



ORDINE DEGLI AVVOCATI DI GENOVA

INDIPENDENZA, AUTOGOVERNO
PARTECIPAZIONE DELL'AVVOCA
TURA ALLA FORMAZIONE DEL
LE LEGGI COME GARANZIA DI
EVOLUZIONE DELLA SOCIETÀ

L'AVVOCATO NELLA SOCIETÀ

PREFAZIONE

Mauro De Andrè è stato Avvocato che ha dato lustro al Foro conosciuto e riconosciuto per la cultura, per l'intelligenza e per la scienza giuridica.

Le sue qualità umane e professionali sono state oggetto di generale apprezzamento.

L'intervento, che su richiesta del Consiglio Nazionale Forense egli avrebbe dovuto effettuare al Congresso di Catanzaro del 1989, sintetizza tutte la sua lucidità e la lungimiranza, caratteristiche che consentono al suo pensiero sulla figura dell'Avvocato di conservare attualità anche a distanza di tempo e nonostante la trasformazione della società per la immutabilità dei valori coesenziali all'essere Avvocato da Lui illustrati.

Il destino non ha consentito a Mauro De Andrè di portare al Congresso il suo lucido e luminoso pensiero, ma i principi da Lui enunciati continuano a costituire guida essenziale per gli Avvocati.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Genova ha ritenuto di pubblicare e diffondere il testo del suo intervento perché i principi enunciati in esso costituiscono fondamentale insegnamento per la generazione presente e per quelle future.

Un ringraziamento alla Sig.ra Flavia De Andrè, che ne ha consentito la pubblicazione.

Luigi Cocchi

Avv. Mauro De Andrè

**RIFLESSIONI
SUL TEMA DELL'INDIPENDENZA DELL'AVVOCATO**

1. Non occorre spendere molte parole per dimostrare ciò che sembra addirittura ovvio: e cioè che l'indipendenza è condizione essenziale per l'esercizio della professione forense, per l'adempimento del ruolo dell'avvocato.

L'attività dell'avvocato presenta la triplice, peculiarissima, caratteristica di essere svolta, *sempre*:

a) nell'interesse altrui: nell'interesse diretto del cliente, nell'interesse mediato della Giustizia; (« il Giudice » — diceva con ammirevole semplicità Carnelutti — « senza l'aiuto della parte, non riuscirebbe o riuscirebbe malamente a fare giustizia, ma la parte... non potrebbe aiutarlo se non fosse a sua volta aiutata»);

b) in un settore — quello della applicazione del diritto — che è di importanza vitale per la esistenza stessa di qualunque collettività organizzata;

c) in relazione a situazioni di attuale o potenziale conflitto di interessi.

E' addirittura ovvio, dicevo, che una attività connotata da simili caratteristiche non potrebbe essere seriamente e utilmente prestata da chi non fosse libero da condizionamenti, esterni od interni.

Ciò appare particolarmente evidente per l'attività giudiziale dell'avvocato, in relazione alla quale è stato detto che la indipendenza dell'avvocato è condizione dell'indipendenza stessa della Giustizia, e che l'indipendenza rappresenta per l'avvocato ciò che la imparzialità rappresenta per il Giudice.

Ma ciò non è meno vero per la attività stragiudiziale: nessuno potrebbe seriamente e utilmente consigliare o assistere altri, se la sua libertà di giudizio fosse menomata o se fosse portatore di interessi: confliggenti con quelli della persona da consigliare od assistere.

2. È, verosimilmente, proprio nella apparente ovvietà di questi concetti che va ricercata la causa di un fatto di per sé abbastanza singolare: del fatto cioè che, fino ad epoca recente, l'indipendenza dell'avvocato non sembra aver formato oggetto né di espliciti riconoscimenti di carattere istituzionale né di riflessioni in qualche modo analitiche.

Nel nostro Paese, in particolare, né la vigente legge professionale né la Carta Costituzionale (che pure consacra solennemente il principio dell'indipendenza dei Giudici) si danno carico di sancire, od anche solo di menzionare, il dovere ed il diritto, per l'avvocato, di essere indipendente (anche se, per la verità, talune norme della legge professionale trovano in tale diritto-dovere il proprio inespresso presupposto).

