

# CAMERA DEI DEPUTATI

N. 806

## PROPOSTA DI LEGGE COSTITUZIONALE

D'INIZIATIVA DEI DEPUTATI

**CALDERONE, CATTANEO, PITTALIS, PATRIARCA**

Modifiche all'articolo 87 e al titolo IV della parte II della Costituzione in materia di separazione delle carriere giudicante e requirente della magistratura

*Presentata il 24 gennaio 2023*

ONOREVOLI COLLEGGHI! — Il tema oggetto della presente proposta di legge non è certamente nuovo al dibattito politico e parlamentare, che ormai da decenni si interroga sull'esigenza di adottare una riforma seria e strutturale della magistratura, senza, però, pervenire ad alcun esito che si sia tradotto in una modifica del testo costituzionale.

L'unica eccezione è rappresentata dalla revisione dell'articolo 111 della Costituzione attraverso l'introduzione della nozione di giusto processo, scelta questa, però, necessitata — per non dire obbligata — alla luce delle spinte esogene provenienti da ben precise disposizioni delle convenzioni internazionali sui diritti umani.

La « matrice normativa » del giusto processo deve, infatti, farsi derivare, in particolare, nell'articolo 6, paragrafi 1 e 3, della

Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (di seguito anche « CEDU »).

Ed è proprio la terzietà e l'imparzialità del giudice, consacrati nel novellato articolo 111 della Costituzione, a rappresentare la stella polare che deve guidare la riforma del potere giudiziario. È davvero terzo ed imparziale un giudice che condivide il medesimo percorso professionale del « collega » pubblico ministero? È questa la domanda che sovente circola tra i banchi delle aule di tribunale, sussurrata con malcelato timore da quei cittadini che dovranno essere giudicati da quegli stessi giudici.

Ma non è questo il quesito sul quale oggi ci dobbiamo interrogare, quanto, piuttosto, se « appare » terzo ed imparziale un siffatto giudice.

L'intero impianto normativo che regola lo *status* giuridico del magistrato è, infatti, fondato sul condivisibile e sedimentato principio in base al quale il magistrato non soltanto deve essere indipendente ed imparziale, ma deve anche apparire come tale all'esterno.

Al di fuori da mere ipocrisie nessuno può revocare in dubbio che il cittadino italiano che si trova ad essere giudicato non percepisce il magistrato che lo giudica come un giudice terzo ed imparziale rispetto al pubblico ministero che sostiene l'accusa e ne richiede la condanna. In siffatta ipotesi non si coglie l'indipendenza del magistrato giudicante rispetto al magistrato requirente per il banale ed evidente motivo che entrambi, alla fine dei conti, sono colleghi e questo, onorevoli deputati, non è un'opinione ma un dato oggettivo.

Non può sottacersi la circostanza che giudici e pubblici ministeri condividano i medesimi interessi derivanti dall'appartenenza di entrambi a ruoli unificati, cui si accede con lo stesso concorso, al quale conseguono lo stesso tirocinio e la stessa progressione di anzianità, con la naturale e corrispondente possibilità di esercitare indifferentemente l'una funzione o l'altra.

Il pubblico ministero, ovvero chi porta e rappresenta l'accusa in un processo, è, quindi, un collega del giudice, in spregio al modello processuale « triadico » consacrato nel nostro codice di procedura penale, il quale giustifica ed esige una netta diversificazione delle funzioni del pubblico ministero e del giudice.

È, quindi, di fondamentale importanza dare certezza al cittadino imputato che il giudice sia veramente terzo ed imparziale, o meglio che il giudice appaia essere tale. Ed allora la proposta in oggetto di separare, o meglio di distinguere, le carriere tra magistratura giudicante e magistratura requirente trova, innanzitutto, la propria ragion d'essere nell'impianto accusatorio proprio del codice Vassalli, alla cui logica triadica finalmente il nostro processo penale potrà adeguarsi.

