

Giovanni Pattay

LE RECENTI MODIFICHE AL CODICE DEONTOLOGICO FORENSE E LE NOVITA' INTRODOTTE CON LA LEGGE 4/8/2006 N. 248

“Qualsiasi codificazione esige, soprattutto in periodi di rapida evoluzione, revisioni ed assestamenti, al fine di modificare norme imperfette o di adeguarle alle esigenze ermeneutiche sorte nel corso della loro applicazione, ovvero di renderle più adeguate all'incessante divenire tecnologico.

Si potrà osservare che, dal momento della sua formulazione, il codice deontologico ha subito diverse modifiche. Ciò, a nostro parere, è dovuto, per un verso, al progressivo scardinamento del principio della monoliticità delle codificazioni in genere (la cd. decodificazione) e, per quanto ci riguarda, al fatto che dopo secoli in cui i criteri sono stati affidati solo alla sensibilità espressa dal tempo, un tentativo di concentrazione della galassia “deontologia” sconta fatalmente lacune o imprecisioni.

Va in ogni caso rilevato che l'aspetto più rilevante della codificazione deontologica, merito esclusivo di coloro che l'hanno per la prima volta realizzata, risiede nell'immediato suo riconoscimento come fonte normativa interna da parte della giurisprudenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione. Tale circostanza, frutto evidente della correttezza dell'impianto anche sul piano della filosofia morale, della limpidezza dei principi e della loro declinazione, costituisce il più alto ed importante riconoscimento della validità della disciplina e della legittimità dell'esigenza che ne sta alla base.

Sicché l'incondizionato recepimento da parte della giurisprudenza costituisce la più integrale delle legittimazioni, ed inserisce a pieno titolo la disciplina deontologica del mondo forense nel “corpus” del nostro ordinamento giuridico.

Per ciò, tutta la classe non può che essere grata a coloro che hanno realizzato questo traguardo fondamentale, che consente di aggiungere un importante tassello alla storia dell'avvocatura italiana.“

E' questa la premessa che si legge alle modifiche Codice Deontologico Forense con la sottoscrizione di due dei componenti della commissione che le hanno prodotte.

Pare opportuno riportare tale premessa, con la quale ci viene comunicato (o, forse, ribadito) che, finalmente, anche la deontologia e la deontologia forense in particolare sono oggi un complesso di norme giuridiche con i connotati propri di esse.

La precisazione potrebbe sembrare quasi di forma più che di sostanza ma chiunque abbia minimamente approfondito la materia della deontologia forense, si è imbattuto un ampio dibattito sulla natura delle norme deontologiche. Sono o meno norme giuridiche? La questione ha rilievo anche pratico sia con riferimento alla vincolatività della norme stesse che con riferimento alla definizione ex ante dei comportamenti leciti e di quelli non leciti. Ciò che ha dato luogo in tempi anche recenti a controversie e prese di posizioni antitetiche. Non si dimentichi, infatti, che, per molto tempo, neppure si è avuto un codice deontologico forense, il che la dice lunga sulle difficoltà di sistematizzazione della materia.

Se proviamo a definire le norme deontologiche come il complesso di regole di condotta che debbono essere rispettate nello svolgimento della attività professionale (non solo dell'avvocato, naturalmente), appare chiaro come possiamo senz'altro trovare riferimenti (o fonti?) nel diritto in senso ampio, nella prassi e, soprattutto, nell'etica.

Ed infatti, per lungo tempo si è ritenuto che le regole deontologiche, proprio perchè "di comportamento" fossero principalmente regole morali, devolute alla sensibilità dei soggetti ma anche al variare dei costumi. Da qui la evidente difficoltà di inquadramento di ogni aspetto: la incertezza sul comportamento lecito e su quello illecito ha avuto quale conseguenza sia la incertezza in capo all'avvocato sul come comportarsi, che il dubbio in capo al Consiglio dell'Ordine (od al Consiglio Nazionale Forense) sulla valutazione di ogni comportamento. Naturalmente, ciò ha finito per riverberarsi anche sull'utente non potendosi infatti dimenticare il rilievo pubblicistico ed addirittura costituzionale della "difesa tecnica" nel processo (quale che sia).

Si osservi, altresì che non è problema di poco conto “ridursi” ad un giudizio ex post sull’operato dell’avvocato, anche in considerazione che, pure nell’ipotesi in cui tale comportamento venisse giudicato illecito e quindi sanzionato, questo sarebbe comunque stato posto in essere dall’avvocato stesso (al limite anche per una – non “perdonata” – trascuratezza o erroneità nella interpretazione di un precetto deontologico totalmente aperto).

Alla questione si è cominciato a porre un freno sia con chiarimenti interpretativi da parte del C.N.F. e della Corte di Cassazione sia, finalmente, con la introduzione di un vero e proprio codice deontologico forense.

Tale fondamentale cambio di scenario ha portato quella maggior certezza che si cercava da tempo e, soprattutto, ha comportato l’affermazione che le norme deontologiche sono vere e proprie norme giuridiche interne della categoria con tutte le conseguenze che derivano da tale affermazione.

Nell’ambito di tale evoluzione, appare di particolare rilevanza la posizione assunta dalla S. Corte con la propria sentenza 11/4-6/6/2002 n. 8225 dalla quale traiamo la seguente regola: “gli ordini professionali deputati dalla legge a valutare sotto il profilo disciplinare il comportamento degli iscritti hanno il potere, nell’esercizio delle proprie attribuzioni di autoregolamentazione, di emanare norme di deontologia vincolanti per i singoli professionisti; esse, per quanto concerne gli avvocati, trovano fondamento negli artt. 12 comma 1 e 38 comma 1 del R.D 27/11/1933 n. 1578. In questa prospettiva le norme del codice deontologico approvato dal Consiglio nazionale forense il 14 aprile 1997 si qualificano come norme giuridiche vincolanti nell’ambito dell’ordinamento di categoria, che trovano fondamento nei principi dettati dalla legge professionale”.

Ne consegue che non è più dubitabile la rilevanza piena come fonte del codice deontologico forense nei confronti di tutti gli appartenenti alla categoria. Pertanto, oltre a numerosissime norme contenute in codici e leggi varie, oggi la professione

dell'avvocato è disciplinata da due specifiche fonti normative (^{1[1]}) (**CI METTO GUASTINI**): il R.D. 27/11/1933 n. 1578 (ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore) e sue successive modificazioni ed il codice deontologico forense.

La natura di fonte vincolante del codice, quindi, comporta la sua assoluta vigenza e vincolatività nei confronti degli iscritti agli albi professionali ma anche, e soprattutto, la legittimazione piena degli organi rappresentativi (consigli locali degli ordini e consiglio nazionale forense) nella applicazione delle regole codicistiche verso gli avvocati. Si pone in tal modo fine ai dubbi interpretativi, sovente utilizzati per impugnare decisioni disciplinari sanzionatorie di comportamenti ritenuti non conformi alle regole, sui limiti di applicabilità delle regole e sui modi di applicazione di queste. Tale assunto deve dirsi oggi pacifico e la stessa Cassazione ha ribadito il concetto in esame con altra sentenza in analoghi termini: la n. 5164 del 12/3/2004.

Giova comunque segnalare che, entrambe tali decisioni (quella del 2002 e quella del 2004), hanno comunque posto il codice deontologico in una posizione di fonte che specifica meramente i precetti legali forniti dalla legge sulla professione di avvocato. Sembra quindi che, acclarata la sua natura di fonte, il codice deontologico, in quelle letture della S. Corte, rivestisse comunque un ruolo di integrazione “concreta” di regole e precetti contenuti nella legge (^{2[2]}).