Per trovare un riconoscimento istituzionale — ed esplicito — del ruolo primario dell'indipendenza nella professione dell'avvocato bisogna arrivare:

a) in Italia, al recente progetto di legge sull'ordinamento professionale forense, elaborato dal C.N.F. e che, all'art. 3, indica quello « dell'assoluta indipendenza » come *il primo dei doveri* dell'avvocato;

b) a livello comunitario, al progetto di Codice deontologico degli avvocati della Comunità Europea, approvato nella sua versione definitiva

nel settembre 1988 a Strasburgo e che dedica al tema dell'indipendenza l'intero art. 2, con una formulazione che, almeno nella sua parte iniziale, merita di essere qui riportata:

« I numerosi doveri che incombono su un avvocato gli impongono una indipendenza assoluta, libera da qualsiasi influenza e, in particolar modo, da quelle derivanti da propri interessi o da pressioni esterne. L'indipendenza dell'avvocato è necessaria quanto lo è l'imparzialità del Giudice perché si possa avere fiducia nella Giustizia. L'avvocato dunque deve evitare ogni menomazione della propria indipendenza e non compromettere in alcun modo l'etica professionale per compiacere il suo cliente, il Giudice o terzi.

L'indipendenza è necessaria sia nell'attività extra-giudiziale che in quella giudiziale. Il parere fornito dall'avvocato al suo cliente: non ha, in effetti, alcun valore se è dato per ingraziarsi il cliente stesso, per un interesse personale o per effetto di una pressione esterna »;

c) a livello Internazionale, alla Risoluzione della Unione Internazionale degli Avvocati al 30° Congresso in Lussemburgo (luglio 1983) sull'indipendenza degli Ordini e dell'avvocato: risoluzione che, peraltro, si occupa di uno solo di quelli che, come vedremo, sono i due aspetti del problema, si occupa solo cioè, *del diritto* all'indipendenza « nei confronti del potere e dei gruppi di pressione di qualsivoglia natura ».

3. Se vogliamo avvicinarci all'analisi del concetto dell'indipendenza dell'avvocato — ovviamente, senza alcuna pretesa di completezza, bensì al solo scopo di offrire uno stimolo a riflessioni più approfondite — dobbiamo in primo luogo prendere atto che tale indipendenza forma oggetto, per l'avvocato, sia di un *diritto* sia di un *dovere*; e che in queste sue due manifestazioni, essa assume contenuti tra loro diversi.

Il *diritto* dell'avvocato all'indipendenza ha per contenuto essenziale la *Libertà da condizionamenti esterni*, provenienti — come sinteticamente dice la Risoluzione U.I.A. del 1983 — « dal potere o da gruppi di pressione di qualsiasi natura ».

Perché l'indipendenza dell'avvocato, intesa in questo suo primo significato sia concretamente — e non solo nominalmente — garantita debbono essere realizzate alcune *condizioni minime* che (seguo sempre la accurata analisi della Risoluzione U.I.A.) sono fundamentalmente le seguenti:

a) libertà di accesso alla professione: che può e deve bensì essere regolato da norme tecniche di carattere « interno » alla professione stessa ma non può formare oggetto di interdizioni o limitazioni attinenti ad opinioni politiche, filosofiche, religiose, o di ordine razziale;

b) auto-disciplina della professione, anche e soprattutto nel senso della riserva dei poteri disciplinari alle organizzazioni di categoria liberamente formate;

c) tutela rigorosa del segreto professionale;

d) libera scelta dell'avvocato e, correlativamente, diritto dell'avvocato di rifiutare il mandato (salvo quello conferito d'ufficio);

e) infine — e con particolare riferimento alla difesa penale: libera comunicazione con i detenuti, libera consultazione della documentazione e degli incartamenti a carico, immunità di perorazione.

Credo sia ragionevole riconoscere che le suddette condizioni del diritto all'indipendenza — che certo costituivano un traguardo da raggiungere per gli avvocati di altre epoche storiche e tali, in buona parte, sono ancora per gli avvocati di altri Paesi, non appartenenti al cosid-

detto mondo occidentale — nel nostro Paese e nell'attuale momento storico, possono dirsi sostanzialmente realizzate.

