

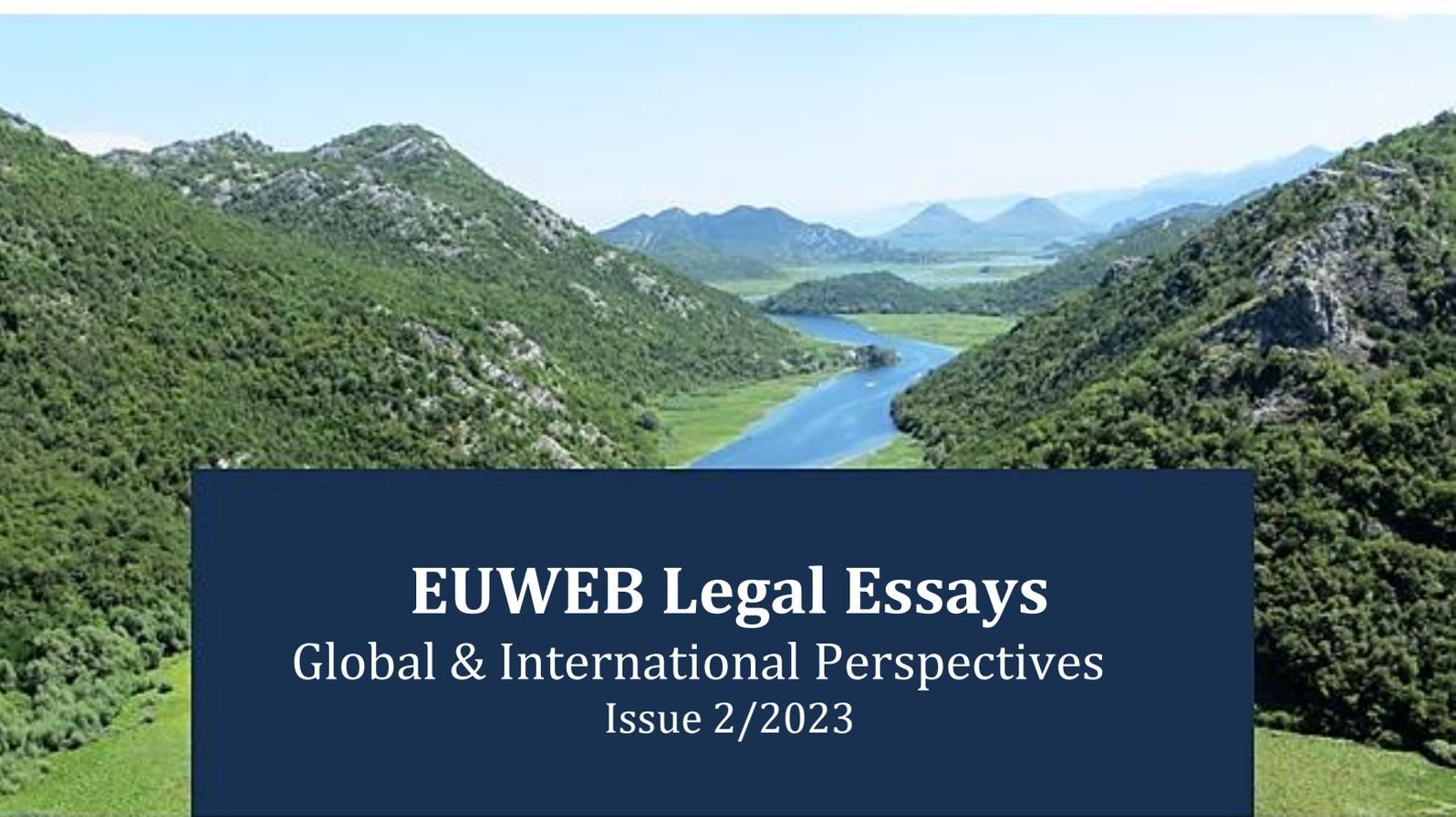
ISSN 2785-5228



EUWEB

EU-WESTERN BALKANS

Cooperation on Justice and Home Affairs



EUWEB Legal Essays
Global & International Perspectives
Issue 2/2023

EDITORIALE
SCIENTIFICA

ES

EDITOR-IN-CHIEF

Teresa Russo, University of Salerno (Italy)

MANAGING EDITOR

Ana Nikodinovska Krstevska, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

ASSOCIATED EDITORS

Francesco Buonomenna, University of Salerno (Italy)

Gaspere Dalia, University of Salerno (Italy)

Erjon Hitaj, University of Vlore “Ismail Qemali” (Albania)

Rossana Palladino, University of Salerno (Italy)

EDITORIAL COMMITTEE

Giuseppe Cataldi, University of Naples “L’Orientale” (Italy)

Angela Di Stasi, University of Salerno (Italy)

Elżbieta Feret, University of Rzeszów (Poland)

Pablo Antonio Fernández Sánchez, University of Sevilla (Spain)

Olga Koshevaliska, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Pietro Manzini, Alma Mater Studiorum University of Bologna (Italy)

Nebojsa Raicevic, University of Niš (Serbia)

Giancarlo Scalse, University of Cassino and Southern Lazio (Italy)

Anna Lucia Valvo, University of Catania (Italy)

Jan Wouters, University of KU Leuven (Belgium)

SCIENTIFIC COMMITTEE

Paolo Bargiacchi, KORE University of Enna (Italy)

Ivana Bodrožić, University of Criminal Investigation and Police Studies, Belgrade (Serbia)

Valentín Bou Franch, University of Valencia (Spain)

Elena Crespo Navarro, University Miguel Hernández Elche (Spain)

Luigi Daniele, University of Roma Tor Vergata (Italy)

Jordi Nieva Fenoll, University of Barcellona (Spain)

Luigi Kalb, University of Salerno (Italy)

Anja Matwijkiw, Indiana University Northwest (United States of America)

Massimo Panebianco, University of Salerno (Italy)

Ioannis Papageorgiou, Aristotle University of Thessaloniki (Greece)

Nicoletta Parisi, Catholic University of the Sacred Heart of Milan (Italy)

Francisco Pascual Vives, University of Alcalà, Madrid (Spain)

Dino Rinoldi, Catholic University of the Sacred Heart of Milan (Italy)

