

Camera dei Deputati - I Commissione Affari Costituzionali, della Presidenza del Consiglio e interni

Audizione informale nell'ambito dell'esame delle proposte di legge costituzionali C. 23 cost. Enrico Costa, C. 434 cost. Giachetti, C. 806 cost. Calderone e C. 824 cost. Morrone, recanti modifiche all'articolo 87 e al titolo IV della parte II della Costituzione in materia di separazione delle carriere giudicante e requirente della magistratura.

Prof.ssa Daniela Cavallini, associata di Ordinamento giudiziario, Università di Bologna

27 settembre 2023, ore 15

Lo scopo della presente audizione è quello di fornire alcuni elementi di valutazione in merito alle proposte di legge costituzionale C. 23 cost. Enrico Costa, C. 434 cost. Giachetti, C. 806 cost. Calderone e C. 824 cost. Morrone, recanti modifiche all'articolo 87 e al titolo IV della parte II della Costituzione in materia di separazione delle carriere giudicante e requirente della magistratura.

Le proposte di legge si prefiggono una serie di obiettivi, tra i quali, in estrema sintesi, il rafforzamento delle garanzie di terzietà e imparzialità del giudice rispetto alle parti del processo, la piena realizzazione del processo accusatorio, la limitazione della discrezionalità del pubblico ministero e, al contempo, la tutela della sua indipendenza, la garanzia di un processo più equo e di una più equilibrata distribuzione delle prerogative e dei poteri tra le parti, il miglioramento del governo della magistratura.

Questi obiettivi sono perseguiti attraverso una serie di interventi di tipo costituzionale-ordinamentale che mirano a introdurre nell'ordinamento italiano la separazione delle carriere tra giudici e pubblici ministeri. Si tratta di una modifica dell'assetto strutturale della magistratura che ha un significato ben diverso dalla separazione delle funzioni (tra giudice e p.m.), misura già esistente nel nostro sistema e di recente modificata dalla legge delega di riforma dell'ordinamento giudiziario, n. 71/2022¹. Il punto va necessariamente chiarito proprio per sgombrare il campo da possibili equivoci.

La separazione delle funzioni limita i possibili passaggi dalla funzione giudicante a quella requirente (e viceversa) nel corso della carriera del magistrato. Attualmente (dopo la citata l. n. 71/2022) è ammesso un solo passaggio da una funzione all'altra, nel rispetto di alcuni limiti temporali e di certe condizioni. Questa misura crea una distinzione tra le funzioni giudicanti/requirenti ma il corpo di appartenenza dei magistrati resta unico. In virtù di ciò, il giudice mantiene con il p.m. (una delle due parti del giudizio) una serie di elementi di coesione dati proprio dall'appartenenza al medesimo corpo (stesso concorso di accesso, stessa carriera e retribuzione, stessa formazione e stesso Csm, stessa associazione rappresentativa, l'ANM, ecc.). Questa coesione non è presente invece con l'altra parte in giudizio e cioè l'indagato/imputato, assistito dal suo difensore, e ciò crea uno sbilanciamento.

La separazione delle carriere, invece, ha effetti molto diversi dalla mera separazione delle funzioni perché porta all'istituzione di due corpi (o ordinamenti) distinti tra giudici e p.m. In questo modo, vengono meno quegli elementi di coesione tipici del corpo unico e viene meglio garantita la terzietà e l'imparzialità del giudice. Si tratta di un intervento strutturale che i progetti di legge in esame

¹ Legge 17 giugno 2022, n. 71, recante: "Deleghe al Governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario e per l'adeguamento dell'ordinamento giudiziario militare, nonché disposizioni in materia ordinamentale, organizzativa e disciplinare, di eleggibilità e ricollocamento in ruolo dei magistrati e di costituzione e funzionamento del Consiglio superiore della magistratura".

intendono realizzare attraverso l'introduzione di concorsi separati, di Csm separati e quindi di carriere separate, perché regolate in modo autonomo l'una dall'altra².

Sul piano ordinamentale, il nucleo centrale dei progetti di legge in esame è costituito dallo sdoppiamento del Csm in due diversi organi che si occuperanno del governo dei magistrati giudicanti e dei pubblici ministeri. Il Csm italiano è quello che nel panorama europeo ha i poteri più ampi, come hanno evidenziato diverse ricerche comparate. Tutti i provvedimenti sullo status, la carriera, le valutazioni di professionalità, la responsabilità disciplinare di giudici e p.m., nonché quelli relativi all'organizzazione degli uffici giudiziari, ai poteri para-normativi, ai rapporti internazionali, ecc. sono concentrati (e accentrati) in un solo organo che, avendo funzioni e discrezionalità molto ampie, finisce, molto spesso, non solo per essere poco efficiente ma anche per agire in modo poco trasparente, sfociando non di rado in atteggiamenti corporativi e autoreferenziali. Un organo di questo tipo, peraltro, con così ampi poteri e funzioni, attira inevitabilmente l'interesse della politica.

