GIUSTIZIA INSIEME

Costituzione e Carte dei diritti fondamentali

La rivoluzione dell'assetto giurisdizionale in vista dell'istituzione di una giurisdizione speciale per i giudici

Intervista a Vladimiro Zagrebelsky

di Paola FilippiRoberto Giovanni ContiVladimiro Zagrebelsky

23 marzo 2022

Nella proposta di revisione costituzionale l'Alta Corte sostituirebbe le Sezioni unite civili della Corte di Cassazione quanto al sindacato sulle sentenze disciplinari emesse dalla Sezione del Consiglio superiore della magistratura.

Con riferimento a questa previsione incuriosisce la circostanza che si ritenga di rimediare alla caduta di immagine del Consiglio operando su compiti affidati alle sezioni Unite civili della corte di Cassazione.

1. *Quali sono le criticità rilevate in ordine al sindacato delle Sezioni Unite civili sulle sentenze emesse alla sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura che fanno ritenere il sindacato dell'Alta Corte preferibile rispetto a quello delle Sezioni Unite?*

Dalla relazione che accompagna il disegno di legge costituzionale non si traggono motivi di critica del funzionamento del ricorso alle Sezioni Uniti civili della Cassazione contro le sentenze disciplinari del Consiglio Superiore della Magistratura. In effetti ci si potrebbe aspettare una

argomentazione in proposito, magari preceduta da una analisi della giurisprudenza prodotta dalla Cassazione in campo disciplinare. L'intenzione sottostante l'inserimento in Costituzione del nuovo istituto chiamato Alta Corte sembra prescindere da disfunzioni attribuite al ricorso in Cassazione. È vero che c'è menzione di recenti avvenimenti e polemiche riguardanti la magistratura ordinaria e le modalità seguite dal CSM nella assegnazione degli incarichi direttivi. Ma in nulla tali fatti e l'uso fattone nella polemica politica hanno a che vedere con il tenore della proposta di modifica costituzionale. Presente fin dall'inizio ormai decennale delle discussioni riguardanti l'attuale proposta è invece l'intenzione di istituire una forma di unificazione delle giurisdizioni; senza peraltro mettere in discussione il sistema vigente della separazione. Non sembra esistere nesso con la denunziata "crisi della magistratura", qualunque ne sia il contenuto e intendendo riferirsi alla magistratura ordinaria (e supponendo che le altre magistrature ne siano esenti). Infatti simile problema riguarda la fase antecedente alle impugnazioni e concerne oggetto e metodo delle decisioni del CSM. Questo aspetto è di centrale importanza, ma non considerato dal disegno di legge. Con riferimento alla forma di unificazione delle magistrature proposta dal disegno di legge, la soluzione proposta dal disegno di legge è intenzionalmente parziale, ma può essere interessante egualmente. A condizione però che la attribuzione alla Alta Corte della competenza a giudicare le "controversie riguardanti l'impugnazione dei provvedimenti disciplinari adottati dal Consiglio superiore della magistratura, dal Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, dal Consiglio di presidenza della Corte dei conti, dal Consiglio della magistratura militare e dal Consiglio di presidenza della giustizia tributaria; nonché sulle controversie riguardanti l'impugnazione di ogni altro provvedimento dei suddetti organismi riguardante i magistrati", implichi per tutti i magistrati l'unificazione delle regole disciplinari (e i canoni deontologici), quelle delle incompatibilità, ecc. Dal testo della proposta questo non si trae direttamente, anche se se ne dovrebbe ritenere la coerente e positiva conseguenza.

2. *L'ultimo comma dell'art.105 bis della proposta di revisione costituzionale, nel disegnare la competenza del nuovo organo giurisdizionale, fa riferimento alle "*controversie riguardanti l'impugnazione di ogni altro provvedimento dei suddetti organismi riguardanti i magistrati*". Questo amplissimo* genus *della materia non eccede la finalità che la proposta intende perseguire?*

Certo si tratta di un insieme di provvedimenti eterogenei. Un accertamento sul numero e sulla natura dei provvedimenti che sono impugnati, vuoi davanti alle Sezioni Unite civili della Cassazione, vuoi davanti a giudice amministrativo gioverebbe ad una valutazione della

ragionevolezza della proposta. Quanti sono impugnati annualmente, tra i tanti emessi? Di che cosa si tratta? E poi, vi sono provvedimenti che possono esser criticati (es. la massa di valutazioni positive e promozioni in magistratura, le autorizzazioni concessa a incarichi extra-giudiziari), ma che ovviamente non vengono impugnati. Ed anche le più criticabili assegnazioni di incarichi direttivi potrebbero non essere oggetto di impugnazione, per i più vari motivi ed anche perché chi potrebbe lamentarsene è stato o sarà altrimenti accontentato. Inutile quindi l'esistenza niente meno che di una Alta Corte.

