{mosimage} Il C.N.F., nella seduta del 16 marzo 2007, ha formulato le proprie "osservazioni" sul disegno di legge delega al Governo in materia di riforma delle professioni intellettuali (A.C. 2160). Importanti appaiono: 1) la rivendicazione della specialità della professione forense che si vorrebbe riformata da una apposito disegno di legge; 2) la richiesta di prevedere "tra leeccezioni relative al principio di assenza di vincoli di predeterminazione numerica, accanto alle attività caratterizzate da esercizio di funzioni pubbliche, anche un riferimento alle attività professionali destinate ad incidere su diritti costituzionali fondamentali"; 3) la richiesta di ribadire la funzione propriamente giurisdizionale del C.N.F., quale giudice speciale; 4) l'opposizione a che sia consentita la partecipazione alla società professionale, accanto agli iscritti all'albo, anche di soci di capitale che "sfruttano le competenze dei professionisti, asserviti ad una condizione di sostanziale dipendenza, in danno dei principi di autonomia e indipendenza dell'avvocato". **Leggi di seguito le "osservazioni" del C.N.F. ...**□□□□□□□□□□□□

DISEGNO DI LEGGE DI DELEGA AL GOVERNO IN MATERIA DI PROFESSIONI INTELLETTUALI
(AC-2160)
Osservazioni al testo approvate dal Consiglio onale Forense
nella seduta del 16 marzo 2007.
IL CONSIGLIO ONALE FORENSE
PREMESSO
-- che è opportuno ribadire la preoccupazione per una riforma della professione affidata allo strumento della delegazione legislativa;
-- che la migliore opzione per una riforma della legge professionale è comunque costituita da un percorso autonomo, caratterizzato da un apposito disegno di legge per la professione forense idoneo a riconoscerne la specificità ed il rilievo costituzionale;
ESPRIME
le seguenti osservazioni in ordine al disegno di legge di riforma delle libere professioni presentata dal Ministro Guardasigilli alla Camera dei Deputati il 24 gennaio 2007.

SULL'ACCESSO.
1. Sull'art. 2, comma 1, lett. a.
A proposito di accesso, si suggerisce di inserire, tra le eccezioni relative al principio di assenza di vincoli di predeterminazione numerica, accanto alle attività caratterizzate da esercizio di funzioni pubbliche, anche un riferimento alle attività professionali destinate ad incidere su diritti costituzionali fondamentali.
Una volta andato a regime il sistema di accesso alla professione di avvocato basato sulla frequenza obbligatoria di scuole forensi o universitarie, tale previsione potrebbe consentire di limitare l'accesso alle predette scuole, in funzione di una più efficiente organizzazione delle scuole stesse (il che già oggi avviene per le

Scuole di specializzazione universitarie, le cd. Scuole Bassanini).

SULLA POSSIBILE TRASFORMAZIONE DI ORDINI IN ASSOCIAZIONI
2. Sull'art. 2, co. 1, lett. d)
La norma prevede che si giunga ad una riduzione delle professioni disciplinate attraverso ordini, albi o collegi, anche favorendo la loro trasformazione in associazioni.
La formulazione pone seri dubbi di ragionevolezza; la legge dello Stato dovrebbe provvedere direttamente a trasformare un ente pubblico non economico (quale un ordine professionale) dotato comunque di autonomia in un'associazione privata, e insieme determinare la nascita di associazioni private; il che appare difficile, senza incidere sulla libertà (da intendersi in senso positivo e negativo) garantita dall'art. 18 Cost. Tra l'altro il successivo art. 8 prevede che le associazioni che aspirino ad essere iscritte nel registro ivi previsto abbiano ampia diffusione sul territorio, radicamento nel tessuto socio-economico e siano costituite da almeno quattro anni, il che sarebbe impossibile per delle formazioni di nuova creazione.
Il medesimo articolo prevede, quindi, una forzosa riduzione delle professioni ordinistiche, senza però dettare un criterio per attuare quest'intervento restrittivo. L'unico principio che viene nominato è quello per cui le professioni ordinistiche devono essere individuate e conservate sulla base degli interessi pubblici meritevoli di tutela, ma questa appare un clausola sostanzialmente vuota. La delega conferita al Governo con questo articolo appare indeterminata, poichè porterebbe ad una scelta arbitraria degli ordini da abolire, in chiaro contrasto con l'art. 76 Cost.

