



**Breve scheda per l'audizione del 6 settembre 2017 avanti la
COMMISSIONE GIUSTIZIA DELLA CAMERA DEI DEPUTATI**

Il compenso dell'avvocato: irrisorietà dello stesso; il quadro normativo vigente

Secondo l'art. 2233 c.c.¹, i parametri forensi hanno la valenza di mero criterio suppletivo per le ipotesi in cui le parti nulla abbiano determinato in punto di compenso, ma non importano una limitazione al potere di autonomia delle parti. In via generale, infatti, una tale limitazione dell'autonomia privata, in favore della prevalenza della liquidazione in base a parametri, potrebbe derivare soltanto da leggi formali o da altri atti aventi forza di legge riguardanti gli ordinamenti professionali. La legge forense non si discosta subordinando il ricorso ai parametri alla mancanza di accordo tra le parti precisando però che i nuovi parametri forensi acquistano l'attitudine alla eterointegrazione del contenuto contrattuale, che caratterizzava anche le abrogate tariffe. Con riferimento alla pattuizione di un compenso irrisorio, non equo o sproporzionato rispetto all'opera o servizio prestato dal professionista o rispetto al decoro della professione, si è più volte precisato in giurisprudenza che non essendo prevista dall'art. 2233 cod. civ. alcuna nullità dal citato articolo non può darsi luogo a nullità della pattuizione e che non possono trovare applicazione neanche i criteri di cui all'art. 36, primo comma, Cost, perché applicabili solo ai rapporti di lavoro subordinato.

In relazione al profilo della successione delle leggi nel tempo la dottrina ha precisato che non trova più applicazione la disposizione del d.m. n. 140/2012, attuativo del d.l. n. 1/2012, a norma del quale "in nessun caso le soglie numeriche indicate come parametri possono essere considerate vincolanti per la liquidazione del compenso". Il d.m. n. 140/2012 deve intendersi per la professione forense implicitamente abrogato. Sul punto non possono sorgere dubbi interpretativi considerato che l'art. 13 legge n. 247/2012, nel prevedere un sistema biennale di disciplina della materia dei compensi professionali, configura un'ipotesi di esplicita successione normativa in cui i nuovi parametri sono necessariamente abrogativi dei precedenti.

I parametri del d.m. 55/2014 prevedono (art. 2) che il compenso dell'avvocato è proporzionato all'importanza dell'opera e (art. 4) che il giudice tiene conto dei valori medi di cui alle tabelle allegate al decreto ministeriale, che, in applicazione dei parametri generali, possono essere aumentati, di regola, fino all'80 per cento, o diminuiti fino al 50 per cento. Per la sola fase istruttoria l'aumento è di regola fino al 100 per cento e la diminuzione di regola fino al 70 per cento.

¹ Capo II - Delle professioni intellettuali- Art. 2233. Compenso.

I. Il compenso, se non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe o gli usi, è determinato dal giudice, *[sentito il parere dell'associazione professionale a cui il professionista appartiene]*.

II. In ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione.

III: Sono nulli, se non redatti in forma scritta, i patti conclusi tra gli avvocati ed i praticanti abilitati con i loro clienti che stabiliscono i compensi professionali

L'art. 2233 c.c., pur prevedendo che il compenso per prestazioni professionali va determinato in base alla tariffa (rectius: *parametri*) ed adeguato all'importanza dell'opera, pone una garanzia di carattere preferenziale tra i vari criteri di determinazione del compenso, attribuendo rilevanza in primo luogo alla convenzione che sia intervenuta fra le parti e poi, solo in mancanza di quest'ultima, e in ordine successivo, alle tariffe (rectius: *parametri*) e, infine, alla determinazione del giudice.

Nulla si specifica nella legge professionale forense nr. 247/2012 sulla eventuale validità giuridica di accordi che prevedano compensi irrisori o iniqui, riguardando la questione solo aspetti deontologici che non hanno valore civilistico sostanziale.

Di conseguenza, nella situazione attuale la pattuizione di un compenso irrisorio o non proporzionato è lasciata alla libera contrattazione senza alcuna sanzione e la volontà delle parti prevale sui compensi (anche minimi) indicati nei parametri ministeriali.

L'irrelevanza alla risoluzione del problema con riferimento alla Legge 22 maggio 2017, n. 81 (Legge sul lavoro autonomo).

La legge 22 maggio 2017, n. 81 prevede che anche ai rapporti contrattuali intercorsi tra libero professionista e impresa si applichi, in quanto compatibile, l'articolo 9 della legge 18 giugno 1998, n. 192, in materia di abuso di dipendenza economica. Come noto la legge 192/88 ha trovato nella pratica rara applicazione in quanto la dipendenza economica deve essere valutata, secondo la giurisprudenza e la dottrina, tenendo conto della reale possibilità, per la parte che abbia subito l'abuso, di reperire sul mercato alternative soddisfacenti, talché la capacità dell'impresa di imporre determinate condizioni in uno specifico rapporto contrattuale non determina, di per sé, una posizione dominante. E' di tutta evidenza che tale presupposto manca laddove l'avvocato non potrà dimostrare di poter reperire sul mercato alternative soddisfacenti; tale prova oltre ad essere "diabolica", diventa impossibile laddove si pensa che mancano per la professione forense dei fattori tipici dell'imprenditore quali: investimenti, specializzati e difficilmente recuperabili, effettuati in specifica funzione della relazione commerciale oggetto dell'abuso di dipendenza economica, la lunga durata o la tendenziale esclusività della stessa, che fanno sì che l'avvocato non possa agevolmente cambiare partner commerciale. Infine la legge 18 giugno 1998, n. 192, a differenza di qualche precedente straniero (si veda l'omologa disposizione di diritto austriaco), non prevede una soglia minima a cui rapportarsi per determinare l'ingiusto vantaggio dell'impresa in posizione dominante. Solo una specifica disposizione che fissi un criterio di determinazione di un equo compenso consentirebbe di ovviare alla appena prospettata mancanza.

