

PARERE

06 Febbraio 2025 a cura dell'avv. Giorgia Amodio

FATTO E QUESITO

Con comunicazione prot. 394 del 21 Gennaio 2025, è stato formulato all'Ordine degli Avvocati di Udine un quesito da parte di un Iscritto circa la possibilità per un avvocato di trovarsi in conflitto di interessi con un ex cliente dell'avvocato collega di studio.

L'Iscritto riferisce più precisamente che, nel mentre svolgeva la pratica forense presso il collega di studio, veniva incaricato da questi di inviare alcune missive nell'interesse del cliente e che la vertenza, di natura successoria, si concludeva nel 2022.

L'iscritto precisa ulteriormente che, nel corso dell'anno successivo, l'ex cliente del collega di studio chiedeva nuovamente assistenza legale poiché la figlia avrebbe dovuto azionare un procedimento per la modifica delle condizioni di mantenimento nei confronti della madre.

Dovendo essere azionato il procedimento nei confronti di entrambi i genitori, il collega di studio dell'Iscritto girava la difesa della figlia del cliente all'Iscritto che, nelle more, aveva superato l'esame di avvocato.

Sostituito il collega di studio, l'ex cliente, assistito da un nuovo avvocato, ha ventilato la possibilità che l'Iscritto si possa trovare in una situazione di conflitto di interessi, per cui viene chiesto un parere al Consiglio dell'Ordine.

RISPOSTA AL QUESITO

Sulla premessa 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.

Il conflitto di interessi nell'esercizio della professione forense, che sembra essere la fattispecie oggetto del quesito formulato dall'Iscritto, è regolato in modo puntuale dal Codice deontologico Forense.

Gli artt. 24 e 68 C.d.f., in particolare, regolano la fattispecie in modo esplicito. la detta fattispecie.

Altre norme possono risultare di interesse per comprendere a pieno il fondamento della disciplina del conflitto di interessi e, più precisamente, l'art. 13 e l'art. 28 C.d.f..

Nel Titolo II del codice, intitolato “**I rapporti con il cliente e con la parte assistita**”, l’**art. 24** dedicato al “**Conflitto di interessi**” dispone quanto segue: “ *1. L’avvocato deve astenersi dal prestare attività professionale quando questa possa determinare un conflitto con gli interessi della parte assistita e del cliente o interferire con lo svolgimento di altro incarico anche non professionale. 2. L’avvocato nell’esercizio dell’attività professionale deve conservare la propria indipendenza e difendere la propria libertà da pressioni o condizionamenti di ogni genere, anche correlati a interessi riguardanti la propria sfera personale. 3. Il conflitto di interessi sussiste anche nel caso in cui il nuovo mandato determini la violazione del segreto sulle informazioni fornite da altra parte assistita o cliente, la conoscenza degli affari di una parte possa favorire ingiustamente un’altra parte assistita o cliente, l’adempimento di un precedente mandato limiti l’indipendenza dell’avvocato nello svolgimento del nuovo incarico. 4. L’avvocato deve comunicare alla parte assistita e al cliente l’esistenza di circostanze impeditive per la prestazione dell’attività richiesta. 5. Il dovere di astensione sussiste anche se le parti aventi interessi confliggenti si rivolgano ad avvocati che siano partecipi di una stessa società di avvocati o associazione professionale o che esercitino negli stessi locali e collaborino professionalmente in maniera non occasionale.*

La giurisprudenza si 6. La violazione dei doveri di cui ai commi 1, 3 e 5 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall’esercizio dell’attività professionale da uno a tre anni. La violazione dei doveri di cui ai commi 2 e 4 comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della censura”

Nel Titolo V del codice , intitolato “**Rapporti con terzi e controparti**”, l’**art. 68** dedicato alla “**Assunzione di incarichi contro una parte già assistita**” dispone quanto segue *1. L’avvocato può assumere un incarico professionale contro una parte già assistita solo quando sia trascorso almeno un biennio dalla cessazione del rapporto professionale. 2. L’avvocato non deve assumere un incarico professionale contro una parte già assistita quando l’oggetto del nuovo incarico non sia estraneo a quello espletato in precedenza. 3. In ogni caso, è fatto divieto all’avvocato di utilizzare notizie acquisite in ragione del rapporto già esaurito. 4. L’avvocato che abbia assistito congiuntamente coniugi o conviventi in controversie di natura familiare deve sempre astenersi dal prestare la propria assistenza in favore di uno di essi in controversie successive tra i medesimi. 5. L’avvocato che abbia assistito il minore in controversie familiari deve sempre astenersi dal prestare*

la propria assistenza in favore di uno dei genitori in successive controversie aventi la medesima natura, e viceversa. 6. La violazione dei divieti di cui ai commi 1 e 4 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da due a sei mesi. La violazione dei doveri e divieti di cui ai commi 2, 3 e 5 comporta l'applicazione della sanzione disciplinare della sospensione dall'esercizio dell'attività professionale da uno a tre anni.