REVIEWING COMMITTEE

Ersi Bozheku, University of Tirana (Albania)

Marco Borraccetti, University of Bologna (Italy)

Federico Casolari, University of Bologna (Italy)

Francesco Cherubini, University of Luiss Guido Carli, Rome (Italy)

Jasmina Dimitrieva, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Miroslav Djordjevic, Institute for Comparative Law, Belgrade (Serbia)

Jelena Kostić, Institute for Comparative Law, Belgrade (Serbia)

Ivan Ingravallo, University of Bari “Aldo Moro” (Italy)

Elena Maksimova, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Daniela Marrani, University of Salerno (Italy)

Francesca Martinez, University of Pisa (Italy)

Marina Matić Bošković, Institute of Criminological and Sociological Research, Belgrade (Serbia)

Heliona Miço, EPOKA University of Tirana (Albania)
Pietro Milazzo, University of Pisa (Italy)
Stefano Montaldo, University of Turin (Italy)
Giuseppe Morgese, University of Bari “Aldo Moro” (Italy)
Niuton Mulleti, EPOKA University of Tirana (Albania)
Amandine Orsini, Université Saint-Louis, Brussels (Belgium)
Mario Panebianco, University of Salerno (Italy)
Leonardo Pasquali, University of Pisa (Italy)
Christian Ponti, University of Milano (Italy)
Valentina Ranaldi, University “Niccolò Cusano” of Rome (Italy)
Fabio Spitaleri, University of Trieste (Italy)
Ismail Tafani, University of Barleti (Albania)
Maria Torres Perez, University of Valencia (Spain)
Paolo Troisi, University of Rome Tor Vergata (Italy)

EDITORIAL ASSISTANTS

Stefano Busillo, University of Salerno (Italy)
Miriam Schettini, University of Pisa (Italy)
Gabriele Rugani, University of Pisa (Italy)
Emanuele Vannata, University of Salerno (Italy)
Ana Zdraveva, University “Goce Delčev” of Štip (North Macedonia)

Rivista semestrale on line EUWEB Legal Essays. Global & International Perspectives

www.euweb.org

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 – Napoli

Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 5 del 23 marzo 2022

ISSN 2785-5228

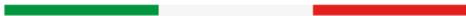
This issue of the Journal intends to illustrate the activities carried out and share the scientific results achieved within the Jean Monnet Chair *Promoting Public Awareness on Enlargement, EU Values and the Western Balkans' Accession* (EUVALWEB), also collecting some of the essays and speeches delivered by our experts and young speakers.

Funded by the European Union. Views and opinions expressed are however those of the author(s) only and do not necessarily reflect those of the European Union or the European Education and Culture Executive Agency (EACEA). Neither the European Union nor EACEA can be held responsible for them.



**Co-funded by
the European Union**




**Ministero degli Affari Esteri
e della Cooperazione Internazionale**

Index
2023, No. 2

EDITORIAL

Teresa Russo

Jean Monnet Chair Promoting Public Awareness on Enlargement, EU Values and the Western Balkans' Accession (EUVALWEB): One Year of Activities 7

ESSAYS

Paolo Bargiacchi

Il contributo di Eurojust al perseguimento dei crimini internazionali commessi in Ucraina 14

Donatella Curtotti, Wanda Nocerino

Transnational Investigations on Encrypted Platforms 29

Nada Doneva

The Incidence of Human Trafficking in the Republic of North Macedonia and Its Readiness to Meet the Minimum Standards in the Fight Against It on the Way to EU 43

Anja Matwijkiw

Governance and the "Grey Zone" Syndrome: Best Practices and Consequences of Failure 68

CONFERENCE SPEECHES

Gaspere Dalia

La tutela dei diritti umani nell'esecuzione delle misure di coercizione nelle procedure di consegna 92

Francesco Mazzei

Fonti europee e fonti nazionali delle norme deontologiche forensi 101

Agnese Stoia

Principio di disponibilità e circolazione dei dati: il valore probatorio delle sentenze straniere nell'ottica del mutuo riconoscimento 112

Fjoralba Zeko

Modifiche alla normativa penale albanese in materia ambientale nel quadro dell'armonizzazione con la normativa dell'Unione europea 127

FONTI EUROPEE E FONTI NAZIONALI DELLE NORME DEONTOLOGICHE FORENSI

di Francesco Mazzei*

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. Le fonti delle regole deontologiche tra diritto nazionale, internazionale ed europeo: alla ricerca di un corpus di principi comuni anche grazie alla giurisprudenza della Corte di giustizia. – 3. Il necessario rimando agli ordinamenti nazionali: uno sguardo alla legge professionale forense italiana. – 4. Conclusioni.

1. Considerazioni introduttive

Alla base del corretto esercizio della funzione dell'avvocato, a cui è connesso l'esercizio del fondamentale diritto di difesa di un diritto o di un interesse giuridicamente meritevole di tutela, vi sono i fondamentali principi di libertà, indipendenza e riservatezza.

Tali principi sono esplicitati attraverso le norme deontologiche che sono norme di condotta che l'avvocato, una volta ammesso all'esercizio della professione forense, è tenuto ad osservare nella vita privata e professionale.

Ciò è ancor più evidente se si considera che la società postmoderna, nella sua complessità, ha visto ampliarsi sempre più la categoria dei c.d. “nuovi diritti” aventi non soltanto natura individuale, ossia riferiti al singolo individuo, ma anche collettiva (i c.d. “diritti collettivi”), ossia riguardanti una comunità/categoria/gruppo omogeneo di individui e/o di beni (naturali e non)¹.

Si comprende allora che il fondamentale esercizio della difesa o tutela dei diritti sia c.d. “tradizionali” o “individuali” che di quelli c.d. “nuovi” o “collettivi” richiede, oltre ad una maggiore competenza nello svolgere la professione forense, anche il rigoroso rispetto ed una maggiore tutela dei principi di libertà, indipendenza e riservatezza, prerogative necessarie alla compiuta realizzazione della funzione difensiva *tout court*, oltre che il rafforzamento del ruolo pubblicistico svolto dell'avvocatura, pur nel rispetto della natura libera della professione forense.

