

# Sui disegni di legge costituzionale in materia di ordinamento giurisdizionale e Corte disciplinare\*

*di Enrico Grosso*

Ringrazio questa Commissione per avermi chiamato ad interloquire sui due disegni di legge costituzionale in materia di ordinamento giudiziario. Non posso che manifestare il mio apprezzamento per l'attenzione e per l'interesse mostrati, convinto che dal più ampio allargamento del dibattito possano emergere utili elementi di approfondimento in ordine ai punti più delicati e controversi emergenti dalle proposte.

## *1. Premessa*

Le due proposte in esame intervengono su molteplici disposizioni costituzionali e suscitano pertanto una serie di interrogativi e osservazioni che è opportuno tenere distinti. Nel dibattito pubblico e mediatico si è diffuso un messaggio semplificato, quasi uno slogan, secondo il quale le modifiche costituzionali che si propone di introdurre sarebbero finalizzate a realizzare “la separazione delle carriere” tra la magistratura giudicante e la magistratura requirente. Si tratta a mio parere di una rappresentazione fuorviante e fortemente limitativa. Se l'obiettivo fosse (soltanto) quello di “separare” le carriere, non vi sarebbe alcun bisogno di intervenire con una legge di revisione costituzionale. Invece, come cercherò di argomentare, l'insieme degli interventi proposti – nel collegamento sistematico che inevitabilmente li caratterizza – sembra piuttosto avere l'obiettivo di mettere in discussione, e in definitiva indebolire, il principio di autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario «*da ogni altro potere*» per come esso si è sviluppato e consolidato nel tempo nell'ordinamento costituzionale.

## *2. Il preteso obiettivo di “separare” le carriere giudicante e requirente.*

Cominciamo con il dire che, se davvero l'obiettivo delle due proposte di revisione fosse soltanto quello di pervenire alla completa “separazione” tra la carriera giudicante e la carriera requirente, non vi sarebbe alcun bisogno di procedere con una legge costituzionale. La Corte costituzionale ha ampiamente chiarito (cfr. la sent. n. 37 del 2000) che la Costituzione, «*pur considerando la magistratura come un unico “ordine”, soggetto ai poteri dell'unico Consiglio superiore (art. 104), non contiene alcun principio che imponga o al contrario precluda la configurazione di una carriera unica o di carriere separate fra i magistrati addetti rispettivamente alle funzioni giudicanti e a quelle requirenti, o che impedisca di limitare o di condizionare più o meno severamente il passaggio dello stesso magistrato, nel corso della sua carriera, dalle une alle altre funzioni*».

In altre parole, nulla impedisce al Parlamento di modificare ulteriormente, con legge ordinaria, le già severissime regole che attualmente disciplinano i passaggi dalla carriera requirente a quella giudicante (e viceversa), fino a prevedere, eventualmente, che il magistrato vincitore di concorso non possa, nella sua vita, passare mai da una funzione all'altra. E questo senza toccare in alcun modo né la forma né la sostanza del principio di autonomia e indipendenza della magistratura (giudicante e requirente) da ogni altro potere.

Attualmente, dopo le modifiche introdotte dalla legge n. 71/2022, il passaggio di funzioni può essere effettuato una sola volta nel corso della carriera, entro nove anni dalla prima

---

\*Testo dell'Audizione presso la Commissione Affari costituzionali del Senato della Repubblica, sui disegni di legge costituzionale n. 1353 e 504 in tema di Ordinamento giurisdizionale e Corte disciplinare – 6 marzo 2025

assegnazione. Trascorso tale periodo, è ancora consentito, per una sola volta, il passaggio dalle funzioni giudicanti alle funzioni requirenti, purché l'interessato non abbia mai svolto funzioni giudicanti penali, e il passaggio dalle funzioni requirenti alle funzioni giudicanti civili o del lavoro, in un ufficio giudiziario diviso in sezioni, purché il magistrato non si trovi, neanche in qualità di sostituto, a svolgere funzioni giudicanti penali o miste. Il sostanziale divieto di passaggio dalle funzioni requirenti a quelle giudicanti, se non una sola volta nel corso della carriera, a condizioni assai stringenti e con l'obbligo di un cambiamento di sede, appare dunque aver già ampiamente conseguito il fine della separazione di fatto delle carriere, come peraltro attestato dai dati, a voi perfettamente noti, che riportano percentuali di passaggio da una funzione all'altra assolutamente irrisorie. Si vuole abbassare ulteriormente tali percentuali sino ad azzerarle del tutto? Si può fare, ammesso che ciò sia davvero auspicabile, senza alcun bisogno di scomodare la Costituzione.