Vi sono state e vi sono, senza dubbio, deviazioni anche gravi: avvocati perseguiti ingiustificatamente dal Giudice, violazioni del segreto professionale, menomazioni del diritto alla libera consultazione dei documenti — e così via.

Ma si tratta — se io non mi illudo — di deviazioni marginali ed eccezionali, appartenenti al campo della cronaca nera, piuttosto che a quello del costume.

Il realizzarsi delle suddette condizioni, in altre parole, non mi sembra più costituire — nel nostro Paese, nell'attuale momento storico e almeno per la massima parte — una conquista da fare, bensì e piuttosto una conquista da difendere, con gelosa e mai distratta vigilanza.

4. Meno esplorato, se non erro, è il secondo — e non meno importante — aspetto della indipendenza dell'avvocato: quello cioè della indipendenza intesa come *dovere*.

Cosa implica questo dovere, quali sono in concreto i comportamenti meritevoli di essere considerati quali trasgressioni allo stesso?

Credo — sempre senza pretese di completezza — che il dovere dell'avvocato di essere indipendente gli imponga essenzialmente di evitare tipi di comportamenti o di situazioni, consistenti:

a) nel porsi — o comunque nell'agire — in stato di conflitto di interessi, anche potenziale, con il proprio cliente;

b) nel porsi in situazioni obiettivamente idonee a menomare la propria libertà di giudizio o di azione professionale;

c) nell'accettare uno stato di sudditanza nei confronti del proprio cliente.

Ciascuna di queste tre situazioni-tipo merita qualche ulteriore, pur sintetica, considerazione.

5. Un avvocato non può assistere seriamente il proprio cliente se è portatore di un interesse che in qualche modo confligga con quello di quest'ultimo.

Può trattarsi, innanzitutto, di un interesse proprio, di tipo economico. Il mondo dei cosiddetti « avvocati d'affari », al quale appartengo, conosce di questa situazione due esempi, poco eclatanti ma abbastanza frequenti ed insidiosi per meritare di essere menzionati:

a) quello dell'avvocato che partecipa alle trattative per un grosso affare (la compravendita di un pacchetto azionario, la costituzione di una joint-venture) e sa bene — non può non sapere — che, se l'affare si concluderà, il suo compenso sarà enormemente superiore a quello spettante in caso di naufragio delle trattative; con il pericolo, che da una simile situazione inevitabilmente deriva, di una menomazione del suo senso critico, di una tendenza a non mettere sufficientemente in guardia il cliente contro i rischi dell'affare, ad essere troppo accondiscendente di fronte a richieste o posizioni anche irragionevoli;

b) quello della controparte molto potente (un grande gruppo) e « ammiccante », la quale — pur senza aperte scorrettezze — lascia intendere all'avvocato che un suo comportamento non troppo rigido nella operazione in corso potrà schiudergli brillantissime prospettive di collaborazione futura con la controparte stessa (« un avvocato come Lei... saremmo veramente lieti... d'altronde in questo settore — o nella Sua città — siamo abbastanza scoperti ... »).

E' superfluo dire che, in entrambe le situazioni, l'avvocato degno di questo nome deve trovare in sé il... modesto eroismo necessario per far tacere il proprio interesse personale, privilegiando in maniera totalitaria e senza alcuna concessione quello del cliente.

Può trattarsi, ancora di un interesse proprio di tipo non economico: ideologico, politico, religioso o di altro genere.

Può trattarsi, infine, di un interesse altrui — caso di esperienza quasi quotidiana per gli avvocati che, nella propria città o regione, sono riusciti ad acquisire una clientela molto diffusa.

Come deve comportarsi l'avvocato che si trovi ad essere in conflitto di interessi — ripeto, anche solo potenziale — con il proprio cliente?

Credo che la risposta debba essere diversa a seconda che il conflitto *preesista*, ovvero *sopravvenga*, al conferimento dell'incarico.