L'esercizio compiuto del *munus defensionis* impone infatti che esso non possa esaurirsi nella tutela soltanto dell'interesse privato che in un dato momento e nel caso concreto l'avvocato rappresenta, poiché l'esercizio del diritto di difesa deve muoversi anche nel solco di una più ampia tutela di un pubblico interesse, concorrendo così la

* Avvocato del Foro di Salerno, già Segretario del Consiglio Distrettuale di Disciplina di Salerno dal 2015 al 2022.

Il presente contributo riprende l'intervento svolto – nell'ambito della *Law Clinic “EU Cooperation on JHA and the Western Balkans/Cooperazione dell'Unione europea in materia di giustizia e affari interni e Balcani occidentali”* – alla Conferenza dal titolo “*EU Cooperation on Justice: A Focus on the Role of Lawyer and Deontological Rules/Cooperazione dell'Unione europea in materia di giustizia e affari interni e Balcani occidentali*”, tenutasi presso l'Università degli Studi di Salerno il 31 marzo 2023, nel quadro delle attività della Cattedra Jean Monnet “*Promoting Public Awareness on Enlargement Policy, EU Values and The Western Balkans' Accession*” (EUVALWEB).

¹ Cfr. G. ALPA, *Relazione di apertura del Congresso Giuridico Forense per l'aggiornamento professionale*, Roma 2,3,4 marzo 2023; D. ZOLO, *Nuovi diritti e globalizzazione*, in *Enciclopedia Treccani*, 2009; N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1990.

professione dell'avvocato al corretto funzionamento della Giustizia e alla tutela del principio di democrazia. E non solo.

L'ampliamento dell'orizzonte dei "nuovi diritti" in uno al processo di globalizzazione all'interno di una società complessa del "cambiamento", quale è quella attuale, impone sempre più che l'avvocato operi, oltre che all'interno dell'ordinamento giuridico di appartenenza nel quale è professionalmente incardinato e dal quale trae legittimazione all'esercizio della professione, anche al di fuori del proprio Stato di origine, ossia in altri ordinamenti giuridici a livello europeo, pan europeo ed internazionale.

La tutela rafforzata delle prerogative connesse all'esercizio della funzione difensiva in ambito sia giudiziale che extragiudiziale, dal punto di vista deontologico richiede che le relative norme sostanziali debbano avere anche una rilevanza disciplinare, prevedendo la possibilità di valutare la condotta individuale dell'avvocato rispetto a norme sostanziali di natura deontologica e, se del caso, comminare una sanzione all'avvocato che le abbia violate.

Non è sufficiente che l'ordinamento giuridico si doti, con riguardo all'esercizio della professione forense, di norme che ne regolano l'accesso e la permanenza, ma preveda al proprio interno l'esistenza anche di norme deontologiche *stricto sensu*, garantendone l'applicabilità e la cogenza. Si richiede cioè che le norme deontologiche, se violate mediante una condotta impropria posta in essere da un avvocato, possono comportare conseguenze di natura disciplinare nei confronti di chi le ha disattese.

Un compiuto sistema ordinamentale di natura deontologica forense richiede pertanto l'esistenza e il funzionamento nell'Avvocatura e negli organismi che la rappresentano a livello locale che nazionale, di una potestà disciplinare, da esercitarsi attraverso appositi "organi" preposti all'esercizio del potere disciplinare con competenza a valutare se un avvocato abbia violato o meno una norma deontologica.

La violazione sistematica e costante di tali norme e principi senza un adeguato sistema di "protezione" finirebbe inevitabilmente per compromettere in ultima analisi l'integrità della funzione primaria riconosciuta alla funzione forense, ossia l'esercizio del diritto di difesa dei diritti (individuali e collettivi) in vista del corretto funzionamento della Giustizia.

2. Le fonti delle regole deontologiche tra diritto nazionale, internazionale ed europeo: alla ricerca di un *corpus* di principi comuni anche grazie alla giurisprudenza della Corte di giustizia

Un avvocato di uno Stato Membro dell'Unione Europea, sia che pratichi all'interno del proprio ordinamento giuridico di appartenenza che in quello di un altro dell'Unione, deve necessariamente tenere conto dei principi di natura deontologica previsti da ciascuno Stato Membro, nonché dalla legislazione propria dell'Unione stessa.

Il processo di integrazione normativa ed il sistema di giurisdizionale multilivello si è venuto progressivamente a creare in Europa sin dalla fondazione della Comunità Economica Europea con il Trattato di Roma (1957) attraverso poi il Trattato di Maastricht (1992), il Trattato di Amsterdam (1997), il Trattato di Nizza (2001) e fino a quello di Lisbona (2007), in cui si è assistito al progressivo passaggio dal modello di "Comunità" a quello di "Unione" con la realizzazione di un modello di integrazione anche politica. A seguito di tale nuovo assetto, l'ordinamento giuridico sovranazionale europeo ha rappresentato sempre più l'immediato e naturale spazio giuridico-economico-sociale nel quale un avvocato di uno Stato Membro dovesse in misura sempre maggiore confrontarsi dal punto di vista professionale.

In altri termini, la dimensione sussidiaria orizzontale propria della funzione difensiva forense può ritenersi maggiormente ampliata nel momento in cui si rende possibile all'avvocato di operare sia a livello interno che comunitario-europeo.

In tale prospettiva ciascuno Stato Membro deve, in primo luogo, garantire al proprio interno la base normativa che consente l'esercizio legittimo del *munus defensionis*, ossia disciplinando la professione forense mediante una legge professionale e prevedendo altresì un codice deontologico di condotta: legge professionale e codice deontologico sono le basi minime e necessarie per poter fondare e valutare il riconoscimento dei requisiti per l'ingresso e la permanenza di un dato soggetto nell'ordine professionale forense.

Lo Stato Membro deve, nel contempo, creare anche le condizioni perché il sistema normativo interno, posto a base dell'esercizio legittimo della professione forense,

Pertanto, ciascun Stato Membro deve creare, dal punto di vista ordinamentale domestico, quelle condizioni affinché il sistema di norme di natura deontologica relative all'esercizio della professione forense e le relative norme disciplinari *strictu sensu* si integrino con gli analoghi sistemi domestici previsti in ciascuno degli altri Stati Membri, oltre che con l'ordinamento giuridico dell'Unione.