Se quindi, invece, si è deciso di scomodare la Costituzione, è perché l'obiettivo non è (o comunque non è principalmente) quello di pervenire alla "separazione" completa tra due carriere che già attualmente risultano talmente distinte da potersi ritenere di fatto separate. Mi pare evidente che la riforma in cantiere miri ad altro. Una serie di misure specifiche, che fanno seguito alla proclamazione di principio inserita al primo comma dell'art. 104, mi fanno ritenere che l'obiettivo sia quello di mettere in discussione la *tenuta pratica* e la *garanzia effettiva* del principio stesso di autonomia e indipendenza. Vediamole brevemente una per una.

### 3. *I due concorsi distinti.*

Secondo la nuova formulazione dell'art. 104, alle due magistrature (perché a tutti gli effetti di due magistrature si tratterebbe, al di là dell'affermazione di principio secondo cui le due carriere confluirebbero in un unico "*ordine*") si accederebbe mediante due concorsi distinti. I magistrati giudicanti e requirenti, pertanto, verrebbero indirizzati, fin dal momento della preparazione giuridica prodromica all'ingresso formale in magistratura, su binari separati e non comunicanti. Ciò sarebbe funzionale, secondo quanto argomentato nel corso del dibattito parlamentare, ad assicurare il rafforzamento della "terzietà" del giudice, che vedrebbe quindi nel pubblico ministero non un "collega" da compiacere, ma una parte processuale posta sullo stesso piano del difensore dell'imputato. L'obiettivo sarebbe quindi quello dell'effettività del "giusto processo".

Orbene, è plausibile tutto ciò? A parte la distorsione prospettica che tende a identificare il "giusto processo" nel solo processo penale (e che fa dimenticare come metà dei giudici attualmente addetti alle funzioni giudicanti esercitino invece funzioni civili, rispetto alle quali non vi è quasi alcuna occasione di interlocuzione con un pubblico ministero), mi pare che il mezzo individuato (la distinzione dei concorsi) non sia funzionale alla realizzazione dei fini che si dichiara di perseguire, e che alla base di tale equivoco vi sia un errore di prospettiva. Ciò che non mi convince è l'idea che il "*giusto*" processo si riduca alla "*giusta*" decisione del "giudice terzo", e che dunque basti garantire che la sentenza sia redatta da un magistrato giudicante che abbia intrapreso una "carriera" distinta rispetto al rappresentante della pubblica accusa, affinché la natura "giusta" del processo sia assicurata. Come se il pubblico ministero non avesse il compito, e direi l'obbligo giuridico, di contribuire anch'egli alla realizzazione di quel medesimo fine. E che non debba possedere anch'egli quel senso del "limite" all'esercizio del potere (di *qualsiasi* potere) che la Costituzione presuppone. Ciò che sembra venir meno in questa prospettiva è proprio il necessario "rapporto di compenetrazione organica a fini di giustizia" tra il magistrato giudicante e il magistrato requirente. Al quale è affidato dall'ordinamento un fondamentale ruolo costituzionale a garanzia dei diritti delle stesse persone oggetto di indagine. È nel processo, inteso come procedimento avente sue proprie regole eteronome – di cui ovviamente fa parte anche la

decisione, ma che si realizza complessivamente in tutte le fasi in cui esso si dipana, dalle indagini alla raccolta delle prove al contraddittorio tra le parti – che si realizza la giurisdizione. E anche il pubblico ministero è parte di tale attività giurisdizionale e deve possedere la medesima sensibilità ai limiti del potere a lui assegnato. Non a caso la Corte costituzionale (sent. n. 96 del 1975) ha espressamente affermato che, mentre è ben possibile distinguere – già nell'attuale sistema costituzionale – la figura, i poteri e le stesse funzioni del giudice rispetto a quello dei p.m., non appare invece opportuno non ricomprendere nel concetto di giurisdizione anche l'attività di esercizio dell'azione penale che la Costituzione affida al pubblico ministero.

