



L'abrogazione, in data 13 agosto 2012 (ex art. 3, comma 5-bis, del d.l. 138/2011)



, del divieto di iscrizione all'albo degli avvocati per i lavoratori dipendenti che siano abilitati all'esercizio della professione forense, costituisce attuazione degli insegnamenti della sentenza della Corte di Giustizia del 5/12/2006, resa nei procedimenti riuniti "Cipolla" (C-94/04) e "Macrino" (C-202/04), la quale, al punto 64, afferma:"

*A tal riguardo si deve osservare che la tutela, da un lato, dei consumatori, in particolare dei destinatari dei servizi giudiziali forniti da professionisti operanti nel settore della giustizia, e, dall'altro, della buona amministrazione della giustizia sono obiettivi che rientrano tra quelli che possono essere ritenuti motivi imperativi di interesse pubblico in grado di giustificare una restrizione della libera prestazione dei servizi (v., in tal senso, sentenze 12 dicembre 1996, causa C-3/95, Reisebüro Broede, Racc. pag. I-6511, punto 31 e giurisprudenza ivi citata, nonché 21 settembre 1999, causa C-124/97, Läärä e a., Racc. pag. I-6067, punto 33), **alla duplice condizione che il provvedimento nazionale di cui si discute nella causa principale sia idoneo a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non vada oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo medesimo***

"), e al punto 69 aggiunge: "

Il giudice del rinvio dovrà tuttavia

verificare se alcune norme professionali relative agli avvocati, in particolare norme di organizzazione, di qualificazione, di deontologia, di controllo e di responsabilità siano di per sé sufficienti per raggiungere gli obiettivi della tutela dei consumatori e della buona amministrazione della giustizia

".

Così direi che si possa rispondere alle indicazioni che giungono ai Consigli degli ordini degli avvocati dal CNF e, in particolare, sono espresse nel dossier n. 13/2012 dell'Ufficio studi del CNF (scheda n. 4), ove si legge un non condivisibile articolo dal titolo "*L'indipendenza*

dell'avvocato nella giurisprudenza comunitaria

".



RIPORTO DI SEGUITO L'ARTICOLO TRATTO DAL DOSSIER DELL'UFFICIO STUDI DEL CNF:

"L'INDIPENDENZA DELL'AVVOCATO NELLA GIURISPRUDENZA COMUNITARIA

Sommario: 1. Introduzione e oggetto. 2. Precedenti. 3. La Corte e l'indipendenza dell'avvocato. 4. L'analisi dell'Avvocato generale Kokott.

1. Con sentenza del 14 ottobre 2010, la Corte di giustizia si è pronunciata, in grado di appello, sul ricorso presentato dalle imprese Akzo Nobel e Akros contro una decisione della Commissione europea in materia di concorrenza. Il thema decidendum nel ricorso in questione era il seguente: se, nell'ambito di una procedura antitrust condotta dalla Commissione, debba considerarsi coperta dal segreto professionale la corrispondenza che intercorre fra un'impresa ed il proprio legale interno, qualora questo sia iscritto ad un albo professionale e soggetto ad un codice deontologico ed ai poteri di disciplina dell'ordine di appartenenza. Nel caso di specie, la Commissione aveva sequestrato nel corso di un'ispezione cinque documenti scambiati fra l'impresa Akros ed il direttore del servizio giuridico della Akzo, iscritto all'ordine olandese col titolo di "advocaat in dienstbetrekking". Le imprese interessate avevano proposto ricorso innanzi al Tribunale dell'UE, che lo aveva rigettato. La Corte è stata dunque adita in grado d'appello, avverso la sentenza di rigetto emessa dal Tribunale.