Altri Paesi (di tradizioni simili alle nostre, come ad esempio la Germania e la Francia) hanno adottato soluzioni diverse, prevedendo una gestione del corpo giudiziario più policentrica, e cioè ripartita tra una serie di organismi, commissioni, soggetti che, in varia misura, partecipano al governo della magistratura³. Senza arrivare a tali livelli di frammentazione, la creazione di due Csm va in questa direzione perché eliminerebbe l'accentramento di tutti i poteri di governo del corpo giudiziario in un solo organo. In tutte le proposte di legge, il Csm competente per i giudici è disciplinato agli artt. 104 e 105 Cost., mentre quello competente per i p.m. agli artt. 105-bis e 105-ter. L'art. 104 contiene però anche la norma generale sull'autonomia e indipendenza delle magistrature giudicante e requirente che, proprio perché riguarda l'intero sistema, andrebbe forse collocata in un articolo autonomo e non nello stesso articolo che poi, ai commi successivi, disciplina il Csm per i giudici.

Per migliorare la funzionalità dei due Csm (il rischio, altrimenti, è quello di duplicare anche le problematiche e le disfunzioni che già esistono) intervengono altre disposizioni dei progetti di legge in esame che, tendenzialmente, potrebbero avere un impatto positivo sulla funzionalità dell'intero sistema di governo della magistratura. Quattro sono i punti che possono essere qui ricordati.

Il primo riguarda la *composizione paritaria* dei componenti togati e laici, quindi dei componenti non di diritto (nuovi artt. 104 e 105-bis). La componente laica (resa paritaria a quella togata) farebbe da contrappeso a quella togata e potrebbe contenere il rischio di tendenze eccessivamente corporative o, comunque, farsi garante della correttezza dell'azione del Csm. La componente laica costituisce un collegamento con il sistema politico (essendo eletta dal Parlamento) ma anche con la società civile, rappresentando una forma di controllo sociale all'interno all'organo. La presenza (di diritto) delle più alte cariche della magistratura giudicante e requirente (rispettivamente, Primo Presidente della Cassazione e Procuratore generale della Procura generale presso la Cassazione) assicurerebbe comunque ai componenti togati la maggioranza all'interno di ciascun Csm (AA.C. 23-434-824),

² La creazione di due corpi strutturalmente separati porterebbe di fatto al superamento delle norme che regolano la separazione delle funzioni, perché non avrà più senso parlare di passaggio di funzioni, visto che non ci sarà più il corpo unico. In linea teorica, potranno essere possibili i passaggi da una carriera all'altra, ma solo partecipando al relativo concorso di accesso e quindi attraverso una nuova procedura di reclutamento (quindi una procedura onerosa per l'aspirante, ma pur sempre possibile, che presumibilmente renderà tali passaggi poco frequenti).

³ In Francia, ad es., il Csm (nello specifico, la formazione competente per i giudici) si occupa delle promozioni dei giudici ai livelli superiori. In tale processo però intervengono anche i capi degli uffici giudiziari (che effettuano le valutazioni di professionalità) e la Commission d'avancement, composta da magistrati e rappresentanti del Ministero della giustizia. In Germania non esiste un Csm e le funzioni di governo della magistratura sono svolte da vari organi, come le commissioni per la nomina dei giudici, i consigli di presidio, le corti disciplinari, i presidenti dei vari uffici giudiziari, ecc. V. GUARNIERI-PEDERZOLI, *La magistratura nelle democrazie contemporanee*, LATERZA, 2002.

attribuendo così alle alte cariche un ruolo di grande responsabilità. Anche la Francia, con la riforma costituzionale del 2008, ha aumentato la componente laica all'interno del Csm fino a farla diventare addirittura maggioritaria. La riforma francese è stata approvata senza particolari problemi, nonostante le proteste della magistratura.

Sembra preferibile, inoltre, non definire in Costituzione il numero preciso dei componenti togati e laici (come propone invece il progetto A.C. 806) ma limitarsi a definirne la proporzione, di modo che il numero possa essere adeguato e modificato in base alle esigenze e alle necessità che il legislatore ordinario, di volta in volta, riterrà di perseguire, così come peraltro è avvenuto negli anni passati. La presidenza del Capo dello Stato (prevista dalle proposte AA.C. 23-434-824) sarebbe comunque un importante elemento di garanzia e controllo da mantenere in entrambi i Csm.

