

Atto di accettazione di proposta contrattuale di mutuo e deposito al notaio dell'importo mutuato.

1. Introduzione

È diffusa nella prassi l'operazione di mutuo perfezionata mediante una proposta di contratto formalizzata dall'istituto mutuante per iscritto, ma non mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata, seguita da un separato atto pubblico o scrittura privata autenticata contenente l'accettazione della proposta contrattuale da parte del mutuatario e la contestuale concessione di ipoteca a garanzia del mutuo.

Nell'ambito di queste operazioni l'istituto finanziatore elegge generalmente domicilio presso lo studio del notaio e, pertanto, la accettazione si intende conosciuta dal proponente, ai sensi dell'art. 1326 codice civile, contestualmente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione da parte del mutuatario, senza bisogno di ulteriori comunicazioni.

Generalmente tale operazione viene anche accompagnata dalla consegna al notaio incaricato di perfezionare l'atto di accettazione della proposta contrattuale di assegni circolari non trasferibili intestati al mutuatario, con incarico, conferito al notaio stesso, di consegnare tali assegni al mutuatario al momento della sottoscrizione dell'atto di accettazione.

Nel contesto di una simile operazione è però possibile ipotizzare che l'istituto mutuante consegni in anticipo al notaio non gli assegni intestati al mutuatario, ma, direttamente, la somma oggetto del contratto di mutuo, conferendo al notaio l'incarico di depositare tale somma sul suo conto corrente *dedicato* (come si chiarirà in seguito) e di corrisponderla successivamente al mutuatario.

La operazione ipotizzata richiede un inquadramento giuridico sotto una pluralità di profili, al quale sono dedicate le presenti note, che si riferiscono anche alle ipotesi di accettazione di una proposta contrattuale di mutuo funzionale ad una contestuale compravendita immobiliare.

2. Realtà del contratto di mutuo

In via preliminare è bene considerare la natura reale del contratto di mutuo.

L'art. 1813 codice civile, come noto, definisce mutuo il contratto col quale una parte consegna all'altra una determinata quantità di danaro o di altre cose fungibili e l'altra si obbliga a restituire altrettante cose della stessa specie e qualità.

Il contratto di mutuo rientra, allora, nel novero di quelli che vengono definiti contratti reali, vale a dire contratti nei quali la consegna del bene che ne forma l'oggetto costituisce elemento essenziale al perfezionamento e alla conclusione del negozio e non, invece, oggetto di una obbligazione a carico di una delle parti contrattuali.

Perché il contratto di mutuo possa dirsi concluso occorre, pertanto, che la somma mutuata sia consegnata.

Questo vale anche nel caso, che qui interessa, in cui l'operazione è strutturata con una proposta contrattuale antecedente e separata rispetto al successivo atto di accettazione.

Il fatto che la volontà dei contraenti sia espressa simultaneamente o in momenti distinti non incide, infatti, sulla natura del contratto.

Anche in questa ipotesi la consegna della somma dovrà, quindi, essere considerata elemento essenziale per la conclusione del contratto.

La giurisprudenza ha, tuttavia, dato una interpretazione evolutiva del concetto di consegna.

La progressiva dematerializzazione dei valori mobiliari e la loro progressiva sostituzione con annotazioni contabili, pur non determinando la scomparsa di strumenti di tradizionale utilizzazione nella prassi quali il contratto di mutuo, ha, infatti, imposto una rilettura dei caratteri essenziali di tali strumenti che, senza stravolgerli, tenga conto dell'evolversi della realtà fattuale.

In quest'ottica, la Cassazione, pur ribadendo la tesi tradizionale per la quale il contratto di mutuo è un contratto reale, che quindi si perfeziona con la consegna della somma data a mutuo, non configura la consegna idonea a perfezionare il contratto esclusivamente in termini di materiale e fisica *traditio* del denaro nelle mani del mutuatario, ritenendo sufficiente che questi ne acquisisca la disponibilità giuridica (Cassazione civile sez. III 27 agosto 2015 n. 17194).

Si affianca pertanto, in posizione paritetica alla immediata acquisizione della disponibilità materiale del denaro, l'acquisizione della disponibilità giuridica di esso, correlata dalla contestuale perdita della disponibilità delle somme mutate in capo al soggetto finanziatore.

Il conseguimento della giuridica disponibilità della somma mutuata da parte del mutuatario, può, allora, ritenersi sussistente, come equipollente della *traditio*, nel caso in cui il mutuante crei un autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario, in guisa tale da determinare l'uscita della somma dal proprio patrimonio e l'acquisizione della medesima al patrimonio di quest'ultimo, ovvero quando, nello stesso contratto di mutuo, le parti abbiano inserito specifiche pattuizioni, consistenti nell'incarico che il mutuatario dà al mutuante di impiegare la somma mutuata per soddisfare un interesse del primo (Cassazione civile sez. I 12 ottobre 1992 n. 11116, Cassazione civile sez. I 15 luglio 1994 n. 6686, Cassazione civile sez. I 21 febbraio 2001 n. 2483, Cassazione civile sez. III 5 luglio 2001 n. 9074, Cassazione civile sez. I 28 agosto 2004 n. 17211, Cassazione civile sez. I 3 gennaio 2011 n. 14).

Chiarissima al riguardo la massima di Cassazione civile sez. I 21 febbraio 2001 n. 2483 ove si afferma che "il mutuo è contratto di natura reale che si perfeziona con la consegna di una determinata quantità di danaro ovvero con il conseguimento della giuridica disponibilità di questa da parte del mutuatario; ne consegue che la *traditio rei* può essere realizzata attraverso l'accreditamento in conto corrente della somma mutuata a favore del mutuatario, perché in tal modo il mutuante crea, con l'uscita delle somme dal proprio patrimonio, un autonomo titolo di disponibilità in favore del mutuatario".

Nella recente giurisprudenza, si è, allora, dato atto di varie ipotesi nelle quali la realtà del contratto non viene meno allorché, in luogo della consegna materiale della somma di denaro, si svolgano altre forme di trasferimento della sua disponibilità ritenute equipollenti alla consegna materiale.

Occorre, comunque, sottolineare che, affinché possa ritenersi sussistere il requisito della consegna, occorre che la somma mutuata sia messa nella disponibilità giuridica del mutuatario a prescindere da ogni successiva manifestazione di volontà del mutuante. Fino a quando la disponibilità della somma da parte del mutuatario dipende da una ulteriore manifestazione di volontà del mutuante, il contratto non potrà, allora, dirsi concluso (Cassazione civile sez. I 27 ottobre 2017 n. 25632).