La giurisprudenza comunitaria sulla valenza della previsione di inderogabilità dei c.d. minimi tariffari

La corte di Giustizia Europea ha più volte riconosciuto che non contrasta con la normativa comunitaria la fissazione di tariffe minimi/massimi purché:

- l'atto che fissa le tariffe sia un atto emanato dall'autorità statale e non provenga da un ente che rappresenti interessi dei professionisti²; così che la valutazione sia compiuta dal legislatore per il tramite della fissazione di compensi;

² La giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale, nella nota sentenza Arduino e con riferimento alla previsione vigente in Spagna nella recente sentenza 8.12.2016, ha più volte precisato che il provvedimento normativo nazionale (nella specie, un decreto ministeriale) è legittimo purché il ruolo esercitato dal CNF in sede di elaborazione della tariffa sia meramente propositivo. Nell'attuale procedimento delineato dall'art. 13, l. n. 247/2012, infatti, il decreto del ministro costituisce il vero e proprio atto deliberativo, laddove all'ordine professionale viene lasciata soltanto l'iniziativa del procedimento. Sul punto anche Cass. n. 7764/2004 la quale ha precisato che in tema di tariffe professionali degli avvocati, è valida la disposizione statale che fissa il principio della normale inderogabilità dei minimi

- sono ammissibili tariffe minime purché il controllo e la liquidazione, in caso di conflitto tra cliente e professionista, siano fatti da un giudice nazionale;

Occorre anche a questo riguardo ricordare che nella sentenza *Macrino - Cipolla* i giudici di Lussemburgo hanno osservato che "se è vero che una tariffa che fissi onorari minimi non può impedire ai membri della professione di fornire servizi di qualità mediocre, non si può escludere a priori che tale tariffa consenta di evitare che gli avvocati siano indotti, in un contesto come quello del mercato italiano, caratterizzato dalla presenza di un numero estremamente elevato di avvocati iscritti ed in attività, a svolgere una concorrenza che possa tradursi nell'offerta di prestazioni al ribasso, con il rischio di un peggioramento della qualità dei servizi forniti". Più volte i giudici della Suprema Corte hanno affermato che nel contesto italiano, caratterizzato da un'elevata presenza di avvocati, le tariffe minime inderogabili consentono di evitare una concorrenza che si traduca nell'offerta di prestazioni al ribasso, in grado di determinare un peggioramento della qualità dei servizi.

Recentemente la prima sezione della Corte di Giustizia dell'unione Europea, con la sentenza relativa alle cause riunite C-532/15 e C-538/15 depositata in data 8 dicembre 2016, su rinvio pregiudiziale della Corte distrettuale di Saragozza (Spagna), ha stabilito che è conforme al diritto UE e non contrasta con le regole sulla libera concorrenza la determinazione di tariffe minime fissate per legge per i servizi prestati da procuratori legali senza possibilità di negoziazione tra le parti.

Non si discostano sul punto gli orientamenti più recenti della Cassazione, che impongono al giudice di fornire adeguata motivazione, ove si voglia discostare dai parametri minimi ministeriali.

Numerose, infine, sono le recenti sentenze dei Tribunali Amministrativi Regionali che hanno riconosciuto l'illegittimità della scelta dell'amministrazione di procedere con il criterio del prezzo più basso e specificato che "in ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione".

La disciplina inerente gli accordi ed i compensi irrisori in Germania e Spagna e l'inderogabilità dei minimi tariffari

Si ritiene a questo punto opportuno analizzare la disciplina dell'ordinamento tedesco, come si ricava dalla *Bundesrechtsanwaltsordnung* del 1959 e dal successivo *Rechtsanwaltsvergütungsgesetz* del 2004.

Il **diritto tedesco** prevede un sistema di tariffe obbligatorie ma riconosce ampia autonomia alle parti contraenti nella determinazione del compenso dell'avvocato. L'avvocato può raggiungere liberamente accordi sul compenso e così disattendere le tariffe fissate per legge. Apparentemente il sistema sembrerebbe corrispondere a quello che emerge anche dalla attuale legislazione italiana in materia. Ai sensi del § 49b della legge forense tedesca, tuttavia, gli accordi sul compenso non possono prevedere corrispettivi inferiori alle tariffe legali, mentre è sempre e pacificamente consentito pattuire compensi

degli onorari, atteso che la Corte di giustizia delle Comunità Europee, con la sentenza 19 febbraio 2002, causa C-35/99, pronuncia vincolante per ogni organo giurisdizionale degli Stati membri, ha dichiarato che «gli artt. 5 e 85 del trattato CEE (divenuti artt. 10 Ce e 81 Ce) non ostano all'adozione, da parte di uno Stato membro, di norme che approvino, sulla base di un progetto stabilito da un ordine professionale, una tariffa che fissa dei minimi e dei massimi per gli onorari dei membri dell'ordine, a condizione che lo Stato stesso eserciti a mezzo dei suoi organi controlli nei momenti dell'approvazione della tariffa e della liquidazione degli onorari; inoltre, atteso che la stessa sentenza ha ritenuto che nel procedimento di approvazione della tariffa forense italiana, il consiglio nazionale forense esercita solo un potere di proposta mentre la tariffa è emanata dal Ministro della giustizia nell'esercizio di un proprio potere, deve escludersi che il D.M. n. 392 del 1990 integri un regolamento adottato da una autorità non statale in forza di un autonomo potere conferito da leggi speciali.

superiori alle soglie legali. A norma del § 49b della BRAO, dunque, è invalido l'accordo fra le parti che preveda un compenso irrisorio per l'attività svolta dagli avvocati e del tutto incongruente con la valutazione di quella medesima attività compiuta dal legislatore per il tramite delle tariffe. La disposizione menzionata si giustifica anche alla luce dei principi di effettiva equivalenza e proporzionalità fra le prestazioni dedotte in contratto. Il divieto di pattuire compensi irrisori, comunque, non è di ostacolo all'autonomia delle parti, considerato che al § 49b della BRAO viene assegnato un ambito di applicazione assai limitato, in ragione del necessario collegamento fra questa norma e la disciplina delle tariffe; non sussiste violazione dei principi suddetti, ovvero quelli di effettiva equivalenza e proporzionalità, allorché un compenso irrisorio o comunque minimo sia giustificato dalle particolari qualità del cliente ex § 49b, comma 1, oppure quando la pattuizione di un compenso irrisorio, ovvero inferiore alle tariffe legali, sia espressamente consentita dal Rechtsvergütungsgesetz.