Costui è anch'esso un organo imparziale. Del resto la Costituzione, nell'affermare il principio di autonomia e indipendenza dell' "ordine" giudiziario, lo riconnette apertamente alla necessità di garantire l'imparzialità del magistrato, del suo operato e di conseguenza delle singole decisioni da lui assunte, quale che sia la funzione in concreto esercitata. Di tal che, si deve concludere che anche la funzione requirente, quella che spetta ai pubblici ministeri, deve essere considerata, nelle modalità in cui si estrinseca, una funzione *imparziale*. Tanto che il pubblico ministero, come noto, è tenuto a cercare anche le prove in favore delle persone sottoposte alle sue indagini, e a valutarle imparzialmente ai fini della decisione in merito all'esercizio dell'azione penale (anzi, a tale proposito, perché – invece di insistere su una controproducente "separazione" delle culture giuridiche di riferimento – non introdurre specificatamente tale principio, attualmente previsto soltanto da fonte di rango legislativo all'art. 358 c.p.p., tra i principi costituzionali che devono informare l'azione del pubblico ministero?). Tale funzione può essere correttamente esercitata solo se ed in quanto il magistrato requirente abbia introiettato, a partire dal momento in cui si "forma" come magistrato, tale specifica sensibilità, che potrà alimentarsi nel tempo attraverso l'osmosi e la "circolazione" delle esperienze, non certo attraverso l'erezione di barriere e compartimenti stagni fin dal momento del concorso.

La separazione delle carriere intesa come separazione delle esperienze formative (a partire dalla preparazione per le prove di esame) realizza quindi l'obiettivo opposto a quello che si vorrebbe perseguire. Crea un pubblico ministero culturalmente separato, chiuso in se stesso, autoreferenziale, che si scorderà ben presto della funzione costituzionale che gli è assegnata, in quanto non si gioverà più della circolazione delle esperienze formative che ne fanno in primo luogo un "magistrato", ossia un funzionario pubblico addetto esattamente come i giudici all'esercizio della giurisdizione. Il pubblico ministero separato sarà progressivamente espulso dalla giurisdizione, sarà culturalmente meno attrezzato a interpretare il suo ruolo di "parte imparziale". Sarà inevitabilmente trasformato, in primo luogo sul piano culturale, in un "inquisitore", autoreferenziale e totalmente privo di sensibilità nei confronti dei diritti di coloro che egli inquisisce, perché a ciò lo porterà un'esperienza che fin dalla giovinezza lo costringerà a pensare se stesso come l'accusatore che deve possibilmente ottenere la condanna di tutti coloro che inquisisce. E come categoria, i pubblici ministeri saranno portati a concepire se stessi come "corpo". Un corpo – appunto – separato. Un "potere" separato. Insomma, una vera e propria eterogenesi dei fini.

Se la preoccupazione di coloro che propongono tale separazione è quella di promuovere la "cultura del limite", di intervenire sulla pretesa propensione del potere giudiziario ad esondare dai propri limiti mettendo a rischio le libertà e i diritti dei cittadini di fronte all'autorità dello Stato, mi pare che la riforma realizzi l'effetto contrario. Quella cultura del limite da riscoprire e rinsaldare, non può certo essere patrimonio esclusivo del "giudice terzo". A tale *comune* cultura devono essere formati tutti i magistrati. Ed è bene che tutti i magistrati si formino a partire da questa condivisione del principio di imparzialità.

Prevedere due concorsi separati, sotto questo profilo, non ha davvero alcun senso logico. Come si può plausibilmente distinguere due diversi tipi di requisiti professionali, in termini

di conoscenza del diritto, di cultura giuridica, di sensibilità costituzionale, di preparazione all'esercizio delle delicatissime funzioni che si riconnettono alla giurisdizione? Sotto tutti questi profili, è bene che giudici e pubblici ministeri condividano gli stessi principi. Proprio l'unicità del concorso (nonché della successiva formazione e aggiornamento professionale) assicura una comune sensibilità giuridica. Per quanto si vogliano separare le carriere, spero non si aspiri anche dividere la conoscenza del diritto, la comprensione delle regole processuali, la comune idea di giustizia che deve essere fatta propria da tutti gli attori del processo, avvocati compresi. Dovremmo forse, al contrario, prendere insegnamento dalla Germania ove è netta la separazione fra giudici e pubblici ministeri, ma è unico il percorso formativo per tutte le professioni legali. Perché non immaginare allora che si organizzi un unico concorso, nonché attività formative comuni durante il corso della carriera, per tutte le professioni legali, con un unico percorso che coinvolga magistrati ordinari, magistrati speciali (amministrativi, contabili, militari, tributari ...) e avvocati?

Quali sarebbero, poi, i tratti distintivi del concorso riservato al giudice e di quello riservato al pubblico ministero? Sarebbe controproducente – una vera eterogenesi dei fini – se si dovesse concludere che, nel primo caso, vista la specificità del ruolo delle procure, si debba prestare una particolare attenzione agli strumenti di indagine, mentre la cultura delle garanzie e dei diritti dei cittadini verrebbe assunta come fondamentale nei soli concorsi dei giudici. Il risultato sarebbe quello di avere pubblici ministeri privi di sensibilità garantistica e giudici inconsapevoli delle realtà investigative. È questo l'obiettivo che si intende perseguire con la “separazione delle carriere”?