In tale ambito, la normativa deontologica si è poi scontrata con il rapido evolversi del costume, della società e della professione forense. Il mercato continua a sfornare novità anche dal punto della richiesta dei servizi legali mentre, sotto altro aspetto, alcuni elementi considerati cardini della professione forense sono stati e sono ancor

^{1[1]} Intendendo per fonte la fonte di produzione giuridica come intesa dalla prevalente dottrina in materia. Sul punto si vedano a titolo di esempio, tra i tanti, Pizzorusso, *Fonti del diritto in Commentario Sialoja e Branca*, Bologna – Roma, 1977, 15; Guastini, *Il diritto come linguaggio*, Giappichelli, 23

^{2[2]} Può essere utile, al fine di avere un quadro del cammino giurisprudenziale sul punto, riportare anche le seguenti due massime in ordine cronologico:

- 12/12/1995 n. 12723: “competete agli ordini professionali di emanare le regole di deontologia vincolanti per i propri iscritti, quale espressione di autogoverno della professione e di autodisciplina del comportamento degli iscritti: la violazione delle norme di etica professionale così stabilite, aventi valore di norme interne dell'ordinamento particolare della categoria, da luogo a illecito disciplinare”;

- 10/12/2001 n. 15601: “nel procedimento disciplinare a carico di avvocati, la concreta individuazione delle condotte costituenti illecito disciplinare, definite dalla legge mediante una clausola generale (abusi o mancanze nell'esercizio della professione o comunque fatti non conformi alla dignità e al decoro professionale), appartiene all'esclusiva competenza degli organi disciplinari forensi, le cui determinazioni sfuggono al riesame di legittimità, salvo il controllo di ragionevolezza”.

oggi oggetto di valutazione e approfondimenti anche in seno alla UE con scenari che potrebbero sembrare apocalittici: ad esempio, l'avvocato potrebbe diventare un imprenditore nel settore dei servizi con abbandono della figura del libero professionista.

Ancora, lo sviluppo di Internet, l'abbattimento delle barriere all'interno della Comunità Europea, l'ingresso massiccio in Italia di grandi studi inglesi e americani, con regole anche deontologiche totalmente diverse, hanno comportato la necessità di adeguare nuovamente il codice deontologico forense. Ed ecco quindi la novella del gennaio 2006 (^{3[3]}).

Ritengo che possa essere utile esaminare le più rilevanti modifiche seguendo l'ordine delle norme come riportate.

La prima rilevante novità è contenuta nell'art. 7 al quale è aggiunto un terzo comma: "L'avvocato deve esercitare la sua attività anche nel rispetto dei doveri che la sua funzione gli impone verso la collettività per la salvaguardia dei diritti dell'uomo nei confronti dello Stato e di ogni altro potere".

Si noti subito che l'aggiunta è contenuta nella norma dedicata al dovere di fedeltà dell'avvocato verso il proprio cliente.

Pare chiaro il segno delle importanti mutazioni dello scenario sociale anche internazionale. La norma, nella vecchia formulazione, prevedeva il dovere di fedeltà dell'avvocato verso il proprio cliente e non vi è dubbio che tale dovere fosse inteso nel senso del divieto per l'avvocato di compiere attività che potesse in qualche modo "tradire" la fiducia che il cliente aveva riposto verso il professionista di sua fiducia. Appare chiaro come, peraltro, il rapporto e la fiducia fosse, si potrebbe dire, strettamente "interno" tra avvocato e cliente, nel senso che ciò che si prendeva in esame quale violazione del precetto di fedeltà era, tendenzialmente, il rivolgersi

^{3[3]} Il testo è reperibile, tra l'altro, al seguente indirizzo:
http://www.consigionazionaleforense.it/visualizzazioni/vedi_elenco.php?areanumber=10

contro il proprio cliente ovvero l'assumere la difesa di quella che fino al giorno prima era la controparte ^{4[4]}).

La novità è, quindi, nella (maggiore ed espressa) rilevanza della funzione sociale dell'avvocato non solo nella difesa del cliente contro un'altra parte ma nella più generale difesa degli interessi del proprio patrocinato verso qualsivoglia soggetto e qualsiasi potere. Così, l'avvocato dovrà strenuamente difendere il proprio cliente anche quando ciò comporterà per lui la denuncia e lo scontro verso poteri forti o soggetti pubblici anche di rilievo. Ugualmente, tale dovere dovrà essere adempiuto anche quando l'attività dell'avvocato comporterà la denuncia di abusi posti in essere da soggetti anche autoritativi così come la richiesta di rimedi e risarcimenti conseguenti a disfunzioni di organi pubblici locali, nazionali e sovranazionali. Fatta tale premessa è anche utile osservare come tale disposizione riecheggi l'art. 1.1 del codice deontologico europeo secondo cui, tra l'altro, "In una società fondata sul rispetto della giustizia, l'avvocato interpreta un ruolo eminente. La sua missione non si limita alla esecuzione fedele di un mandato nell'ambito della legge. In uno Stato di diritto l'avvocato è indispensabile alla giustizia e a coloro di cui deve difendere i diritti e le libertà".

L'aver espressamente indicato che l'obbligo di fedeltà dell'avvocato passa anche per una funzione sociale della attività di questo, serve altresì a marcare nettamente la

^{4[4]} A titolo di esempio si vedano la sentenza del C.N.F. 3 novembre 2004, N. 244 – Pres. f.f. ITALIA – Rel. PACE – P.M. CIAMPOLI (conf.) – Ric. avv. E.E. secondo cui "Pone in essere un comportamento deontologicamente rilevante, perché lesivo del dovere di fedeltà e correttezza il professionista che assuma un incarico difensivo contro ex clienti, specie quando il giudizio successivamente istaurato, pur avendo un petitum diverso, scaturisca da un identico rapporto. (Nella specie, anche in considerazione della rinuncia al secondo mandato la sanzione della censura è stata sostituita dalla più lieve sanzione dell'avvertimento nei confronti dell'avvocato che dopo aver difeso una parte nel giudizio di sfratto aveva assunto la difesa della controparte nel successivo giudizio per il risarcimento del danno)" e quella dell'1 settembre 2004, N. 195 – Pres. f.f. CRICRI' – Rel. DEL PAGGIO – P.M. MACCARONE (conf.) – Ric. avv. C.A. che ha stabilito che "pone in essere un comportamento deontologicamente rilevante l'avvocato che abbandoni un giudizio senza comunicarlo alla parte nel cui interesse lo aveva intrapreso, rifiuti la consegna di un documento affidatogli fiduciarmente in custodia e che dopo aver assistito congiuntamente più parti presti assistenza a favore di una contro l'altra. (Nella specie anche in considerazione dei buoni precedenti è stata confermata la sanzione della sospensione per mesi due nei confronti del professionista che dopo aver assunto l'incarico di agire nell'interesse delle parti promettenti acquirente e venditrice per l'annullamento di un testamento, nel quale veniva disposto del bene oggetto del contratto preliminare di compravendita, abbandoni l'azione e successivamente assuma la difesa della parte promittente venditrice contro la parte promittente acquirente, per la risoluzione della promessa di vendita)".

differenza tra la professione legale e la attività di impresa cui la prima viene sempre più soventemente equiparata. Il dibattito sul punto è noto così come, soprattutto a livello europeo, vi è una forte corrente di pensiero secondo cui l'attività forense, oggi, è divenuta una forma particolare di attività di impresa nel campo dei servizi: i servizi legali. E' altrettanto noto il timore che deriva dalla prospettiva di un possibile intendimento in tale punto. L'avvocato non sarebbe più un libero professionista bensì un imprenditore nel campo dei servizi (^{5[5]}). Ebbene, il contenuto del nuovo art. 7 del codice ponendo un chiaro richiamo alle funzioni superiori dell'avvocatura, rigetta in modo espresso certi accostamenti, per il momento ritenuti per buona parte inaccettabili.

Proseguendo nella analisi, si nota la modifica dell'art. 10 con lo spostamento di un canone in altra disposizione. Se ne parlerà, quindi, infra.

Vediamo poi la modifica dell'art. 13 il quale contiene un canone, il secondo, aggiunto: "è dovere deontologico dell'avvocato quello di rispettare i regolamenti del Consiglio Nazionale Forense e del Consiglio dell'ordine di appartenenza concernenti gli obblighi e i programmi formativi".

In un mondo dove la qualità della prestazione, specie se libero - professionale e ancor più in una delicata materia quale è quella della tutela dei diritti del cittadino, assume sempre maggior rilievo, altrettanto rilievo ha assunto l'obbligo di aggiornamento per l'avvocato.

Si osservi che, in realtà, detto obbligo era già presente sia nell'ordinamento generale (si pensi alle norme sul mandato) che in quello specifico del mondo forense. Si veda lo stesso art. 13 del codice deontologico.

