Scritto da avv. Maurizio Perelli
Mercoledì 11 Giugno 2008 10:42

Nella seduta dell'8 maggio 2002 il CSM deliberava che non sussiste incompatibilità tra l'esercizio delle funzioni di vice procuratore onorario e di componente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati, ancorché riferite entrambe al medesimo circondario : LEGGI DI SEGUITO QUELLA DELIBERA ...

per un commento scrivimi all'indirizzo perelli.maurizio@libero.it

Vice procuratore onorario: insussistenza di una situazione di incompatibilità tra le funzioni di vice procuratore onorario e l'elezione a Consigliere del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati del medesimo circondario.
(Deliberazione dell'8 maggio 2002)
Il Consiglio Superiore della Magistratura:
- letta la nota in data 8 gennaio 2002, con la quale l'avv……, vice procuratore onorario della Procura della Repubblica presso il tribunale di ……, chiede se sussista una eventuale incompatibilità tra le funzioni da lei svolte e l'elezione a componente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati del medesimo circondario;
- vista la relazione n.59 in data 27 febbraio 2002 dell'Ufficio Studi e documentazione di questo Consiglio
osserva:
1.- La disciplina delle incompatibilità con l'esercizio delle funzioni di giudice onorario di tribunale o vice procuratore onorario è contenuta nell'art. 42 quater del R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, nel testo introdotto dall'art. 8, 1° comma, D.lgs. 19 febbraio 1998, n. 51.
Escluso prima facie che nella fattispecie in esame possa trovare applicazione la disposizione di cui al primo comma, lett. a), dell'art. 42 quater cit., in quanto l'incompatibilità ivi prevista si riferisce, in base ad una interpretazione logico-sistematica della norma, esclusivamente alla titolarità di quelle "cariche elettive" che siano espressione di una rappresentanza politica, occorre
stabilire se la soluzione del quesito possa rinvenirsi nel secondo comma di detta norma, concernente l'incompatibilità tra esercizio della professione forense ed esercizio di funzioni giudiziarie onorarie.
Come è noto, tale disposizione, che in virtù del richiamo ad essa operato dall'art.71, comma secondo, ord.giud., trova applicazione anche nei confronti dei vice procuratori onorari (con il correttivo previsto, per questi ultimi, dall'art.71 bis), sancisce che "Gli avvocati e i praticanti ammessi al patrocinio non possono esercitare la professione forense dinanzi agli uffici giudiziari compresi nel circondario del Tribunale presso il quale svolgono le funzioni di giudice onorario ..".
Sennonché, ove si consideri che le ipotesi di incompatibilità, in quanto introducono dei limiti alle libertà, vanno ritenute tassative, e che del resto nell'estratto della Relazione illustrativa al decreto

lgs. n.51 del 1998 si legge espressamente che tale disciplina ha costituito il risultato di un ponderato bilanciamento degli interessi in giuoco (da una parte, quello di garantire l'indipendenza
ed imparzialità della funzione giurisdizionale che i magistrati onorari sono chiamati a svolgere; dall'altra, l'esigenza di non comprimere oltre misura i serbatoi di reclutamento di quei magistrati, tenuto conto del loro ruolo di supplenza), deve escludersi che la disposizione in esame possa, per via di interpretazione, estendersi al caso prospettato dall'avv…… .
Ciò premesso, non può tuttavia sottacersi che detta soluzione, alla quale pur è doveroso aderire,
suscita qualche perplessità ove si considerino i poteri collegati all'incarico di componente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati.
A norma dell'art.14, R.D.L. 27 novembre 1933, n. 1578, in materia di ordinamento forense, i Consigli dell'Ordine, invero, "oltre ad adempiere tutti gli altri compiti loro demandati da questa o da altre leggi":
a) esercitano le funzioni inerenti alla custodia degli albi professionali e dei registri dei praticanti e
quelle relative al potere disciplinare nei confronti degli iscritti negli albi e nei registri medesimi;
b) vigilano sul decoro dei professionisti;
c) vigilano sull'esercizio della pratica forense;
d) danno parere sulla liquidazione degli onorari di avvocato nel caso preveduto dall'art. 59 e negli
altri casi in cui è richiesto a termini delle disposizioni vigenti;
e) danno, in caso di morte o di allontanamento di un avvocato o di un procuratore, a richiesta ed a spese di chi ne abbia interesse, i provvedimenti opportuni per la consegna di atti e dei documenti in dipendenza della cessazione dell'esercizio professionale;
f) interpongono i propri uffici, a richiesta degli interessati, per procurare la conciliazione delle contestazioni che sorgono tra avvocati e procuratori ovvero tra questi professionisti ed i loro clienti, in dipendenza dell'esercizio professionale.
Risulta, pertanto, evidente la concreta incisività del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati nelle funzioni di vigilanza e di controllo degli avvocati, anche sotto il profilo disciplinare, nonché sull'attività professionale dei medesimi, nei limiti indicati dalla legge citata.
Inoltre , l'art. 2, punto 5, del D.M. 7 luglio 1999, in materia di modalità di nomina dei giudici onorari di tribunale e dei vice procuratori onorari, prevede espressamente che "nel caso di aspiranti che esercitino la professione di avvocato, i consigli giudiziari nella redazione delle proposte dovranno tenere conto dei pareri motivati espressi dai consigli dell'ordine di appartenenza di cui cureranno l'acquisizione". Ed il ruolo –indubbiamente significativo - del parere del Consiglio dell'Ordine ai fini dell'individuazione dei nominativi da proporre per la nomina
a giudice onorario di tribunale e di vice procuratore onoraria è pienamente ribadito, infine, nelle circolari consiliari n. 10388 del 27 maggio 1999, n. P-11357, e P-11356 del 22 maggio 2000.
All'esito dell'analisi delle specifiche competenze del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati appare, allora, legittimo sollevare un interrogativo circa l'opportunità che la carica di Consigliere venga svolta da giudici di tribunale o vice procuratori onorari, stante la commistione di ruoli cui darebbe
luogo il coevo esercizio di dette funzioni.
In primo luogo, proprio con riferimento ai vice procuratori onorari, i quali sono destinati ad

