



SEGRETERIA DI STATO
GIUSTIZIA

SEGRETERIA ISTITUZIONALE

Depositato in Data 10-8-21

IL DIRIGENTE

RELAZIONE AL PROGETTO DI LEGGE

MODIFICHE ALLA LEGGE 16 SETTEMBRE 2011 N. 139 "NORMA DI PROCEDURA IN MATERIA DI ASTENSIONE, RICUSAZIONE DEI MAGISTRATI"

Eccellenze,

Onorevoli Consiglieri,

l'astensione e la ricusazione sono istituti previsti dall'ordinamento a presidio dell'autonomia del Giudice all'interno del processo. Infatti, il Giudice, per adempiere in maniera obiettiva alla funzione giudicante, non deve nutrire pregiudizi né nei confronti della causa né delle parti, agendo ed "apparendo agire" libero da condizionamenti.

L'attuale disciplina dei due istituti è contenuta nella Legge Qualificata 30 ottobre 2003 n. 145 succ. mod., che identifica i casi di astensione obbligatoria e facoltativa e nella Legge 16 settembre 2011 n. 139 che delinea, invece, la procedura.

Nel contesto di una complessiva riforma dell'ordinamento giudiziario, anche la Legge n. 139/2011 necessita di un intervento di revisione. L'applicazione concreta della normativa ha evidenziato, infatti, l'eccessiva complessità e farraginosità del meccanismo di astensione dei Magistrati, il quale vede ora la competenza del Giudice per i rimedi straordinari. Meccanismo che appare non adeguato al principio di speditezza ed economicità del giudizio.

Viceversa, il giudizio di ricusazione richiederebbe non soltanto una più precisa definizione della procedura, in modo da consentire l'effettivo espletamento del contraddittorio, ma anche una previsione degli atti che il giudice ricusato può compiere nel procedimento e la definizione dei casi in cui l'istanza si considera meramente dilatoria.

Sulla scorta della proposta elaborata dal Gruppo di lavoro per la riforma dell'ordinamento giudiziario, costituito con delibera n. 28 del Congresso di Stato adottata nella seduta dell'11 settembre 2020 (così come rettificata dalla delibera n. 23 della seduta del 5 ottobre 2020), il progetto di legge si propone di rendere più agili e nello stesso tempo garantite le procedure, nell'ottica della concreta attuazione del principio dell'economia processuale, e al



SEGRETERIA DI STATO
GIUSTIZIA

contempo affronta alcuni nodi dell'*iter* che, attualmente, risultano carenti e poco chiari.

L'articolo 1, sostituendo l'articolo 2 della Legge n. 139/2011, attribuisce al Magistrato Dirigente il compito di sollevare dalla trattazione e dalla decisione di un dato procedimento il Magistrato che propone istanza di astensione per sussistenza di un'incompatibilità.

L'articolo 2 inserisce l'articolo 2-*bis* dopo l'articolo 2 della legge n. 139/2011. Nel disciplinare dettagliatamente il procedimento di astensione, il primo comma fissa il termine di dieci giorni per presentare istanza di astensione. Termine che decorre dal momento in cui viene in essere la causa di incompatibilità o dalla sua avvenuta conoscenza. L'individuazione di un arco temporale piuttosto breve è funzionale a garantire la speditezza dei giudizi che non incorreranno, in questo modo, in rallentamenti.

Nell'istanza debbono essere indicate le ragioni a sostegno della domanda e gli elementi di prova idonei a corroborarla. Aspetto, quest'ultimo, che conferma come l'istituto dell'astensione non possa rappresentare un modo per il Giudice di sottrarsi alla trattazione di un procedimento, ma debba soltanto porsi come un presidio a tutela della indipendenza.

Si aggiunge, poi, anticipando quanto prescritto dal sesto comma, che la proposizione dell'istanza ha come effetto l'impossibilità da parte del Giudice richiedente di adottare provvedimenti nel procedimento, salvo ragioni di indifferibile urgenza.

La domanda viene depositata in Cancelleria e diretta al Magistrato Dirigente (comma secondo). La decisione del Magistrato Dirigente di accoglimento o rigetto della domanda di astensione deve avvenire, a sua volta, in un tempo piuttosto breve e cioè entro dieci giorni dalla ricezione dell'istanza. Nel caso in cui il Magistrato Dirigente accolga l'istanza, decide con decreto motivato e inoppugnabile riassegnando ad altro Giudice il fascicolo del procedimento, secondo criteri di rotazione prestabiliti.

