

Rapporto

numero

data

Dipartimento

17 maggio 2021

ISTITUZIONI

Concerne

della Commissione giustizia e diritti sull'iniziativa parlamentare 15 ottobre 2018 presentata nella forma generica da Sabrina Aldi e cofirmatari per la modifica della Legge sull'avvocatura: conoscenza di una seconda lingua nazionale per esercitare la professione di avvocato

1. CONTENUTO DELL'ATTO PARLAMENTARE

Riferendosi all'approvazione, avvenuta nel corso del mese di dicembre 2017, del nuovo art. 56 cpv. 2 della Legge sanitaria (LSan) che sanciva quale ulteriore requisito per esercitare le professioni mediche universitarie regolamentate dalla LPMed la conoscenza di una seconda lingua nazionale, l'atto parlamentare che ci concerne chiede di introdurre il suddetto principio anche per l'esercizio dell'avvocatura.

Negli ambiti coperti da monopolio, le condizioni per l'esercizio dell'avvocatura sono principalmente regolamentati a livello cantonale: nella Legge sull'avvocatura (LAvv) e nel relativo Regolamento (RAvv) e a livello federale nella Legge sulla libera circolazione degli avvocati (LLCA). Ai termini di queste disposizioni, chi è a beneficio di un bachelor o di un titolo equivalente può essere iscritto nel Registro cantonale dei praticanti e assolvere il periodo biennale di pratica obbligatoria, al termine del quale, se in possesso di un master in diritto, il praticante può sostenere l'esame all'esercizio dell'avvocatura e ottenere il relativo brevetto. Successivamente, se adempite determinate condizioni, egli può iscriversi nel Registro cantonale degli avvocati e a titolo facoltativo all'Ordine degli avvocati, ed esercitare la professione sotto la sua responsabilità.

Chi invece è a beneficio di un brevetto di avvocato conseguito e rilasciato all'estero può iscriversi all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS, che de facto permette il libero esercizio della professione, senza dover dimostrare di conoscere il diritto svizzero.

In Svizzera la giurisprudenza e la dottrina sono prevalentemente in lingua francese e tedesca. La mancata conoscenza di una seconda lingua nazionale non permette dunque di avere una conoscenza adeguata del diritto svizzero, con conseguenti carenze nella tutela del cliente.

La rappresentanza dinanzi alle autorità giudiziarie comporta rischi, per cui, mediante l'atto parlamentare, l'iniziativista chiede di adottare una nuova disposizione nella LAvv che prevede il criterio della padronanza di una seconda lingua nazionale per l'avvocato che ha conseguito il proprio brevetto all'estero, quale conditio sine qua non per potersi iscrivere all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS.

L'iniziativista osserva che l'introduzione di tale criterio per chi assolve la pratica in Ticino, non si impone, ritenuto che durante tale periodo, il praticante ha la possibilità di documentarsi e prendere confidenza con le altre lingue nazionali.

2. MESSAGGIO DEL CONSIGLIO DI STATO

Il Governo ha preso posizione con il messaggio n. 2814 del 12 giugno 2019 invitando a respingere l'iniziativa generica, evidenziando che il regime attuale, sostanzialmente privo di ogni formalità, poggia sul diritto internazionale, in particolare sull'Accordo tra Svizzera e Comunità Europea (UE) sulla libera circolazione delle persone del 21 giugno 1999 (art. 5 cpv. 4) e il relativo allegato III, e meglio la Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977.

In particolare quest'ultimo documento mira a facilitare l'esercizio effettivo della libera circolazione dei prestatori di servizi da parte degli avvocati in un altro Stato membro, facendo astrazione da un sistema di verifica preventiva, limitandosi ad assicurare altrimenti un minimo di misure atte a garantire un minimo di idoneità all'esercizio della professione. La Direttiva in questione prevede che chiunque sia abilitato all'esercizio della professione di avvocato in uno Stato membro con una delle denominazioni ivi, è autorizzato a fornire servizi di consulenza e attività giudiziaria negli altri Stati membri. Questi avvocati sono tenuti unicamente a dimostrare l'ottenimento del brevetto di avvocato.

Questi principi sono stati ripresi dagli art. 27ss LLCA.

Il Governo richiama inoltre il contenuto della Direttiva 89/48 CE del 21 dicembre 1988 nella quale è previsto un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzioni superiori, dove è sancito il principio secondo cui, chi è titolare di un diploma ottenuto dopo tre anni di studi superiori dovrebbe poter esercitare la professione considerata in tutti gli Stati membri, a condizione che essa sia riconosciuta nello Stato dove è conseguita.