Al riguardo occorre anche considerare che la normativa antiriciclaggio determina forti limitazioni alla possibilità di utilizzare il denaro contante nelle transazioni commerciali imponendo il ricorso a strumenti alternativi di trasferimento del denaro.

E' stato, poi, precisato che solo la consegna di un assegno circolare, e non quella di un assegno bancario, può essere ritenuta equivalente, ai fini che qui interessano, alla consegna del denaro. La consegna di un assegno circolare al mutuatario determinerà la conclusione del contratto, mentre, nel caso di assegno bancario, il contratto si perfezionerà solo quando la banca trattataria avrà effettuato il pagamento della somma (così Teti, *Il mutuo*, Tratt. dir. priv. diretto da Rescigno, vol. XII, Torino, 1985, p. 973, G. Metitieri, *Deposito a mani del notaio di assegno all'ordine del mutuatario*, Studio approvato dalla Commissione Studi del Consiglio Nazionale del Notariato il 14 settembre 1993).

3. Realtà del contratto di mutuo e mutuo fondiario

La definizione di mutuo fondiario si ricava dall'art. 38 Decreto Legislativo 1 settembre 1993 n. 385 (Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia) ai sensi del quale il credito fondiario ha per oggetto la concessione, da parte di banche, di finanziamenti a medio e lungo termine garantiti da ipoteca di primo grado su immobili.

Il mutuo fondiario, in quanto disciplinato da un diritto speciale che lo regola in modo speciale con riguardo alle formalità ipotecarie, è negozio sotto molteplici aspetti peculiare rispetto al contratto di mutuo disciplinato dal codice civile.

Tale peculiarità ha consentito di affermare che il mutuo fondiario può essere considerato contratto diverso rispetto al mutuo ordinario potendosi quindi ipotizzare una sua struttura non necessariamente di contratto reale (M. Avagliano, *Contratto di mutuo fondiario, consegna della somma e incarico al notaio*, Studio n. 2470 approvato dalla Commissione Studi del Consiglio Nazionale del Notariato il 18 maggio 1999).

Se si accogliesse tale tesi, il perfezionamento di un contratto di mutuo fondiario non richiederebbe, necessariamente, la consegna della somma mutuata.

4. Realtà del mutuo e consegna della somma a soggetto diverso dal mutuatario

In giurisprudenza è stata affrontata anche la questione della consegna della somma mutuata a soggetto diverso dal mutuatario.

Al riguardo è stato chiarito che la natura reale del contratto di mutuo non richiede, in via tassativa, che la cosa mutuata sia materialmente consegnata dal mutuante al mutuatario. Più precisamente, è stato affermato che, nel contratto di mutuo, l'estremo della consegna della cosa mutuata ricorre anche quando la consegna venga eseguita dal mutuante non direttamente al mutuatario, ma ad un terzo, in pagamento di un'obbligazione dello stesso mutuatario, in quanto il risultato pratico che si realizza in tal modo è lo stesso che si realizzerebbe con la consegna materiale del denaro al mutuatario, il quale proprio attraverso il denaro preso a mutuo è in grado di soddisfare l'interesse ad estinguere un precedente suo debito (Cassazione civile sez. III 3 agosto 1995 n. 8487).

Occorre, allora, ritenere che la materiale consegna della *res* mutuata dal mutuante al mutuatario non si presenta sempre quale elemento indefettibile del momento perfezionativo del contratto di mutuo.

Tale momento perfezionativo può, infatti, atteggiarsi diversamente ad esempio quando la cosa mutuata sia consegnata a chi rappresenti o di fatto agisca per il mutuatario (Cassazione civile sez. III 5 luglio 2001 n. 9074).

In giurisprudenza è stato altresì riconosciuto che ai fini della *traditio rei* nel contratto di mutuo è sufficiente che la somma mutuata, indipendentemente dalla sua diretta materiale consegna, sia posta nella disponibilità giuridica del mutuatario, la quale può ritenersi sussistente, anche quando la somma resti presso il mutuante, se nello stesso contratto di mutuo le parti abbiano inserito specifiche pattuizioni, consistenti nell'incarico che il mutuatario dà al mutuante di impiegare la somma mutuata per soddisfare un suo interesse (Cassazione civile sez. I 12 ottobre 1992 n. 11116). In tal caso, pur mancando la consegna materiale della somma, si verifica la consegna simbolica, perché le parti, consensualmente, pongono in essere un meccanismo giuridico diretto ad evitare, considerandolo attuato, un duplice trasferimento della somma mutuata: prima dal mutuante al mutuatario e, poi, da costui al terzo (Cassazione civile sez. I 13 agosto 1999 n. 8634).

Si può, infine, ricordare l'art. 1188 codice civile, ai sensi del quale, come noto, il pagamento, oltre che al creditore, può essere fatto al suo rappresentante, ovvero alla persona indicata dal creditore o autorizzata dalla legge o dal giudice a riceverlo.

5. Natura dell'incarico conferito al notaio

Sempre in via preliminare pare utile chiarire quale sia la natura dell'incarico che l'istituto mutuante conferisce al notaio di ricevere in deposito le somme mutate, custodirle e corrisponderle successivamente al mutuatario.

Sembrano al riguardo astrattamente rilevare le due figure negoziali del contratto di deposito e del contratto di mandato.

Il primo, come noto, è caratterizzato dalla consegna di una cosa al depositario con l'obbligo per questi di custodirla al fine di restituirla all'avente diritto. Di questi tre elementi (consegna-custodia-restituzione) quello tipico che qualifica il contratto di deposito e lo differenzia da altre figure, ove pure compaiono gli elementi della consegna e della restituzione, è proprio l'attività di custodia che costituisce l'obbligo del depositario, e che esprime la causa stessa del contratto. Questo vuol dire che le altre attività del depositario, cioè la consegna e la restituzione, assumono una qualificazione per così dire secondaria, in quanto collegate l'una come precedente e l'altra come conseguenza della vera funzione tipica del contratto, che ne costituisce la causa, e che è appunto la custodia.

Nel caso che qui interessa, invece, lo scopo principale della consegna delle somme al notaio non è quello di custodire per restituire dopo un certo termine. La consegna non è fatta in funzione della mera custodia, ma per fornire al notaio i mezzi necessari per l'esecuzione di un certo incarico. L'obbligo che assume il notaio non è quello di custodire per restituire, ma quello più qualificante e peculiare di eseguire un incarico che la parte o le parti gli affidano. Così ragionando è chiaro che la qualificazione del rapporto non può più essere quella ristretta e rigida del contratto di deposito, ma quella più ampia di contratto di mandato (così I. Leotta, *Affidamento di somme al notaio*, Federnotizie, settembre 1998, p. 223).