Vi è l'assoluta necessità che il magistrato giudicante sia un controllore terzo e imparziale tanto rispetto al rappresentante

legale dell'accusa che a quello della difesa, dovendo entrambi godere di quella parità di armi sancita dall'articolo 111 della Costituzione. La prima garanzia della alterità « terza » del giudice, rispetto alle parti, è proprio costituita dalla distinzione tra il suo ruolo e quelli di coloro che rappresentano le parti.

Occorre sin da subito sgombrare il campo da ogni dubbio circa il fatto che « distinzione delle carriere » debba significare non soltanto mantenimento ma, se occorre, rafforzamento dell'indipendenza (anche) del pubblico ministero, al pari dell'indipendenza del giudice da ogni altro potere, compreso quello dello stesso pubblico ministero (cfr. G. F. RIGO, Separazione delle « carriere »: le ragioni di un obiettivo storico dell'avvocatura, in *Diritto di Difesa*, 21 febbraio 2020).

Sebbene ordinamenti la cui tenuta democratica non è di certo in discussione prevedano la soggezione del pubblico ministero sotto l'egida del potere esecutivo, la riforma che si propone in alcun modo mira a porre la magistratura requirente ad una siffatta soggezione. Le garanzie che oggi presidiano e tutelano il potere giudiziario continueranno a permanere, godendo i pubblici ministeri della stessa autonomia attualmente prevista dal testo costituzionale.

Nessuna soggezione al potere esecutivo è in alcun modo rinvenibile nella presente proposta di legge, potendo il pubblico ministero assicurare ancor di più quella imparzialità consacrata nell'articolo 358 del codice di procedura penale.

Nessun allarme, quindi, per la magistratura associata la quale non potrà levare gli scudi trincerandosi dietro questa ormai vetusta e stanca polemica, salvo scadere in un'opposizione ottusa e di casta, che poco gioverebbe al dibattito pubblico cui pure essa è, ovviamente, invitata a partecipare.

Nessuna « separazione » è, infatti, prevista sotto il profilo delle garanzie; nessuna « separazione » sotto il profilo della appartenenza al medesimo potere: la magistratura continuerà ad essere, e non potrebbe altrimenti, un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere come recita l'articolo 104 della Costituzione la cui no-

vella, che oggi si propone, si limita a specificare che tale ordine si compone della magistratura giudicante e di quella requirente.

La « distinzione » che, invece, si intende operare attiene al sistema di accesso a tali funzioni. Pur permanendo l'ineludibile nomina attraverso pubblico concorso, il novellato articolo 106 della Costituzione prevede l'accesso per pubblici ministeri e giudici tramite « concorsi separati », ai quali conseguirà, dunque, una formazione, un tirocinio ed una carriera « distinta » ed immune da interferenze.

A garanzia della autonomia e della indipendenza del potere giudiziario la netta distinzione delle carriere implica una duplicazione degli organi di autogoverno, prevedendosi, quindi, l'istituzione di due differenti Consigli superiori della magistratura, l'uno come forma di « autogoverno » dei magistrati giudicanti e l'altro per quelli requirenti, sulla scorta dell'esperienza portoghese ed in parte di quella francese.

Entrambi gli organi di autogoverno, per come delineati dalla riforma che oggi si propone, saranno composti paritariamente da numero dieci membri elettivi « togati » e da numero dieci membri « laici »; in particolare, a differenza del sistema vigente e sulla scorta del modello della Corte costituzionale, i dieci membri « laici » verranno eletti per metà dal Parlamento in seduta comune – nel numero, quindi, di cinque – e per la restante metà nominati dal Presidente della Repubblica.

Una tale scelta, le cui motivazioni verranno a breve illustrate, ha dolorosamente imposto di ripensare alla posizione di garanzia del Presidente della Repubblica quale presidente dei due Consigli superiori della magistratura come suggerito da attenta dottrina (cfr. M. D'Amico, *Una riforma costituzionale incostituzionale?*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2011, 65).