La novità, a mio parere, appare da una diversa lettura della norma e cioè dall'emergere di una attività organizzata e stabile, da parte del C.N.F. e dei consigli locali, di formazione e aggiornamento dell'avvocato. E, in effetti, già da qualche

^{5[5]} Da un certo punto di vista, peraltro, è difficile coniugare la tradizionale figura dell'avvocato come libero prestatore della propria attività intellettuale in stretto rapporto fiduciario con il cliente con le odierne esigenze dell'impresa e, soprattutto, con l'organizzazione e le dimensioni che molti studi legali anche italiani hanno raggiunto. E' effettivamente non agevole inquadrare il rapporto cliente - avvocato nei canoni tradizioni quando si tratti, ad esempio, di studi legali cd. d'affari nei quali ogni caso, per la sua complessità, per i valori economici in gioco e per le dimensioni del cliente, è seguito contemporaneamente da team di trenta - quaranta persone, delle quali solo due o tre hanno avuto rapporti con l'amministratore della azienda cliente.

hanno sono iniziate attività continue degli organi rappresentanti tese all'aggiornamento degli avvocati. Non più, pertanto, solo convegni su questa o quella novità legislativa "sponsorizzati" da un locale consiglio dell'ordine o dal C.N.F. bensì veri e propri programmi deliberati da detti organi su un ampio spettro materie con cadenza regolare nel tempo.

Accanto a queste iniziative, naturalmente, non poteva non esservi un obbligo ben chiaro dell'avvocato di seguire le indicazioni offertegli. In pratica, all'avvocato viene finalmente fornito ogni mezzo per il suo aggiornamento e diventa pertanto suo obbligo "utilizzare" quel mezzo, già ritenuto ex ante quale corretto ed efficace mezzo di aggiornamento.

Anche l'art. 14 risulta modificato. Esso oggi recita infatti al primo comma che "le dichiarazioni in giudizio relative alla esistenza o inesistenza di fatti obiettivi, che siano presupposto specifico per un provvedimento del magistrato, e di cui l'avvocato abbia diretta conoscenza, devono essere vere e comunque tali da non indurre il giudice in errore" ove risulta l'aggiunta dell'espressione "e comunque tali da non indurre il giudice in errore" alla vecchia formulazione. La norma pone questioni delicate posto che, se prima l'avvocato doveva comportarsi un certo modo o in un altro a seconda che sapesse che la notizia che stava per "passare" al giudice era vera o falsa, l'aggiunta in esame comporta una valutazione più generale e complessiva della situazione da parte del professionista.

Egli, infatti, dovrà valutare con cura non solo di non fornire notizie false ma anche di fornire notizie vere con la forma e la chiarezza necessarie per non fuorviare comunque il magistrato. Se da un lato tale norma può eliminare in radice spiacevoli situazioni ove, nella forma, tutto è chiarissimo ma nella sostanza il giudice è stato portato fuori strada, d'altro lato impone un canone molto rigoroso di accortezza e diligenza in capo al professionista. Se ben inteso, comunque, il precetto di nuova formulazione avrà quale conseguenza un aumentato rispetto da parte dell'avvocato dei canoni di correttezza e lealtà che debbono ispirare la sua attività professionale.

La modifica apportata all'art. 15 in tema di adempimento previdenziale e fiscale appare più che altro tesa a maggiore sintesi e chiarezza ma non innova in modo particolare l'argomento. E' comunque significativa l'introduzione dell'obbligo di regolarità e tempestività degli adempimenti; come a dire: l'avvocato è e deve essere puntuale nei pagamenti.

Il divieto di svolgere attività commerciale e di mediazione è stato spostato dall'art. 10 all'art. 16.

Gli art. 17 e 17 – bis contengono la disciplina di uno degli argomenti ritenuti maggiormente delicati e che, certo, hanno dato luogo alle maggiori discussioni e cioè la pubblicità.

E' senz'altro necessaria una disamina della questione ma non si può non rilevare che la materia è stata completamente sconvolta dal noto Decreto Legge cd. Bersani (D.L. 4/7/2006 n. 223 convertito con modificazioni nella legge 4/8/2006 n. 248) con cui viene sostanzialmente liberalizzata la pubblicità per tutte le professioni protette. Pare quindi opportuno rimandare la disamina di tale disposto normativo in modo da poterla mettere a diretto confronto con le novità contenute in detta nuova legge.

L'art. 18 vede la introduzione di un terzo canone che recita: "E' consentito all'avvocato, previo parere favorevole del Consiglio dell'ordine di appartenenza, di tenere o curare rubriche fisse su organi di stampa con l'indicazione del proprio nome e di partecipare a rubriche fisse televisive o radiofoniche".

In realtà, tali comportamenti erano già diffusi da tempo e pertanto non si è potuto che prenderne atto. Rimane, evidentemente, fermo l'impianto normativo precedente e, pertanto, anche la rubrica fissa, ad esempio su un quotidiano o su una rivista, non potrà contenere sollecitazioni dell'avvocato al lettore di recarsi nel suo studio per "un migliore approfondimento della questione prospettata" (si pensi alla classica rubrica dell'avvocato che risponde a domande dei lettori su questioni giuridiche). Ugualmente l'avvocato, nel trattare una questione, non potrà certo cogliere l'occasione per ricordare al lettore od al telespettatore che egli è particolarmente

ferrato ed esperto in quella materia, che ha vinto numerose cause su questioni analoghe, ecc.

Tutti comportamenti sanzionati sia dall'art. 17 che dall'art. 18.

Nuovamente, peraltro, si pone un dubbio in merito alla questione dei rapporti con la stampa. L'art. 18, infatti, prevede che "Nei rapporti con la stampa e con gli altri mezzi di diffusione l'avvocato deve ispirarsi a criteri di equilibrio e misura nel rilasciare interviste, per il rispetto dei doveri di discrezione e riservatezza.

I. Il difensore, con il consenso del proprio assistito e nell'esclusivo interesse dello stesso, può fornire agli organi di informazione e di stampa notizie che non siano coperte dal segreto di indagine.

II. In ogni caso, nei rapporti con gli organi di informazione e con gli altri mezzi di diffusione, è fatto divieto all'avvocato di enfatizzare la propria capacità professionale, di spendere il nome dei propri clienti, di sollecitare articoli di stampa o interviste sia su organi di informazione sia su altri mezzi di diffusione; è fatto divieto altresì di convocare conferenze stampa fatte salve le esigenze di difesa del cliente" oltre al terzo canone sopra esaminato. Quid juris alla luce della recente legge 4/8/2006 n. 248?

E' infatti fuori da ogni dubbio che buona parte dei comportamenti proibiti nell'ambito delle relazioni con la stampa siano sanzionati in quanto potrebbero integrare pubblicità vietata.

Nell'ambito di tale rapporto, infatti, vengono a rilevare due esigenze: la necessità di salvaguardare il segreto professionale, la riservatezza ed il decoro del cliente e la necessità di evitare che la esposizione agli organi di stampa integri una attività di fatto pubblicitaria per l'avvocato.

Sul primo punto non pare vi siano questioni rilevanti: non può infatti dubitarsi che ogni dichiarazione che in qualche modo possa violare il segreto professionale o, per altro aspetto, causare un minimo disagio al cliente ma anche alle altre parti del processo, così come al giudice che in quel processo dovrà giudicare, deve ritenersi vietata.

Ben, maggiore problema può creare l'altro aspetto della questione e cioè dichiarazioni rese alla stampa, partecipazione a programmi televisivi, ecc. nei quali l'avvocato più o meno apertamente pubblicizzi se stesso e la sua attività professionale. La norma deontologica in esame proibisce tale comportamento ma si scontra con l'opposto contenuto della L. 4/8/2006 n. 248. Anche per tale punto, quindi, ritengo utile rimandare l'analisi.

L'art. 20 vede, quale unica modifica la sostituzione di “espressioni sconvenienti ed offensive” con “espressioni sconvenienti od offensive”, vietate. La ratio della modifica appare chiara ed opportuna., Non vi è chi non veda come una espressione possa essere sconveniente ma non offensiva (ad esempio perchè non rivolta alla controparte o, diversamente, in quanto generalmente non offensiva, ma del tutto fuori luogo in una certa situazione e tale da creare ingiustificate tensioni) ovvero offensiva ma non sconveniente (si pensi alla offesa che si può arrecare ad un'altra parte dicendo un fatto vero e noto relativo ad essa).

L'art. 22 vede, sostanzialmente, due modifiche. La prima è quella relativa allo svolgimento di attività senza il relativo titolo ovvero quando l'abilitazione sia sospesa. In tali casi viene, correttamente, vietato e sanzionato, anche il comportamento del collega che si presti a firmare atti redatti dall'avvocato sospeso e, per amor del vero, deve dirsi che tale attività è più frequente di quanto si possa pensare. Deve peraltro osservarsi che trattasi di una mera modificazione della formulazione precedente in quanto tale comportamento era già vietato.

