

Parere ex art. 10, 2° comma, della l. n. 195/1958 richiesto dal Ministro della giustizia sul secondo “maxi-emendamento” al d.d.l. recante “Delega al Governo per la riforma dell’Ordinamento giudiziario”, per quel che concerne le innovazioni introdotte dalla Commissione II - Giustizia della Camera dei Deputati rispetto al testo approvato dal Senato della Repubblica.

(Deliberazione del 15 luglio 2004)

Il Consiglio superiore della magistratura, nella seduta del 15 luglio 2004, ha approvato l’allegato parere.

ALLEGATO

- Delibera del Comitato di Presidenza in data 8 giugno 2004 con la quale si autorizza l'apertura di una pratica avente ad oggetto: "Parere ex art. 10, comma 2, della legge n. 195 del 1958, sul d.d.l. n. 4636 bis/C recante 'Delega al Governo per la riforma dell'Ordinamento giudiziario', per quel che concerne le innovazioni introdotte dalla Commissione II - Giustizia della Camera dei Deputati rispetto al testo approvato dal Senato della Repubblica"

- Nota in data 29 giugno 2004 del Ministro della giustizia, con la quale trasmette, per il parere, copia della proposta emendativa al d.d.l. recante delega al Governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario di cui al R.D. 30.01.1941, n. 12, per il decentramento del Ministero della giustizia, per la modifica della disciplina concernente il Consiglio di presidenza della Corte dei Conti e il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, nonché per l'emanazione di un testo unico - atto Camera 4636-bis A.

«1. Premessa.

Il Consiglio superiore della magistratura ha già espresso pareri, ai sensi dell’art. 10 secondo comma della legge n. 195 del 1958, sia sul disegno di legge approvato dal Consiglio dei ministri il 14 marzo 2002, recante la delega per la riforma dell’ordinamento giudiziario e disposizioni in materia di conferimento delle funzioni di legittimità e di organico della corte di cassazione (delibera 12 giugno 2002), sia sugli emendamenti (c.d. “maxi-emendamento”) a tale disegno di legge approvati dal Consiglio dei ministri il 12 marzo 2003 (delibera 22 maggio 2003). Entrambi i pareri sono stati pubblicati nel volume n. 136 dei Quaderni del C.S.M..

Con nota del 28 giugno 2004, pervenuta il giorno successivo, il Ministro della giustizia ha chiesto un ulteriore parere sul testo che ha formato oggetto di un secondo “maxi-emendamento” che recepisce, con rilevanti modificazioni, il testo approvato dalla Commissione Giustizia della Camera nella seduta dell’11 maggio 2004. Sul secondo “maxi-emendamento” il Governo ha chiesto e

ottenuto la fiducia nella seduta della Camera dei deputati del 29 giugno, nella quale è stato approvato l'intero disegno di legge.

La ristrettezza del tempo a disposizione impone al Consiglio di limitare il presente parere ai soli aspetti innovativi rispetto alla normativa esaminata nei precedenti pareri, ai quali integralmente si rinvia.

2. Profili di illegittimità costituzionale.

Nei precedenti pareri sono stati indicati i profili di illegittimità costituzionale che si pongono sia sul piano generale (in relazione alla mancanza o assoluta genericità di alcuni principi direttivi della delega legislativa e alla mancata previsione dell'obbligo di chiedere pareri al C.S.M. sui decreti delegati) che in relazione a singoli istituti. Il nuovo testo non consente di superare i rilievi già espressi e anzi fa sorgere ulteriori dubbi.

Salvi alcuni aspetti, maggiormente legati alla normativa di dettaglio, che saranno illustrati in sede di trattazione specifica, si intendono ora evidenziare le questioni di maggiore rilevanza.

a) Un primo ordine di problemi si pone con riferimento alla sfera di competenza attribuita dall'art. 105 Cost. al C.S.M..

Quanto al concorso per l'accesso in magistratura, l'art. 106 Cost. prevede che le nomine dei magistrati hanno luogo per concorso e l'art. 105 che il Consiglio provvede all'assunzione dei magistrati. La disciplina costituzionale non impedisce che la legge preveda che per la selezione concorsuale il C.S.M. si possa avvalere di un organo tecnico ausiliario (la commissione di concorso), ma certamente prescrive che di tale fase il C.S.M. sia l'esclusivo responsabile, affinché sia garantita oggettività e imparzialità della selezione, indispensabile premessa di un esercizio indipendente della giurisdizione a garanzia dell'eguaglianza dei cittadini davanti alla legge.

