

# CAMERA DEI DEPUTATI N. 4275

## DISEGNO DI LEGGE COSTITUZIONALE

PRESENTATO DAL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

**(BERLUSCONI)**

E DAL MINISTRO DELLA GIUSTIZIA

**(ALFANO)**

Riforma del Titolo IV della Parte II della Costituzione

*Presentato il 7 aprile 2011*

ONOREVOLI DEPUTATI! — Il presente disegno di legge costituzionale reca la riforma del titolo IV della parte II della Costituzione.

*1. La responsabilità di riformare la Costituzione.*

Il 22 dicembre 1947, il Presidente della Commissione per la Costituente, Meuccio Ruini, subito prima del voto finale sulla Costituzione, si rivolgeva all'Assemblea con queste parole: « Questa Carta che stiamo per darci è, essa stessa, un inno di spe-

ranza e di fede. Infondato è ogni timore che sarà facilmente divelta, sommersa, e che sparirà presto. No; abbiamo la certezza che durerà a lungo, e forse non finirà mai, ma si verrà completando ed adattando alle esigenze dell'esperienza storica. Pur dando alla nostra Costituzione un carattere rigido, come richiede la tutela delle libertà democratiche, abbiamo consentito un processo di revisione, che richiede meditata riflessione, ma che non la cristallizza in una statica immobilità. Vi è modo di modificare e correggere con sufficiente libertà di movimento. E così avverrà; la Costituzione sarà gradualmente

perfezionata; e resterà la base definitiva della vita costituzionale italiana. Noi stessi — ed i nostri figli — rimedieremo alle lacune ed ai difetti, che esistono, e sono inevitabili ».

Nel solco di questa testimonianza e a distanza di oltre sessant'anni da essa, assumere l'iniziativa di riformare il titolo IV della parte II della Carta costituzionale significa, innanzitutto, ricordare le scelte in materia di giustizia fatte dai Padri costituenti e confrontarle con le nuove circostanze storiche e politiche. Si potranno cogliere, così, le linee di continuità con l'esperienza fondativa della nostra Repubblica, e, al tempo stesso, quella discontinuità che la storia e il tempo hanno reso, ormai, necessaria.

## 2. Il dibattito in sede costituente come premessa della riforma odierna.

Negli ultimi vent'anni, il tema della giustizia è stato al centro del dibattito pubblico, scatenando contrasti tra le forze politiche, ma anche un silenzioso e quotidiano disagio tra i cittadini e tra gli operatori.

Malgrado la percezione di un'accelerazione o, addirittura, di un precipitare dello stato delle cose, molte delle preoccupazioni che oggi si diffondono hanno radici lontane ed erano già presenti nel dibattito svoltosi nell'Assemblea costituente. Un dibattito al quale presero parte le personalità più eminenti della politica e della scienza giuridica, da Palmiro Togliatti a Giovanni Leone, da Gaspare Ambrosini a Piero Calamandrei, da Meuccio Ruini a Giorgio La Pira, da Aldo Bozzi a Luigi Einaudi, da Tomaso Perassi a Aldo Moro, da Ferdinando Targetti a Oscar Luigi Scalfaro, da Giuseppe Dossetti a Giuseppe Grassi, da Giuseppe Bettiol a Orazio Condorelli, da Egidio Tosato a Francesco D'Amico.

Si trattò di un dibattito molto approfondito, svoltosi, tra il dicembre del 1946 e il gennaio 1947, nella Seconda Sottocommissione; poi, dalla fine di gennaio del 1947, nella stessa Commissione per la

Costituzione; nel marzo del 1947, in Assemblea, dapprima nell'ambito della discussione generale sul progetto di Costituzione (varato dalla Commissione dei settantacinque) e, infine, nel novembre del 1947, in sede di discussione generale e di esame articolo per articolo sul titolo IV della parte II della Carta, dedicato alla magistratura.

Oggi colpisce il constatare quanto fosse allora unanime e condivisa la consapevolezza di due fondamentali obiettivi: da un lato, assicurare l'indipendenza della magistratura, specialmente quella giudicante; dall'altro, evitare che essa si estraniasse completamente dalla vita della Nazione divenendo un corpo chiuso in se stesso e autoreferenziale. Come ebbe a rilevare Giovanni Leone, che fu anche uno dei relatori nella Commissione dei settantacinque e rappresentante della stessa Commissione nel dibattito dinnanzi all'Assemblea costituente, « lo scopo da raggiungere è quello di sganciare il potere giudiziario dagli altri poteri dello Stato, per evitare qualsiasi ingerenza, ma nello stesso tempo di impedire il crearsi di una casta chiusa della Magistratura » (Assemblea costituente, Commissione per la Costituzione, Seconda Sottocommissione (seconda sezione), resoconto sommario della seduta dell'8 gennaio 1947).

Una seconda considerazione riguarda l'assenza di soluzioni precostituite.

Nei costituenti vi era la piena consapevolezza che, rispetto all'esigenza di assicurare l'indipendenza della magistratura e, al tempo stesso, il suo raccordo con la vita della Nazione, non esisteva una sola possibile scelta risolutiva, una « pietra filosofale » della giustizia, ma che occorreva sperimentare un articolato sistema di *checks and balances*.

Questa consapevolezza produsse lo straordinario risultato di una discussione senza tabù, portata avanti con spirito costruttivo e reciproco ausilio tra le parti, anche se con fisiologiche, inevitabili contrapposizioni. Con questo spirito furono, dunque, esaminate quattro grandi proposte per garantire, insieme all'indipendenza, adeguate forme di collegamento dell'or-

dine giudiziario con i poteri rappresentativi. Tre di esse confluirono nei progetti dei relatori scelti dalla Seconda Sottocommissione per istruire la discussione: Piero Calamandrei, Giovanni Leone e Gennaro Patricolo; la quarta fu quella di Palmiro Togliatti.

Il segretario del PCI considerava « il pieno autogoverno » della magistratura una concezione democraticamente « non accettabile », proponeva che la vicepresidenza del Consiglio superiore della magistratura fosse affidata al Ministro della giustizia, che « deve avere una funzione preminente », e valorizzava il principio dell'elettività dei magistrati. In particolare, l'11 marzo 1947, in sede di discussione generale sul progetto di Costituzione, Togliatti rivendicò ai comunisti di essere riusciti « a far prevalere l'affermazione del ritorno alla giuria », aggiungendo che « nell'ordinamento della Magistratura avremmo dovuto affermare in modo molto più energico la tendenza alla elettività dei magistrati, il che ci avrebbe fatto fare un grande passo avanti per togliere il magistrato dalla situazione penosa in cui oggi si trova, di essere un sovrano senza corona e senza autorità. Soltanto quando sarà stabilito un contatto diretto tra il popolo, depositario della sovranità, e il magistrato, questi potrà sentirsi partecipe di un potere effettivo e quindi godere della fiducia completa del popolo nella società democratica ».

A questo approccio, rivolto ad agganciare la funzione giudiziaria alla sovranità popolare, si contrapponeva quello orientato a distinguere, proprio riguardo alla garanzia dell'indipendenza, gli organi giudicanti dal pubblico ministero; organo, quest'ultimo, da ricondurre direttamente al circuito democratico, in quanto espressione della pretesa punitiva dello Stato, e rientrante, dunque, nella sfera d'azione dell'Esecutivo. Tale posizione, propugnata soprattutto dagli esponenti della Democrazia cristiana, fu illustrata da Giovanni Leone (uno dei relatori), il quale nell'intervento di presentazione del proprio progetto dichiarò che il pubblico ministero « rappresenta, per quanto attiene alla sua

funzione di promuovere l'azione penale e di vigilanza nel processo, lo Stato nel suo diritto soggettivo di punire, con poteri che sono talvolta superiori a quelli dello stesso giudice. (...) Il Pubblico Ministero può servire proprio da tramite o organo di collegamento fra potere esecutivo e potere giudiziario: in quanto promotore dell'azione penale (e, nei limiti di tale funzione, partecipa allo sviluppo del processo) e in quanto promotore del procedimento disciplinare a carico di magistrati, il Pubblico Ministero — che, com'è chiarito nella relazione scritta, tornerebbe ad essere espressione del potere esecutivo — rappresenta presso il potere giudiziario l'organo di iniziativa e di controllo dello Stato ».