In **Spagna**, come evidenziato nella recente sentenza della Corte di Giustizia UE, sez. I, 08/12/2016, cause riunite C-532/15 e C-538/15, la tariffa è fissata con atto del Governo, ed è prevista la possibilità di derogare ai minimi tariffari sino al 12% in più o in meno di quanto previsto nelle tariffe.

I ddl in discussione avanti la Commissione Giustizia della Camera ³

Deve essere premesso che i disegni di legge in discussione presentati dall'on. Berretta, unitamente alla recente iniziativa legislativa del Governo e del Ministro Orlando, sono un lodevole punto di svolta in un mercato che, per effetto di precedenti provvedimenti legislativi, è divenuto senza regole, basato sulla sola logica della concorrenza al ribasso, in danno delle libere professioni e consentono di ridare dignità al professionista e porre fine al ricatto economico. In particolare OCF evidenzia, con soddisfazione, come i ddl in discussione riconoscano che il ruolo dell'avvocato non può essere sottoposto solo alle dinamiche del mercato e che quest'ultimo non può essere davvero efficiente se è senza regole.

Osservazioni al disegno di legge nr 4574 (on. Beretta)

Il ddl si propone l'obiettivo di tutelare l'equità del compenso corrisposto all'avvocato da clienti diversi dai consumatori e dagli utenti.

L'esclusione di consumatori ed utenti suscita qualche perplessità, sia costituzionale che a livello comunitario, laddove:

- il divieto di pattuire compensi di valore inferiore alle soglie legali dovrebbe essere idoneo ad assicurare pari accesso alla giustizia a tutti ⁴; il costo della prestazione è determinato sulla base di un provvedimento e di una valutazione compiuta con un provvedimento legislativo;

- la previsione potrebbe essere letta come norma di protezione a danno di alcuni ed a favore di altri.

Osservazioni al disegno di legge nr 4575 (on Beretta)

³ Non sono oggetto di disamina, in quanto i testi non sono ad oggi ancora pubblicati, i ddl: C.4618 - On. Giorgia Meloni - Modifiche all'articolo 2233 del codice civile e al decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 marzo 2012, n. 27, e altre disposizioni in materia di compenso delle prestazioni professionali e di termine di prescrizione per l'azione di responsabilità professionale e C.4582 - On. Cesare Damiano - Disposizioni in materia di equo compenso nell'esercizio delle professioni regolamentate e del lavoro autonomo

⁴ La recente previsione dell'obbligatorietà del preventivo renderà, poi, in grado il consumatore di essere ben edotto sui costi della prestazione richiesta.

La ratio della norma è “correttamente” quella di evitare una concorrenza sleale sul prezzo da parte degli appartenenti alla categoria delle libere professioni. Il divieto di pattuire compensi di valore inferiore alle soglie legali individuate nei parametri, inoltre, dovrebbe essere idoneo ad assicurare pari accesso alla giustizia a tutti i cittadini⁵, laddove la disponibilità economica del singolo non dovrebbe giocare un ruolo determinante nella scelta del professionista a cui rivolgersi e il cliente non sarebbe portato a scegliere il legale solo perché offre le proprie prestazioni a un costo inferiore, ma ne valuterebbe anche la qualità.

Per le ragioni sopra esposte inerenti la giurisprudenza comunitaria, nessun contrasto con i principi della libera concorrenza e libera circolazione dei servizi può ravvisarsi in un intervento legislativo che, come il ddl n. 4575:

- prevede la nullità di ogni clausola o patto che determina un eccessivo squilibrio contrattuale tra le parti in favore del committente della prestazione, prevedendo un compenso non equo;
- presume, fino a prova contraria, manifestamente sproporzionato all’opera professionale e non equo un compenso di ammontare inferiore ai minimi stabiliti dai parametri per la liquidazione dei compensi definiti dai decreti ministeriali adottati ai sensi dell’articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012 n. 247 o inferiore ai corrispettivi minimi in esso previsti;
- affida al giudice il controllo e la decisione sull’equità o meno del compenso pattuito.

Giova infine ricordare come nel settore legale la concorrenza sia ampiamente rispettata, anche introducendo il rispetto del minimo inderogabile, per il fatto che i parametri ministeriali prevedono che gli importi previsti possono essere aumentati, di regola, fino all'80 per cento, o diminuiti fino al 50 per cento. Esiste quindi la possibilità di un ampio iato (diminuzione sino al 50%) che consente lo svolgersi di una concorrenza corretta, da ritenersi comunque proporzionata all’opera, perché rispettosa della valutazione economica che di quella attività ha compiuto il legislatore.