L'obiettivo di separare le “carriere” per scongiurare occasioni di incontro, conoscenza reciproca e financo “interessenza” tra magistrati, è in ogni caso irrealistico e irrealizzabile, perché non si potrà mai conseguire la separazione delle vite. Le occasioni di incontro, e di potenziale collusione (tra magistrati requirenti e giudicanti, così come tra gli uni e gli altri e gli avvocati del libero Foro, che provengono dalle stesse Università e sovente dai medesimi ambienti sociali e culturali), sono infinitamente maggiori di ciò che un'ipotetica separazione potrebbe garantire.

Inoltre, penso che sarebbe un pubblico ministero migliore colui che abbia fatto il giudice almeno in una parte della sua vita. Una legislazione che volesse sensatamente perseguire l'intento garantistico che si pretende di introdurre con la c.d. “separazione” dovrebbe a mio giudizio, proprio all'incontrario, costringere tutti i magistrati a svolgere, almeno per una parte della loro esistenza, sia funzioni giudicanti che funzioni requirenti. Anzi, nel mondo ideale, tutti i magistrati di prima nomina andrebbero assegnati a funzioni giudicanti, e dovrebbero poter accedere alle funzioni requirenti soltanto dopo aver fatto i giudici per un congruo periodo di tempo, possibilmente sia esercitando funzioni civili che funzioni penali. Il buon magistrato, in ogni caso, è quello che non si sclerotizza tutta la vita nella medesima funzione. Quello che vive esperienze diverse e sa trarre, da quelle diverse esperienze, le risposte per interpretare nella maniera più corretta possibile le infinite complessità che l'amministrazione della giustizia quotidianamente ci mette di fronte.

#### 4. *Il pluralismo giudiziario e il meccanismo del sorteggio per la composizione dei Consigli superiori.*

Vi è un'altra disposizione che, forse anche al di là delle intenzioni dei proponenti, mi pare diretta a mettere apertamente in discussione, nei fatti, il principio di autonomia e indipendenza della magistratura da ogni altro potere per come esso si è progressivamente affermato nell'ordinamento costituzionale.

La storia di quel principio è una storia di progressiva e faticosa affermazione, che ha visto solo lentamente la magistratura trasformarsi da corpo burocratico di funzionari gerarchicamente ordinati e sottoposti al controllo dei capi degli uffici a “potere diffuso”,

come esso è stato configurato dalla giurisprudenza costituzionale. Una storia di successo, si potrebbe dire, che ha permesso di adeguare la figura del magistrato al contesto costituzionale entro cui la sua funzione si cala, e che ha ampiamente contribuito alla compenetrazione dei principi costituzionali nel complesso dell'ordinamento giuridico.

Sul punto vorrei essere particolarmente chiaro. I magistrati non costituiscono (più) un corpo burocratico monolitico, secondo il modello ereditato dal regime liberale e passato attraverso il fascismo. La Costituzione, nel proclamare l'autonomia e l'indipendenza della magistratura, ne ha anche "liberato" le potenzialità pluralistiche. Il modello di società che la Costituzione accredita, in cui gruppi di individui portatori di opinioni, di interessi, di valori, di chiavi di interpretazione della realtà, tra loro legittimamente differenziati, sono chiamati a convivere in un quadro essenzialmente relativistico, nell'ambito del quale alla Costituzione è assegnato il compito di disegnare le condizioni della convivenza e all'ordinamento giuridico è a sua volta ascritta la funzione di rispecchiare il medesimo orizzonte pluralistico, non può non condizionare anche l'esercizio della funzione giurisdizionale. Il giudice che la Costituzione presuppone è un giudice ben calato nella realtà sociale, a sua volta pluralistica. E ciò, ovviamente, impatta anche sulla nozione costituzionale di "autonomia e indipendenza" come enunciata all'art. 104.

Nello Stato costituzionale la politicità, nel senso alto e nobile della pacifica compresenza di diverse opzioni ideali, valoriali, culturali, è un dato ineliminabile e fecondo che inevitabilmente attraversa tutte le istituzioni e investe necessariamente lo stesso potere giudiziario, il quale contribuisce ad alimentare e arricchire il dibattito pubblico e, in definitiva, il progresso complessivo della società. Sotto questo profilo, che i magistrati possano essere "politicizzati", possano cioè "avere un'opinione politica" nel senso sopra specificato delle diverse opzioni valoriali entro cui si esplica il pluralismo politico e sociale che i principi costituzionali sviluppano, non è di per sé affatto contrario al principio di imparzialità del giudice. E dunque non è affatto contrario a tale principio, ma è anzi in qualche modo presupposto dal primo comma dell'art. 104, che i magistrati possano associarsi liberamente al fine di promuovere e diffondere la propria declinazione di quei valori di riferimento, nella cui cornice si manifesta il ruolo costituzionale del giudice nell'ordinamento.