Egli, pertanto, così sintetizzava la propria proposta: « potere giudiziario indipendente (autogoverno anche finanziario) con, al sommo dell'organizzazione, il Presidente della Corte di cassazione ed il Consiglio superiore; inclusione in tale Consiglio anche di elementi eletti dalle due Camere, in modo da stabilire un primo punto di collegamento del potere giudiziario con gli altri poteri; Pubblico Ministero, privato di quelle attuali attribuzioni che lo accostano al potere giudiziario, in funzione di organo del potere esecutivo, come tale alle dipendenze del Ministro della giustizia, in modo da stabilire un secondo punto di collegamento con gli altri poteri » (Assemblea costituente, Commissione per la Costituzione, Seconda Sottocommissione (seconda sezione), resoconto sommario della seduta del 5 dicembre 1946).

Un terzo approccio, certamente anch'esso orientato a rafforzare l'autogoverno della magistratura, fu quello propugnato da Piero Calamandrei, il quale non si nascondeva la delicatezza del problema di equilibrio tra autonomia e coordinamento con gli altri poteri dello Stato.

Nel presentare il proprio progetto nella seconda sezione della Seconda Sottocommissione, lo stesso 5 dicembre 1946 egli, « passando quindi ad esaminare quello che, a suo avviso, è il punto più delicato di tutta la materia, e cioè i rapporti fra la magistratura e il Governo, rileva che, con le norme previste, si avrebbe un corpo di

magistrati completamente indipendente, il quale deciderebbe delle nomine, provvederebbe alla designazione ai vari uffici, autoeserciterebbe la disciplina e delibererebbe delle spese. Con una magistratura così chiusa e appartata, si potrebbero verificare conflitti con il potere legislativo o con quello esecutivo, in quanto la magistratura potrebbe, per esempio, rifiutarsi all'applicazione di una legge o attribuirsi il potere di stabilire criteri generali di interpretazione delle leggi. Un caso del genere si verificò in Francia prima della Rivoluzione e il conflitto si trascinò a lungo tra il Governo centrale del monarca e le Corti di appello». Ed in questo contesto, Calamandrei prospettava, all'interno di tre possibili soluzioni, la propria preferenza per l'idea della nomina di un "Procuratore generale commissario della giustizia", rappresentante l'organo di collegamento tra Magistratura e Governo. Tale commissario avrebbe in parte la figura del magistrato, in quanto sarebbe scelto tra i Procuratori generali della Corte d'appello o di Cassazione, e in parte quella di rappresentante politico, in quanto sarebbe nominato dal Presidente della Repubblica su designazione della Camera, prenderebbe parte alle sedute del Consiglio dei Ministri con voto consultivo e risponderebbe di fronte alle Camere del buon andamento della magistratura. Di modo che, essendo tale commissario il capo dell'organo di accusa, con potere disciplinare sui magistrati, ove si verificassero nell'interno del corpo giudiziario inconvenienti di carattere politico, a lui potrebbe farsi carico di non aver saputo esercitare le sue funzioni. Qualche cosa di simile si ha nell'ordinamento inglese, con qualche differenziazione che potrebbe essere indicata, ove l'argomento dovesse essere approfondito» (Assemblea costituente, Commissione per la Costituzione, Seconda Sottocommissione (seconda sezione), resoconto sommario della seduta del 5 dicembre 1946).

Adirittura, l'articolo 19 del progetto Calamandrei prevedeva una netta responsabilità « politica » di tale Procuratore,

suscettibile di subire una vera e propria « sfiducia » da parte delle Camere.

Infine, l'approccio dell'onorevole Genaro Patricolo, del Gruppo dell'Uomo qualunque, era fautore di una estrema indipendenza della magistratura, fino a prevedere la soppressione del Ministro della giustizia, i cui poteri avrebbero dovuto essere esercitati dall'ordine giudiziario stesso. Si prevedeva una strutturazione piramidale della magistratura, al vertice della quale avrebbe dovuto situarsi il « Capo del potere giudiziario » eletto da tutti i « magistrati e dai funzionari dipendenti del potere giudiziario » e la cui elezione avrebbe dovuto essere « convalidata dal Capo dello Stato » (articolo 4 del progetto).

Come ricordò l'onorevole Castiglia, nella seduta del 6 dicembre 1946 della seconda sezione della Seconda Sottocommissione: « l'onorevole Patricolo vorrebbe affidare questa funzione di collegamento con gli altri poteri al Capo del potere giudiziario (articolo 4), il quale sarebbe eletto da tutto il complesso dei magistrati, e quindi senza subire pressioni del potere esecutivo. Esso perciò costituirebbe il Ministro non politico della giustizia » (Assemblea costituente, Commissione per la Costituzione, Seconda Sottocommissione (seconda sezione), resoconto sommario della seduta del 6 dicembre 1946).

Orbene, questa semplice rassegna mostra quanto ampio fosse, fin dall'origine, lo spettro delle alternative immaginate e quanto l'elaborazione successiva sia stata il frutto di tentativi di conciliare i vari principi, accettando anche la prospettiva — ad esempio con riferimento alla collocazione del pubblico ministero — di rinviare al legislatore ordinario e alla successiva riforma dell'ordinamento giudiziario (si confronti la VII disposizione transitoria e finale della Costituzione) la definizione dell'equilibrio da raggiungere.

### 3. *Le ragioni della riforma.*

Il lungo dibattito tra i costituenti e la convinzione che proprio le ragioni che ne

ispirarono le scelte impongono di aggiornare le norme costituzionali in materia di giustizia, per evitarne la sclerosi, inducono ad analizzare i rapporti tra magistratura, potere politico e cittadini, nella loro evoluzione dal 1948 ad oggi.

Tre sono i momenti fondamentali di questa evoluzione: il ruolo esercitato dalla giurisprudenza costituzionale; la trasformazione del sistema politico in senso bipolare; l'introduzione del giusto processo.

Con riguardo al primo profilo, va ricordato come, nel corso degli oltre sessant'anni che ci separano dall'entrata in vigore della Costituzione, si siano pienamente affermati, da una parte, il carattere rigido della Carta, attraverso il quotidiano sindacato operato sulle leggi; dall'altra, al di là di ogni previsione, il ruolo arbitrale della Corte costituzionale, sovente chiamata a risolvere conflitti tra i poteri dello Stato. In questo particolare ambito, la Corte ha esercitato un compito fondamentale: quello di limitare i contrasti tra politica e magistratura disinnescando, in numerose occasioni, il rischio di una reale degenerazione. È in tale direzione che la Corte, fin dagli anni '70 del passato secolo, ha tutelato le attribuzioni costituzionali non solo dell'ordine giudiziario in quanto tale (attraverso il proprio organo di autogoverno), ma anche di ogni singolo organo giurisdizionale (considerato un potere dello Stato in sé) e, di recente, persino (entro certi limiti) del pubblico ministero. Nell'interpretazione e nella prassi costituzionale, la Corte ha, quindi, assunto un ruolo di garante dell'equilibrio tra i poteri che è essenziale nella nostra forma di Stato: un caposaldo che la riforma della giustizia non muterà affatto.

Sotto altro profilo, la trasformazione del sistema politico ha provocato significativi effetti sui rapporti tra politica e magistratura.

Il passaggio da un sistema di tipo consensuale (talvolta, persino consociativo) a un sistema competitivo e bipolare ha, infatti, determinato una straordinaria novità in termini di garanzie. In particolare, al sistema delle garanzie formali, previste dalla Costituzione e dalle leggi, si è ag-

giunto il ruolo di controllo esercitato dall'opposizione, chiamata a vigilare anche sui possibili sconfinamenti della maggioranza nei rapporti con gli altri poteri. Così, mentre nel regime della democrazia consensuale le minoranze avevano interesse a collaborare, più o meno direttamente, con la maggioranza, ricevendone un riconoscimento istituzionale, nell'attuale quadro politico, le minoranze che ambiscono alla guida del Governo sono portate, piuttosto, a esercitare un rigido controllo dell'altrui operato.

In tale contesto, va inquadrato allora il ruolo dei membri « laici » negli organi di autogoverno della magistratura, che non operano più come una componente monolitica, ma articolata, capace di stabilire con la componente « togata » relazioni variabili che possono modificare gli equilibri in astratto ipotizzabili.

Del resto, non può dimenticarsi il fatto che, in seno all'Assemblea costituente, la scelta di una larga prevalenza della componente togata nel Consiglio superiore della magistratura non fu affatto necessitata. Al contrario, si trattò di una delle possibili soluzioni, quella effettivamente prevalsa, peraltro di misura, rispetto alle altre. E tra queste va ricordata quella che stabiliva la composizione paritaria tra membri laici e membri togati, prevista nell'originario progetto della Commissione dei settantacinque e ripresa in seduta plenaria con l'emendamento Conti, Leone Giovanni, Bettiol, Cassiani, Rossi Paolo, Perassi e anche da Giuseppe Dossetti. Una proposta sostenuta anche dal Presidente Ruini, da personalità come Calamandrei e Tosato e accettata dall'Associazione nazionale magistrati.