Il ddl dà anche attuazione dell'articolo 36, primo comma, della Costituzione; la norma appare così finalizzata a promuovere l'equità retributiva dei liberi professionisti o attraverso la corresponsione di una remunerazione che sia necessariamente proporzionata alla quantità e alla qualità del lavoro svolto, tenendo conto della natura, del contenuto e delle caratteristiche della prestazione.⁶

⁵ Le convenzioni che prevedono oggi compensi irrisori sono stipulate tra avvocati e clienti/imprese come banche o assicurazioni (che costituiscono la parte "forte" del contratto), con la conseguenza che il mercato presenta l’effetto distorsivo che per il singolo consumatore (non avendo la stessa forza contrattuale coll’avvocato) la stessa vertenza ha un costo maggiore e potrebbe essere portato a non affrontare il giudizio e, conseguente, a non far valere il proprio diritto. Inoltre, a causa della scomparsa delle tariffe minime in Italia, essi ricevono un servizio che peggiora costantemente nel tempo, come riconosciuta dal Presidente del Codacons Carlo Rienzi: “L’abolizione dei minimi tariffari, infatti, ha portato ad una giungla nel settore delle professioni, fallendo la sua missione: quella di aumentare la concorrenza incrementando la qualità delle prestazioni. Nella realtà si è verificata una corsa al ribasso delle tariffe sfruttando giovani laureati sottopagati e offrendo servizi sempre più ridotti e approssimativi allo scopo di contenere i costi“. Tale fenomeno, ben evidenziato dal Presidente del Codacons, è destinato ad aggravarsi con la recente previsione dell’obbligatorietà del preventivo laddove il cliente sarà “sviato” dal solo criterio dell’apparente minor costo, senza porsi alcuna domanda in punto “qualità” del servizio offerto.

⁶ Nello stesso senso si indirizza anche il d.d.l. Sacconi (A.S. 2858) in discussione avanti il Senato. Il ddl afferma il diritto del professionista all'equo compenso (inteso come la corresponsione di un compenso proporzionato alla quantità e alla qualità del lavoro svolto, al contenuto e alle caratteristiche della prestazione professionale) e qualifica come nulle le clausole contrattuali che prevedono un compenso non equo. Si presumono contrarie al principio dell'equo compenso le clausole contrattuali che prevedono un compenso di ammontare inferiore ai minimi stabiliti dai parametri per la liquidazione dei compensi dei professionisti iscritti agli ordini o collegi (tra i quali si richiama, per la

Con riferimento all'applicabilità anche per i liberi professionisti del 36 Cost (come detto oggi applicabile al solo lavoro subordinato) è necessario precisare che il riferimento ai parametri ministeriali non è quello di mero indice valutativo ma ha la funzione integrativo-normativo (attribuendo agli stessi la medesima funzione dei contratti collettivi).

Osservazioni sullo schema di disegno di legge del Governo recante disposizioni in materia di equo compenso e clausole vessatorie nel settore delle prestazioni legali⁷

La platea dei soggetti interessati viene ristretta ai soli rapporti professionali degli avvocati con imprese bancarie e assicurative, nonché di imprese non rientranti nelle categorie delle microimprese o delle piccole o medie imprese (PMI) come definite nella raccomandazione 2003/361/CE della Commissione europea.

Il testo proposto (art. 1, comma 2), considera equo il compenso determinato nelle convenzioni quando risulta proporzionato alla quantità e alla qualità del lavoro svolto, nonché al contenuto e alle caratteristiche della prestazione legale, tenuto conto dei parametri previsti dal decreto del Ministro della giustizia adottato ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge 31 dicembre 2012, n. 247.

Il disegno di legge stabilisce poi di sanzionare con la nullità le clausole vessatorie inserite nei contratti di prestazione professionale stipulati. Quali sono però le clausole che possono essere colpite dalla misura? il ddl ne individua alcune, in particolare quelle che consistono:

- a) nella possibilità data al cliente della facoltà di modificare unilateralmente le condizioni del contratto;
- b) nell'attribuzione al cliente della facoltà di rifiutare la stipulazione in forma scritta degli elementi essenziali del contratto;
- c) nell'attribuzione al cliente della facoltà di pretendere prestazioni aggiuntive che l'avvocato deve prestare a titolo esclusivamente gratuito;
- d) nell'anticipazione delle spese della controversia a carico dell'avvocato;
- e) nella previsione di clausole che impongono all'avvocato la rinuncia al rimborso delle spese;
- f) nella previsione di termini di pagamento superiori ai 60 giorni dalla data di ricevimento da parte del cliente della fattura o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente;
- g) nella previsione secondo cui, nell'ipotesi di liquidazione delle spese di lite in favore del cliente, al legale è riconosciuto solo il minore importo previsto in convenzione, anche nel caso in cui le spese liquidate sono state in tutto o in parte corrisposte o recuperate dalla parte;
- h) nella previsione che, in ipotesi di nuova convenzione sostitutiva di altra stipulata con lo stesso cliente, la nuova disciplina sui compensi si applica, se inferiore a quella prevista nella precedente convenzione, anche agli incarichi pendenti o, comunque, non ancora definiti o fatturati.

La bozza predisposta dal Governo presenta alcune criticità che è opportuno sin da ora evidenziare.

La stessa deve, preliminarmente, essere coordinata innanzitutto con la recente legge "concorrenza", che ha introdotto la possibilità di costituire società tra avvocati con la presenza di soci di capitale. Se si vogliono

professione forense, il DM adottato ai sensi dell'articolo 13, comma 6, della legge n. 247 del 2012). La nullità della clausola opera a vantaggio del professionista iscritto all'ordine o al collegio che esercita la relativa azione, ferma restando la validità del contratto nelle altre sue parti.

⁷ Sul ddl governativo le osservazioni sono formulate sullo schema provvisorio del testo non ufficiale,

evitare in futuro condotte ed imposizioni di clausole elusive (soprattutto da parte dei “poteri forti”) è necessario che la normativa sull’equo compenso estenda, in maniera esplicita e chiara, la previsione di nullità delle convenzioni, anche ed innanzitutto ai contratti che saranno stipulati con le società tra avvocati. In proposito, infatti, potrebbe prestarsi a dubbi interpretativi l’art. 1 della bozza nella parte in cui sembra limitare l’oggetto della normativa sulla nullità alle sole convenzioni stipulate con l’avvocato e non con la società.