La seconda modifica della norma in esame è quella che concerne l'uso del titolo di professore. Tale titolo può ora essere utilizzato solo dal professore in materie giuridiche con l'indicazione della precisa qualifica (professore a contratto, ordinario, emerito, ecc.), della materia insegnata e dell'università di “appartenenza”.. Personalmente, mi sono imbattuto un paio di volte in colleghi che si fregiavano del titolo di professore e che, al mio complimento per la importante qualifica ed alla mia richiesta relativa a quale università appartenessero e quale materia insegnassero, mi

hanno spiegato che erano stati, in precedenza, professori di diritto al liceo o in altre scuole medie superiori (!).

Parte dell'art. 22 risulta modificata e precisamente quella relativa alla lite da promuovere nei confronti di un collega.

Prima della riforma, quando un avvocato avesse voluto e dovuto agire verso un collega era necessario che egli avvertisse per iscritto il competente consiglio dell'ordine. La nuova formulazione dell'art. 22 vede sostituito questo onere con il diverso onere di informare per iscritto il collega.

Tale modifica si è resa necessaria in considerazione del fatto che l'esperienza aveva dimostrato che, salva l'iniziativa dell'uno o dell'altro avvocato, l'ordine, ancorchè informato, non aveva poteri particolari neppure nel senso di una, sempre auspicabile, conciliazione. Si aggiunga poi che residuavano dubbi sulla necessità di informazione quando l'azione da esercitare verso il collega non fosse attinente alla sua vita professionale ma a quella personale (si pensi alla citazione per danni da incidente stradale). Si avvertiva l'ordine per questioni del tutto estranee alle sue funzioni.

La nuova formulazione comporta, invece, la semplice necessità di informare il collega e, in pratica, il nuovo canone deontologico può dirsi come una evoluzione "legale" dell'obbligo di correttezza che deve generalmente permeare i rapporti tra avvocati.

L'art. 23 prevede l'obbligo da parte dell'avvocato penalista di informare il collega nominato d'ufficio della propria - successiva - nomina da parte del cliente e curare che il secondo venga regolarmente retribuito. Trattasi di disposizione che si è resa opportuna in considerazione del fatto che molte volte l'avvocato "di fiducia" non si peritava di avvertire il collega nominato d'ufficio ovvero lo avvertiva della sostituzione la sera prima del processo. In tale modo, è evidente, l'avvocato nominato d'ufficio si ritrovava ad aver lavorato per nulla e, spesso, ad avere difficoltà per ottenere il pagamento per l'attività prestata.

Altra modifica contenuta nell'art. 23 è la introduzione dell'obbligo di informativa al collega di controparte della decisione di interrompere trattative stragiudiziali e

introdurre la causa. Trattasi di mera trasposizione di analoga disposizione normativa precedentemente contenuta nell'art. 28.

L'art. 24 vede la introduzione dell'obbligo di informare il consiglio di appartenenza dell'apertura di studi principali o secondari, della creazione di associazioni professionali, ecc.. Trattasi di poter mettere l'ordine professionale nelle condizioni di monitorare efficacemente gli iscritti nell'ambito della propria competenza territoriale. Appare invece rilevante la modifica dell'art. 29. Se erano e sono vietate la esibizione di documenti relativi alla posizione personale dell'avvocato nonché la diffusione di notizie riguardanti la sua persona, oggi ciò è possibile solo se "egli sia parte di un giudizio e l'uso di tali notizie sia necessario alla tutela di un diritto".. In buona sostanza, a differenza della precedente norma in cui tale diffusione di notizie o produzione di documenti era rimessa ad una valutazione personale ("salvo che abbia essenziale attinenza con i fatti di causa") oggi debbono coesistere due condizioni ai fini di superare il tassativo divieto vigente:

- l'avvocato deve essere personalmente parte in causa;
- l'uso della notizia deve essere essenziale per la tutela del diritto.

Sulla prima condizione vi è poco da dire.

Sulla seconda, si osserva che la norma prevede un limitato spazio di valutazione quando usa la parola "essenziale": in sostanza, a meno che la produzione o la diffusione della notizia non siano determinanti ai fini del processo o forniscano una prova fondamentale cui non è possibile sopperire altrimenti, la diffusione deve ritenersi vietata. Come a dire: massima prudenza! Il rispetto per il collega è sempre preponderante.

La nuova formulazione dell'art. 30, in tema di soddisfacimento degli onorari del collega cui l'avvocato chiede di collaborare, porta ad una disposizione dal seguente tenore: "L'avvocato che scelga e incarichi direttamente altro collega di esercitare le funzioni di rappresentanza o assistenza deve provvedere a retribuirlo, ove non adempia la parte assistita, tranne che dimostri di essersi inutilmente attivato, anche postergando il proprio credito, per ottenere l'adempimento".

Rispetto alla formulazione precedente (“Salvo diversa pattuizione, l’avvocato che scelga e incarichi direttamente altro collega di esercitare le funzioni di rappresentanza o assistenza deve provvedere a retribuirlo, ove non adempia la parte assistita”) vi è qualche rilevante novità.

Nel vigore della vecchia formulazione, l’avvocato cd. dominus della pratica, non aveva alcuna possibilità di evitare di pagare di tasca propria le spese del collega (classica è la situazione del domiciliatario per la causa fuori circondario) quando lo scorretto cliente non avesse provveduto. E’ ben vero che, una volta eseguito il pagamento l’avvocato poteva e può esercitare il regresso verso il cliente, ma l’esperienza ha dimostrato che questi sono i classici casi in cui, al termine della attività, il cliente non ha davvero disponibilità di danaro oppure si dimostra persona poco seria per cui ... non c’è nulla da fare.

Con la nuova formulazione, permane l’obbligo in capo all’avvocato di pagare quanto dovuto al collega nel caso in cui non abbia provveduto il cliente, ma egli può sottrarsi a tale adempimento qualora dimostri di aver fatto tutto quanto possibile affinché il cliente pagasse il collega. La disponibilità e la attività in tal senso devono essere amplissime tanto da giungere, se necessario, alla postergazione del proprio credito professionale a favore di quello del collega sostituto. Ma è ben chiaro come tale soluzione sia preferibile alla precedente in cui, normalmente, l’avvocato non solo doveva pagare il collega ma non aveva alcuna possibilità di recuperare neppure la propria parcella. Si potrebbe quindi dire che, con tale norma, il legislatore ha preso atto del fatto che, di fronte alla oggettiva impossibilità di recupero ed alla attività – inutile – in tal senso svolta dall’avvocato titolare della pratica, è oltremodo ingiusto onerare questo anche della parcella del collega.

Sotto altro aspetto, poi, non vi è chi non veda come tale nuova formulazione sia una “faccia” del dovere di colleganza che deve permeare i rapporti tra avvocati.

L’art. 37, in tema di conflitto di interessi, non vede particolari novità se non il divieto per i partecipanti alla stessa associazione professionale di difendere parti tra loro

confliggenti; lo stesso divieto vale anche per colleghi che “esercitino negli stessi locali”.

Su tale secondo punto, si osserva come la introduzione della previsione si sia resa opportuna in considerazione del fatto che sempre più spesso gli avvocati decidano di stabilire un ufficio comune ove esercitare la professione, principalmente per suddividere le spese (luce, canoni di locazione, materiali di consumo, ecc.) ma anche per condividere e sfruttare le diverse professionalità di ciascuno. Ecco quindi che sempre più spesso numerosi avvocati occupano gli stessi uffici e, necessariamente, si trovano nel tempo a condividere le stesse esperienze nonchè a stringere sempre più i loro rapporti personali e professionali, pur senza giungere alla formazione di associazioni o altro.

Appare chiaro che, in una tale situazione, due colleghi che occupino due stanze attigue possono essere in difficoltà nella gestione di una pratica che li veda avversari perchè assistono due parti in conflitto. Ciò che, tra l'altro può indurre anche sospetti in capo ai clienti, sulla trasparenza della attività del rispettivo avvocato. Si pensi poi al caso in cui i due clienti dei due avvocati – in causa l'uno contro l'altro – si trovassero nella stessa sala d'aspetto nell'attesa di conferire ciascuno con il proprio legale ...

L'art. 43 non vede particolari modifiche se non l'obbligo per l'avvocato di tenere (e consegnare se richiesto) una nota delle spese sostenute, delle attività eseguite con i relativi costi e diritti maturati.

