguenza che “i cittadini italiani che desiderano utilizzare i servizi di un avvocato stabilito in un altro Stato membro non possono beneficiare pienamente dei vantaggi del mercato comune”, e da ciò la conclusione che “gli onorari minimi costituiscono dunque una restrizione alla libera prestazione dei servizi, in quanto annullano il vantaggio concorrenziale degli avvocati stabiliti fuori d'Italia”. Nulla di ciò, come si è detto, può configurarsi in relazione alla professione notarile, stante l'esclusione del principio di libera circolazione e di libera prestazione dei servizi per i notai.

falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune"; vietano altresì lo "sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di esso", sempre nella misura in cui "possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri". La giurisprudenza comunitaria, peraltro, esclude il contrasto delle tariffe professionali — e della relativa inderogabilità — con la suddetta disciplina laddove le medesime tariffe siano approvate (come avviene per quella notarile) con provvedimento statale, che non si limiti a ratificare la proposta proveniente dall'ordine professionale, ma al contrario sottoponga la fattispecie ad un controllo di merito, diretto alla tutela dell'interesse pubblico (24). Si potrebbe porre la questione se la tariffa notarile, nella componente rappresentata dal compenso *ex art.* 30 del D.M. 27 novembre 2001 (alla cui concreta determinazione concorre una deliberazione del consiglio notarile distrettuale), possa essere considerata quale risultante di un "accordo tra imprese" nell'accezione della normativa comunitaria (25): si tratta, peraltro, di impressione infondata, solo che si consideri la circostanza per cui i consigli notarili si limitano a stabilire dei "criteri di massima" (sul cui significato, v. *infra*), per la determinazione in concreto del compenso *ex art.* 30, *nell'ambito di minimi e massimi fissati da una norma statale* (l'art. 30 medesimo, che per l'appunto stabilisce la misura massima del compenso ivi contemplato in cifra pari a tre volte l'onorario d'atto) (26). Senza tener conto del fatto che la rilevanza esclusivamente locale di tale provvedimento del consiglio notarile distrettuale non sarebbe idonea a falsare il gioco della concorrenza, come ha perspicuamente affermato e dimostrato una recente giurisprudenza (27).

La compatibilità del principio di inderogabilità della tariffa notarile con il diritto

(24) Cfr. Corte Giustizia CE, sentenza 19 febbraio 2002, causa C-35/99, Arduino (Racc. pag. I-1529); Corte Giustizia CE, sentenze 3 dicembre 1987, causa 136/86, BNIC/Aubert (Racc. pag. 4789, punto 23), e 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia (Racc. pag. I-3851), Arduino, cit., punto 35, e ordinanza 17 febbraio 2005, causa C-250/03, Mauri (Racc. pag. I-1267, punto 30); conclusioni dell'avvocato generale Léger, presentate nella causa Arduino, cit., paragrafo 91, e dell'avvocato generale Jacobs, presentate nella causa C-67/96, Albany (sentenza 21 settembre 1999, Racc. pag. I-5751, paragrafo 184). Cfr. anche, sul punto, TICOZZI, *Il compenso del professionista intellettuale: autonomia contrattuale tra tariffe inderogabili e disciplina comunitaria anti-trust*, in *Contratto e impresa*, 2003, p. 736; ed in *Autonomia contrattuale e diritto privato europeo*, a cura di Sicchiero, Padova 2005, p. 35 ss.; MUSOLINO, *Il compenso della prestazione professionale fra autonomia negoziale, tariffe e regole di concorrenza*, cit., p. 85 ss.; LAURINI, *Tariffe professionali e libera concorrenza*, in *Notariato*, 1995, pp. 105 ss.

(25) In tal senso, cfr. SENIGAGLIA, *Diritto antitrust e potere di autodeterminazione tariffaria nel mercato delle professioni intellettuali*, in *Nuova giur. civ.*, 2006, II, p. 200 ss.

(26) PETRELLI, *La tariffa notarile e la funzione pubblica del notaio*, cit., p. 449 ss.

(27) App. Milano 19 novembre 2003, in questa *Rivista*, 2004, p. 1008, con nota di CASU, ed in *Federnotizie*, 2004, p. 85 ss., secondo cui "le deliberazioni adottate dai consigli distrettuali notarili ai sensi degli art. 30 e 34 della tariffa notarile non configurano misure confliggenti con l'art. 81 trattato CE, costituendo intese non riguardanti tutto il territorio dello stato, ma a carattere esclusivamente locale e di portata territorialmente circoscritta, finalizzate a consentire, in presenza di prestazioni aggiuntive non rientranti nella normalità delle funzioni ivi disimpegnate dal notaio, una perequazione della tariffa nazionale alle particolari condizioni socio-economiche di quel determinato distretto". Nello stesso senso, Trib. Bologna 18 maggio 2005 n. 37 (inedita), secondo cui è irrilevante, ai fini dell'applicazione del compenso *ex art.* 30 e 34 T.N., la giurisprudenza comunitaria in materia di tariffe professionali, "in quanto essa ha ad oggetto i limiti di validità e vincolatività di un sistema tariffario applicato nell'intero territorio di uno Stato membro, laddove lo scostamento contestato al Notaio è in relazione ad un sistema tariffario solo locale, inidoneo in quanto tale a determinare posizioni "di cartello" censurate dalla giurisprudenza comunitaria".

comunitario discende, peraltro, da una considerazione di carattere più generale: essendo inapplicabili al notaio le disposizioni comunitarie sulla libertà di stabilimento e di prestazione dei servizi, *non esiste in radice la possibilità che un notaio di un altro Stato membro dell'Unione europea svolga la propria attività professionale in Italia, e non può per tale motivo configurarsi un problema di "concorrenza a livello comunitario" tra notai di Stati membri diversi*. È, certamente, possibile che un notaio straniero, pur operando nel proprio Stato di origine, rediga un atto che produce i propri effetti nell'ordinamento giuridico italiano (ad es., trasferimento di immobile sito in Italia, costituzione di società di diritto italiano, ecc.); ma, a ben vedere, neanche questa fattispecie può dar luogo ad un fenomeno di "concorrenza" tra notai di Stati diversi. Infatti, pur operando nell'ordinamento italiano la regola della libera circolazione degli atti notarili in ambito internazionale, e del c.d. principio di equivalenza dell'atto notarile straniero a quello italiano (28), occorre rilevare che l'art. 106, n. 4, della legge notarile, richiede il previo deposito negli atti di un notaio italiano degli atti notarili stranieri, ai fini della loro esecuzione in Italia (29): tale deposito, finalizzato tra l'altro a rendere

(28) Sul principio di equivalenza degli atti notarili stranieri a quelli italiani, BALLARINO, *Convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1995, p. 1034; BISCOTTINI, *Diritto amministrativo internazionale*, I, Padova 1964, p. 151-152; PICCOLI-RUOTOLO-VELLETTI, *La circolazione degli atti notarili nello spazio giuridico europeo e la riforma del diritto internazionale privato*, in questa *Rivista*, 1996, p. 1377; REVILLARD, *Droit international privé et pratique notariale*, Paris 2001, p. 354-355; U.I.N.L., *La libre circulation des actes juridiques dans la communauté européenne*, Edition de la Fondation pour la Promotion de la science notariale, Amsterdam 1994; AA.VV., *Valore ed effetto di un documento estero ricevuto da un notaio*, in *Atti del XX Congresso internazionale del notariato latino*, Roma 1992; DROZ, *Problèmes soulevés par l'établissement, en Angleterre ou aux Etats-Unis, d'un mandat d'hypothéquer un immeuble français*, in *Mélanges en hommage à André Breton et Fernand Derrida*, Dalloz, Parigi 1991, p. 93 ss.; DROZ, *Regards sur le droit international privé comparé*, in *Recueil des cours*, 1991, IV, p. 371 ss.; DROZ, *L'activité notariale internationale*, in *Recueil des cours*, 1999, p. 60 ss., 97 ss.; FRANCESCakis, in *Revue critique*, 1958, p. 515; FRANCESCakis, in *Revue critique*, 1953, p. 372.