Pertanto, desta perplessità la previsione di uno specifico requisito di ammissione alle prove orali consistente nella positiva valutazione del candidato in "test di idoneità psico-attitudinali all'esercizio della professione di magistrato anche in relazione alle specifiche funzioni indicate nella domanda di ammissione", test che, evidentemente, sono cosa diversa dall'accertamento della salute psico-fisica, prevista per la fase successiva al superamento del concorso. Infatti, a parte la difficoltà di individuare i parametri oggettivi in base ai quali dovrebbe essere effettuata la valutazione dei candidati in relazione all'idoneità psico-attitudinale all'esercizio della funzione requirente distinta dall'idoneità all'esercizio della funzione giudicante, non è indicata l'autorità istituzionale o scientifica competente a indicare i "modelli" di giudice e di pubblico ministero in relazione ai quali andrebbero elaborati i test psico - attitudinali, né sono indicati i soggetti ai quali dovrebbe essere affidata la somministrazione e l'interpretazione tecnica dei risultati dei test, né è indicato l'organo che dovrebbe formulare il giudizio finale di ammissione agli orali, tenendo conto che della

commissione d'esame fanno parte solo magistrati e professori universitari delle materie oggetto dell'esame stesso e non esperti in discipline psicologiche.

Il meccanismo generalizzato di concorsi (diciotto per l'attribuzione di qualifiche e quattro per l'attribuzione di funzioni) che il testo in esame lascia sostanzialmente immutato rispetto al testo approvato dal Senato e anzi contribuisce a complicare in modo significativo, appare poi in contrasto sia con la norma (art. 106) che prevede soltanto il concorso per l'ammissione in magistratura, sia con il divieto di distinzione dei magistrati, se non per le funzioni svolte (art. 107), "non potendosi nell'ambito di tale distinzione operare alcuna classificazione gerarchica" e sia con l'attribuzione al C.S.M. della competenza a procedere alle assegnazioni e alle promozioni (art. 105), dovendo il C.S.M. attenersi alle valutazioni formulate dalle commissioni salvo che "non vi ostino specifiche e determinate ragioni delle quali deve fornire dettagliata motivazione" (così all'art. 2, comma 1, lettera l, numeri 3.5, 4.5, 7.5 e 9.5 relativi al conferimento delle funzioni d'appello e di legittimità). Poiché si tratta di sistema di difficile o quanto meno problematica attuazione sul piano pratico, per l'enorme numero di concorsi e di commissioni, si pone anche un problema di conformità al principio di buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), che, come è noto, è applicabile anche all'amministrazione della giurisdizione.

Inoltre, la previsione di concorsi per soli titoli e l'accentramento del *focus* valutativo su titoli professionali rende ancor più evidente che nel testo originario come ci si trovi di fronte ad una illegittima sottrazione delle funzioni relative alla promozione dei magistrati, attribuite dalla Costituzione al C.S.M.. Valutazione quantitativa (attraverso statistiche comparate) e qualitativa (attraverso l'esame dei provvedimenti, dell'autorelazione, dei pareri dei capi degli uffici e dei Consigli giudiziari, delle attività nel campo della formazione, etc.) del lavoro giudiziario dei magistrati in promozione è esattamente l'oggetto dell'attività della terza commissione referente e della commissione per il conferimento degli uffici direttivi.

Si vuole cioè osservare che, se può avere una sua consequenzialità interna al sistema prefigurato (anche se in contrasto con la disciplina costituzionale) la previsione di commissioni esterne al C.S.M. per l'espletamento di esami, un'analoga previsione per effettuare valutazioni comparative su titoli è solo rivelatrice dell'intento di svuotare il Consiglio delle sue competenze.

Peraltro l'insoddisfazione per il pratico funzionamento del vigente sistema di valutazione della professionalità dei magistrati, che il Consiglio condivide, ben può giustificare modifiche anche incisive della normativa vigente (che invece non sono introdotte nel testo in esame, nella parte in cui tale sistema conserva), soprattutto per quanto attiene a una diversa e più riavvicinata cadenza temporale delle valutazioni stesse e all'arricchimento delle fonti di conoscenza, ma non impone né consente di reintrodurre sistemi di selezione, nati in epoca anteriore alla Costituzione, che hanno già

dato cattiva prova (per essere basati sull'accertamento di astratte qualità culturali, invece che delle effettive capacità professionali) e che si pongono in contrasto con la disciplina costituzionale vigente. Il Consiglio, peraltro, facendosi carico della necessità di innovare sul punto delle valutazioni di professionalità e non potendo incidere con normativa secondaria sulla periodizzazione, ha tuttavia introdotto significative modifiche della propria circolare in materia, prevedendo l'obbligatoria valutazione della produzione giudiziaria.