Infine, sul piano dei rapporti tra la magistratura e i cittadini si collocano i principi che regolano il giusto processo, introdotti con la modifica dell'articolo 111 della Costituzione. Questa riforma, che ha interessato sinora le regole processuali, rende ormai indifferibile la separazione in senso proprio tra l'ordine dei giudici e l'ufficio del pubblico ministero (si veda, di seguito, il paragrafo 5), da cui dipende l'effettiva equidistanza del giudice dalle

parti, *condicio sine qua non* della terzietà dell'organo giudicante e della parità tra accusa e difesa. La separazione delle carriere dei giudici e dei magistrati del pubblico ministero consentirà, dunque, di attuare nel massimo grado l'imparzialità e l'indipendenza dei giudici e di offrire un processo giusto al cittadino che vi sia imputato o parte.

4. *La giustizia: un bene essenziale per la vita dei cittadini e per la Nazione.*

Il disegno di legge costituzionale, all'articolo 1, modifica la rubrica del titolo IV della parte II della Costituzione. La nuova denominazione — « La Giustizia » in luogo di « La Magistratura » — mette in risalto come la disciplina contenuta nel titolo IV non riguardi l'ordine giudiziario inteso come corporazione, ma un bene essenziale per la vita dei cittadini e per la Nazione: la giustizia.

La valorizzazione del bene « giustizia » non costituisce affatto un *novum* nel dibattito costituzionale, ma fu sostenuta più volte da esponenti di forze politiche diverse già nel corso dei lavori dell'Assemblea costituente. La Commissione per la Costituzione, costituita in seno all'Assemblea, propose infatti di modificare il *nomen* del titolo IV, che figurava nel testo base (« La Magistratura »), proprio con « La Giustizia » evidenziando che si trattava di « un termine largo e solenne (...), che dà il senso alto della funzione » (onorevole Ruini, Presidente). Nel corso dei lavori, ancora a sostegno di questa locuzione, si affermò poi che « il principio supremo è la giustizia, della quale la magistratura è l'organo » (on. Gasparotto, del gruppo Democratico del lavoro). Tra gli altri componenti, votò per la dicitura « La Giustizia » anche l'onorevole Ghidini (del Gruppo Socialista dei lavoratori italiani). In sede di votazione finale, prevalse invece l'espressione « La Magistratura », ma solo perché ritenuta più euritmica rispetto a quelle che designavano gli altri titoli del testo (il Parlamento, il Governo, eccetera); per « La Giustizia » una « boc-

ciatura » legata dunque alla forma, non già al merito.

Cinque decenni più tardi, la stessa locuzione proposta in questo disegno di legge costituzionale venne adottata anche dalla Commissione parlamentare per le riforme costituzionali (cosiddetta « Commissione bicamerale »), che la pose quale *nomen* del titolo VII della parte II del progetto definitivo, omologo all'attuale titolo IV (la proposta, in tal senso, era venuta dall'onorevole Zecchino, del gruppo del Partito popolare italiano).

5. *La diversità tra funzione giudicante e funzione requirente come criterio regolatore della riforma costituzionale della giustizia.*

Criterio regolatore della riforma del titolo IV è il riconoscimento della diversità delle funzioni giudiziarie e la conseguente separazione in senso proprio delle carriere dei giudici e dei magistrati del pubblico ministero, secondo i modelli di ordinamento giudiziario attualmente operanti in molti Paesi europei.

L'articolo 4 del disegno di legge costituzionale, nel riformulare l'articolo 104 della Costituzione, afferma, pertanto, che i magistrati si distinguono in giudici e pubblici ministeri e che la legge deve assicurare la separazione delle loro carriere. I giudici costituiscono un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere e sono soggetti soltanto alla legge. I magistrati del pubblico ministero assumono uno *status* costituzionale proprio, nel quale l'autonomia e l'indipendenza sono prerogative dell'ufficio requirente e non del singolo magistrato e sono, dunque, funzionali all'efficienza, alla responsabilità e all'egualianza nell'esercizio dell'azione penale, obiettivi al cui conseguimento è preordinato l'ufficio del pubblico ministero (si veda, di seguito, il paragrafo 6).

La separazione delle carriere costituisce il naturale esito di un percorso segnato, ancora una volta, dal dibattito e dalle scelte dell'Assemblea costituente, le quali dimostrano che l'assetto del pubblico

ministero, a differenza di quello del giudice, non è una conseguenza necessitata della funzione, non è regolato, cioè, da principi ontologici, ma da fattori storicamente determinati. Infatti, nell'Assemblea costituente erano emerse due tendenze opposte, riconducibili ai progetti di Calamandrei e di Leone. La prima riconosceva nel pubblico ministero un organo sì indipendente, ma facente capo a un Procuratore generale commissario della giustizia, responsabile di fronte alle Camere; la seconda, invece, un organo del potere esecutivo.

Prevalse, alla fine, una tesi intermedia, secondo la quale, a differenza dei giudici « soggetti soltanto alla legge » (articolo 101, secondo comma, della Costituzione vigente), il pubblico ministero doveva godere « delle garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario » (articolo 107, quarto comma, della Costituzione vigente); affermazione che evidenziava, allora come oggi, la diversa natura delle prerogative dei giudici e dei pubblici ministeri. La scelta di rinviare alle norme sull'ordinamento giudiziario e, quindi, alla legge ordinaria fu, del resto, dovuta alla consapevolezza che il nodo delle garanzie non potesse interamente sciogliersi senza una preliminare chiarificazione sulle funzioni e sul ruolo del pubblico ministero.

Il codice di procedura penale allora vigente conferiva al pubblico ministero una natura « ibrida » (Uberti e Ruini), « anfibia » (Leone) o « mista », com'ebbe a rilevare nel dibattito il socialista Targetti, il quale così riassumeva la questione: « L'Assemblea m'insegna che le funzioni del pubblico ministero, così come sono fissate nella procedura vigente, si può dire che siano di carattere misto. Se il pubblico ministero non avesse funzioni giurisdizionali, allora potremmo anche convenire che il pubblico ministero esercita una funzione che molto lo avvicina al potere esecutivo, col quale deve di conseguenza sentirsi, in qualche modo, legato. Ma quando, come è oggi, il pubblico ministero ha anche dei veri e propri poteri di giurisdizione, quando può decidere di un arresto emettendo un ordine di cattura (si dice ordine

e non mandato, ma è perfettamente identico essere arrestati con un ordine o con un mandato); quando — dicevo — si attribuisce al pubblico ministero facoltà di concedere la libertà provvisoria, facoltà di rinviare al giudizio, chiunque comprende che questo magistrato esercita molte delle funzioni che lo parificano, in questo, al magistrato della giudicante. Funzioni che devono portare ciascuno di noi a riconoscere la necessità di garantirne il più possibile l'indipendenza dal potere esecutivo. Ma al tempo stesso, anzi prima di stabilire norme tassative in questo punto, occorre definire la figura di quest'importantissimo magistrato » (Assemblea costituente, seduta pomeridiana del 26 novembre 1947).

In seguito, la legislazione repubblicana ha valorizzato al massimo l'indipendenza della magistratura e l'obbligatorietà dell'azione penale per favorire una progressiva assimilazione delle figure del giudice e del pubblico ministero, che rappresenta la più marcata differenza tra il sistema giudiziario italiano e quello degli altri Paesi.

Tuttavia, con il codice di procedura penale del 1989, il modello di pubblico ministero scelto dai costituenti è entrato in conflitto con il nuovo ruolo assegnatogli nel processo accusatorio. Per questo motivo, nel corso dei lavori della Commissione bicamerale si affermò, tra rappresentanti di forze politiche diverse, l'idea di separare le funzioni dei giudici e dei pubblici ministeri (senatore Pellegrino e senatore Folena, Gruppo della Sinistra democratica — L'Ulivo, senatore Loiero, Gruppo della federazione cristiano democratica — CCD) e, in alcuni casi, di separare anche le loro carriere (senatore Pera e onorevole Parenti, Gruppo di Forza Italia). La necessità di una chiara distinzione fu ben evidenziata dal Presidente del Comitato sul sistema delle garanzie, onorevole Boato (Gruppo Misto — Verdi), il quale sottolineò che « il ruolo del pubblico ministero, anche in relazione all'esercizio dell'azione penale, è stato ridisegnato con l'introduzione del processo accusatorio, sicché dovrebbe (tendenzialmente) presen-

tarsi come organo di ricerca (non di istruzione), di richiesta (non di decisione), di azione (e non di giudizio)».