Il secondo punto riguarda la *scelta dei componenti dei due Csm* (nuovo art. 104 Cost., comma 4 e art. 105-bis). Scompare il riferimento all'elezione, evidentemente per lasciare spazio a modalità diverse di selezione o nomina (ad es. il sorteggio?), probabilmente allo scopo di trovare un sistema che possa ridurre l'influenza delle correnti della magistratura nella nomina dei consiglieri del Csm⁴. In tutte le proposte la norma appare veramente molto vaga; forse una specificazione maggiore sarebbe necessaria. Scompare anche (nelle proposte AA.C. 23-434-824) il riferimento alle varie categorie per la scelta dei componenti togati. Tale riferimento garantisce un bilanciamento tra i magistrati dei vari livelli, che forse è opportuno mantenere per evitare ad es. la sovra-rappresentazione ingiustificata di un livello rispetto ad un altro. L'elezione di un quarto dei componenti da parte del Presidente della Repubblica (A.C. 806) vorrebbe forse assicurare un maggiore equilibrio nella nomina dei componenti laici tra i rappresentanti delle varie forze politiche, ma non vi è alcuna garanzia che il Presidente della Repubblica agisca veramente in tal senso.

Il terzo punto riguarda la *limitazione delle attribuzioni* dei nuovi Csm a quelle espressamente indicate dalla Costituzione. Altre competenze possono essere attribuite solo con legge costituzionale (art. 105, comma 1, Cost. e art. 105-ter, comma 1, Cost.) (AA.C. 23-434-824). La disposizione risponde a un'esigenza reale anche se è forse eccessivo il ricorso alla legge costituzionale che rischia di introdurre un eccessivo irrigidimento. Potrebbe essere sufficiente richiamare la legge ordinaria, rafforzando quanto è già previsto all'art. 108 Cost. e cioè la riserva di legge in materia di ordinamento giudiziario. Il Csm ha enormemente ampliato le proprie funzioni negli ultimi decenni, a scapito del Ministero della giustizia e sconfinando spesso in terreni non di sua pertinenza, e non sempre riesce a garantire efficienza e tempestività nello svolgere tutti i suoi compiti. Limitare queste funzioni e riportare l'attività del Csm entro confini più chiari è sicuramente un intervento meritevole. È anche vero, tuttavia, che vi sono materie trasversali (come ad es. l'informatizzazione dei servizi e dei procedimenti giudiziari, le innovazioni organizzative) che riguardano gli uffici giudiziari nel loro complesso e che non possono non coinvolgere sia i magistrati (e quindi i Csm) sia i funzionari ministeriali (e cioè il Ministero della giustizia). Una certa flessibilità appare dunque necessaria.

Infine (quarto punto), merita attenzione la norma contenuta nelle proposte n. 23-434-824, volta a sostituire l'ultimo comma dell'art. 106 Cost. con il seguente: "la legge può prevedere la nomina di avvocati e professori universitari di materie giuridiche a tutti i livelli della magistratura giudicante". La proposta abroga il c.d. "reclutamento per meriti insigni", sostituendolo con una disposizione di portata più generale (sebbene riferita alla sola magistratura giudicante) da attuarsi con legge ordinaria.

⁴ A parere di chi scrive, il sorteggio (di cui si è tanto parlato prima delle ultime elezioni del Csm) non porterebbe ad allentare la pressione delle correnti della magistratura. Le correnti, infatti, non cesserebbero di esistere e il sorteggio (basato sulla casualità) potrebbe anche portare a una sovra-rappresentazione di una corrente rispetto alle altre. Ma se anche così non fosse, le correnti, comunque, si attiverebbero subito per instaurare dei legami con i sorteggiati.

L'intento sembra essere quello di rendere possibili *forme di reclutamento "laterale"*, cioè dirette a soggetti provenienti da altre professioni. Una maggiore diversificazione del corpo giudiziario potrebbe avere effetti positivi: rendere il corpo giudiziario meno coeso e contrastare quelle logiche correntizie interne alla magistratura che accompagnano il magistrato fin dall'inizio della sua carriera⁵.

L'intento è del tutto condivisibile. In linea teorica, una norma di questo genere potrebbe anche non essere necessaria poiché forme di reclutamento laterale sono già possibili sulla base delle norme vigenti (e senza abrogare il reclutamento per meriti insigni che sembra funzionare bene). La legge, quindi, può già prevedere forme di reclutamento laterale e in passato ve ne è stato un esempio, anche se non è andato a buon fine. Il riferimento è alla l. n. 48/2001⁶. L'inserimento in Costituzione rafforzerebbe tale possibilità e darebbe comunque una "copertura costituzionale" a tale forma di reclutamento (che sarebbe poi da disciplinare in dettaglio affinché sia garantita la qualità dei nominati).