E' previsto inoltre che ai fini dell'assegnazione di uffici direttivi e semidirettivi, costituiscono titoli preferenziali l'esercizio pregresso di funzioni omologhe, di incarichi di diretta collaborazione col Ministro e di quelli di capo, vice capo e direttore generale di dipartimento presso il Ministero della giustizia. Salvo quanto sarà osservato in merito a una norma transitoria avente oggetto analogo, deve dirsi che mentre non v'è dubbio che debbono trovare adeguata valutazione in sede di specifico concorso per le funzioni direttive e semidirettive le conoscenze e le esperienze maturate, l'attribuzione *ope legis* di un titolo preferenziale rischia di mortificare il potere valutativo del C.S.M. e di irrigidire il sistema, creando carriere parallele svincolate dall'accertamento in concreto di effettive capacità organizzative e programmatiche. Si aggiunga poi che l'automatica attribuzione del titolo preferenziale potrebbe risolversi nell'attribuzione al Ministro di un anomalo potere di preordinare "carriere per dirigenti"; il che ancora una volta contrasta con l'art. 105 Cost. e, salvo il dovere di leale collaborazione, con la netta separazione tra competenze consiliari e ministeriali che la norma costituzionale prescrive.

b) Rimane anche nel testo di cui si tratta la previsione di una Scuola superiore della magistratura completamente staccata dal C.S.M., al quale è attribuito solo il potere di nomina di due dei sette componenti del Comitato direttivo e un semplice potere di proposta in ordine alla programmazione didattica. Sul punto, richiamati il parere del 22 maggio 2003 e la Relazione al Parlamento dedicata appositamente alla formazione dei magistrati, deve essere solo sottolineato il rapporto tra formazione e garanzia sostanziale dell'indipendenza e autonomia dei magistrati, che la Costituzione affida al C.S.M.. Soprattutto rimane ed è aggravata la commistione tra attività di formazione e valutazione di professionalità. Tale commistione pone il problema della costituzionalità della disciplina prefigurata rispetto al disposto dell'art. 101 Cost., che vieta qualsiasi soggezione del magistrato se non alla legge. Una formazione dei magistrati che, anche per il nesso con l'attività di valutazione, oltre che per una gestione del tutto separata e incontrollata della Scuola, sia inevitabilmente volta a produrre omologazione e subalternità, si pone in netto contrasto con la garanzia di indipendenza interna ed esterna, sulla quale poggia l'effettiva eguaglianza dei cittadini davanti alla legge.

c) Il divieto assoluto di mutamento di funzioni dopo cinque anni dall'ingresso in magistratura e la forte disincentivazione nell'ambito del periodo in cui tale mutamento è consentito, introdotti nel testo in esame, operano, sostanzialmente una separazione delle carriere, in contrasto con l'art. 102, 1° comma Cost., che attribuisce l'esercizio della funzione giurisdizionale indifferentemente ai giudici e ai pubblici ministeri, e con l'art. 104, che considera giudici e p.m. componenti di un unico ordine. Di tale necessaria unità delle carriere vi è riflesso nell'art. 105 Cost. che prevede un unico organo di governo autonomo per i magistrati che esercitano le diverse funzioni. Diversità di funzioni che l'art. 107 Cost. consente sia presa in considerazione ai soli fini di una diversa disciplina, appunto, funzionale, mentre la norma costituzionale vieta che, al contrario, possa essere posta a fondamento di una diversità di disciplina ordinamentale.