Infine, la legge costituzionale n. 2 del 1999 ha introdotto il giusto processo, anche in attuazione delle convenzioni internazionali, rendendo così indifferibile la separazione tra l'ordine dei giudici e l'ufficio del pubblico ministero.

Soltanto tale separazione consente, infatti, di realizzare un'effettiva terzietà dell'organo giudicante — vale a dire, la sua equidistanza dalle parti e la parità sul piano processuale dell'accusa e della difesa — offrendo al cittadino un processo effettivamente giusto. Non è un caso, quindi, che il Consiglio d'Europa abbia espressamente invitato gli Stati membri ad agire « affinché lo *status* giuridico, la competenza ed il ruolo procedurale dei Pubblici ministeri siano stabiliti dalla legge in modo tale che non vi possano essere dubbi fondati sull'indipendenza e l'imparzialità dei giudici », evidenziando lo stretto rapporto tra il ruolo del pubblico ministero nell'ordinamento penale e l'indipendenza e l'imparzialità dei giudici (raccomandazione REC (2000)19, adottata dal Comitato dei Ministri il 6 ottobre 2000, paragrafo 17).

6. *L'ufficio del pubblico ministero: efficacia e responsabilità nell'uso dei mezzi di indagine e nell'esercizio dell'azione penale.*

La seconda discontinuità introdotta dalla riforma del titolo IV consiste nella nuova configurazione della magistratura inquirente, che garantisce ai cittadini un uso efficace e responsabile dei mezzi di indagine e dell'azione penale.

La discontinuità si manifesta sin dalla definizione del pubblico ministero come « ufficio » (articolo 4 del disegno di legge), che fissa, anche sul piano lessicale, il connubio tra esercizio della funzione inquirente e responsabilità; connubio che il ruolo sociale assunto dal pubblico ministero ha reso imprescindibile e che solo un'organizzazione razionale e coordinata

degli organi della pubblica accusa può oggi garantire.

Nel corso degli ultimi decenni, lo scambio tra libertà e sicurezza determinato dallo sviluppo e dalla trasformazione della società ha provocato un sensibile aumento delle istanze di legalità e giustizia, accrescendo il ruolo e l'esposizione sociale e mediatica della magistratura. Al tempo stesso, la dimensione sovranazionale assunta dai fenomeni criminali ha favorito, specialmente nell'ambito dell'Unione europea, l'integrazione e il ravvicinamento degli ordinamenti nazionali e ha reso più cogenti gli obblighi di cooperazione giudiziaria in materia penale, costringendo gli Stati a modernizzare i propri sistemi giuridici e, inevitabilmente, a rinunciare a una parte delle proprie tradizioni giuridiche.

Nell'ambito della revisione del titolo IV della parte II della Costituzione, l'ufficio del pubblico ministero rappresenta, allora, il nuovo soggetto capace di rispondere a queste diverse istanze. In particolare, esso consente di superare definitivamente quelle concezioni e prassi soggettivistiche che hanno dato luogo a una vera e propria « frammentazione » della funzione inquirente, nella quale il singolo magistrato, attraverso la libera ricerca della notizia di reato e la diretta disponibilità della polizia giudiziaria, può disporre degli strumenti investigativi (compresi quelli più invasivi, complessi e costosi), senza doverne commisurare l'utilizzo a criteri predeterminati di esercizio dell'azione penale e senza tener anche conto delle risorse, necessariamente limitate, dell'organizzazione giudiziaria.

Tutto questo è stato mirabilmente sintetizzato nel pensiero di Giovanni Falcone, il quale, da studioso e da operatore del diritto, osservava come, in assenza di una politica giudiziaria vincolante, « tutto sia riservato alle decisioni assolutamente irresponsabili dei vari uffici di procura e spesso dei singoli sostituti », aggiungendo: « Mi sento di condividere l'analisi secondo cui, in mancanza di controlli istituzionali sull'attività del pubblico ministero, saranno sempre più gravi i pericoli che



influenze informali e collegamenti occulti con centri occulti di potere possano influenzare l'esercizio di tale attività. Mi sembra giunto, quindi, il momento di razionalizzare e di coordinare l'attività del pubblico ministero finora reso praticamente irresponsabile da una visione feticistica dell'obbligatorietà dell'azione penale e della mancanza di efficaci controlli sulla sua attività», e concludendo che ciò dà l'immagine di una giustizia «che a fronte di interventi talora tempestivi soltanto per fatti di scarsa rilevanza sociale, e talora tardivi per episodi di elevata pericolosità, appare all'opinione pubblica come una variabile impazzita del sistema» (Fondazione Giovanni e Francesca Falcone, *Giovanni Falcone, interventi e proposte 1982/1992*).

#### 7. Il Consiglio superiore della magistratura giudicante e il Consiglio superiore della magistratura requirente.

Gli articoli 5, 6 e 7 del disegno di legge costituzionale modificano profondamente l'assetto degli organismi di autogoverno della magistratura.

La scelta dei costituenti di prevedere un unico Consiglio superiore della magistratura (CSM), al quale attribuire anche la funzione disciplinare, a garanzia dell'indipendenza dell'intero ordine della magistratura, era coerente rispetto a una concezione che riconosceva al pubblico ministero una natura affine a quella del giudice.

L'attuale CSM — istituito con la legge n. 195 del 1958, successivamente più volte modificata, ma disciplinato direttamente e in molteplici aspetti anche dall'articolo 104 della Costituzione — è attualmente composto da ventisette membri, dei quali tre di diritto (il Presidente della Repubblica, che lo presiede ai sensi degli articoli 87 e 104 della Costituzione vigente, il primo presidente e il procuratore generale presso la Corte di cassazione), sedici eletti da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie e, infine, otto eletti dal Parlamento in seduta co-

mune tra professori di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio. I membri elettivi durano in carica quattro anni e non sono immediatamente rieleggibili.

I componenti di nomina parlamentare sono eletti dal Parlamento in seduta comune, a scrutinio segreto; la maggioranza è pari a tre quinti dell'Assemblea, che si riducono, nelle successive votazioni, a tre quinti dei votanti. All'elezione dei componenti togati, invece, partecipano tutti i magistrati con voto personale, segreto e diretto; i togati sono eletti in tre collegi unici nazionali.

Da più parti è stato rilevato come, nonostante le modifiche del sistema elettorale del Consiglio superiore, che hanno eliminato il voto per liste contrapposte, il potere dei gruppi organizzati all'interno della magistratura — le cosiddette «correnti» — non si sia ridotto. Tale circostanza ha posto da più anni la questione dell'autonomia interna dei magistrati, ossia il fatto che le loro carriere possano essere in qualche modo condizionate dal gradimento espresso dalle diverse correnti. Un fenomeno che già nell'Assemblea costituente Orazio Condorelli, Meuccio Ruini e altri avevano stigmatizzato con l'espressione di «elettoralismo».

Il vicepresidente del Consiglio superiore della magistratura è eletto fra i componenti designati dal Parlamento, ha poteri propri e poteri delegati dal Presidente della Repubblica; egli, inoltre, con il primo presidente e il procuratore generale presso la Corte di cassazione, compone il Comitato di presidenza, organo previsto dalla legislazione ordinaria. Il *quorum* per il funzionamento del CSM è previsto in almeno dieci magistrati e almeno cinque componenti di nomina parlamentare.

Il Consiglio superiore della magistratura svolge funzioni amministrative, relative allo *status* dei magistrati (sia ordinari che onorari), e funzioni giurisdizionali, nell'ambito del procedimento volto ad accertare la responsabilità disciplinare dei magistrati. Nel primo caso, il consiglio superiore della magistratura provvede con atti amministrativi, impugnabili davanti al

giudice amministrativo; nel secondo, con sentenze, impugnabili per motivi di legittimità davanti alla Corte di cassazione — Sezioni unite civili.

Accanto alle competenze espressamente previste dalla Costituzione, si è venuta poi configurando una funzione definita « pararnormativa », che consiste nell'adozione ed emanazione di atti di varia tipologia (sostanzialmente riconducibili a regolamenti, determinazioni e circolari) di contenuto generale e astratto.

Il disegno di legge costituzionale attribuisce le funzioni attualmente svolte dal Consiglio superiore della magistratura a tre diversi organismi, di nuova istituzione: il Consiglio superiore della magistratura giudicante, il Consiglio superiore della magistratura requirente e la Corte di disciplina.

La Presidenza di entrambi i Consigli superiori è attribuita al Presidente della Repubblica, la cui posizione *super partes* di raccordo tra i poteri dello Stato continua ad essere la più idonea a garantire il necessario collegamento della magistratura con le istanze esterne, evitandone la chiusura in se stessa.