Mal si concilierebbe, infatti, la possibilità di nominare un quarto dei componenti con il ruolo della presidenza. Tale ruolo viene, così, affidato dalla riforma *de qua* al primo presidente ed al procuratore generale presso la Corte di cassazione, rispettivamente, nel Consiglio superiore della ma-

gistratura giudicante ed in quello requirente, assicurando, al contempo, anche la maggioranza della componente « togata ».

Vale la pena anticipare che una siffatta previsione non si pone in contrasto con la Carta europea sullo statuto dei giudici del 1998 elaborata dal Consiglio d'Europa, né con la Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto come si è spesso, inopinatamente, sostenuto relativamente a disegni di legge che si proponevano di modificare il Consiglio superiore della magistratura attraverso una parificazione dei membri « laici » rispetto a quelli « togati ».

Ed invero entrambi i documenti prescrivono la necessità che vi sia una presenza dei membri di estrazione « togata » pari o superiore al cinquanta per cento dei componenti, proprio come avviene nella riforma che oggi si presenta.

La ragion d'essere della revisione oggi proposta deve farsi risalire alla necessità di « limitare » il potere giudiziario sulla scorta degli insegnamenti che presidiano il costituzionalismo moderno, magistralmente racchiuso nella più famosa monografia di Montesquieu, laddove questi acutamente osservava che « chiunque abbia potere è portato ad abusarne: egli arriva sin dove non trova limiti. (...) Perché non si possa abusare del potere occorre (...) che il potere arresti il potere » (*Lo Spirito delle leggi*, 1748).

Va sin da subito evidenziato che la nozione di « limite » fatto proprio in questa sede deve intendersi, al di fuori di ogni dubbio, quale espressione del bilanciamento tra i poteri. Il delicato sistema di pesi e contrappesi, di *checks and balances*, che presidia il nostro impianto costituzionale non è, infatti, riuscito adeguatamente ad evitare che il potere giudiziario abusasse del proprio « potere », non trovando alcun limite in tale esercizio.

I fatti agli onori della più recente cronaca hanno dato la plastica rappresentazione di una realtà in cui la magistratura si è corporativisticamente isolata da ogni altro potere dello Stato, arroccata sui propri privilegi e poco incline ad un serio dibattito.

La riduzione della componente « togata » prevista nella riforma *de qua* mira a

scongiurare il ripetersi di futuri abusi, con la ferma convinzione che una siffatta scelta non possa in alcun modo nuocere alla indipendenza della magistratura, ma giovi, invero, a ridarle forza e credibilità. Una tale previsione è stata, però, « bilanciata » dalla nomina di un quarto dei membri a cura del Presidente della Repubblica. Una tale modifica, già suggerita negli anni '80 dalla Commissione bicamerale « Bozzi » e negli anni '90 dalla Commissione « Paladino », volta a strutturare i due Consigli sul modello della Corte costituzionale, trova sicuro conforto nella felice esperienza relativa alla composizione di tale ultimo organo, laddove l'equilibrio è stato spesso garantito dalle nomine del Capo dello Stato, rispetto alle scelte delle forze politiche maggioritarie.

Le illuminate scelte dei Presidenti della Repubblica che si sono succeduti nella ormai ultra-settantennale storia costituzionale del nostro Paese rappresentano una solida e sicura garanzia circa la futura composizione del riformando Consiglio superiore della magistratura, potendo esercitare il Presidente della Repubblica un ruolo ancor più pregnante rispetto a quello attuale.

Ed invero, sebbene il Capo dello Stato non si troverà più a presiedere tale organo di autogoverno, il ruolo di garanzia da essi esercitato verrà indubbiamente rafforzato dalla sua incisiva scelta circa la composizione di entrambi i Consigli superiori.

Le ragioni sopra esposte trovano esplicazione nella presente proposta di legge con la modifica degli articoli 87, 104, 105, 106, 107 e 110 della Costituzione e con l'aggiunta al testo costituzionale degli articoli 105-bis e 105-ter.