d) Desta forti perplessità, finendo per produrre una vera e propria alterazione dell'assetto costituzionale dei rapporti tra C.S.M. e Ministro della giustizia, la disposizione che prevede il potere del Ministro stesso di ricorrere dinanzi al giudice amministrativo avverso le delibere consiliari di conferimento o di proroga degli incarichi direttivi adottate in contrasto con l'avviso espresso dal Ministro. Gli eventuali contrasti in materia conoscono infatti un mezzo di risoluzione tipico, rappresentato dal conflitto di attribuzioni tra i poteri dello Stato, la cui decisione è demandata dall'art. 134 Cost. alla Corte costituzionale, la quale più volte ha riconosciuto l'ammissibilità di questo rimedio proprio nella specifica materia del conferimento degli incarichi direttivi, dichiarando espressamente che in essa vengono in rilievo le attribuzioni costituzionali del C.S.M. e del Ministro della giustizia (artt.105 e 110) (ord.ze n. 112 del 2003 e n. 184 del 1992). Ora, proprio la natura costituzionale delle rispettive competenze, giustifica la conclusione secondo la quale eventuali contrasti possono trovare soluzione soltanto mediante l'elevazione del conflitto di attribuzioni, mentre una legittimazione *extra ordinem* del Ministro ad impugnare la determinazione del C.S.M. dinanzi al giudice amministrativo finisce inevitabilmente per alterare l'integrità della sfera di competenze del Consiglio superiore.

Infatti sia sul piano normativo che su quello fattuale questa legittimazione straordinaria, oltre a costituire un dato assolutamente singolare nel rapporto tra organi le cui attribuzioni sono disegnate dalla Costituzione, non pare potersi radicare su alcun interesse di ordine sostanziale. Il giudice delle leggi (sent. n. 349 del 1992) ha rimarcato che l'istituto del concerto, previsto dall'art. 11 legge n. 195 del 1958, trova fondamento e giustificazione nella competenze attribuite al Ministro della giustizia in tema di organizzazione e funzionamento dei servizi (art.110), che esso impone una leale collaborazione tra i due organi, ma che il potere di nomina, pur all'esito di una doverosa ricerca dell'intesa con il Ministro, spetta comunque al C.S.M. (art.105). Il collegamento così stabilito tra il concerto e le competenze del Ministro, in uno con la riconosciuta attribuzione al Consiglio del

potere di nomina, valgono anche a segnalare che ogni posizione attiva riconosciuta dalla legge al Ministro, a proposito del conferimento degli uffici direttivi, si esaurisce completamente nella procedura del concerto e che non residuano spazi ulteriori perché essa possa estrinsecarsi, nella *subiecta materia*, in prerogative o forme di controllo anche indiretto tali da condizionare o incidere il potere di nomina. Una volta invece riconosciuto che le attribuzioni del Ministro in materia di organizzazione e funzionamento dei servizi della giustizia trovano espressione, in relazione alla nomina degli uffici direttivi, nel potere di concerto, non si vede infatti su quale base possa ritenersi fondato il qui criticato potere di impugnazione dinanzi al giudice amministrativo, se si considera che il suo sindacato non potrà certo estendersi alle questioni legate alle modalità del concerto medesimo ed alla sua attuazione, che, coinvolgendo attribuzioni di rilevanza costituzionale, non potranno che essere portate dinanzi alla Corte costituzionale.

Una diversa interpretazione, secondo la quale il ricorso del Ministro dovrebbe avere ad oggetto gli ordinari vizi dell'atto amministrativo (violazione di legge, incompetenza, eccesso di potere) incontrerebbe l'obiezione che l'attribuzione di tale potere si porrebbe in contrasto con il riparto di competenze tra C.S.M. e Ministro operato dal combinato disposto degli articoli 105 e 110 Cost.

e) Non può trascurarsi di rilevare che la strutturazione di un ruolo della Cassazione come vertice organizzativo della magistratura (reso evidente dalla partecipazione dei magistrati di legittimità a tutte le commissioni di concorso e agli organi direttivi della Scuola, oltre che dal riconoscimento di un titolo preferenziale per il conferimento delle funzioni direttive di secondo grado, che non trova alcuna giustificazione nella specifica esperienza maturata nell'esercizio delle funzioni di legittimità) si pone in contrasto con l'art. 111 Cost. che individua nella Cassazione il vertice del sistema dei mezzi di impugnazione e non il vertice dell'ordine giudiziario, e con l'art. 107 Cost. che, come già osservato, non consente di operare classificazioni gerarchiche nell'ambito della distinzione tra le diverse funzioni.

f) L'asperata gerarchizzazione dell'ufficio del p.m. (la cui organizzazione è totalmente sottratta a ogni controllo da parte del C.S.M.), infine, pone in pericolo l'effettiva attuazione del principio costituzionale (art. 112) di obbligatorietà dell'azione penale, riflesso della soggezione del magistrato solo alla legge e del principio di eguaglianza, perché, fermo il potere di coordinamento del magistrato dirigente della procura, che deve assicurare unità d'indirizzo ed evitare spreco di attività giudiziaria, solo la diffusione "controllata" di poteri di impulso all'interno dell'ufficio, rende più difficile che si verificino in concreto violazioni del principio di obbligatorietà dell'azione penale.

