

produzione in giudizio di corrispondenza riservata e non producibile

Avvocati - Deontologia - produzione in giudizio di corrispondenza riservata e non producibile proveniente da un terzo che non rivesta la qualifica di avvocato - art. 28 del C.d.f. - violazione del principio generale di lealtà e correttezza di cui all'art. 6 del C.d.f. - Parere Consiglio nazionale forense 23-02-2011, n. 31

Avvocati - Deontologia - produzione in giudizio di corrispondenza riservata e non producibile proveniente da un terzo che non rivesta la qualifica di avvocato - art. 28 del C.d.f. - violazione del principio generale di lealtà e correttezza di cui all'art. 6 del C.d.f. - Parere Consiglio nazionale forense 23-02-2011, n. 31

Quesito del COA di Forlì-Cesena, rel. cons. Picchioni. Parere 23 febbraio 2011, n. 31

Si chiede se l'art. 28 del C.d.f. si riferisca esclusivamente ai rapporti tra colleghi avvocati od anche ai rapporti tra avvocati ed altri soggetti interessati; in particolare se sussista violazione dell'art. 28 del C.d.f. nel caso di produzione in giudizio di corrispondenza riservata e non producibile proveniente da un terzo che non rivesta la qualifica di avvocato e nel caso negativo, come opinato dal C.O.A. richiedente, se si configuri comunque una violazione del principio generale di lealtà e correttezza di cui all'art. 6 del C.d.f.

Il quesito va preliminarmente integrato specificandosi che per "corrispondenza riservata e non producibile pervenuta da un terzo non avvocato" deve necessariamente intendersi esclusivamente quella su cui sia apposta la condizione di riservatezza, essendo del tutto pacifica la producibilità di una missiva proveniente da altri soggetti priva di tale dicitura e contenente proposte transattive (ipotesi, quest'ultima, che invece imporrebbe il vincolo della riservatezza ove fosse intervenuta tra avvocati).

La risposta al quesito presuppone l'accertamento della titolarità del diritto di proprietà sulla corrispondenza: già la stessa etimologia del termine (prescindendo dal significato di carteggio tra soggetti aventi una certa regolarità e/o un metodo di comunicazione) rivela significativamente come il documento cartaceo non possa essere definito di una sola delle due parti "corrispondenti" e come con il recapito si realizzi l'acquisto della proprietà e della disponibilità della missiva in capo al ricevente.

Sotto il profilo civilistico la spedizione della missiva costituisce manifestazione tacita della volontà dispositiva del mittente di far conoscere al destinatario una determinata situazione o una serie di elementi che, nell'ottica del mittente stesso, rivestano un qualche interesse per il destinatario talché con l'invio ed il ricevimento si riproduce, sostanzialmente, la struttura del contratto traslativo in virtù della comune determinazione, e cioè del mutuo consenso, che si manifesta con la traditio.

Le considerazioni che precedono portano ad escludere che la proprietà della missiva inviata rimanga in capo al mittente e non sia nella disponibilità del destinatario a favore del quale non può configurarsi una detenzione senza titolo.

produzione in giudizio di corrispondenza riservata e non producibile

Venendo al quesito specifico in primo luogo deve sottolinearsi come il tenore della lettera dell'art. 28 c.d.f. sia inequivoco secondo il brocardo "ubi lex non distinguit...": riferendosi specificatamente alla "corrispondenza scambiata con i colleghi" la norma vuole esplicitamente escludere dal novero degli aventi diritto alla riservatezza tutti coloro che non rivestano la qualifica di avvocati.

Se la ratio è quella di consentire agli avvocati un libero esercizio del mandato difensivo nell'interesse preminente del proprio assistito, allora il rigore della norma speciale non può venir modificato dall'integrazione con altra e diversa norma generale (nella specie l'art. 6 del c.d.) da applicarsi analogicamente, ma in senso difforme, sì da incrinare la portata.