assumere un ruolo, per così dire “naturale”, di “antagonisti processuali” dei difensori degli imputati, la loro presenza in udienza, e la consapevolezza dei poteri derivanti dalla carica di componente del Consiglio dell’Ordine, potrebbe infatti incidere sulla posizione di parità tra accusa e difesa, agendo sia pure impercettibilmente quale fattore di condizionamento dell’attività
professionale esercitata dagli avvocati. E se è vero che tale preoccupazione investe – come detto
– il versante della professione forense, per cui potrebbe sotto questo profilo obiettarsi che di essa
dovrebbe semmai farsi carico proprio il Consiglio dell’Ordine; è pur vero che ogni eventuale alterazione degli elementi costitutivi del processo (tra i quali è ovviamente compreso il pieno dispiegarsi dell’attività difensiva) ha un’indubbia ricaduta sulla giurisdizione, la cui tutela è rimessa, sia pure in via non esclusiva, all’organo di autogoverno.
Inoltre, se l’incompatibilità prevista dagli artt.42 quater e 71, in precedenza richiamati, trova il proprio fondamento nell’esigenza di evitare i rischi di confusione di ruoli connessi al contemporaneo esercizio, nell’ambito della medesima area territoriale, dell’attività professionale e di quella giurisdizionale, non può non rilevarsi che l’obiettivo auspicato non può dirsi pienamente realizzato dal cumulo di competenze di cui si discute, essendo innegabile che le funzioni proprie dei componenti del Consiglio dell’Ordine finiscano inevitabilmente per ripercuotersi anche su aspetti relativi o comunque strettamente connessi ai procedimenti pendenti proprio dinanzi agli uffici del circondario (si pensi, in particolare, ai pareri sulla liquidazione degli onorari ed all’attività di natura conciliativa in precedenza ricordata).
Questi rilievi, di per sé inidonei a modificare la conclusione raggiunta circa l’inesistenza di una incompatibilità tra le funzioni di magistrato onorario e quella di componente del Consiglio dell’Ordine degli Avvocati, pur riferentisi al medesimo circondario, intendono tuttavia segnalare ragioni di perplessità circa l’opportunità del cumulo di quelle funzioni; perplessità che potrebbero
essere oggetto di attenzione da parte sia del Consiglio Nazionale forense, nell’ambito delle sue peculiari competenze, sia – e soprattutto – del legislatore, nel momento in cui sembra accingersi
ad un generale riordino della disciplina della magistratura onoraria, anche in ossequio a quanto stabilito dall’art.245 del d.lgs.n.51 del 1998. Ed è per questi motivi che la Commissione ritiene utile che tale proposta sia inviata anche al Consiglio Nazionale suddetto ed al Ministro della Giustizia.
2.- Alla luce delle considerazioni che precedono, il Consiglio, nella seduta dell’8 maggio 2002 delibera
di rispondere all’avv. ……. che non sussiste incompatibilità tra l’esercizio delle funzioni di vice procuratore onorario e di componente del Consiglio dell’Ordine degli Avvocati, ancorché riferite entrambe al medesimo circondario, e di inviare la presente delibera, per le ragioni di cui in motivazione, al Ministro della Giustizia ed al Consiglio Nazionale Forense.