La deontologia dell'avvocato e le norme che la regolano dal punto di vista normativo e disciplinare trovano la loro fonte, oltre che nell'ordinamento giuridico italiano (v. Codice Deontologico Forense)², anche nel diritto stesso dell'Unione Europea e, prima ancora, dell'allora Comunità Economica Europea.

Infatti, vista dal punto di vista interno, la legge professionale forense italiana disciplina la professione di avvocato recita: “*La presente legge, nel rispetto dei principi costituzionali, della normativa comunitaria e dei trattati internazionali, disciplina la professione di avvocato*” (art. 1 Legge n. 247/2012)³, richiedendo che, nell'esercizio della propria attività, l'avvocato italiano debba rispettare le norme deontologiche interne, ma anche quelle del Paese in cui viene svolta l'attività (cfr. art. 3, par. 1 CDF).

Parimenti, in termini di reciprocità, sempre la legge professionale forense italiana prevede che l'avvocato straniero, nell'esercizio dell'attività professionale in Italia, “*è tenuto al rispetto delle norme deontologiche italiane*” (cfr. art. 3, par. 3 CDF).

È indubbio quindi che a garanzia del compiuto esercizio del diritto di difesa, attuato mediante l'attività esercitata da parte di un avvocato in ambito giudiziale e stragiudiziale, occorre uniformarsi non soltanto alle norme promananti dalla legislazione domestica di uno Stato Membro, bensì anche da quelle scaturenti dalle fonti del diritto europeo, pan europeo ed internazionale.

A livello europeo non esistono ancora una Legge professionale Europea ed un Codice Deontologico Europeo derivanti da una fonte normativa (primaria e/o secondaria) in senso stretto dell'Unione Europea, alle cui norme si possa attribuire una portata vincolante sostanziale e disciplinare nei confronti degli avvocati appartenenti a tutti gli Stati Membri.

Il sistema di garanzie deontologiche previsto per gli avvocati europei opera in modo diverso rispetto a quello esistente negli Stati Membri poiché a fronte dell'enunciazione di principi aventi valenza deontologica, generali e comuni a tutti gli Stati Membri, la legislazione europea prevede un meccanismo di rinvio allo Stato Membro nel momento in cui occorre esercitare il potere disciplinare conseguente alla violazione di una norma deontologica, non esistendo allo stato un organo europeo avente competenza a valutare

² Il Codice Deontologico Forense, modificato nella seduta amministrativa del 23 febbraio 2018 è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 86 del 13 aprile 2018 ed è in vigore dal 12 giugno 2018.

³ Legge 31 dicembre 2012, n. 247, *Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, in G.U. n. 15 del 18 gennaio 2013. La Legge è entrata in vigore il 2 febbraio 2013.

gli eventuali illeciti di natura disciplinare commessi da un avvocato sul territorio dell'Unione Europea.

Il *corpus* dei principi aventi natura deontologica è rinvenibile “in ordine sparso” all'interno della vasta produzione normativa dell'Unione Europea nei vari settori economici e sociali, concorrendo peraltro a fondare le decisioni adottate dalla giurisdizione europea nel momento in cui è chiamata a dirimere conflitti e questioni interpretative in sede di rinvio pregiudiziale da parte degli Stati Membri.

Il meccanismo del rinvio all'ordinamento professionale interno dello Stato Membro ospitante è un criterio che ritroviamo presente ed affermato nelle direttive comunitarie sin dagli anni '70⁴.

La previsione normativa di tale rinvio fa sì che, qualora un avvocato commetta un'infrazione di una norma deontologica in uno Stato diverso da quello di origine, occorre fare riferimento alle norme deontologiche e alla funzione disciplinare domestica dello Stato ospitante.

Il Consiglio degli Ordini Forensi d'Europa (CCBE), organismo *no-profit* rappresentativo ufficiale degli ordini e delle associazioni giuridiche, ha adottato negli anni tre testi basilari tra loro complementari: il Codice Deontologico degli Avvocati Europei (1988)⁵, la Carta dei Principi Fondamentali dell'Avvocato Europeo (2008) e il Modello di Codice di Condotta per gli avvocati europei (2022), con il focus su sei temi essenziali:

- 1) l'indipendenza degli avvocati;
- 2) il segreto professionale;
- 3) i conflitti di interesse;
- 4) i rapporti con il cliente;
- 5) le parcelle e;
- 6) i rapporti tra avvocati.

Il rispetto di tali principi, comuni a tutti gli avvocati europei e pan europei, “è *alla base del diritto alla difesa legale, che costituisce la pietra angolare di tutti gli altri diritti fondamentali di una democrazia*”⁶.

La Carta dei Principi Fondamentali dell'Avvocato Europeo ed il Codice Deontologico degli Avvocati Europei⁷ riguardano i principi fondamentali che sono “*comuni a tutte le norme nazionali e internazionali che disciplinano l'avvocatura*”⁸, ossia:

- (a) indipendenza e libertà di garantire la difesa del proprio cliente;
- (b) rispetto del segreto professionale e della riservatezza controversie oggetto del mandato;

⁴ Cfr. Direttiva 77/249/CEE del Consiglio, *intesa a facilitare l'esercizio effettivo della libera prestazione di servizi da parte degli avvocati*, del 22 marzo 1977, in GUUE L 78 del 26 marzo 1977, p. 17 ss., art. 4; Direttiva 98/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, *volta a facilitare l'esercizio permanente della professione di avvocato in uno Stato membro diverso da quello in cui è stata acquistata la qualifica*, del 16 febbraio 1998, in GUUE L 77 del 14 marzo 1998, p. 36 ss., art. 6.

⁵ Codice Deontologico degli Avvocati Europei è stato adottato, originariamente, dalla Sessione Plenaria del CCBE del 28 ottobre 1988 ed è stato successivamente modificato dalle Sessioni Plenarie del CCBE del 28 novembre 1998, del 6 dicembre 2002 e del 19 maggio 2006. Il Codice recepisce anche le modifiche apportate allo Statuto del CCBE e approvate dalla Sessione Plenaria Straordinaria del 20 agosto 2007.

⁶ Carta dei Principi Fondamentali dell'avvocato europeo, n. 1.