Vi è, sotto tale profilo, una stretta connessione tra la proclamazione dell'autonomia e dell'indipendenza della magistratura e il principio elettivo che sta alla base della composizione della componente togata del CSM. Non è un caso, infatti, che, nello stesso art. 104, alla solenne proclamazione di cui al primo comma seguano una serie di disposizioni che disciplinano le modalità di *elezione* del Consiglio.

Orbene, al di là della previsione dei due CSM (in qualche modo consequenziale alla scelta – sopra criticata – di voler frapporre barriere fisiche ad ogni ipotesi di condivisione delle esperienze professionali tra magistrati giudicanti e requirenti), qui mi pare che la principale novità, in grado di stravolgere una consolidata interpretazione del principio di autonomia e indipendenza, sia quella della sostituzione del principio elettivo con il meccanismo del sorteggio. Tale modifica viene giustificata con la necessità di combattere il c.d. "correntismo", ossia l'asserito "strapotere" delle componenti interne in cui si articola l'associazionismo dei magistrati nella gestione delle funzioni attualmente assegnate al Consiglio superiore. Non si tratta, quindi, di una mera scelta organizzativa o procedurale. Si tratta di una previsione che si propone di modificare in radice il significato stesso del governo autonomo della magistratura, e di conseguenza – inevitabilmente – dello stesso principio di autonomia e indipendenza dell' "ordine" giudiziario che il governo autonomo è chiamato dalla Costituzione a preservare e difendere.

Ovviamente la proposta non nasce dal nulla. Tutti conosciamo le vicende di cronaca che, in anni recenti, hanno portato alla luce modalità patologiche di funzionamento del Consiglio superiore, con il rischio che fosse messo a repentaglio il prestigio stesso dell'ordine

giudiziario e la posizione di indipendenza che la Costituzione gli assegna. Ciò non significa tuttavia che non debba essere mantenuta ferma, e valorizzata, la distinzione tra il valore prettamente *costituzionale* del pluralismo associativo della magistratura e la sua versione degradata che viene definita “correntismo”.

Il pluralismo della magistratura, inteso come “pluralità dei punti di vista” e dunque tratto ineliminabile e costituzionalmente garantito della sua attività, non ha nulla a che fare con il “correntismo”. Quest’ultimo è una malattia degenerativa del pluralismo giudiziario, che lo ha progressivamente intossicato nel momento in cui la contrapposizione tra le correnti (e quella interna nelle correnti) ha cominciato ad avere, quale principale terreno di scontro, la mera lotta per il potere e il rapporto con il potere. Il correntismo è la degradazione delle componenti associative della magistratura a opachi centri di potere, aventi l’esclusivo compito di difendere interessi (spesso inconfessabili) lontani dalle funzioni proprie della giurisdizione, e non ha nulla a che fare con il pluralismo delle idee circa il ruolo di quest’ultima e la sua funzione nel sistema costituzionale.

Il fenomeno del pluralismo associativo in magistratura, tuttavia, non può essere semplicisticamente ridotto agli attuali fenomeni di degenerazione correntizia. Il pluralismo è consustanziale alla magistratura perché è consustanziale alla struttura dello Stato costituzionale. E l’articolazione pluralistica dell’ordine giudiziario è garanzia della natura propriamente “diffusa” del suo operare.

È naturalmente indispensabile interrogarsi su cosa si sia alterato nei meccanismi di funzionamento dell’associazionismo giudiziario, su cosa abbia suscitato quel progressivo appannamento delle ragioni ideali del pluralismo associativo che ha caratterizzato gli anni più recenti della parabola storica dell’Anm e delle sue articolazioni, su cosa abbia determinato la sclerotizzazione e lo svilimento della vita e del dibattito associativo, su cosa abbia contribuito alla distorsione del ruolo delle componenti, all’affermarsi al loro interno di oligarchie sempre meno responsabili di fronte alle loro basi associative, capaci di costituire veri e propri centri di notabilato, alla loro progressiva trasformazione in gruppi di influenza delle decisioni organizzative del CSM, che hanno di fatto contribuito allo sviluppo di canali decisionali paralleli rispetto a quelli istituzionali. Insomma, su cosa abbia prodotto la vera e propria crisi democratica che ha investito il pluralismo giudiziario e lo stesso funzionamento dell’organo di autogoverno.

