GIUSTIZIA INSIEME

Costituzione e Carte dei diritti fondamentali

Le ragioni del mio No

Qualche riflessione sulla riforma costituzionale

di Gabriele Mazzotta

18 marzo 2026

Sommario: 1. Le norme allo specchio – 2. Il binomio coerenza/incoerenza – 2.1. La procedura – 2.2. Il principio di autonomia e indipendenza da ogni altro potere dell'ordine della magistratura. – 2.3. L'Alta Corte disciplinare – 2.4. La magistratura onoraria e le difese di parte civile – 3. Il binomio utilità/inutilità – 3.1. La separazione delle carriere – 3.2. Le correnti della magistratura – 4. Il binomio neutralità/noività – 5. Conclusioni

---

1. Le norme allo specchio

Il 30 ottobre 2025 il Senato ha approvato in ultima lettura, a maggioranza assoluta, il disegno di Legge costituzionale di proposta governativa "Norme in materia di ordinamento giurisdizionale e di istituzione della Corte disciplinare". Il Sistema della giustizia ordinaria, nella sua dimensione costituzionale, viene ridisegnata, attraverso la modifica degli art. 87, 102, 104, 105, 106, 107 e 110 della Costituzione

In sovrapposizione, la disciplina vigente e la disciplina riformata mostrano contorni differenziati, rivelandosi come figure non perfettamente combacianti; allo specchio della Riforma le norme vigenti della Costituzione si vedranno mutate, con ripercussioni non soltanto estetiche.

Sul piano delle forme sembrerebbero sagomature solo parzialmente diverse, con l'estensione del perimetro della disciplina riformata che replica organi e separa soggetti. Nel linguaggio del riformatore la categoria dei *magistrati ordinari* si sdoppia e diventa dei *magistrati giudicanti* e dei *magistrati requirenti*; si duplicano gli organi di autogoverno, per i primi il Consiglio superiore della magistratura giudicante e per gli altri il Consiglio superiore della magistratura requirente.

Componenti di diritto sono per il Consiglio superiore della magistratura giudicante il Presidente della Corte di cassazione e per il Consiglio superiore della magistratura requirente il Procuratore generale della Corte di cassazione. Entrambi gli organi sono presieduti dal Presidente della Repubblica.

Si aggiunge un organo di rilievo costituzionale inedito, ossia l'Alta Corte disciplinare.

Si adotta per i tre organi così istituiti un identico meccanismo di formazione delle compagini attraverso il sorteggio, tuttavia diversificato tra componente togata per la quale il sorteggio attinge a tatta la platea dei magistrati in servizio e componente laica (costituita da *professori ordinari di università in materie giuridiche e di avvocati con almeno quindici anni di esercizio*), per la quale il sorteggio attinge a un elenco di soggetti eletti dal Parlamento in seduta comune. Per l'alta Corte si prevede anche la nomina di tre laici nominati direttamente dal Presidente della Repubblica.

Per contro, vi è una combaciatura di termini di fondamentale portata:

- *autonomia e indipendenza da ogni altro potere dell'ordine della magistratura;*
- *attribuzione alla magistratura tutta della funzione giurisdizionale;*
- *inamovibilità dei magistrati;*
- *distinzione fra magistrati soltanto per diversità di funzioni;*
- *selezione per il tramite di concorso.*

Dove si annidano i pericoli, se ve ne sono? Se non vi sono pericoli qual'é il senso di tanto rumore e del conflitto che anima politica e società civile?

E', perciò, necessario verificare le divergenze tra versione attuale e versione riformata, per accertare se nelle loro pieghe possa nascondersi la volontà della cancellazione sostanziale di valori storici e culturali, con incisione sullo stesso principio supremo dell'autonomia e

indipendenza della magistratura, seppure formalmente mantenuta.

Sgombrato il dubbio (se possibile) sul rischio di corrosione dei valori costituzionali implicati nella giustizia (il cui governo é demandato alla magistratura) sarà, poi, inevitabile chiedersi se la riforma sia *utile*.

L'utilità é concetto vago, in quanto va misurata sull'obbiettivo preso di mira.

Sono, perciò, almeno tre i binomi attraverso i quali leggere la riforma, ciascuno dei quali suscettibile di una doppia analisi, volta, per un verso, all'*intrinseco* della disciplina normativa (ossia al rapporto tra le stesse proposizioni che la caratterizzano) e, per altro verso, al suo *estrinseco* (ossia al riverbero delle norme sul sistema nel suo complesso):

- coerenza/incoerenza
- utilità/inutilità
- neutralità/nocività.

2. Il binomio coerenza/incoerenza

Non é possibile, sul piano giuridico, immaginare che la Costituzione dalla quale promana tutto l'ordinamento giuridico, contenga principi e indicazioni valoriali in contraddizione tra loro. Ogni disposizione che la compone non può non essere condizionata da un implicito principio di coerenza interna. La natura pattizia di tale primaria fonte del diritto, fondativa dell'ordinamento giuridico, infatti, per sua stessa natura non tollera espressioni normative, che, ispirate a contrapposte visioni ideali, non trovino adeguato componimento, con l'acquisizione di un risultato condiviso.

Il principio di coerenza diventa un parametro di verifica sulla plausibilità d'innesti innovativi sulla piattaforma dei valori costituzionali.

Ad evitare che innesti innovativi provochino fratture nelle mura dell'edificio costituzionale, mettendone in pericolo la stabilità, soccorrono accorgimenti protettivi. Il patto, che si sostanzia nell'operazione originaria attraverso l'azione costituente, é suscettibile di rinnovarsi ogni qual volta contingenze storiche ne richiedano un aggiornamento.

E' un passaggio di estrema gravità e delicatezza, perché qualsivoglia modifica si intenda apportare, la stessa non può negare le fondamenta sulle quali la stessa Costituzione si regge.

2.1. La procedura

Ogni qual volta si ipotizzi una modifica della Carta costituzionale, ancor prima di soppesarne attentamente le ricadute al suo interno, dovendosi comunque scongiurare il rischio di contraddizioni, é necessario che si riproduca il potere costituente, quasi fosse una riconvocazione assembleare, con tendenziale partecipazione di tutti. Ciò induce a valorizzare l' *accordo* tra le differenti posizioni politiche sulle soluzioni giuridiche quale fattore genetico tipico della Costituzione e della sua possibile riforma, caratteristica che é consustanziale a quel genere di Costituzioni c.d. *rigide*, per le quali (come la Costituzione italiana a differenza dello Statuto Albertino) si esclude la possibilità di una modifica con legge ordinaria.

E' la nostra stessa Costituzione che prevede per la sua revisione ovvero per l'adozione di una legge costituzionale un procedimento rafforzato. L'art. 138 della Costituzione indica le modalità attraverso le quali si deve svolgere il necessario confronto parlamentare e l'eventuale consultazione referendaria.

Nel primo comma della norma citata, infatti, si afferma la regola secondo la quale «*Le leggi di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali sono adottate da ciascuna Camera con due successive deliberazioni ad intervallo non minore di tre mesi, e sono approvate a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera nella seconda votazione*».

Tale metodo è, all'evidenza, funzionale al raggiungimento della più alta maggioranza possibile, che coinvolga la più ampia platea dei parlamentari, nel segno della condivisione sulle regole fondative dell'ordinamento; secondo il comma 3 dell'art. 138 Cost., infatti, la legge può essere promulgata quando risulti approvata nella seconda votazione da ciascuna delle Camere a maggioranza di due terzi dei suoi componenti.

È questa la via principale e necessaria che il costituente formulò per la revisione costituzionale, nella consapevolezza che le mutazioni storiche possono richiedere successivi aggiustamenti e che, questi, in quanto essi stessi costitutivi di un aggiornamento dei principi sovraordinati, necessariamente richiedono la condivisione tra i contrapposti schieramenti politici. La revisione della Costituzione incontra, tuttavia, limiti invalicabili nei principi supremi dell'ordinamento e nei diritti fondamentali, il cui sconfinamento si tradurrebbe in un *atto rivoluzionario* che sovverta gli stessi caratteri genetici del sistema ordinamentale di Repubblica democratica fondata sul lavoro.

Con la frazione numerica di 2/3 non si esprime, perciò, soltanto la definizione della maggioranza qualificata, ma si segnala che la volontà di cambiare la Costituzione esige un lento lavorio, un paziente confronto, una ponderata interlocuzione tra punti di vista diversi (come differenti sono

le posizioni presenti nel Parlamento, di maggioranza e di minoranze) e che tale percorso costituisce la strada maestra per raggiungere il risultato perseguito, ottenibile soltanto sulla base di un consenso pressocché generalizzato.

Solo qualora, all'esito di un effettivo approfondito contraddittorio volto all'ottenimento della maggioranza qualificata, questa non venga raggiunta, la legge di revisione costituzionale approvata a maggioranza assoluta semplice è sottoposta a *referendum* popolare quando, entro tre mesi dalla sua pubblicazione, ne facciano domanda un quinto dei membri di una Camera o cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali (così, art. 138 Cost. comma 2).