3. La Scuola della magistratura.

Nella disciplina della Scuola non si registrano cambiamenti di rilievo, non essendo state accolte le reiterate richieste di non costruire un ente autoreferenziale e istituzionalmente acefalo, ma di dotarlo di una direzione collegata al C.S.M. attraverso un potere di nomina e di controllo.

Non ne muta il carattere la trasformazione del diritto del magistrato alla partecipazione ai corsi, prevista dal testo Senato, in obbligo, né l'abolizione della durata temporale degli attestati rilasciati dalla Scuola stessa.

Costituisce invece una nota negativa l'accentuazione dei poteri di valutazione attribuiti alla Scuola, che viene a svolgere una funzione indefettibile nelle valutazioni periodiche di professionalità (che restano ferme alle attuali cadenze dei 13, 20 e 28 anni dall'ingresso in magistratura), oltre che di diverse tipologie di concorsi. Infine, si debbono richiamare alcuni rilievi contenuti nella Relazione al Parlamento sullo stato della giustizia (Anno 2003), approvata con delibera del 14 aprile 2004. Ha osservato in quella sede il C.S.M. che: "il problema del rapporto tra formazione e valutazione è, in realtà, questione delicatissima, in cui entrano in gioco non solo le attribuzioni che la Costituzione riserva al Consiglio, ma la stessa idea della formazione. La convinzione espressa sul punto da questa relazione, maturata nel corso della esperienza in materia, è chiara: le finalità della formazione dei magistrati debbono risiedere esclusivamente nel favorire la loro crescita culturale e professionale. La stessa configurazione di questa attività come autoformazione comporta invero la necessità di liberarla da condizionamenti esterni di qualsiasi genere, che necessariamente nascerebbero nel momento in cui chi vi partecipa si trovasse soggetto a momenti valutativi. L'attribuzione di un potere valutativo ai soggetti coinvolti nella gestione dell'attività formativa finirebbe, in sostanza, per alterare la genuinità sia dell'offerta che della partecipazione. E' importante quindi ribadire la necessità che non vi sia né identità di soggetti né contestualità tra la formazione e la valutazione della professionalità dei singoli magistrati". E inoltre è stato anche sottolineato che: "non si può poi non rilevare che il terreno di riscontro della valutazione professionale del magistrato è quello proprio del lavoro giudiziario, che ne misura l'impegno e le capacità, non il momento formativo, che deve essere libero da condizionamenti di qualsiasi tipo. L'idea di fare della formazione uno strumento, da solo o in concorso con altri, di valutazione del magistrato va respinta, in quanto estranea, sia nei contenuti che negli obiettivi, tanto all'attività di formazione, quanto a quella di valutazione." In merito si possono richiamare anche le conclusioni della Rete di Lisbona, struttura di collegamento tra gli organismi che si occupano di formazione dei magistrati, promossa dal Consiglio d'Europa, all'esito dell'assemblea del 18-19 novembre 2003 a Bucarest, dove si è discusso della valutazione delle prestazioni dei partecipanti ai corsi di formazione: "Da una parte, si ritiene che la formazione possa essere veramente fruttuosa solo se la stessa non è influenzata da considerazioni di carriera; d'altra parte, si è considerato che l'aver

ricevuto una formazione specifica sarà utile al momento della nomina a determinate funzioni specializzate (come giudice minorile). Oltre ciò, la sola soluzione possibile per attribuire peso alla formazione, sia quella che ammette che il fatto della partecipazione, oggettivamente considerato, possa essere preso in considerazione ai fini di una valutazione di professionalità.”

4. L'accesso in magistratura e la sostanziale separazione delle carriere.

Il testo in esame reintroduce il concorso unico per uditore giudiziario ma a tale modifica non corrisponde né il superamento né un'attenuazione della tendenziale separazione delle carriere già presente nel testo approvato dal Senato. Anzi il risultato della nuova disciplina va nella direzione di una più netta e rigida separazione tra la carriera del p.m. da quella del giudice.