6. Realtà del mutuo e deposito della somma mutuata al notaio

Alla luce di quanto illustrato nei capitoli precedenti, sembra potersi ora affrontare il problema di determinare quando la somma mutuata possa dirsi consegnata e, quindi, quando il contratto di mutuo possa dirsi concluso nel caso in cui l'operazione preveda l'anticipato deposito al notaio dell'importo mutuato accompagnato dal conferimento dell'incarico di consegnare detto importo al mutuatario.

Si possono al riguardo distinguere tre ipotesi.

6.1. Unico mandato conferito dal solo mutuante

La prima ipotesi è quella di un unico mandato conferito dal solo istituto mutuante prima della sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo.

In questo caso il notaio esegue le operazioni di ricevimento della somma, deposito della stessa sul proprio conto corrente e consegna della stessa in qualità di mandatario del solo istituto mutuante e quindi solo per conto di quest'ultimo.

In questa prima ipotesi vi è un solo contratto di mandato che viene concluso tra l'istituto mutuante, quale mandante, ed il notaio, quale mandatario.

Il mutuatario è estraneo al contratto di mandato e non svolge alcun ruolo all'interno dello stesso.

In questo caso sembra doversi ritenere che la somma mutuata non possa considerarsi consegnata e quindi il contratto reale di mutuo non possa dirsi concluso se non quando il notaio, per conto del mutuante, consegna la somma al mutuatario¹.

¹ Nel testo si fa riferimento all'ipotesi tipica di mutuo con finalità di liquidità, che preveda la consegna delle somme al mutuatario. Resta inteso che le considerazioni esposte possono essere estese alle ipotesi – come quella di mutuo finalizzato ad un acquisto immobiliare – in cui le somme siano consegnate, su mandato del mutuatario, al venditore o a terzi.

Nel momento in cui il notaio, contestualmente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale o, se così pattuito nel contratto di mutuo, successivamente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione, consegna al mutuatario la somma ricevuta in deposito, il contratto di mutuo potrà dirsi concluso.

Se così è, allora, sembra doversi ritenere che il mutuatario non possa rilasciare all'istituto mutuante quietanza fino a quando il notaio non gli abbia consegnato la somma depositata.

Occorre, tuttavia, rilevare che, anche in questa ipotesi, l'interesse del mutuatario alla consegna della somma mutuata non è privo di rilievo giuridico.

L'art. 1723 codice civile dispone, infatti, che il mandato conferito anche nell'interesse di terzi non si estingue per revoca da parte del mandante, salvo che sia diversamente stabilito o ricorra una giusta causa di revoca.

Al riguardo si può ritenere che l'interesse del mutuatario alla consegna della somma depositata al notaio diventi giuridicamente rilevante solo nel momento in cui lo stesso mutuatario sottoscrive l'atto di accettazione della proposta contrattuale perché solo in quel momento è definitivamente manifestata la sua volontà di concludere il contratto di mutuo.

Si può anche ricordare, per quanto applicabile, il disposto dell'art. 1773 codice civile, ai sensi del quale se la cosa è stata depositata anche nell'interesse di un terzo e questi ha comunicato al depositante e al depositario la sua adesione, il depositario non può liberarsi restituendo la cosa al depositante senza il consenso del terzo.

Sotto questo profilo la sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo vale certamente quale adesione ai sensi della norma da ultimo citata.

Prima della sottoscrizione da parte del mutuatario dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo, sarà, invece, possibile per l'istituto mutuante revocare il mandato conferito al notaio e chiedere la restituzione delle somme depositate.

6.2. Unico mandato collettivo conferito dal mutuante e dal mutuatario

La seconda ipotesi è quella di un unico mandato conferito congiuntamente dall'istituto mutuante e dal mutuatario prima della sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo.

In questo caso il notaio esegue le operazioni di ricevimento della somma, deposito della stessa sul proprio conto corrente dedicato e consegna della stessa in qualità di mandatario sia del mutuante che del mutuatario operando, quindi, per conto di entrambe le parti del mutuo.

In questa seconda ipotesi vi è un solo contratto di mandato che viene concluso tra l'istituto mutuante e il mutuatario, quali mandanti, ed il notaio, quale mandatario.

Il mutuatario è quindi parte del contratto di mandato e riconosce espressamente il notaio quale detentore della somma depositata anche per suo conto e nel suo interesse.

Il notaio svolgerà, tuttavia, ruoli differenti nella fase precedente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta di mutuo e nella fase successiva.

Fino alla sottoscrizione dell'atto di accettazione il notaio sarà detentore delle somme prevalentemente, se non esclusivamente, per conto e nell'interesse del mutuante.

Successivamente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione, il notaio sarà detentore delle somme prevalentemente, se non esclusivamente, per conto e nell'interesse del mutuatario.

Sembra, allora, possibile ritenere che la somma mutuata possa considerarsi consegnata, e quindi il contratto reale di mutuo possa dirsi concluso, con la sola sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale da parte del mutuatario, a prescindere dalla materiale consegna al mutuatario della somma depositata presso il notaio.

Dalla sottoscrizione dell'atto di accettazione, infatti, la somma mutuata non sarà più nella disponibilità giuridica del mutuante, e, pur rimanendo nella disponibilità materiale del notaio

depositario, quest'ultimo ne avrà la detenzione quale mandatario e depositario per conto del mutuatario.

Se anche la consegna della somma dal notaio al mutuatario non è contestuale alla sottoscrizione dell'atto della accettazione della proposta, il contratto di mutuo potrà dirsi comunque concluso in quel momento in quanto la somma è comunque nella disponibilità di chi, il notaio, agisce per conto del mutuatario (sulla consegna al rappresentante del mutuatario vedasi la già richiamata Cassazione civile sez. III 5 luglio 2001 n. 9074).

In questo caso si tratterà di una consegna fittizia in quanto la somma continua a rimanere nella detenzione del notaio, ma, come risulta da quanto esposto nei precedenti capitoli, anche tale modalità di consegna è ritenuta dalla giurisprudenza sufficiente per considerare concluso il contratto reale.

Se così è, il mutuatario potrà, allora, rilasciare all'istituto mutuante quietanza nell'atto di accettazione della proposta contrattuale, anche nel caso in cui il notaio non gli abbia ancora concretamente consegnato la somma depositata.

La successiva consegna della somma depositata dal notaio al mutuatario assume, quindi, un significato diverso rispetto a quanto illustrato nell'ambito della precedente ipotesi 6.1..

Nella precedente ipotesi, infatti, la consegna della somma dal notaio al mutuatario aveva significato di consegna nell'ambito del contratto di mutuo.