Pur con modalità formalmente legittime l'iniziativa del Governo sulla riforma costituzionale ha intrapreso un percorso per così dire secondario, forse più breve, ma che ha impedito un libero e aperto dialogo con le opposizioni, cosicché sembrerebbe essersi con evidenza compiuta una forzatura, i cui tratti caratteristici possono essere individuati nei seguenti fattori:

- iniziativa legislativa esercitata dal Governo, sostenuto da una maggioranza parlamentare che non rispecchia la maggioranza popolare, avendo beneficiato dell'effetto maggioritario del sistema elettorale;
- blindatura del testo, al quale è stato inibito l'apporto di emendamenti;
- approvazione dell'iniziativa legislativa ottenuta in sede parlamentare da parte di uno schieramento sostanzialmente coincidente con il perimetro della maggioranza governativa;
- richiesta di *referendum* da parte della maggioranza, presentata con tempistiche che marcano il dominio della stessa maggioranza sul procedimento di revisione.

Dietro la metodologia adottata parrebbe nascondersi la malevola intenzione dell'approfittamento del consenso della maggioranza politica, ritenuto replicabile nella consultazione elettorale, su di un quesito tecnico di non facile comprensione, tuttavia rivolto con ineludibile semplificazione alla magistratura quale istituzione in sé, additata come responsabile degli insuccessi del Governo, impeditiva delle sue politiche, inaffidabile e incline all'errore, irresponsabile, inconcludente.

Tale impressione é avvalorata dalla campagna mediatica in cui sono costantemente evocate le nefandezze di questo o quel giudice, le citazioni di clamorosi casi giudiziari risalenti nel tempo, la denigrazione di scelte tecniche effettuate dalla magistratura, criticata senza neppure una conoscenza del contenuto dei provvedimenti contestati e presentando la riforma in quanto tale quale definitiva panacea di tutte tali storture, la cui ripetizione il raddrizzamento dell'istituzione magistratuale, attraverso la riforma, impedirà nel prossimo futuro.

Tutto questo, se già non in contrasto con la Costituzione, non ne esalta certo lo spirito, rispetto al quale si può dichiararne l'incoerenza: la Costituzione che, nell'umile saggezza dei costituenti, si pensò sottoponibile a una sua revisione pattizia (realizzabile non certo a maggioranza semplice), non s'immaginò potesse essere aggredita da forze politiche alla stessa per tradizione storica intolleranti e, ingenuamente, non frappose ostacoli a sue modifiche attraverso l'adozione di *esacamotages* formalmente ineccepibili, ma sostanzialmente elusivi del consenso vero e largo, presupposto imprescindibile per una sua parziale revisione.

Se già nel metodo adottato si può intravedere un primo profilo d'incoerenza interna alla Costituzione, ulteriori profili d'incoerenza parrebbero rinvenirsi nel contenuto della riforma.

2.2. Il principio di autonomia e indipendenza da ogni altro potere dell'ordine della magistratura.

Autonomia e indipendenza costituiscono concetti diversi, ancorché strettamente interdipendenti. La prima, in quanto situazione diretta all'autoregolamentazione nei limiti della legge rispetto agli altri poteri dello Stato, è riferibile all'ordine magistratuale nella sua totalità; la seconda, in quanto espressione del rapporto diretto tra giudice e legge, si riferisce solo al primo, del quale valorizza il diretto rapporto con la legge con esclusione di qualsiasi tipo di interferenza interna o esterna.

E se nel suo aspetto strutturale l'organizzazione giudiziaria costituisce un ordine, l'esercizio della funzione giurisdizionale costituisce un potere dello Stato, come la tematica dei conflitti di attribuzione tra poteri parrebbe dimostrare plasticamente.

Il potere giurisdizionale oggettivamente considerato è diffuso tra tutti i giudici, ponendosi su di un piano di equivalenza rispetto agli altri poteri dello Stato, nel rapporto con i quali il Consiglio Superiore della Magistratura, nel disegno costituzionale, costituisce un complesso meccanismo di equilibrio.

L'autonomia, perciò, si pone in termini di strumentalità rispetto all'indipendenza del giudice, che difficilmente potrebbe realizzarsi senza l'efficace garanzia strutturale, che costituisca uno scudo contro ogni ingerenza degli altri poteri dello Stato

La riforma non elimina il riferimento al principio di autonomia e indipendenza della magistratura da ogni altro potere.

Al di là, però, della sua declamazione formale tale principio potrà continuare a ritenersi effettivamente garantito anche nel contesto della disciplina riformata oppure questa rischia di

eroderlo?

Molti osservatori hanno rilevato che l'affermazione astratta del principio non è sufficiente presidio per una sua concreta declinazione e vengono menzionati a titolo d'esempio molti paesi, non certo a vocazione liberale, nei quali il principio d'indipendenza e autonomia della magistratura, pur scolpito nelle loro carte costituzionali, è, tuttavia, costantemente disatteso.

La discrasia tra affermazione teorica e dimensione concreta non è nuova. Già nell'800 se ne è avuta efficace dimostrazione. Gli intellettuali dell'epoca non mancarono di stigmatizzare l'ipocrisia delle condizioni di uno stato liberale che sarebbe riuscito a declinare il diritto d'eguaglianza nel suo contrario, cosicché «*La legge, nella sua solenne equità, proibisce al ricco come al povero di dormire sotto i ponti, di elemosinare nelle strade e di rubare pane*».**[1]** Dal momento storico in cui tali pensieri venivano espressi decorrerà quasi un secolo, per intravederne una soluzione, creandosi la formula magica dell'art. 3, comma 2, della Costituzione, in cui, con una concezione profondissima e beneficamente visionaria, si immaginerà una Repubblica impegnata alla rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese. A tale impegno non è estranea la magistratura nel suo complesso, che si volle, anche per questo, munire dell'imprescindibile indipendenza da ogni altro potere, risposta ineludibile all'opposto impianto del regime precedente.

Nel periodo fascista, infatti, sarebbe diventato inevitabile, invece, l'accentuazione della dipendenza interna ed esterna del pubblico ministero. Con la legge di ordinamento giudiziario del 1941 (r.d. n. 12/1941) si ripeterà lo schema del rapporto tra pubblico ministero e giudice, attribuendosi al primo il compito di «vegliare alla esatta osservanza delle leggi» (art. 73) e più in generale di svolgere ogni altra funzione conferitagli, «sotto la direzione» del Ministro della giustizia» (art. 69).

Nel contesto di una magistratura concepita non come potere indipendente, ma come funzionale al mantenimento dell'ordine pubblico e alla realizzazione degli obiettivi del regime, il codice di rito del 1930 aveva radicalizzato la netta subordinazione del pubblico ministero all'esecutivo, definendo l'azione penale alla stregua di uno strumento a tutela dell'ordine costituito e non della giustizia in senso oggettivo. In tale contesto il Procuratore generale presso la Corte di cassazione, vertice della magistratura requirente, costituiva il massimo esponente dell'unità dell'azione penale quale organo di raccordo tra giurisdizione e politica, contribuendo a orientare l'attività nomofilattica della Corte di cassazione in senso conforme ai principi del regime. La Corte di

cassazione stessa, pur formalmente indipendente, sarebbe divenuta oggetto di progressivo inquadramento ideologico con la scelta dei magistrati indirizzata da criteri di fedeltà politica e con un margine di interpretazione giurisprudenziale ridotto a beneficio di una lettura conforme alla dottrina dello Stato fascista. Di tale sistema, il ministro di grazia e giustizia sarebbe stato il garante, per tal modo costruendosi un'*autorità di garanzia al contrario*, funzionale non a rappresentare un argine alle derive del potere politico e ai suoi arbitri, ma a impedire che la loro libera manifestazione potesse incontrare ostacoli di sorta nell'esercizio della giurisdizione per la tutela dei diritti violati quand'anche nell'applicazione delle leggi vigenti. Al ministro di grazia e giustizia era, perciò, attribuito il compito del controllo gerarchico e disciplinare sull'intero corpo della magistratura requirente; a lui spettava la nomina diretta dei Procuratori generali, l'emanazione di direttive vincolanti per l'esercizio dell'azione penale, la decisione stessa sulle carriere dei magistrati sulla base di valutazioni politiche e di adesione ideologica al regime. Il Procuratore generale, svuotato di ogni autonomia funzionale, diveniva, anche nel contesto della Corte di cassazione, il tramite per l'esecuzione delle direttive ministeriali e la sua relazione annuale strumento di propaganda del successo della giustizia fascista, piuttosto che analisi imparziale sull'andamento della giustizia.

Occorrerà attendere l'art. 16 della legge sulle guarentigie della magistratura (R.d. Lgs n. 511/1946) per vedere sottratto il pubblico ministero alla «direzione» dell'esecutivo.