(29) Sul deposito notarile, ex art. 106, n. 4, L.N., RUSSO, *Il deposito di atti esteri presso l'archivio notarile: normativa, formalità, spunti problematici*, in *Vita not.*, 1998, p. 586; BOERO, *La legge notarile commentata*, II, cit., p. 563 ss.; TONDO, *Deposito presso notaio di atti esteri relativi ad immobili in Italia*, in C.N.N., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, II, Milano 1994, p. 281 ss.; TONDO, *Atti esteri relativi a immobili in Italia*, in questa *Rivista*, 1992, p. 489; C.N.N. (estensore LOPS), *In tema di deposito presso notaio di un atto estero*, in *Studi e Materiali*, II, Milano 1990, p. 383; C.N.N. (estensore TONDO), *Sull'uso in Italia di scritture private autenticate all'estero*, in *Studi e Materiali*, I, Milano 1986, p. 94; C.N.N. (estensore TONDO), *Procura estera da far valere in Italia*, in *Studi e Materiali*, I, Milano 1986, p. 219; C.N.N. (estensore TONDO), *Ancora sulla procura estera da far valere in Italia*, in *Studi e Materiali*, III, Milano 1992, p. 239; TONDO, *Controllo notarile su atti a rilevanza internazionale*, in questa *Rivista*, 1983, p. 80; TONDO, *Deposito di atti esteri*, in *Vita not.*, 1980, p. 1050; FALZONE-ALIBRANDI, *Atti esteri*, in *Dizionario Enciclopedico del Notariato*, I, Roma 1973, p. 206; ARENIELLO, *Aspetti notarili della procura estera*, in questa *Rivista*, 1995, p. 17; EBNER, *Le funzioni notarili del conservatore degli archivi notarili*, in *Vita not.*, 1988, p. 434; C.N.N., *Trascrizione nel P.R.A. di atti autenticati da notaio di San Marino*, in *Studi su argomenti di interesse notarile*, IV, Roma 1969, p. 99; C.N.N., *Ancora sul valore degli atti autenticati da notaio di S. Marino*, in *Studi su argomenti di interesse notarile*, IV, Roma 1969, p. 105; BISCARETTI DI RUFFIA, *Considerazioni sulla nuova legge in materia di pubblicità di atti formati all'estero*, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 1980, p. 554; BOCCHINI, *Commento alla legge 13 marzo 1980 n. 73*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1980, p. 580; GALLO, *La pubblicità degli atti esteri*, in *Studi su questioni di diritto ipotecario*, Sanremo, 1964, p. 116.

possibile il controllo di legalità alla luce dell'ordinamento interno (30), comporta, sul piano sostanziale, la necessità di intervento di un notaio italiano anche laddove sia già intervenuto, per la medesima fattispecie, un notaio straniero; e, sul piano tariffario, l'applicazione di un ulteriore onorario da parte del notaio italiano (31) (quest'ultimo legittimato, oltre che dalla redazione del verbale di deposito, proprio dall'ulteriore e diversa prestazione consistente nella verifica di conformità all'ordinamento italiano); rendendo così evidente come — in dipendenza delle esigenze pubblicistiche connesse al controllo notarile di legalità, che impongono un secondo intervento notarile riguardo all'atto ricevuto all'estero — non possa neanche in questo caso prospettarsi un problema di “concorrenza” notarile in ambito comunitario.

Da quanto sopra discende, in definitiva, *l'irrelevanza, sul piano del diritto comunitario della concorrenza, della normativa tariffaria notarile italiana*; e la conseguente impossibilità di qualificare i consigli notarili distrettuali come “associazioni di imprese” ai suddetti effetti.

6. Tariffa notarile e diritto interno in tema di concorrenza.

Potrebbe rilevare — nella valutazione di legittimità del principio di inderogabilità della tariffa notarile — il *diritto interno antitrust*? Qualcuno lo ha ritenuto (32), senza però considerare alcune peculiarità della professione notarile, che la differenziano nettamente rispetto alle altre realtà libero professionali.

In primo luogo, il collegamento della tariffa notarile con la *pubblica funzione* esercitata dal notaio pone la tariffa medesima in una posizione di assoluta *specificità*. L'inderogabilità della tariffa notarile — quale risultante tra l'altro dall'art. 147 L.Not. e dai principi generali suesposti — discende infatti da una *normativa speciale* (giustificata, come si è visto, dalla pubblica funzione esercitata dal notaio: cfr. *supra*, paragrafo 3), che deroga quindi alla normativa generale contenuta nella legge 10 ottobre 1990, n. 287. Il punto merita, peraltro, una precisazione: occorre infatti, a proposito del diritto interno *antitrust*, distinguere tra normativa vigente e normativa *de iure condendo*. Sul piano del diritto vigente, la specialità della normativa notarile giustifica appieno — alla luce della *ratio* suesposta — la deroga alla disciplina generale contenuta nella legge n. 287 del 1990. *De iure condendo*, l'art. 21 della suddetta legge prevede il potere-dovere dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato di individuare, e quindi segnalare al Parlamento ed al Governo, “i casi di particolare rilevanza nei quali norme di legge o di regolamento o provvedimenti amministrativi di carattere generale determinano distorsioni della concorrenza o del corretto funzionamento del mercato *che non siano giustificate da esigenze di interesse generale*”. Neanche sotto quest'ultimo profilo si

(30) Come emerge, del resto, dal disposto dell'art. 12, comma 6, della L. 28 novembre 2005, n. 246, a norma del quale “per gli atti formati all'estero, le disposizioni di cui agli articoli 30 e 46 del testo unico di cui al D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, e successive modificazioni, si applicano all'atto del deposito presso il notaio e le conseguenti menzioni possono essere inserite nel relativo verbale”.

(31) Ai sensi dell'art. 14 del D.M. 27 novembre 2001, “per l'atto di deposito prescritto dall'art. 106, n. 4, della L. 16 febbraio 1913, n. 89, sono dovuti gli onorari gradualmente (con percentuale 50) o fissi corrispondenti al contenuto della scrittura”.

(32) Cfr. SENIGAGLIA, *Diritto antitrust e potere di autodeterminazione tariffaria nel mercato delle professioni intellettuali*, cit., p. 200 ss.

pone, evidentemente, un ipotetico problema di contrasto della normativa notarile con il diritto della concorrenza, poiché — come già illustrato — ricorrono certamente in materia notarile importanti “esigenze di interesse generale” che giustificano l’inderogabilità della tariffa notarile e la disapplicazione del diritto della concorrenza nel relativo settore.

In secondo luogo, per quanto concerne l’art. 30 della tariffa notarile, quest’ultima disposizione — come già evidenziato a proposito della disciplina comunitaria in tema di concorrenza — non delega *sic et simpliciter* ai consigli distrettuali la determinazione dei compensi dovuti ai notai, ma attribuisce unicamente a questi ultimi il potere di determinare “criteri applicativi” — in connessione a profili di complessità della prestazione — di un *compenso che oscilla entro limiti fissati direttamente dalla norma statale*; la discrezionalità attribuita al consiglio distrettuale, ed il potere di “autodeterminazione tariffaria”, si colloca quindi all’interno di una forbice preventivamente fissata dallo Stato, forbice all’interno della quale l’ordinamento, lungi dal consentire “intese anticoncorrenziali”, reputa piuttosto di dover riferirsi all’operato di un ente pubblico, quale è il consiglio notarile, per la valutazione del “criterio ordinario” di applicazione del compenso *ex art. 30* in dipendenza di una prestazione connotata da profili di difficoltà “mediamente ricorrenti”, per l’appunto “di massima”, e sempre puntando ad assicurare il soddisfacimento dell’interesse pubblico. Ne consegue l’inapplicabilità — all’attività dei consigli notarili distrettuali *ex art. 30 t.n.* — della disciplina delle intese restrittive della libertà di concorrenza, di cui all’art. 2 della suddetta legge.

7. *L’inderogabilità della tariffa notarile dopo il D.L. n. 223 del 2006 ed il D.Lgs. n. 249 del 2006.*

Qual è la sorte della disciplina sopra descritta, e dell’intera tariffa notarile, dopo l’emanazione del D.L. n. 223 del 2006? L’art. 2 di quest’ultimo provvedimento prevede, al comma 1, l’abrogazione delle “disposizioni legislative e regolamentari che prevedono con riferimento alle attività libero professionali e intellettuali: a) l’obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti”, mentre al comma 2 fa salve “le eventuali tariffe massime prefissate in via generale a tutela degli utenti”. Si tratta di capire se una tale, generalizzata previsione possa essere ritenuta applicabile anche alla professione notarile.

Nessun dubbio, innanzitutto, che l’impianto disciplinare del D.M. 27 novembre 2001 rimanga salvo, e ciò non solo con riferimento alla determinazione degli “onorari di repertorio” (sulla cui base si calcolano la tassa d’archivio ed i contributi dovuti alla Cassa ed al Consiglio nazionale del notariato, che quindi rimangono certamente dovuti come in passato), ma più in generale con riferimento all’intero complesso tariffario. La circostanza è confermata dalla precisazione, effettuata in sede di conversione dalla legge n. 248 del 2006: mentre nella versione originaria l’art. 2, comma 1, lett. a), del D.L. n. 223 del 2006 abrogava le disposizioni contenenti “la fissazione di tariffe obbligatorie fisse o minime”, nella versione definitiva l’abrogazione riguarda “l’obbligatorietà di tariffe fisse o minime”, e non le tariffe *tout court* (33).

(33) Pone l’accento su tale modifica RAITI, *Liberalizzazioni e tariffe professionali. Conversione in legge del “Decreto Bersani”*, in *Notariato*, 2006, p. 634.