SULLE TARIFFE PROFESSIONALI
3. Sull'art. 2, comma 1, lett. m.
L'affermato principio di consensualità nella determinazione del compenso può essere conciliato con un opportuno richiamo alla previsione di tariffe.
La formulazione in oggetto, infatti, pare addirittura più demolitoria del decreto Bersani, che almeno richiamava le tariffe come criterio di riferimento, e come parametro per la liquidazione giudiziale.
Si suggerisce al proposito di recuperare una formulazione molto simile a quella prevista nella prima versione del testo ministeriale (il vecchio art. 5):
1. Nell'esercizio della delega di cui all'articolo 2 il Governo, con riferimento alle professioni intellettuali di interesse generale, disciplina la materia delle prestazioni e dei corrispettivi, tenendo conto delle disposizioni e delle decisioni comunitarie adottate in materia e attenendosi ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) prevedere il diritto dell'utente ad una prestazione qualitativamente adeguata, in rapporto alla natura e difficoltà della prestazione stessa e degli eventuali problemi tecnici;
b) salvo il principio generale della determinazione consensuale del corrispettivo, individuare i casi in cui, a tutela del cliente, occorra fissare corrispettivi massimi delle prestazioni professionali;
c) individuare i corrispettivi minimi da applicarsi per le prestazioni imposte o che sono oggetto di riserva di competenza, in modo che tali corrispettivi siano circoscritti al costo della prestazione, comprensivo delle spese e del compenso del professionista;
d) affidare a decreti del Ministro competente, adottati su proposta non vincolante dei competenti Consigli onali la fissazione delle tariffe professionali e dei casi e dei corrispettivi di cui alle lettere b) e c).

SUI NECESSARI RIFERIMENTI ALLA DISCIPLINA CODICISTICA
4. Sull'art. 3, comma 1.
Improprio appare il richiamo all'art. 2061 cc; si suggerisce il richiamo all'art. 2229 cc.

SULL'ESAME DI ABILITAZIONE E SULLA DURATA DEL TIROCINIO
5. Art. 3, co. 1, lett. a)
La durata massima del tirocinio, fissata in dodici mesi, si pone in chiaro contrasto sia con i più recenti interventi legislativi onali, tesi ad aumentare il grado di qualificazione degli aspiranti professionisti (cfr. art. 40, d. lgs. 28 giugno 2005, n. 139 per la professione di dottore commercialista e di esperto contabile), sia con le esigenze di uniformità rispetto agli altri ordinamenti dell'Unione europea, ove la tendenza è - analogamente - quella di un aumento del periodo di formazione professionale (cfr. la recente normativa spagnola per l'accesso alla professione forense).
Dovrebbe quindi, in ogni caso, correggersi, l'indicazione di durata non superiore a dodici mesi con quella di durata non inferiore a dodici mesi.
Sull'art. 3, comma 1, lett. b.
La norma che disciplina la composizione delle commissioni di esame prevede che i membri appartenenti agli ordini o designati da questi debbono essere meno della metà. In tal modo non sarebbe più ammissibile il sistema attuale, nel quale la commissione è composta da 5 membri, di cui due magistrati, un professore e due avvocati, nella misura in cui il professore fosse anche avvocato (come è frequente), nonostante che egli non sia designato dall'ordine. In realtà, l'ordinanza della Corte di Giustizia del 17 febbraio 2005

nella causa Mauri (C-250/03) ha statuito che il sistema attuale non viola la concorrenza, neppure a fronte dell'obiezione del ricorrente che il membro professore può essere avvocato, proprio perchè egli non è designato dall'ordine bensì dal Ministro. Pertanto, la norma dovrebbe essere riformulata nel senso che, semmai, debbono essere meno della metà i membri appartenenti agli ordini e (non e/o) designati da questi.

SULL'INSERIMENTO PROFESSIONALE DEI LAUREATI DI PRIMO LIVELLO E SUL TIROCINIO NEL CORSO DEGLI STUDI UNIVERSITARI

6. Sull'art. 5, co. 1, lett. a), e lett. b)

La norma (che prevede la necessitÃ di garantire la possibilitÃ di accesso agli albi in presenza di cias itolo universitario) è gravemente carente, in quanto non prevede un'espressa eccezione per quelle professioni alle quali è possibile accedere solo dopo il compimento dell'intero percorso formativo universitario e nelle quali è esclusa la presenza di laureati di primo livello.

La mancanza è tanto più evidente per le professioni legali, posto che la laurea in giurisprudenza è stata recentemente riformata, reintroducendo il ciclo unico in sostituzione della bipartizione tra laurea triennale e laurea specialistica biennale).

La lett. b) del medesimo articolo (Tirocinio durante gli studi universitari) è parimenti inadatta: essa prevede la possibilitÃ di svolgere il tirocinio durante l'ultima fase degli studi universitari.