Il decimo comma dell'articolo 87 della Costituzione viene abrogato in ragione del fatto che il Capo dello Stato non può presiedere un organo — nella specie persino due — i cui componenti sono dallo stesso in parte nominati. Tale dolorosa decisione — peraltro, già sollecitata da autorevole dottrina — accrescerà, però, il potere di garanzia nelle mani del Presidente della Repubblica, il cui ruolo sarà, dunque, ancor più incisivo di quello attuale. L'abolizione

della presidenza del Capo dello Stato, risolve, inoltre, alcuni difficili problemi, quali quello della formazione dell'ordine del giorno, che attanaglia l'attuale Consiglio superiore della magistratura così come già autorevolmente evidenziato dalla Commissione di studio « Balboni » del 1996.

Il primo comma dell'articolo 104 della Costituzione viene modificato mediante la specificazione che il potere giudiziario si compone della magistratura giudicante e di quella requirente e che entrambi, fuggendo qualsiasi critica in passato sollevata, fanno parte di un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere. Nessuna volontà, quindi — se mai anche in passato ve ne fosse stata alcuna — di ridimensionare il potere giudiziario attraverso il declassamento dello stesso ad un mero « ordine » burocratico (critiche sul punto da E. Bruti Liberati, Lo statuto del pubblico ministero nel progetto di legge costituzionale n. 14. Non solo separazione delle carriere, in *Sistema Penale*, 2020, n. 2).

La magistratura è, e non potrebbe essere altrimenti, uno dei tre poteri su cui si fonda non soltanto il nostro Stato, ma lo Stato costituzionale di diritto così come consacrato nell'articolo 2 del Trattato sull'Unione europea.

Il secondo comma dell'articolo 104 della Costituzione viene modificato mediante la espressa previsione circa la composizione numerica del Consiglio superiore della magistratura giudicante — ma lo stesso dicasi per quello requirente — fissato in ventuno membri e presieduto dal primo presidente della Corte di cassazione, al fine, anche, di assicurare la maggioranza della componente « togata ».

Abrogato il terzo comma, al successivo quarto comma viene, infatti, ridotta tale componente « togata » alla metà dei componenti e si prevede che la restante parte verrà eletta per metà dal Parlamento in seduta comune — nel numero, quindi, di cinque — e nominata per la restante metà dal Presidente della Repubblica, sempre tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio. Una diversa composizione dei membri di estrazione « laica »

non può che implicare che il quinto comma dell'articolo 104 della Costituzione venga innovato prevedendosi la possibilità che il vicepresidente debba essere eletto non soltanto fra i componenti designati dal Parlamento in seduta comune ma anche fra quelli di nomina presidenziale.

Al fine di impedire la diffusa prassi della *prorogatio* dei componenti viene modificato il settimo comma dell'articolo 104 della Costituzione mediante l'espressa previsione che, allo scadere del termine di quattro anni, i membri « togati » e « laici » cessano dalla loro carica e dall'esercizio delle loro funzioni.

Si amplia, inoltre, il novero delle incompatibilità previste per i membri « laici » che non potranno far parte, non soltanto del Parlamento o di un consiglio regionale, ma anche di consigli provinciali, comunali o di altri enti di diritto pubblico.

Le medesime previsione di cui all'articolo 104 della Costituzione e previste per il Consiglio superiore della magistratura giudicante sono mutate nel nuovo articolo 105-*bis* che istituisce il Consiglio superiore della magistratura requirente. L'unica dif-

ferenza tra i due articoli attiene alla presidenza di tale organo di autogoverno affidato, in questo secondo caso, dal primo comma dell'articolo 105-*bis* della Costituzione al procuratore generale della Corte di cassazione.

Il nuovo articolo 105-*ter* della Costituzione riproduce il contenuto dell'articolo 105, anch'esso novellato, attraverso la mera specificazione che trattasi di due diversi organi posti a garanzia, rispettivamente, l'uno della magistratura requirente e l'altro della magistratura giudicante.

Il primo comma dell'articolo 106 della Costituzione viene modificato mediante la previsione di due distinti concorsi per pubblici ministeri e giudici ai fini dell'accesso in magistratura, ai quali conseguirà, dunque, una formazione, un tirocinio ed una carriera « distinta » ed immune da interferenze.