Le considerazioni che sono state svolte si sono concentrate sulle norme relative all'assetto delle nuove magistrature giudicante e requirente, evidenziandone il possibile impatto positivo sulla funzionalità del sistema. In questo senso vanno lette anche le disposizioni che prevedono i concorsi separati di accesso alle magistrature giudicanti e requirenti. Due concorsi distinti potranno essere maggiormente orientati alla specializzazione dei candidati (alla luce delle funzioni giudicanti o requirenti che andranno a svolgere) ed essere meglio gestiti. La specializzazione è un valore strettamente collegato a quello dell'efficienza e della funzionalità, nel senso che una maggiore specializzazione favorisce tendenzialmente un migliore adempimento delle prestazioni dovute. Sul reclutamento iniziale, però, bisognerebbe riaprire la riflessione, considerato che la legge n. 71/2022 non vi ha investito molto e si è limitata ad alcune minime novità, senza preoccuparsi di migliorare il sistema attuale⁷.

Un'altra questione che mi preme rilevare è l'opportunità che i due Csm, nonostante la loro separazione, trovino dei momenti di confronto. A tal fine, si potrebbe prevedere che ciascun Vice-Presidente (o un suo delegato) sia sempre informato dell'ordine del giorno o possa addirittura partecipare alle sedute del Csm di cui non è componente. Questa considerazione deriva dal semplice fatto che, funzionalmente, la gestione degli uffici di procura ha un impatto sulla gestione dei tribunali (e viceversa), ragion per cui è necessario pensare a momenti di condivisione e coordinamento tra i due organi di governo (si pensi sempre alla questione "trasversale" della diffusione dell'informatica o all'implementazione di nuove riforme che coinvolgano sia i giudici sia i p.m.).

Infine, è doveroso precisare che la separazione delle carriere non si esaurisce nelle riforme ordinamentali appena citate ma richiede anche di affrontare la delicata questione del collocamento istituzionale del p.m., una volta separato dalla magistratura giudicante.

⁵ Forme di reclutamento laterale esistono in diversi sistemi europei (come ad es. Francia e Spagna), dove specifici concorsi di accesso sono riservati a professionisti d'esperienza e di riconosciuta competenza. In questi Paesi i corpi giudiziari presentano una formazione più composita e variegata, proprio grazie alla presenza di diversi canali di accesso alla magistratura a cui partecipano persone con percorsi professionali diversificati (anche se quello del concorso per i giovani laureati resta comunque la via di accesso prevalente). V. al riguardo DI FEDERICO (ed.), *Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain*, Irsig-cnr, Bologna, 2005.

⁶ La l. 13 febbraio 2001, n. 48 con cui si è aumentato l'organico della magistratura di 1.000 unità aveva previsto, all'art. 14, che potessero essere reclutati per concorso avvocati con 5 anni di effettivo esercizio della professione oppure con 5 anni di esperienza come magistrati onorari. Questa disposizione, però, non ha mai trovato applicazione ed è poi stata abrogata dall'art. 54 del d.lgs. n. 160/2006.

⁷ L. n. 71/2022, art. 4.

Come è noto, il modello di organizzazione del p.m. più diffuso in Europa non è quello italiano, come emerge da una ricerca svolta su 19 Paesi dell'UE (inclusa l'Inghilterra). In tutti i Paesi analizzati, tranne l'Italia, il pubblico ministero è inserito in una struttura gerarchica e unitaria, in vario modo istituzionalmente collegata a organi esterni che hanno (direttamente o indirettamente) una legittimazione democratica (generalmente il Ministro della giustizia o, in casi minori, il Parlamento)⁸. L'approccio è dunque diverso, l'indipendenza del p.m. è minore, ma al contempo ci sono organi esterni che regolano e supervisionano la sua attività e ne portano una responsabilità politica. Questo non significa però che il p.m. non debba essere imparziale, anzi, l'imparzialità è un valore che tutti i sistemi vogliono tutelare.

Le proposte di legge in esame, nel tentativo di regolare in qualche modo l'attività del p.m. (il legislatore si è già reso conto che l'obbligatorietà dell'azione penale non è realizzabile in concreto) e salvaguardare al contempo la sua indipendenza, non si spingono molto avanti, tanto da individuare forme di supervisione esterna sull'operato del p.m. (viene previsto che il Parlamento fissi criteri di priorità dell'azione penale ma poi il controllo sul rispetto di tali criteri è tutto interno al corpo dei p.m.). E in questo si differenziano dalla maggior parte dei sistemi che adottano la separazione dei corpi. Ma di questo ha già parlato il relatore che mi ha preceduto.

Grazie per l'attenzione.

⁸ I paesi analizzati sono Austria, Belgio, Bulgaria, Repubblica Ceca, Danimarca, Inghilterra e Galles, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Ungheria, Italia, Lettonia, Polonia, Portogallo, Repubblica Slovacca, Slovenia, Spagna, Svezia.