Il dubbio investe, allora, soltanto la perdurante inderogabilità e rigidità della tariffa notarile. Ma anche qui, a ben vedere, il dubbio non ha ragione di sussistere, perché — come rilevato dai primi autorevoli commentatori (34), e come si è cercato di dimostrare anche nel presente lavoro — la specificità della pubblica funzione esercitata dal notaio connota in termini di assoluta specialità la tariffa notarile, rispetto alle altre tariffe riguardanti “attività libero professionali e intellettuali” (art. 2, comma 1, del D.L.), con conseguente prevalenza della normativa speciale rispetto a quella generale (35).

L’interpretazione sopra proposta trova il proprio supporto anche nella lettera e nella *ratio* del D.L. n. 223 del 2006, con cui vengono adottate — art. 1 — “misure necessarie ed urgenti per garantire il rispetto degli articoli 43, 49, 81, 82 e 86 del Trattato istitutivo della Comunità europea ed assicurare l’osservanza delle raccomandazioni e dei pareri della Commissione europea, dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato e delle Autorità di regolazione e vigilanza di settore, in relazione all’improcrastinabile esigenza di rafforzare la *libertà di scelta del cittadino consumatore* e la *promozione di assetti di mercato maggiormente concorrenziali*, anche al fine di favorire il rilancio dell’economia e dell’occupazione, attraverso la *liberalizzazione di attività imprenditoriali* e la creazione di nuovi posti di lavoro”. Per quanto specificamente riguarda l’abrogazione dei minimi tariffari, la stessa è disposta dal successivo articolo 2: “in conformità al *principio comunitario di libera concorrenza ed a quello di libertà di circolazione delle persone e dei servizi*, nonché al fine di assicurare agli utenti un’effettiva facoltà di scelta nell’esercizio dei propri diritti e di comparazione delle prestazioni offerte sul mercato”. Ma come già rilevato, *i suddetti principi comunitari non sono applicabili al notariato*, posto che la normativa comunitaria espressamente esclude dal principio di libera circolazione i notai, quali soggetti che “partecipano dell’esercizio di pubblici poteri”, con la conseguenza che un notaio straniero non potrebbe comunque esercitare la propria attività in Italia (e far concorrenza, quindi, ad un notaio italiano). Anche *la libertà di scelta del cittadino consumatore*, che deve essere certamente salvaguardata, *non ha nulla a che fare con il prezzo della pubblica funzione, il quale non può che essere fissato dallo Stato, in modo uniforme e con criteri improntati al principio costituzionale di imparzialità*. La “*liberalizzazione di attività imprenditoriali*” è già dubbio che possa riguardare le professioni intellettuali, ma *certamente non può riguardare la pubblica funzione notarile, al pari di ogni altra pubblica funzione* (sarebbe come voler liberalizzare ... la magistratura). Né si può opporre, a tale conclusione, l’afferma-

(34) RAITI, *Liberalizzazioni e tariffe professionali. Conversione in legge del “Decreto Bersani”*, cit., p. 634 ss.

(35) Del resto, l’art. 2 del D.L. n. 223 del 2006 affronta la questione della “liberalizzazione tariffaria” con riguardo alle attività libero professionali in generale, senza far riferimento a specifiche professioni, né dettare regole particolari per taluna di esse; come già del resto era avvenuto nell’ambito delle indagini conoscitive da parte dell’Autorità *antitrust*: cfr., ad esempio, la decisione dell’Autorità garante in data 1 dicembre 1994, n. 2523, riportata in *Notariato*, 2005, p. 209. È interessante, peraltro, constatare come, al punto 14 di tale ultima decisione, si estenda la valutazione concorrenziale alle “restrizioni territoriali previste per l’esercizio di molte professioni liberali”, precisandosi che dette limitazioni, che “potrebbero essere oggi in contrasto con i principi comunitari di libertà di stabilimento e prestazione di servizi, risultano, in altri settori dell’economia, tra gli impedimenti più gravi al libero gioco della concorrenza”: la circostanza che successivamente le medesime limitazioni territoriali siano state riconosciute legittime per il notariato (cfr. la direttiva n. 2005/36, sopra citata nel testo) è decisiva al fine di escludere l’attività notarile da quelle oggetto della valutazione concorrenziale in oggetto.

zione — certo astrattamente condivisibile — che il legislatore nazionale potrebbe legittimamente dettare una disciplina maggiormente rigorosa, rispetto a quella imposta dal diritto comunitario: nel caso di specie, infatti, l'abrogazione dei minimi tariffari è disposta dall'art. 2 del D.L. n. 223 del 2006 mediante una disposizione che si dichiara espressamente "conforme" ai principi comunitari, ed attuativa dei medesimi; è quindi nell'ambito di questi principi comunitari, e non oltre, che la disposizione della legge nazionale deve operare. Ciò coerentemente, del resto, ad una duplice esigenza metodologica. In primo luogo, quella che attribuisce valore vincolante alle "formule enunciative, manifesti programmatici e dichiarazioni di scopo, con cui spesso si aprono gli articoli delle leggi contemporanee", che "vanno appunto utilizzati come segni della "intenzione del legislatore" (se non addirittura come interpretazione autentica, che la legge compie di se stessa nell'atto di entrare in vigore)" (36). In secondo luogo, il consolidato canone interpretativo che impedisce all'interprete di attribuire alle disposizioni normative contenute in fonti del diritto interno un significato diverso da quello risultante dalla lettera e dallo scopo delle fonti normative comunitarie relative alla materia considerata (37). Il che discende dalla sovraordinazione gerarchica delle norme comunitarie rispetto a quelle interne, e comporta la necessità di un'interpretazione "adeguatrice", conforme alla lettera ed al significato della fonte sovraordinata, ogni qualvolta le disposizioni della legge nazionale si prestino a più di una interpretazione (38). Tutto ciò

(36) IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano 1999, p. 32 ss. Cfr. anche IRTI, *Leggi speciali (dal mono-sistema al poli-sistema)*, in *L'età della decodificazione*, cit., p. 121; TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano 1980, p. 68 ss.; QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, cit., p. 226 ss.

(37) Cfr., tra le altre, Corte Giustizia CE 22 maggio 2003 n. 462/99, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2004, p. 478; Corte giustizia CE 5 ottobre 2004 n. 397/01-403/01, in *Foro it.*, 2005, IV, c. 23; Corte giustizia CE 27 giugno 2000, n. 240, 241, 242, 243, 244/98, in *Foro it.*, 2000, IV, c. 413; Corte Giustizia CE 13 novembre 1990, n. 106/89, in *Foro it.*, 1992, IV, c. 173. In dottrina v., tra i tanti, ROSSI, *Rapporti fra norme comunitarie e norme interne*, in *Digesto discipline pubblicistiche*, XII, Torino 1997, p. 367; FOIS, *Rapporti tra diritto interno e diritto comunitario*, in *Enc. giur. Treccani*, XXV, Roma 1991; RONCHETTI, *Obiettivo applicazione uniforme: contraddizioni e discriminazioni nella giurisprudenza comunitaria sulle direttive non trasposte*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunitario*, 1998, p. 436 ss. Per quanto specificamente concerne le direttive in materia societaria, cfr. BORGIOLO, *La nullità della s.p.a.*, Milano 1977, p. 121 ss., 358; DI MARCO, *Armonizzazione delle normative in materia societaria nella Comunità Europea*, in *Impresa e società - Nuove tecniche comunitarie*, Milano 1992; SALAFIA, *L'attuazione delle direttive CEE in materia societaria*, in *L'attuazione delle direttive CEE in materia societaria*, Milano 1988; PESCE, *Società (direttive comunitarie in materia di)*, in *Novissimo dig. it.*, Appendice, VII, Torino 1987, p. 290.

Si è evidenziato che l'obbligo di interpretazione conforme vale per tutti gli organi degli Stati membri, nessuno escluso; e che essa si impone anche nei rapporti tra privati: MACCARONE, *Le fonti del diritto privato di origine comunitaria*, in *Questa Rivista*, 2005, p. 978. Si è anche rilevato che il canone dell'interpretazione conforme può essere utilizzato per l'interpretazione delle norme nazionali d'attuazione di una direttiva anche se questa non è così precisa e incondizionata da giustificare il riconoscimento della sua efficacia diretta: DANIELE, *Novità in tema di efficacia delle direttive comunitarie non attuate*, in *Foro it.*, 1992, IV, c. 173.

(38) Sull'interpretazione adeguatrice, al fine di rendere conforme la norma interpretata alle norme gerarchicamente sovraordinate, in omaggio al principio di conservazione degli atti normativi, cfr. per tutte Corte Cost. 25 ottobre 2000 n. 440, in *Foro it.*, 2001, I, c. 40; Corte Cost. 25 giugno 1996 n. 216, in *Nuovo dir.*, 1996, p. 893; Cass. 22 giugno 1983 n. 4272, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, c. 1798. In dottrina, cfr. GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano 2004, p. 173 ss.; TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 146 ss., 336 ss.; VIOLA-ZACCARIA, *Diritto e interpretazione*, Roma-Bari 2004, p. 217 ss., 348 ss.;

conduce l'interprete, con un processo di "riduzione teleologica" (39) imposto dallo stesso testo normativo, a restringere la portata e l'ambito di applicazione dell'art. 2, comma 1, lett. a), del D.L. n. 223 del 2006 — nonostante il generico riferimento a tutte le attività "libero professionali" — in modo da circoscriverne l'operatività alle sole fattispecie in cui il diritto comunitario esige la salvaguardia della libertà di circolazione dei servizi e di concorrenza.