I successivi articoli 107 e 110 della Costituzione vengono modificati unicamente sotto il profilo formale, introducendo la differenziazione tra magistratura giudicante e requirente.

## PROPOSTA DI LEGGE COSTITUZIONALE

—  
Art. 1.

1. Il decimo comma dell'articolo 87 della Costituzione è abrogato.

## Art. 2.

2. All'articolo 104 della Costituzione sono apportate le seguenti modificazioni:

a) Il primo comma è sostituito dal seguente: « La magistratura è costituita dalla magistratura giudicante e della magistratura requirente e rappresenta un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere »;

b) il secondo comma è sostituito dal seguente: « Il Consiglio superiore della magistratura giudicante è composto di ventuno membri ed è presieduto dal primo presidente della Corte di cassazione »;

c) il terzo comma è abrogato;

d) il quarto comma è sostituito dal seguente: « Gli altri componenti sono nominati per un quarto dal Presidente della Repubblica, per un quarto dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio e per metà da tutti i giudici ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie »;

e) al quinto comma sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: « e dal Presidente della Repubblica »;

f) al sesto comma, dopo le parole « I membri elettivi » sono inserite le seguenti: « e di nomina presidenziale »;

g) il settimo comma è sostituito dal seguente:

« Alla scadenza del termine i membri elettivi e di nomina presidenziale cessano dalla carica e dall'esercizio delle funzioni. Non possono, finché sono in carica, essere

iscritti agli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale o provinciale o comunale ovvero di un ente di diritto pubblico ».

#### Art. 3.

1. Al primo comma dell'articolo 105 della Costituzione, dopo le parole: « Spettano al Consiglio superiore della magistratura » è inserita la seguente: « giudicante » ed è aggiunta, in fine, la seguente parola: « giudicanti ».

#### Art. 4.

1. Dopo l'articolo 105 della Costituzione sono inseriti i seguenti:

« Art. 105-*bis*. — Il Consiglio superiore della magistratura requirente è composto di ventuno membri ed è presieduto dal Procuratore generale della Corte di cassazione.

Gli altri componenti sono nominati per un quarto dal Presidente della Repubblica, per un quarto dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio e per metà da tutti i pubblici ministeri tra gli appartenenti alle varie categorie.

Il Consiglio elegge un vicepresidente fra i componenti designati dal Parlamento e dal Presidente della Repubblica.

I membri elettivi e di nomina presidenziale durano in carica quattro anni e non sono immediatamente rieleggibili.

Alla scadenza del termine i membri elettivi e di nomina presidenziale cessano dalla carica e dall'esercizio delle funzioni. Non possono, finché sono in carica, essere iscritti agli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale o provinciale o comunale ovvero di un ente di diritto pubblico »;

« Art. 105-*ter* — Spettano al Consiglio superiore della magistratura requirente, secondo le norme dell'ordinamento giudiziario, le assunzioni, le assegnazioni ed i trasferimenti, le promozioni e i provvedimenti

disciplinari nei riguardi dei magistrati requirenti ».

Art. 5.

1. Il primo comma dell'articolo 106 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« Le nomine dei magistrati giudicanti e requirenti hanno luogo per concorsi separati ».

Art. 6.

2. Al primo comma dell'articolo 107 sono apportate le seguenti modificazioni:

*a)* al primo periodo, dopo le parole: « I magistrati » sono inserite le seguenti: « giudicanti e requirenti »;

*b)* al secondo periodo, dopo le parole: « se non in seguito a decisione » è inserita la seguente: « rispettivamente » e dopo le parole: « del Consiglio superiore della magistratura » sono inserite le seguenti: « giudicante o del Consiglio superiore della magistratura requirente ».

Art. 7.

1. All'articolo 110 della Costituzione, dopo le parole: « Ferme le competenze del Consiglio superiore della magistratura » sono inserite le seguenti: « giudicante e del Consiglio superiore della magistratura requirente ».

