

Giornata Europea della Mediazione 2019  
Il nuovo ruolo del professionista nella mediazione dentro e fuori dal processo  
Firenze, 21 gennaio 2019 h 14:00 – 18:00

---

# ➡ Profili deontologici del professionista nella negoziazione

Avv. Carlo Mastellone

# l'avvocato e la composizione negoziale del conflitto

---

- ▶ «Responsabilizzazione» degli avvocati nella mediazione e negoziazione
- ▶ «Rilevanza sociale» del ruolo dell'avvocato - "l'avvocato architetto delle relazioni sociali"
- ▶ il «valore» e la «finalità alta» della composizione della lite

# norme deontologiche non specifiche applicabili

---

- ▶ «L'avvocato deve esercitare l'attività professionale con indipendenza, lealtà, correttezza, probità, dignità, decoro, diligenza e competenza, tenendo conto del rilievo costituzionale e sociale della difesa, rispettando i principi della corretta e leale concorrenza» (art. 9, comma 1, CDF)
- ▶ «L'avvocato, al fine di assicurare la qualità delle prestazioni professionali, non deve accettare incarichi che non sia in grado di svolgere con adeguata competenza» (art. 14 )
- ▶ «L'avvocato deve curare costantemente la preparazione professionale, conservando e accrescendo le conoscenze con particolare riferimento ai settori di specializzazione e a quelli di attività prevalente» (art. 15 )
- ▶ «Doveri di lealtà e correttezza verso i colleghi e le Istituzioni forensi» (art. 19)

# (segue)

---

- ▶ «Conflitto di interessi - 1. L'avvocato deve astenersi dal prestare attività professionale quando questa possa determinare un conflitto con gli interessi della parte assistita e del cliente o interferire con lo svolgimento di altro incarico anche non professionale...» (Art. 24)
- ▶ «Restituzione di documenti» (Art. 33)
- ▶ «Divieto di impugnazione della transazione raggiunta con il collega» (Art. 44)
- ▶ «Assunzione di incarichi contro una parte già assistita» (Art. 68)

# obblighi deontologici specifici

---

- ▶ L'informativa (art. 27, comma 3 CDF)
- ▶ Rapporti con arbitri, conciliatori, mediatori, periti e consulenti tecnici CDF (Art. 54 CDF)
- ▶ Informazione al cliente sulla mediazione (art 4.3 DLgs 28/2010)
- ▶ Cooperazione con buona fede e lealtà (art. 2.1 DL 132/2014)
- ▶ Informazione al cliente sulla negoziazione assistita (art. 2.7) («dovere deontologico»)
- ▶ Astensione dall'impugnazione dell'accordo (art. 5. 4) («illecito deontologico»)
- ▶ Obblighi dei difensori e tutela della riservatezza (art. 9), in particolare art. 9.4-bis: «La violazione delle prescrizioni di cui al comma 1 e degli obblighi di lealtà e riservatezza di cui al comma 2 costituisce per l'avvocato illecito disciplinare»

# il corretto adempimento dell'obbligo di informativa

---

► «L'avvocato, all'atto del conferimento dell'incarico, deve informare chiaramente la parte assistita della possibilità di avvalersi del procedimento di negoziazione assistita e, per iscritto, della possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione; deve altresì informarla dei percorsi alternativi al contenzioso giudiziario, pure previsti dalla legge»

[art. 27, comma 3 CDF, art. 4.3 DLgs 28/2010 e art. 2.7 DL 132/2014]

► non una mera formalità

► piena comprensione del cliente dell'esistenza, del funzionamento e delle caratteristiche dei differenti strumenti di tutela dei suoi interessi

► scelta consapevole della modalità di gestione della lite

# deontologia in movimento: nuovo ruolo dell'avvocato

---

- ▶ «cambiamento di mentalità giuridica attraverso lo sviluppo di una cultura della mediazione basata sulla risoluzione amichevole delle controversie»(1)
- ▶ La formazione classica dell'avvocato non basta più
- ▶ Preparazione dell'incontro di mediazione e negoziazione
- ▶ Assistenza durante l'incontro

(1) Risoluzione del Parlamento europeo del 12 settembre 2017 sull'attuazione della direttiva 2008/52/CE

# cassetta degli attrezzi per gli avvocati

---

- ▶ *Mediation Development Toolkit* - Ensuring implementation of the CEPEJ Guide to Mediation for Lawyers
- ▶ *Boîte à outils pour le développement de la médiation* - Assurer la mise en œuvre des lignes directrices de la CEPEJ sur la médiation - Guide de Médiation pour les Avocats

elaborato congiuntamente dal CEPEJ (Commission européenne pour l'efficacité de la justice) con il CCBE, ed approvato alla 30a sessione plenaria (27-29.06.2018) e completato alla 31a sessione plenaria (3-4.12.2018)

# ruolo dell'avvocato in negoziiazione e mediazione

---

- ▶ «...dimostrare una profonda consapevolezza e opportune abilità tecniche necessarie per sostenere efficacemente i clienti...»
- ▶ «La professione legale non dovrebbe... essere o essere percepita come una barriera alla mediazione...»
- ▶ «gli avvocati sono eticamente e professionalmente impegnati a proteggere e realizzare il miglior interesse del cliente che dal punto di vista dell'avvocato può in molti casi essere abbastanza poco chiaro o difficile da determinare»
- ▶ «diversamente dalla causa , la mediazione mette fine al conflitto – ed è difficile negare che questa circostanza è spesso ciò che molti clienti desiderano»

# preparazione dell'incontro di negoziiazione e mediazione

---

- ▶ finalità della negoziazione e mediazione: trovare un accordo con la controparte in grado di soddisfare gli interessi concreti del cliente nel caso specifico
- ▶ comprendere quali siano gli effettivi interessi e le reali motivazioni del cliente sottostanti il contendere
- ▶ indagare sulle motivazioni del conflitto
- ▶ valutare opzioni alternative
- ▶ equilibrato contemperamento tra le necessità del proprio assistito e le possibilità di soddisfazione giudiziale del suo diritto, tenendo presente costi, tempi, alea dell'accertamento giudiziale ed eventuali difficoltà della messa in esecuzione di un esito favorevole.

# l'avvocato esperto di tecniche di comunicazione e di negoziazione

---

- ▶ valuta la percezione del conflitto da parte del cliente, le conseguenze per i futuri rapporti tra le parti ed altri profili collaterali
- ▶ l'ascolto del cliente; far emergere i suoi reali bisogni ed interessi
- ▶ gestione dell'emotività
- ▶ elaborare le migliori strategie di intervento e proporre soluzioni davvero efficaci, dai profili maggiormente soddisfattivi

# necessità di formazione nelle tecniche di comunicazione e della negoziazione

---

- ▶ acquisire e sviluppare competenze relazionali («saper comunicare») ed abilità negoziali per soddisfare gli obblighi deontologici:
- ▶ l'avvocato deve esercitare l'attività professionale (tra l'altro) con «diligenza e competenza» (art. 9 CDF)
- ▶ «non accettare incarichi che non sia in grado di svolgere con adeguata competenza» (art. 14 CDF)
- ▶ «curare costantemente la preparazione professionale conservando ed accrescendo le conoscenze» (art. 15 CDF).

# un codice deontologico dedicato all'avvocato in negoziazione e mediazione?

---

► «Some men see things as they are and say, why? I dream things that never were and say, why not?»

*«Alcuni uomini vedono le cose come sono e dicono: perché? Io sogno cose non ancora esistite e dicono: perché no?»*

Robert Kennedy ( citando George Bernard Shaw, *Torniamo a Matusalemme* )

---