⁷ Cfr. *Carta dei Principi Fondamentali dell'Avvocato Europeo e Codice Deontologico degli Avvocati Europei* - CNF Ed. 2012 from CCBE Charter and Code Ed. 2010; *Charter of core principles of the european legal profession and Code of conduct for european lawyers with Explanatory Memorandum* - Ed. 2013

⁸ *Carta dei Principi Fondamentali dell'Avvocato Europeo*, cit., n. 2.

- (c) prevenzione dei conflitti d'interesse tra vari clienti o tra il cliente e l'avvocato stesso;
- (d) dignità, onorabilità e probità;
- (e) lealtà verso il cliente;
- (f) correttezza in materia di onorari;
- (g) competenza professionale;
- (h) rispetto verso i colleghi;
- (i) rispetto dello Stato di Diritto e contributo alla buona amministrazione della giustizia e;
- (j) autoregolamentazione dell'avvocatura.

Ancora una volta, alla base di tali documenti vi è il richiamo al duplice ambito o livello nei quali gli effetti dell'attività dell'esercizio dell'avvocatura sono destinati a prodursi: un primo livello riguardante la sfera privata dell'interesse del singolo ed un secondo livello riguardante la dimensione pubblica, atteso che l'avvocato è visto anche come *“un protagonista della buona amministrazione della giustizia”*⁹.

Sin dalla sua iniziale formulazione con la Dichiarazione di Perugia del 1977 e prima ancora di giungere alla redazione del Codice deontologico degli avvocati europei (CDAE), è stato affermato che il ruolo centrale svolto dalla funzione dell'avvocato nella società non può prescindere dal rispetto dei principi deontologici (c.d. n. 1(1) del memorandum esplicativo CDAE), atteso che *“Il rispetto della funzione professionale dell'avvocato è una condizione essenziale dello Stato di diritto e di una società democratica”*¹⁰.

Approfondendo ancora di più l'indagine, si diceva che a livello di legislazione europea le norme deontologiche forensi non sono oggetto di una produzione normativa *ad hoc* e/o espresse in un codice deontologico cogente; esse sono piuttosto enunciate, in termini di principi fondamentali, all'interno di fonti normative di secondo livello (direttive) che riguardano Direttive¹¹ finalizzate all'implementazione di alcune libertà fondamentali comunitarie, più precisamente quelle in materia di *“circolazione dei servizi”* e di *“stabilimento”*.

Alle richiamate direttive comunitarie ed europee si aggiunga anche la Risoluzione del PE del 23 marzo 2006¹². Da tale ultimo testo emerge il riconoscimento, in conformità anche alla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE), del ruolo cruciale in democrazia svolto dalla professione legale ai fini della tutela dei diritti fondamentali, dello stato di diritto e dell'applicazione della legge, a cui si vanno ad aggiungere l'indipendenza, l'assenza di conflitti di interesse e il segreto/confidenzialità professionale quali valori fondamentali a presidio della professione legale stessa e della sua rilevanza anche pubblicistica.

In altri termini, a parte quanto contenuto nella richiamata Risoluzione del PE, a livello europeo si può parlare in generale di un corpus di principi deontologici ricavabili dal

⁹ *Carta dei Principi Fondamentali dell'Avvocato Europeo*, n. 5.

¹⁰ Preambolo CDAE.

¹¹ Direttiva 77/249/CEE, cit.; Direttiva 98/5/CE, cit.; Direttiva 2002/8/CE del Consiglio, *intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni relative al patrocinio a spese dello Stato in tali controversie*, del 27 gennaio 2003, in GUUE L 26, del 31 gennaio 2003, p. 41 ss.; Direttiva 2005/36/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, *relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali*, del 7 settembre 2005, in GGUE L 255, del 30 settembre 2005, p. 22 ss.; Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, *relativa ai servizi nel mercato interno*, del 12 dicembre 2006, in GUUE L 376, del 27 dicembre 2006, p. 36 ss.

¹² Cfr. Risoluzione del Parlamento europeo sulle professioni legali e l'interesse generale nel funzionamento dei sistemi giuridici (P6_TA (2006) 0108) in Gazzetta ufficiale n. 292 E del 01/12/2006 pag. 0105 - 0109

contenuto di direttive che hanno una portata regolamentare più ampia e articolata, poiché riguardano settori prevalentemente di natura economica, nei quali si pone però l'esigenza di assicurare il corretto esercizio del diritto di difesa in ambito sia giudiziale che extragiudiziale dei diritti e delle posizioni giuridicamente rilevanti che da esse promanano.

Negli ultimi anni, a seguito dell'adozione e dell'implementazione delle c.d. "Carte dei diritti" in Europa¹³, si sta assistendo ad un ampliamento dell'esercizio del *munus defensionis* riconosciuto all'avvocato.

Sul punto si richiamano ad es. l'art. 6 della CEDU¹⁴ e dall'art. 47 della Carta di Nizza¹⁵. Entrambe le disposizioni normative riconoscono infatti la centralità del ruolo svolto dalla c.d. "difesa tecnica", che è finalizzata non soltanto alla tutela di un "diritto individuale", bensì del più ampio interesse generale costituito dai bisogni e "diritti collettivi".

Ci si riferisce a diritti di natura non strettamente economica, ma che sono riconducibili ai diritti fondamentali dell'uomo e ai valori universali di dignità umana, libertà, uguaglianza e solidarietà.

Il riconoscimento e l'implementazione a livello europeo anche della categoria di tali diritti fondamentali ha creato una zona di libertà, sicurezza e giustizia per i cittadini basata sulla democrazia e sullo Stato di diritto.

Ancor di più risulta evidente la centralità del ruolo dell'avvocato nel tutelare non soltanto un singolo interesse privato, ma nel garantire il corretto funzionamento della Giustizia.

Anche la Corte di Giustizia della Comunità Europea (CGCE), nel corso del tempo, ha contribuito al formarsi e consolidarsi di principi deontologici forensi comuni agli Stati Membri e sempre più, come si diceva, tali principi sono stati richiamati nelle sentenze della Corte.