La giurisprudenza del C.N.F. è costante nell'affermare l'ampiezza del principio di riservatezza (prima e dopo il giudizio, anche in caso di cessazione e/o successione del mandato) e nel negare la possibilità di riesame o di interpretazione del contenuto della corrispondenza a fronte dell'apposizione della clausola: tali limitazioni si giustificano sul piano deontologico in ragione dell'appartenenza all'Ordine che assoggetta gli iscritti alle norme dell'ordinamento professionale dettate dalla specificità della professione forense che, non a caso, è regolata dal principio della doppia fedeltà (all'ordinamento ed al cliente).

Estendere la portata dell'art. 28 c.d.f. attraverso l'applicazione dell'art. 6 c.d.f. comporterebbe una facoltà di interpretare la clausola di riservatezza della corrispondenza che, in quanto assoluta, non è suscettibile di essere valutata per ricavarne una maggior o minor portata sì da istituire una sorta di scala gerarchica della non producibilità a seconda della provenienza della missiva e/o dell'inserimento della clausola da parte del terzo.

L'art. 2967 c.c. impone alle parti di provare i fatti e cioè di produrre tutta la documentazione utile (o ritenuta tale) al fine dell'accoglimento della domanda: nel rispetto del principio di cui all'art. 88 c.p.c., ed in ossequio all'obbligo di "difendere gli interessi delle parti assistite nel miglior modo possibile", l'avvocato può e deve utilizzare quei documenti che legittimamente detenga (per essergli pervenuti direttamente quale difensore del cliente o dal cliente stesso) la cui produzione è finalizzata a conseguire un risultato processuale nell'interesse del proprio assistito.

Si osservi che in materia penale sono previste sanzioni solo per chi faccia uso di documenti illegittimamente acquisiti, o ne faccia un uso illegittimo o, ancora, violi la corrispondenza a lui non diretta portandola a conoscenza di terzi mentre in tema di privacy il c.d. principio di pari rango consente l'utilizzazione anche dei dati sensibili, che pur godono di una più ampia copertura normativa, per far valere un diritto in giudizio.

In tale contesto riconoscere a terzi estranei all'Ordine Forense il potere di limitare, richiamandosi al Codice deontologico, la producibilità della corrispondenza comporterebbe un'indebita compromissione dell'esercizio del mandato professionale che andrebbe a detrimento del più elevato interesse da tutelarsi (quello del cliente).

produzione in giudizio di corrispondenza riservata e non producibile

Con ciò introducendosi un *tertium genus* di corrispondenza (quella proveniente dai terzi) assistito da un eguale o minor grado di riservatezza a seconda che il mittente ritenga o meno di apporre la dicitura riservata.

Ed ulteriormente è da osservare che assoggettare l'avvocato al vincolo di riservatezza della corrispondenza oppostogli da un terzo estraneo potrebbe comportare un pregiudizio alle ragioni del cliente anche sotto forma di interferenza con le scelte processuali, atteso che la presenza di un obbligo deontologico potrebbe comportare per l'avvocato la necessità di escludere dal processo circostanze che egli ha appreso per questa via, e dunque di agire con sacrificio delle ragioni della parte assistita, per di più sulla base di una determinazione (ossia l'apposizione della clausola di riservatezza) che è e rimane atto unilaterale della controparte.

In conclusione si deve rilevare che, a fronte del principio generale della libertà di corrispondenza e di utilizzazione della stessa, il precetto deontologico di cui all'art. 28 c.d.f. rappresenta norma di carattere derogatorio posta a presidio del corretto svolgimento della funzione di mediazione tra le parti cui l'avvocato può essere chiamato; non possono pertanto individuarsi nel rapporto tra un avvocato ed un altro soggetto regole comportamentali comuni, mutuabili dal sistema deontologico forense, idonee a configurare un affidamento in assenza di un criterio di reciprocità.

Documento pubblicato su ForoEuropeo - il portale del giurista - www.foroeuropeo.it
--