Il primo presidente della Corte di cassazione è membro di diritto del Consiglio superiore della magistratura giudicante, mentre il procuratore generale presso la Corte di cassazione è membro di diritto del Consiglio superiore della magistratura requirente.

I componenti del Consiglio superiore della magistratura giudicante e del Consiglio superiore della magistratura requirente sono nominati, per metà, dal Parlamento in seduta comune e per metà, rispettivamente, dagli appartenenti all'ordine dei giudici e dai pubblici ministeri; la presenza, quale membro di diritto, del primo presidente della Corte di cassazione e del procuratore generale presso la medesima garantisce la prevalenza numerica della componente « togata ».

La vice presidenza dei due organismi è attribuita, come nell'attuale testo costituzionale, a un membro laico eletto da ciascun Consiglio. Inoltre, è previsto che i componenti togati di ciascun Consiglio

siano eletti, rispettivamente, dai giudici e dai magistrati del pubblico ministero previo sorteggio degli eleggibili. Questo meccanismo è il più idoneo a contrastare il fenomeno della « correntocrazia » e a rafforzare, quindi, l'autonomia interna della magistratura. Ciascun giudice e pubblico ministero, anche se non sia espressione delle correnti organizzate, potrà infatti esser nominato nei Consigli superiori, nel pieno rispetto del principio dell'elettività.

Si prevede, poi, che i membri elettivi non siano più rieleggibili, laddove l'attuale formulazione stabilisce soltanto che essi non siano rieleggibili immediatamente.

Come oggi, sarà la legge a stabilire il numero dei componenti di ciascun Consiglio superiore, che sarà necessariamente diverso, tenuto conto della sproporzione numerica tra l'organico dei giudici e quello dei pubblici ministeri.

Nel dibattito di questi anni, particolarmente avvertita è stata la necessità di escludere che i Consigli superiori possano esercitare un ruolo contiguo alla funzione di indirizzo politico, che si traduce, nell'articolo 6 del disegno di legge, nella tassativa indicazione delle attribuzioni proprie di tali organi, tale da fissare limiti certi all'autogoverno della magistratura. Si tratta di un principio di chiara ascendenza liberale, che, oltre due secoli or sono, Alexis de Tocqueville riassume nei seguenti termini: « quando un giudice, a proposito di un processo, si pronunzia su una legge relativa a questo processo, estende il cerchio delle sue attribuzioni, ma non ne esce, poiché ha voluto in questo modo giudicare della legge, per arrivare a giudicare il processo. Quando invece si pronunzia su di una legge, senza prender le mosse da un processo, egli esce completamente da quella sfera, e penetra in quella del potere legislativo » (A. de Tocqueville, *La democrazia in America*).

Per assicurare che le funzioni amministrative svolte dai Consigli superiori mantengano tale natura, il disegno di legge costituzionale prevede che ad essi spettino esclusivamente le funzioni amministrative riguardanti le materie già indicate nell'articolo 105 della Costituzione vigente. Si

afferma, inoltre, il divieto di adottare atti di indirizzo politico e di esercitare funzioni diverse da quelle indicate nella Costituzione. Queste previsioni colmano una lacuna obiettiva del nostro testo costituzionale che, non indicando i limiti delle attività del CSM, ha consentito l'esercizio di quelle citate e ampie funzioni « parnormative » e di indirizzo generale che, talvolta, hanno determinato contrasti con gli altri poteri dello Stato.

Ai due Consigli superiori sono attribuiti, naturalmente in modo separato, i compiti attinenti alla carriera dei giudici e dei pubblici ministeri: assunzioni, assegnazioni, trasferimenti e promozioni. Ad essi è, invece, sottratta la funzione disciplinare, affidata a una Corte di disciplina, di nuova istituzione (si veda, di seguito, il paragrafo 12). Questa scelta risponde all'esigenza di escludere interferenze tra le funzioni amministrative e quelle disciplinari, evitando che chi è chiamato a valutare, a vario titolo, le carriere dei magistrati (professionalità, conferimento di incarichi dirigenziali, incompatibilità non derivanti da illeciti disciplinari) possa giudicarne anche i profili disciplinari.

#### 8. *Il Ministro della giustizia.*

Il disegno di legge costituzionale, all'articolo 11, attribuisce nuovi compiti al Ministro della giustizia, che, in particolare, è chiamato a riferire annualmente alle Camere sullo stato della giustizia, sull'esercizio dell'azione penale e sull'uso dei mezzi di indagine. Attraverso questa relazione, il Parlamento potrà ottenere un'adeguata rappresentazione dei dati quantitativi concernenti la giustizia (cause o processi sopravvenuti e definiti, organizzazione del personale eccetera), anche in relazione ai mezzi di ricerca della prova esperiti nell'ambito delle indagini penali. A queste attribuzioni si aggiungono quella ispettiva, che viene così ad essere « costituzionalizzata », e le altre, già menzionate

dall'articolo 110 della Costituzione, inerenti all'esercizio dell'azione disciplinare e all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia.

#### 9. *Altre disposizioni in materia di ordinamento giurisdizionale.*

Ulteriori modifiche alle disposizioni contenute nella sezione I del titolo IV, relative all'ordinamento giurisdizionale, sono apportate dagli articoli 8, 9 e 10 del disegno di legge costituzionale.

L'articolo 8 amplia le possibilità di reclutamento elettivo della magistratura onoraria, previste nell'articolo 106 della Costituzione, consentendolo per tutti gli uffici e non soltanto per quello del giudice singolo. Si attribuisce, così, un'analoga valorizzazione costituzionale anche alle funzioni requirenti svolte dai magistrati onorari (i vice procuratori onorari di cui agli articoli 71 e 71-bis del vigente ordinamento giudiziario, di cui al regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni), mentre l'attuale formulazione dell'articolo 106 della Costituzione ammette il sistema elettivo con riguardo alle sole funzioni di giudice monocratico, la cui competenza, almeno in origine, era limitata agli affari di minore importanza.

L'articolo 9 prevede che, ferma restando l'inamovibilità di tutti i magistrati, in caso di eccezionali esigenze relative all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia, individuate dalla legge, i Consigli superiori possano destinare ad altre sedi sia i giudici sia i magistrati del pubblico ministero. Questa previsione intende contemperare la tradizionale garanzia di inamovibilità con l'obbligo di fronteggiare eventuali situazioni di eccezionale difficoltà organizzativa — dovute, ad esempio, a rilevanti vacanze di organico o ad una straordinaria sopravvenienza di affari civili o penali — che potrebbero compromettere localmente l'effettività della funzione giudiziaria. Al fine di garantire un uso equilibrato di

questo delicato istituto, è prevista una riserva assoluta di legge per la specificazione delle eccezionali esigenze organizzative alle quali dover rispondere.

L'articolo 10 del disegno di legge costituzionale interviene sul rapporto tra autorità giudiziaria e polizia giudiziaria. Questa materia, strettamente collegata alla figura del pubblico ministero, si pone al confine tra giurisdizione e amministrazione. La polizia giudiziaria — vale a dire l'attività di polizia non preventiva, ma volta a reintegrare il diritto già violato e, di regola, preordinata all'esercizio della giurisdizione penale — è infatti dipendente funzionalmente dall'autorità giudiziaria, ma gerarchicamente dal potere esecutivo.

A tale riguardo, in seno all'Assemblea costituente era emerso un iniziale orientamento inteso a creare uno speciale corpo di polizia alle esclusive dipendenze dell'autorità giudiziaria; questo fu poi abbandonato in favore di una dipendenza solo funzionale, e non anche gerarchica o disciplinare, compendiata nella formula della disponibilità diretta, ma non esclusiva, della polizia giudiziaria.

Con la modifica proposta all'articolo 109 della Costituzione, si prevede ora che il giudice e il pubblico ministero dispongano della polizia giudiziaria « secondo le modalità stabilite dalla legge ». Questa nuova disposizione deve essere coordinata con le altre, che affermano l'imparzialità dell'azione giudiziaria, in particolare delle investigazioni e delle indagini penali (il settore di maggior impegno per la polizia giudiziaria); l'autonomia e l'indipendenza della magistratura, in particolare dell'ufficio del pubblico ministero; l'obbligatorietà dell'azione penale. L'insieme di queste norme, da una parte, conferma che il rapporto tra polizia giudiziaria e autorità giudiziaria è un rapporto di stretta dipendenza funzionale e che, quindi, il legislatore deve necessariamente regolarlo escludendo ogni interferenza esterna sull'attività giudiziaria; dall'altra, chiarisce che, sul piano amministrativo e su quello organizzativo, non può esservi subordinazione della polizia giudiziaria alla magistratura.