Non convince, poi, la disciplina ipotizzata in punto di vessatorietà (art. 2 della bozza). Per eludere l’applicazione della norma sarà infatti sufficiente prevedere e dichiarare in contratto che le clausole vessatorie sono state oggetto di apposita discussione e trattativa. E’ poi a tutti noto, nella pratica, il modesto valore protettivo di tali clausole per il contraente cd. debole e nello stesso tempo la modesta efficacia dissuasiva per il contraente cd. forte. Andrebbe, quindi, valutata l’opportunità di prevedere che le clausole ivi indicate siano sempre e comunque nulle, senza neppure qualificarle come vessatorie (come invece si è previsto nel ddl nr 4574).

Non è, poi, condivisibile che la nullità, anche in ipotesi di trattativa ed esplicita approvazione, sia limitata alle lettere a) e c) dell’art. 2 (possibilità data al cliente della facoltà di modificare unilateralmente le condizioni del contratto; attribuzione al cliente della facoltà di pretendere prestazioni aggiuntive che l’avvocato deve prestare a titolo esclusivamente gratuito) e non anche – per esempio e quantomeno – alle lettere e) e g): (rinuncia al rimborso delle spese e attribuzione al cliente dei maggiori compensi eventualmente liquidati dal giudice).

Non si comprende, inoltre, perché la normativa sull’equo compenso debba applicarsi solo alle ipotesi di convenzioni disciplinanti le attività di cui “all’art. 2, commi 5 e 6, primo periodo” della legge professionale e non anche a quelle ulteriori (per esempio tutte quelle previste dal comma 6 dello stesso art. 2) anch’esse riservate alla competenza esclusiva dell’avvocato.

L’art. 4 prevede, infine, che il giudice possa intervenire solo ove accerti sia la non equità del compenso pattuito sia la vessatorietà di una clausola. Che succede nel caso in cui dovesse accertarsi la non equità del compenso (magari anche macroscopica) in assenza di clausole nulle? Sarebbe, pertanto, opportuno evitare la congiunzione “e”, sostituendola con la disgiuntiva “o”, anche e soprattutto perché le ipotesi di nullità di cui all’art. 2 della bozza non si riferiscono alla quantificazione del compenso.

Merita, pertanto, di essere attentamente valutata l’opportunità di una maggiore chiarezza relativamente alla previsione di minimi inderogabili, come compensi da ritenersi “equi”, problema che la proposta del Governo per le ragioni sopraesposte pare non risolvere in modo decisivo.

Suggerimento di ulteriori eventuali integrazioni

Appare opportuno integrare la normativa con una specifica previsione deontologica volta a sanzionare la violazione da parte del professionista dell’obbligo di preventivare un equo compenso proporzionato alla prestazione professionale richiesta, nonché a sanzionare un comportamento omissivo di violazione dell’obbligo di avvertire il cliente che il compenso per la prestazione professionale deve in ogni caso, pena la nullità della pattuizione, rispettare i criteri di proporzionalità ed essere contenuto nel minimo inderogabile dei parametri.

Inoltre, pare necessario prevedere con norma transitoria ad hoc che la legge si applica, per le prestazioni svolte successivamente alla data della sua entrata in vigore, anche alle convenzioni sottoscritte antecedentemente e non esaurite.

Si suggerisce infine di preveder la tutela del credito dell'avvocato in modo efficace (cioè che agisca su fattori che inducano i clienti a valutare quale sia il maggior danno tra non pagare e pagare). In questo senso si potrebbe ipotizzare di introdurre la previsione di un obbligo legale di segnalazione dei pagamenti che eccedono i 60 giorni (fissati come limite per tutte le professioni dal L.n. 81/17) alle istituzioni a presidio della solvibilità ai fini del credito.

L'urgenza di provvedere legislativamente

Il ddl predisposto dal Governo sull'equo compenso riconosce che, in questo contesto, nelle convenzioni stipulate tra avvocati e clienti/impresе come banche o assicurazioni sono sempre più queste ultime a costituire la parte "forte" del contratto.⁸ Esiste pertanto la necessità di correggere una concorrenza che ad oggi è regolamentata solo dalla logica del ribasso e del minor costo.

Pochi mesi fa un'indagine ISTAT ha rilevato che nelle zone dove il numero degli avvocati iscritti all'albo professionale è più alto, specialmente nel Sud Italia, le cause sono di più mentre i compensi sono più bassi. Inequivoco sintomo di una concorrenza al ribasso dei compensi.

Molti avvocati hanno deciso di abbandonare la professione cancellandosi dall'albo. Il motivo? Non riuscivano a far fronte agli aumentati oneri economici derivanti dall'esercizio della professione⁹; costi certamente cresciuti dopo gli ultimi interventi legislativi (ad esempio: vedi obbligo di assicurazione professionale ed infortuni, obbligo iscrizione Cassa Forense, obblighi formativi ecc.ecc.)

La situazione è poi particolarmente penalizzante per la giovane avvocatura se si considerano i dati degli altri paesi europei. In Germania, ad esempio, un giovane avvocato può raggiungere, sin dai primi anni di professione, compensi pari a 50mila euro annui. In Spagna, dove abbiamo un numero dei professionisti

⁸ Così il Governo illustrando le ragioni poste a sostegno dell'intervento legislativo: Il provvedimento intende porre rimedio a situazioni di squilibrio nei rapporti contrattuali tra professionisti legali e clienti forti, che vengono individuati nelle banche e assicurazioni e nelle imprese diverse dalle piccole e medie, come definite sulla base dei parametri europei. In queste condizioni, si scrive nella relazione al disegno di legge, «il regolamento contrattuale spesso si caratterizza per la presenza di una o più clausole di natura vessatoria che determinano un significativo squilibrio contrattuale tra le parti in favore del cliente e, in aggiunta, per un compenso non equo corrisposto al professionista». Inoltre, il provvedimento punta a evitare che una concorrenza potenzialmente distorta, da una parte, da possibili condotte di abuso dei soggetti "forti", dall'altra, dal numero estremamente elevato di avvocati operanti sul territorio italiano, possa tradursi nell'offerta di prestazioni professionali al ribasso, con rischio di un peggioramento della loro qualità.