Nella presente seconda ipotesi, invece, la consegna nell'ambito del contratto di mutuo può dirsi già perfezionata in conseguenza del fatto che, con la sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta, il notaio detiene la somma depositata quale mandatario del mutuatario. La consegna della somma depositata al mutuatario assumerà, allora, il differente significato di adempimento da parte del notaio del contratto di mandato e, precisamente, di adempimento dell'obbligo, posto a carico del mandatario dall'articolo 1713 codice civile, di rimettere al mandante tutto ciò che il mandatario ha ricevuto a causa del mandato.

A seguito della consegna al mutuatario della somma depositata, lo stesso mutuatario rilascerà quietanza al notaio in relazione all'adempimento della obbligazione derivante dal contratto di mandato, mentre la quietanza all'istituto mutuante in relazione al contratto di mutuo sarà, come detto, già rilasciata dal mutuatario nell'atto di accettazione della proposta contrattuale.

Trattandosi di mandato collettivo viene in considerazione il disposto dell'art. 1726 codice civile, ai sensi del quale, se il mandato è stato conferito da più persone con un unico atto e per un interesse comune, la revoca non ha effetto qualora non sia fatta da tutti i mandanti, salvo che ricorra una giusta causa.

Al riguardo può ritenersi che tale norma sia derogabile per volontà dei contraenti essendo dettata a tutela dell'interesse disponibile dei soli mandanti.

D'altra parte l'art. 1373 codice civile prevede in termini generali la possibilità di attribuire ad una parte la facoltà di recesso unilaterale dal contratto, facoltà che sembra potersi attribuire anche a uno solo dei soggetti costituenti una parte contrattuale plurisoggettiva.

Sembra, allora, del tutto lecito che nel contratto di mandato collettivo l'istituto mutuante si riservi la facoltà di revocare da solo il mandato. Occorrerà ovviamente precisare che tale facoltà di revoca non possa comunque essere esercitata successivamente alla sottoscrizione da parte del mutuatario dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo.

E', poi, evidente che la norma sulla revoca del mandato collettivo non troverà applicazione in tutti quei casi in cui la restituzione della somma all'istituto mutuante non deriva dalla revoca del mandato, ma dalla esecuzione dello stesso, secondo quanto specificato nell'incarico conferito al notaio (come quando si prevede la restituzione della somma nel caso di formalità pregiudizievoli sopravvenute).

6.3. Mandati distinti conferiti separatamente dal mutuante e dal mutuatario

La terza ipotesi è quella che si verifica nel caso in cui vi siano due contratti di mandato: uno conferito al notaio dall'istituto mutuante e un altro conferito al notaio dal mutuatario.

Il contratto di mandato conferito dal mutuante è concluso contestualmente alla consegna della somma al notaio e, quindi, necessariamente prima della sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo.

Il contratto di mandato conferito dal mutuatario può, invece, essere concluso sia prima che contestualmente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo. Anche in questo caso il notaio esegue le operazioni di ricevimento della somma, deposito della stessa sul proprio conto corrente e consegna della stessa in qualità di mandatario sia dell'istituto mutuante che del mutuatario operando, quindi, per conto di entrambe le parti del mutuo, ma, questa volta, in forza di mandati distinti.

Operando il notaio anche quale mandatario del mutuatario e quindi assumendo la veste di detentore delle somme depositate anche per conto del mutuatario, sembra, allora, possibile ritenere che, anche in questo caso, la somma mutuata possa considerarsi consegnata e quindi il contratto reale di mutuo possa dirsi concluso con la sola sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale da parte del mutuatario.

Valgono poi le considerazioni effettuate in relazione alla precedente seconda ipotesi 6.2. in relazione alla sufficienza di una consegna fittizia ai fini della conclusione del contratto reale, alla possibilità di rilasciare quietanza nell'atto di accettazione della proposta contrattuale e al significato della consegna della somma depositata al mutuatario.

Essendoci in questo caso due distinti contratti di mandato, ciascun mandato potrà revocare autonomamente il mandato dallo stesso conferito, ferma comunque restando l'applicazione del già richiamato art. 1723 codice civile.

La differenza rispetto alla seconda ipotesi sopra indicata al punto 6.2. risulta evidente nel caso in cui la somma di denaro debba in ultima istanza essere consegnata a soggetto diverso dal mutuatario.

Nell'ambito della seconda ipotesi sopra indicata, il terzo a cui dovrà essere consegnata la somma depositata dovrà necessariamente essere individuato nell'unico contratto di mandato congiuntamente conferito dal mutuante e dal mutuatario.

Nella ipotesi in esame, invece, il mandato conferito dal mutuante potrà limitarsi a prevedere la sola messa disposizione delle somme a favore del mutuatario, mentre potrà essere anche il solo secondo mandato, quello conferito dal mutuatario, ad indicare al notaio il destinatario finale delle somme depositate.

Alla luce degli evidenziati elementi di disciplina (ed anche tenuto conto di quanto infra al paragrafo 7), si ritiene che l'ipotesi sub 6.3 risponda al meglio alle esigenze sottostanti all'operazione economica a cui le presenti note si riferiscono.

7. Deposito della somma mutuata al notaio e rilascio di copia esecutiva

L'art. 474 comma 2 codice di procedura civile prevede, come noto, che sono titoli esecutivi, tra gli altri, gli atti pubblici ricevuti da notaio e le scritture private autenticate, queste ultime solo relativamente alle obbligazioni di somme di denaro in esse contenute.

Perché il notaio possa rilasciare copia esecutiva al mutuante dell'atto di accettazione della proposta contrattuale, occorre che il contratto di mutuo possa ritenersi concluso.

Perché il requisito formale previsto dall'art. 474 comma 2 codice di procedura civile possa dirsi soddisfatto, occorre, inoltre, che la consegna relativa al contratto di mutuo e la conseguente nascita della obbligazione restitutoria a carico del mutuatario risulti documentata nel testo dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata.

L'obbligo del mutuatario di restituire il capitale al mutuante, infatti, dipende causalmente dall'erogazione del finanziamento e non dalla semplice promessa di dare a mutuo. L'atto pubblico contenente unicamente tale promessa non può, pertanto, valere quale titolo esecutivo per la restituzione delle somme oggetto del finanziamento (Cass. civ. 18 gennaio 1983, n. 477 in Giust. Civ., 1983, 1493; Tribunale Roma 28 luglio 1998, in Dir. fall. 1999, II, 150 con nota di D. Di Gravio // *contratto condizionato di mutuo non é un titolo esecutivo*; in dottrina vedasi C. Lomonaco, *Mutuo condizionato e successiva stipula di atto di erogazione*, Quesito Consiglio Nazionale del Notariato n. 704-2006/C).