Il decreto di accoglimento e di riassegnazione del fascicolo, insieme con la domanda di astensione, debbono essere allegati agli atti del procedimento. La Cancelleria avrà quindi cura sia di comunicare al Giudice richiedente e al nuovo assegnatario il provvedimento che di trasmettere il fascicolo al nuovo



SEGRETERIA DI STATO
GIUSTIZIA

Giudice designato alla trattazione. Il comma quinto tratta, invece, il caso in cui l'istanza di astensione non venga accolta. Anche in questo caso, non ravvisando l'esistenza di presupposti per l'astensione, il Magistrato Dirigente deve esprimersi con decreto motivato, il quale sarà tempestivamente notificato al Giudice richiedente a cura della Cancelleria.

Si è ritenuto ritenuto di estendere il procedimento di cui all'articolo 2-*bis* anche ai casi di astensione facoltativa (**articolo 3** che introduce l'articolo 2-*ter* nella Legge n. 139/2011).

L'**articolo 4** introduce l'articolo 2-*quater* nella Legge n. 139/2011, che affronta la disciplina del procedimento di ricusazione. Mentre il giudizio circa l'astensione è affidato al Magistrato Dirigente, la procedura di ricusazione, invece, rimane di competenza del Giudice per i rimedi straordinari.

L'istanza di ricusazione, che può essere proposta in ogni fase del processo (comma 1), deve essere depositata agli atti del procedimento e deve indicare in maniera dettagliata gli specifici motivi previsti dalla legge e le prove a sostegno. La Cancelleria provvede, dunque, alla tempestiva comunicazione dell'istanza al Giudice ricusato e al Magistrato Dirigente (comma secondo).

Va tuttavia specificato che nei giudizi penali non possono essere presentate istanze di ricusazione una volta esauriti gli atti di cui all'articolo 179 e 198 comma terzo del codice di procedura. In tal caso, infatti, il Giudice decidente ne dichiara l'irricevibilità (così come previsto all'**articolo 12** della proposta, che introduce l'articolo 2-*duodecies*).

Similmente da quanto disposto per l'astensione, la proposta traccia in modo chiaro le facoltà e le preclusioni in cui il Giudice incorre una volta depositata l'istanza di ricusazione (comma terzo). Da questo momento il Giudice ricusato non può adottare provvedimenti nel procedimento in oggetto, eccezion fatta per indifferibili e motivate ragioni d'urgenza. Tuttavia, nel caso in cui l'istanza venga depositata in corso di udienza, il Giudice procede agli incombenti processuali previsti per quell'udienza. Una volta trasmesso il fascicolo al Giudice per i rimedi straordinari, le attività processuali rimangono sospese.

In coerenza con quanto disposto al precedente comma, al quarto comma si prevede che il Giudice ricusato non possa pronunciare sentenza prima che il giudizio di ricusazione venga definito, eccezion fatta per i casi in cui l'istanza di ricusazione sia riproposta e fondata sui medesimi motivi della precedente.



SEGRETERIA DI STATO
GIUSTIZIA

Il procedimento si diversifica, poi, a seconda che il Giudice ricusato presenti o meno domanda di astensione a seguito della ricusazione. Nel primo caso, il Giudice deve obbligatoriamente astenersi entro dieci giorni dal deposito dell'istanza di ricusazione, depositando in Cancelleria la propria domanda (comma quinto). Questa può essere fondata anche su motivi diversi e ulteriori rispetto a quelli addotti con la ricusazione. La domanda viene quindi trasmessa al Giudice per i rimedi straordinari, assieme con il fascicolo del procedimento, e al contempo comunicata al Magistrato Dirigente e notificata alle parti.

Nel caso in cui il Giudice per i rimedi straordinari accolga l'astensione, la ricusazione si considera come non proposta (comma sesto).

Diversamente, nel caso in cui il Giudice ricusato non intenda astenersi, si procede ai sensi del comma settimo. In questo caso, il Giudice ricusato è tenuto a disporre con decreto affinché la Cancelleria provveda immediatamente alla trasmissione dell'istanza di ricusazione e del fascicolo al Giudice per i rimedi straordinari. Decreto che viene immediatamente comunicato al Dirigente del Tribunale e notificato alle parti del procedimento.

Il comma ottavo prescrive un termine di dieci giorni – dalle notifiche del decreto – per il deposito in Cancelleria delle memorie. Scaduti i termini, le memorie eventualmente depositate vengono trasmesse al Giudice per i rimedi straordinari per la decisione. Se le Parti o il Giudice ricusato non depositano alcuna memoria, allora viene trasmesso l'avviso dell'avvenuto spirare del termine.

Si specifica, inoltre, che ai sensi di quanto stabilito dall'**articolo 8**, che introduce l'articolo 2-*octies* alla legge n. 139/2011, l'istanza di ricusazione deve essere obbligatoriamente proposta da un procuratore abilitato e iscritto all'Albo degli Avvocati e Notai della Repubblica di San Marino.