Con la Costituzione repubblicana lo statuto di indipendenza e di autonomia della magistratura viene totalmente ridisegnato; il magistrato del pubblico ministero sarà posto rispetto al giudice in termini totalmente nuovi, dialogici, cooperativi nello svolgimento delle rispettive funzioni, attraverso il cui esercizio si persegue, con le difese, il risultato di giustizia. E' un modello ordinamentale del tutto inedito, in cui si afferma, con la forza che deriva dalle sofferenze delle dittature e delle due ultime guerre mondiali, il valore del diritto, quale unico strumento di regolamentazione dei conflitti e di pacificazione sociale; ma, affinché il meccanismo funzioni, il potere politico deve fare un passo indietro nel momento in cui le norme devono essere applicate al caso concreto attraverso la loro interpretazione alla luce della Costituzione e delle fonti del diritto sovranazionale nonché di quel complesso reticolato normativo che presiede all'operazione ermeneutica.

È nel vigente assetto costituzionale che si discute, in termini neppure tanto originali, del rapporto tra giudice e pubblico ministero, proponendone la collocazione in due ordini giudiziari separati e paralleli, senza alcun tipo d'interscambio tra l'uno e l'altro.

La riforma si ripropone la creazione di un, per così dire, *quarto modello* ordinamentale che segue alla scelta del costituente e ritorna allo schema prerepubblicano, dapprima d'impostazione liberale e poi fascista, di separazione tra pubblico ministero e giudice; ma rispetto a tale schema al contempo si differenzia per il contesto normativo costituito da fonti costituzionali nazionali e sovranazionali, regolative non solo e non tanto dei rapporti tra i poteri tradizionalmente intesi quanto, piuttosto, dei limiti nell'esercizio dei poteri e degli invalicabili steccati dei diritti fondamentali. Proprio di questi l'autorità giudiziaria, in quanto autorità *tout court* indipendente, sia essa espressione di un esercizio inquirente (e/o requirente) sia essa espressione di un esercizio giudicante, rimane comunque imprescindibile garante.

Tale indipendenza, però, sul piano della disciplina costituzionale non deve soltanto essere declamata, ma deve essere affermata in un contesto normativo che ne assicuri l'effettivo presidio, che, invece, la lettura complessiva della riforma non pare affatto assicurare.

Parafrasando ciò che nell'800 si diceva sul formalismo ingannatore dell'affermazione astratta dei diritti tipica dell'epoca, si potrebbe affermare, nell'oggi, che *è proprio vero che la Riforma garantisce la piena autonomia e indipendenza della magistratura (sia essa giudicante sia essa requirente), purché non si discosti dai «desiderata» della maggioranza politica di turno e non interpreti le norme giuridiche attribuendo significati incoerenti con la programmazione del Governo*. Questa, infatti, in quanto espressione della maggioranza elettorale rappresenta il sentimento del Popolo, nel cui nome la giustizia è amministrata.

Se fosse davvero così, poco rimarrebbe dell'autonomia e dell'indipendenza pur astrattamente riconosciute a giudici e pubblici ministeri, peraltro impegnati in un difficile ricomponimento di fonti eterogenee, nazionali e sovranazionali.

In un contesto in rapida evoluzione in cui si preannunciano sconvolgimenti epocali nella nostra tradizione repubblicana dell'istituzione giudiziaria parrebbe, poi, necessario mettere dei punti fermi almeno sui termini che caratterizzano più specificamente il perimetro del contributo alla giurisdizione dell'organo requirente, ripercorrendo, nell'attualità, i compiti che l'ordinamento giudiziario gli riconosce, in particolare in riferimento a due profili: vigilanza sull'osservanza delle leggi e tutela dei diritti dello Stato.

Si tratta di due aspetti (facce della medesima medaglia) che, proprio in ragione, per un verso, delle origini del modello di pubblico ministero burocrate, legato al potere politico e, per altro verso, della stessa preannunciata separazione delle carriere, rischiano di restituire significati angusti e formalistici. Se è rimessa al giudice l'attività d'interpretazione delle norme, il pubblico

ministero deve riportare il primo sul binario del significato letterale e immediatamente percepibile della legge applicabile al caso concreto.

Non è questo, però, il senso della vigilanza sull'«osservanza della legge» e della «tutela dei diritti dello Stato» rimesse nelle mani del pubblico ministero, il quale, organo dello Stato-persona, agisce a tutela dei diritti dello Stato-comunità ossia dei diritti che appartengono a tutti i cittadini dello Stato, in tale prospettiva operando, al pari del giudice, per l'affermazione di una soluzione giuridica corretta.

A fronte di tali principi cardine la lettura delle disposizioni che compongono la Riforma costituzionale non acquieta e ingenera interrogativi poco rassicuranti:

- Come si può assicurare l'autonomia e l'indipendenza della magistratura divisa tra due distinti organi di governo, con il rischio della formazione di enunciati tra loro differenti? Si pensi, banalmente, alle aperture di pratiche a tutela che nelle medesime vicende vedano pariteticamente coinvolti giudici e pubblici ministeri ovvero all'espressione di pareri su progetti legislativi in materia di giustizia o sulla stessa autoregolamentazione del funzionamento interno degli organi, sulla gestione della magistratura onoraria, sulla formazione, sui parametri generali di valutazione professionale;
- Come si può nel medesimo testo normativo affermare che «la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente» e al contempo spezzarla in due ordini separati facenti capo a due distinti consigli superiori? Può davvero concepirsi, sul piano logico, un'unitarietà divisa se non attraverso un ossimoro che contraddice sé stesso?
- Come s'immagina l'interlocuzione tra due Consigli distinti con differenti casuali compagini arlecchino, formate per sorteggio?
- In che misura i due consigli possono con autentica efficacia garantire autonomia e indipendenza da condizionamenti intimidatori che la politica ha dimostrato di sapere indirizzare contro giudici e pubblici ministeri a fronte di provvedimenti giurisdizionali non graditi, quando al loro interno la porzione più attrezzata sarà costituita da componenti laici sorteggiati da una platea di soggetti selezionati da una maggioranza (secondo la riforma costituzionale) non necessariamente qualificata e, dunque, dalla medesima maggioranza che si rispecchia nel Governo?

2.3. L'Alta Corte disciplinare

L'istituzione dell'Alta Corte disciplinare realizza un inedito nel panorama europeo, in quanto in nessun paese dotato di governo autonomo della magistratura la funzione disciplinare è attribuita a un organo diverso. Non se ne ravvisano ragioni plausibili in funzione di una coerenza con i principali fattori motivazionali della riforma: l'Alta Corte disciplinare, infatti, non appare funzionale alla realizzazione della separazione delle carriere, rispetto alla quale, al contrario, si

produce una contraddizione, perché i soggetti (giudici e pm) che si vogliono separare, ritornano a convivere nell'organo deputato a governare la responsabilità disciplinare; l'Alta Corte non appare neppure funzionale allo smantellamento delle correnti, perché i due distinti CSM si formano con il sistema del sorteggio (salvo che si ritenga quest'ultimo metodo inidoneo a fronteggiare il potere dei gruppi associativi – ma tale ipotesi rappresenterebbe in maniera plastica l'inutilità della riforma rispetto alle intenzioni dei proponenti -)

Dietro tali incongruenze si trincera l'intenzione di isolare l'Alta Corte per enfatizzarne l'operatività, grazie anche al clamore mediatico che è andato assumendo il giudizio disciplinare nei confronti dei magistrati (soprattutto quando avviato dal Ministro della giustizia)**[2]** e realizzare un organo distinto «capace di governare la magistratura *a latere* rispetto ai due CSM» **[3]**.

Ne deriva, però, un non tranquillizzante potenziale di conflitti tra i differenti organi decisori soprattutto in vicende in cui, ad esempio, si vadano a sovrapporre questioni di trasferimento per incompatibilità ambientale e funzionale (prerogativa dei CSM) e vicende di natura disciplinare.

Non mancano incongruenze e incoerenze interne: il sorteggio secco che riguarda la componente togata è riservato solo a coloro che svolgano o abbiano svolto le funzioni di legittimità, in aperta contraddizione con la pari dignità delle funzioni tra magistrati di merito e di legittimità di cui all'invariato art. 107, comma 3 della Costituzione, senza considerare la rievocazione di una forma di gerarchizzazione organizzativa e funzionale che in un lontano e nefasto passato vedeva i magistrati di legittimità in posizione preminente rispetto agli altri.

Manca, creandosi il rischio di pratiche incoerenze, una norma che assegni all'Alta Corte la possibilità d'irrogare i trasferimenti dei magistrati a titolo sanzionatorio e cautelare, mentre l'art. 105 della Costituzione continua ad assegnare il governo dei trasferimenti ai due Csm. Qualora si attribuisse anche all'Alta Corte la disposizione sui trasferimenti-sanzione si potrebbero determinare forme di conflitto con analoghe decisioni assunte dagli organi di governo della magistratura.

Come prima accennato, uno degli aspetti più delicati del funzionamento dell'Alta Corte riguarda la titolarità dell'azione disciplinare, attualmente condivisa tra il procuratore Generale della Corte di cassazione (per il quale è obbligatoria) e il Ministro della Giustizia (per il quale è facoltativa); solo il primo sostiene l'accusa nel procedimento disciplinare, quand'anche l'azione sia stata avviata dal Ministro.

