

# Messaggio

numero	data	Dipartimento
<b>7562</b>	11 luglio 2018	ISTITUZIONI
Concerne		

## **Rapporto del Consiglio di Stato sulla mozione 22 gennaio 2018 presentata da Ivo Durisch e Jacques Ducry per il Gruppo socialista “Avvocati e notai: evitare i conflitti di interesse nelle Commissioni di disciplina”**

Signora Presidente,  
signore e signori deputati,

con il presente messaggio, vi proponiamo le nostre considerazioni in merito alla mozione citata a margine.

### **I. IL TESTO DELLA MOZIONE**

In data 22 gennaio 2018, i deputati Ivo Durisch e Jacques Ducry hanno presentato la mozione “Avvocati e notai: evitare i conflitti di interesse nelle Commissioni di disciplina”, che propone in sostanza le seguenti modifiche della Legge sull’avvocatura (LAvv) del 13 febbraio 2012 e della Legge sul notariato (LN) del 26 novembre 2013, volte – a mente dei mozionanti – a evitare potenziali conflitti d’interesse in seno alla Commissione di disciplina degli avvocati e alla Commissione di disciplina notarile:

- la nomina diretta dei membri delle due commissioni da parte di un’autorità cantonale “vera e propria”, ossia il Consiglio di Stato oppure il Tribunale di appello;
- la composizione delle commissioni, per la maggioranza, di membri e supplenti che siano magistrati non iscritti nel registro degli avvocati, rispettivamente dei notai;
- l’introduzione nella LAvv del rinvio alle disposizioni del Codice di procedura civile federale regolanti la ricusazione, analogamente a quanto già previsto dalla LN (al suo art. 19 cpv. 3).

### **II. I MOTIVI DELLA MOZIONE**

La mozione, come lo indica del resto il suo stesso titolo, mira a evitare i conflitti di interesse in seno alle precitate commissioni di disciplina, conflitti che, secondo i mozionanti, sarebbero “programmati”, poiché le commissioni non sarebbero nominate direttamente da un’autorità cantonale, ma bensì dalla Commissione per l’avvocatura, rispettivamente quella per il notariato (nominate a loro volta dal Tribunale di appello) e si comporrebbero unicamente di membri avvocati, rispettivamente notai iscritti nei rispettivi registri cantonali. Mancherebbe inoltre nella LAvv una disposizione regolante la ricusazione (la LN contiene invece un espresso rinvio al Codice di procedura civile federale, CPC). Attuando tali modifiche alle due leggi cantonali, si unificherebbero così il

diritto e la pratica ticinesi a quelle degli altri Cantoni. In tal senso, i mozionanti citano l'esempio del Canton Neuchâtel, dove è il Consiglio di Stato a designare direttamente i membri della *Commission de surveillance* degli avvocati, che si compone di un magistrato, di un membro dell'ordine neocastellano degli avvocati e di un rappresentante dell'amministrazione cantonale; viene inoltre segnalato l'esempio del Canton Ginevra che, nei suoi *Statuts de l'ordre des avocats*, prevede espressamente una norma relativa alla ricusazione dei membri delle autorità di disciplina.

### III. SITUAZIONE LEGISLATIVA ATTUALE

Attualmente, la situazione nel nostro Cantone relativa alla sorveglianza disciplinare dell'operato di avvocati e notai è la seguente.

Per quanto concerne il potere disciplinare sugli avvocati, l'art. 14 della Legge federale sulla libera circolazione degli avvocati (LLCA) sancisce l'obbligo, per ogni Cantone, di dotarsi di un'autorità incaricata della sorveglianza degli avvocati che esercitano la rappresentanza in giudizio sul suo territorio, lasciando però ai Cantoni la cura di disciplinarne la composizione, l'organizzazione e la procedura. Il Canton Ticino ha dunque istituito la Commissione di disciplina degli avvocati (art. 7 LAVv), che è l'autorità cantonale di sorveglianza ai sensi dell'art. 14 LLCA, cui spetta il potere disciplinare sugli avvocati e sui praticanti. Essa si compone di tre membri e di tre supplenti, designati dalla Commissione per l'avvocatura per un periodo di due anni, e scelti tra gli avvocati iscritti nel registro cantonale. La Commissione per l'avvocatura è a sua volta nominata dal Tribunale di appello per un periodo di due anni (art. 4 LAVv) e si compone di tre membri e rispettivi supplenti: un giudice del Tribunale di appello, un magistrato o ex magistrato non iscritto nel registro degli avvocati e un avvocato iscritto nel registro.