Infatti, innanzi tutto, è previsto l'obbligo per gli aspiranti di indicare sin dalla domanda di partecipazione al concorso “a pena di inammissibilità”, se si intende accedere a funzioni giudicanti o requirenti. Viene così in rilievo, in un'incongrua fase del tutto preliminare ad una concreta verifica delle attitudini individuali e in completa assenza di un'esperienza specifica, una manifestazione di volontà assolutamente impegnativa e propedeutica all'inquadramento del futuro vincitore nell'una o nell'altra carriera. All'indicazione contenuta nella domanda si attribuisce valore di titolo preferenziale nella scelta della sede di destinazione che, nei limiti dei posti disponibili, deve avvenire nell'ambito della funzione prescelta. Successivamente il cambiamento di funzioni è limitato ad un'unica occasione, che è possibile utilizzare solo con manifestazione di volontà da formalizzare entro il terzo anno dall'assunzione delle funzioni (e quindi entro il quinto anno dall'ingresso in magistratura). Per conseguire l'effettivo mutamento è sempre necessario un concorso (anche se solo per titoli, mentre il testo del Senato prevedeva il concorso per titoli ed esami) e un corso presso la Scuola, nonché la destinazione a un diverso distretto.

Peraltro, per consentire il passaggio di funzioni nei ristretti limiti in cui è ammesso, il C.S.M. deve individuare i posti di destinazione. In questo caso, come in tutti gli altri nei quali il testo precedente prevedeva la collocazione dell'aspirante in soprannumero, tale istituto è stato abolito e al suo posto è prevista la collocazione in posti vacanti, con attribuzione di titoli preferenziali o con priorità assoluta. Il magistrato che vuole mutare funzioni sarà indotto quindi ad accettare qualsiasi sede ovvero a rinunciare al cambiamento di funzioni. In tal modo viene introdotto un ulteriore disincentivo al mutamento di funzioni.

L'aleatorietà della scelta di eventuale passaggio di funzioni, impedisce poi ogni tipo di programmazione della copertura di posti vacanti da parte del C.S.M., senza contare che una prevalente e reiterata opzione in favore di una delle due funzioni potrà determinare un conseguente esubero di magistrati in una funzione (giudicante o requirente) con derivata scopertura di posti per la funzione meno richiesta.

Si sono già espresse le riserve, anche di ordine costituzionale, sul “test di idoneità psico-attitudinale”, che sono incrementate dall’incongrua diversificazione in relazione alle specifiche funzioni indicate dal candidato nella domanda di ammissione al concorso, peraltro non necessariamente corrispondenti a quelle oggetto della scelta definitiva operata allo scadere del quinto anno di funzioni. Deve anche rilevarsi che, una volta accettata la costruzione del concorso iniziale come concorso, sostanzialmente, di secondo grado, appare priva di giustificazione l’eliminazione dei notai tra i soggetti legittimati al concorso.

Merita invece apprezzamento l’aggiunta alle condizioni che legittimano la partecipazione dei magistrato onorari la mancanza di provvedimenti di revoca o di condanne disciplinari. Deve essere condiviso anche il ritorno alle tre prove scritte obbligatorie, la previsione del diritto dell’economia come materia d’esame e l’allungamento del tirocinio da 18 a 24 mesi.

5. Il sistema dei concorsi.

L’originaria previsione di concorsi per titoli ed esami (ad esclusione di quelli per posti direttivi di legittimità, solo per titoli) è stata sostituita da un sistema in cui la regola è il concorso per titoli e ad essa si fa eccezione soltanto qualora il candidato intenda “bruciare le tappe”, per accedere con una minore anzianità-legittimazione al concorso per posti di secondo grado e per omettere l’esercizio di funzioni di secondo grado ai fini dell’accesso al concorso per funzioni di legittimità. Restano attuali i rilievi già mossi in ordine al sistema proposto, tra i quali giova ricordare che l’incentivazione alla partecipazione ai concorsi, il cui superamento comporta rilevanti accelerazioni della “carriera” economica, a parte ogni altra considerazione non potrà che avere l’effetto di allontanare i magistrati ritenuti “più bravi” dalle funzioni di primo grado, nell’ambito delle quali si definisce oltre l’ottanta per cento dei giudizi civili e si pongono le basi, successivamente difficilmente modificabili, del giudizio sul fatto penalmente rilevante.