La specialità della professione notarile, sotto il profilo tariffario, è comprovata però anche dalla presenza di una recente, specifica disposizione legislativa, riguardante la tariffa notarile, contenuta nell'art. 147, lett. c), della legge notarile, nel testo modificato dall'art. 30 del D.Lgs. n. 249 del 2006: recita, infatti, il suddetto articolo 147 che "È punito con la censura o con la sospensione fino ad un anno o, nei casi più gravi, con la destituzione, il notaio che pone in essere una delle seguenti condotte: c) fa illecita concorrenza ad altro notaio, con riduzioni di onorari, diritti o compensi, ovvero servendosi dell'opera di procuratori di clienti, di richiami o di pubblicità non consentiti dalle norme deontologiche, o di qualunque altro mezzo non confacente al decoro ed al prestigio della classe notarile". La norma esprime, chiaramente e direttamente, un chiaro giudizio di valore (*rectius*, disvalore) normativo, sanzionando il notaio che riduca onorari, diritti e compensi: essa presuppone, ovviamente, l'esistenza di una tariffa notarile (che è, attualmente, quella approvata con D.M. 27 novembre 2001), ma è dall'atto avente forza di legge (non dal decreto ministeriale) che si evince in via diretta il principio normativo di inderogabilità della suddetta tariffa (non si tratta, in altri termini, di "norma in bianco" (40)).

Si tenga conto che l'abolizione dell'obbligatorietà delle tariffe professionali fisse o minime è stata disposta dall'art. 2 del D.L. n. 223 del 2006, entrato in vigore il 4 luglio 2006; che la modifica dell'art. 147 L.Not., operata dal D.Lgs. 1 agosto 2006 n. 249, è posteriore rispetto a tale abolizione; e che il D.Lgs. n. 249 del 2006 è stato pubblicato, unitamente alla legge di conversione del D.L. n. 223 del 2006, sulla medesima Gazzetta ufficiale del giorno 11 agosto 2006. Nessun dubbio, comunque, che il nuovo testo

FROSINI, *La lettera e lo spirito della legge*, Milano 1998, p. 198 ss.; SORRENTI, *L'interpretazione conforme a costituzione*, Milano 2006, p. 64 ss.

(39) Sulla differenza tra la c.d. riduzione teleologica e l'interpretazione restrittiva, cfr. MENGONI, *L'argomentazione orientata alle conseguenze*, in *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milano 1996, p. 93, nota 4.

(40) Il fenomeno delle "norme in bianco", essenzialmente diverso rispetto a quello descritto nel testo, è stato analizzato soprattutto in materie coperte da riserva di legge, come quella penale, e presuppone il rinvio — da parte della norma in bianco — ad un potere subordinato a quello legislativo per la determinazione di elementi normativi rilevanti per l'individuazione del fatto tipico: in giurisprudenza cfr., tra le tante, Trib. Bari 24 ottobre 2003, in *Foro it.*, 2004, II, c. 88; Corte Cost. 14 giugno 1990 n. 282, in *Foro it.*, 1991, I, c. 3020, con nota di ALBEGGIANI, *Riserva di legge e determinazione dei soggetti attivi di un reato proprio*. A proposito dell'art. 147 L.Not. occorre, allora, distinguere: è certamente "norma in bianco" quella contenuta nella lettera b), riferita al notaio che "viola in modo non occasionale le norme deontologiche elaborate dal Consiglio nazionale del notariato"; non lo sono, invece, quella contenuta nella lettera a), che si riferisce al notaio che "compromette, in qualunque modo, con la propria condotta, nella vita pubblica o privata, la sua dignità e reputazione o il decoro e prestigio della classe notarile", e quella contenuta nella lettera c), nella parte in cui sanziona il notaio che fa "illecita concorrenza ad altro notaio, con riduzioni di onorari, diritti o compensi": in quest'ultima fattispecie, in particolare, la tariffa notarile "integra" la norma sanzionatoria solo ai fini della determinazione del *quantum* dei compensi, al di sotto dei quali non è consentito andare, non certo per l'individuazione degli elementi essenziali della fattispecie sanzionata (soggetti, e comportamento valutato come illecito).

dell'art. 147 L.Not. prevalga su quello dell'art. 2 del D.L. n. 223 del 2006, e ciò non solo e non tanto quale *lex posterior*, ma soprattutto per la propria caratterizzazione in termini di *lex specialis* (41).

Con riferimento alla questione della posteriorità del D.Lgs. n. 249 del 2006, e dei suoi rapporti con il criterio di specialità, è peraltro opportuno spendere qualche parola. Secondo l'orientamento che appare prevalente, la legge di conversione determina una novazione della fonte normativa già rappresentata dal decreto legge convertito, con la conseguenza che, a partire dall'entrata in vigore della stessa legge di conversione, solo quest'ultima è da considerarsi come fonte normativa di riferimento (42). A questa stregua, la questione della prevalenza andrebbe formalmente posta riguardo alle disposizioni del D.Lgs. n. 249 del 2006 rispetto a quelle della L. n. 248 del 2006, e non potrebbe probabilmente essere risolta con il criterio della posteriorità, posto che entrambe le fonti normative sono state pubblicate contestualmente, e addirittura la legge n. 248 del 2006 è stata promulgata successivamente, pur essendo entrata in vigore anteriormente (43). E tuttavia non può trascurarsi, sotto il profilo storico, che le

(41) I criteri di specialità e di posteriorità sono, unitamente a quello di gerarchia, i criteri risolutivi delle antinomie legislative: cfr. per tutti GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano 1998, p. 231 ss.; TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano 1980, p. 313 ss.; VIOLA-ZACCARIA, *Diritto e interpretazione*, cit., p. 227; KELSEN, *Diritto e logica*, in *L'analisi del ragionamento giuridico*, II, a cura di Comanducci e Guastini, Torino 1989, p. 73 ss.; GAVAZZI, *Delle antinomie*, Torino 1959, p. 81 ss. Sulla dialettica tra norme speciali e norme generali, cfr. in particolare IRTI, *Le leggi speciali fra teoria e storia*, in *L'età della decodificazione*, Milano 1999, p. 53 ss., 78 ss.; IRTI, *Leggi speciali (dal mono-sistema al poli-sistema)*, in *L'età della decodificazione*, cit., p. 113 ss.; MODUGNO, *Norme singolari, speciali, eccezionali*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano 1978, p. 506.

(42) Cfr. sul punto GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, cit., p. 556; PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna 1996, p. 259; Cons. Stato 10 luglio 1996 n. 943, in *Foro it.*, Rep. 1996, voce *Legge*, n. 59. Per una valutazione più complessa, PITRUZZELLA, *La legge di conversione del decreto legge*, Padova 1989, p. 139 ss. In ogni caso, secondo il più recente orientamento della giurisprudenza, anche dopo la conversione in legge rimangono rilevabili i vizi propri del decreto legge, con particolare riferimento all'eventuale difetto dei presupposti di necessità e urgenza: MODUGNO, *Appunti dalle lezioni sulle fonti del diritto*, Torino 2002, p. 61; Cass. 6 aprile 2005 n. 7144, in *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Elezioni*, n. 50.

(43) Parte della dottrina ritiene che vi è concomitanza, sotto il profilo cronologico, di due provvedimenti normativi che siano pubblicati sulla medesima Gazzetta Ufficiale, a prescindere dal momento della rispettiva emanazione o promulgazione, o della relativa entrata in vigore: TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 233. Accogliendo questa ricostruzione, l'antinomia in oggetto non potrebbe essere risolta a mezzo del criterio cronologico.

Altri fa piuttosto leva sulla data di promulgazione o emanazione (ritenuta decisiva ai fini della "perfezione" dell'atto normativo, e quindi per la risoluzione dell'antinomia derivante da due leggi contrastanti): PIZZORUSSO, *Metodologia dello studio del sistema delle fonti*, in *Le fonti scritte - Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino 1998, p. 42, p. 62, e p. 115; CICONETTI, *Promulgazione e pubblicazione delle leggi*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano 1988, p. 125; Cons. Stato 26 aprile 2005 n. 1893, in *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Legge*, n. 34. Ove si accogliesse questo orientamento, dovrebbe concludersi nel senso che la legge 4 agosto 2006 n. 248 è *lex posterior* rispetto al D.Lgs. 1 agosto 2006 n. 249, in quanto essa è stata promulgata successivamente.