Il potere disciplinare sui notai è da parte sua esercitato dalla Commissione di disciplina notarile, la cui nomina, composizione e ricusazione sono previsti dalla LN (art. 19 ss). Anche in questo caso i tre membri e i tre supplenti della Commissione sono designati tra i notai iscritti nel relativo registro cantonale dalla Commissione per il notariato, quest'ultima nominata a sua volta dal Tribunale di appello per un periodo di due anni e composta di tre membri con rispettivi tre supplenti: un giudice del Tribunale di appello, un magistrato o ex magistrato e un notaio iscritto nel registro cantonale e proposto dall'Ordine dei notai.

### IV. RISPOSTA AI PRINCIPI DELLA MOZIONE

Sono intervenuti con una presa di posizione nell'ambito della procedura di consultazione promossa dalla Divisione della giustizia, il Tribunale di appello, la Commissione per il notariato, l'Ordine degli Avvocati, l'Ordine dei Notai, il Consiglio della magistratura e la Commissione di disciplina notarile.

Per quanto concerne in primo luogo la nomina delle due commissioni di disciplina, va sottolineato come entrambe siano nominate dalla Commissione per l'avvocatura, rispettivamente da quella per il notariato, nominate a loro volta direttamente dal Tribunale di appello, in cui è integrato il loro segretariato. Ne deriva che già oggi entrambe le Commissioni disciplinari sono di fatto nominate da autorità cantonali indipendenti; con la revisione totale della Legge sull'avvocatura nel 2010, la nuova Commissione non è infatti più un organo dell'Ordine degli avvocati ma un'autorità statale. Non si vede inoltre quali ulteriori vantaggi o garanzie si trarrebbero, in termini di indipendenza e imparzialità e dunque di prevenzione di conflitti d'interesse, se fosse il Tribunale di appello stesso a

nominarle direttamente. Una nomina da parte del Consiglio di Stato parrebbe d'altra parte problematica dal punto di vista del principio della separazione dei poteri, trattandosi essa di un'autorità amministrativa e politica e non giudiziaria.

Per quanto riguarda poi la composizione di tali commissioni, la scelta del Legislatore di far sì che siano unicamente avvocati, rispettivamente notai, a giudicare l'operato dei loro colleghi dal punto di vista disciplinare non ha motivi di essere messa in discussione. Infatti, essa si fonda su delle ragioni pertinenti e ha finora dato prova di buon funzionamento. Persone che esercitano quotidianamente la medesima professione e sono a conoscenza dei potenziali problemi legati all'esercizio della stessa risultano essere particolarmente idonee a giudicare comportamenti tenuti da altri avvocati e notai nell'ambito dell'esercizio della loro professione, e sono in grado di farlo con la giusta sensibilità e cognizione di causa, utilizzando le indispensabili conoscenze tecniche e specialistiche, rendendo così giudizi aderenti all'effettiva realtà professionale.

Non va inoltre dimenticato che le commissioni di disciplina giudicano in prima istanza, rimanendo quindi sempre aperta la possibilità per l'avvocato o il notaio sanzionato da una decisione disciplinare emanata dalla rispettiva commissione di inoltrare ricorso al Tribunale cantonale amministrativo, autorità dotata di pieno potere cognitivo in fatto e in diritto e che soddisfa i requisiti di indipendenza e imparzialità posti dall'art. 30 della Costituzione federale (Cost.) e dall'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU). Va peraltro sottolineato che l'eventualità di un conflitto d'interesse non può venire esclusa nemmeno se si implementasse un sistema differente, nel senso auspicato dai mozionanti e/o basato sul modello presente in altri Cantoni, data la piccola realtà quale è quella ticinese. Infine, oltre alla possibilità di ricorso che come detto rimane sempre aperta, l'istituto processuale della ricusazione è un'ulteriore garanzia a tutela dell'avvocato o notaio oggetto del procedimento disciplinare.

Va in aggiunta rilevato che, nell'ambito del notariato, vi è una costante vigilanza da parte della Commissione per il notariato, che tiene nota in un apposito registro di ogni sanzione inflitta dalla Commissione di disciplina notarile.

Il fatto che la LAVv non contenga un richiamo esplicito all'istituto della ricusazione non significa, ovviamente, che esso non si applichi anche all'operato della Commissione di disciplina degli avvocati. L'art. 30 LAVv rimanda infatti alla Legge sulla procedura amministrativa del 24 settembre 2013 (LPAm), che, ai suoi artt. 50 segg. LPAm, regola precisamente la ricusazione. Ciò è peraltro stato espressamente segnalato nella Sentenza del Tribunale amministrativo inc. 52.2014.390 del 16 novembre 2016 (consid. 2.3), in cui viene sottolineato che, considerato come l'art. 29 Cost. permetta di esigere la ricusazione dei membri di un'autorità amministrativa la cui situazione o il cui comportamento è tale da far sorgere dubbi sulla loro imparzialità e in questo senso, l'art. 50 LPAm è applicabile anche alle procedure dinanzi alla Commissione (cfr. art. 30 LAVv), stabilendo i casi in cui le persone a cui spetti di prendere o di preparare una decisione devono ricusarsi (cfr. lett. a-e).