Il mantenimento della titolarità dell'azione disciplinare in capo al procuratore generale è destinato a creare un corto circuito nel giudizio disciplinare sotto un duplice profilo: *i*) il Procuratore Generale svolgerebbe l'azione disciplinare e sosterrebbe l'accusa nel giudizio disciplinare innanzi a un organo (l'Alta Corte) in cui siedono anche rappresentanti del suo stesso ufficio, *ii*) il Procuratore Generale, componente di diritto del Consiglio superiore della magistratura requirente diverrebbe titolare dell'azione disciplinare anche nei confronti dei giudici, rispetto al cui ordine è estraneo.

Riecheggia l'idea che il Procuratore Generale, come durante il regime fascista, possa vigilare sull'operato dei giudici. Se poi si tenga conto della composizione dell'Alta Corte, effettuata attraverso la nomina di tre componenti nominati dal Presidente della Repubblica, di tre componenti laici di nomina parlamentare attraverso un sorteggio con metodo temperato e di sei magistrati togati (tre giudici e tre pubblici ministeri) attraverso un sorteggio secco, il rischio di un'attenzione disciplinare combinata tra Ministro, Procuratore generale e rappresentanza politica non pare affatto peregrino.

2.4. La magistratura onoraria e le difese di parte civile

La magistratura onoraria svolge un ruolo fondamentale nel servizio giudiziario, al quale il suo apporto, in ragione di un'organizzazione complessiva del sistema giustizia, reso privo della capacità di autosufficienza, è ormai divenuto imprescindibile. I soggetti che compongono la magistratura onoraria, sia sul versante giudicante sia sul versante requirente, non sono certo privi di una loro specifica professionalità che si riversa su un ambito assai esteso dell'area penalmente rilevante, anche in casi di particolare delicatezza (come, ad esempio, i reati predatori, le lesioni colpose in ambito di professionalità medica, i reati di spaccio) e complessità tecnica (come, ad esempio, i reati tributari, i reati ambientali).

La magistratura onoraria proviene dall'avvocatura. Al magistrato onorario è consentito l'espletamento della professione forense, purché in circondario diverso, seppure limitrofo a quello in cui svolge le funzioni giudiziarie.

E' possibile ritenere che il pubblico ministero e il giudice togati debbano, per garantire la realizzazione del giusto processo, essere riportati a carriere distinte mentre per il viceprocuratore onorario, il giudice onorario di tribunale e il difensore non si pongano questioni di reciproca influenza, pur provenendo non soltanto dalla medesima estrazione professionale, ma svolgendo anche l'esercizio professionale di avvocato nel circondario limitrofo a quello in cui esercitano la giurisdizione e potendo avere contatti di colleganza e amicali con avvocati che

svolgano il loro mandato innanzi a loro nella vesti di magistrati (giudicanti o requirenti) onorari?

Il mandato difensivo sia esso esercitato innanzi alla magistratura togata od onoraria può articolarsi, nel processo penale, per esigenze diverse, tali da determinare posizioni di conflitto tra le parti: tra imputati che, ad esempio, oppongano difese contrastanti l'uno verso l'altro, tra imputati e parti civili, tra imputati, parti civili e responsabili civili.

È possibile ritenere che l'avvocato che eserciti la difesa di parte civile non abbia alcun rapporto di reciproca influenza rispetto al suo collega che nel medesimo processo difende l'imputato ed entrambi risultino in altro processo nel mandato defensionale rilasciato loro da altro imputato (comune cliente)?

Si è mai ritenuto, in tali situazioni, che il processo sia *ingiusto* e le decisioni inattendibili perché condizionate da rapporti di colleganza se non addirittura da un legame professionale talmente stretto da essersi svolto in mandati congiunti?

Si tratta di aspetti fondamentali, suscettibili di entrare a pieno titolo nella concezione sulla separazione delle carriere magistratuali, che la Riforma lascia inesplorati, rischiando di rendere incoerente tutto il sistema.

3. Il binomio utilità/inutilità

Rispetto agli obbiettivi perseguiti la Riforma è pertinente? Ne consente la realizzazione? È, quindi, utile?

Non si comprende, in effetti, quali siano gli obbiettivi e quali gli strumenti per realizzarli. Il riformatore parrebbe essersi mosso dall'esigenza di rendere *più giusta* la giustizia. Per farlo, soffermandosi sulla sola giustizia penale, ha concentrato la sua attenzione (salve le contraddizioni interne prima rilevate) sulla *separazione delle carriere tra giudici e pubblici ministeri*, ponendoli all'interno di ordini tra loro distinti.

La creazione di un *doppio consiglio superiore della magistratura* è stata una conseguenza necessitata dalla separazione delle carriere oppure questa ha costituito il pretesto per indebolire il governo autonomo della magistratura?

E, a sua volta, l'indebolimento del governo autonomo della magistratura, è stato progettato per difendere i magistrati dal potere delle correnti (ossia dei gruppi associativi in cui la quasi totalità dei magistrati si riconosce) oppure per rendere i magistrati più facili prede della politica,

sminuendo la loro indipendenza e autonomia?

E sarebbero poi da spiegare le ragioni per le quali lo sdoppiamento del CSM reso necessario dalla separazione tra giudici penali e pubblici ministeri, abbia finito con il coinvolgere anche i giudici civili, che, in fondo, erano estranei alla diatriba sui primi e che, anzi, rischiano di pagare il prezzo più alto in quanto sottoposti (al pari dei colleghi giudicanti penalisti) alle indagini disciplinari assegnate a un Procuratore Generale, frattanto divenuto del tutto estraneo (in quanto separato dai giudici *tout court*) al mondo professionale della giurisdizione civile.

Le ragioni profonde della riforma, pertanto, sono individuabili, per un verso, nella ritenuta inaffidabilità della giustizia penale e, per altro verso, nel dominio delle c.d. correnti (ossia dei gruppi associati, in cui la magistratura è divisa) che prevaricano i singoli magistrati e arrecano fattori d'irrazionalità nel rapporto con la politica.

3.1. La separazione delle carriere

La giustizia penale non sarebbe credibile, in quanto amministrata da giudici e pubblici ministeri appartenenti al medesimo ordine professionale, a sua volta governato dal medesimo consiglio superiore della magistratura, nel quale siedono giudici e pubblici ministeri che reciprocamente condizionano le rispettive carriere professionali. I riverberi di tutto questo ricadrebbero perniciosamente sull'equilibrato svolgimento del giudizio penale, nel quale la *terzietà* del giudice rispetto al difensore dell'imputato e del pubblico ministero sarebbe seriamente compromessa dalle simpatie verso quest'ultimo riservate dal giudice.

Sull'argomento sono stati spesi fiumi di parole in un senso e nell'altro.

Risulta difficile, però, trovare delle soluzioni definitive al tema della separazione delle «carriere» tra giudici e pubblici ministeri, trattandosi, in definitiva, di modelli storicamente condizionati dalle peculiarità ordinamentali di ogni Paese.

Come prima si è accennato, le scelte dei costituenti furono motivate dall'esigenza di operare una netta cesura rispetto al sistema del regime fascista, in cui, in una visione ideologica orientata ai principi di un potere unitario (in cui era stata annullata la separazione tra i poteri), la magistratura era fortemente condizionata nel suo complesso dal controllo dell'esecutivo, esercitato sui giudici, attraverso l'organo del pubblico ministero.

Benché sia in astratto possibile porre in discussione il modello voluto nell'originario patto costituzionale, sarebbe tuttavia necessario che l'eventuale modificazione che s'intenda realizzare, apporti significativi vantaggi, che non possono identificarsi nella parificazione a

modelli ordinamentali adottati in altri Paesi in quanto non necessariamente migliori.

Se, peraltro, si dovesse cercare di comprendere non i difetti della giustizia in assoluto nel nostro ordinamento, ma quali siano stati, almeno dall'adozione dell'attuale codice di rito (1989), gli effetti negativi dell'appartenenza di giudici e pubblici ministeri nel medesimo ordine professionale, occorrerebbe prestare attenzione ad alcuni rilevanti dati statistici, pubblicati dalle Camere penali nel 2021 (Rapporto Eurispes-Unione Camere penali, dicembre 2021), che segnalano il 30 % di sentenze di assoluzione a fronte del 40,4% di sentenze di condanna (oltre a un 30% di definizioni per il riconoscimento di cause estintive -prescrizione e altro-). Se ne può, davvero ricavare l'impressione di un giudice condizionato nel suo operare dalle indicazioni del pubblico ministero?

L'analisi dei dati statistici dovrebbe tranquillizzare sul rapporto tra i due organi, che appaiono tutt'altro che reciprocamente influenzati. Il giudice, al quale si riconduce un numero assai elevato di assoluzioni, non pare per nulla influenzato nelle sue decisioni dal pubblico ministero; il numero delle richieste di archiviazioni di gran lunga più elevato delle richieste di rinvio a giudizio mostrano un pubblico ministero tendenzialmente attento al tema della prova e, dunque, sensibile a orientare la sua azione non solo *contro,* ma anche *per* il soggetto sottoposto a indagini, secondo le indicazioni dettate dall'art. 358 c.p.p. («*il pubblico ministero compie ogni attività necessaria ai fini indicati nell'art. 326* – ossia per le determinazioni funzionali all'esercizio dell'azione penale, n.d.r. – *e svolge altresì accertamenti su fatti e circostanze a favore della persona sottoposta alle indagin*i»).