Queste previsioni completano il disegno rivolto a perfezionare la capacità repressiva dello Stato attraverso una chiara distinzione dei ruoli che spettano alla polizia e alla magistratura (in particolare, quella inquirente). Alla prima dovrà essere riconosciuta piena autonomia nell'attività di "preinvestigazione", che tende a verificare l'esistenza e l'evoluzione dei fenomeni criminali e che consiste nel ricercare e acquisire liberamente le notizie di reato attraverso ogni strumento di conoscenza e osservazione della realtà (ad esempio, la conoscenza diretta del fatto, la confidenza privata, l'informazione giornalistica, il fatto notorio). All'ufficio del pubblico ministero sono riservate, invece, conformemente alla sua natura di autorità giudiziaria, le attività di carattere processuale relative alla valutazione dei risultati dell'investigazione, alle richieste da presentare al giudice, all'esercizio dell'azione penale, alla funzione di accusa nel dibattimento.

*10. Le norme sulla giurisdizione: l'obbligatorietà dell'azione penale e i criteri per il suo esercizio.*

L'articolo 13 del disegno di legge costituzionale modifica l'articolo 112 della Costituzione sull'obbligo di esercitare l'azione penale. La materia rappresenta un vero banco di prova sia dell'efficacia dell'azione giudiziaria sia del principio di eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge.

La genesi della attuale disposizione è strettamente legata al tema dei rapporti tra pubblico ministero e Ministro della giustizia e, quindi, all'indipendenza della magistratura inquirente. La questione intorno alla quale i costituenti si divisero concerneva il principio di obbligatorietà dell'azione penale: se questa, cioè, comportasse necessariamente l'istituzione di un pubblico ministero indipendente e inamovibile (Calamandrei) oppure se fosse compatibile con la dipendenza dell'accusa pubblica dall'esecutivo (Leone).

La scelta, racchiusa nel vigente articolo 112 della Costituzione, cadde sulla prima opzione.

Negli anni successivi emerse, però, con chiarezza che, come negli altri Paesi, neppure in Italia è possibile perseguire tutti i reati, non essendo l'apparato giudiziario in grado di fronteggiare il numero degli illeciti penali e non risultando risolutivo il sistematico ricorso a strumenti deflativi, di natura sia legislativa che organizzativa. Come evidenziava l'onorevole Boato, nella Relazione sul sistema delle garanzie trasmessa alla Presidenza della Camera dei deputati e alla Presidenza del Senato della Repubblica il 30 giugno 1997, nell'ambito del progetto di legge costituzionale per la revisione della parte seconda della Costituzione, è pressoché unanime il rilievo secondo cui il principio dell'obbligatorietà dell'azione penale subisce in concreto, ossia nella pratica degli uffici giudiziari, attenuazioni tali da potersi affermare senza esagerazioni che, di fatto, la discrezionalità è ormai la regola.

Al tempo stesso, il dibattito tra gli studiosi ha fatto emergere come, tra i sistemi che seguono il principio di obbligatorietà dell'azione penale, quello italiano si caratterizzi per la sua adozione a livello costituzionale; e come ciò non consenta di ricorrere a strumenti legislativi capaci di incidere significativamente sul binomio "legalità-obbligatorietà" o, perlomeno, di rendere più omogeneo l'esercizio dell'azione penale, con ripercussioni negative sia sul piano general-preventivo, e quindi della sicurezza pubblica, sia su quello dell'eguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge.

Con la modifica dell'articolo 112 della Costituzione si stabilisce, allora, che, ferma l'obbligatorietà dell'azione penale, essa è regolata da criteri stabiliti dalla legge. Si conferisce così alla norma costituzionale una razionalità storico-sociale e una dimensione teleologica che rendono compatibile il principio di obbligatorietà con gli obiettivi di politica criminale. In questo modo, essa si allinea alle corrispondenti disposizioni di altri ordinamenti democratici e del cosiddetto *Corpus juris*

per la istituzione di un Pubblico Ministero europeo, ove si parla di "temperamento" e "regolamentazione" dell'uso dell'azione penale, a significare che i margini di valutazione non possono essere affidati a determinazioni soggettive o casuali, ma devono trovare sempre, quale che sia il modello processuale, una regolamentazione obiettiva e predeterminata che solo la legge è in grado di garantire. Particolari esigenze storiche, sociali o economiche, infatti, possono indurre il legislatore a fissare criteri in forza dei quali, ad esempio, debba esser data prioritaria trattazione ad indagini concernenti determinati reati; fermo restando l'obbligo, esaurite queste, di curare anche le indagini relative alle altre fattispecie penalmente rilevanti.

*11. Il diritto di appello delle sentenze di condanna e il divieto di appello delle pronunce di proscioglimento. Regole ed eccezioni.*

L'articolo 12 del disegno di legge costituzionale riconosce il diritto a un doppio grado di giudizio in materia penale in favore di chi venga dichiarato colpevole, conferendo così rango costituzionale a una regola contenuta nell'articolo 2 del Protocollo n. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984, reso esecutivo con legge 9 aprile 1990, n. 98.

L'articolo 12 prevede che il diritto di appellare le sentenze di condanna possa esser limitato soltanto da una legge e soltanto qualora la natura del reato (ad esempio, una contravvenzione), della pena (ad esempio, quella pecuniaria) o della decisione (ad esempio, la cosiddetta sentenza di patteggiamento) giustifichino una deroga al principio generale.

Il disegno di legge costituzionale prevede, inoltre, che le sentenze di proscioglimento possano essere appellate soltanto nei casi previsti dalla legge. Si afferma, così, il principio dell'inappellabilità dei provvedimenti di assoluzione, consentendo

tuttavia, anche in questo caso, alla legge di prevedere delle deroghe.

Questo principio rappresenta il punto di equilibrio tra due imprescindibili interessi dello Stato liberal-democratico: la libertà del cittadino e la sicurezza dello Stato. Tale equilibrio è raggiunto assicurando al cittadino — già prosciolto da un giudice di primo grado a seguito di un regolare processo — che non potrà, salve eccezioni, essere sottoposto ad un giudizio d'appello in ordine alle stesse condotte; perseguire ancora l'ipotesi accusatoria, pur dopo che questa non ha trovato conferma processuale, farebbe infatti perdere all'azione pubblica i tratti della doverosa ricerca della verità e rischierebbe di farle assumere le vesti di un atteggiamento persecutorio.

12. *La responsabilità disciplinare dei magistrati: la Corte di disciplina della magistratura giudicante e requirente.*

L'articolo 7 del disegno di legge costituzionale attribuisce la funzione disciplinare a una Corte di disciplina, di nuova istituzione, che si articola in due sezioni: una per i giudici, l'altra per i magistrati del pubblico ministero.

L'istituzione di un organo *ad hoc*, competente per i procedimenti disciplinari nei confronti dei magistrati, era già stata prevista dalla Commissione bicamerale e corrisponde a un'esigenza largamente avvertita: quella di evitare ogni commistione tra le attività inerenti alle carriere dei magistrati e l'accertamento della loro responsabilità disciplinare.

Attualmente, l'esercizio di questa particolare e delicatissima funzione è, invece, rimesso a una sezione interna del Consiglio superiore della magistratura; meccanismo che non evita affatto quella commistione appena richiamata, anzi la esalta, con conseguente rischio di una giustizia disciplinare troppo domestica e troppo sensibile alle altre vicende concernenti le carriere dei magistrati.

I membri dell'istituenda Corte di disciplina sono nominati, per metà, dal Parla-

mento in seduta comune e, per l'altra metà, rispettivamente dai giudici e dai pubblici ministeri. Le fonti di investitura, nonché l'attribuzione ai membri "laici" sia della presidenza della Corte sia della vicepresidenza delle due sezioni, rispondono proprio all'obiettivo di costituire una giustizia non domestica, ma bilanciata con un'adeguata presenza di soggetti qualificati (professori ordinari e avvocati) di nomina parlamentare.

La delicatezza della funzione assegnata alla Corte di disciplina ne comporta — come inevitabile corollario — piena autonomia e indipendenza; queste prerogative saranno in concreto assicurate da una successiva legge ordinaria, che garantirà inoltre l'attuazione dei principi del giusto processo, essenziali anche in sede disciplinare.

Contro i provvedimenti disciplinari è ammesso ricorso per Cassazione per motivi di legittimità.