Alternativamente, si potrebbe evidenziare che la legge n. 248 del 2006 è entrata in vigore il 12 agosto 2006, mentre il D.Lgs. n. 249 del 2006 è entrato in vigore il 26 agosto 2006; e quindi che, a prescindere dalla data della loro perfezione, il D.Lgs. n. 249 del 2006 è *lex posterior* quanto alla sua entrata in vigore.

Peraltro, come meglio illustrato nel testo, la questione riguarda soprattutto l'interpretazione della locuzione "leggi posteriori" nel contesto dell'art. 15 delle preleggi, e attiene quindi al dato formale del perfezionamento del procedimento di formazione degli atti

disposizioni in materia tariffaria sono state dettate con provvedimento anteriore (il D.L. n. 223 del 2006). La circostanza assume peraltro rilievo decisivo ai fini del rilievo da assegnarsi al profilo della specialità della normativa notarile (rispetto a quella dedicata alle professioni intellettuali in genere): nel senso che detta circostanza rende sicuramente inoppugnabile l'argomento *lex specialis derogat legi generali*, il quale avrebbe forse potuto essere messo in dubbio, se non vi fosse stata la modifica dell'art. 147 L.Not. (44). In altri termini: il fatto che il legislatore, dopo aver manifestato con il D.L. 223 del 2006 la volontà di abrogare i minimi tariffari per le professioni intellettuali, abbia con successivo provvedimento ribadito, con riguardo specifico ai notai, che gli stessi sono disciplinarmente sanzionabili se operano riduzioni di onorari, diritti e compensi, dimostra inequivocabilmente come sia prevalsa, nell'ottica del medesimo legislatore, la considerazione della assoluta specialità della funzione notarile e della relativa tariffa (caratterizzata da una *ratio* peculiare rispetto a quella della norma generale). Peculiarità che, a questo punto, non può che determinare la risoluzione della (presunta) antinomia nel senso della prevalenza della norma speciale (45), anche perché nella dialettica norma speciale-norma generale non sembra aver particolare rilievo il problema "formale"

normativi, che non assume invece particolare rilevanza nel rapporto norma speciale-norma generale.

(44) In linea generale, "in virtù del criterio di specialità, si ritiene non che una delle due norme confliggenti sia invalida o abrogata, ma che una di esse — e precisamente la norma più generale — sia semplicemente derogata ad opera dell'altra. La norma (relativamente) più specifica fa eccezione a quella (relativamente) più generale; entrambe sono valide e vigenti, ma la norma generale non trova applicazione (è derogata) là dove è applicabile quella particolare" (GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, cit., p. 226-227); l'assenza di un problema di abrogazione, quindi, non mette in gioco direttamente il criterio cronologico nel rapporto norma generale-norma speciale. I problemi nascono nel caso di norma generale posteriore rispetto alla legge speciale: in tale evenienza, il criterio *lex generalis non derogat priori speciali* è stato messo in discussione, quantomeno nella sua apparente assolutezza, facendosi rilevare da un lato la portata apparentemente incondizionata del criterio cronologico dettato dall'art. 15 delle preleggi; dall'altro lato, soprattutto, la necessità di verificare di volta in volta i limiti del principio di specialità alla stregua dell'intenzione del legislatore (successivo): GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, cit., p. 240; RESCIGNO G.U., *L'atto normativo*, Bologna 1998, p. 108; QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, cit., p. 327 ss. La giurisprudenza, da parte sua, ha chiarito che "il principio *lex posterior generalis non derogat priori speciali*, che si giustifica per la migliore aderenza della norma speciale alle caratteristiche proprie della fattispecie oggetto della sua previsione, non può valere, e deve quindi cedere alla regola dell'applicazione della legge successiva, allorquando dalla lettera e dal contenuto di quest'ultima legge si evince la volontà di abrogare la legge speciale anteriore, ovvero allorché la discordanza tra le due disposizioni sia tale da rendere inconcepibile la coesistenza fra la normativa speciale anteriore e quella generale successiva": Cons. Stato 19 gennaio 1998 n. 390, in *Foro it.*, Rep. 1999, voce *Legge*, n. 49; Cass. 20 aprile 1995 n. 4420, in *Foro it.*, Rep. 1995, voce *Legge*, n. 68.

Tutti questi problemi non nascono nel caso in esame, nel quale l'emanazione, successivamente all'entrata in vigore del D.L. n. 223 del 2006, del D.Lgs. n. 249 del 2006 evidenzia la chiara volontà del legislatore di far prevalere la disciplina speciale relativa ai notai: in altri termini, ciò che risulta decisivo, nel caso in esame, è la *posteriorità* del D.Lgs. n. 249 del 2006 non tanto alla legge di conversione n. 248 del 2006, quanto piuttosto al D.L. n. 223 del 2006, e ciò in quanto non vengono in considerazione le ragioni legate al disposto dell'art. 15 delle preleggi, ma si tratta invece di evidenziare l'inequivocabile volontà del legislatore di far prevalere la legge speciale. Sotto questo profilo, assume anche rilevanza la *contemporaneità e non posteriorità* della legge n. 248 del 2006 rispetto al D.Lgs. n. 249 del 2006.

(45) Rileva giustamente RESCIGNO G.U., *L'atto normativo*, cit., p. 107, che "quando la disposizione derogante segue nel tempo la disposizione derogata ... la intenzione del legislatore appare chiara (quella di creare una eccezione al caso più generale) e dunque si applicano

sottostante la tematica dell'abrogazione della legge, e la connessa questione dell'interpretazione del termine "legge posteriore" nel contesto dell'art. 15 delle preleggi. Sembra, infatti, che l'analisi — sviluppata da dottrina e giurisprudenza — circa il momento cui ricondurre la valutazione di anteriorità o posteriorità tra due atti normativi (alternativamente ravvisato nella rispettiva emanazione, promulgazione o pubblicazione) rilevi soprattutto nell'ottica interpretativa del suddetto art. 15 preleggi, che rinvia evidentemente ad un dato "formale", quello del perfezionamento del procedimento di formazione della legge. Nel caso in esame la questione si pone, invece, in modo significativamente diverso, poiché, astrattamente, il principio *lex specialis derogat legi generali* opera anche laddove la legge speciale sia anteriore alla legge generale. Il profilo della "posteriorità", allora, assume in questo contesto una diversa valenza: si tratta, innanzitutto, di verificare se la valutazione effettuata da parte del legislatore che ha posto la norma generale sia o meno successiva rispetto alla valutazione di chi ha posto in essere la norma speciale (e nella fattispecie in esame tale valutazione è evidentemente riconducibile al momento dell'emanazione del decreto legge, al quale la legge di conversione ha apportato modifiche marginali per ciò che concerne il profilo tariffario). Ma soprattutto, si tratta di valutare se sia configurabile un'abrogazione della legge speciale anteriore, ad opera della legge generale: la dinamica dei procedimenti legislativi in esame, come sopra illustrata, esclude decisamente una tale eventualità, poiché la disciplina speciale preesistente (contenuta, in particolare, negli artt. 74 e 147 della legge notarile) è stata "rafforzata" con atto normativo emanato successivamente al D.L. n. 223 del 2006 (laddove, se l'intenzione del legislatore fosse stata diversa, il nuovo art. 147 non avrebbe più dovuto menzionare la tariffa notarile).

Oltretutto, opinare diversamente significherebbe fornire una lettura sostanzialmente *abrogante* del nuovo art. 147, lett. c), l.n., in palese contrasto con il principio di conservazione degli atti normativi (46).

Da rilevare, per concludere sul punto, che i riferimenti all'intenzione del legislatore sono da intendersi — come riconosciuto da dottrina e giurisprudenza assolutamente prevalenti — non alla volontà del c.d. legislatore storico (argomento c.d. psicologico, al quale non viene riconosciuto alcun rilievo ermeneutico (47)), quanto piuttosto all'obiettiva *ratio legis*, e quindi alla relazione sistematica tra le norme dell'ordinamento: con il corollario che risultano assolutamente irrilevanti, ai fini interpretativi in oggetto, le concrete intenzioni "politiche" di coloro che hanno materialmente redatto le disposizioni in esame, in quanto non si siano tradotte in una *ratio* obiettiva come sopra precisato (48).

ambidue le disposizioni, quella derogante alla fattispecie eccezionale, e quella derogata a tutte le fattispecie da essa previste salvo il caso eccezionale".

(46) Sul principio di conservazione degli atti normativi, cfr. in particolare Cons. Stato 29 marzo 2001 n. 4/01, in *Foro it.*, Rep. 2001, voce *Legge*, n. 50; GUASTINI, *L'interpretazione dei documenti normativi*, Milano 2004, p. 173 ss. Sull'illegittimità della c.d. interpretazione abrogante, cfr. per tutti TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 36 ss.; QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, cit., p. 255.