Indubbiamente è tutto controvertibile, purché attraverso argomenti oggettivi e caratterizzati da intrinseca serietà. Sgombrato il campo dalle obiezioni atecniche, secondo le quali la serenità imparziale del giudice sarebbe sminuita rispetto al pubblico ministero dalla comune matrice di provenienza e dalla condivisione del medesimo autogoverno o ancora dalla reciproca conoscenza, rimangono i dati normativi attraverso i quali il processo penale è configurato e delle funzioni che il codice di rito attribuisce a giudice, pubblico ministero e difensore.

Si tratta di una triade, le cui comparse sulla scena del giudizio penale è mutevole a seconda delle fasi in cui esso si svolge, assumendo portata decisiva la distinzione tra *procedimento* (che riguarda la fase antecedente all'inizio del giudizio vero e proprio che prende avvio dall'esercizio dell'azione penale) e *processo* (che racchiude tutte le fasi successive all'esercizio dell'azione penale).

Procedimento e processo, il primo riferito alle indagini e il secondo al giudizio, costituiscono strutture complesse, in cui comunque sono sempre previsti rimedi interni per rimediare a possibili errori, attraverso articolati sistemi impugnatori non soltanto con riguardo alle decisioni di merito assunte in esito al giudizio sull'accusa, ma anche con riguardo ai provvedimenti disposti nel corso delle indagini soprattutto se invasivi della libertà personale o incidenti sulla sfera patrimoniale.

Nella stessa fase investigativa, se il pubblico ministero s'interfaccia, prevalentemente senza contraddittorio, con un giudice che ne controlla la legittimità delle richieste, non mancano momenti in cui si realizzano le prime espressioni di contraddittorio con l'indagato, che potrà conoscere gli atti posti a fondamento della richiesta di misura cautelare, impugnare l'ordinanza cautelare al tribunale del riesame e alla Corte di cassazione, analogamente potrà fare in riferimento ai provvedimenti incidenti sugli aspetti patrimoniali e svolgere, con pienezza di possibilità, attività difensive.

Il processo, che si avvia con l'esercizio dell'azione penale, è destinato ad accogliere il giudizio (eventualmente in più gradi) nel quale si forma la prova nella contrapposta dialettica tra parte pubblica e parte privata e con la libera scelta della prima di pervenire a richieste assolutorie quando i risultati probatori siano ritenuti inidonei o insufficienti ad accreditare l'ipotesi accusatoria; al contrario, sarebbe improprio per il difensore formulare una richiesta di condanna del proprio assistito.

Già in tali elementi discretivi sembra potersi apprezzare il *divario funzionale* tra pubblico ministero e difensore dell'imputato. Tale divario funzionale, tuttavia, non è tale da accreditare maggiormente le tesi del pubblico ministero o le prove che egli sottoponga all'attenzione del giudice, giacché le une e le altre sono valutate nel contraddittorio con la difesa e rileveranno gli aspetti giuridici e di fatto scrutinati oggettivamente dal giudice, il quale avrà l'obbligo di darne rendicontazione nel suo provvedimento, suscettibile d'impugnazione dal pubblico ministero e/o dal difensore dell'imputato, qualora non ne siano persuasi per le più varie ragioni.

Le parti (cui si riconoscono i medesimi diritti processuali) non sono tuttavia ontologicamente simmetriche e il giudice non è un arbitro che diriga un *match* tra pubblico ministero e difesa, il cui antagonismo non si celebra sul *ring*, ma in un'aula di giustizia, nella quale il giudice garantisce la legalità nella ricostruzione del fatto e della responsabilità. Il risultato cui in definitiva aspira la "giustizia" richiede la partecipazione di una pluralità di soggetti, ciascuno con una sua specifica funzione.

Posto tale divario funzionale si può certo discutere quale sia la migliore collocazione del pubblico ministero nell'ordinamento e quale il modello più adatto a rimarcarne i caratteri, primariamente espressi negli artt. 3 (principio d'eguaglianza), 111 (giusto processo), 112 costituzione (obbligatorietà dell'azione penale), 358 c.p.p. (dovere del pubblico ministero di raccogliere le prove anche a favore dell'indagato).

Supposta un'onesta trasposizione di tali principi in una dimensione di separatezza tra giudice e pubblico ministero, quale potrebbe essere, però, l'effettivo valore aggiunto acquisito dal cittadino sottoposto a processo: ne deriverebbe un ampliamento delle garanzie? Il giudice sarebbe ancora più neutrale di quanto non lo sia già nell'attuale sistema? Il giudice apparirebbe ancora più terzo di quanto già non lo sia?

Si può davvero seriamente affermare che, nel sistema vigente di una magistratura composta da giudici e pubblici ministeri, facenti capo a un unico CSM, il giudice favorirebbe il pubblico ministero, perché l'uno e l'altro sono stati selezionati con il medesimo *tipo* di concorso o addirittura perché sono stati vincitori del *medesimo* concorso e hanno partecipato a una *comune* attività formativa? Il giudice favorirebbe il pubblico ministero perché le categorie del giudice e del pubblico ministero sono rappresentate nell'unico CSM – nonostante che la quota dei pubblici ministeri sia pari a ¼ rispetto alla quota spettante ai giudicanti e inferiore pure alla quota riservata ai componenti laici**[4]**-?

Indubbiamente nella casistica giudiziaria vi sono stati errori.

La combinazione tra separazione delle carriere e Alta Corte disciplinare riuscirà, per un verso, a prevenire gli errori e, per altro verso, a sanzionare adeguatamente, sul piano disciplinare, il giudice e il pubblico ministero che sbagliano?

Il tema, che introduce la questione del peso dei gruppi associativi all'interno dell'attuale Consiglio Superiore, nell'ambito del quale è incardinata un'apposita Sezione disciplinare, richiede, tuttavia, ancora una volta alcuni chiarimenti sulla base di dati numerici.

Nell'ordinamento italiano, in cui giudici e pubblici ministeri appartengono al medesimo ordine, governato da un unico consiglio superiore della magistratura, si rileva un numero di errori giudiziari inferiore al numero di errori rilevati negli ordinamenti in cui vige un modello di separatezza tra giudici e pubblici ministeri.

L'errore giudiziario è termine che nel linguaggio comune accomuna due fenomeni giuridici differenti: l'errore giudiziario in senso stretto, si verifica nell'ipotesi in cui una condanna definitiva venga modificata (in senso favorevole al condannato) con l'istituto della revisione;

l'ingiusta detenzione si verifica nell'ipotesi in cui indagato o imputato venga privato della libertà personale (attraverso l'applicazione di misura cautelare personale) durante un processo che si concluda con la sua assoluzione.

Nell'ordinamento italiano le statistiche[5] rilevano che ogni anno si verificano:

- circa sette errori giudiziari, pari allo 0,12 casi per milione di abitanti;
- circa 600 riparazioni per ingiusta detenzione su 40.000 misure restrittive applicate, pari a circa l'1,3% sul totale.

Nei sistemi in cui sono adottati modelli di separatezza tra giudici e pubblici ministeri (Francia, Regno Unito, Stati Uniti) i dati inerenti agli errori giudiziari e alle ingiuste detenzioni non sono certamente migliori, anzi il tasso percentuale degli uni e delle altre è ben superiore rispetto al tasso percentuale che si registra nel sistema italiano:

- in Francia è stato rilevato un numero di circa 600 ingiuste detenzioni su 12.000 misure cautelari applicate, pari a un tasso percentuale del 4% (ossia il triplo di quello rilevato in Italia)[6];
- nel Regno Unito, la *Criminal Cases Reviw Commission* (organismo pubblico indipendente istituito nel 1997 con il compito di riesaminare condanne penali definitive qualora emergano elementi indicativi di possibili errori giudiziari) ha determinato l'annullamento di 603 condanne definitive dal 1997, pari a circa 21 casi l'anno, determinando il tasso di errori di circa 0,31 per milione di abitanti (pari al doppio di quello rilevato in Italia);
- negli Stati Uniti il *National Registry of Exonerations* (banca dati indipendente istituita nel 2012, per raccogliere e documentare in modo sistematico i casi di annullamento di una condanna penale definitiva negli Stati Uniti a seguito dell'emersione di prove di innocenza o di gravi errori giudiziari) documenta che nel solo 2024 si sono verificati 147 annullamenti di condanne penali definitive, pari allo 0,44 casi per milione di abitanti.

La rappresentazione dei dati sopra richiamati mostra che, per un verso, i modelli di separatezza tra giudici e pubblici ministeri non pongono al riparo da possibili errori giudiziari, nei quali, anzi, si verificano in percentuali maggiori rispetto al numero di errori rilevati nel nostro sistema caratterizzato dall'unitarietà tra giudici e pubblici ministeri e, per altro verso, che il fenomeno dell'errore giudiziario è percepito in ogni sistema di giustizia e fonda l'impressione che nella ricerca volta a contenerlo la soluzione non pare potersi individuare nell'adozione dell'uno o dell'altro modello (benché tra i modelli possibili quello italiano si è dimostrato storicamente il migliore).