Le sentenze disciplinari del CSM, come quelle degli altri organi considerati dal disegno di legge, e i vari provvedimenti che, in sede di impugnazione, si vogliono assegnare alla nuova Alta Corte, devono poter essere impugnate davanti ad un giudice indipendente e imparziale. In questo senso sono la Costituzione (artt. 24, 113), la Convenzione europea dei diritti umani (artt. 6/1 Conv., 117 Cost.) e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (artt. 47, 117 Cost.). L'indipendenza e imparzialità del giudice dei provvedimenti riguardanti i giudici è oggetto di ripetuta e rigorosa giurisprudenza da parte della Corte di giustizia dell'Unione e della Corte europea dei diritti umani. Per l'utilità che hanno nel trarre i principi relativi alla garanzia giurisdizionali per i provvedimenti riguardanti i giudici, richiamo della Corte di giustizia le sentenze C-619/2018 (*Commissione c. Polonia)* del 24 giugno 2019, C-192/2018 *(Commissione c. Polonia)* del 5 novembre 2019; C-585/18 (*A.K. c. Krajova Rada Sadownictwa*) del 19 novembre 2019; C-791/19 R e C-791/19 *(Commissione c. Polonia)* rispettivamente dell'8 aprile 2020 e del 15 luglio 2021; C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 e C-397/19 (*Asociaţia Forumul Judecătorilor din România e altri c. Inspecţia Judiciară e altri*) del 18 maggio 2021, e quelle della Corte europea, tra le altre, *Ramos Nunes de Carvalho e Sá c. Portogallo*, 21 giugno 2016, §§ 144-165, 176-215; *Paluda c. Slovacchia*, 23 maggio 2017, §§ 45-55; *Denisov c. Ucraina*, 25 settembre 2018, §§ 66-72; *Gudmundur Andri Astradsson c. Islanda,* 1° dicembre 2020, §§ 211-290; *Kövesi c. Romania,* 5 maggio 2020, §§ 152-158; *Eminagaoglu c. Turchia*, 9 marzo 2021, §§ 53-82, 89-105. La recentissima *Grzęda c. Polonia,* 15 marzo 2022 riguarda un caso particolare, ma può essere utile per i principi generali che ricorda.

Questa Alta Corte è un giudice (speciale)? La sua composizione non pone problemi alla luce dei principi elaborati in sede europea, che l'Italia deve osservare? Il fatto che la composizione sia ricalcata su quella della Corte costituzionale non dice nulla in proposito, tanto diversa è l'attività dei due organi (significativo tra l'altro è il fatto che la Corte costituzionale non giudichi su ricorso diretto individuale).

Un dettaglio nel disegno di legge sembra allontanare la nuova Alta Corte dai principi che reggono le istituzioni giudiziarie: in sede di impugnazione la Corte è in composizione plenaria, con la partecipazione quindi dei tre componenti la Corte in primo grado? Nessuna incompatibilità? La composizione e l'intero meccanismo di questa nuova istituzione sembra tesa ad ottenere, per una via diversa, il risultato voluto da chi propone la modifica della composizione del CSM, inserendo una quota di componenti nominati dal presidente della Repubblica. Più ragionevole ed efficace sarebbe operare direttamente sulla composizione del CSM (e degli altri organi citati nel disegno di legge): più ragionevole e più esplicito, anche se le *performances* degli ambienti esterni alle magistrature non consentono, qui ed ora, di credere che un maggior peso laico possa dare risultati migliori. Si pongono però altre domande, che riguardano il tipo di controllo che svolgerà l'Alta Corte in sede di impugnazione delle sentenze disciplinari e dei provvedimenti amministrativi assegnati alla sua competenza. Un controllo di stretto diritto o un controllo di merito? E si pensa con il nuovo organo di dar risposta alla questione del controllo della motivazione dei provvedimenti impugnati e del vizio di eccesso di potere? E superare i problemi che suscita la giurisprudenza del giudice amministrativo, in presenza dell'art. 105 Cost.?

3. La creazione di un organo giurisdizionale che erode tanto la giurisdizione del giudice ordinario che quella del giudice amministrativo non rischia di delegittimarne la funzione di garanzia e di complicare il sistema di tutela giurisdizionale fondato non solo sulla distinzione fra diritti soggettivi ed interessi legittimi ma anche sulle modalità di tutela offerte dai diversi plessi giurisdizionali, lasciando prefigurare difficoltà non marginali all'atto della definizione delle regole che dovrà avere il processo innanzi all'Alta Corte?