Nel Titolo I del codice , intitolato “**Principi Generali**”, l’ **art. 13** intitolato “**Dovere di segretezza e riservatezza**” dispone che “*L’avvocato è tenuto, nell’interesse del cliente e della parte assistita, alla rigorosa osservanza del segreto professionale e al massimo riserbo su fatti e circostanze in qualsiasi modo apprese nell’attività di rappresentanza e assistenza in giudizio, nonché nello svolgimento dell’attività di consulenza legale e di assistenza stragiudiziale e comunque per ragioni professionali*”

Nel Titolo II del codice, intitolato “**I rapporti con il cliente e con la parte assistita**”, l’**art. 28** intitolato al “**Riserbo e segreto professionale**” dispone che “*1. È dovere, oltre che diritto, primario e fondamentale dell’avvocato mantenere il segreto e il massimo riserbo sull’attività prestata e su tutte le informazioni che gli siano fornite dal cliente e dalla parte assistita, nonché su quelle delle quali sia venuto a conoscenza in dipendenza del mandato. 2. L’obbligo del segreto va osservato anche quando il mandato sia stato adempiuto, comunque concluso, rinunciato o non accettato. 3. L’avvocato deve adoperarsi affinché il rispetto del segreto professionale e del massimo riserbo sia osservato anche da dipendenti, praticanti, consulenti e collaboratori, anche occasionali, in relazione a fatti e circostanze apprese nella loro qualità o per effetto dell’attività svolta. 4. È consentito all’avvocato derogare ai doveri di cui sopra qualora la divulgazione di quanto appreso sia necessaria: a) per lo svolgimento dell’attività di difesa; b) per impedire la commissione di un reato di particolare gravità; c) per allegare circostanze di fatto in una controversia tra avvocato e cliente o parte assistita; d) nell’ambito di una procedura disciplinare. In ogni caso la divulgazione dovrà essere limitata a quanto strettamente necessario per il fine tutelato. 5. La violazione dei doveri di cui ai commi precedenti comporta l’applicazione della sanzione disciplinare della censura e, nei casi in cui la violazione attenga al segreto professionale, l’applicazione della sospensione dall’esercizio dell’attività professionale da uno a tre anni.*”

Con riferimento questione sottoposta dall'Iscritto all'Ordine degli Avvocati, la giurisprudenza del CNF e quella di legittimità si sono più volte pronunciate sul tema del conflitto di interessi, declinato nelle più svariate fattispecie.

Ne sono derivate le massime che si riportano di seguito, estratte dal sito del Consiglio Nazionale Forense nella sezione dedicata alla normativa deontologica di riferimento e sopra richiamata.

Art. 24 C.d.f.:

- *“L'art. 24 cdf mira ad evitare situazioni che possano far dubitare della correttezza dell'operato dell'avvocato e, quindi, perché si verifichi l'illecito, è sufficiente che potenzialmente l'opera del professionista possa essere condizionata da rapporti di interesse con la controparte”.* (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Napoli, rel. Feliziani), sentenza n. 290 del 5 luglio 2024);

- *“Nei rapporti tra avvocato e cliente, la nozione di conflitto di interessi, ai sensi e per gli effetti dell'art. 24 del vigente codice deontologico forense, non va riferita, restrittivamente, alla sola ipotesi in cui l'avvocato si ponga in contrapposizione processuale con il suo assistito in assenza di un consenso da parte di quest'ultimo, ma comprende tutti i casi in cui, per qualsiasi ragione, il professionista si ponga processualmente in antitesi con il proprio assistito, potendo essere il conflitto anche solo potenziale”* (Corte di Cassazione (pres. Cassano, rel. Grasso), SS.UU., sentenza n. 20881 del 26 luglio 2024);