In disparte la considerazione generale che attualmente si entra in magistratura con un unico concorso e, nel corso della carriera, è possibile passare una sola volta e cambiando regione da

funzioni requirenti a funzioni giudicanti e viceversa (cosicché, già la legge ordinaria ha previsto seri steccati tra le funzioni giudicanti e requirenti), si può pervenire alla conclusione che la Riforma non si rivela funzionale a rendere *più giusta* la giustizia né sul piano della sperimentazione processuale né sul piano della prevenzione dell'errore giudiziario.

L'errore giudiziario, anche se non necessariamente, può essere fonte di responsabilità disciplinare. Cosicché occorrerebbe verificare se almeno da questo punto di vista la Riforma riesca a elidere i guasti derivanti da un apparato gravemente influenzato dal peso dei gruppi associativi.

3.2. Le correnti della magistratura

Come può apparire limpida e serena una magistratura divisa al suo interno in gruppi che operano gli uni contro gli altri? Come può, ad esempio, l'organo apicale della magistratura garantire adeguatamente il governo equanime nelle valutazioni delle professionalità, nell'assegnazione di incarichi speciali, nelle nomine a uffici dirigenziali, se al suo interno operano gruppi, per loro stessa natura, con vocazione politica e, perciò, propensi ad accordi piuttosto che a valutazioni ispirate a criteri di tipo giurisdizionale nell'assunzione delle decisioni? Non sarebbe preferibile che si riuscisse a formare un organo di autogoverno composto da soggetti che decidano in piena libertà di coscienza senza sentire il peso o il condizionamento dell'appartenenza a questo o a quel gruppo?

Tale genere d'interrogativi non da oggi si pone all'interno e all'esterno della magistratura; nonostante diversi studi sull'associazionismo giudiziario, non si è mai pervenuti a un risultato conoscitivo soddisfacente. Il più delle volte nella magistratura hanno finito con il prevalere conclusioni autoreferenziali accompagnate da proclamazioni generiche di principi fondamentali, difficilmente suscettibili di essere posti in discussione: l'indipendenza, l'autonomia della magistratura, la circolazione delle idee e di progetti portati avanti da gruppi contrapposti, dal cui confronto dialettico nascono le soluzioni migliori. All'opposto i detrattori dell'idea associativa, soprattutto all'esterno della magistratura, hanno fornito conclusioni distruttive e preconcette. Si è così per anni impedita la formazione di un'autentica lettura critica e autocritica di quanto attorno alle formazioni associative è potuto accadere, sulle stesse ragioni delle loro nascita ed esistenza, sulle loro evoluzioni.

3.2.1. Cenni storici: nascita ed evoluzione dei gruppi associativi

Poche battute sul tema, per certo, non sono un'analisi. Almeno nelle principali formazioni che andarono a costituirsi a partire dagli anni '50 il loro nucleo genetico fu comune e tutto giuridico

[7].

La Costituzione italiana (compromesso di pensieri politici assai diversi tra loro -per semplificare, liberale, comunista, cattolico-) aveva posto a dura prova il sistema giuridico preesistente fondato su di un'esasperata tutela della proprietà privata e dell'impresa. Le chiare affermazioni delle libertà in varie forme declinate, i diritti e doveri inviolabili di solidarietà, l'obbligo di rimozione di ogni ostacolo che, limitando libertà ed eguaglianza, impediva il pieno sviluppo della persona umana, avevano portato una parte della magistratura a farsene carico, ritenendo di farne applicazione nell'opera dell'interpretazione della legge, così da adeguarla progressivamente a quei principi fondanti un nuovo equilibrio giuridico, del quale il giudice sarebbe stato principale protagonista.

A tale posizione si contrapponeva l'opinione di coloro secondo i quali non spettava al giudice calare la Costituzione nella vita reale delle vicende giudiziarie; si sarebbe dovuto invece lasciare il legislatore libero nella individuazione dei modi e dei tempi di attuazione della Costituzione, soppesando i valori in gioco, talvolta suscettibili di contrapposizione: libertà dell'impresa, libertà, sicurezza, dignità umana.

Secondo altri, il giudice, di fronte a una legge in contrasto con i principi della Costituzione, avrebbe avuto solo il potere-dovere di sollevare questione d'illegittimità costituzionale.

Ovviamente ognuna di queste posizioni si articola in ragionamenti ben più articolati e di estremo interesse si sono rivelati i fenomeni giurisprudenziali derivati.

La loro esistenza, però, costituisce la rappresentazione plastica delle ragioni per le quali, successivamente all'entrata in vigore della Costituzione italiana del 1948, nella magistratura andarono a formarsi una pluralità di gruppi associativi, che, poi, inevitabilmente cercarono le loro affermazioni, con alterne fortune, all'interno del Consiglio Superiore della Magistratura.

L'evoluzione della legislazione in senso tendenzialmente coerente con la Costituzione ha in una certa misura stemperato il fuoco nel quale le diverse formazioni associative erano state forgiate; ma non sono mancati, anche in epoca recente fino all'attualità, momenti di grande frizione in ragione di possibili diverse letture di norme giuridiche varate da legislatori con nette scelte di campo ideologico, talvolta non troppo in sintonia con i principi costituzionali.

Nell'ultimo ventennio molto spazio nel confronto all'interno della magistratura è stato dedicato alla posizione del magistrato nell'ordinamento, a quale modello ideale il magistrato debba ispirare la propria condotta, a quale sia il ruolo del pubblico ministero, a quale rete valoriale debba conformarsi il dirigente dell'Ufficio; è sempre rimasto, poi, come argomento mai sopito, il

rapporto tra il giudice e la legge, acceso campo di dispute tra magistratura e politica, la prima portatrice del compito a essa connaturale dell'interpretazione, mai compresa (per insipienza o per volontaria posizione di rifiuto) dalla seconda.

E anche su tali temi si sono formate opinioni diverse, veicolate attraverso confronti all'interno di ogni gruppo associativo.

Se la loro traccia è ormai impressa nella storia della magistratura, i gruppi inevitabilmente continuano nel presente e continueranno nel futuro a farsi interpreti delle diverse sensibilità accolte nelle coscienze e nelle culture diverse di ogni magistrato, alimentando un susseguirsi di aggregazioni e disaggregazioni, inevitabilmente prodotte da fermenti ideali e da una fisiologica tendenza all'affermazione delle proprie idee e, in particolare, della propria visione dell'organizzazione della giustizia, dei suoi parametri, delle scelte gestionali degli Uffici giudiziari.

In paesi come Francia, Spagna, Belgio, Germania sono presenti diverse associazioni di magistrati che concorrono alle elezioni dei Consigli superiori o Consigli di giustizia**[8]**.

La suddivisione in gruppi ha, però, almeno in Italia, prodotto un deteriore effetto corporativo e la tendenza a una sorta di logiche spartitorie, soprattutto nelle nomine dei soggetti preposti a dare le linee di organizzazione e di funzionamento dei singoli Uffici (ossia i dirigenti -direttivi e semidirettivi-, di primo grado, di secondo grado e di legittimità).

Le cause di tale involuzione non sono facili da individuare; solo con un'approssimazione schematica si può, tuttavia, azzardare l'ipotesi che siano rintracciabili in un triplice fattore genetico:

- la crisi nella società delle ideologie in generale con una perdita di marcata indicazione valoriale distintiva;
- la torsione culturale interna sul significato del mestiere del magistrato, conseguente alle riforme del 2006, generatrici di aspirazioni progressivamente orientate verso carriere burocratiche di direzione degli uffici, in una bramosa ricerca di posti apicali in uffici sempre più importanti, con drammatico allontanamento dai veri contenuti sapienziali caratteristici del buon giudice, mortificati invece da una presuntuosa vanità organizzativa, spesso priva di cultura giuridica;
- la progressiva affermazione di posizioni estremamente individualistiche nel contesto sociale, che hanno contrassegnato un assetto tendenzialmente "*iolatrico*" del pensiero, con affermazioni demagogiche nella politica e nella stessa magistratura.

Tale modello di magistrato ha trovato probabilmente terreno fertile nell'*humus* sociale caratteristico della nostra epoca, in cui un lungo percorso di democrazia ha finito paradossalmente con il creare "*un illimitato desiderio di autorealizzazione...come l'effetto speculare di un vuoto emotivo, di una perdita di pathos che chiude l'io in una logica identitaria responsabile sia dell'indebolimento dell'identità individuale sia della crisi del legame sociale*"**[9]**.

La politica, del resto, si è espressa in declinazioni primitive e binarie, semplificatrici, prive di progetti coerenti con una speranza sul futuro.

I gruppi associativi ne hanno evidentemente risentito in senso negativo gli effetti, indebolendosi al punto di farsi strumentalizzare da personalizzazioni in una deteriore pratica corporativa, che sarebbe ipocrita negare.

Oltre alla pratica corporativa, peraltro, sono andate affermandosi condotte patologiche operate da singoli all'oscuro dei propri gruppi d'appartenenza, talvolta in rapporti con soggetti estranei all'ordine giudiziario, con propositi di manipolazione nelle decisioni dell'autogoverno e che sovente nella componente laica hanno trovato terreno fertile se non sollecitazioni arbitrarie.