A queste domande credo che si possa rispondere soltanto analizzando le ragioni profonde di quel fenomeno degenerativo. A me pare che il “correntismo” abbia progressivamente intossicato il pluralismo giudiziario nel momento in cui la contrapposizione tra le correnti (e la lotta interna *nelle* correnti) ha cominciato ad avere, quale principale terreno di scontro, la mera lotta *per* il potere (dentro la magistratura), o il rapporto *con* il potere (fuori di essa). La lotta per il potere ha sempre caratterizzato la contrapposizione tra le articolazioni della magistratura associata. Ma finché essa era diretta alla conquista dell’egemonia culturale (o comunque all’acquisizione di spazi di agibilità culturale) sul piano della dialettica tra visioni differenti della funzione giudiziaria e del suo rapporto con la realtà sociale nel quadro fissato dalla Costituzione, ciò rappresentava l’inevitabile corollario della struttura pluralistica che la magistratura condivideva con tutte le altre articolazioni della società. La lotta per il potere era principalmente lotta per la difesa degli spazi entro cui quei valori potevano efficacemente essere affermati.

Ciò che oggi infastidisce, e in qualche modo ripugna, è la pura e semplice collusione di settori della magistratura organizzata con il potere, in un contesto in cui vi è la diffusa sensazione (anche, in misura crescente, tra gli stessi magistrati) della perdita di qualsiasi tensione ideale. Una lotta per il potere ormai fine a sé stessa, che riflette mere ambizioni personali, ovvero volontà egemoniche di gruppi oligarchici o notabili, del tutto sganciate, e addirittura indifferenti, rispetto ai principi e ai valori di riferimento che avevano originariamente portato

i diversi gruppi di magistrati a “riconoscersi” e differenziarsi.

Il pluralismo dell’ordine giudiziario è degenerato in “correntismo” (analogamente a come la democrazia dei partiti degenera in “partitocrazia”) quando le articolazioni di quel pluralismo hanno perso la loro vocazione ideale, trasformandosi in vere e proprie consorterie dirette a garantire ai propri aderenti la protezione più efficace.

A me non pare tuttavia che la soluzione di questi problemi possa essere affidata al meccanismo del sorteggio per la designazione della componente togata del (o dei) CSM. Il problema riguarda la funzione che, tramite tale tipo di scelta, viene ascritta all’organo. L’idea che a farne parte possano essere, potenzialmente, *tutti* i magistrati italiani, indipendentemente dall’esperienza maturata, dal ruolo ricoperto, dal luogo in cui hanno operato, è figlia di una visione puramente *burocratica* del CSM. È come se si ritenesse che i compiti ascritti all’organo di governo autonomo siano essenzialmente ed esclusivamente compiti di tipo amministrativo, che potrebbero essere esercitati da chiunque.

L’ordine giudiziario, lo ripeto, non è un corpo burocratico come tanti, né la Costituzione lo presuppone come tale. Di conseguenza, non è immaginabile (oltre a non apparirmi auspicabile) che il suo organo di governo autonomo (sia esso unico o sdoppiato) si trasformi all’improvviso, per effetto di un nuovo sistema di designazione dei suoi componenti, nel mero organo amministrativo chiamato a gestirne (in forme neutrali e burocratiche) l’organizzazione. Il CSM, a sua volta, non è affatto un organo amministrativo, neppure di “alta amministrazione”, come taluno continua erroneamente a pensare. Esso si è irreversibilmente strutturato, per effetto delle trasformazioni che si sono prodotte nella società e nelle istituzioni, come organo di alto rilievo costituzionale, cui la Costituzione assegna il delicatissimo compito di contribuire a produrre le forme e le condizioni della separazione dei poteri, ossia del complesso equilibrio tra la sovranità della politica e l’autonomia della giurisdizione nel contesto costituzionale pluralistico.

Tale autonomia è intesa quindi, essenzialmente, proprio come autonomia dal potere (politico), e si manifesta nella pretesa costituzionale che tutte le scelte più significative riguardanti lo status giuridico e la carriera dei magistrati siano operate all’interno di un organo che sia fisicamente lontano da quest’ultimo e che tale lontananza quotidianamente dimostri e manifesti (anche e soprattutto – è bene sottolinearlo – nella sua componente laica). Per poter svolgere efficacemente tale primaria funzione costituzionale, il CSM esercita ovviamente un “potere”. Ed è del tutto normale e prevedibile che così accada. Così come è normale e prevedibile che le articolazioni della magistratura associata pretendano di partecipare alle procedure di selezione dei suoi membri.