Nel primo caso (conflitto preesistente), la regola di comportamento mi sembra ovvia e consiste nel non accettare l'incarico - fatte salve le situazioni, per la verità eccezionali, in cui da un lato, il cliente, informato compiutamente del conflitto, insista ciononostante per la accettazione dell'incarico e, dall'altro lato, l'avvocato abbia la certezza morale di sapere e potere (senza violare altri doveri) far tacere, nella vicenda concreta, l'interesse confliggente, subordinandolo appieno a quello del cliente.

Nel secondo caso (conflitto sopravvenuto) — e salve situazioni di carattere eccezionale — mi sembra che l'avvocato abbia il *duplice* dovere, di informare il proprio cliente e (se questi, dopo compiuta informazione, gli confermi l'incarico) di continuare a svolgere la propria

opera, privilegiando in maniera completa e senza concessioni l'interesse del cliente stesso.

Questo secondo tipo di situazione ha anche un suo eroe letterario. E' «L'avvocato veneziano» di Goldoni il quale, nel corso di una importante vicenda giudiziaria, ha la sventura di... innamorarsi perdutamente della controparte, una bella e gentile fanciulla di Rovigo. L'avvocato veneziano trova in sé l'eroismo di far tacere — temporaneamente — questo sentimento, discute con straordinario impegno la causa, la vince, dopodiché — a causa finita — ... chiede ed ottiene la mano della controparte!

6. Appartengono sicuramente alla categoria delle situazioni idonee a menomare la libertà di giudizio e di azione dell'avvocato quelle che l'art. 3 della legge professionale vigente configura come *situazioni incompatibili* con l'esercizio della professione forense.

Appartengono altresì a questa categoria taluni comportamenti, che sono stati più volte censurati in decisioni di Consigli dell'Ordine, quali:

— la collaborazione prestata da avvocati a società di recupero crediti, o agenzie infortunistiche, ove si espliciti con abitudine e costanza a guisa di rapporto di impiego, ovvero con immedesimazione dell'attività negli stessi uffici, con raccolta di deleghe in bianco, compensi forfettari, pubblicizzazione commerciale e reclamistica, ecc.;

— la divisione di uno studio professionale con una agenzia infortunistica, o con società commerciale, quando determini nei terzi confusione tra l'attività dell'avvocato e quella dell'agenzia o della società.

E' discutibile e discusso se appartenga, o meno, a questa particolare categoria di comportamenti trasgressivi del dovere di indipenden-

za anche la accettazione, da parte dell'avvocato, di cariche amministrative in società commerciali.

Mi sembra fuori discussione che la risposta debba essere affermativa nel caso di cariche che importino funzioni e poteri di carattere operativo (Amministratore Unico, Amministratore Delegato, Presidente o Vice Presidente con poteri operativi).

Non vedo, per contro, motivi di incompatibilità in cariche che non importino simili funzioni o poteri (semplice Consigliere di amministrazione, od anche Presidente o Vice-Presidente dotati di soli poteri rappresentativi).

Diverso problema, naturalmente, è quello del *comportamento*, al quale si deve considerare tenuto l'avvocato che accetti simili cariche, di per sé non incompatibili. Ciò sotto il duplice profilo:

a) del comportamento da tenersi all'interno dell'organo amministrativo, al quale l'avvocato dovrà dare il contributo della proprio competenza e correttezza professionale, opponendosi con fermezza ad ogni decisione che gli appaia come lesiva dei diritti o dei legittimi interessi degli azionisti o dei terzi e rifiutando sempre il ruolo mortificante dello «yesman» professionale;

b) della particolare attenzione da prestarsi alle incompatibilità — per conflitto di interessi o mancata libertà di giudizio o di azione — che la carica amministrativa ricoperta può creare rispetto alla accettazione di taluni incarichi professionali.

7. Indipendenza dal cliente.

L'avvocato agisce *nell'interesse* del proprio cliente, ma non certo e non mai *agli ordini* del proprio cliente.