In particolare, numerose sono le pronunce rese nel corso degli anni dalla CGCE in materia di concorrenza e di libera prestazione di servizi che hanno affrontato profili di natura "deontologica", quali ad esempio gli onorari minimi, la pubblicità, l'esercizio della professione in forma di impresa e la posizione dominante nel settore giuridico¹⁶ oppure

¹³ Cfr. la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, 7 dicembre 2000, nota come "Carta di Nizza"; Convenzione per la salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali del Consiglio d'Europa, nota anche come "CEDU, firmata nel 4 novembre 1950 dal Consiglio d'Europa e ratificata dall'Italia il 26 ottobre 1955 (Gazzetta Ufficiale n. 255 del 5 novembre 1955), la Convenzione è un trattato internazionale volto a tutelare i diritti umani e le libertà fondamentali in Europa. Tutti i 46 paesi che formano il Consiglio d'Europa sono parte della convenzione, 27 dei quali sono membri dell'Unione Europea. La Convenzione ha diversi protocolli, che modificano il suo quadro. Il trattato di Lisbona, in vigore dal 1° dicembre 2009, consente all'UE di accedere alla CEDU e un progetto di accordo di adesione è stato predisposto nel 2013.

¹⁴ L'art. 6 della CEDU recita: "Ogni persona ha diritto ad un'equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole, davanti a un tribunale indipendente e imparziale costituito per legge, al fine della determinazione sia dei suoi diritti e dei suoi doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che gli venga rivolta".

¹⁵ L'art. 47 della Carta di Nizza recita: "Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un termine ragionevole da un giudice indipendente e imparziale, precostituito per legge. Ogni persona ha la facoltà di farsi consigliare, difendere e rappresentare".

¹⁶ Conclusioni dell'AG Bobek del 24 settembre 2019, cause riunite C-515/17 P e C-561/17 P, *Uniwersytet Wrocławski e Repubblica di Polonia c. Agenzia esecutiva per la ricerca*; Corte di Giustizia della Comunità europea, sentenza del 5 dicembre 2006, cause riunite C-94/04 e C-202/04, *Cipolla c. Portolese in Fazari* (C-94/04) e *Macrino e Capoparte c. Meloni* (C-202/04); Corte di Giustizia della Comunità europea, sentenza del 19 febbraio 2002, causa C-309/99, *J.C.J. Wouters, J.W. Savelbergh e Price Waterhouse Belastingadviseurs BV c. Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten*; Corte di Giustizia, Corte di Giustizia della Comunità europea, sentenza del 19 febbraio 2002, causa, C-35/99, *Arduino*.

si sono soffermate sui requisiti dell'indipendenza, del segreto professionale e del conflitto di interessi¹⁷.

Mi limito a richiamare ad es. le conclusioni dell'Avvocato Generale Kokott nella causa C-550/07 P, ove sono indicate le condizioni di tutela in virtù delle quali le comunicazioni tra impresa e avvocati sono coperte da segreto; tali comunicazioni sono tutelate appunto da un diritto avente rango di diritto fondamentale (il c.d. "segreto professionale dell'avvocato" o "*legal privilege*"). La tutela del *legal privilege* si estende, in base al diritto dell'Unione europea, anche allo scambio interno di opinioni e informazioni tra i vertici di un'impresa e l'avvocato d'impresa che si trova con essa in un rapporto di lavoro subordinato.

Alla base di queste pronunce vi è in realtà il tentativo da parte della CGUE di superare vari problemi di non poco conto.

Si pensi al problema della compatibilità/coesistenza tra le regole dell'Unione sul mercato libero e la regolamentazione dell'esercizio della professione come avviene all'interno di ciascuno Stato Membro, ovvero al quello se la professione forense possa o debba essere assimilata all'attività di impresa, garantendo nel contempo la conservazione della specificità delle professioni intellettuali, senza poi tralasciarne altri, ad esempio la coesistenza tra la libera concorrenza e le tariffe inderogabili, oppure tra l'uso della pubblicità e i limiti deontologici connessi alla professione forense.

Grazie ai c.d. "trasferimenti giurisprudenziali" (felice espressione utilizzata dall'Avvocato Generale Bobek)¹⁸, il diritto dell'Unione si è arricchito di un *corpus* di principi generali e di valori fondamentali attinenti alla professione dell'avvocato, con il riconoscimento di principi fondamentali quali l'indipendenza, l'assenza di conflitti di interesse e il segreto/confidenzialità che si aggiungono a quelli della libertà, autonomia e indipendenza.

3. Il necessario rimando agli ordinamenti nazionali: uno sguardo alla legge professionale forense italiana

Non esiste ancora però a livello europeo un sistema multilivello in grado di garantire la formazione di uno specifico sistema di norme deontologiche forensi derivanti esclusivamente da fonti normative di secondo livello in questa specifica materia.

Al pari, non esiste (al momento) un organo giurisdizionale *ad hoc* facente capo alle istituzioni comunitarie che abbia la competenza a valutare dal punto di vista disciplinare eventuali infrazioni di norme deontologiche europee commesse da avvocati nell'esercizio della loro professione all'interno del territorio dell'Unione, a prescindere dalla competenza domestica riconosciuta allo Stato di origine dell'avvocato nel cui ordine professionale egli è iscritto.

Come si diceva poc'anzi, in questa materia restano le prerogative dello Stato Membro (quale Stato di origine dell'avvocato ovvero quale Stato ospitante) per quanto riguarda l'accesso e la permanenza nell'ordine professionale forense, nonché per quanto concerne il funzionamento e l'applicazione di un sistema deontologico cogente e di funzione disciplinare che, per quanto trovi la propria legittimazione in fonti interne, non manca di

¹⁷ Corte di Giustizia delle Comunità europee, sentenza del 18 maggio 1982, causa C-155/79, *AM & S Europe Limited c. Commissione delle Comunità europee*; Corte di Giustizia della Comunità europea, Sentenza del 14 settembre 2010, causa C-550/07 P, *Akzo Nobel Chemicals Ltd e Akros Chemicals Ltd c. Commissione europea*.

¹⁸ Corte di Giustizia, Conclusioni dell'AG Bobek, *Uniwersytet Wrocławski*, cit.

riconoscere l'operatività e l'incidenza dei principi generali deontologici promananti anche dalle fonti normative europee.