Neanche sarebbe possibile integrare l'atto con la documentazione contabile attestante l'avvenuta consegna in quanto il requisito formale richiesto dall'art. 474 codice di procedura civile non sarebbe rispettato (in questo senso Cass. 19 luglio 1979 n. 4293, in Banca, borsa e titoli di credito, 1981, II, 5, con nota di C. Moglie, *Le quietanze non aventi forma di atto pubblico non sono titoli esecutivi*). Occorre allora distinguere due possibili ipotesi.

7.1. Consegna della somma al mutuatario contestuale alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale

Nel caso in cui il mandato conferito al notaio preveda la consegna della somma mutuata al mutuatario contestualmente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale, non vi sono particolari problemi.

Il mutuatario potrà dichiarare in atto di avere ricevuto l'importo mutuato rilasciandone relativa quietanza al mutuante.

In tale caso, essendo sia la consegna che la quietanza documentate in un atto avente i requisiti formali previsti dal più volte citato art. 474 c.p.c., il notaio potrà certamente rilasciare copia esecutiva dell'atto di accettazione della proposta contrattuale.

7.2. Consegna della somma al mutuatario successiva alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale

Diverso il caso in cui il mandato conferito al notaio preveda la consegna al mutuatario della somma depositata non contestualmente, ma successivamente alla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale.

Richiamando le tre ipotesi illustrate al precedente punto 6., si può, allora, ritenere che nelle ipotesi 6.2. e 6.3. la consegna della somma mutuata potrà dirsi, sia pure fittiziamente, avvenuta sin dalla sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale. Questo perché, in questi casi, come abbiamo visto, il notaio è detentore delle somme depositate per conto anche del mutuatario. Il mutuatario potrà pertanto rilasciare quietanza all'istituto mutuante nell'atto di accettazione della proposta e il notaio, conseguentemente, potrà rilasciare copia esecutiva di tale atto.

Nella ipotesi 6.1., nella quale il notaio opera come mandatario del solo mutuante, al contrario, l'atto di accettazione difficilmente potrà contenere la documentazione della avvenuta consegna della somma mutuata e la quietanza all'istituto mutuante. Appare quindi dubbio che il notaio possa rilasciare copia esecutiva dell'atto di accettazione della proposta. Il notaio potrà, invece, rilasciare certamente copia esecutiva nel caso in cui venga perfezionato un ulteriore successivo atto di quietanza, anch'esso da perfezionarsi nella forma richiesta dall'art. 474 c.p.c., con il quale il mutuatario riconosca di avere effettivamente ricevuto dal notaio la somma depositata.

8. Deposito della somma mutuata al notaio e registro somme valori.

L'art. 6 Legge 22 gennaio 1934 n. 64 impone al notaio di tenere un registro in cui con numerazione progressiva segnerà, giorno per giorno, le somme e i valori che gli siano affidati in relazione agli atti stipulati avanti a lui.

Nell'ambito dell'affidamento della somma al notaio quale pubblico depositario, l'annotazione nel registro somme e valori riveste, evidentemente, rilevante importanza per il depositante.

Tale registro, infatti, è stato istituito al fine di introdurre un regime di controllo pubblicistico sull'attività notarile in materia (G. Casu, voce *Registro somme e valori* in Ufficio Studi del Consiglio nazionale del Notariato, *Dizionario giuridico del notariato*, pg. 846).

Alla fine di ogni trimestre, come noto, il notaio deve trasmettere al presidente del consiglio notarile e al capo dell'archivio notarile del proprio distretto un estratto autentico del registro al fine di consentirne il controllo con previsione di sanzioni nel caso si riscontrino inesattezze, irregolarità od omissioni.

In conformità al tenore letterale dell'art. 6 Legge 22 gennaio 1934 n. 64, si ritiene che l'obbligo di annotazione al registro delle somme e valori sussista solo in relazione ad atti già stipulati, pertanto il notaio sarà obbligato a procedere a tale annotazione solo una volta perfezionato l'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo.

L'obbligo di annotazione al registro somme e valori sorge, infatti, solo al perfezionarsi di tre elementi: il deposito della somma presso il notaio, il collegamento strumentale tra il deposito della somma e la stipula dell'atto ed, infine, la effettiva stipula dell'atto in costanza di deposito delle somme presso il notaio.

Si tratterebbe, quindi, di una fattispecie a formazione progressiva nella quale solo il verificarsi di tutti gli elementi sopra indicati determinerebbe per il notaio l'obbligo attuale di annotazione al registro.

Sulla base una interpretazione teleologicamente orientata della norma, anche nel caso di somme affidate in relazione ad atti ancora da stipulare, non pare tuttavia vietato, ancorché sicuramente non obbligatorio, procedere alla annotazione nel registro somme e valori il giorno della consegna della somma al notaio e, quindi, prima della stipula dell'atto (per G.C. Lasagna, *Il notaio e le sue funzioni*, vol. III, pg. 1166, "l'annotazione deve essere fatta il giorno stesso in cui il Notaio riceve le somme o i valori, inerenti l'incarico commessogli"). Anche in queste ipotesi, infatti, il deposito delle somme al notaio si pone in posizione strumentale, accessoria e funzionale alla stipula dell'atto.

9. Deposito della somma mutuata al notaio e conto corrente dedicato.

L'articolo 1 comma 63 lettera b) Legge 27 dicembre 2013 n. 147, come modificato dall'articolo 1 comma 142 Legge 4 agosto 2017 n. 124, dispone che il notaio è tenuto a versare su apposito conto corrente dedicato ogni somma affidatagli e soggetta ad obbligo di annotazione nel registro delle somme e dei valori di cui alla Legge 22 gennaio 1934 n. 64.

Per il notaio, pertanto, l'obbligo di versare le somme a lui affidate sul conto corrente dedicato si aggiunge, senza peraltro sostituirlo, all'obbligo di annotazione nel registro delle somme e dei valori di cui alla Legge 22 gennaio 1934 n. 64.

Si tratta, quindi, di due obblighi distinti, ancorché collegati tra loro, in relazione ai quali l'elemento di collegamento è dato dalla circostanza che l'obbligo di versare le somme sul conto dedicato sorge solo ove sia configurabile, e vedremo di seguito in quali termini, il ricevimento di somme idonee a far sorgere l'obbligo di annotazione nel registro delle somme e dei valori.