- *“Ai fini del divieto di assumere l'incarico nei confronti dell'ex cliente (art. 68 cdf), la nozione di conflitto di interessi, rilevante ai sensi del complementare ex art. 24 cdf, comprende tutti i casi in cui, per qualsiasi ragione, il professionista si ponga processualmente in antitesi con il proprio assistito”* (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Napoli, rel. Feliziani), sentenza n. 290 del 5 luglio 2024);

- *“L'avvocato deve astenersi dall'accettare il mandato qualora il legale avversario faccia parte della propria società o associazione professionale ovvero eserciti negli stessi locali e vi collabori professionalmente in maniera non occasionale (art. 24 co. 5 cdf). In particolare, a differenza del codice previgente (art. 37), ove tale ultimo inciso mancava, ai fini dell'obbligo di astensione è ora necessaria una collaborazione continuativa e non occasionale tra i professionisti, la quale va provata “oltre ogni ragionevole dubbio” e non può quindi essere desunta da meri elementi presuntivi come l'uso comune di linee*

telefoniche e/o di servizi di posta elettronica, trattandosi di risorse logistiche neutre – a differenza della PEC – compatibili con una condivisione degli spazi di uno stesso studio riferibili anche a semplici rapporti di ospitalità e/o amicizia” (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Napoli, rel. Palma), sentenza n. 279 del 28 giugno 2024);

- *“L’attività svolta dall’avvocato in conflitto di interessi (art. 24 cdf) costituisce illecito permanente, sicché la prescrizione della relativa azione disciplinare decorre solo dalla cessazione della permanenza stessa, ossia dalla data di cessazione della condotta per rinuncia o revoca del mandato, ovvero per conclusione dell’incarico (nella specie, con la sentenza che definiva il giudizio)” (Corte di Cassazione (pres. Cassano, rel. Grasso), SS.UU., sentenza n. 20881 del 26 luglio 2024);*

- *“L’altissimo rilievo dei valori in gioco, sia avuto riguardo ai diritti assoluti personalissimi in contesa, che all’esigenza di rendere piena ed effettiva tutela ai soggetti della famiglia notoriamente più vulnerabili, quali, appunto i minorenni che di essa fanno parte, impone estrema cautela nell’assicurare che l’avvocato che assiste una delle parti non versi in una situazione, anche potenziale, di conflitto d’interesse ” (Corte di Cassazione (pres. Cassano, rel. Grasso), SS.UU., sentenza n. 20881 del 26 luglio 2024);*

- *“Affinché possa dirsi rispettato il canone deontologico posto dall’art. 24 cdf (già art. 37 codice previgente) non solo deve essere chiara la terzietà dell’avvocato, ma è altresì necessario che in alcun modo possano esservi situazioni o atteggiamenti tali da far intendere diversamente. La suddetta norma, invero, 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”. (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Corona, rel. Angelini), sentenza n. 241 dell’8 novembre 2023);*

- *“Affinché possa dirsi rispettato il canone deontologico posto dall’art. 24 cdf (già art. 37 codice previgente) non solo deve essere chiara la terzietà dell’avvocato, ma è altresì necessario che in alcun modo possano esservi situazioni o atteggiamenti tali da far intendere diversamente. La suddetta norma, invero, 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” (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Corona, rel. Ollà), sentenza n. 218 del 25 ottobre 2023).

Art. 68 c.d.f.:

- *“In tema di illeciti disciplinari degli avvocati, il divieto biennale di assumere incarichi professionali contro la parte già assistita, previsto dall’art. 68 del codice deontologico forense, si riferisce al soggetto difeso in quanto tale e non alle posizioni giuridiche coinvolte nell’affare affidato al difensore, poiché, ai fini dell’illecito, rileva il nocumento d’immagine cagionato alla professione forense dall’aver assunto la difesa di un soggetto e quella del suo avversario, senza che sia trascorso un adeguato intervallo di tempo. (Nella specie, la S.C. ha confermato il provvedimento impugnato, che aveva irrogato la sanzione disciplinare, ritenendo che vi fosse identità della “parte assistita” tra il soggetto persona fisica e la ditta individuale dallo stesso esercitata)” (Corte di Cassazione (pres. De Chiara, rel. Terrusi), SS.UU, sentenza n. 14933 del 29 maggio 2023);*