Interessante a questo proposito sono le conclusioni dell'Avvocato Generale Bobek presentate il 17 giugno 2021 nella causa C-55/20¹⁹ in cui si ritiene che le “direttive sui servizi” (2006/123/CE e 98/5/CE) siano applicabili anche ai procedimenti concernenti la responsabilità disciplinare degli avvocati, il cui esito possa incidere sulla capacità di tali avvocati di continuare a prestare servizi legali.

L'Avvocato Generale Bobek ha ritenuto che la prestazione di servizi di consulenza legale rientrasse nell'ambito di applicazione della Direttiva servizi ed inoltre che l'iscrizione all'ordine degli avvocati ai fini dell'autorizzazione all'esercizio della professione costituisca un regime di autorizzazione ai sensi di tale direttiva.

I procedimenti disciplinari degli avvocati, celebrati dinanzi agli organi disciplinari forensi e dai Giudici nazionali devono intendersi regolati dalla Direttiva servizi.

I giudici nazionali disciplinari sono cioè tenuti conformarsi alla Direttiva servizi; quindi, occorre interpretare le norme nazionali in modo conforme al diritto dell'Unione o se del caso, disapplicare le norme nazionali che non sono conformi alla Direttiva servizi.

In esito a tali procedimenti disciplinari, gli avvocati possono essere destinatari di misure aventi natura disciplinare. Nello specifico, la sanzione radiazione di un avvocato dall'Albo viene equiparata alla revoca dell'autorizzazione di cui all'art. 10, par. 6 della Direttiva servizi), fermo restando l'obbligo per gli Stati Membri di assicurare le garanzie di cui all'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale).

In Italia, la richiamata legge professionale forense (Legge n. 247/2012) codifica il dovere deontologico degli avvocati con riferimento agli obblighi conseguenti al rispetto dei fondamentali principi di indipendenza, lealtà, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza.

Sempre la Legge professionale forense rinvia al Codice Deontologico Forense (2018, CDF) emanato dal Consiglio Nazionale Forense (CNF), le cui norme hanno valore cogente e vincolante²⁰.

A seguito della recente modifica dell'art. 20 del CDF, in base al generale principio della tipizzazione delle fattispecie, il Consiglio Nazionale Forense ha stabilito che tutte le violazioni dei doveri e delle regole di condotta indicate in linea generale (articoli 1-19) costituiscono illeciti disciplinari (art. 51, co. 1, Legge n. 247/2012) che comportano l'applicazione delle sanzioni espressamente previste.

Il Codice Deontologico Forense si compone di 73 articoli; esso, dopo aver enunciato i principi generali a cui l'esercizio della professione forense deve uniformarsi, ne disciplina specifici profili quali: rapporti con il cliente e con la parte assistita; rapporti con i colleghi; doveri dell'avvocato nel processo; rapporti con terzi e controparti; rapporti con le istituzioni forensi.

Circa la natura delle norme del codice deontologico degli avvocati occorre fare riferimento ad una recente pronuncia delle Sezioni Unite della Corte Suprema di Cassazione²¹ ha dichiarato che le norme del Codice Deontologico Forense sono fonti normative che integrano il precetto legislativo che attribuisce al Consiglio Nazionale Forense il potere disciplinare, con funzione di giurisdizione speciale appartenente all'ordinamento generale dello Stato. Dunque, le disposizioni del Codice disciplinare sono interpretabili direttamente dalla Corte di legittimità.

¹⁹ Corte di Giustizia, Conclusioni dell'AG Bobek del 17 giugno 2021, causa C-55/20, *Ministerstwo Sprawiedliwości*.

²⁰ CDF, art. 3, co. 3.

²¹ Cass., Sez. Un., sentenza dell'8 marzo 2022, n. 7501.

L'effettività delle garanzie imposte dalle norme deontologiche impone che esse abbiano valore vincolante e disciplinare e, a tal fine, l'art. 50 e ss. della Legge professionale forense (n. 247/2012) ha istituito i Consigli Distrettuali di Disciplina a cui è demandato, l'esercizio del potere disciplinare che una volta era attribuito ai Consigli dell'Ordine.

L'esercizio del potere disciplinare, diretto a valutare l'esistenza o meno di eventuali violazioni della norma deontologica, è posto a tutela non soltanto dell'interesse privato che l'avvocato di volta in volta rappresenta, ma anche della sfera pubblica a cui l'esercizio della professione forense è strettamente connesso.

In tal senso, la Corte di Cassazione ha avuto modo di affermare che: *“L'esercizio del potere disciplinare è previsto, quindi, a tutela di un interesse pubblicistico, come tale non rientrante nella disponibilità delle parti, rimanendo perciò intatto, per l'organo disciplinare, il potere di accertamento della responsabilità del professionista per gli illeciti a lui legittimamente contestati, anche nel caso in cui sia intervenuta transazione, nel corso del procedimento, tra l'incolpato e il suo assistito”*²².

4. Conclusioni

Alla luce di quanto sopra illustrato, con riguardo alla materia della deontologia forense possiamo assistere ad un processo di progressiva integrazione funzionale e sostanziale delle fonti normative sia europee che nazionali. Fermo restando le specificità di ciascuna fonte normativa da cui la norma deontologica promana ed il posto dalla stessa occupato in una prospettiva di sussidiarietà verticale ed orizzontale, è evidente che il sistema delle norme deontologiche svolge una funzione imprescindibile ed essenziale per garantire il corretto esercizio del fondamentale diritto di difesa in ambito sia giudiziale che extragiudiziale.

Secondo un'impostazione tradizione, ancor oggi condivisa da molti avvocati, l'etica della professione forense promana, ancor prima che da una fonte avente natura giuridica, da un comune sentire consuetudinario che attinge ai principi etici e morali che, nel corso del tempo, sono andati formandosi.

Si pensi ad es. al dodecalogo di Sant'Alfonso Maria de' Liguori, il quale a metà del 1600 ebbe a sintetizzare, sotto forma di regole morali, i principi fondamentali a cui la condotta di un avvocato doveva conformarsi; trattasi di principi generali che oggi ritroviamo espressi in termini di indipendenza, lealtà, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza²³.