(47) Cfr., per tutti, SACCO, *Le fonti non scritte e l'interpretazione*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino 1999, p. 188 ss.; TARELLO, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 364 ss.; VIOLA-ZACCARIA, *Diritto e interpretazione*, cit., p. 120 ss., 123, 149 ss., 228, 244 ss.; AARNIO-ALEX-PECZENIK, *I fondamenti del ragionamento giuridico*, in *L'analisi del ragionamento giuridico*, I, a cura di Comanducci e Guastini, cit., p. 174 ss.

(48) A proposito di intenzione del legislatore, non può attribuirsi alcun rilievo alla circostanza che la modifica dell'art. 147 l.n. sia stata attuata con decreto legislativo, e quindi

Posto, quindi, che non ricorre — riguardo al notariato — la *ratio* esplicitata dall'art. 2 del D.L. n. 223 del 2006, la conclusione (motivata, come sopra, anche in relazione ai principi propri della pubblica funzione ed al disposto dell'art. 147, lett. c), della legge notarile) non può che essere nel senso dell'*inapplicabilità* della disciplina ivi contenuta alla tariffa notarile, nella misura in cui quest'ultima remunera la prestazione (funzionale) del notaio pubblico ufficiale, nonché le prestazioni professionali strettamente connesse alla pubblica funzione.

8. *L'art. 30 della tariffa notarile.*

Occorre, a questo punto, verificare se le conclusioni sopra raggiunte in ordine all'inderogabilità della tariffa notarile siano estensibili alla materia regolata dall'art. 30 del D.M. 27 novembre 2001, che disciplina il compenso per il compimento di determinate "prestazioni professionali", effettuate "oltre la normale indagine giuridica": il raffronto con la previsione del successivo art. 34, comma 2, consente *a contrario* di individuare l'oggetto del compenso *ex art. 30* nelle "prestazioni professionali strettamente connesse con l'esercizio della funzione pubblica". Espressione, questa, che — nonostante le oscillazioni dottrinali e giurisprudenziali degli anni scorsi — identifica una categoria di prestazioni ben individuata: si tratta di prestazioni *professionali*, non rientranti quindi nella funzione di certificazione e nell'attività di "adeguamento obbligatorio" proprie del notaio pubblico ufficiale (la quale ultima è, invece remunerata con *onorari*: onorario d'atto, di copia autentica, di copia esecutiva, ecc.; e con *diritti*, aventi essenzialmente funzione di rimborso spese). Deve trattarsi, peraltro, di attività professionali "connesse" con detta pubblica funzione, cui si attaglia la definizione di "*adeguamento facoltativo*": dette attività, pur dirette a far conseguire all'atto gli effetti cui lo stesso è preordinato (49), non devono essere compiute inderogabilmente, e potrebbero

da parte del Governo nell'esercizio di un potere che era stato delegato dal Parlamento con una legge — la n. 246 del 2005 — anteriore alla legge n. 248 del 2006. Da un lato, infatti, il decreto legislativo è atto avente "forza di legge", costituente cioè fonte primaria al pari della legge, senza che possa ipotizzarsi alcuna subordinazione gerarchica dello stesso rispetto a leggi diverse da quella di delegazione. D'altro lato, l'art. 7 della L. n. 246 del 2005 ha conferito una delega estremamente ampia, riguardante "il riassetto e la codificazione delle disposizioni vigenti in materia di ordinamento del notariato e degli archivi notarili", ivi compresi "aggiornamento, coordinamento e riordino delle sanzioni": a parte la circostanza che la modifica dell'art. 147 rientra certamente in tale ambito, occorre rammentare che, secondo la giurisprudenza costituzionale, la delega di "riordino" comprende anche la facoltà di emanare norme abrogative o derogative di disposizioni di legge (cfr. MACCABIANI, *La legge delegata*, Milano 2005, p. 28 ss.). D'altra parte, non potrebbe neanche ipotizzarsi una revoca parziale ed implicita della delega, per quanto concerne il profilo in esame, ad opera della legge n. 248 del 2006: ciò sia perché la delega medesima ha incaricato l'esecutivo di coordinare tutta la legislazione vigente in materia di notariato, "senza distinguere le leggi precedenti da quelle successive rispetto al momento della delega" (PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, cit., p. 205-206), sia in considerazione della circostanza — più volte ricordata — che dall'esame dell'art. 2 del D.L. n. 223 del 2006 emerge l'attenzione a profili — quali la concorrenza e la libera circolazione dei servizi in ambito comunitario — che non riguardano il notariato, il che fa fondatamente ritenere che lo stesso decreto legge, e la successiva L. n. 248 del 2006, non si applicano, quantomeno per i profili in esame, ai notai.

(49) Cass. 18 gennaio 2002 n. 541, in *Vita not.*, 2002, p. 492, ed in *Giust. civ.*, 2002, I, p. 995, distingue — nell'ambito delle prestazioni rese dal notaio — quelle remunerate ai

quindi non essere poste in essere nella concreta fattispecie dal notaio, in presenza di una dispensa ad opera delle parti. Si tratta, in particolare, dell'*attività di consulenza professionale — eccedente la mera indagine della volontà delle parti* (la quale ultima — prevista dall'art. 47 L.Not. come inderogabile — è remunerata con l'onorario d'atto, di cui agli artt. 3 e seguenti della tariffa) — *in materia civilistica, urbanistica, tributaria, ecc.*; e dell'*attività di indagine e ricerca nei pubblici registri* (con particolar riguardo alle c.d. visure ipotecarie e catastali (50)). L'art. 30, comma 2, della tariffa notarile prevede un limite massimo di applicazione del relativo compenso (il triplo degli onorari previsti dagli artt. 3, 4, 6, 7, 8, 9, 19), evidentemente giustificato in ragione del collegamento della prestazione con la pubblica funzione.

La difficoltà di "standardizzazione", riguardo a prestazioni professionali complesse, ma soprattutto la *necessità di tener conto, ai fini del relativo compenso, di una serie di fattori a rilevanza "locale"* (costo della prestazione professionale, differenti prassi e consuetudini circa le modalità di esecuzione della prestazione, differenti tenori di vita) hanno indotto il legislatore a riservare la determinazione del compenso *ex art. 30 della tariffa notarile ai consigli notarili distrettuali*, in una logica quindi di valorizzazione delle autonomie territoriali, che si rivela oggi — nel momento in cui vengono rivalutati, sia a livello nazionale che europeo, le autonomie territoriali ed il principio di sussidiarietà — di sorprendente attualità. L'art. 30, al comma 3, prevede infatti che ciascun consiglio notarile distrettuale "potrà determinare criteri di massima" per l'applicazione del compenso stesso. Previsione, quest'ultima, *perfettamente compatibile anche con il diritto comunitario*, in quanto presuppone la predeterminazione del tetto del compenso ad opera di un decreto ministeriale, ed incide solo su situazioni locali, risultando così inidonea ad alterare la concorrenza a livello comunitario (51).

sensi dell'art. 30 t.n. da quelle previste dall'art. 34, comma 2, della medesima tariffa, qualificando queste ultime come quelle "attività che, pur trovando occasione nella stesura dell'atto, non sono necessarie ad assicurarne gli effetti ma perseguono un fine ulteriore e diverso". Cfr. anche, sul punto, BOERO, *La legge notarile commentata*, II, cit., p. 457 ss.

(50) Sulla spettanza dei compensi *ex art. 30 t.n.* per le visure ipotecarie e catastali, cfr. Cass. 23 luglio 2004 n. 13825, in *Vita not.*, 2004, p. 1724; Cass. 8 novembre 2004 n. 23446, in *Federnotizie*, 2005, p. 55; Cass. 10 ottobre 2005 n. 19673.

(51) App. Milano 19 novembre 2003, in questa *Rivista*, 2004, p. 1008, con nota di CASU, ed in *Federnotizie*, 2004, p. 85.

In materia di tariffa notarile, del resto, i rilevanti interessi pubblici connessi all'esercizio della pubblica funzione del notaio giustificano la "disapplicazione" delle norme comunitarie in tema di concorrenza (conclusioni dell'avvocato generale Léger, presentate nella causa Arduino (sentenza della Corte di Giustizia CE in data 19 febbraio 2002, causa C-35/99), paragrafo 91, e dell'avvocato generale Jacobs, presentate nella causa Albany — sentenza della Corte di Giustizia CE 21 settembre 1999, causa C-67/96 — paragrafo 184). Non si pone neanche un problema di restrizione della libertà di prestazione dei servizi in ambito comunitario, *ex art. 49 del Trattato CE*, in quanto tale restrizione si configura ogni qualvolta gli onorari minimi fissati nel tariffario impediscono ai professionisti stabiliti in uno Stato membro diverso dalla Repubblica italiana di fornire in tale Stato servizi legali a prezzi inferiori a tali minimi, anche avendone la possibilità (cfr. le conclusioni dell'Avvocato Generale della Corte di Giustizia CE, M. Poiates Maduro, presentate il 26 gennaio 2006, nella causa C-94/04+C-202/04): per i notai, il principio dell'art. 49 è espressamente derogato, ed un notaio di un altro Stato membro dell'Unione non potrebbe comunque prestare i propri servizi in Italia (cfr., tra l'altro, la direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005, in G.U.C.E. n. L255 del 30 settembre 2005). A quanto sopra si può aggiungere la rilevantissima asimmetria informativa nei rapporti tra il notaio ed i propri clienti, e l'estrema difficoltà da parte di questi ultimi di valutare la qualità della prestazione fornita dal medesimo

Il tenore letterale di quest'ultima disposizione ingenera dubbi in ordine al suo effettivo significato. Cosa significa "criteri di massima"? Il consiglio notarile distrettuale può determinare detti criteri in modo elastico, o deve necessariamente fissarli in misura "rigida", sul modello delle altre voci di compenso previste dalla tariffa notarile? Il consiglio distrettuale è obbligato a prevedere i suddetti criteri, o si tratta di una sua mera facoltà? I "criteri di massima" così determinati dal consiglio notarile sono inderogabili? E, ammesso che lo siano, tale inderogabilità vale solo nei rapporti interni alla categoria notarile (quindi ai fini deontologici e disciplinari), ovvero anche nei rapporti tra notaio e cliente? Vi è spazio per un "accordo" tra notaio e cliente ai fini della determinazione del compenso *ex art. 30*? È legittima una determinazione di tali "criteri di massima" da parte del Consiglio nazionale del notariato?