*2. La Corte ha rigettato il ricorso, basando la propria decisione sul proprio leading case in materia: la sentenza AM & S (Sentenza 18 maggio 1982, Causa 155/79, AM & S c. Commissione). Nella sentenza citata, la Corte aveva stabilito che nei procedimenti in materia di concorrenza la corrispondenza fra cliente ed avvocato è protetta dal segreto a condizione che ricorrano, cumulativamente, due condizioni: 1) che la consulenza cui la corrispondenza attiene sia chiesta e fornita nell'ambito dell'esercizio dei diritti della difesa e 2) che le comunicazioni provengano da, o siano dirette a, un avvocato **esterno**.*

3. La Corte, nel dichiarare l'infondatezza gli argomenti delle imprese ricorrenti, ha esaminato i requisiti posti dalla propria giurisprudenza con riferimento allo status dell'avvocato, affermando che l'appartenenza ad un ordine professionale e la soggezione alle regole di deontologia e disciplina sono condizione necessaria, ma non sufficiente, perché un professionista possa essere ritenuto pienamente indipendente. La piena indipendenza si realizza solamente quando

l'avvocato opera al di fuori da un rapporto subordinato con l'impresa, a prescindere dalle condizioni contrattuali che caratterizzano tale rapporto. Il rapporto di impiego di un avvocato pone il professionista in una situazione che, "per sua stessa natura, non consente all'avvocato interno di discostarsi dalle strategie commerciali perseguite dal suo datore di lavoro e che dunque influisce sulla capacità di agire con indipendenza professionale." La Corte rileva infine che la disciplina olandese, che ammette all'esercizio della professione di avvocato i giuristi d'impresa, "non è in grado di garantire un'indipendenza comparabile a quella di un avvocato esterno" a favore degli stessi giuristi (cfr. punti da 42 a 47).

4. Di interesse, in quanto richiamata dalla Corte, l'analisi svolta dall'Avvocato generale Kokott, la quale ha proposto la tesi secondo la quale "il concetto di indipendenza dell'avvocato viene determinato non solo in positivo, mediante un riferimento alla disciplina professionale, bensì anche in negativo, vale a dire con la mancanza di un rapporto di impiego. Un avvocato interno, nonostante la sua iscrizione all'ordine forense e i vincoli professionali che ne conseguono, non gode dello stesso grado di indipendenza dal suo datore di lavoro di cui gode, nei confronti dei suoi clienti, un avvocato che lavora in uno studio legale esterno. Pertanto, per un avvocato interno è più difficile che per un avvocato esterno risolvere eventuali conflitti fra i suoi doveri professionali e gli obiettivi del suo cliente" (Sentenza, punto 45 e conclusioni, punti 60 e 61).

5. Il precedente conferma la positività dell'opzione accolta nel disegno di legge di riforma dell'ordinamento forense attualmente in discussione alla Camera, ovvero la incompatibilità dell'esercizio professionale con la condizione di dipendente (pubblico o privato), pure revocata in dubbio in una certa fase dei lavori parlamentari in Senato."

In sintesi, per gli avvocati che non hanno per cliente il loro datore di lavoro è evidentemente infondata la conclusione che si trae al punto 5 dell'articolo sopra riportato. In particolare, poi, se per un verso è concepibile che si limiti lo ius postulandi degli avvocati degli enti pubblici (consentendo loro solo di difendere il datore di lavoro) appare evidentemente irragionevole una previsione di incompatibilità e un divieto di iscrizione all'albo forense per i dipendenti pubblici in part time ridotto: per costoro risulta già approntata ogni ragionevole cautela (basti pensare al divieto di patrocinio ove sia parte una qualsiasi pubblica amministrazione e non solo quella di appartenenza) al fine di prevenire conflitti di interessi, prevenire accaparramento di clientela e minacce alla autonomia e indipendenza di giudizio intellettuale e tecnico. Vedasi Corte cost. 189/2001.

... e per far meglio valere il tuo diritto al libero lavoro intellettuale, aderisci e invita altri ad aderire al social network www.concorrenzaeavvocatura.ning.com e aderisci al gruppo aperto ["concorrenza eavvocatura" su facebook](#)

(contano già centinaia di adesioni). Unisciti ai tanti che rivendicano una vera libertà di lavoro intellettuale per gli outsiders e, finalmente, il superamento del corporativismo nelle professioni ! ...