Per le ragioni di seguito esposte, si ritiene, peraltro, che anche ritenendo che solo la effettiva stipula dell'atto determini il sorgere dell'obbligo di procedere alla annotazione al registro somme e valori, il notaio sia, comunque, obbligato a versare immediatamente sul conto corrente dedicato le somme che gli sono affidate anche in relazione ad un atto ancora da stipulare, a meno che l'operazione sia configurata in modo tale da escludere sin dall'origine l'eventualità che l'obbligo di annotazione al registro possa in futuro divenire attuale (ad esempio perché si prevede la consegna della somma prima della sottoscrizione dell'atto).

Richiamando quanto esposto al precedente paragrafo circa la natura di fattispecie a formazione progressiva dell'obbligo di annotazione nel registro, occorre, infatti, considerare che, nel caso che qui interessa, sin dal momento della consegna della somma al notaio, già si realizzano i primi due elementi della fattispecie, vale a dire il deposito della somma presso il notaio ed il collegamento strumentale tra il deposito e la stipula di un atto.

Il terzo elemento della fattispecie, vale a dire la effettiva stipula dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo in costanza di deposito delle somme presso il notaio, sia pure non ancora attuale, può, tuttavia, essere, sin dall'inizio, voluto, previsto e contemplato, anche solo come eventualità, dal mandante quale elemento determinate la volontà di deposito. Questo porta a ritenere che la fattispecie a formazione progressiva che determina la nascita dell'obbligo di annotazione nel registro possa, sin dal momento dell'affidamento delle somme al notaio, considerarsi realizzata ad un livello tale da giustificare l'applicazione dell'articolo 1 comma 63 lettera b) Legge 27 dicembre 2013 n. 147.

Occorre, poi, considerare che la ratio della normativa sul conto corrente dedicato è principalmente quella di evitare la confusione patrimoniale tra le somme affidate al notaio in relazione alla stipula di un atto ed il patrimonio personale del medesimo notaio.

In ogni caso in cui tale confusione patrimoniale possa avvenire, la manifesta *ratio* del conto corrente dedicato soccorre e sottolinea come il legislatore abbia voluto fortemente la separazione dei denari altrui rispetto a quelli del notaio (sulla ratio della norma vedasi V. Tagliaferri, Studio n. 419-2017/C, *Il conto corrente dedicato e i conseguenti obblighi in capo al notaio*, Approvato in via definitiva dalla Commissione Studi Civilistici 13/03/2018).

Occorre, inoltre, considerare che, se anche al momento del deposito della somma presso il notaio l'obbligo di annotazione al registro somme e valori non è ancora attuale, non può negarsi che vi sia, sin dall'inizio, la potenzialità che un tale obbligo diventi attuale ogni qualvolta la struttura negoziale dell'operazione prefigurata dalle parti o il contenuto del mandato conferito al notaio contempli la eventualità che le somme depositate siano dal notaio stesso trattenute anche dopo la stipula dell'atto.

Si noti, poi, che l'obbligo di depositare sul conto corrente dedicato prescinde dalla effettiva annotazione al registro delle somme e valori, posto che l'articolo 1 comma 63 lettera b) Legge 27 dicembre 2013 n. 147 dispone che deve essere versata su tale conto ogni somma affidata al notaio e "soggetta ad obbligo di annotazione", facendo, quindi, la norma riferimento ad un momento, quello in cui sorge l'obbligo di annotare, logicamente e temporalmente antecedente rispetto a quello della materiale annotazione.

Alla luce di quanto esposto, sembra doversi concludere che il notaio sia obbligato a depositare sul conto corrente dedicato le somme non appena le stesse gli siano affidate, potendo rinviare alla effettiva stipula dell'atto di accettazione della proposta contrattuale solo la annotazione nel relativo registro.

La conclusione cui si è giunti non pare violare il divieto di applicazione analogica di una norma eccezionale e, precisamente, di una norma, quale quella sul conto corrente dedicato, che deroga al principio, sancito nell'art. 2740 codice civile, della generale responsabilità del debitore.

Potrebbe, semmai, trattarsi di lecita interpretazione estensiva che non comporta l'applicazione della norma a casi simili o materie analoghe, ma si limita ad adeguare la portata letterale della norma alla effettiva volontà legislativa.

In altre parole, l'articolo 1 comma 63 lettera b) Legge 27 dicembre 2013 n. 147 deve essere inteso nel senso di imporre al notaio di versare su apposito conto corrente dedicato ogni somma affidatagli e soggetta ad obbligo, sia attuale che anche solo potenziale, di annotazione nel registro delle somme e dei valori.

Quanto sopra esposto sembra trovare conferma nella fattispecie contemplata alla lettera a) del medesimo comma 1 Legge 27 dicembre 2013 n. 147.

Tale norma testualmente prevede che debbano essere versate sul conto dedicato tutte le somme "dovute" a titolo di tributi per i quali il notaio sia sostituto o responsabile d'imposta e le spese anticipate in relazione agli atti "a repertorio" dallo stesso "ricevuti o autenticati" e "soggetti a pubblicità immobiliare o commerciale".

Ora è del tutto evidente che, pur parlando la norma di somme "dovute", di atti "a repertorio" e "ricevuti o autenticati", l'obbligo per il notaio di versare tali somme sul conto dedicato nasce sin dal momento in cui le somme gli sono affidate, anche se tale consegna precede il momento in cui l'atto è effettivamente ricevuto o autenticato e, quindi, precede l'annotazione dell'atto a repertorio, l'attuazione della pubblicità immobiliare o commerciale e l'effettivo sorgere del debito erariale a titolo di tributi.

A conferma di ciò, basti considerare che la consegna anticipata di tali somme al notaio è imposta dalla legge stessa nel caso in cui ci si avvalga del deposito prezzo, posto che la lettera c) del medesimo comma prevede che, in questo caso, il notaio deve ricusare il suo ministero se le parti non depositano, contestualmente o anche antecedentemente alla sottoscrizione dell'atto, tra l'altro, l'importo dei tributi.

Anche in questo caso, allora, l'obbligo di versare le somme affidate al notaio sul conto dedicato nasce sin dal momento dell'affidamento delle stesse, pur essendo, in quel momento, il perfezionamento dell'atto, l'annotazione a repertorio, la pubblicità immobiliare o commerciale e la nascita del debito erariale a titolo di tributi eventi solo potenziali e non ancora attuali.

Chiarito che l'articolo 1 comma 63 lettera b) Legge 27 dicembre 2013 n. 147, quale che sia la interpretazione che si voglia dare della norma relativa al registro delle somme e valori, impone al notaio l'obbligo di versare immediatamente sul conto corrente dedicato le somme che gli siano affidate in relazione anche ad atti ancora da stipulare, è evidente che le stesse somme, ai sensi dell'articolo 1 comma 65 Legge 27 dicembre 2013 n. 147, sin dal momento del loro deposito sul conto dedicato, costituiscono patrimonio separato, sono escluse dalla successione del notaio e dal suo regime patrimoniale della famiglia e sono impignorabili, così come impignorabile è il credito al pagamento o alla restituzione delle stesse.