Sembra opportuno, in primo luogo, sgombrare il campo da quest'ultimo dubbio. *Le competenze del Consiglio nazionale del notariato in materia tariffaria sono solo quelle tassativamente previste dalla legge*: in particolare, l'articolo unico della legge 4 marzo 1973, n. 41, dispone che la tariffa degli onorari, diritti e compensi spettanti ai notai, ed i criteri per il rimborso delle spese, "sono stabiliti con deliberazione del Consiglio nazionale del notariato, approvata con decreto del Ministero per la grazia e giustizia". *Il Consiglio nazionale può, quindi, soltanto elaborare la proposta di tariffa, che viene poi approvata con decreto ministeriale* (avente natura di regolamento (52)). In difetto, peraltro, di disposizioni di legge, o della medesima tariffa, che attribuiscono al Consiglio nazionale ulteriori attribuzioni, i "criteri di massima" per l'applicazione dell'art. 30 della tariffa non possono che essere determinati dai consigli distrettuali. Eventuali interpretazioni "autentiche" della tariffa da parte del medesimo Consiglio nazionale, certamente rientranti nelle sue competenze istituzionali (art. 2, lett. a), della legge 3 agosto 1949, n. 577), e comunque autorevoli in considerazione dell'organo da cui provengono, non hanno peraltro valore vincolante. L'eventuale delibera del Consiglio nazionale del notariato che avesse per oggetto la determinazione dei suddetti criteri sarebbe quindi affetta da *vizio di illegittimità, per carenza di potere*.

Quanto alla concreta determinazione dei "criteri di massima", non avendo la tariffa stabilito alcuna limitazione, gli stessi possono essere stabiliti dal consiglio notarile distrettuale con *varie, possibili modalità*: può prevedersi, certamente, l'applicazione di un *compenso in misura "rigida"* (soluzione, questa, certamente auspicabile al fine di evitare incertezze applicative e garantire l'uniformità dell'applicazione della tariffa per prestazioni analoghe), ma può anche adottarsi un *criterio maggiormente elastico*, laddove ritenuto opportuno in relazione a determinate prestazioni (salva, ovviamente, la necessità di una congrua motivazione del relativo atto amministrativo adottato dal medesimo consiglio distrettuale). Stante l'utilizzo del termine "potrà", contenuto nell'art. 30, comma 3, non è neanche da escludersi che il consiglio notarile ritenga di non determinare i suddetti "criteri di massima", o si renda inerte sul punto: in tal caso, *in assenza di una determinazione consiliare di massima, ed impregiudicata in questa sede ogni valutazione circa la legittimità di tale inerzia, il compenso in oggetto dovrà essere determinato nel caso concreto "in relazione all'opera svolta"* (art. 30, comma 2, t.n.), tenendo quindi conto dell'importanza e della complessità della prestazione, e del principio costituzionale che impone di assicurare al professionista, come ad ogni altro

notaio, cui consegue il rischio concreto che l'eventuale eliminazione dei minimi tariffari dia luogo ad un sensibile peggioramento della qualità della prestazione.

(52) BOERO, *La legge notarile commentata*, II, cit., p. 449-450.

lavoratore, la giusta retribuzione (53). Non si ravvisa, quindi, neanche in questo caso un vuoto normativo, tale da consentire l'applicazione della disciplina *ex art. 2233 c.c.*, ma piuttosto un profilo di "discrezionalità tecnica" nella determinazione del compenso, cui dovrà far riferimento sia il consiglio notarile, eventualmente richiesto in sede conciliativa (*ex art. 93, comma 1, n. 5, L.Not.*), sia il giudice in caso di controversia.

Nel caso, invece, in cui il consiglio distrettuale abbia provveduto alla determinazione dei criteri di massima, questi ultimi devono ritenersi *inderogabili*, sulla base delle stesse motivazioni che fondano la generale inderogabilità della tariffa notarile (tenuto conto, altresì, del collegamento delle prestazioni remunerate *ex art. 30* con la pubblica funzione). Tale inderogabilità deve ritenersi sancita in correlazione ad un interesse di natura generale, non riferibile quindi esclusivamente alla categoria notarile, ravvisabile nell'esigenza di corretto funzionamento dell'istituzione notarile e della pubblica funzione esercitata dai notai.

Taluno, in verità, ha dubitato dell'inderogabilità di cui si discorre con riguardo al compenso *ex art. 30 t.n.*, alla luce dell'espressione "criteri di massima", che letteralmente non sembrerebbe richiamare un profilo di imperatività (54). Si tratta peraltro di dubbio infondato, in quanto l'espressione normativa si giustifica alla luce di altre considerazioni: si è visto che l'art. 30 t.n. remunera *prestazioni professionali che, pur connesse alla pubblica funzione, non sono tuttavia necessariamente presenti* (il notaio, ad esempio, potrebbe essere *dispensato* dai propri clienti dall'obbligo di consulenza fiscale, o degli accertamenti ipocatastali): in tal caso è evidente che il compenso relativo a quelle attività non sarebbe dovuto. Per altro verso, *la prestazione professionale potrebbe rivelarsi di difficoltà eccezionale, o comunque superiore a quella normale*, tale quindi da legittimare la percezione di un compenso in misura maggiore. Ecco che, allora, i "criteri di massima" determinati dai consigli distrettuali avranno ad oggetto la remunerazione delle prestazioni individuate secondo presunzioni, per l'appunto, "di massima", che tengono conto dell'*ordinaria diligenza* cui il notaio è tenuto (*ex art. 1176, comma 2, c.c.*, nonché sulla base delle regole di deontologia professionale e dei protocolli di qualità della prestazione notarile); e tengono conto dell'*ordinario contenuto della prestazione notarile*, e quindi della *difficoltà media* da affrontarsi in relazione a ciascuna tipologia di atti. Ricorrendo una diversa connotazione della prestazione nel caso concreto, i criteri "di massima" non potranno, evidentemente, come tali trovare applicazione, e potranno (motivatamente) essere derogati ad opera del singolo notaio.

Appare quindi evidente il *significato dell'espressione "di massima"*, contenuto nell'art. 30, comma 3, t.n.: il consiglio notarile, determinando anticipatamente l'importo dei compensi dovuti ai notai, non può che tener conto dell'*id quod plerumque accidit*, vale a dire della "prestazione normale" del notaio, quella eseguita con "diligenza media" ed in presenza di una "difficoltà media" della prestazione. *Laddove ricorrono*, invece, *ragioni di minore o maggiore complessità della prestazione* suddetta, ma *solo in tal caso, il notaio sarà legittimato a discostarsi dai "criteri di massima"*, sempre all'interno del

(53) Per Cass. 24 settembre 1994 n. 7858, in *Foro it.*, Rep. 1994, voce *Professioni intellettuali*, n. 86, in "in materia di prestazione d'opera intellettuale, il diritto del professionista ad un giusto compenso (art. 2233 c.c.) ricollegandosi alle regole fondamentali scaturite dalla carta costituzionale e dai principi generali dell'ordinamento, costituisce un principio regolatore della materia o, in altri termini, una regola essenziale e fondamentale della disciplina giuridica del rapporto".

(54) BOERO, *La legge notarile commentata*, II, cit., p. 458, e p. 461 (ove anche riferimenti di dottrina e giurisprudenza in vario senso).

range fissato tra i minimi e massimi risultanti dal decreto ministeriale di approvazione della tariffa.