La pratica legale, infatti, differentemente dal tirocinio prodromico all'accesso ad altre professioni, richiede la presenza fisica del tirocinante in udienza e presso lo studio di un professionista, e presenta, quindi, larghi tratti di incompatibilitÃ con l'attività di studio universitario.

Ma ancor di più rileva la necessità che il praticante, specie in udienza, padroneggi già le nozioni di procedura e di altre materie, che vengono tipicamente impartiti proprio nella fase finale del corso di studi. Ciò a tacer del fatto che il praticante avvocato può acquisire l'abilitazione, e dunque esercitare la funzione difensiva presso gli uffici giudiziari della Repubblica, una funzione delicata e che non può essere in nessun caso affidata ad un soggetto nemmeno laureato.

Ancora una volta il testo mostra di disconoscere del tutto la specialità costituzionale della professione forense.

SULLA NATURA DELL'ORDINE E SUL RAPPORTO TRA LIVELLO ONALE E LOCALE

7. Sull'art. 4, lett. b.

E' prevista una articolazione degli ordini in organi onali e territoriali, secondo criteri tendenzialmente uniformi, tenendo

conto delle specificità delle singole professioni.
Sul punto si segnala che questa conformazione presenta due enormi problemi: pregiudica una vera autonomia degli ordini locali, e pare conformare l'ordine professionale come ente unico articolato appunto in organi onali e locali, che non sembrano essere dotati di personalità giuridica autonoma, il che creerebbe oltretutto difficoltà di funzionamento pressochè insuperabili.
Manca inoltre una definizione della natura giuridica e dei caratteri dell'ordine professionale.
Si suggerisce di adottare altra e diversa formulazione, che pur non rinunziando a configurare una sorta di unitarietà dell'ordine inteso come comunità di professionisti organizzata appunto "in ordine", tuttavia garantisca che ordini locali e consigli onali siano ciascuno separatamente enti dotati di personalità giuridica.
Si richiama pertanto una recentissima norma, l'art. 6 del D. lgsl. n. 139/2005 (ordinamento di dottori commercialisti ed esperti contabili), che recependo il portato della migliore dottrina, richiama la nozione di ente pubblico non economico a carattere associativo:
" 1.Gli iscritti negli albi e negli elenchi costituiscono l'Ordine professionale.
2. L 'Ordine si articola nel Consiglio onale e negli Ordini territoriali.
3. Il Consiglio onale e gli Ordini territoriali sono enti pubblici non economici a carattere associativo, sono dotati di autonomia patrimoniale e finanziaria, determinano la propria organizzazione con appositi regolamenti, nel rispetto delle disposizioni di legge e sono soggetti esclusivamente alla vigilanza del ministero della Giustizia".

SULLE FUNZIONI DEI CONSIGLI ONALI E SULLE IMPRECISIONI NELL'ATTRIBUZIONE DI FUNZIONI AI LIVELLI LOCALI E ONALI.
8. Sull'art. 4.
La versione definitivamente depositata in Parlamento del DDL Mastella riformula significativamente l'art. 4, dedicato a fissare i criteri per l'esercizio della delega in materia di organizzazione degli ordini, e, rispetto alla versione precedente pure imprecisa per molti aspetti, presenta due gravi ulteriori problemi:
-- continuo improprio riferimento a "ordini, albi e collegi": la lett. c), e la lett. d), ad esempio, attribuiscono a "ordini, albi e collegi" una serie di funzioni; il Ministero vigilante sulle professioni mostra quasi di non sapere che gli albi sono elenchi pubblici, non enti dotati di soggettività, per cui non si può attribuire alcun compito all'albo!!;
-- non distingue i compiti e le funzioni degli organi onali e territoriali; si noti in particolare la lett. g), che recita:

“Prevedere come compiti essenziali degli organi onali e territoriali l'aggiornamento e la qualificazione tecnico - professionale degli iscritti”; a parte l'infelice formulazione (l'aggiornamento non può essere compito dell'organo onale o locale; questi soggetti possono promuovere tale obiettivo, o vigilare sul corretto adempimento di esso; l'aggiornamento è dovere - compito, in senso atecnico - del singolo iscritto, non dell'ordine!), non sono precisate le rispettive attribuzioni, per cui si rischia sostanzialmente una delega “in bianco”.
Si osserva inoltre come tra le competenze affidate ai Consigli onali, occorrerebbe richiamare la funzione consultiva sugli atti normativi di interesse, già oggi prevista dalla legge (cfr. art. 14, D. lgsl. lgt. n. 382/1944).
E' del tutto scomparsa, infatti, la funzione di interlocuzione con le amministrazioni onali e locali, non essendo più presente una disposizione quale la lett. h dell'art. 4 (vecchio testo), che disponeva:
h) demandare agli ordini onali la designazione dei rappresentanti di categoria presso commissioni ed organi onali o internazionali e la formulazione di pareri richiesti dalle pubbliche amministrazioni; demandare agli organi territoriali la formulazione di pareri richiesti dalle pubbliche amministrazioni locali o su materia di interesse locale;
Si suggerisce di ripristinare tale formulazione, e di inserire, nella medesima sede, anche un riferimento alla possibilità di prevedere che, nelle materie di competenza, i Consigli onali possano adottare regolamenti, in conformità al principio di sussidiarietà . Sarebbe un opportuno riconoscimento della funzione di autogoverno della categoria (si pensi a regolamenti in materia di aggiornamento obbligatorio).
Si suggerisce pertanto di aggiungere, dopo le parole “ demandare agli ordini onali la designazione dei rappresentanti di categoria presso commissioni ed organi onali o internazionali e la formulazione di pareri”, le parole “ in ordine a provvedimenti normativi ed amministrativi di interesse per la professione, nonchè l'adozione di regolamenti nelle materie di competenza, in conformità al principio di sussidiarietÃ Â”.

SULLA POTESTÃ DEONTOLOGICA
9. Sull'art. 4, lett. g, e sull'art. 5.
Il testo appare viziato da una cattiva comprensione della natura del potere deontologico, riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità come fonte del diritto di rango primario, frutto di un ordinamento sezionale basato sull'autonomia della comunità dei professionisti e dei loro organi di autogoverno.
Piuttosto che “prevedere che gli ordini, albi e collegi

disciplinino, all'interno dei propri statuti; ...la redazione dei codici deontologici onali" (art. 4, lett. c), andrebbero utilizzate le parole "riconoscere in capo agli ordini onali (rectius: ai Consigli onali delle professioni interessate) la potestà di adottare il codice deontologico".
Per lo stesso motivo si esprime forte contrarietà al disposto dell'art. 7, lett. a, che rappresenta una grave interferenza nell'autonomia deontologica delle categorie professionali, prevedendo un contenuto necessario del codice deontologico, nonchè demandando ai successivi decreti delegati perfino la determinazione delle procedure di adozione. Vi è dunque una antinomia gravissima tra l'art. 4 lett. c) che rimanda agli "statuti" degli ordini la redazione dei codici, e l'art. 7, lett.a), che invece affida ai decreti delegati del Governo la fissazione delle procedure di adozione del codice deontologico! Da ultimo si segnala il riferimento ad un non meglio precisato concetto di "credibilità" della professione, espressione evidentemente priva di senso, forse allusiva al diverso e più fondato interesse alla protezione dell'affidamento della clientela. Si propone pertanto la soppressione dell'art. 7, lett. a).

SUL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE
10. Sull'art. 7.
L'impugnazione dei provvedimenti disciplinari in sede di gravame dovrebbe in ogni caso garantire la funzione propriamente giurisdizionale del Consiglio onale forense, giudice speciale.
Si suggerisce pertanto di inserire, in questa sede, o anche nella norma che prevede le competenze dei Consigli onali, una disposizione dal seguente tenore:
"spetta ai Consigli onali giudicare dei ricorsi avverso i provvedimenti adottati dall'Ordine territoriale, anche in funzione di giudice speciale qualora operante prima del 1 gennaio 1948, secondo le norme dei rispettivi ordinamenti e nel rispetto degli articoli 24 e 111 della Costituzione".
11. Sull'art. 7.
Del tutto impropria la partecipazione del Ministro alla funzione disciplinare. Deve essere previsto, piuttosto, l'intervento del pubblico ministero.
La norma pare evocare il ruolo del Ministro nel disciplinare dei magistrati, ma appena il caso di osservare che i professionisti non sono dipendenti dello Stato.

SULLA DIFFERENZIAZIONE DELLE DISCIPLINE
12. Sull'art. 4, comma 1, lett. b.
Il principio di tendenziale uniformità delle discipline delle professioni andrebbe capovolto nel principio di specialità fatte

salve esigenze specifiche di uniformità.
Si suggerisce pertanto la seguente formulazione:
“promuovere una adeguata differenziazione delle discipline delle professioni, in relazione alle specifiche caratteristiche di ciascuna di esse, fatte salve le esigenze di trattamento unitario di taluni individuati ambiti di materia”.