⁹ Il Rapporto del Censis contiene un'indagine sull'autopercezione della professione secondo un campione di circa 10.000 avvocati. Nel 2016 il 44,9% degli avvocati ha subito un ridimensionamento delle proprie entrate. Negli ultimi due anni si è ridotta anche la quota di chi ha incrementato il fatturato, passata dal 25,1% nel 2015 al 23,8% del 2017. Il 34,1% degli avvocati dichiara di «sopravvivere» nonostante la situazione e il 33% definisce molto critica e incerta la propria condizione professionale. Tra il 2015 e il 2017 è anche aumentata la quota di quanti prevedono un peggioramento, passati dal 24,6% al 33,6% del totale. La difficoltà a risparmiare continua a collocarsi al primo posto tra quelle elencate (78,8%), seguita dalla diminuzione del reddito familiare (50,4%), le difficoltà economiche dovute alla riduzione o all'interruzione dell'attività professionale (45,2%), le difficoltà economiche dovute a spese impreviste (41,6%). Chiara ed inequivoca appare l'identificazione del disagio da parte degli iscritti agli Albi forensi. Circa il 27% (parliamo di 57mila legali) ha dichiarato un reddito tra 1 e 10.600€, mentre il volume d'affare medio ai fini IVA è di 8mila euro per 70mila avvocati. I più poveri sono gli under 30, che guadagnano meno di 10mila euro l'anno. Ma salendo come fascia d'età, le cose non cambiano molto in quanto bisogna arrivare ai 40enni per avere una media di quasi 30mila euro l'anno di reddito.

forensi simile al nostro, la retribuzione annua media del giovane avvocato è di circa 30mila euro. Leggermente più alta in Francia dove è pari a 33mila euro. L'Italia è perciò il "fanalino di coda" della professione in Europa.¹⁰

Eppure gli Italiani attribuiscono agli avvocati un ruolo pubblico e sociale attivo nella diffusione della legalità (27,4%), nel miglioramento della macchina amministrativa pubblica (22,1%), nella stabilizzazione dei rapporti di lavoro (20,3%) e nella tutela dei segmenti deboli della società (20,1%). Rispetto al tema della giustizia, il 42,3% dei cittadini ritiene che gli avvocati possano svolgere un ruolo nel risolvere l'eccessiva durata dei procedimenti giudiziari.

Tale concorrenza "al ribasso" è destinata, infine, ad aggravarsi con la recente previsione della legge 4 agosto 2017, n. 124 laddove nel regolare l'esercizio della professione forense in forma societaria con la presenza del socio di capitale, non vieta che la posizione di socio di capitale e di cliente della società possano coincidere, con la conseguenza di rendere più che concreto l'effetto distorsivo, da un punto di vista economico, che il socio di capitale, una volta entrato nella compagine sociale, potrà attuare pratiche distorsive a proprio vantaggio, avvalendosi della sua doppia qualità di socio e di cliente, e questo in danno della società e degli altri soci.¹¹

¹⁰ L'8,1% di avvocati dichiara un reddito pari a zero euro; i redditi professionali degli avvocati fino ai 45 anni di età sono sotto i 30mila euro annui: 14mila euro in meno rispetto all'ultimo rapporto del 2007.

¹¹ Per comodità ed a conforto di quanto asserito si riporta di seguito l'articolo sulla Sentenza della Corte di giustizia UE, sez. I, 08/12/2016, cause riunite C-532/15 e C-538/15 "Le tariffe forensi non sono intese restrittive della concorrenza" di Marina Chiarelli pubblicato il 18/01/2017 sulla rivista Diritto 24 del Sole 24 Ore: *La sentenza ha origine da due ricorsi riuniti in ragione dell'analogia delle pregiudiziali, entrambe vertenti sulla compatibilità delle tariffe forensi, fissate dalla legge spagnola, con il diritto dell'UE. Nel primo caso il cancelliere della Corte provinciale di Saragozza è chiamato alla verifica delle spese di lite imposte alla società soccombente in una causa di responsabilità extracontrattuale nei confronti di altre società ricorrenti: la soccombente ritiene che gli onorari degli avvocati di controparte siano eccessivi e, come quelli per i procuratori legali, non dovuti. A seguito della riduzione delle spese da parte del cancelliere sono le società vittoriose nel giudizio a fare ricorso alla corte provinciale territoriale. L'altro caso attiene ad una lite tra un procuratore legale ed un'impresa cliente, che rifiuta il pagamento della parcella perché considerata eccessiva rispetto al lavoro di assistenza legale svolto in due procedimenti amministrativi. La cliente adduce, in particolare, che gli organi giurisdizionali dovrebbero poter fissare gli onorari dei procuratori legali proporzionalmente al lavoro effettuato, in quanto la fissazione degli onorari unicamente sulla base della legge violerebbe il principio di libera concorrenza. In entrambi i casi le Corti spagnole adite hanno sollevato dubbi sulla compatibilità delle tariffe col diritto dell'UE con pregiudiziali alle quali la Corte di giustizia ha risposto nella sentenza in commento. In particolare, con i quesiti riformulati dalla stessa Corte, è stato chiesto "se l'art. 101 TFUE, in combinato disposto con l'art. 4, paragrafo 3, TUE, debba essere interpretato nel senso che osta a una normativa nazionale [...] che assoggetta gli onorari dei procuratori legali a una tariffa che può essere aumentata o diminuita solamente del 12%, e della quale i giudici nazionali si limitano a verificare la rigorosa applicazione, senza essere in grado, in circostanze eccezionali, di derogare ai limiti fissati da tale tariffa".*

Le tariffe professionali nei precedenti della Corte

Al vaglio dei giudici del Lussemburgo vi è la compatibilità con il diritto comunitario del regio decreto n. 1373/2003, che prevede da un lato, la possibilità per un procuratore legale e il suo cliente di derogare agli importi degli onorari previsti nella misura del 12% in più o in meno, e dall'altro, un limite massimo globale degli onorari di 300.000 euro percepiti da un procuratore legale nello stesso procedimento. Il detto decreto prevede, altresì, la possibilità di derogare, in via eccezionale e su autorizzazione rilasciata da un giudice, agli importi massimi dallo stesso previsti, oltre al diritto del cliente di contestare, nell'ambito del procedimento di verifica delle spese, i costi inutili, facoltativi, superflui o non autorizzati dalla legge, nonché gli onorari che non sono stati generati nell'ambito di una controversia.