3.2.2. Il tentativo dell'eliminazione dei gruppi associativi attraverso il sorteggio

È davvero realistico ritenere che una realtà così complessa e storicamente radicata come quella dei gruppi associativi nella magistratura possa essere eliminata dal sistema elettorale che la Riforma si propone di realizzare?

L'art. 104 della Costituzione, nella sua vigente formulazione, stabilisce che i componenti elettivi del Consiglio siano eletti per 2/3 da tutti i magistrati ordinari appartenenti alle varie categorie e per 1/3 dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio della professione.

Secondo l'art. 22 della legge n. 195/1958, l'elezione dei componenti laici avviene a scrutinio segreto e con la maggioranza dei 3/5 dell'assemblea. La previsione di una maggioranza così qualificata impone alle forze politiche il raggiungimento di accordi preventivi sui nominativi e normalmente maggioranza e opposizione, sulla base di accordi informali, si determinano nell'assegnare un numero maggiore di componenti alle forze di maggioranza e un numero minore a quelle dell'opposizione.

La normativa sull'elezione dei componenti togati, avviatasi con la legge 195/1958 è stata oggetto di modifiche dovute a una successione di leggi: legge 17 dicembre 1967, n. 1198; legge 22 dicembre 1975, n. 695, legge 12 aprile 1990, n. 74 e legge 28 marzo 2002, n. 44, legge 17 giugno 2022, n. 71.

L’attuale disciplina prevede che i componenti eletti dai magistrati siano venti, 2 magistrati con funzioni di legittimità, 13 con funzioni giudicanti di merito e 5 con funzioni requirenti di merito, con suddivisione **del corpo elettorale in più collegi, “disegnati” in modo da garantire una equivalenza numerica nell’elettorato di ciascuno di essi, ragione per cui il mutamento del luogo ove esercitare il diritto di voto implicherebbe una alterazione della composizione dei collegi elettorali.**

Tale sistema elettorale viene totalmente rivoluzionato dalla riforma attraverso l’adozione del metodo del sorteggio, seppure diversamente formulato a seconda che riguardi la selezione dei componenti togati ovvero dei componenti laici.

Il sorteggio, proposto in aperta avversione all’associazionismo giudiziario, si fonda sulla tesi secondo la quale la pari capacità riconoscibile a tutti i magistrati comporta la idoneità di tutti costoro a svolgere l’attività consiliare, quand’anche la selezione avvenga sulla base del caso; si trascura di considerare che il governo autonomo della magistratura che invece richiede una componente togata munita di *piena rappresentatività* secondo la formulazione da parte dei candidati di una prospettiva progettuale tale da giustificare la loro elettività.

Le formazioni intermedie di natura associativa, del resto, costituiscono uno dei momenti più significativi delle potenzialità di espressione democratica.

Su un piano diverso si colloca l’esigenza di scongiurare straripamenti e condizionamenti sulla volontà consiliare derivante da un eccessivo peso dell’appartenenza a gruppi associativi.

Attraverso il sorteggio si vuole esprimere la ripulsa a ogni forma di associazionismo, ma non si valuta che dietro la casualità dell’eleggibile si annida, quasi per scherzo, l’effetto disnomico di un risultato contrario a quello perseguito: sarà, infatti, probabile, per ragioni matematiche, che una parte consistente di sorteggiati siano magistrati iscritti ai gruppi associativi e saranno proprio costoro a trovare un valido appoggio per essere eletti, con l’inconveniente, però, di risultati rimessi non alla selezione consapevole dell’elettore, ma alla pura sorte.

L’adozione di tale metodo di certo non impedirà il ripetersi di quei fatti deteriori, che, esplosi nell’anno 2019 (con il tante volte evocato “caso Palamara”), manifesteranno non soltanto il ripiegamento corporativo delle correnti, ma anche gli arbitri di *singoli togati* disponibili a favorire – a prescindere dal gruppo associativo di appartenenza -, per rapporti personali o per altre convenienze, questo o quel candidato e, soprattutto, le invasioni di campo della politica nel governo della magistratura con imbarazzanti intromissioni più partitiche che ideologiche e, in ogni caso, del tutto lontane da valutazioni equilibrate, serene e volte a salvaguardare

l’indipendenza della magistratura.

Il sorteggio, anzi, così come concepito nella Riforma costituzionale, rafforzerà il peso politico dei componenti laici, soprattutto nella prospettiva in cui gli stessi saranno sorteggiati tra un certo numero di soggetti eletti dal Parlamento a maggioranza semplice, evidentemente espressione della maggioranza di governo.

È probabilmente nel vero chi sostiene che non esiste per l’elezione dei componenti del CSM (così come per il Parlamento) un sistema ottimale ed esente da inconvenienti.

A qualsiasi soluzione si volesse pervenire è, comunque, imprescindibile considerare realisticamente che i limiti dell’uomo, con le declinazioni negative di faziosità, indolenza, analfabetismo istituzionale, potranno sempre manifestarsi nei singoli come nei gruppi.

Contro tali generi di nequizia il vero antidoto non è tanto nell’ingegneria elettorale quanto in una vera rivoluzione deontologica dei magistrati e del ruolo che a ciascuno di loro assegna la Costituzione.**[10]**

4. Il binomio neutralità/noività

La Riforma costituzionale, al contrario delle diverse riforme succedutesi negli anni sulla giustizia, non è a costo zero. Ma non si tratta di una buona notizia; la trasformazione di un CSM in tre nuovi organismi di rilevanza costituzionale (un CSM per i giudicanti, un CSM per i requirenti, un’Alta Corte disciplinare -senza considerare la logistica edilizia per i palazzi che dovranno accogliere Tribunali, Corti d’appello, Corte di Cassazione e distinti correlativi Uffici requirenti-) comporterà un esborso annuo di circa 90/100 milioni all’anno.

Anche la celebrazione del referendum ovviamente ha un costo.

Ci si aspetterebbe che a fronte di tali investimenti la collettività consegua un valore aggiunto rispetto al sistema che si intende riformare.

Il valore aggiunto, che i riformatori promettono, parrebbe riguardare un maggior rispetto delle garanzie dei cittadini per l’affermazione dei propri diritti e un migliore rapporto nel bilanciamento tra i poteri dello Stato.

Indubbiamente, se tali risultati derivassero dalla riforma, questa meriterebbe, senz’altro di essere sostenuta.

Se, però, si analizza da vicino il tema della separazione delle carriere, calandolo nella realtà processuale e nelle dinamiche funzionali dei soggetti che ne sono protagonisti ci si accorge agevolmente che nessun beneficio potrà derivare per la tutela dei diritti del cittadino.

Il miglioramento non si avvertirà né in termini qualitativi né in termini quantitativi.

Non si comprende, infatti, perché il pubblico ministero separato dall'ordine dei giudici dovrebbe effettuare indagini più solerti e più garantiste rispetto a temi e modi già assicurati dal sistema costituzionale vigente, perché i giudici dovrebbero emettere sentenze più corrette, perché in generale gli errori giudiziari dovrebbero essere ridotti.

Si dovrebbe, invece, onestamente ammettere che tutto questo non avverrà, non vi sarà, cioè, un effettivo progresso nella trattazione della giustizia penale, i cui pilastri processuali, sui quali si misurano le caratteristiche e le modalità di funzionamento della giustizia rimarranno sostanzialmente invariati.

Ma se tale invarianza di risultati si produrrà, sarà già una buona notizia.

Si intravedono, purtroppo, all'orizzonte dell'approvazione della Riforma scenari per nulla tranquillizzanti sulla tenuta dei diritti dei cittadini e sull'equilibrio tra i poteri dello Stato.

Alcuni sostenitori della riforma sostengono che gli Uffici di Procura saranno più efficienti, presumibilmente perché vi saranno destinate maggiori risorse, che peraltro potrebbero già essere destinate agli Uffici di Procura nelle loro vigenti articolazioni.

L'interrogativo che una simile prospettiva sembra porre è, però, inquietante: se il Ministero ha le disponibilità finanziarie da investire negli Uffici delle Procure, che in tutto il Paese sono devastate dalla precarietà di uomini e di mezzi, perché non le ha finora indirizzate per aiutare la magistratura inquirente a operare al meglio? Ciò che di angoscioso si annida nell'interrogativo è nell'ipotetico (ma realistico) raccordo tra il CSM dei requirenti a trazione politica (corrispondente alla maggioranza parlamentare) e Ministro della Giustizia, nel quale una sintonia d'intenti porterà quest'ultimo a foraggiare l'organo propulsore dell'azione penale, purché se ne assicuri una certa direzione.

E la medesima dinamica si replicherebbe tra il CSM dei giudicanti a trazione politica (corrispondente alla maggioranza parlamentare) e Ministro della Giustizia.

