

05 settembre 2015

La negoziazione assistita – Il Punto – Parte prima

Il procedimento semplifica le procedure ma valorizza il ruolo dell'avvocato che sia competente e capace di consigliare il proprio cliente

L'art. 6 del D.L. 12/09/2014, n. 132, così come convertito in legge dalla L. 10/11/2014, n. 162, dettata in materia di «Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile» stabilisce che «**La convenzione di negoziazione assistita da almeno un avvocato per parte può essere conclusa tra coniugi al fine di raggiungere una soluzione consensuale di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio nei casi di cui all'articolo 3, primo comma, numero 2), lettera b), della legge 1° dicembre 1970, n. 898, e successive modificazioni, di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio**» e che «**in mancanza di figli minori, di figli maggiorenni incapaci o portatori di handicap grave** ai sensi dell'articolo 3, comma 3 della legge 5 febbraio 1992 n. 104, ovvero economicamente non autosufficienti, l'accordo raggiunto a seguito di convenzione di negoziazione assistita è trasmesso al procuratore della Repubblica presso il tribunale competente il quale, quando non ravvisa irregolarità, **comunica agli avvocati il nullaosta** per gli adempimenti ai sensi del comma 3». Invece in presenza «**di figli minori, di figli maggiorenni incapaci o portatori di handicap grave ovvero economicamente non autosufficienti**» il procuratore della Repubblica presso il tribunale competente «quando ritiene che l'accordo **risponde all'interesse dei figli, lo autorizza**. Quando ritiene che l'accordo **non risponde all'interesse dei figli, il procuratore della Repubblica lo trasmette, entro cinque giorni, al presidente del tribunale**, che fissa, entro i successivi trenta giorni, la comparizione delle parti e provvede senza ritardo».

La legge semplifica il procedimento che conduce alla separazione o al divorzio, decretando il passaggio da una decisione assunta (con sentenza o con omologa di accordo dei coniugi) in Tribunale, ad un'autorizzazione che, nei casi indicati, prevede che il Procuratore della Repubblica svolga un mero controllo di «regolarità», o, al più, di verifica che l'accordo risponda all'interesse dei figli. È alquanto evidente, oltre all'esclusione del Giudice (che interviene solo a seguito di una decisione del Procuratore della Repubblica che ravvisi irregolarità o incompatibilità con l'interesse dei figli), la drastica limitazione dei poteri di intervento dello stesso Procuratore che, almeno stando alla lettera della legge, non entra nel merito dell'accordo raggiunto, del quale deve solo accertare la «regolarità» o la «rispondenza all'interesse dei figli». Laddove il controllo abbia esito positivo, l'accordo «**produce gli effetti e tiene luogo dei provvedimenti giudiziali** che definiscono, nei casi di cui al comma 1, i procedimenti di separazione personale, di cessazione degli effetti civili del matrimonio, di scioglimento del matrimonio e di modifica delle condizioni di separazione o di divorzio».

Dovrà attendersi che si formi una casistica per comprendere, al di là delle scarse indicazioni presenti nella legge, in base a quali criteri il Procuratore della Repubblica effettuerà i controlli di regolarità e di rispondenza all'interesse della prole nei casi previsti, ma, intanto, nei casi indicati, è venuta meno l'udienza Presidenziale entro la quale si procedeva ad una sommaria raccolta di informazioni dai coniugi mentre il Procuratore non ha poteri istruttori rispetto a tutto quanto nell'accordo non compare. A ciò aggiungasi che il Procuratore è Organo di Parte, anche nella sua tradizionale sede del processo penale, non assimilabile al Giudice.

L'avvocato che, assiste (con un ruolo attivo e operante) alla negoziazione, operando in funzione della tutela dei diritti del proprio assistito di fronte alle richieste dell'altro coniuge, anch'esso assistito in egual modo da un altro avvocato, assume un ruolo centrale e determinante: con la legge sulla negoziazione assistita, che pure presenta criticità, l'Avvocato, adesso fuori dal cono d'ombra della sommaria cognizione, pur sotto il controllo del pubblico potere, con la sua competenza professionale e correttezza deontologica, potrà valorizzare, nelle garanzie offerte dalla legge, le risorse espresse nel conflitto dai coniugi i quali saranno dai loro legali guidati verso la progettazione del proprio futuro oltre la separazione o il divorzio.