

## IL CONSIGLIO DELL'ORDINE DEGLI AVVOCATI DI UDINE

esaminata la richiesta dell'Avv. *OMISSIS* contenente una “*richiesta di parere in materia deontologica*” con la quale l'istante chiede “se sia lecito per il legale che assiste una parte in un procedimento di mediazione obbligatoria chiedere al proprio cliente il pagamento del compenso per l'assistenza prestata nell'ambito di tale procedimento qualora ricorrano le seguenti condizioni:

- la mediazione si concluda positivamente (con un accordo);
- la parte assistita sia in possesso dei requisiti per l'accesso al patrocinio a spese dello stato (sia nell'ipotesi in cui tali requisiti siano semplicemente stati dichiarati all'istituto di mediazione con conseguente esenzione dal pagamento delle relative indennità, sia nell'ipotesi in cui la parte assistita sia già stata ammessa dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati competente al gratuito patrocinio per l'eventuale instaurazione di un giudizio innanzi alla magistratura)” -

### Premesso

che il Consiglio dell'Ordine non può esprimere pareri preventivi su casi specifici e concreti, e che le richieste degli iscritti o dei privati costituiscono solo uno spunto per una riflessione su temi generali rilevanti per l'ordinato esercizio dell'attività forense, si svolgono le seguenti considerazioni:

L'art. 17 comma 5 Bis del D. Lgs. n. 28/2010 prevede che “Quando la mediazione è condizione di procedibilità della domanda ai sensi dell'art. 5/1Bis, ovvero è disposta dal giudice ai sensi dell'art. 5/2 del presente decreto, all'organismo non è dovuta alcuna indennità dalla parte che si trova nelle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato, ai sensi dell'art. 76 del T.U. spese di giustizia” ed il successivo comma 5Ter, poi, aggiunge che “Nel caso di mancato accordo all'esito del primo incontro, nessun compenso è dovuto per l'organismo di mediazione”.

L'art. 75 1° comma T.U. Spese di Giustizia (DPR n. 115/2002) prevede che “l'ammissione al patrocinio è valida per ogni grado e per ogni fase del processo e per tutte le eventuali procedure, derivate ed accidentali, comunque connesse” e l'avvocato previa liquidazione del proprio compenso da parte del giudice (art. 82) si vedrà remunerato dall'Erario.

La Cassazione SSUU n. 9529 del 19.4.2013 e Cass. 181232020 ha, però, ritenuto di escludere la possibilità di porre a carico dello Stato i compensi per l'attività stragiudiziale espletata dall'avvocato anche nel caso di mediazione obbligatoria "nel caso in cui alla stessa non sia seguita alcuna attività giudiziale".

Pertanto secondo detto orientamento, ove la parte sia ammessa al patrocinio a spese dello Stato, in caso di mediazione positiva, non solo l'Organismo di Mediazione non avrebbe diritto ad alcun indennizzo, ma neanche l'avvocato della parte ammessa al beneficio potrebbe chiedere il pagamento del proprio compenso all'Erario, questo anche in caso di mediazione obbligatoria e nonostante l'assistenza legale sia imposta dalla legge.

L'avvocato si trova quindi a non "poter" chiedere il proprio compenso perché l'art 29 del Codice Deontologico Forense stabilisce che "L'avvocato nominato difensore della parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato, non deve chiedere né percepire dalla parte assistita né da terzi, a qualunque titolo, compensi o rimborsi diversi da quelli previsti dalla legge", pena "l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da 6 mesi a 1 anno" (cfr. commi 8 e 9).

Tali disposizioni se da un lato sono coerenti con il sistema che intende garantire la difesa ai non abbienti non tengono conto che l'avvocato per l'attività prestata, e, salvo sua libera decisione di svolgere gratuitamente l'incarico (art. 13 L. 247/2012) ha diritto a ricevere il compenso.

In definitiva, tenuto conto dell'orientamento della giurisprudenza che esclude dal TU 115/2002 i compensi dell'avvocato per l'attività di mediazione obbligatoria e del contenuto delle disposizioni richiamate, pare assolutamente necessario, affinché il diritto alla difesa non subisca condizionamenti ed ostacoli, un chiarimento normativo che ponga a carico dell'Erario tutte quelle attività strettamente dipendenti dal mandato alla difesa anche se "strumentali" o "complementari" o "propedeutiche" alle prestazioni giudiziali.

La questione per la sua delicatezza e complessità deve essere sottoposta all'attenzione del CNF affinché si attivi presso gli Organi dello Stato, ovvero con proprie determinazioni per garantire la piena attuazione dei diritti dei non abbienti alla difesa e del professionista al compenso.