Per quanto concerne la Commissione di disciplina notarile, quest'ultima ha sottolineato come essa presti particolare attenzione all'istituto della ricusazione; la possibilità di far valere eventuali conflitti d'interesse è data sia a monte di un nuovo procedimento disciplinare, sia nel corso dello stesso. La Commissione sottolinea inoltre come finora sia stata inoltrata un'unica richiesta di ricusazione, respinta poiché prima di fondamento.

Va peraltro aggiunto che, a ben guardare, le attuali commissioni di disciplina non devono nemmeno adempiere ai requisiti di indipendenza e parzialità così come previsti dall'art. 30

Cost. e dall'art. 6 CEDU. Anche la giurisprudenza recente del Tribunale cantonale amministrativo, chinatosi sulla questione (cfr. STA 52.2014.390 del 22 novembre 2016), evidenzia come la Commissione di disciplina degli avvocati non sia un organo dell'Ordine degli avvocati, bensì un'autorità indipendente dallo stesso e, non essendo un tribunale, essa non deve dunque rispettare i requisiti d'indipendenza e imparzialità ai sensi degli art. 30 cpv. 1 Cost. e 6 CEDU. Sia in virtù del diritto federale (artt. 29a e 191b Cost., art. 86 cpv. 2 della Legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005, LTF) che dell'art. 6 CEDU laddove applicabile poiché la misura disciplinare si configura come una sanzione penale o civile, è infatti sufficiente che le decisioni della Commissione possano essere impugnate dinnanzi a un tribunale superiore che dispone di pieno potere cognitivo in fatto e in diritto (quale è il Tribunale cantonale amministrativo) e soddisfa i requisiti di imparzialità e indipendenza di cui agli art. 30 cpv. 1 Cost. e 6 CEDU. In quanto riconducibile a un'autorità amministrativa, le garanzie procedurali che la Commissione è tenuta a soddisfare non discendono dunque dagli art. 30 Cost. e 6 CEDU, bensì dall'art. 29 Cost. Ciò vale anche per le garanzie d'indipendenza e imparzialità, laddove l'art. 29 cpv. 1 Cost. pone in linea generale esigenze meno severe rispetto agli art. 30 Cost. e 6 CEDU.

Il ragionamento si applica *talis qualis* alla Commissione di disciplina notarile (cfr. STA 52.2016.158 del 21 aprile 2017).

Da quanto precede discende dunque che le attuali Commissioni di disciplina, sia in ambito di avvocatura che in quello notarile, adempiono ampiamente ai requisiti di indipendenza e di imparzialità posti dal diritto superiore.

Va infine rilevato come il fatto che in altri Cantoni siano in vigore sistemi disciplinari diversi non significhi che la soluzione adottata dal Legislatore ticinese sia meno buona o mal funzionante. Dai vari contributi raccolti nel contesto della procedura di consultazione emerge al contrario che gli avvocati e i notai ticinesi, così come i rispettivi ordini professionali, condividano e apprezzino il modello presente nel nostro Cantone. In particolare, l'Ordine degli avvocati si dice soddisfatto del sistema attuale, e così pure l'Ordine dei notai, il quale rileva, in aggiunta, come non vi siano problemi rilevanti, come esso abbia sempre portato a ottimi risultati, e come la sua Commissione di disciplina applichi in senso stretto le disposizioni sulla ricusazione dei suoi membri.

## **V. CONCLUSIONI**

Per tutti i motivi indicati in precedenza, invitiamo il Parlamento a non accettare la mozione in parola.

Vogliate gradire, signora Presidente, signore e signori deputati, l'espressione della nostra massima stima.

Per il Consiglio di Stato:

Il Presidente, Claudio Zali

Il Cancelliere, Arnoldo Coduri

Annessa: Mozione 23 gennaio 2018

## MOZIONE

### **Avvocati e notai: evitare i conflitti di interesse nelle Commissioni di disciplina**

del 22 gennaio 2018

La presente mozione propone le seguenti modifiche della Legge sull'avvocatura (LAvv) del 13 febbraio 2012 e della Legge sul notariato del 26 novembre 2013:

1. I membri della Commissione di disciplina [degli avvocati] e della Commissione di disciplina notarile sono nominati da un'autorità cantonale vera e propria (Consiglio di Stato, Tribunale di appello);
2. La maggioranza dei membri, nonché dei supplenti, di ognuna di queste commissioni è composta da magistrati che non sono iscritti nel registro degli avvocati, rispettivamente nel registro dei notai;
3. Per quanto riguarda la ricusa, nella LAvv si rinvia alle disposizioni del Codice di procedura civile (analogamente all'art. 19 cpv. 3 della Legge sul notariato).

