

XXXV CONGRESSO NAZIONALE FORENSE
Lecce 6-7-8/10/2022

Il sottoscritto Delegato e Presidente **Avv. Luigi COCCHI** del **COA di Genova** nella qualità di Presentatore di proposta di deliberato congressuale, sottopone all'approvazione del Congresso Nazionale Forense la seguente mozione avente ad oggetto:

PROMOZIONE DELLE FUNZIONI DI CONSULENZA
E NEGOZIAZIONE ASSISTITA DA AVVOCATI

PREMESSO CHE

- la Negoziazione Assistita da Avvocati, introdotta con il Decreto-legge 12.09.2014 n. 132, convertito con alcune modifiche dalla Legge 10.11.2014 n. 162, ha costituito una delle novità più significative nel panorama delle procedure alternative al contenzioso giudiziario - cd. ADR, Alternative Dispute Resolution - verso le quali il legislatore ha riposto la propria fiducia al fine prioritario della riduzione del carico di lavoro dei tribunali;
- con questa forma di procedimento stragiudiziale, che si svolge interamente negli studi e sotto la guida degli avvocati, alla classe forense è stato affidato un ruolo chiave, al tempo stesso sociale e istituzionale, in quanto sostitutivo della giustizia amministrata dallo Stato, sicché giustamente si è parlato di Giurisdizione Forense;
- non è solo questo l'aspetto più innovativo dello strumento, quanto piuttosto il cambio di prospettiva, di paradigma di lavoro, al quale sono stati chiamati gli avvocati, come vi evince già dalla terminologia significativamente utilizzata dalla legge: la Negoziazione Assistita è infatti improntata ai principi della **cooperazione**, della **buona fede**, della **lealtà** e della **risoluzione amichevole delle controversie**, come si esprime la legge nell'introdurre il nuovo strumento (art. 2 Decreto Legge 132/2014).

CONSIDERATO CHE

- le funzioni di consulenza e negoziazione dell'avvocato vengono in tal modo esaltate, anche grazie alla successiva attribuzione, ad opera della legge 20 maggio 2016 n. 76 sulle Unioni civili e le convivenze, delle prerogative di autenticazione, in questo caso concernenti i contratti di convivenza, vale a dire atti istitutivi di una comunità di tipo familiare, nonché di certificazione di conformità dell'atto alle norme imperative ed all'ordine pubblico del tutto analoghe a quanto richiesto nell'ambito delle procedure di negoziazione assistita;
- nella stessa legge 76/2016, al comma 25 dell'unico articolo, si prevede la possibilità di scioglimento delle unioni civili fra persone dello stesso sesso, attraverso la procedura di negoziazione assistita da avvocati;
- con la recente legge delega 26 novembre 2021, n. 206 la novità più attesa è data dall'estensione della negoziazione familiare ai procedimenti relativi a coppie genitoriali non coniugate;
- gli effetti che possono discendere da queste innovazioni, come è intuibile, vanno ben al di là della mera riduzione del contenzioso giudiziario; in effetti la novità rappresentata dalle procedure di negoziazione assistita consente all'avvocatura di ritagliarsi un ruolo centrale di guida nell'orientamento dei propri assistiti nella prevenzione e definizione del contenzioso, in piena autonomia dall'ambito prettamente giurisdizionale;
- in ordine all'importante tema dei trasferimenti immobiliari nell'ambito delle procedure di negoziazione assistita la relazione della Commissione Luiso aveva annunciato una soluzione liberale, peraltro in accordo con la giurisprudenza di legittimità, mentre nel passaggio alle commissioni parlamentari il testo finale della legge delega ha subito la modifica di questo importante aspetto, attribuendo meri effetti obbligatori, anziché reali, agli accordi di negoziazione contenenti patti di trasferimento immobiliare, come emerge dalla sintetica lettera *u*) del comma 4 dell'unico articolo;
- con le norme sulla negoziazione assistita l'avvocatura è chiamata ad un compito di primo piano nella gestione del contenzioso, potendo indirizzare la clientela verso forme di definizione che esulano dalla stretta applicazione delle norme di legge, per aprirsi a nuovi scenari, contraddistinti dalla possibilità di elaborazione

e valutazione degli interessi delle parti, anche svincolati da quanto formalmente richiesto secondo i canoni della legge e potenzialmente proiettati verso il futuro. Per ottenere ciò è fondamentale una formazione professionale specialistica di alto profilo che non può essere lasciata alla volontà e responsabilità dei singoli, ma deve essere disciplinata e dispensata dagli Organismi di autogoverno dell'Avvocatura, *in primis* dal Consiglio Nazionale Forense, d'intesa con le Associazioni maggiormente rappresentative;

- nonostante alcune aporie presenti nel testo oggetto di conversione in Legge n. 162 del 10.11.2014 siano state corrette attraverso la legge delega n.206 del 26.11.2021, permangono tuttora omissioni e carenze: manca la previsione di una formazione specialistica per gli avvocati che tenga adeguatamente conto dei principi di cooperazione, buona fede e lealtà richiesti; manca una diffusa conoscenza della mediazione familiare; si è persa l'occasione di prevedere le modalità necessarie per procedere all'ascolto del minore, come pure la possibilità di attribuire efficacia reale ai trasferimenti immobiliari; nella nuova procedura di negoziazione assistita in materia di lavoro si sono opportunamente coinvolti anche i consulenti del lavoro: analoga estensione si rende necessaria ed opportuna per quanto concerne le figure dei mediatori familiari, degli esperti finanziari, dei facilitatori, quantomeno nell'ambito delle procedure di negoziazione assistita familiare;
- l'espressione del tutto generica afferente agli incentivi fiscali fa temere che non si provveda in maniera significativa a promuovere realmente l'utilizzo della negoziazione assistita, provvedendosi solo ad un riordino e ad una semplificazione: troppo poco.

Per tutte le ragioni sopra esposte

SI CHIEDE

alle istituzioni forensi di assumere, nell'ottica descritta, le più opportune iniziative e azioni, in tutte le sedi meglio viste, al fine di garantire:

- 1) la più ampia diffusione possibile, anche attraverso forme di promozione e decisi e consistenti incentivi fiscali, dello strumento della Negoziazione Assistita da Avvocati, in ogni settore del diritto civile ed in particolar modo nell'ambito del diritto di famiglia;

- 2) estensione del Patrocinio a spese dello Stato effettivo, applicabile a tutte le procedure di negoziazione assistita, non limitato alle procedure obbligatorie, vale a dire a quelle poste come condizione di procedibilità dell'azione in giudizio;
- 3) formazione specialistica in negoziazione e mediazione dei conflitti, multidisciplinare e applicazione alle procedure di negoziazione assistita delle metodologie adottate nell'ambito dell'esperienza nota come pratica collaborativa; predisposizione di elenchi nazionali di avvocati negoziatori;
- 4) negoziazione assistita familiare e trasferimenti immobiliari: promozione di intese e convenzioni fra il Consiglio Nazionale Forense ed il Consiglio Nazionale del Notariato al fine della stipula di appositi accordi per la redazione di atti di trasferimento contestuali agli accordi di negoziazione, a prezzi calmierati e prestabiliti;
- 5) Introduzione di norme specifiche o di linee guida nazionali per prevedere le modalità per l'ascolto del minore nell'ambito delle procedure di negoziazione assistita, anche attraverso il coinvolgimento di esperti neutrali.

Il Presentatore

Avv. Luigi Cocchi