La modifica all'art. 51 ha posto fine ad incertezze relative alla esecuzione di incarichi contro ex clienti. La precedente formulazione, infatti, non prevedeva un limite temporale predefinito da far decorrere prima della assunzione di un incarico contro un ex cliente, con ciò dando luogo a ovvie difficoltà interpretative. Si noti, tra l'altro, che frequentemente la persona che veda un'altra citarla in giudizio con il patrocinio del suo ex avvocato, avverte comunque un senso di tradimento da parte del proprio ex legale. Ne consegue che numerose volte tali situazioni hanno portato ad esposti

disciplinari contro il legale da parte dell'ex cliente con tutti i rischi causati dalla incertezza temporale. La previsione di un biennio pone fine al problema (^{6[6]}).

L'art. 55, poi, prevede un ampio scenario relativo alla materia dell'arbitrato.

E' noto, infatti, che sempre più frequentemente i contratti contengono clausole arbitrali, così come, altrettanto frequentemente, le clausole arbitrali sono contenute, tipicamente, in contratti di medio e grande rilievo economico. Ne consegue un interesse a che la procedura di arbitrato, molto spesso affidata ad avvocati, sia scevra da momenti di incertezza e nebulosità relativi alla figura del professionista stesso.

Da qui una serie di disposizioni.

Innanzitutto l'avvocato arbitro non deve avere rapporti professionali con nessuna delle parti. Diversamente si avrebbe un sospetto di parzialità di esso che non può minimamente essere tollerato (^{7[7]}).

In secondo luogo, l'avvocato chiamato a fare da arbitro dovrà rifiutare l'incarico qualora una parte sia assistita da un socio o un associato del primo. La regola vale anche quando l'avvocato della parte e l'arbitro condividano gli stessi locali (^{8[8]}): con riferimento a tale ultimo punto, giova osservare che, nella pratica, quasi sempre si è vista una parte assistita da un avvocato nominare quale proprio arbitro il collega di studio del suo difensore. Personalmente, nella mia piccola esperienza, mi è capitato nella quasi totalità dei casi.

^{6[6]} Anche se, per esempio, "L'avvocato che assuma il patrocinio contro una persona precedentemente assistita non viola il dovere di fedeltà allorquando siano trascorsi circa 10 mesi tra la cessazione della sua funzione di difensore di una parte e l'assunzione del patrocinio dell'altra e quando nessuna informazione o conoscenza possa essere utilizzata nel successivo patrocinio". Così il C.N.F. con la sentenza del 9 aprile 1993, n. 51 - Pres. f.f. Landriscina - Rel. Rossi - P.M. Iannelli (concl. conf.) - Ric. avv. M.B..

^{7[7]} Naturalmente, la parzialità dell'arbitro è sempre stata sanzionata: "Pone in essere un comportamento deontologicamente rilevante perché lesivo del dovere di correttezza e autonomia propri della classe forense l'avvocato che, nominato arbitro unico, non comunichi di aver assunto in precedenza un incarico professionale da una delle due parti in causa, ma anzi, successivamente alla nomina, assuma altro incarico professionale dalla medesima parte. (Nella specie è stata confermata la sanzione disciplinare della sospensione per mesi due)": così C.N.F. 8 novembre 2001, N. 229 - Pres. f.f. DANOVI - Rel. VERMIGLIO - P.M. IANNELLI (diff.) - Ric. avv. M.M.

^{8[8]} Ritorna la novità già vista sub art. 37 nuova formulazione

Si aggiunga poi che l'art. 55 dispone altresì che l'avvocato chiamato a fare da arbitro debba dichiarare per iscritto la inesistenza o la esistenza di causa di incompatibilità al fine di evitare quelle situazioni di silenzio, molto frequenti nella pratica, che mascheravano problemi quali quelli or ora visti.

In pratica, mentre precedentemente era la parte ad essere onerata di rilevare eventuali ostacoli alla assunzione dell'incarico ora l'avvocato è obbligato immediatamente a rendere nota la propria situazione in modi chiaro e tempestivo. Spetterà poi alle parti, qualora siano state notiziate della esistenza di un possibile impedimento, decidere se affidare comunque l'incarico all'avvocato oppure ritenere che la situazione sia tale da non garantirne la imparzialità quale arbitro.

Su tale punto si deve peraltro rilevare che, nel caso in cui l'avvocato dichiari la esistenza di cause di incompatibilità, egli può comunque svolgere l'attività di arbitro qualora nessuna parte, entro dieci giorni dalla avuta comunicazione, dichiari di volersi opporre alla sua nomina: mi pare che, quando ciò dovesse accadere, l'assunzione dell'incarico da parte dell'avvocato – a questo punto legittima nonostante la presenza del denunciato motivo di possibile incompatibilità – sia quanto meno poco opportuna e, per certo, “pericolosa”.

L'art. 57, in tema di elezioni per il rinnovo degli ordini professionali, vede l'aggiunta di due canoni espressamente tesi a porre fine a situazioni davvero poco edificanti per la figura del professionista. Chiunque, infatti, abbia avuto occasione di partecipare a tali elezioni avrà avuto modo di imbattersi in iniziative di tutti i tipi con distribuzione di volantini all'ingresso del tribunale e dei locali di voto, palesi e meno palesi inviti a votare l'uno o l'altro candidato, con situazioni francamente imbarazzanti e che, certamente, non aiutano a rafforzare quei canoni di serietà e professionalità che la classe forense – a ragione – invoca e dei quali fa un punto d'orgoglio. Divieto quindi di ogni manifestazione con la sola possibilità di appendere l'elenco degli appartenenti ad una o ad un'altra lista per il voto.

Verrebbe da dire che la modifica al codice deontologico forense non era neppure entrata in vigore che le regole, più generali, cui gli avvocati (ma in realtà tutti i liberi

professionisti) dovevano attenersi sono state per buona parte rivoluzionate dal noto D.L. 4/7/2006 n. 223 recante disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale.

Trattasi di uno dei primi atti posti in essere dal nuovo esecutivo e non è dubbio che, per la ampiezza degli argomenti da questo toccati, per la rivoluzione portata in molti settori e, non ultimo, per il modo in cui la voluta riforma è stata attuata, ha portato numerosissime polemiche.

Tutti ricordano gli scioperi dei farmacisti, dei taxisti, degli avvocati, ecc.. Non si può dire che il provvedimento sia passato inosservato.

Per quanto, più precisamente, concerne la materia in esame, il decreto legge ha rivoluzionato alcuni settori chiave delle professioni con la previsione di cui all'art. 2; trattasi sostanzialmente di una rivoluzione nel campo tariffario con la eliminazione dei limiti di tariffa e la introduzione del patto di quota lite e di una altrettanto importante novità in tema di pubblicità.

Prima di analizzare più compiutamente il decreto e la norma specifica, occorre dire che, indipendentemente dalle manifestazioni di piazza, il decreto è stato subito sospettato fortemente di incostituzionalità.. In effetti, appare difficile reperire, per la maggior parte degli argomenti trattati così come per le finalità complessivamente perseguite, quegli elementi straordinari di necessità e urgenza che l'art. 77 Cost. richiede per la emanazione di un decreto legge da parte del Governo (^{9[9]}).

^{9[9]} Il C.N.F. ha immediatamente chiesto al Prof. Paolo Ridola, ordinario di diritto costituzionale comparato presso l'università "La Sapienza" in Roma – Facoltà di Giurisprudenza, un parere in merito alla costituzionalità del decreto. Appare utile riportare un brevissimo stralcio del parere: "Un primo quesito investe lo strumento del decreto –legge, prescelto per l'adozione di un complesso di misure destinate a perseguire obiettivi complessivi di riforma di razionalizzazione del sistema economico. Si lamenta anzitutto la carenza dei presupposti ("casi straordinari di necessità e di urgenza"), in presenza dei quali il Governo, ai sensi dell'art. 77, co. 2 Cost., può fare ricorso allo strumento del decreto legge. Osservo al riguardo che, secondo l'interpretazione più rigorosa del disposto costituzionale, i presupposti giustificativi del decreto legge, in coerenza con il carattere eccezionale della deroga al principio stabilito dal I co. dell'art. 77 ("Il Governo non può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria"), dovrebbero essere intesi in modo restrittivo. Il requisito della straordinarietà sembrerebbe fare riferimento a situazioni oggettivamente eccezionali e ad emergenze effettivamente imprevedibili. Quanto alla necessità, è stato sostenuto che essa costituirebbe un "elemento di qualificazione delle fattispecie regolate" ed andrebbe valutata pertanto non alla stregua della mera opportunità dell'atto nella prospettiva dell'indirizzo politico governativo (cfr. C. Lavagna, Istituzioni di diritto pubblico, Torino 1970, p. 320). Quanto all'urgenza, è stato osservato che essa implicherebbe l'immediata applicabilità del decreto legge in tutte le sue disposizioni. Quanto infine alla provvisorietà, è stato precisato

La questione è tanto “sentita” che è dato per scontato che si arrivi prima o poi al vaglio della Corte Costituzionale su questa e altre questioni sollevate dal provvedimento in esame.

