

L'Avv. (omissis), con comunicazione pec del 9 marzo 2021, ha chiesto al Consiglio di esprimere un parere in merito alla possibilità di assistere un coniuge, nell'instaurando giudizio di separazione, nei confronti dell'altro coniuge con il quale, nei mesi precedenti l'istante ha avuto diversi contatti, sia telefonici che presso il suo studio, in assenza di un formale conferimento di incarico professionale o di qualsivoglia pagamento per la consulenza espletata.

L'istante precisa che, durante i detti contatti, avrebbe "sistemato" una lettera che il marito avrebbe voluto inviare alla moglie prima di allontanarsi dalla casa familiare e di avere interloquuto con quest'ultimo circa le condizioni della separazione che avrebbe voluto fossero rappresentate nel suo interesse.

Il Consiglio

- Udita la relazione del Consigliere coordinatore Cerè,

osserva

La valutazione di compatibilità dell'incarico citato dall'istante dovrà tenere in debita considerazione i disposti normativi di cui agli artt. 24 (conflitto di interessi) e 68 (assunzione di incarichi contro una parte già assistita) C.D.F., con l'avvertenza che, dette norme, costituiscono una forma di tutela anticipata al mero pericolo derivante anche dalla sola teorica possibilità che possa determinarsi un conflitto di interessi.

Il precetto normativo di cui all'art. 24 C.D.F. tutela la condizione astratta di imparzialità e di indipendenza dell'avvocato - e quindi anche la sola apparenza del conflitto - per il significato anche sociale che essa incorpora e trasmette alla collettività, alla luce dell'"id quod plerumque accidit", sulla scorta di un giudizio convenzionale parametrato sul comportamento dell'uomo medio, avuto riguardo a tutte le circostanze e peculiarità del caso concreto, tra cui la natura del precedente e successivo incarico (C.N.F. sentenza del 17 dicembre 2018, n. 182).

Affinché possa dirsi rispettato il canone deontologico posto dalla detta norma, non solo dovrà essere chiaro il ruolo di terzietà dell'avvocato, ma è altresì necessario che, in alcun modo, possano

esservi situazioni o atteggiamenti tali da far intendere diversamente.

Nell'ambito specifico del diritto di famiglia, il rigore del precetto di cui all'art. 68 C.D.F. comma 4, è oltremodo rilevante: la ratio è quella di dare risalto all'esigenza di conferire una maggiore severità ed un più stretto rigore, sotto il profilo deontologico, nei confronti degli avvocati che si occupano della materia familiare e minorile, volta ad assicurare, in tali ambiti, l'esercizio della professione forense quanto più ispirato al perseguimento di un operato professionale corretto e leale, attesi gli interessi coinvolti.

Da qui anche l'estensione temporale del divieto, senza limiti (non valendo il limite temporale dei due anni, come avviene di regola).

Il divieto, com'è noto, in via generale, tende ad evitare «che il professionista sfrutti in favore del proprio cliente il patrimonio conoscitivo acquisito in ragione del precedente rapporto professionale, con ciò neutralizzando il diritto di difesa dell'ex cliente» (cfr. C.N.F. sentenza n. 149/2012).

Con tali specificazioni, si ritiene di poter affermare che il divieto di assistere un coniuge contro l'altro, vada inteso nel senso più ampio, ricomprendendovi, pertanto, anche l'ipotesi, di cui alla richiesta in esame, di mancanza del mandato da parte di uno dei coniugi. In tal senso si è espressa la Suprema Corte a Sezioni Unite (Cass. Civ. Sez. Un. Sentenza 7 aprile 2014 n. 8057), la quale, avallando l'orientamento della giurisprudenza disciplinare del C.N.F., ha ritenuto del tutto irrilevante la mancanza di un espresso conferimento d'incarico professionale da parte di uno dei coniugi per escludere il divieto in esame.

Anzi, il divieto si estende anche alle ipotesi in cui non si richieda specificatamente l'utilizzo di conoscenze ottenute in ragione della precedente assistenza ed è fondato sull'esigenza di garantire la massima tutela possibile agli alti interessi in gioco nell'ambito del diritto di famiglia.

Si è rilevato, altresì, che la valutazione della sussistenza del conflitto di interessi, nelle controversie in materia di famiglia, è in re ipsa, senza necessità d'indagine, e ciò «a prescindere se il conflitto è reale o solo potenziale» (cfr. Cass. Civ. Sez. Unite, sentenza 10 gennaio 2006 n. 134).

Con i precetti deontologici sopra esposti, si vuole assicurare che il mandato professionale sia svolto in assoluta libertà ed indipendenza da ogni vincolo, ossia in piena autonomia:

prerogative, queste, funzionali a rendere effettivo e concreto il diritto di difesa e che vengono tutelate anche dai seguenti articoli: l'art. 3 rubricato "Doveri e deontologia" della Legge 31 dicembre 2012 n. 247 "Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense" disciplina al comma 1 "L'esercizio dell'attività di avvocato deve essere fondato sull'autonomia e sull'indipendenza dell'azione professionale e del giudizio intellettuale"; al comma 2 "La professione forense deve essere esercitata con indipendenza, lealtà e probità, dignità, decoro, diligenza e competenza, tenendo conto del rilievo sociale della difesa e rispettando i principi della corretta e leale concorrenza"; l'art. 6 del codice deontologico forense, rubricato "Dovere di evitare incompatibilità" disciplina al comma 2 "L'avvocato non deve svolgere attività comunque incompatibili con i doveri di indipendenza e decoro della professione forense" - art. 9, rubricato "Doveri di probità, dignità e decoro ed indipendenza".

Con espresso riferimento ai principi di riservatezza e lealtà, si rimanda all'art. 28 "Riservo e segreto professionale" del codice deontologico forense.

Ritiene

che l'istante facendo riferimento ai principi normativi e giurisprudenziali sopra richiamati, possa trovare adeguata e soddisfattiva risposta al quesito posto.

Parole/frasi chiave: artt. **24** e **68 CDF**: incarico contro parte già assistita - conflitto di interessi