Il notaio, ai sensi del comma 66 del medesimo articolo sopra richiamato, potrà, poi, disporre delle somme a lui depositate solo per gli specifici impieghi per i quali gli sono state depositate, mantenendo di ciò idonea documentazione.

Sempre con riferimento alla disciplina del conto corrente dedicato, non sembra, invece, che possa trovare applicazione, nei rapporti tra mutuante e mutuatario relativi al contratto di mutuo, il comma 63 lettera c) dell'art. 1 Legge 27 dicembre 2013 n. 147 che, come noto, consente anche a una sola delle parti del contratto di imporre all'altra la conservazione sul conto corrente dedicato delle somme affidate al notaio fino alla registrazione e alla pubblicità dell'atto a cui si riferiscono.

Il comma 63 lettera c) si applica agli atti di trasferimento della proprietà o di trasferimento, costituzione o estinzione di altro diritto reale su immobili o aziende per i quali sia previsto il deposito al notaio dell'intero prezzo o corrispettivo, ovvero il saldo degli stessi, se determinato in denaro oltre alle somme destinate ad estinzione di gravami o spese non pagate o di altri oneri dovuti.

Il contratto di mutuo non rientra nell'ambito contemplato dalla norma posto che non ha ad oggetto né un bene immobile, né una azienda, ma, ai sensi dell'art. 1813 c.c., può avere ad oggetto esclusivamente una determinata quantità di denaro o di altre cose fungibili (art. 1813 c.c.).

Anche nella ipotesi di mutuo ipotecario, vale a dire di mutuo garantito da ipoteca, sembra doversi giungere alla medesima conclusione.

La somma mutuata e depositata al notaio non può, infatti, essere considerata prezzo o corrispettivo della concessione di ipoteca.

A dire il vero non può neanche essere considerata prezzo o corrispettivo del contratto di mutuo posto che, secondo la tesi prevalente, solo gli interessi, e solo nel solo caso di mutuo fruttifero, possono essere considerati corrispettivo (sul rapporto tra contratto di mutuo e contratti a prestazioni corrispettivi vedasi Fragali, *Del mutuo*, in Comm. cod. civ. a cura di Scialoja e Branca, 1966, p. 16; Giampiccolo, voce *Mutuo*, in Enc. dir., vol. XXVII, 1977, p. 447; Luminoso, *I contratti tipici ed atipici*, in Trattato di dir. riv., a cura di Iudica e Zatti, 1995, p. 712).

Il comma 63 lettera c) potrebbe, invece, trovare applicazione nel caso in cui il mutuatario paghi un corrispettivo ad un terzo affinché quest'ultimo consenta alla iscrizione di una ipoteca su un proprio bene a garanzia del debito del mutuatario. In questo caso, tuttavia, la norma troverà applicazione non in relazione alla somma mutuata, ma, solamente, in relazione alla somma pagata del mutuatario al terzo datore di ipoteca qualora la stessa venga, per volontà anche di uno solo tra mutuatario e terzo datore di ipoteca, depositata al notaio.

Stante quanto sopra esposto, il mutuante non potrà, allora, invocare la norma per imporre unilateralmente la consegna al mutuatario della somma affidata al notaio solo dopo la registrazione del contratto di mutuo e l'avvenuta iscrizione della ipoteca.

10. Deposito della somma mutuata al notaio e formalità preesistenti

Nell'ambito dei mutui garantiti da ipoteca, il mutuante, in presenza di preesistenti formalità pregiudizievoli a carico del mutuatario, potrebbe conferire al notaio anche l'incarico di utilizzare le somme depositate al fine di ottenere la cancellazione di tali formalità prevedendo, quindi, la consegna alla parte mutuataria dei soli importi residui.

Il pagamento a favore di soggetto diverso dal mutuatario dovrà, in ogni caso, essere approvato dal mutuatario stesso.

In questo caso il notaio, a seguito della sottoscrizione da parte del mutuatario dell'atto di accettazione della proposta contrattuale, procederà a pagare le somme necessarie per ottenere la cancellazione delle precedenti formalità e consegnerà al mutuatario gli importi residui.

A tale fine occorrerà una preventiva determinazione degli importi necessari ad ottenere la cancellazione delle formalità pregiudizievoli preesistenti.

Anche in questo caso nella ipotesi 6.1. sopra illustrata, il contratto di mutuo potrà dirsi concluso solo con la consegna delle somme ai terzi ed al mutuatario, mentre nelle ipotesi 6.2. e 6.3. il contratto di mutuo potrà dirsi concluso sin dal momento della sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale.

11. Deposito della somma mutuata al notaio ed eventuali formalità sopravvenute

Diverso dal caso previsto al paragrafo precedente, in cui al notaio viene dato incarico di utilizzare le somme per l'estinzione di una formalità precedente e quindi nota alle parti, è quello in cui il mutuante conferisce al notaio l'incarico di consegnare le somme al mutuatario solo nel caso in cui l'iscrizione della ipoteca a favore del mutuante non sia preceduta da eventuali formalità pregiudizievoli che dovessero intervenire tra la sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta e la iscrizione della ipoteca a garanzia.

Anche questo particolare incarico dovrà essere accettato dal mutuatario che potrebbe avere interesse a contestare la legittimità delle formalità pregiudizievoli.

Si tratta di ipotesi assimilabile all'istituto del "deposito prezzo" fermo restando che, nell'ambito del contratto di mutuo, tale operazione per quanto sopra precisato, deve essere accettata anche dal mutuatario e non può essere imposta unilateralmente.

Ove il notaio, una volta iscritta l'ipoteca a favore del mutuante, verifichi che non vi sono formalità pregiudizievoli sopravvenute, procederà alla consegna al mutuatario delle somme presso di lui depositate.

In questo caso vi è, quindi, una successione cronologica di eventi che prevede nell'ordine: la consegna della somma al notaio, la sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo, la successiva iscrizione della ipoteca e, in assenza di formalità pregiudizievoli sopravvenute, la finale consegna della somma dal notaio al mutuatario.

Richiamando quanto indicato al precedente punto 6. occorre, allora, rilevare che nella ipotesi 6.1. nella quale il notaio non detiene le somme depositate anche quale mandatario del mutuatario, l'ipoteca sarà iscritta in un momento antecedente rispetto alla consegna della somma mutuata e, quindi, rispetto alla conclusione del contratto reale di mutuo.