Non si pensi che la questione della costituzionalità del decreto sia irrilevante ai fini della relazione tra questo e le norme deontologiche. Si è infatti già visto che il decreto innova in materia di tariffe, di patto di quota lite e di pubblicità, nonché in materia di società multidisciplinari: tutte materie ad alto “rilievo deontologico”.

Tanto premesso, venendo all’esame del decreto e della successiva legge, bisogna rilevare che il Parlamento, in sede di conversione, ha apportato qualche piccola modifica al testo.

L’art. 2 della legge di conversione (L. 4/8/2006 n. 248) dispone testualmente: “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;

che essa comporterebbe il divieto di produrre effetti comunque irreversibili (cfr. R. Tarchi, Incompetenza legislativa del Governo, interposizione del Parlamento e sindacato della Corte costituzionale, in *Giur. cost.*, 1988, pp. 950 e segg.).

Il D.L. n. 223 non sembra corrispondere a nessuno dei requisiti su menzionati, ove essi vengano interpretati in modo rigoroso. Esso interviene sull’ordinamento delle professioni su aspetti puntuali (regime delle tariffe, divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti, regime della pubblicità, modalità organizzative dei servizi professionali, modalità dei rapporti patrimoniali con la clientela), ma prefigurando un disegno complessivo di riforma orientato al perseguimento di obiettivi di lungo periodo, quali il rafforzamento della libertà di scelta degli utenti dei servizi professionali, la liberalizzazione delle attività professionali e la promozione, anche in questo campo, di assetti di mercato maggiormente concorrenziali (art. 1 D.L. n. 203/2006).

Al riguardo osservo che le materie disciplinate dal D.L. sono, da un lato, da anni oggetto di proposte di riforma e di una discussione serrata, tuttora in corso, che ha visto un’attiva partecipazione delle organizzazioni professionali interessate; dall’altro, che la massima parte delle misure previste è destinata a produrre effetti irreversibili, e che da esse non sembra plausibile attendersi peraltro, a breve termine, effetti risolutivi o per lo meno significativi sul piano del “contenimento e della razionalizzazione della spesa pubblica”, dell’accrescimento delle entrate e del “contrasto all’evasione fiscale”.

Aggiungo che molte delle misure adottate sembrano altresì inidonee a trovare applicazione immediata. Sorprende, sotto questo profilo, che lo stesso testo del D.L. sembra dare implicitamente per scontato che gli effetti delle misure adottate siano destinati a prodursi in arco temporale eccedente i termini della vigenza del provvedimento d’urgenza. Mi riferisco, in particolare, all’art. 2, co.3, che fissa al 1° gennaio 2007 il termine per l’adeguare le disposizioni deontologiche e pattizie ed i codici di autodisciplina alle nuove prescrizioni in tema di concorrenza nel settore dei servizi professionali”.

b) il divieto, anche parziale, di svolgere pubblicità informativa circa i titoli e le specializzazioni professionali, le caratteristiche del servizio offerto, nonché il prezzo e i costi complessivi delle prestazioni secondo criteri di trasparenza e veridicità del messaggio il cui rispetto è verificato dall'ordine;

c) il divieto di fornire all'utenza servizi professionali di tipo interdisciplinare da parte di società di persone o associazioni tra professionisti, fermo restando che l'oggetto sociale relativo all'attività libero-professionale deve essere esclusivo, che il medesimo professionista non può partecipare a più di una società e che la specifica prestazione deve essere resa da uno o più soci professionisti previamente indicati, sotto la propria personale responsabilità.

2. Sono fatte salve le disposizioni riguardanti l'esercizio delle professioni reso nell'ambito del Servizio sanitario nazionale o in rapporto convenzionale con lo stesso, nonché le eventuali tariffe massime prefissate in via generale a tutela degli utenti. Il giudice provvede alla liquidazione delle spese di giudizio e dei compensi professionali, in caso di liquidazione giudiziale e di gratuito patrocinio, sulla base della tariffa professionale. Nelle procedure ad evidenza pubblica, le stazioni appaltanti possono utilizzare le tariffe, ove motivatamente ritenute adeguate, quale criterio o base di riferimento per la determinazione dei compensi per attività professionali.

2-bis. All'articolo 2233 del codice civile, il terzo comma è sostituito dal seguente:

«Sono nulli, se non redatti in forma scritta, i patti conclusi tra gli avvocati ed i praticanti abilitati con i loro clienti che stabiliscono i compensi professionali».

3. Le disposizioni deontologiche e pattizie e i codici di autodisciplina che contengono le prescrizioni di cui al comma 1 sono adeguate, anche con l'adozione di misure a garanzia della qualità delle prestazioni professionali, entro il 1° gennaio 2007. In caso di mancato adeguamento, a decorrere dalla medesima data le norme in contrasto con quanto previsto dal comma 1 sono in ogni caso nulle”.

Pare utile una breve disamina delle disposizioni di tale articolo in un confronto con la vigente disciplina deontologica.

Proprio per l'argomento che stiamo trattando mi pare utile partire dalla fine e cioè analizzare immediatamente l'ultimo comma dell'art. 2. Si potranno poi esaminare gli altri argomenti e cioè, principalmente, le novità in tema di tariffe e di patto di quota lite, le novità in tema di pubblicità, le novità in tema di società e associazioni interdisciplinari.

La previsione dell'ultimo comma dell'art. 2 appare particolarmente severa là dove contiene la previsione di una nullità di norme deontologiche che contrastino con quanto previsto in decreto. Si osservi che gli ordini delle varie professioni hanno tempo fino al 1° gennaio 2007 per adeguare i loro codici ed evitare la prospettata sanzione di nullità.

La prima osservazione che ricorre è che fino al 1° gennaio 2007 e salve le modificazioni ai codici, rimarrà per buona parte una disparità di trattamento relativamente ad uno stesso comportamento, qualora questo sia visto da un punto di vista civilistico oppure da dalla prospettiva della deontologia.

Due esempi per tutti: la parcellazione sotto i minimi di tariffa sarebbe civilmente lecita ma, se i termini fossero tali da portare alla individuazione di una moritificaione della figura dell'avvocato, il professionista potrebbe essere sanzionato disciplinarmente; la previsione di un patto di quota lite non sarebbe sanzionata di nullità ed il cliente, al termine della attività del professionista, dovrebbe pagare quanto pattuito; il professionista peraltro, sarebbe facilmente assoggettabile a sanzione disciplinare (l'avvocato, ad esempio, si troverebbe ad aver violato l'art. 45 del codice deontologico forense).

Il problema della nullità, poi, pone due rilievi nell'ottica del "destino" delle norme deontologiche incompatibili.

Il primo è quello per cui, sempre per l'ipotesi di mancato adeguamento in termini, la nullità della norma deontologica, da un punto di vista strettamente giuridico, sarebbe senz'altro operante; cioè, considerata la espressa previsione della legge in tal senso e considerato che trattasi di legge posteriore, niente dovrebbe impedire che la sanzione intervenga in modo efficace. Sempre per rimanere nell'ultimo esempio, dovrebbe

“scomparire” l’art. 45 del codice deontologico ovvero essere pesantemente riformulato.

E’ stato osservato (^{10[10]}) che le norme legali e quelle deontologiche non sarebbero comunque sovrapponibili sia perchè le prime si applicano a tutti mentre le seconde solo ad una certa categoria che in considerazione del fatto che le norme deontologiche, per la loro natura, possono essere più restrittive delle norme di legge. I due assunti paiono del tutto condivisibili ma, di fronte ad una sanzione secca di nullità da parte di una norma legislativa espressamente rivolta verso il contenuto di una determinata fonte (il codice deontologico) non pare possa eliminare o limitare le conseguenze minacciate dalla legge per il caso di mancato adeguamento dei codici.