L'iscrizione all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS poggia sul presupposto che l'avvocato eserciti la professione in modo permanente e non occasionalmente.

L'art. 24 LLCA (richiamato dall'art. 27 cpv. 2 LLCA), che riprende il contenuto dell'art. 3 della Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977, sancisce che l'avvocato prestatore di servizi fa uso del suo titolo professionale di origine espresso nella lingua o in una delle lingue ufficiali dello Stato di provenienza, con indicazione dell'organizzazione professionale cui appartiene o della giurisdizione presso la quale è abilitato a esercitare in applicazione della legislazione di tale Stato. In questo modo il pubblico può distinguere i professionisti indigeni da quelli esteri.

L'art. 23 LLCA (richiamato dall'art. 27 cpv. 2 LLCA), che riprende il contenuto dell'art. 5 della Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977, prevede che nell'esercizio delle attività per le quali è obbligatorio il ministero di un avvocato, l'avvocato prestatore di servizi agisca di concerto con un avvocato iscritto nel Registro cantonale degli avvocati. Ciò permette all'avvocato in possesso di un brevetto estero di avere un sostegno da parte di un collega indigeno e di agire in modo cognito nel sistema giuridico svizzero.

Per quanto riguarda invece l'applicazione delle norme professionali, l'art. 4 della Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977, ripreso dagli art.27 cpv.2 e 25 LLCA, prevede che tornino applicabili quelle vigenti nello Stato ospitante.

Unicamente nell'eventualità in cui un avvocato titolare di un brevetto estero voglia iscriversi nel Registro cantonale degli avvocati, deve sostenere una prova attitudinale e un colloquio.

Nel suo messaggio il Governo solleva alcune perplessità sull'effettiva applicabilità dell'art. 56 cpv. 2 LSan richiamato nell'atto parlamentare, chiedente appunto che lo stesso principio possa essere applicato anche all'avvocatura. A questo proposito si richiama la sentenza del Tribunale cantonale amministrativo datata 7 ottobre 2010 (Inc. 52.2021.209), la quale sanciva l'annullabilità dei bandi di concorso per l'assunzione di docenti contenenti dei requisiti linguistici particolari poiché in contrasto con gli accordi bilaterali fra Svizzera e UE, riferendosi in particolare al principio del riconoscimento dei diplomi e dei certificati di capacità.

Il messaggio prosegue elencando dati degli avvocati iscritti all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS nel nostro Cantone. Nel 2019 risultavano iscritti 118 avvocati (nel 2015 erano solo 98), a fronte di una professione sottoposta a una sempre crescente concorrenzialità, ritenuto che nel Registro cantonale degli avvocati erano iscritti 833 professionisti (BOA no. 57 dell'aprile 2019, pag. 4).

In considerazione di tali argomenti il Governo considera esaustive le norme di diritto internazionale e nazionale, e non intravede margine di manovra per poter introdurre disposizioni per attenuare eventuali problematiche e/o squilibri. Fermo restando l'esistenza di problematiche soprattutto riconducibili alla regolamentazione interna dei Paesi di provenienza (es. in Spagna con il titolo di *abogados*, dove sono previste due abilitazioni differenti).

L'OATi, interpellato dal Governo, conferma l'incremento delle iscrizioni all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS, sottolineando che negli ultimi periodi si è constatata un leggera flessione. L'Ordine condivide pienamente gli intenti contenuti nell'iniziativa generica, che mirano a tutelare i professionisti indigeni e i loro clienti. Tuttavia riconosce che essi sono di difficile applicazione, poiché in contrasto con il diritto internazionale.

L'OATi propende dunque per misure di carattere amministrativo quali: verifiche puntuali e regolari delle condizioni di ammissione all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS, sia al momento dell'iscrizione sia successivamente, in particolare sull'effettiva affiliazione all'organismo di appartenenza, su cui la Commissione dell'avvocatura e l'OATi spesso non sono in grado di sindacare. In particolare si tratterebbe di verificare: l'effettiva iscrizione presso l'Ordine di origine, l'estratto del casellario giudiziario, la copertura assicurativa RC, ecc., contro il prelievo di congrue tasse amministrative. Da valutare la possibilità di introdurre una corresponsabilità di natura disciplinare per gli avvocati che domiciliavano presso di sé avvocati iscritti all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS.

L'OATi riconosce che le misure proposte dovranno essere oggetto di maggiori approfondimenti giuridici.

Per concludere, come già indicato sopra, il Governo propone di respingere l'iniziativa generica, ritenuto che eventuali correttivi, dovranno essere trasposti nella prassi, mediante una modifica della legislazione cantonale, previa verifica giuridica della loro attuabilità.