SULLE ASSOCIAZIONI DI PROFESSIONISTI
13. Sull'art. 8.
Le associazioni di professionisti iscritti in albi non possono e non debbono essere riconosciute, perchÃ una loro valenza pubblica o “parapubblica” minerebbe indebitamente il principio di unitarietà della professione forense, con la creazione di una sorta di “albi separati”, e genererebbe oltretutto grave confusione nel pubblico.
Nulla vieta ovviamente, la piena libertà di associazione, anche tra professionisti iscritti in albi, ma questa già prevista dalla Costituzione, all'art. 18.
Si propone pertanto la soppressione dell'art. 8, lettera a.
14. Sull'art. 8, lett. b.
E' la nota questione del riconoscimento delle associazioni professionali.
Su questo punto il CNF non può che esprimere la propria contrarietà, motivata dall'esigenza di protezione dell'affidamento pubblico e richiamare quanto più volte affermato. Queste associazioni sono del tutto legittime, ma deve essere mantenuta una linea di confine chiara con le attività dei professionisti iscritti in albi, nell'interesse del mercato alla trasparenza, specie se il legislatore intende dare loro un riconoscimento pubblico, con l'iscrizione nel registro, e consentire loro di rilasciare attestati di competenza.
Andrebbe pertanto inserito un ulteriore criterio, dal seguente tenore:
“ Possono essere riconosciute associazioni costituite da professionisti che non esercitano attività regolamentate o tipiche di professioni disciplinate ai sensi dell'art. 2229 del codice civile, se in possesso dei requisiti nel rispetto delle condizioni prescritte dalla legge”.
Del tutto insufficiente, infatti, la lett f) del medesimo articolo, che si propone di “escludere incertezze in ordine alle funzioni rispettivamente attribuite dalla legge agli ordini e alle associazioni di professionisti”: la necessità è piuttosto quella di escludere incertezze tra le attivitÃ dei professionisti iscritti in albi e quelle degli altri soggetti, a beneficio della trasparenza del mercato, nell'interesse del pubblico.

SUL CODICE ETICO DELLE ASSOCIAZIONI RICONOSCIUTE

15. Art. 8, co. 1, lett. d)
Le norme sulle garanzie di qualità della prestazione professionale nell'ambito delle cosiddette “associazioni riconosciute” permangono gravemente carenti.
Si prescrive, infatti, l'adozione di un codice etico da parte delle associazioni e la sua effettiva applicazione.
Tuttavia, differentemente da quanto avviene per le professioni ordinistiche, nell'ambito delle quali l'art. 7 dà luogo ad una pesante intrusione del legislatore nella libertà degli ordini di identificare i comportamenti eticamente corretti, tali codici di etica non devono rispettare alcun principio neanche generale. Essi devono, poi, essere “effettivamente applicati”, ma non si prevede alcun potere disciplinare per le associazioni nè alcuna garanzia per l'incolpato di violazioni del codice etico, nè tanto meno un regime di sindacato delle decisioni dell'associazione.
Il quadro che emerge da questo insieme di disposizioni è tale per cui lo Stato dà un crisma di ufficialità a decisioni e comportamenti di privati che possono, in ipotesi, essere arbitrari e ingiusti, e comunque sottratti ad alcun serio controllo pubblico.

SULLE SOCIETÃ PROFESSIONALI
15. Sull'art. 9, comma 1, lett. b.
L'Articolo 8.1(b) prevede che alla società possano partecipare solo professionisti iscritti in albi “nonchè cittadini degli Stati dell'Unione europea purchè in possesso del titolo abilitante”. Tale ultima specificazione sembra errata e superflua. Errata in quanto (i) semmai il riferimento dovrebbe essere allo Spazio Unico Europeo, (ii) molti trattati bilaterali, oltre che il GATS, prevedono la libertà di partecipare ad attività professionali unitamente a professionisti locali (fatte salve le attivitÃ riservate), (iii) molti stati esteri consentono ai cittadini italiani professionisti di partecipare a societÃ professionali, (iv) la stessa legge italiana non prescrive piÃ¹ il requisito della nazionalià.

In definitiva, tali parole si possono semplicemente sopprimere, in quanto le precedenti parole (“iscritti in albi”) non specificano che tali albi debbano essere italiani.
Ciò che più¹ conta osservare, però, è che la formulazione dell'art. 9, comma b consente la partecipazione di soci non professionisti, il che contrasta con il principio di personalità della prestazione professionale (cfr. Consiglio di Stato, parere n. 35/1998), e può condurre alla creazione di strutture dove soci di capitale sfruttano le competenze dei professionisti, asserviti ad una condizione di sostanziale dipendenza, in danno dei principi di autonomia ed

indipendenza dell'avvocato.
Roma, 16 marzo 2007.