L'avvocato, in particolare, deve rifiutarsi — fino al limite della dismissione del mandato — di seguire le aspirazioni o sollecitazioni del proprio cliente, allorquando questi gli chieda di assumere iniziative:

a) giuridicamente illecite, o contrastanti con i propri doveri di correttezza professionale;

b) ovvero che siano, secondo il meditato convincimento dell'avvocato, in sicuro contrasto con l'interesse oggettivo del cliente stesso.

Rispettare queste — peraltro essenziali — regole di comportamento può non essere sempre agevole.

È molto poco agevole, in particolare, nel caso in cui esse debbano essere applicate nei confronti di un cliente che abbia assunto, nell'ambito dell'organizzazione professionale dell'avvocato, un ruolo preponderante.

Di qui, probabilmente, le raccomandazioni, che non infrequentemente si sentono elargire, secondo cui un avvocato non dovrebbe mai accettare di dedicare ad un singolo cliente più del 5% o del 10% (od altra percentuale, ugualmente arbitraria) del proprio tempo e della propria attività.

Se simili raccomandazioni si intendono nel senso che *sarebbe auspicabile* un frazionamento tale della clientela, da evitare che un singolo cliente venga ad assumere una posizione preponderante, allora penso che noi potremmo essere senz'altro d'accordo.

Ma sarebbe, a mio avviso, del tutto assurdo se le stesse raccomandazioni venissero elevate al rango di regola di comportamento, di vera e propria norma deontologica. Non vedo una ragione al mondo che possa imporre) od anche solo suggerire, ad un avvocato di rifiutare la

instaurazione di rapporti con un importante cliente, in base all'argomento che, date le dimensioni della sua organizzazione professionale, quel cliente verrebbe ad occupare troppa parte della sua attività, od a rappresentare troppa parte del suo reddito professionale!

Vero è invece che l'avvocato, il quale accetti un cliente di tale importanza, deve sapere che — se è e vuole restare corretto, se in particolare non vuole trasgredire il dovere primario della indipendenza — *egli corre con ciò un rischio*: perché potrà venire il momento in cui, per rimanere corretto e rispettoso di quel dovere, egli dovrà opporre un irrevocabile rifiuto alle aspirazioni o richieste di quel cliente, con il rischio, appunto, di vedere a seguito di ciò improvvisamente e gravemente mutilate la quantità e la «qualità» del proprio lavoro:

8. Esercitare appieno il proprio diritto all'indipendenza può richiedere all'avvocato, in talune circostanze o situazioni, una buona dose di coraggio. È sufficiente pensare ai casi nei quali l'avvocato ha fondati motivi per temere, quale conseguenza del proprio incondizionato impegno a favore del suo assistito, le ritorsioni di poderosi gruppi o centri di potere, se non addirittura la vendetta di potenti organizzazioni criminali. Nessuno di noi ha dimenticato o dimenticherà il tranquillo eroismo di Giorgio Ambrosoli.

Rispettare appieno il proprio *dovere di indipendenza* può richiedere all'avvocato, in talune circostanze o situazioni, una buona dose di abnegazione. È sufficiente pensare al caso, già ricordato, della dimissione di un cliente «primario» — e, più in generale, alla situazione di taluni colleghi meno fortunati, per i quali il dovere di restare indipendenti si scontra talvolta con esigenze, mortificanti ma reali, di carattere economico.

Sarebbe, io credo, inutile e sbagliato cercare il rimedio a simili difficoltà al di fuori di noi stessi: invocando ad esempio — al di là della generale protezione della legge — tutele impossibili o provvidenze incompatibili con la natura della nostra professione libera.

Dobbiamo semplicemente, quando se ne presenti l'occasione, trovare in noi stessi quel coraggio e quella abnegazione.

È possibile che il mio personale convincimento non sia in linea con le tendenze evolutive di una società che sembra — o, almeno, sembrava fino a pochi anni or sono — sempre più orientata ad invocare interventi assistenziali, a disprezzare il coraggio, a dileggiare il sacrificio. Ma io resto convinto che nessuno, individuo o categoria professionale, può conservare a lungo un ruolo di primo piano nell'ambito della società a cui appartiene, se non è disposto ad accettare qualche rischio per la difesa dei propri diritti e qualche sacrificio per l'adempimento dei propri doveri.