13. *La responsabilità civile dei magistrati.*

L'articolo 14 del disegno di legge costituzionale introduce nel titolo IV della Costituzione una nuova sezione *II-bis*, in materia di responsabilità civile dei magistrati. Si afferma, così, per la prima volta, nella Costituzione, il principio della responsabilità professionale del magistrato, destinato a completare il nuovo assetto della magistratura in cui l'autonomia e l'indipendenza devono trovare un necessario bilanciamento nella efficienza e responsabilità.

L'articolo 113-*bis*, di nuova introduzione, contiene due norme principali.

Nella prima, si prevede un'unica disciplina comune per tutti gli impiegati civili dello Stato: il magistrato dovrà, infatti, rispondere degli atti compiuti in violazione dei diritti, che cagionino un danno ingiusto al pari degli altri funzionari dello Stato. Si recepisce, così, un principio già desumibile dagli articoli 28 e 98 della Costituzione, che pongono sullo stesso piano gli impiegati pubblici, tra i quali i magistrati, come già stabilito

in via interpretativa dalla Corte costituzionale (sentenza n. 2 del 1968).

La seconda norma stabilisce che la legge deve regolare con norme specifiche i casi di responsabilità civile derivante dalla lesione ingiusta della libertà personale dei cittadini. Con la distinzione tra questo tipo di violazione e le altre violazioni di diritti, si vuole sottolineare la necessità di una tutela piena, anche in forma risarcitoria, del diritto che si colloca al vertice dei valori riconosciuti nella Carta costituzionale.

Le due norme hanno un valore categoriale e non contenutistico, sicché re-

stano riservate alla discrezionalità del legislatore tutte le scelte sulla concreta disciplina da adottare, nel solco delle prerogative della magistratura e dei principi dell'ordinamento dell'Unione europea, secondo i quali, almeno nei casi di "violazione manifesta del diritto vigente", non è consentito limitare la tutela risarcitoria verso il cittadino ai casi di dolo e di colpa grave (Corte di giustizia dell'Unione europea, 30 settembre 2003, causa C-224/01 *Köbler*, e 13 giugno 2006, causa C-173/03 *Traghetti del Mediterraneo Spa*).

## ANALISI TECNICO-NORMATIVA

## PARTE I. ASPETTI TECNICO-NORMATIVI DI DIRITTO INTERNO

1) *Obiettivi e necessità dell'intervento normativo. Coerenza con il programma di governo.*

L'intervento è rivolto ad operare un'ampia riforma della giustizia, introducendo la separazione in senso proprio delle carriere dei magistrati giudicanti e dei magistrati requirenti (e all'uopo creando due distinti organismi di gestione dei giudici e dei magistrati del pubblico ministero).

Tale riforma è necessaria per attuare il principio del giusto processo sul piano costituzionale e ordinamentale. Essa assicura l'effettiva equidistanza del giudice dalle parti e consente, così, di attuare nel massimo grado l'imparzialità e l'indipendenza dei giudici offrendo un processo giusto al cittadino che ne sia imputato o parte.

Il nuovo assetto della magistratura, in cui l'autonomia e l'indipendenza devono trovare un necessario bilanciamento nella efficienza e responsabilità, è completato dalla istituzione dell'ufficio del pubblico ministero e dall'affermazione del principio di responsabilità dei magistrati.

In relazione a quest'ultimo aspetto, si stabilisce che la legge deve regolare con norme specifiche i casi di responsabilità civile derivante dalla lesione ingiusta della libertà personale dei cittadini. Con la distinzione tra questo tipo di violazione e le altre violazioni di diritti, si vuole sottolineare la necessità di una tutela piena, anche in forma risarcitoria, del diritto che si colloca al vertice dei valori riconosciuti nella Carta costituzionale.

Infine, l'intervento è rivolto a inserire tra i principi costituzionali il diritto ad appellare le sentenze di condanna da parte di chi sia stato dichiarato colpevole, conferendo così rango costituzionale a una regola contenuta nel Protocollo n. 7 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, adottata a Strasburgo il 22 novembre 1984.

2) *Analisi del quadro normativo nazionale.*

L'attuale disciplina costituzionale non prevede la separazione delle carriere tra giudici e magistrati del pubblico ministero, ma un unico ordine della magistratura giudicante e requirente, amministrato da un solo organismo, il Consiglio superiore della magistratura, competente a decidere anche in relazione agli illeciti disciplinari eventualmente commessi dai magistrati.



La riforma istituisce due Consigli superiori (uno per i giudici, l'altro per i magistrati del pubblico ministero) e un nuovo organismo, la Corte di disciplina della magistratura giudicante e requirente, competente a giudicare sugli illeciti disciplinari dei magistrati, composto per metà dagli stessi magistrati e per metà da componenti nominati dal Parlamento.

3) *Incidenza delle norme proposte sulle leggi e sui regolamenti vigenti.*

Le norme oggetto del disegno di legge costituzionale prevedono la sostituzione della normativa costituzionale attualmente vigente e l'integrazione della stessa ove ancora compatibile con i nuovi principi.

4) *Analisi della compatibilità dell'intervento con i principi costituzionali.*

L'intervento si propone la modifica del testo costituzionale nel pieno rispetto dei principi fondamentali dettati dalla medesima Carta costituzionale.

5) *Analisi delle compatibilità dell'intervento con le competenze e le funzioni delle regioni ordinarie e a statuto speciale nonché degli enti locali.*

Il disegno di legge costituzionale non presenta aspetti di interferenza o di incompatibilità con le competenze costituzionali delle regioni, incidendo su materia riservata alla competenza dello Stato.

## PARTE II. CONTESTO NORMATIVO EUROPEO E INTERNAZIONALE

10) *Analisi della compatibilità dell'intervento con l'ordinamento dell'Unione europea.*

Il disegno di legge costituzionale non presenta aspetti di interferenza o di incompatibilità con l'ordinamento dell'Unione europea.

11) *Verifica dell'esistenza di procedure di infrazione da parte della Commissione europea sul medesimo o analogo oggetto.*

Quanto alla responsabilità civile dei magistrati, risulta pendente il ricorso C.379/10 (Commissione c/ Repubblica italiana) - Ricorso per inadempimento ex articolo 258 TFUE – Violazione del diritto del-

l'Unione da parte di un organo giurisdizionale di ultimo grado di uno Stato membro.

12) *Analisi della compatibilità dell'intervento con gli obblighi internazionali.*

Nulla da rilevare.

13) *Indicazione delle linee prevalenti della giurisprudenza ovvero della pendenza di giudizi innanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea sul medesimo o analogo oggetto.*

Non risultano pendenti giudizi innanzi alla Corte di giustizia dell'Unione europea sul medesimo o analogo oggetto. Quanto alla responsabilità civile dei magistrati, la modifica costituzionale si inserisce nel solco dei principi dell'ordinamento dell'Unione europea, secondo cui, perlomeno nei casi di violazione manifesta del diritto vigente, non è consentito limitare la tutela risarcitoria verso il cittadino ai casi di dolo e colpa grave (Corte di giustizia dell'Unione europea, 30 settembre 2003, causa C-224/01 *Köbler*, e 13 giugno 2006, causa C-173/03 *Traghetti del Mediterraneo Spa*).

14) *Indicazione delle linee prevalenti della giurisprudenza ovvero della pendenza di giudizi innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo sul medesimo o analogo oggetto.*

Non risultano pendenti giudizi innanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo sul medesimo o analogo oggetto.

15) *Eventuali indicazioni sulle linee prevalenti della regolamentazione sul medesimo oggetto da parte di altri Stati membri dell'Unione europea.*

Nulla da segnalare.

### PARTE III. ELEMENTI DI QUALITÀ SISTEMATICA E REDAZIONALE DEL TESTO

1) *Individuazione delle nuove definizioni normative introdotte dal testo, della loro necessità, della coerenza con quelle già in uso.*

Il provvedimento non introduce nuove definizioni normative e quelle adottate nell'ambito dello stesso risultano del tutto coerenti con quelle già attualmente in uso.

- 2) *Verifica della correttezza dei riferimenti normativi contenuti nel progetto, con particolare riguardo alle successive modificazioni e integrazioni subite dai medesimi.*

I riferimenti normativi che figurano nello schema sono corretti.

- 3) *Ricorso alla tecnica della novella legislativa per introdurre modificazioni e integrazioni a disposizioni vigenti.*

Per introdurre le modifiche normative sopra descritte si è provveduto a novellare il testo della vigente Costituzione, introducendo anche quattro nuovi articoli nella Carta fondamentale (104-bis, 104-ter, 105-bis e 113-bis).