Da quanto sopra consegue che, in presenza di una determinazione in misura “rigida” dei criteri di massima per l’applicazione dell’art. 30 da parte dei consigli distrettuali, ed *in assenza di circostanze eccezionali che incidano, come detto, sulla configurazione della prestazione dovuta, non vi è spazio alcuno per la contrattazione del compenso tra notaio e cliente*: l’art. 2233, comma 1, c.c., è qui derogato dalle previsioni speciali della legislazione notarile, e non ha modo di operare (circostanza, quest’ultima, confermata dal fatto che lo stesso art. 2233 c.c. è espressamente richiamato dal solo art. 34, comma 2, t.n., che si riferisce alle prestazioni professionali non strettamente connesse con l’esercizio della funzione pubblica).

Per ciò che concerne, specificamente, il compenso *ex art. 30 t.n.*, il nuovo testo dell’art. 147 L.Not. fornisce un ulteriore, decisivo contributo al fine di giustificarne l’inderogabilità (una volta che il relativo livello sia stato fissato dal consiglio notarile distrettuale): infatti, mentre il vecchio testo dell’art. 147 sanzionava disciplinarmente unicamente la riduzione di “onorari” e “diritti”, *il nuovo testo, introdotto dal D.Lgs. n. 249 del 2006, contiene una rilevantissima novità, qualificando espressamente come illecito disciplinare anche la riduzione dei “compensi”*: aggiunta, questa, evidentemente non priva di significato, e la cui svalutazione equivarrebbe ad una *interpretatio abrogans* dell’innovazione normativa, contraria a qualsiasi canone ermeneutico. Ne consegue che *il notaio — salvo che ricorra un giustificato motivo in relazione alla maggiore o minore complessità della prestazione nel caso concreto — non può ridurre il compenso di cui all’art. 30, rispetto ai livelli individuati in base ai “criteri di massima” fissati dal proprio consiglio notarile distrettuale; da cui l’illiceità dell’accordo (contrattazione) con il cliente in ordine al medesimo compenso ex art. 30.*

9. Conclusioni in ordine all’inderogabilità della tariffa notarile.

L’art. 147, lett. c), L.Not. fornisce un *decisivo appiglio formale e letterale* al fine di dimostrare, incontrovertibilmente, sia la sopravvivenza del principio di inderogabilità della tariffa notarile, sia l’applicabilità di tale principio allo specifico compenso *ex art. 30* (oltre che ad onorari e diritti). A tale conclusione, peraltro, si sarebbe giunti anche a prescindere dalla sua emanazione per *ragioni sostanziali — di ordine sistematico ed assiologico —* in considerazione della più volte ricordata *specialità* della professione notarile.

La tariffa notarile distingue “onorari” (che remunerano la pubblica funzione), “diritti” (anch’essi collegati all’attività funzionale: scritturato, diritti di presentazione, ecc.) e “compensi” (questi ultimi a loro volta da distinguersi tra quelli relativi alle prestazioni “strettamente connesse alla pubblica funzione”, *ex art. 30 t.n.*, e quelli privi di tale rapporto di connessione, *ex art. 34 t.n. (55)*). L’art. 147, lett. c), della legge

(55) A proposito del compenso *ex art. 34, comma 1, della tariffa notarile*, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire che “lo svolgimento di prestazioni professionali « non strettamente connesse con l’esercizio della funzione pubblica notarile », tali da legittimare, *ex art. 34 D.M. 30 novembre 1980 e 2233 c.c.*, un autonomo e separato compenso rispetto a quello già ricevuto per la propria prestazione professionale, non possono essere ritenute, sic et simpliciter, tutte quelle diverse dalla materiale redazione del rogito, consistendo, per

notarile estende il principio di inderogabilità a tutte le voci connesse alla pubblica funzione; proprio quest'ultimo profilo giustifica, per pacifica giurisprudenza, l'inderogabilità delle relative voci di tariffa, anche in connessione con l'esigenza di assicurare (non solo e non tanto la qualità della prestazione professionale, quanto) l'incorruttibilità del pubblico ufficiale, oltre alla imparzialità dello stesso (applicazione di identici compensi in presenza dei medesimi presupposti). Ecco, quindi, che la specialità della materia giustifica la *perdurante inderogabilità della tariffa notarile* (che è tariffa "rigida" proprio in connessione ai suddetti aspetti), salvo che per le "prestazioni libero professionali" in senso stretto non strettamente connesse alla pubblica funzione, quali disciplinate dall'art. 34 t.n. Si tratta, del resto, dell'unica interpretazione delle vigenti disposizioni coerente con le finalità della tariffa notarile, e che consente di evitare i dubbi di incostituzionalità che, altrimenti, inevitabilmente sorgerebbero, anche per difetto di ragionevolezza di una ipotetica lettura che estendesse il principio dell'"accordo" con il cliente anche alla remunerazione dell'attività funzionale del notaio. Senza trascurare il disposto dell'art. 28, ultimo comma, della legge notarile, che consente al notaio di rifiutare il ricevimento dell'atto se non è preventivamente depositato presso di lui l'importo delle spese e dei compensi dovutigli: nell'ipotesi in cui sorgesse disaccordo tra notaio e cliente in ordine al compenso, dovrebbe ritenersi che lo stesso notaio potrebbe rifiutare di prestare il proprio ministero in numero amplissimo di casi, con un grave *vulnus* al principio dell'obbligatorietà dell'ufficio notarile.

Conseguentemente, perdura l'inderogabilità della tariffa notarile riguardo agli "onorari", ai "diritti", ma anche ai "compensi" previsti dall'art. 30 della tariffa medesima. L'art. 2, comma 1, lett. a), del D.L. n. 223 del 2006 si applica quindi esclusivamente ai compensi dovuti al notaio ai sensi dell'art. 34, comma 2, della tariffa notarile: quei compensi, cioè, che remunerano prestazioni "non strettamente connesse alla pubblica funzione": riguardo ai quali, come del resto era già desumibile dal rinvio all'art. 2233 c.c., non opera il principio di inderogabilità, né la logica "rigida" che presiede alle altre voci tariffarie. Interpretazione, questa, coerente con la riconosciuta inapplicabilità al notaio-pubblico ufficiale della libertà di stabilimento e di prestazione di servizi (e quindi di concorrenza) nel territorio dell'Unione europea, principi alla cui attuazione tende, per espressa previsione normativa, l'art. 2, comma 1, lett. a), del D.L. n. 223 del 2006.

In conclusione, quindi:

— *anche a seguito dell'emanazione del D.L. n. 223 del 2006, ed alla luce dell'art. 147, lett. c), L.Not., come modificato dall'art. 30 del D.Lgs. n. 249 del 2006, la tariffa notarile è da ritenersi rigida ed inderogabile nella parte in cui remunera prestazioni funzionali, e prestazioni professionali strettamente connesse alla pubblica funzione; un eventuale accordo tra notaio e cliente in deroga a tali compensi rigidamente prefissati sarebbe nullo per violazione di norme di ordine pubblico, ed esporrebbe il notaio a responsabilità disciplinare ai sensi del suddetto art. 147, lett. c), della legge notarile;*

— *i consigli notarili distrettuali sono gli unici competenti a stabilire i criteri di massima per l'applicazione dell'art. 30 della tariffa notarile; in presenza di tabelle di calcolo, da chiunque predisposte sulla base della vigente tariffa notarile, che indichino un minimo ed un massimo di compenso dovuto, l'oscillazione tra i due importi non potrà*

converso, in attività che, pur trovando occasione nella stesura dell'atto, non sono necessarie ad assicurarne gli effetti ma perseguono un fine ulteriore e diverso": Cass. 18 gennaio 2002 n. 541, in *Giust. civ.*, 2002, I, p. 995, ed in *Vita not.*, 2002, p. 492.

essere determinata da un accordo tra notaio e cliente, ma richiederà la determinazione di criteri di massima da parte dei singoli consigli notarili distrettuali; ovvero, in mancanza di tale determinazione, si applicherà il principio generale secondo cui il compenso *ex art. 30* deve essere determinato in relazione all'opera svolta nel caso concreto, secondo un criterio di discrezionalità tecnica cui dovrà far riferimento sia lo stesso consiglio notarile, eventualmente richiesto in sede conciliativa (*ex art. 93*, comma 1, n. 5, L.Not.), sia il giudice in caso di controversia (anche in base all'art. 2, comma 2, del D.L. n. 223 del 2006);

— il nuovo testo dell'art. 147, lett. c), L.Not. — enumerando distintamente i “compensi” accanto agli “onorari” e “diritti”, a differenza del vecchio testo — dimostra inequivocabilmente l'*inderogabilità del compenso ex art. 30 t.n.*, così come determinato dai consigli notarili distrettuali, e quindi l'illiceità della relativa riduzione *sub specie* di illecita concorrenza;

— *i criteri di massima, una volta determinati dai consigli distrettuali, individuano un compenso inderogabile*, senza alcuno spazio di manovra da parte del singolo notaio per la conclusione di accordi con i propri clienti in senso difforme, salva una diversa (ma non arbitraria) determinazione del compenso nel caso concreto in base alle *eventuali diverse caratteristiche di complessità della specifica prestazione* rispetto alle “situazioni ordinarie” contemplate nei criteri consiliari.