Scomparso il riferimento ai titoli professionali e scientifici, la normativa proposta specifica che ai fini della individuazione e valutazione dei titoli per accedere al secondo grado e alla Corte di Cassazione in funzioni giudicanti e requirenti, tenuto anche conto degli esiti dei provvedimenti adottati, deve farsi essenzialmente riferimento alla qualità e quantità del lavoro svolto in funzioni giudiziarie, con acquisizione di provvedimenti a campione e di statistiche comparate in relazione a medie nazionali e dell’ufficio.

L’introduzione come parametro di valutazione dell’attività professionale del criterio legato agli esiti dei provvedimenti adottati tradisce, d’altra parte, un’inammissibile volontà di omologazione della funzione giudiziaria, che snatura il controllo sull’atto che si svolge in sede di impugnazione, trasformandolo in verifica della professionalità del magistrato. Si ignora in tal modo la funzione di diritto vivente svolta dalla giurisprudenza di merito, le cui soluzioni di adeguamento delle norme

alle trasformazioni della realtà economico-sociale stentano inizialmente ad affermarsi mediante orientamenti consolidati. Si favorisce in tal modo il mero recepimento degli indirizzi dei giudici della impugnazione, tale da assicurare esiti di conferma. A tacere poi del palese errore tecnico di prospettiva da cui muove l'assunto secondo il quale la riforma del provvedimento implicherebbe una valutazione negativa della professionalità del magistrato che lo ha adottato, se si considera che la riforma o l'annullamento dei provvedimenti in fase di impugnazione trova concrete possibilità di realizzarsi in ragione dell'ampia possibilità di *ius novorum*, dipendente anche da mutamenti legislativi sopravvenuti, che la legge consente alle parti anche nei superiori gradi di giudizio.

Sul piano della concreta gestione amministrativa dei concorsi desta perplessità la previsione che sembra imporre per gli uffici giudicanti la pubblicazione dei posti semidirettivi con indicazione preventiva della sezione di destinazione. Si tratta di scelta assunta senza alcuna attenzione per le ricadute sulle procedure consiliari e per le rigidità nella gestione degli uffici giudiziari.

In conclusione, il complessivo sistema di concorsi che viene ad essere delineato - per l'attribuzione delle funzioni di appello (giudicanti e requirenti), per l'attribuzione di funzioni di legittimità (giudicanti e requirenti), per il conferimento di funzioni semidirettive, per il conferimento di funzioni direttive, per il passaggio dalle funzioni requirenti a quelle giudicanti e da quelle giudicanti a quelle requirenti - appare viziato, a prescindere dalle obiezioni di merito già formulate, da una totale assenza di valutazione del c.d. impatto organizzativo.

La permanente attribuzione di competenze ad una serie di commissioni esaminatrici, che ogni biennio vengono rinnovate, ma che continuano ad operare fino ad esaurimento delle procedure concorsuali in via di espletamento impegnerà continuamente un elevato numero di magistrati che esercitano funzioni di legittimità (direttive, giudicanti e requirenti) e di secondo grado (giudicanti e requirenti), con sacrificio permanente per le esigenze di servizio della Corte di cassazione, delle Corti di appello e della rispettive Procure generali. (Si consideri, ad esempio, che, per la Procura generale presso la Corte di cassazione - con un organico di magistrati con funzioni di legittimità di quaranta unità - ben tre su cinque Avvocati generali e fino a nove Sostituti Procuratori generali potranno essere impegnati in tre commissioni di concorso di durata solo teoricamente biennale dovendo comunque esaurire i lavori e, diversamente dagli altri componenti, saranno rinnovabili e prorogabili).

In mancanza di ogni analisi (neppure realizzata in via ipotetica) sui possibili flussi di mobilità (dalla funzione giudicante a quella requirente, da distretti di prima destinazione a quelli delle regioni di provenienza) è impossibile ogni seria programmazione sui tempi di definizione delle procedure e, quindi, sulle capacità del sistema di far fronte alle costanti esigenze di funzionalità degli uffici.

Il rischio concreto è quello di realizzare un sistema assolutamente ingestibile, del tutto inadatto a garantire una tempestiva copertura dei vuoti di organico. E' sufficiente considerare, al riguardo, che con l'attuale sistema (estremamente più agevole rispetto a quello prefigurato dalle disposizioni del d.d.l. in esame) devono essere valutate circa 2000 domande per l'assegnazione di 250 posti di I e II grado.