Il secondo rilievo è quello per cui, di fronte alla eliminazione tout court della norma deontologica non adeguata, si porrebbe il problema di un vero e proprio vuoto legislativo (nell’ambito della normativa deontologica, naturalmente) che dovrebbe e potrebbe essere sanzionato solo con il ricorso alle note formule della dignità e del decoro della professione forense.

Rimanendo nell’esempio del patto di quota lite, non vi è chi non veda come un accordo tra cliente e avvocato in forza del quale il secondo terrebbe per se quale compenso il 90% del denaro recuperato all’esito di una controversia, sarebbe civilmente e deontologicamente (una volta adattato il codice deontologico) lecito ma stridrebbe fortemente addirittura con il buon senso. E si potrebbe prevedere facilmente che un tale fatto potrebbe essere sanzionato in forza di altri canoni deontologici quale quello generale sopra richiamato.

Ciò che, peraltro, non eliminerebbe i rischi di moltissimi casi incerti e di difficile inquadramento in assenza di una precisa norma incriminatrice di un dato comportamento.

Scendendo più nello specifico delle nuove norme e del rapporto con quelle deontologiche, la prima rilevante novità è quella relativa alle tariffe. Più

^{10[10]} Alpa Circ. CNF 22 del 4/9/06

precisamente, è stato abolito l'obbligo di parametrare il compenso per la prestazione svolta a tariffe minime o fisse nonché sancita la liceità del cd. patto di quota lite.

Sulla tariffa, si ricorda che il codice deontologico forense, ben prima delle modifiche del gennaio 2006, sanzionava l'avvocato che facesse pagare le proprie prestazioni scendendo sotto ai limiti di tariffa fissati con decreto ministeriale ad hoc.

Lo stesso D.M. Giustizia dell'8/4/2004 n. 127 contenente l'adeguamento delle tariffe recita testualmente all'art. 4 che "gli onorari minimi e i diritti stabiliti per le prestazioni dell'avvocato sono inderogabili".

La ratio della disciplina è nota e cioè volta ad evitare una corsa al ribasso dei compensi richiesti dagli avvocati ai propri clienti e ciò per due ragioni: perché l'avvocato che svende la propria prestazione lede il prestigio e l'onore di una categoria svolta ad eseguire una attività la cui importanza è riconosciuta a livello costituzionale e, soprattutto, perché esiste il timore che con la discesa dei costi scenda anche il livello qualitativo della prestazione. Su tale secondo punto appare chiaro come, trattandosi di professione intellettuale che tocca alcuni tra gli interessi più rilevanti del cittadino (da quelli economici alla libertà personale), sia assolutamente necessario salvaguardare e garantire una prestazione di altissimo livello qualitativo. Ciò che è confermato sia da alcune norme del codice deontologico in materia di diligenza e preparazione (^{11[11]}) sia dalla stessa previsione del nuovo art. 13 in materia di obbligo per l'avvocato di seguire le attività di formazione e aggiornamento proposte dal C.N.F. e dai consigli locali (^{12[12]}).

Quanto al patto di quota lite, si segnala che lo stesso è, *rectius* era, vietato non solo dalle norme deontologiche (^{13[13]}) ma anche dallo stesso codice civile all'art. 2233 u.c. il quale sanzionava di nullità il patto.

^{11[11]} ART. 8. - Dovere di diligenza. – L'avvocato deve adempiere i propri doveri professionali con diligenza.

ART. 12. - Dovere di competenza. – L'avvocato non deve accettare incarichi che sappia di non poter svolgere con adeguata competenza.

^{12[12]} V. pag. 10

^{13[13]} ART. 45. - Divieto di patto di quota lite. – È vietata la pattuizione diretta ad ottenere, a titolo di corrispettivo della prestazione professionale, una percentuale del bene controverso ovvero una percentuale rapportata al valore della lite.

Anche per tale previsione, la ratio è nota: la previsione di un patto con cui si conviene che l'avvocato possa trattenere una percentuale di quanto recuperato da proprio cliente può ledere l'indipendenza del professionista che vede la sorte della propria parcella legata all'esito della causa che sta curando; quando, vietato il patto di quota lite, il professionista deve essere pagato comunque, indipendentemente dall'esito della controversia.

Si noti, tra l'altro, che uno stimolo (che non dovrebbe comunque essere necessario) verso il professionista a dare il meglio di se nel patrocinio per il proprio cliente viene dal secondo comma dell'art. 45 del Codice deontologico laddove viene considerato lecito il patto tra cliente e avvocato in forza del quale, per il caso di vittoria nella causa, il secondo riceverà un maggiore compenso rispetto a quello comunque dovutogli.

In tale situazione, è chiaro il clamoroso stravolgimento di regole ormai note portato dal D.L. Bersani. Eliminazione del divieto di scendere sotto i limiti minimi di tariffa e liceità del patto di quota lite.

Sul punto pare opportuna una breve disamina in considerazione dei diversi effetti della nuova disciplina.

Infatti, la introduzione di queste due novità, da un punto di vista meramente civilistico, non sembra portare complicazioni rilevanti.

Un atto avente forza di legge, infatti, va a modificare – tacitamente - il precedente regio decreto legge 27/11/1933 n. 1578 sulla disciplina della professione di avvocato con conseguente ovvia applicazione della regola *lex posteriori derogat anteriori*; quanto al D.M. Giustizia contenente le tariffe ed i criteri di loro applicazione, trattasi evidentemente di fonte di rango inferiore che ben può essere derogata da atto avente forza di legge.

Con riferimento, poi, al patto di quota lite, appare chiara l'incidenza della norma sull'art. 2233 cod. civ. tanto più che il legislatore, in sede di conversione del decreto, ha apportato la seguente – ulteriore – novità: all'art. 2 comma 2 – bis della legge di conversione troviamo scritto che: “all'art. 2233 del codice civile, il terzo comma è

sostituito dal seguente: <<sono nulli, se non redatti in forma scritta, i patti conclusi tra gli avvocati ed i praticanti abilitati con i loro clienti che stabiliscono i compensi professionali>>”.

Con ciò si è voluto rimediare alla mancanza di una previsione in tal senso nel decreto legge, ciò che aveva ulteriormente acuito i dubbi e le polemiche introdotti dalle novità in esame.

Se tale è la situazione da un punto di vista civilistico, meno chiara è la situazione dal punto di vista della deontologia.

Intanto non si dimentichi che le norme deontologiche dovranno essere adeguate entro il 1° gennaio 2007 e quindi fino a tale data il patto di quota lite stipulato dall'avvocato o la parcella sotto i minimi di tariffa pongono il professionista a grave rischio di sanzione disciplinare.

Sotto altro aspetto, si deve ricordare come, in ogni caso, le norme deontologiche sono norme “particolari” per molti motivi: perché si rivolgono ad una determinata e ristretta categoria; perché hanno un loro fondamento in precetti di tipo etico e morale; perché la previsione di obblighi o divieti di comportamenti per una certa categoria ha il preciso scopo – anche – di salvaguardare gli utenti delle prestazioni di quella categoria.

In tale ottica, se è vero che è necessario un adeguamento delle regole ai tempi che cambiano e che, ad esempio, la questione dei minimi e della obbligatorietà delle tariffe è da tempo al centro di un ampio dibattito soprattutto in sede comunitaria (ove vi sono forti spinte alla eliminazione di tali regole sulla base del fatto che la professione dell'avvocato non si può più considerare come una libera professione intellettuale ma come una attività di impresa del settore dei servizi) è anche vero che gli scenari che si pongono con il decreto in esame fanno sorgere molti e fondati timori.

Due per tutti: la qualità della prestazione professionale e la limpidezza e correttezza della attività dell'avvocato.

Sul primo punto, non si può non dimenticare che la prestazione professionale dell'avvocato è comunque di alto livello intellettuale e tocca interessi pubblici e privati di elevatissimo spessore. Il dubbio che, nel concreto, ad una corsa al ribasso dei prezzi possa accompagnarsi uno scadimento delle prestazioni è assolutamente lecito. Questo, per amor del vero, non vuol dire che è certo e matematico che la liberalizzazione delle tariffe verso il basso porterà ad uno scadimento delle prestazioni ma l'esperienza in altri settori – più commerciali - porta anche a questa prospettiva.

Non si dimentichi, poi, che la corsa all'accaparramento della clientela giocando sui prezzi potrà comportare effetti distorsivi vista la diversità dei clienti che possono aver bisogno della assistenza legale.