A fare da cornice normativa anche la direttiva 2006/123/CE, che ha come obiettivo proprio la liberalizzazione dei servizi nel mercato interno e che all'art.15 consente agli Stati l'uso di «tariffe obbligatorie minime e/o massime che il prestatore deve rispettare» purché sussistano condizioni quali non discriminazione, necessità e proporzionalità. La Corte non effettua la consueta assimilazione tra professionista e impresa nonché tra ordine professionale e associazione di imprese.

Afferma, invece, che gli artt. 101 e 102 TFUE - recanti rispettivamente il divieto di intese restrittive della concorrenza e di abuso di posizione dominante - pur riguardando esclusivamente la condotta delle imprese e non le disposizioni legislative e regolamentari, nondimeno obbligano, in combinato disposto con l'art. 4, paragrafo 3, TUE - che instaura un dovere di collaborazione - gli Stati membri a non adottare o mantenere in vigore provvedimenti, anche di natura legislativa o regolamentare, idonei a pregiudicare l'effetto utile delle regole della concorrenza applicabili alle imprese.

Si sottolinea ancora che è fatto divieto agli Stati di imporre o agevolare la conclusione di accordi in contrasto con l'art. 101 TFUE, rafforzare tali accordi o revocare alla propria normativa il suo carattere pubblico, delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni in materia economica. Seguendo, invece, i precedenti giurisprudenziali in materia di tariffe, la Corte ritiene necessario verificare se il Regno di Spagna abbia revocato il carattere statale della normativa in questione, esaminando da un lato se sia stata delegata l'elaborazione delle tariffe a operatori privati, nel caso di specie alle associazioni professionali dei procuratori legali, e dall'altro se la liquidazione degli onorari resti sotto il controllo statale. Il problema posto dalla partecipazione dell'Ordine professionale al procedimento di adozione delle tariffe, sulla base del diritto europeo, è quello di valutare se le tariffe adottate o proposte dall'Ordine professionale possano integrare intesa restrittiva della concorrenza, ovvero un accordo tra imprese che sia volto o abbia l'effetto di limitare la libera formazione dei prezzi. Su tale specifico punto non si può evitare una panoramica dei precedenti giurisprudenziali della Corte. Le tariffe degli spedizionieri doganali italiani sono state ritenute intese restrittive non compatibili con il diritto europeo della concorrenza perché adottate dallo stesso Consiglio nazionale (sentenza 18 giugno 1998, causa C- 35/96, Commissione/Italia, in Racc., I-3851).

Di diverso tenore, invece, due sentenze, peraltro richiamate dalla sentenza in commento, aventi ad oggetto le previgenti tariffe forensi italiane. Nella sentenza Arduino (19 febbraio 2002, causa C-35/99) la Corte di giustizia, a seguito della sollevazione della pregiudiziale da parte del Pretore di Pinerolo, ha affermato che le tariffe forensi non violano le norme cardine del Trattato dedicate alla protezione della concorrenza, non configurandosi intesa restrittiva della concorrenza. La linea argomentativa sostenuta poggia fundamentalmente sul fatto che le tariffe professionali, sebbene proposte dall'Ordine, sono comunque approvate dal Ministero della giustizia, dietro parere del Consiglio di Stato e del Comitato interministeriale dei prezzi. L'atto è, pertanto, sostanzialmente oltre che formalmente imputabile ad un'autorità dello Stato. Qualche tempo dopo la Corte del Lussemburgo, sempre su questioni sollevate da giudici italiani - la Corte d'Appello di Torino e il Tribunale di Roma - è tornata sulla questione. In questo caso a venire in considerazione non le tariffe forensi nel suo complesso, ma i minimi tariffari e le tariffe per l'attività stragiudiziale. I due procedimenti promossi sono stati riuniti e decisi con sentenza nota come "Cipolla-Macrina", dai nomi delle parti private coinvolte. In questa decisione, oltre all'asserita violazione della norma del Trattato che vieta le intese restrittive della concorrenza, viene anche posta in considerazione la possibilità che le stesse siano contrarie alla libera prestazione dei servizi perché impongono agli avvocati di altri Paesi che effettuano prestazioni professionali in Italia di non praticare prezzi inferiori ai minimi, vincolandone la capacità di concorrenza. La sentenza ha "salvato" ancora una volta le tariffe. L'Avvocato Generale ha suggerito alla Corte di riaffermare quanto stabilito nel caso Arduino, legittimando le tariffe, se sottoposte ad un effettivo controllo dello Stato e se applicate in conformità al diritto della concorrenza.

La Corte, seguendo tale linea e confermando la precedente giurisprudenza, ha sottolineato che il sistema tariffario proposto dal Consiglio nazionale forense e poi disposto con decreto del Ministero della giustizia, pur potendo astrattamente costituire una violazione del principio di libera prestazione di servizi, non è in contrasto con il diritto comunitario, né con riferimento alle tariffe relative a prestazioni riservate agli avvocati né con riferimento a quelle relative a prestazioni di servizi stragiudiziali, che possono essere svolte anche da qualsiasi altro operatore economico non vincolato da tale tariffa, purché sussistano motivi di interesse pubblico quali la tutela del consumatore e la buona amministrazione della giustizia, verificati in concreto dal giudice del rinvio.