Io vedo le cose diversamente. Mi pare necessario interrogarsi sulla natura degli atti del CSM (e degli altri organi considerati dal disegno di legge). Molti provvedimenti sono o possono divenire quasi automatici, strettamente disciplinati da regole anelastiche (ad es. certi trasferimenti orizzontali). Ma altri dovrebbero essere riconosciuti come altamente discrezionali (con le conseguenze che ne derivano anche per ciò che riguarda le impugnazioni e il ruolo del relativo giudice). Lo richiede l'interesse pubblico che è in gioco, senza che possa avere peso preponderante l'interesse personale dei magistrati che concorrono per l'assegnazione. È la composizione dell'organo competente a decidere che spinge in quella direzione. Che senso ha strettamente vincolare con una rete di norme di varia natura un organo che assume legittimità nella elezione dei suoi componenti come il CSM, presieduto dal presidente della Repubblica?

Perché, a che fine il CSM è così composto? Dalla sua composizione e dalla collegialità delle sue decisioni derivano, come conseguenza, le modalità della ricerca della maggioranza che consenta di decidere. Le assegnazioni ai vari incarichi –gli incarichi direttivi in particolare, ma non solo- implicano valutazioni non neutre della professionalità dei magistrati. È ora d'uso richiamare l'esigenza che il CSM consideri solo "il merito" quando debba scegliere tra più candidati. Ma, a parte la difficoltà di accertare il merito e -prima ancora- di definirlo con riferimento alla grande varietà delle funzioni svolte dai magistrati, pretendere che questa sia la soluzione è illusorio. È esperienza comune che possono essere in competizione magistrati non distinguibili sul piano del "merito" e che tuttavia promettono di agire (soprattutto se si tratti di incarichi direttivi) in modo diverso. Diverso per le correnti culturali che legittimamente e utilmente percorrono la magistratura, e quindi i modi di intendere la funzione giudiziaria, i disegni organizzativi degli uffici, gli stessi orientamenti giurisprudenziali, ecc. Illusorio e negativo sarebbe ignorare questa realtà, che peraltro preme e costringe il CSM ad acrobazie motivazionali, per nascondere la vera ratio della decisione e, con analoga tecnica argomentativa, consente al giudice amministrativo di sostituirsi al CSM. In ordine a queste questioni, se, come credo, hanno senso, l'istituzione dell'Alta Corte è una risposta? In ogni caso occorre dar risposta al tipo di giurisdizione che si vuole assegnare alla Alta Corte (dopo aver pensato se ha senso l'attuale tendenza ad ingabbiare il CSM in mille regole e criteri che si pretendono oggettivi).

4. ***Non ci sono criticità, secondo lei, con riferimento alla previsione che magistrati possano essere eletti dal Parlamento, come componenti dell'Alta Corte? Ciò, ad esempio, non potrebbe sollecitare, determinare o far apparire che esistano contatti, non trasparenti, tra magistrati e politica ovvero non potrebbe fa pensare a possibili opacità analoghe a quelle emerse dall'Hotel Champagne, ossia le stesse opacità che incrinano la fiducia dei cittadini e che la legge stessa intende combattere?***

Certo. Si tratta di un sistema che spinge ovviamente i magistrati che lo vogliano a rendersi graditi sia ai gruppi parlamentari, sia anche al presidente della Repubblica. Rende naturali fenomeni di vassallaggio, già osservati e deplorati ad esempio del sistema spagnolo, che anche su questo punto ha subito diverse riforme.

5. ***Attraverso quali percorsi l'Alta corte dovrebbe riconsolidare il rapporto di fiducia cittadini- magistrati e restituire prestigio alla magistratura?***

Non vedo alcun effetto su quel terreno. Qualche indicazione positiva -ma da esplicitare e sviluppare- può derivare sul piano della deontologia, da rendere unitaria di tutti i magistrati, a qualunque giurisdizione appartengano. Ma soprattutto ad altro occorrerebbe pensare: al reclutamento dei magistrati, ai requisiti culturali e di esperienza, alla formazione, alla valutazione della loro condotta in vista della destinazione alle varie funzioni, alla scelta dei dirigenti degli uffici e ai poteri/doveri loro assegnati. Questi sono i temi, interconnessi, che possono introdurre alla soluzione del problema che nasce dalla difficile convivenza di principi ineludibili come sono quelli della indipendenza e della responsabilità dei magistrati (ordinari, amministrativi, contabili, tributari, militari).