Il sorteggio annichilisce tale ricchezza, presuppone un organo asseritamente “neutrale” che in realtà non esiste più e non può esistere nel contesto costituzionale in cui si manifestano gli equilibri tra i poteri dello Stato come sono stati sopra descritti. Appare quindi del tutto irrazionale rispetto al valore della funzione che la Costituzione ascrive all’organo. Il sorteggio – oltre ad essere tragicamente deresponsabilizzante per gli stessi sorteggiati e a non offrire alcuna garanzia di un livello minimo di competenza e idoneità all’esercizio delle delicatissime e complesse funzioni cui costoro sono destinati – comporterebbe la negazione stessa della legittima aspirazione del pluralismo giudiziario a manifestarsi pubblicamente e in modo responsabile. Il sorteggio sancirebbe simbolicamente una torsione burocratica del corpo giudiziario, lo allontanerebbe da quei tratti che abbiamo sopra delineato, ne umilierebbe ruolo e ragioni, lo priverebbe in definitiva della sua insopprimibile funzione costituzionale.

Infine, il sorteggio, lungi dal combattere il correntismo, rischierebbe addirittura di accentuarne ed esaltarne i tratti più odiosi. Non vi è infatti alcuna garanzia circa il fatto che i fortunati, selezionati dalla sorte, non interpretino l’assunzione della carica come l’unica “occasione” che sia data loro, nella vita, per garantirsi quei vantaggi e prebende personali di carriera cui mai, altrimenti, si sarebbero sognati di poter ambire. E comincino a comportarsi

di conseguenza, consci che non avranno mai più un'altra opportunità e mossi dalla sindrome dell' "ora o mai più", alimentando ulteriormente quel sistema opaco di scambi e favori fondato su promesse di protezione o di futuri benefici di carriera, o sulla creazione di ulteriori relazioni politiche o amicali, e così via.

5. *L'enumerazione "chiusa" delle competenze assegnate ai consigli.*

Vi è poi un'ulteriore proposta di modifica, contenuta per la verità soltanto nel progetto di legge costituzionale n. 504, che rischierebbe – se approvata – di snaturare completamente, oltre che il funzionamento del Consiglio superiore, lo stesso concreto operare del principio di "autonomia e indipendenza" che pure – a parole – l'art. 104 riformato sembrerebbe voler ribadire. Sto parlando della previsione in base alla quale, una volta enumerate le competenze "tipiche" dei due Consigli superiori, si stabilisce che «*altre competenze possono essere attribuite solo con legge costituzionale*». Si prevede cioè di escludere esplicitamente che al Consiglio possano essere attribuite dalla legge, ovvero che lo stesso organo possa auto-attribuirsi mediante modifiche del suo regolamento interno, competenze ulteriori rispetto a quelle espressamente stabilite dalla Costituzione (o – appunto – da una disposizione avente il medesimo rango). Sullo sfondo vi è l'acceso dibattito, sviluppatosi nella dottrina costituzionalistica e oggi anche oggetto di discussione politica, sulla natura "chiusa" o "aperta" dell'elencazione contenuta nell'attuale testo dell'art. 105.

Dietro questa disputa, apparentemente tecnica, si cela una fondamentale questione politico-costituzionale. Si tratta cioè di capire se al CSM (o a ciascuno dei due organi previsti dalla riforma) possa riconoscersi, attraverso l'esercizio di funzioni ulteriori e diverse da quelle strettamente derivanti dall'elenco di cui all'art. 105, un complessivo e generale ruolo di difesa attiva dell'autonomia e dell'indipendenza della magistratura, anche sganciato dall'adozione di specifiche delibere inerenti lo *status* del singolo magistrato. E se dunque esso sia soltanto l'organo amministrativo-burocratico dedito alle assegnazioni e alle promozioni dei magistrati, ovvero l'organo incaricato della protezione effettiva del principio di autonomia e indipendenza proclamato all'art. 104. Tale seconda (e ben più rilevante) funzione, in tutta evidenza, non potrebbe essere correttamente esercitata in assenza del riconoscimento di "poteri impliciti", che testimonierebbero di una naturale "capacità espansiva" delle attribuzioni dell'organo, dalla Costituzione presupposta, ancorché non codificata.