### **Motivazione**

#### A. Avvocati

L'art. 14 della Legge federale sulla libera circolazione degli avvocati (LLCA) sancisce che «ogni Cantone designa un'autorità incaricata della sorveglianza degli avvocati che esercitano la rappresentanza in giudizio nel suo territorio». Quindi, la designazione spetta al Cantone.

Nel Canton Ticino è la Commissione di disciplina «l'autorità cantonale di sorveglianza» (art. 7 cpv. 1 LAvv) ai sensi dell'art. 14 LLCA. Essa si compone di tre membri e tre supplenti, che sono designati dalla Commissione per l'avvocatura, per un periodo di due anni «tra gli avvocati iscritti nel registro» (art. 7 cpv. 3 LAvv).

La Commissione per l'avvocatura, invece, è nominata dal Tribunale di appello (art. 4 cpv. 1 LAvv) e si compone di tre membri: un giudice del Tribunale di appello, un magistrato o un ex magistrato non iscritto nel registro degli avvocati e un avvocato iscritto nel registro.

In altre parole, la Commissione di disciplina è un'"autorità cantonale" designata non direttamente dal Cantone (bensì da un'altra commissione nominata dal Tribunale di appello) ed è composta esclusivamente da avvocati, ossia da persone che non lavorano per il Cantone. Essa «*esercita il potere disciplinare sugli avvocati e sui praticanti per tutte le violazioni da essi commesse alla LLCA*» (art. 7 cpv. 2 LAvv; cf. art. 14 Statuto dell'Ordine degli avvocati).

I conflitti di interesse sono perciò programmati.

Non a caso, gli altri Cantoni hanno regolato in altri modi la nomina e la composizione dell'autorità di sorveglianza. Nel Canton Neuchâtel, ad esempio, è il Consiglio di Stato che designa la Commissione di sorveglianza (*Commission de surveillance*) degli avvocati. Essa è composta da un magistrato, da un membro dell'Ordine degli avvocati e da un rappresentante dell'Amministrazione cantonale (cfr. Loi sur la profession d'avocat et d'avocate, art. 6).<sup>1</sup>

Si constata quindi che a Neuchâtel la Commissione di sorveglianza (a) è nominata da una vera e propria autorità cantonale dove (b) gli avvocati sono in minoranza. Questo, ovviamente, è un modo per evitare i potenziali conflitti di interesse.

---

<sup>1</sup> <http://rsn.ne.ch/DATA/program/books/rsne/htm/16510.htm>.

Sono immaginabili, possibili e auspicabili anche altre regole specifiche volte ad evitare i conflitti di interesse. Nel Canton Ginevra, ad esempio, sono chiariti nel modo seguente i motivi di ricusa dei membri della rispettiva Commissione di disciplina degli avvocati.

*«Si un membre du Conseil ou de la commission de discipline est récusé pour des motifs personnels, ou s'il est lui-même cité devant le Conseil, il ne prend part ni à la délibération au vote. Si le Conseil l'estime nécessaire, notamment pour atteindre le quorum prévu aux articles 24 et 42 B al. 5, il peut désigner un ancien membre du Conseil pour remplacer le membre récusé»* (Statuts de l'ordre des avocats de Genève, art. 41<sup>2</sup>).

Una disposizione analoga è del tutto assente nella LAVv. È invece presente nella Legge sul notariato:

*«Per la ricusa valgono per analogia le disposizioni del Codice di procedura civile (CPC); la Commissione di disciplina decide sulla ricusa senza il membro ricusato e completandosi con i supplenti. Se è ricusata l'intera Commissione di disciplina notarile, la Commissione per il notariato ne costituisce una straordinaria, scegliendo tra i notai»* (art. 19 cpv. 3 Legge sul notariato).

## B. Notai

Se nella Legge sul notariato il tema della ricusa è stato affrontato, la nomina e la composizione della relativa Commissione di disciplina conoscono i medesimi problemi riscontrati nella LAVv:

- i tre membri e i tre supplenti della Commissione di disciplina notarile sono designati dalla Commissione per il notariato (art. 19 cpv. 2 Legge sul notariato);
- tutti i membri della Commissione di disciplina notarile devono essere notai iscritti nel relativo registro (art. 19 cpv. 2 Legge sul notariato);
- la Commissione per il notariato è nominata dal Tribunale di appello (art. 16 cpv. 1 Legge sul notariato) ed è composta da un giudice di appello, da un (ex) magistrato e da un notaio (nonché dai relativi supplenti).

Per il Gruppo socialista  
Ivo Durisch  
Jacques Ducry

---

<sup>2</sup> <https://www.odage.ch/medias/documents/regles-profession/Statuts%20ODA%202014.pdf>.