A chiudere il cerchio dovrà considerarsi pure l'Alta Corte Disciplinare, il cui coacervo di misure adottate per determinarne la composizione (rappresentanza politica espressione della maggioranza parlamentare, presenza di togati esclusivamente selezionati tra i magistrati di

legittimità), l'azione disciplinare rimessa al Procuratore generale (figura apicale della magistratura requirente) e al Ministro della Giustizia non costituiranno, nel loro complesso, una premessa tranquillizzante per l'attività giurisdizionale che si trovi nella necessità giuridica di adottare un'interpretazione giurisprudenziale non gradita dal Governo di turno in quanto ritenuta ostativa delle sue politiche.

Sembra, in definitiva, riproporsi la figurazione di un *Potere Unitario*, in cui dimensione legislativa, esecutiva e giudiziaria finiscono per costituire un *unicum* inseparabile e in sé coerente, secondo un modello che il nostro Paese ha già storicamente e tragicamente vissuto. Sembra compiersi, attraverso la strumentalizzazione della maggioranza elettorale acquisita, una sorta di progressione funesta, che con ambizione giuridica, in una visione decisionista e teologico-politica dello Stato, tende a costruire il potere (è il pensiero di Carl Schmitt) come << *qualcosa di più della somma di tutti i singoli consensi che ottiene*>>**[11]** e diventa macchina in sé, autonoma dalla politica tradizionale, dunque con aspirazione totalmente sovrana.

Il binomio *neutralità/nocività,* proposto come parametro di valutazione della Riforma costituzionale si risolve, per le attese del cittadino, nella preminenza del secondo elemento.

5. Conclusioni

Sull'ampio tavolaccio polveroso della giustizia momentaneamente collocato in una buia soffitta giacciono volumi ingialliti e fogli riposti alla rinfusa. Per comprenderli occorrerebbe un po' di luce che ne aiuti la lettura e la loro messa in ordine.

Apriamo le imposte delle piccole finestre che affacciano sulla piazza dove la storia incontra il presente. Sarà necessario individuare dall'alto cosa è occorso nel tempo, come giudici antichi e intimoriti dal potere (con lo stesso sguardo tenero dei padri che, memori delle proprie sofferenze, guardano compiaciuti i figli portati a condizioni migliori delle loro) osservino i giudici della modernità liberi, nei limiti consentiti all'interpretazione, nell'applicazione della legge.

Eppure, anche tra costoro pare allignare un senso d'insoddisfazione e frustrazione, mentre diffusa è la rassegnazione della folla verso una giustizia non sufficientemente pronta, a volte acclamata e a volte contestata, spesso causa di delusione.

Se molto è cambiato nell'aggiustamento dei cardini del sistema, ancora tanto pare doversi fare per consentirne un adeguato operare, spesso disturbato, se non da opere di intenzionale

sabotaggio, dagli involontari urti violenti dell'insipienza di una politica poco consapevole, ma anche, talvolta, da un'adesione *distratta* al ministero del magistrato e al suo statuto deontologico.

Tutto rischierebbe di essere perduto nell'interruzione del cammino verso la civiltà del diritto se non si garantisse, in questa, la presenza di una magistratura messa nelle condizioni migliori di proteggerne la persistenza; perché, in fondo, quelle auspicabili "migliori condizioni" non sono per la magistratura stessa, ma per tutti.

Una giustizia regolata e funzionante è ricchezza incommensurabile, patrimonio da preservare.

La sua struttura si compone di soggetti e oggetti, che, descritti nelle norme, vivono nella dimensione dei casi e delle persone che li governano.

Laggiù, nella piazza, s'intravedono meglio i fatti accaduti, il loro intrecciarsi, i bisogni che li hanno alimentati e le tensioni che hanno prodotto, le questioni mai sopite.

Si sovrappongono voci e documenti che nascono da un'idea o dalla sensazione di un singolo individuo, il quale si accorge all'improvviso che per provare a farsi ascoltare è meglio essere in molti; è meglio associarsi e se le idee sono plurime è naturale suddividersi in gruppi, continuando a parlarsi su tutto quanto costituisce il pane quotidiano nella somministrazione della giustizia: la comprensione della legge, ad esempio. Di quella legge che riposta sul tavolo ampio e polveroso ha bisogno della luce del mondo per essere correttamente applicata. E la luce porta ineluttabilmente all'esigenza di studio, per l'acquisizione di consapevolezza, al confronto per la formazione di quella cultura necessaria a legare la norma al fluire della vita, a interloquire con la politica nei suoi progetti di riforma sulla macchina di giustizia.

Nel confronto si materializzeranno gli uomini in carne e ossa che porteranno il fardello dell'obbligo di migliorare, dando voce alla scienza giuridica (l'università), all'esercizio del diritto di difesa (l'avvocatura), alla giurisprudenza (i magistrati); perché *anche* delle loro parole ha bisogno la politica, affinché le traduca in regole idonee a soddisfare le aspettative di una comunità solidale nei valori della Costituzione.

Per queste ragioni, pur nello smarrimento generale, è necessario che la società civile sia vigile sui significati e sugli effetti intenzionali o involontari di ogni cambiamento, che, all'insegna mediatica del rinnovamento, rischi di portare la storia all'indietro, vanificandone le conquiste.

Dai luoghi di custodia dei principi e dei diritti (sui quali ha faticato l'Uomo nella Storia e i dialoghi delle Corti ne hanno fatto sapiente coltura), deve provenire l'avvertimento che i confini di quei luoghi sono invalicabili e inviolabile quanto vi è dentro.

A chi agita parole, quasi fossero martelli, per rovinare piuttosto che percuotere i chiodi a unire assi e costruire, non c'è altra risorsa che opporre un ragionamento in un tentativo di spiegare cosa sono e cosa sono stati la giustizia, il magistrato e il suo statuto deontologico, i suoi limiti, la sua perniciosa autoreferenzialità, qual' è il compito dell'avvocatura nello stato di diritto.

E, soprattutto, per quali ragioni, qualcosa o molto non va? Per quali ragioni le soluzioni non sono mai state trovate? Per quali ragioni, nell'attesa di queste, i numeri (affari da gestire e penuria di risorse di uomini e mezzi) hanno soffocato ogni plausibile anelito all'affermazione del diritto, prostrando parti e giudici in una cupa rassegnazione, mentre da altri luoghi *individui* (talvolta ben voluti fino all'ultimo dai loro gruppi associativi -le correnti- che li hanno saputi far crescere senza alcun rispetto verso l'essenza minima della correttezza), espressioni della magistratura e della non magistratura, hanno pasciuto il potere e legittimato l'arbitrio?

Ma se la prima ha reagito, almeno *cercando* di espungere e di diversificarsi, l'altra è rimasta in silenzio, nell'ansia di riproporsi impunita nell'ennesimo sopruso.

Gli occhi rimangono fissi sulla piazza: laggiù c'è tutto, quassù (dove forte è la tentazione di trovare il capro espiatorio nel gruppo pronto a dare riparo alle colpe dei singoli, ma fuori del quale altre colpe neppure sono visibili mentre la politica con troppa enfasi scalpita) si percepisce un incontenibile bisogno di capire e di spiegarsi. L'impegno è ineludibile: da parte della stessa magistratura soprattutto, quand'anche venissero scongiurati i più gravi rischi della improvvida riforma, ben lontana dalla soluzione problemi che angustiano la giustizia e che di più interessano i cittadini.

---

[1] A. France, *Le Lys rouge*, Parigi, 1894.

[2] In tal senso, F. Biondi, *L'Alta Corte disciplinare*, in *sistemapenale.it*

[3] *Ibidem*

[4] Oltre ai componenti di diritto (Presidente della Repubblica, Presidente della Corte di cassazione e Procuratore generale della Corte di cassazione), dei rimanenti trenta componenti, venti sono eletti dalla magistratura (di cui 2 che esercitano funzioni di legittimità, 13 che esercitano funzioni giudicanti di merito e 5 che esercitano funzioni requirenti di merito) e dieci

sono eletti dal Parlamento scelti tra professori ordinari in materie giuridiche o avvocati con almeno 15 anni di esercizio della professione.

[5] V. Errorigiudiziari.com – Dati consolidati 1992-2024, in ***https://www.errorigiudiziari.com/errori-giudiziari-quanti-sono/***.

[6] V. *Le chiffres clés de la justice*, Edition 2024, in *https://www.Justice.gouv.fr/documentation/etudes-et-statistique/chiffres-cles-Justice-2024.*

[7] V., sul punto, le considerazioni espresse da Andrea Proto Pisani, in *L'ineludibile "problema" del conferimento degli incarichi semidirettivi e direttivi della magistratura: la necessità di un serio dibattito*, in *F. it.*, 2019, p. V, col. 304 ss.

[8] E. Bruti Liberati, *Op. ult. cit.*

[9] Elena Pulcini, *L'individuo senza passioni*, Bollati Boringhieri, 2011.

[10] V. Savio, *Come eleggere il Csm, anali e proposte: il sorteggio è un rimedio peggiore del male*, in *Questione giustizia* 26 giugno 2019. Sul tema generale del declino del valore etico nell'agire umano, v. R. Riemen, *La nobiltà di spirito (elogio di una virtù perduta)*, Rizzoli, 2010.

[11] C. Galli, *Il valore dello Stato e il significato dell'individuo*, Il Mulino, 2013.