3. APPROFONDIMENTI E CONSIDERAZIONI COMMISSIONALI

L'autrice dell'iniziativa generica Sabrina Aldi è stata sentita in audizione il 3 febbraio 2019; in questa occasione ha illustrato la situazione e gli intenti dell'atto parlamentare.

La Commissione giustizia e diritti ha approfondito ulteriormente il tema dell'incompatibilità del diritto internazionale con la misura proposta dall'iniziativista, in particolare considerando:

3.1 La Sentenza del Tribunale federale datata 12 maggio 2020 (2C_850/2018)

Il 12 maggio 2020 il Tribunale federale ha emesso la sentenza sul ricorso in materia di diritto pubblico interposto dal EOC e da due cliniche private contro la decisione del Gran Consiglio ticinese dell'11 dicembre 2017 avente per oggetto la modifica parziale della Legge sulla promozione della salute e il coordinamento sanitario adottata- LSan. Nel ricorso veniva richiesto l'annullamento dell'art. 56 cpv. 2, qui richiamato dall'iniziativista a sostegno della propria richiesta.

Il suddetto disposto di legge riconducibile alla regolamentazione dell'autorizzazione per l'esercizio di una professione sanitaria aveva il seguente tenore: «*Sono inoltre richiesti: a) la padronanza della lingua italiana e, per le professioni mediche universitarie regolamentate dalla LPMed, l'autonomia in una seconda lingua nazionale che corrisponda a un certificato B1 secondo gli standard internazionali*».

In merito alla compatibilità di questa norma con l'Accordo sulla libera circolazione delle persone, il Tribunale federale sanciva quanto segue:

9.1 Giusta l'art. 2 ALC i cittadini di una parte contraente che soggiornano legalmente sul territorio di un'altra parte contraente non possono essere oggetto, nell'applicazione delle disposizioni degli allegati I, II e III dell'accordo, di nessuna discriminazione fondata sulla nazionalità (art. 2 ALC). Una concretizzazione di tale divieto è quindi contenuta sia nell'art. 9 cpv. 1 allegato I (per i lavoratori dipendenti) che 15 cpv. 1 allegato I ALC (per i lavoratori indipendenti).

Per giurisprudenza, l'art. 2 ALC non proibisce solo le discriminazioni fondate manifestamente sulla nazionalità (discriminazioni dirette), ma anche ogni forma di discriminazione dissimulata che, attraverso l'applicazione di altri criteri di distinzione, conduce nei fatti al medesimo risultato (discriminazioni indirette). A meno che essa non sia fondata su ragioni imperative d'interesse generale e proporzionata all'obiettivo perseguito, una disposizione di diritto nazionale deve essere considerata come indirettamente discriminatoria quando è suscettibile, per sua stessa natura, di colpire di più i cittadini di altri Stati membri che i cittadini del Paese in cui è emanata e rischia, di conseguenza, di sfavorire maggiormente i primi. Così è ad esempio, quando prevede una condizione che può essere rispettata con più facilità da lavoratori locali che da persone che vengono dall'estero.

9.2 Come osservato nell'impugnativa, benché non fondata sul criterio della nazionalità, la richiesta dell'autonomia in una seconda lingua nazionale - oltre all'italiano - va però a colpire maggiormente proprio le persone che "senza nessuna conoscenza del tedesco e del francese" (cfr. rapporto n. 7227 della commissione speciale sanitaria pag. 24) si installano per esercitare la professione nel Cantone Ticino, in particolare, in provenienza dalla vicina Italia.

D'altra parte, questa richiesta non appare né dettata da ragioni imperative d'interesse pubblico, né proporzionata.

9.3 Nel medesimo contesto, non va del resto dimenticato che l'obiettivo perseguito anche con l'introduzione dell'art. 36 cpv. 1 lett. c) LPMed era proprio quello di adeguare la legislazione federale alla giurisprudenza della CGUE e al recepimento della direttiva 2005/36/CE del 7 settembre 2005 relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali nel diritto interno (precedente consid. 7.1). Ebbene, proprio tale giurisprudenza (al riguardo, cfr. in particolare la sentenza C-424/97 del 4 luglio 2000, in re *Salomone Haim c. Kassenzahnärztliche Vereinigung Nordrhei n*, Racc. 2000 I 5123, n. 57 e 60) così come l'art. 53 della citata direttiva prevedono però precisamente che i requisiti linguistici richiesti non vadano oltre il necessario, intendendo con ciò innanzitutto la comunicazione proficua con i propri pazienti, quindi con le autorità amministrative del luogo. Sempre nel medesimo contesto, va poi rilevato che l'art. 53 cpv. 2 della direttiva 2013/55/UE del 20 novembre 2013, recante modifica della direttiva 2005/36/CE relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, precisa oggi espressamente che i controlli relativi alle conoscenze linguistiche necessarie siano limitati ad una lingua ufficiale/una lingua amministrativa dello Stato membro ospitante.“

Sulla base di queste (e altre) motivazioni il Tribunale federale annullava l'art. 56 cpv. 2 LSan.