Così, ad esempio, quando si tratterà di un soggetto privato cittadino magari con limitata disponibilità economica, sarà la categoria forense a “contenderselo” sulla base di offerte economicamente sempre più vantaggiose; quando, al contrario, si tratterà di grandi società che, per la mole e il livello delle pratiche che possono portare al legale, hanno un peso contrattuale ed economico rilevante, saranno loro - e non il legale - a stabilire i prezzi.

Personalmente, in ogni caso, ritengo che lo scenario possa anche essere meno catastrofico di quanto si è da più parti prospettato.

Ciò perché, dato il tipo di prestazione, alla fine la qualità di essa rimane e rimarrà sempre il miglior veicolo per la assunzione di un nuovo incarico o il reperimento di un nuovo cliente.

Sul patto di quota lite valgono analoghe osservazioni con l'aggiunta che non vi può essere dubbio che l'avvocato, che veda anche il suo interesse all'interno di una controversia del proprio cliente, possa in qualche modo rischiare di veder limitata la propria indipendenza dal “miraggio” dell'esito della prestazione.

Ritengo, poi, che dal punto di vista della deontologia e salvi gli adeguamenti che, si ritiene, verranno portati, l'applicazione sconsiderata della liberalizzazione delle tariffe e del patto di quota lite siano comunque sanzionabili: ciò nel momento in cui,

come si è visto, tali comportamenti limitino in modo rilevante la indipendenza dell'avvocato ovvero si risolvano in una attività che danneggi, nel concreto, il cliente ovvero, ancora, quando siano contrari alla dignità ed al decoro che, ex art. 5 codice deontologico, devono informare la attività dell'avvocato.

Altra grande novità introdotta con il decreto legge in esame è quella relativa alla pubblicità.

Deve essere peraltro precisato che, come lo stesso C.N.F. ha notato (^{14[14]}), le novità introdotte rispecchiano per buona parte quelle già approvate dalla stesso C.N.F. in sede di emanazione del nuovo codice deontologico; non pare infatti che vi siano particolari discostamenti dalle previsioni degli artt. 17 e 17-bis del codice deontologico.

La regola generale che si può trarre dalla nuova normativa – deontologica e legale nel senso del decreto in esame – è quella per cui è lecita la pubblicità informativa relativamente ad alcuni elementi della professione forense e precisamente: titoli e specializzazioni professionali, caratteristiche del servizio offerto, prezzo e costi delle prestazioni.

Sui titoli e le specializzazioni vi è poco da dire: i titoli potranno essere quello di professore oppure la abilitazione al patrocinio nanti le giurisdizioni superiori o, ancora, altri titoli: si pensi ad esempio all'avvocato consulente abilitato in materia di marchi e brevetti (per il quale come è noto esiste un apposito ordine professionale).

Sulle specializzazioni, sono ammesse quelle conseguite in istituti e scuole di alta specializzazione mentre, secondo il C.N.F., non è consentito indicare “specializzato in” per riferirsi ad una determinata materia (ad esempio: specializzato in diritto di famiglia). Deve però certamente ritenersi consentito indicare, in brochure o presentazioni, l'area professionale ove l'avvocato vanta la maggiore preparazione ed esperienza.

Sulle caratteristiche del servizio offerto: mi pare che la formula presti il fianco ad alcune perplessità. Quale altro servizio può e deve essere preteso da un avvocato se

^{14[14]} Parere n. 22 –C06 del 4/9/06

non quello di seguire una causa o una altra attività di competenza, con cognizione di causa, impegno e serietà nell'esclusivo interesse del proprio cliente? D'altro canto, se così è, e non può essere altrimenti posto che indicazioni diverse cadrebbero facilmente nell'illecito, non si capisce quali altre informazioni sulle caratteristiche del servizio possano essere offerte.

Quanto al prezzo ed ai costi complessivi delle prestazioni, pare che la norma sia stata introdotta per "andare a braccetto" con le novità in tema di tariffa e parcelle esaminate sopra. Personalmente, ritengo che una informativa di massima, ad esempio sui costi fissi per contributi unificati e tasse, possa essere interessante per l'assistito ma la pratica insegna che è francamente difficilissimo prestabilire in modo serio i costi. Più facile, e corretto, è prospettare al cliente tutte le varie opzioni (primo grado, appello, spese liquidate dal giudice, problemi per una eventuale esecuzione forzata, ecc.) con i relativi costi (di massima, ma quanto più precisi possibile).

Da ultimo, sempre con riferimento alla pubblicità, due osservazioni.

La prima è quella per cui il problema sulla correttezza delle informazioni e sui modi pare porsi in modo molto limitato con riferimento a pubblicità cartacea o di altro tipo mentre appare piuttosto rilevante con riferimento ad internet.

Sul primo punto non vi è infatti chi non veda come le brochure distribuite dagli studi legali siano quasi sempre molto rigorose e rispettose di tutte le regole; si potrebbe dire che sono redatte con la dovuta prudenza. Ugualmente è difficile assistere ad episodi di pubblicità in forme smaccate e illecite (l'avvocato che partecipa alla trasmissione televisiva non si sogna neppure di invitare i telespettatori ad andare nel suo studio né nessuno ha mai visto un avvocato esercitare dietro al banco di un negozio o distribuire biglietti da visita sull'autobus).

Diversamente, nel caso di internet e più precisamente dei siti di studi legali o di informazione giuridica, si assiste ad una interpretazione piuttosto largheggiante delle disposizioni di cui agli artt. 17, 17-bis e 18 del codice deontologico. Capita con troppa frequenza imbattersi in siti che, sotto la forma di indicare articoli di stampa che parlano dello studio, fanno sì che l'utente possa sapere che quello studio ha

assistito con successo una importante azienda in una nota questione di grande valore: ciò in violazione dell'art. 17 Codice deontologico che vieta la divulgazione del nome dei clienti anche nel caso in cui questi acconsentano.

Sotto altro aspetto, è facile trovare siti di semplice informazione giuridica (che contengono codici e leggi, novità giurisprudenziali, tabelle per il calcolo di danni, rivalutazioni, ecc.) nei quali peraltro ci si imbatte immediatamente nello studio legale che cura il sito (molto spesso tramite il sistema dei cd. hyper link).

Ritengo che, evidentemente, queste forme di pubblicità siano illecite deontologicamente e che la nuova normativa non valga a legittimarle ma, se mai, ne confermi l'illiceità.

L'altro aspetto legato ancora alla questione pubblicità è la previsione nel decreto di "criteri di trasparenza e veridicità del messaggio il cui rispetto è verificato dall'ordine".

Se il dovere di trasparenza e veridicità in capo all'avvocato esiste da tempo ed è previsto espressamente dal codice deontologico, appare degno di nota il rinvio del controllo all'ordine: in pratica, ciò sembra far collidere completamente gli obiettivi della norma legale con quelli della norma deontologica. Tali obiettivi sono talmente coincidenti che il legislatore ha ritenuto necessario e sufficiente il controllo del competente ordine professionale.

Anche la novità relativa alle società multidisciplinari non porta, in realtà, innovazioni clamorose. La unica vera novità è quella per cui l'avvocato può far parte di società che forniscano diverse prestazioni con i seguenti limiti:

- la società deve necessariamente essere una società di persone;
- la società può e deve fornire solo prestazioni professionali intellettuali e non prestazioni di tipo diverso; ad esempio, non potrà fornire prestazioni di tipo commerciale o altro;
- la società può essere formata solo da liberi professionisti nella nota accezione del termine (^{15[15]}).

^{15[15]} La previsione, peraltro era già contenuta nell'art. 1 della L. 23/11/1939 n. 1815.

Sul primo e sul terzo punto si ricorda che la questione si inserisce nel più ampio dibattito relativo alla possibilità per il professionista di esercitare anche in forma di società di capitali, da un lato, e alla possibilità che in tali società partecipino come soci di capitale, soggetti non liberi professionisti ed anche persone giuridiche. Ipotesi, queste, ancora escluse dal novero delle forme lecite di svolgimento della attività professionale.

Sul secondo punto, si osserva che pare ovvio e giusto che una società di professionisti possa fornire solo prestazioni libero professionali anche se, è giusto ricordarlo, neppure per tale aspetto non vi è unanimità di vedute ed il dibattito è aperto.

Giova, infine, rilevare come, in ogni caso, è ferma la riferibilità diretta e precisa di un incarico ad un determinato professionista previamente indicato e, altresì, come tale professionista veda permanere la sua diretta ed esclusiva responsabilità per l'attività posta in essere.

Diversamente, la forma societaria diventerebbe un escamotage per eliminare la responsabilità in capo all'avvocato.