L'**articolo 5** introduce l'articolo 2-*quinquies* alla Legge n. 139/2011, il quale è interamente dedicato alla fase di decisione del procedimento di ricusazione e di astensione, quando quest'ultima è formulata in pendenza di un procedimento di ricusazione. Essendo il procedimento essenzialmente orientato, come già sostenuto, all'agilità e all'efficienza, nel rispetto delle garanzie, il primo comma di detto articolo prescrive come il Giudice per i rimedi straordinari debba decidere senza formalità sulla domanda propostagli nel termine di dieci giorni dalla scadenza del termine per il deposito delle memorie. Termine che, ai sensi del secondo comma, può però essere prorogato con decreto di trenta giorni, se il Giudice per i rimedi straordinari ritenga necessarie ulteriori allegazioni per la produzione delle quali assegna alle Parti e al Giudice interessato un congruo termine.



SEGRETERIA DI STATO
GIUSTIZIA

La proposta di legge procede poi introducendo con l'**articolo 6** il nuovo articolo 2-*sexies*. L'articolo riguarda il deposito della decisione del Giudice per i rimedi straordinari. La sentenza con cui si definisce il procedimento viene depositata unitamente al fascicolo del procedimento e viene notificata d'ufficio alle Parti e al Giudice interessato (comma 1). La pronuncia deve aver cura di specificare, poi, gli atti da rinnovare tra quelli adottati dal Giudice interessato (comma secondo). Al terzo comma dello stesso articolo si prevede la possibilità per il Giudice dei rimedi straordinari di procedere alla condanna, a titolo di spese di giustizia, se la domanda di ricusazione è stata dichiarata inammissibile o rigettata. La previsione della condanna alle spese di giustizia – che non preclude ogni azione civile o penale - lascia un margine di apprezzamento al Giudice che definisce il procedimento. Si segnala, peraltro, che rispetto a quanto previsto dalla Legge n. 139/2011 si propone la diminuzione dell'ammontare massimo delle spese da euro 10.000 a 6.000.

La proposta prende in considerazione anche il caso in cui in pendenza del procedimento di astensione o ricusazione sia necessario l'intervento del Giudice per l'esame di eventuali istanze urgenti riguardanti il fascicolo principale. A questo proposito, l'**articolo 7** della proposta introduce l'articolo 2-*septies* che attribuisce la competenza a trattare dette urgenze al Giudice competente reperibile per le urgenze, che – ove occorra – può essere sostituito secondo gli ordinari criteri tabellari.

L'**articolo 9** introduce, invece, l'articolo 2-*nonies* dedicato alla disciplina dei casi in cui l'istanza di ricusazione sia reputata dilatoria. Infatti, il comma primo della proposta prevede che qualora il Giudice interessato ritenga l'istanza di ricusazione dilatoria, quest'ultimo possa, previa dichiarazione e una volta trasmessa l'istanza al Giudice per i rimedi straordinari, e proseguire il processo nonostante sia pendente il giudizio di ricusazione o chiedere al Magistrato Dirigente di essere sostituito per consentire la celere prosecuzione del giudizio. La proposta identifica, inoltre, in che termini un'istanza di ricusazione debba ritenersi "dilatoria": essa deve essere fondata su presupposti in fatto non veritieri o costituire mera reiterazione di precedenti istanze. Il comma secondo prevede che la dichiarazione del Giudice ricusato debba essere immediatamente comunicata a cura della Cancelleria al Magistrato Dirigente e notificata alle Parti del procedimento. Nel caso in cui il Giudice ricusato abbia fatto dichiarazione di voler procedere ugualmente nel proseguimento del processo, al Giudice per i rimedi straordinari non verrà



SEGRETERIA DI STATO
GIUSTIZIA

trasmesso l'originale del fascicolo, bensì la copia. Il Cancelliere, cui compete detta trasmissione, avrà poi cura dei successivi aggiornamenti.

L'**articolo 10** della proposta, introducendo l'articolo 2-*decies* nella Legge n. 139/2011, estende le disposizioni proposte nel progetto anche alle procedure di astensione e riconsiliazione dei membri del Collegio Garante e dei Giudici per i rimedi straordinari, ove non diversamente disciplinato.

L'**articolo 11** introduce l'articolo 2-*undecies* alla Legge n. 139/2011. Per effetto di detto articolo, fatta salva l'eventualità di cui all'art. 2 *nonies*, primo comma, nei procedimenti penali la prescrizione del reato è sospesa. In particolare, se il procedimento è in fase istruttoria, la sospensione decorre dal giorno del deposito della domanda di astensione o dell'istanza di riconsiliazione fino al giorno in cui viene notificata alla Parte proponente la decisione; nella fase del giudizio, invece, la sospensione opera sino al giorno della successiva udienza dibattimentale.

L'**articolo 13** stabilisce, infine, l'entrata in vigore della legge al quinto giorno dalla sua legale pubblicazione.

Confidando in un positivo esame della proposta di legge si porgono deferenti ossequi.

**Il Segretario di Stato per
la Giustizia e la Famiglia**

Massimo Andrea Ugolini