Ovviamente, quanto espresso nel richiamato Dodecalogo alfonsino era pervaso da una motivazione di natura teologica e inquadrava la condotta professionale dell'avvocato

²² Cass., Sez. Un., sentenza del 27 ottobre 2020 n. 23593.

²³ Il Dodecalogo di Sant'Alfonso Maria de' Liguori recita: *“1) Non bisogna accettare mai cause ingiuste perché sono perniciose per la coscienza e per il decoro. 2) Non bisogna difendere una causa con mezzi illeciti e ingiusti. 3) Non si deve aggravare il cliente di spese indoverose, altrimenti resta all'avvocato l'obbligo della restituzione. 4) Le cause dei clienti si devono trattare con quell'impegno con cui si trattano le cause proprie. 5) È necessario lo studio dei processi per dedurre gli argomenti validi alla difesa della causa. 6) La dilazione e la trascuratezza degli avvocati spesso dannifica i clienti e si devono rifare i danni, altrimenti si pecca contro la giustizia. 7) L'avvocato deve implorare da Dio l'aiuto nella difesa, perché Iddio è il primo protettore della giustizia. 8) Non è lodevole un avvocato che accetta molte cause superiori ai suoi talenti, alle sue forze e al tempo che spesso gli mancherà per prepararsi alla difesa. 9) La giustizia e l'onestà non devono mai separarsi dagli avvocati cattolici, anzi si devono sempre custodire come la pupilla degli occhi. 10) Un avvocato che perde la causa per sua negligenza si carica dell'obbligazione di rifar tutti i danni al suo cliente. 11) Nel difendere le cause bisogna essere veridico, sincero, rispettoso e ragionato. 12) I requisiti dell'avvocato sono la scienza, la diligenza, la verità, la fedeltà e la giustizia”*.

in un contesto sociale, culturale, economico ed etico assolutamente diverso da quello che caratterizza la nostra attualità.

L'esercizio della professione forense deve oggi rapportarsi alle sempre più crescenti sfide provenienti da una società postmoderna in cui la complessità e le spinte al cambiamento sono assolutamente evidenti e non reversibili.

Se si analizza il percorso evolutivo che la materia della deontologia forense ha avuto in termini di elaborazione ed attuazione a livello sia interno che comunitario europeo, si può notare come la norma deontologica abbia conservato l'originaria strutturazione e formulazione in termini di principi fondamentali e che la tipizzazione dell'illecito disciplinare spesso non è in grado di esaurire totalmente e compiutamente la portata.

Inoltre la rilevanza e la tutela riconosciuta alle norme deontologiche forensi, scaturenti dalle fonti dell'ordinamento interno e di quello comunitario europeo, sono tanto più intense quanto più forte è il "comune sentire", che si va formando nello spazio normativo multilivello europeo, con riferimento alla loro funzione di "presidio" essenziale ed imprescindibile all'esercizio del diritto di difesa da parte dell'avvocato in riferimento non soltanto ad un interesse privato, anche ai principi fondamentali dello Stato di diritto e alla corretta amministrazione della Giustizia.

Per fare ciò, per quanto riguarda l'ordinamento giuridico italiano, il rafforzamento del ruolo primario dell'Avvocatura richiederebbe che il legislatore interno proceda quanto prima ad una modifica dell'art. 111 della Costituzione.

Tale auspicabile modifica, ponendosi nel solco di analoghe esperienze costituzionali europee, avrebbe la finalità non soltanto di tutelare professione forense, intesa come libera professionale intellettuale fondata sui principi dell'autonomia e dell'indipendenza, ma collocherebbe la relativa difesa tecnica, quale espressione del più ampio *munus defensionis* nella prospettiva della tutela pubblicistica del corretto funzionamento della Giustizia, quale presidio imprescindibile della democrazia.

In tal senso, è da accogliere con estremo favore la proposta formulata dal CNF²⁴ che, ponendosi nel solco della giurisprudenza costituzionale²⁵ e delle proposte di legge sino ad oggi succedutesi in Parlamento²⁶ ha lo scopo di attribuire maggiore rilievo e chiarezza costituzionale alla "funzione dell'avvocatura" e di conseguenza precisare anche meglio la portata e il valore delle relative norme deontologiche.

Corollario significativo di tale riconoscimento è infatti la sua ricaduta anche in termini deontologici atteso che, l'auspicata novella dell'art. 111 da parte del CNF propone di inserire le seguenti previsioni: "*L'avvocato esercita la propria attività professionale in posizione di libertà e di indipendenza, nel rispetto delle norme di deontologia forense*" (comma 4) e "*La funzione giurisdizionale sugli illeciti disciplinari dell'avvocato è esercitata da un organo esponentiale della categoria forense, eletto nelle forme e nei modi previsti dalla legge, che determina anche le sue altre attribuzioni. Contro le sue decisioni è ammesso il ricorso per cassazione*" (comma 5).

In attesa che si addivenga quanto prima ad una novella dell'art. 111 Cost. nei termini proposti dal CNF, ossia rivalutando in modo esplicito il significato costituzionale e istituzionale dell'avvocatura, nonché rafforzando la centralità del ruolo dell'avvocato quale difensore dei diritti, ci si domanda se idoneo impulso in tal senso, anche in vista

²⁴ Cfr. CNF, L'avvocatura e la Costituzione approvata in data 13 febbraio 2018.

²⁵ Corte costituzionale, ordinanza n. 421 del 1997; Corte costituzionale, ordinanza n. 182 del 2001.

²⁶ Vedi la proposta di legge costituzionale d'iniziativa dell'On. Pecorella del 26 giugno 2009, recante "Introduzione della sezione I-bis del titolo IV della parte seconda della Costituzione, concernente l'avvocatura" (AC 2556) e il disegno di legge costituzionale (AS 1935), d'iniziativa del senatore Pera, del 15 dicembre 2009 e recante "*Nuove norme costituzionali sulla magistratura*" e da ultimo, ancora in corso di esame, il disegno di legge n. 1199 del 2019, a firma dei Senn. Patuanelli e Romeo.

della costruzione di un compiuto sistema normativo deontologico e disciplinare europeo, possa provenire dal diritto internazionale e, segnatamente, da quello europeo secondo il metodo dell'integrazione e della cooperazione rafforzata.