L'ipoteca iscritta dovrà, allora, considerarsi, fino alla consegna delle somme al mutuatario, quale ipoteca iscritta a garanzia di credito futuro garantibile. La dottrina ritiene, infatti, che rientri tra i crediti futuri garantibili da ipoteca, ai sensi dell'art. 2852 codice civile, anche il credito del mutuante alla restituzione della somma, ove l'ipoteca sia iscritta quando sia sorto l'obbligo del mutuante al versamento della somma al mutuatario, ma tale versamento non sia ancora avvenuto, e ciò a prescindere dalle discussioni se, in tale momento, si sia già concretato il vero e proprio contratto di mutuo, ovvero si sia in presenza di un mero contratto preliminare (così P. Boero, *Le ipoteche*, Torino, 1984, pag. 72).

Nel disciplinare l'incarico al notaio dovrà poi precisarsi la sorte delle somme depositate nel caso in cui tra la sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale e la iscrizione della ipoteca a garanzia sopravvenga una formalità pregiudizievole per il mutuante.

Difficile ipotizzare che al notaio possa essere affidato l'incarico di utilizzare le somme depositate al fine di ottenere la cancellazione di eventuali formalità pregiudizievoli sopravvenute.

L'oggettiva impossibilità di prevedere ogni ipotesi di sopravvenuta formalità pregiudizievole e la vasta eterogeneità tipologica delle stesse possibili formalità pregiudizievoli, rendono, infatti, difficilmente praticabile tale soluzione.

Le difficoltà di disciplinare un tale incarico dipendono anche dal fatto che solo in alcuni casi il soggetto a cui favore è stata trascritta o iscritta la formalità pregiudizievole è obbligato, a determinate condizioni, a consentirne la cancellazione; si pensi, ad esempio, al creditore ipotecario che, una volta estinta la obbligazione, è tenuto, ai sensi dell'articolo 1200 Codice Civile, a prestare il consenso alla cancellazione della ipoteca. In altri casi, invece, il soggetto a cui favore è stata trascritta la formalità pregiudizievole non ha alcun obbligo; si pensi, ad esempio, al terzo a cui favore è stata trascritta la costituzione di un diritto reale di godimento il quale non è affatto tenuto a rinunciare al suo diritto e, se intende rinunciarvi, è libero di rinunciarvi per il corrispettivo che ritiene più conveniente.

Contrariamente a quanto previsto per la ipotesi contemplata al precedente paragrafo in cui la formalità pregiudizievole era nota alle parti al momento del conferimento dell'incarico al notaio, non sembra, pertanto, possibile adottare una clausola di carattere generale che consenta al notaio di utilizzare gli importi depositati per ottenere la cancellazione di ogni e qualsiasi eventuale formalità pregiudizievole sopravvenuta.

Sembra, invece, possibile prevedere che, in caso di formalità pregiudizievoli sopravvenute, le somme restino depositate al notaio fino a che la loro destinazione sia decisa con un nuovo accordo tra le parti o con decisione esecutiva dalla autorità giudiziaria.

In alternativa sembra potersi prevedere che, in presenza di qualsiasi formalità pregiudizievole sopravvenuta, il notaio debba restituire alla parte mutuante le somme depositate. Al riguardo occorre precisare che la restituzione della somma al mutuante non deriva, in questo caso, dalla

revoca del mandato conferito dal mutuante al notaio, ma, al contrario, costituisce esecuzione di un mandato che espressamente preveda la restituzione al mutuante della somma depositata in caso di sopravvenute formalità pregiudizievoli.

12. Deposito della somma mutuata, acquisto immobiliare e deposito prezzo

Nella maggior parte di casi di interesse notarile il contratto di mutuo è concluso dal mutuatario al fine di acquistare un bene immobile.

Vi sono, pertanto, due contratti tra loro connessi: quello di vendita e quello di mutuo.

In questi casi al notaio potrà essere conferito l'incarico, una volta concluso il contratto di vendita e sottoscritto l'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo, di consegnare le somme depositate non al mutuatario, ma direttamente al venditore.

Il pagamento a favore di soggetto diverso dal mutuatario dovrà, in ogni caso, essere approvato dal mutuatario stesso.

Al notaio potrà anche essere affidato l'incarico di consegnare la somma al venditore solo una volta trascritto il contratto di vendita e iscritta l'ipoteca, previa verifica della assenza di formalità pregiudizievoli sopravvenute.

In questo ultimo caso si rientrerà nell'ambito di applicazione della già citata normativa sul deposito prezzo, quale disciplinata dall'articolo 1 comma 63 lettera c) Legge 27 dicembre 2013 n. 147, poiché la somma depositata al notaio non avrà il solo significato di somma mutuata, ma assumerà anche l'ulteriore significato di prezzo del contratto di vendita.

In considerazione di quanto esposto al precedente punto 9, lo svincolo delle somme solo successivamente alla registrazione e alla pubblicità dell'atto di vendita o alla iscrizione della ipoteca non potrà essere imposto dall'istituto mutuante al mutuatario. Il mutuatario acquirente potrà, invece, imporre unilateralmente al venditore l'utilizzo del deposito prezzo.

Nel conferire l'incarico al notaio le parti dovranno poi disciplinare che cosa accada delle somme depositate nel caso in cui vi siano formalità pregiudizievoli sopravvenute. Al riguardo si può rinviare, in relazione alla parte di prezzo proveniente dal mutuo, a quanto indicato al precedente punto 11.

Anche in questo caso nella ipotesi 6.1. sopra illustrata, il contratto di mutuo potrà dirsi concluso con la consegna al venditore delle somme depositate, mentre nelle ipotesi 6.2. e 6.3. il contratto di mutuo potrà certamente dirsi concluso sin dal momento della sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale.

13. Deposito della somma mutuata al notaio e surrogazione

Altro caso particolare è quello del mutuo destinato alla estinzione di precedente mutuo con surroga del nuovo mutuante nei diritti del precedente.

Anche in questo caso si potrà prevedere che il notaio, corrisponda al creditore quanto dovuto non appena il mutuatario avrà sottoscritto l'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo.

Richiamando quanto indicato al precedente punto 6. occorre, allora, ritenere che nella ipotesi 6.1. il nuovo contratto di mutuo potrà intendersi perfezionato con la consegna delle somme depositate al precedente creditore, posto che tal pagamento viene comunque effettuato a tale soggetto con il consenso del mutuatario.

Nella ipotesi 6.2. e 6.3. il nuovo contratto di mutuo potrà intendersi perfezionato con la sola sottoscrizione dell'atto di accettazione della proposta contrattuale di mutuo e, quindi, anche precedentemente alla consegna da parte del notaio delle somme depositate al precedente creditore.