- *“Nel quadro delle disposizioni dirette a tutelare, nell’esercizio dell’attività professionale, i valori della correttezza e della lealtà nei rapporti con i terzi, l’art. 68, comma 2, CDF (secondo cui “l’avvocato non deve assumere un incarico professionale contro una parte già assistita quando l’oggetto del nuovo incarico non sia estraneo a quello espletato in precedenza”) eleva a parametro selettivo della condotta sanzionabile il concetto di “estraneità”, opportunamente evocato dal regolatore forense in luogo del concetto di “diversità” per chiarire, già dal punto di vista letterale, come la condotta dell’avvocato assume potenziale rilievo disciplinare non solamente quando l’oggetto del secondo mandato non differisce da quello del primo – cioè quando petitum e causa petendi non sono diversi –, ma anche quando l’oggetto del nuovo incarico non è estraneo a quello espletato in precedenza, nonostante petitum e causa petendi differiscano, per via della consonanza tra gli incarichi professionali alla luce dei doveri fondamentali di probità, lealtà e correttezza che si impongono all’avvocato nell’esercizio della sua attività professionale: è solo attraverso il filtro costituito dalla trama dei doveri fondamentali che debbono guidare anche nei rapporti con i terzi la condotta del professionista che si rende*

perciò possibile misurare quanto il nuovo incarico risulti estraneo a quello già espletato. Tale valutazione è condotta dal giudice disciplinare unicamente in fatto, perché è solo attraverso l'apprezzamento degli elementi di fatto che connotano la fattispecie oggetto di disamina che egli è posto in grado di stabilire o meno se il nuovo incarico possa dirsi estraneo al precedente, sicché il relativo responso è sottratto al sindacato della Corte di Cassazione” (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Corona, rel. Germanà Tascona), sentenza n. 307 del 23 luglio 2024);

- “La ratio dell’art. 68, co. 1, cdf (già art. 51 codice previgente) va ricercata nella tutela dell’immagine della professione forense, ritenendosi non decoroso né opportuno che un avvocato muti troppo rapidamente cliente, passando nel campo avverso senza un adeguato intervallo temporale e prescindendo anche dal concreto utilizzo di eventuali informazioni acquisite nel precedente incarico, non solo quando il nuovo incarico sia inerente al medesimo procedimento nel quale il difensore abbia assistito un’altra parte, che abbia un interesse confliggente con quello del nuovo assistito, ma anche nella ipotesi in cui il giudizio successivamente instaurato, pur avendo un petitum diverso, scaturisca da un identico rapporto, a nulla rilevando un’eventuale differenza tra difesa formale e difesa sostanziale basata sulla distinzione tra parte assistita (recte, parte della quale si spende processualmente il nome) e cliente (recte, colui che dà l’incarico, e che normalmente paga)” (Consiglio Nazionale Forense (pres. f.f. Napoli, rel. Pizzuto), sentenza n. 231 del 31 ottobre 2023).

CONCLUSIONI

Dall’analisi sopra svolta, si ritiene di aver richiamato elementi utili a una valutazione da parte dell’Iscritto rispetto al parere richiesto, richiamata la disciplina positiva del conflitto di interessi nell’esercizio dell’attività forense e la sua applicazione nelle pronunce del CNF e della Corte di Cassazione in sede di impugnazione, della tempistica indicata per l’assunzione di un incarico contro un ex cliente quando, e solamente quando, si tratti di un incarico estraneo a quello precedentemente assunto, il concetto “lato” di estraneità dell’incarico per la giurisprudenza di interesse, la disciplina della segretezza e riservatezza di cui sono onerati tanto gli avvocati quanto i loro collaboratori di studio e i loro tirocinanti. Ciò esposto circa il quesito, corre infine l’obbligo di precisare che:

- con la nuova disciplina dell’ordinamento della professione forense “*il potere disciplinare appartiene ai consigli distrettuali di disciplina forense*” e dunque non rientra più tra i compiti e le prerogative del Consiglio dell’Ordine;
- ne consegue che i quesiti in materia deontologica che gli iscritti richiedono al Consiglio dell’Ordine vengono da questo rilasciati in termini generali e non assumono né possono assumere, in eventuali procedimenti disciplinari, alcuna funzione orientativa né tantomeno vincolante del giudizio del Consiglio Distrettuale di Disciplina né rilevare quali esimente dell’iscritto sotto il profilo soggettivo;
- pertanto, è possibile che il Consiglio Distrettuale di Disciplina, nella sua autonoma valutazione di comportamenti concretamente tenuti, possa, in caso di esposto, pervenire a conclusioni diverse da quelle fatte proprie dal Consiglio.