Che la questione non sia affatto puramente nominalistica lo si deduce dallo specifico intervento con cui si persegue l'obiettivo di modificare, mediante apposita revisione costituzionale, il testo stesso dell'art. 105, proprio con l'intento di limitare le funzioni dei due CSM alle sole elencate, senza possibilità di aggiungere funzioni *extra ordinem*. In effetti, fino ad oggi il CSM ha sistematicamente interpretato il combinato disposto degli artt. 104 e 105 nel senso che allo stesso organo di governo autonomo è affidata la garanzia complessiva dell'autonomia e dell'indipendenza dei singoli magistrati dalle ingerenze degli altri poteri dello Stato, e che pertanto non potrebbe essere preclusa al medesimo organo la possibilità di esercitare anche funzioni *ulteriori* rispetto a quelle elencate, qualora tali funzioni ulteriori fossero indispensabili all'adempimento del compito di principio che la Costituzione gli assegna. A mio giudizio, per poter efficacemente esercitare l'essenziale ruolo costituzionale di cui ho parlato in precedenza, il CSM (anche se "sdoppiato" all'esito della riforma) deve poter continuare a svolgere, accanto alle funzioni "tipiche" che la Costituzione gli assegna, tali funzioni "atipiche" (a cominciare dalle c.d. "pratiche a tutela"), che sono ugualmente funzionali alla realizzazione dell'obiettivo di difendere l'autonomia e l'indipendenza dell'ordine giudiziario. Altrimenti non è tanto il funzionamento dell'organo di autogoverno a venire messo in discussione, ma è lo stesso principio di autonomia e indipendenza,

funzionale alla garanzia della separazione dei poteri, ad essere gravemente minacciato nei fatti, indipendentemente dalle proclamazioni di principio.

#### 6. *L'Alta Corte disciplinare.*

Un'ultima battuta sulla costituzione di un'Alta Corte disciplinare cui trasferire le competenze in materia disciplinare attualmente affidate al CSM. Non sono in linea di principio contrario, anche se mi lascia perplesso il modo in cui essa viene delineata nella proposta di riforma. Mi parrebbe utile affidare a una Corte composta mediante criteri non dissimili da quelli previsti per la costituzione della Corte costituzionale i giudizi di appello avverso tutte le sanzioni (siano esse disciplinari o para-disciplinari, come quelle concernenti i trasferimenti d'ufficio) disposte in primo grado dall'organo di governo autonomo. Tale competenza andrebbe piuttosto estesa alle sanzioni irrogate ai magistrati appartenenti a tutte le magistrature (amministrativa, contabile, militare, tributaria), anche in modo da assicurare, per tutti, la massima uniformità nell'interpretazione dei principi posti alla base del sistema disciplinare. E forse varrebbe la pena affidarle anche le impugnazioni avverso i provvedimenti concernenti l'assegnazione degli incarichi direttivi (sottraendo così tale competenza al giudice amministrativo).

Qualche considerazione potrebbe essere svolta in merito ai meccanismi di designazione dell'Alta Corte (mi lascia in particolare perplesso, più che il meccanismo del sorteggio temperato in quanto tale, la limitazione della componente togata da sorteggiare ai soli magistrati che abbiano svolto funzioni di legittimità e che abbiano un'anzianità superiore ai vent'anni, con un evidente ritorno a una concezione verticistica della magistratura, in contrasto con la natura "diffusa" del potere giudiziario che la Costituzione accredita). Non mi ci soffermo. Ciò che davvero non mi persuade, e mi porta a chiedervi un supplemento di riflessione, è invece il meccanismo, davvero intrinsecamente bizzarro, di affidare i giudizi sulle impugnazioni avverso le sanzioni disciplinari pronunziate dall'Alta Corte al medesimo organo, in diversa composizione. Un'impugnazione, perché tale possa qualificarsi, deve essere obbligatoriamente indirizzata a un organo diverso, che non sia sospettabile di autoreferenzialità, o peggio ancora di reciproci condizionamenti. È per questa ragione che sarebbe bene affidare all'Alta Corte *esclusivamente* i giudizi relativi alle impugnazioni. In ogni caso, se proprio non si ritiene di lasciare al Consiglio superiore (o ai Consigli superiori sdoppiati) la competenza disciplinare di primo grado, occorrerebbe quanto meno istituire, accanto all'Alta Corte di primo grado, un'Alta Corte di appello composta mediante i medesimi criteri, che però sia indipendente rispetto alla prima. Ogni altra soluzione mi pare non rispondere alle esigenze di garanzia e di imparzialità che a tale delicatissimo ruolo devono essere riconosciute. Varrebbe allora almeno la pena, cogliendo l'occasione della complessiva riforma della giustizia disciplinare, affidare – come dicevo – a tali due organi (di primo grado e di appello) le competenze disciplinari relative a *tutte* le magistrature, da quella ordinaria, a quella amministrativa, da quella contabile a quella militare e a quella tributaria. In tal modo si giustificerebbe la maggiore complessità organizzativa che inevitabilmente la costituzione di due organi (uno di primo grado e uno di appello) comporterebbe.