La conferma della compatibilità delle tariffe con il diritto europeo

Nella sentenza Macrino - Cipolla i giudici di Lussemburgo hanno anche osservato che "se è vero che una tariffa che fissi onorari minimi non può impedire ai membri della professione di fornire servizi di qualità mediocre, non si può escludere a priori che tale tariffa consenta di evitare che gli avvocati siano indotti, in un contesto come quello del mercato italiano, caratterizzato dalla presenza di un numero estremamente elevato di avvocati iscritti ed in attività, a svolgere una concorrenza che possa tradursi nell'offerta di prestazioni al ribasso, con il rischio di un peggioramento della qualità dei servizi forniti". Tali principi sono stati recepiti in pieno dalla Cassazione italiana (Cass., sez. lav. 22 giugno - 22 settembre 2010, n. 20269) che, analizzando la nullità di una convenzione in cui si prevedevano compensi inferiori ai minimi tariffari, intercorsa tra società commerciali e legali, avente ad oggetto attività stragiudiziali e giudiziali per il recupero di crediti rimasti insoddisfatti, ha riconosciuto che la garanzia della qualità della prestazione professionale a tutela dei consumatori e la buona amministrazione della giustizia sono le ragioni imperative di interesse pubblico, che giustificano una limitazione del principio di libera prestazione dei servizi ad opera di una norma interna che stabilisca minimi inderogabili. I giudici della Suprema Corte affermano che nel contesto italiano, caratterizzato da un'elevata presenza di avvocati, le tariffe minime inderogabili consentono di evitare una concorrenza che si traduca nell'offerta di prestazioni al ribasso in grado di determinare un peggioramento della qualità dei servizi.

Nella sentenza della Corte di Giustizia UE, sez. I, 08/12/2016, cause riunite C-532/15 e C-538/15 si afferma che gli onorari fissati in Spagna dal regio decreto n.1373/2003, estendendosi a tutto il territorio nazionale, sono astrattamente in grado di pregiudicare il commercio tra gli Stati membri ai sensi dell'art. 101, paragrafo 1, e dell'articolo 102 TFUE. Facendo riferimento ai principi dettati nei sopraccitati precedenti, si sottolinea, tuttavia, che detto decreto costituisce una normativa promulgata dallo Stato. Inoltre, nelle sue osservazioni scritte, il governo spagnolo ha rilevato che detto decreto non è stato elaborato dalle associazioni professionali dei procuratori legali, trattandosi di una normativa statale approvata dal Consiglio dei Ministri spagnolo, conformemente alla procedura ordinaria di elaborazione dei decreti. Il procedimento di liquidazione degli onorari dei procuratori legali, poi, rientra nella competenza dei giudici nazionali.

Secondo i giudici del Lussemburgo non si può ritenere che il Regno di Spagna abbia delegato il potere di elaborare la normativa o la sua attuazione alle associazioni professionali dei procuratori legali per il solo fatto che i giudici nazionali, nel corso del procedimento di liquidazione degli onorari, siano tenuti a rispettare le disposizioni di una normativa nazionale elaborata e promulgata da tale Stato secondo la procedura regolamentare ordinaria. Neppure si può ritenere che detto Stato membro imponga o favorisca la conclusione, da parte delle associazioni professionali dei procuratori legali, di intese in contrasto con l'art. 101 TFUE o di abusi di posizione dominante in contrasto con l'art.102 TFUE, né che ne rafforzi gli effetti.

La Corte, in conclusione, ritiene non contraria all'art.101 TFUE, in combinato disposto con l'art. 4, paragrafo 3, TUE, una normativa, come quella spagnola, che assoggetti gli onorari dei procuratori legali a una tariffa che può essere aumentata o diminuita solamente del 12% e della quale i giudici nazionali si limitano a verificare la rigorosa applicazione, senza essere in grado, in circostanze eccezionali, di derogare ai limiti fissati da tale tariffa. I giudici dichiarano, invece, la propria incompetenza a pronunciarsi sulle altre questioni pregiudiziali, in particolare la compatibilità della normativa con la libera prestazione dei servizi, dato il carattere puramente interno della questione ed in quanto i giudici del rinvio non hanno precisato sotto quale profilo la controversia dinanzi ad essi pendente presenti un elemento di collegamento con le disposizioni europee che renda l'interpretazione, richiesta in via pregiudiziale, necessaria alla soluzione di tale controversia. La sentenza in commento è comunque molto chiara nel ribadire che non è certo l'Europa a chiedere l'abrogazione delle tariffe professionali, nonostante tale argomento sia stato fin troppo facilmente richiamato negli ultimi anni specialmente in Italia. Si ricorda all'uopo il decreto Bersani del 2006, che ha abrogato le tariffe fisse o minime obbligatorie invocando, tra gli altri, il divieto di intese restrittive della concorrenza posto dal Trattato. L'argomento "europeo" fa anche da sfondo ai provvedimenti normativi che tra il 2011 e il 2012 si sono posti l'obiettivo di "liberalizzare" le professioni ordinistiche italiane, giungendo ad abrogare completamente le tariffe professionali con il d.l. n. 1 del 2012 (c.d. Cresci Italia).

La funzione tipica svolta dalle previgenti tariffe viene ora svolta da uno strumento del tutto simile, almeno dal punto di vista funzionale: i "parametri" - contenuti prima nel d.m. 140/2012 e poi nel d.m. 55/2014, specifico per la professione forense - che "soccrono" nel caso di liquidazione giudiziale del compenso e nel caso di assenza dell'accordo tra avvocato e cliente. La stessa Autorità garante della concorrenza e del mercato, auspicando l'eliminazione delle

previgenti tariffe minime inderogabili italiane, ha sempre utilizzato l'argomento "europeo" e, in particolare, il contrasto con il divieto di intese restrittive della concorrenza posto dal Trattato. Dopo la pronuncia in considerazione non possono esservi più dubbi: se le tariffe sono contenute in una normativa statale non rappresentano ostacolo alla libera concorrenza.