3.2 Sentenze Corte europea di giustizia

Da una ricerca effettuata presso la Corte europea di giustizia, sono emerse alcune sentenze assai indicative, che si possono mettere in relazione alle conclusioni contenute nell'atto parlamentare.

In passato, in taluni Stati membri sono emerse problematiche fra gli avvocati indigeni e quelli in possesso di un brevetto rilasciato in un altro Stato membro. Per questo motivo alcuni Paesi hanno emanato nel loro ordinamento giuridico disposizioni a tutela della professione degli avvocati indigeni.

A titolo di esempio si riprendono le seguenti fattispecie:

Sentenza della Corte 17 luglio 2014 (A. Torresi e P. Torresi / Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Macerata)

Dopo avere conseguito la laurea in giurisprudenza in Italia, i signori Torrersi ne hanno conseguito una in Spagna e il 1 dicembre 2011 si sono iscritti al “*Colegio de Abogados de Santa Cruz de Tenerife*”.

Il 17 marzo 2021 essi hanno presentato richiesta di iscriversi presso il Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Macerata nell'Albo degli avvocati che avevano conseguito la qualifica in uno Stato membro.

Il Consiglio ha rigettato la loro richiesta di iscrizione sostenendo l'uso a scopo fraudolento delle normative europee.

La Corte ha invece accolto il ricorso dei signori Torresi, considerando che il fatto di approfittare di norme più favorevoli non è sanzionabile.

La Corte ribadiva che la Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977 istituiva un meccanismo di mutuo riconoscimento dei titoli professionali degli avvocati migranti che desiderano esercitare con il titolo conseguito nello Stato membro di origine.

Sentenza della Corte 25 febbraio 1988 (Commissione delle Comunità europee / Repubblica Federale di Germania)

In questo caso il Governo tedesco sosteneva che la libera prestazione di servizi non doveva compromettere la buona amministrazione della giustizia e che l'accesso illimitato di avvocati stranieri alle cause dinnanzi ai giudici tedeschi poteva creare difficoltà dovute al difetto di conoscenza delle normative interne (diritto sostanziale e procedurale).

La Commissione ha tuttavia sancito che le normative tedesche venivano meno al contenuto della Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977. Di conseguenza venivano annullate di disposizioni interne che:

- imponevano all'avvocato prestatore di servizi l'obbligo di agire di concerto con un avvocato stabilito nel territorio tedesco anche nei casi in cui il diritto tedesco non prescriveva l'assistenza obbligatoria di un avvocato;
- prescrivevano che l'avvocato tedesco con il quale il prestatore di servizi doveva agire di concerto dovesse a sua volta essere mandatario *ad litem* o difensore nell'ambito della causa;
- imponevano, senza contemplare deroghe, all'avvocato prestatore di servizi l'obbligo di farsi accompagnare da un avvocato tedesco alle visite di un detenuto e di corrispondere con un detenuto solo tramite detto avvocato tedesco.

Dalle suddette sentenze emerge che il principio contenuto nella Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977 è interpretato in modo estremamente estensivo.

4. CONCLUSIONI

La sentenza del Tribunale federale 12 maggio 2020, l'Accordo tra Svizzera e Comunità Europea (UE) sulla libera circolazione delle persone del 21 giugno 1999 e la Direttiva 77/249 CE del 22 marzo 1977 intesa a facilitare l'esercizio effettivo della libera prestazione di servizi da parte degli avvocati, non lasciano intravedere alcuna possibilità di introdurre la conoscenza di una seconda lingua nazionale per esercitare la professione di avvocato per chi si iscrive all'Albo pubblico degli avvocati degli Stati membri dell'UE e dell'AELS.

Sulla scorta delle considerazioni suesposte, la Commissione giustizia e diritti invita il Gran Consiglio a respingere l'iniziativa generica, ma chiede al Governo di approfondire l'eventualità di introdurre nelle norme cantonali i suggerimenti proposti dall'OATi, al fine di tutelare maggiormente il buon funzionamento della giustizia a garanzia dei clienti.

Per la Commissione giustizia e diritti:

Roberta Soldati, relatrice

Aldi - Bertoli - Corti - Dadò - Durisch -

Gaffuri - Galusero - Guscio - Lepori C.-

Maderni - Minotti - Noi - Pagani - Viscardi