- 4) *Individuazione di effetti abrogativi impliciti di disposizioni dell'atto normativo e loro traduzione in norme abrogative espresse nel testo normativo.*

La modifica non comporta immediati effetti abrogativi espliciti o impliciti.

- 5) *Individuazione di disposizioni dell'atto normativo aventi effetto retroattivo o di reviviscenza di norme precedentemente abrogate o di interpretazione autentica o derogatorie rispetto alla normativa vigente.*

All'articolo 15 si prevede espressamente che "I principi contenuti nella presente legge costituzionale non si applicano ai procedimenti penali in corso alla data della sua entrata in vigore".

- 6) *Verifica della presenza di deleghe aperte sul medesimo oggetto, anche a carattere integrativo o correttivo.*

Nulla da segnalare.

- 7) *Indicazione degli eventuali atti successivi attuativi; verifica della congruità dei termini previsti per la loro adozione.*

All'esito dell'approvazione del provvedimento sarà necessario adottare le leggi di attuazione dei nuovi principi costituzionali e segnatamente:

- 1) separazione del Consiglio superiore della magistratura in due distinti organismi;

2) istituzione della Corte di disciplina della magistratura giudicante e requirente;

3) riforma della responsabilità civile dei magistrati.

Trattandosi di leggi di attuazione di norme costituzionali, non sono previsti termini per l'adozione dei provvedimenti normativi testè elencati.

8) *Verifica della piena utilizzazione e dell'aggiornamento di dati e di riferimenti statistici attinenti alla materia oggetto del provvedimento, ovvero indicazione della necessità di commissionare all'Istituto nazionale di statistica apposite elaborazioni statistiche con correlata indicazione nella relazione economico-finanziaria della sostenibilità dei relativi costi.*

Non risulta necessario commissionare all'Istituto nazionale di statistica apposite elaborazioni statistiche in materia.

## DISEGNO DI LEGGE COSTITUZIONALE

—

## ART. 1.

1. Al decimo comma dell'articolo 87 della Costituzione sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: « giudicante e il Consiglio superiore della magistratura requirente ».

2. Al titolo IV della parte II della Costituzione sono apportate le seguenti modificazioni:

a) la rubrica del titolo IV è sostituita dalla seguente: « La Giustizia »;

b) la rubrica della sezione I è sostituita dalla seguente: « Gli organi »;

c) la rubrica della sezione II è sostituita dalla seguente: « La giurisdizione ».

## ART. 2.

1. Il secondo comma dell'articolo 101 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« I giudici costituiscono un ordine autonomo e indipendente da ogni potere e sono soggetti soltanto alla legge ».

## ART. 3.

1. Il primo comma dell'articolo 102 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« La giurisdizione è esercitata da giudici ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario ».

## ART. 4.

1. L'articolo 104 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« ART. 104. — I magistrati si distinguono in giudici e pubblici ministeri.

La legge assicura la separazione delle carriere dei giudici e dei pubblici ministeri.

L'ufficio del pubblico ministero è organizzato secondo le norme dell'ordinamento giudiziario che ne assicurano l'autonomia e l'indipendenza ».

#### ART. 5.

1. Dopo l'articolo 104 della Costituzione sono inseriti i seguenti:

« ART. 104-*bis*. — Il Consiglio superiore della magistratura giudicante è presieduto dal Presidente della Repubblica.

Ne fa parte di diritto il primo presidente della Corte di cassazione.

Gli altri componenti sono eletti per metà da tutti i giudici ordinari tra gli appartenenti alla medesima categoria, previo sorteggio degli eleggibili, e per metà dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati dopo quindici anni di esercizio.

Il Consiglio elegge un vicepresidente tra i componenti designati dal Parlamento.

I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono rieleggibili. Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale, provinciale o comunale.

ART. 104-*ter*. — Il Consiglio superiore della magistratura requirente è presieduto dal Presidente della Repubblica.

Ne fa parte di diritto il procuratore generale presso la Corte di cassazione.

Gli altri componenti sono eletti per metà da tutti i pubblici ministeri tra gli appartenenti alla medesima categoria, previo sorteggio degli eleggibili, e per metà dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati dopo quindici anni di esercizio.

Il Consiglio elegge un vicepresidente tra i componenti designati dal Parlamento.

I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono rieleggibili. Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale, provinciale o comunale ».

ART. 6.

1. L'articolo 105 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« ART. 105. — Spettano al Consiglio superiore della magistratura giudicante e al Consiglio superiore della magistratura requirente, secondo le norme dell'ordinamento giudiziario, le assunzioni, le assegnazioni, i trasferimenti e le promozioni nei riguardi, rispettivamente, dei giudici ordinari e dei pubblici ministeri.

I Consigli superiori non possono adottare atti di indirizzo politico, né esercitare funzioni diverse da quelle previste nella Costituzione ».

ART. 7.

1. Dopo l'articolo 105 della Costituzione è inserito il seguente:

« ART. 105-*bis*. — I provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati spettano alla Corte di disciplina della magistratura giudicante e requirente.

La Corte di disciplina si compone di una sezione per i giudici e di una sezione per i pubblici ministeri.

I componenti di ciascuna sezione sono eletti per metà dal Parlamento in seduta comune e per metà, rispettivamente, da tutti i giudici e da tutti i pubblici ministeri.

I componenti eletti dal Parlamento sono scelti tra professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati dopo quindici anni di esercizio.

I componenti eletti dai giudici e dai pubblici ministeri sono scelti, previo sor-

teggio degli eleggibili, tra gli appartenenti alle rispettive categorie.

La Corte di disciplina elegge un presidente tra i componenti designati dal Parlamento e ciascuna sezione elegge un vicepresidente tra i componenti designati dal Parlamento.

I membri della Corte di disciplina durano in carica quattro anni e non sono rieleggibili. Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né ricoprire uffici pubblici.

La legge assicura l'autonomia e l'indipendenza della Corte di disciplina e l'attuazione del principio del giusto processo nello svolgimento della sua attività.

Contro i provvedimenti adottati dalla Corte di disciplina è ammesso ricorso per Cassazione per motivi di legittimità ».

#### ART. 8.

1. Al secondo comma dell'articolo 106 della Costituzione, le parole: « per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli » sono soppresse.

#### ART. 9.

1. Al primo comma dell'articolo 107 della Costituzione sono apportate le seguenti modificazioni:

*a)* le parole: « del Consiglio superiore della magistratura » sono sostituite dalle seguenti: « dei Consigli superiori della magistratura giudicante e requirente »;

*b)* è aggiunto, in fine, il seguente periodo: « In caso di eccezionali esigenze, individuate dalla legge, attinenti all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia, i Consigli superiori possono destinare i magistrati ad altre sedi ».



## ART. 10.

1. L'articolo 109 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« ART. 109. — Il giudice e il pubblico ministero dispongono della polizia giudiziaria secondo le modalità stabilite dalla legge ».

## ART. 11.

1. L'articolo 110 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« ART. 110. — Ferme le competenze dei Consigli superiori della magistratura giudicante e requirente, spettano al Ministro della giustizia la funzione ispettiva, l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia.

Il Ministro della giustizia riferisce annualmente alle Camere sullo stato della giustizia, sull'esercizio dell'azione penale e sull'uso dei mezzi di indagine ».

## ART. 12.

1. All'articolo 111 della Costituzione è aggiunto, in fine, il seguente comma:

« Contro le sentenze di condanna è sempre ammesso l'appello, salvo che la legge disponga diversamente in relazione alla natura del reato, delle pene e della decisione. Le sentenze di proscioglimento sono appellabili soltanto nei casi previsti dalla legge ».

## ART. 13.

1. L'articolo 112 della Costituzione è sostituito dal seguente:

« ART. 112. — L'ufficio del pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale secondo i criteri stabiliti dalla legge ».

## ART. 14.

1. Nel titolo IV della parte II della Costituzione, dopo la sezione II è aggiunta la seguente:

« SEZIONE II-*bis*.

*Responsabilità dei magistrati*

ART. 113-*bis*. — I magistrati sono direttamente responsabili degli atti compiuti in violazione di diritti al pari degli altri funzionari e dipendenti dello Stato.

La legge disciplina espressamente la responsabilità civile dei magistrati per i casi di ingiusta detenzione e di altra indebita limitazione della libertà personale.

La responsabilità civile dei magistrati si estende allo Stato ».

## ART. 15.

1. I princìpi contenuti nella presente legge costituzionale non si applicano ai procedimenti penali in corso alla data della sua entrata in vigore.

## ART. 16.

1. La presente legge costituzionale entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* successiva alla sua promulgazione.

PAGINA BIANCA

€ 2,00



\*16PDL0047600\*