Tutti i tempi dei concorsi risultano dilatati, rispetto alle vigenti procedure, dal macchinoso sistema di "quote" previsto dal nuovo sistema concorsuale, che impone un necessario sdoppiamento delle fasi per l'assegnazione dei posti a concorso, in specie per i trasferimenti "orizzontali", non sempre funzionale (come ad esempio per i posti nelle funzioni di secondo grado) a concrete aspirazioni di candidati, e comporterà difficoltà di gestione da parte dell'organo di autogoverno.

Analoghe preoccupazioni vanno espresse con riguardo al sistema dei concorsi per incarichi direttivi e semidirettivi, ove si consideri che il numero dei posti messi a concorso negli ultimi quattro anni è di 233 (incarichi direttivi) e di 399 (incarichi semidirettivi), che ha determinato un numero di domande pari rispettivamente a 6.143 e 2.959, sarà esponenzialmente incrementato dalla prevista temporaneità.

6. Incarichi direttivi e semidirettivi e rapporti con la dirigenza amministrativa.

A fronte delle valutazioni profondamente negative dell'impianto adottato, merita invece considerazione la reintroduzione della figura dei semidirigenti requirenti, sia pure temperata dalla compressione delle funzioni derivante dalla gerarchizzazione dell'ufficio del p.m.

E' anche da condividere la scelta di prevedere sia per gli incarichi direttivi che semidirettivi un requisito di età, nel senso che i candidati a funzioni direttive e semidirettive di merito debbono garantire una presenza in servizio di quattro anni o di due per le funzioni direttive di legittimità, non apicali. Tale previsione è conforme a quanto, sostanzialmente (in realtà la norma di circolare disciplina un elemento di valutazione e non un requisito di legittimazione), è previsto dalla vigente circolare consiliare per il conferimento degli uffici direttivi.

Quanto all'introduzione della temporaneità delle funzioni semidirettive requirenti deve, innanzitutto, osservarsi che non si rinvengono ragioni giustificatrici di una disciplina diversa rispetto alle funzioni semidirettive giudicanti. Inoltre, del pari ingiustificata è la previsione di un identico termine di durata per gli incarichi direttivi e per quelli semidirettivi e, soprattutto, la mancanza di ogni possibilità di rinnovo, ovviamente, previa necessaria verifica della qualità del servizio svolto.

Infine, la limitata durata degli incarichi semidirettivi, senza possibilità di rinnovo, in considerazione dell'altissimo numero, provocherebbe una mobilità forzata che sfuggirebbe ad ogni razionale governo.

Con la disciplina transitoria il requisito di età (avere due o quattro anni di servizio prima del collocamento a riposo, a seconda che si tratti di direttivi di legittimità o di direttivi di merito) è indicato come unico criterio direttivo della delega a disciplinare, in via transitoria e fino alla messa a regime del sistema ordinario dei concorsi, il conferimento degli uffici direttivi.

Quanto ai concorsi per il conferimento degli uffici direttivi non può poi non essere sottolineata la singolare preponderante presenza nelle commissioni d'esame di magistrati della Cassazione. In quella per il conferimento degli uffici direttivi e semidirettivi di primo e di secondo grado i magistrati di legittimità sono in maggioranza (sei su undici) pur dovendo tale commissione valutare oltre ai titoli (con particolare riferimento alle precedenti esperienze direttive e semidirettive) la laboriosità e la capacità organizzativa in relazione alle quali non si comprende quale particolare attitudine possano avere i magistrati di legittimità. Per identica ragione appare privo di ogni giustificazione razionale il riconoscimento ai magistrati che abbiano esercitato funzioni di legittimità di un titolo preferenziale per l'attribuzione degli uffici direttivi di "primo grado elevato" (tribunali e procure di cui alla tabella L allegata al r.d. n. 12 del 1941), perché l'esperienza del giudizio di legittimità e le qualità professionali che in quella sede si maturano non hanno nulla a che fare con le attitudini organizzative.

Quanto ai concorsi per il conferimento degli uffici semidirettivi di primo grado va ritenuta incongrua la previsione di consentirne l'accesso soltanto a chi abbia superato il concorso per il conferimento delle funzioni di secondo grado, in quanto riferita in via esclusiva ad una esperienza e professionalità diversificata rispetto all'incarico da assegnare.

Più articolato il giudizio sulla disciplina delle funzioni del magistrato dirigente e dei suoi rapporti con il dirigente delle cancellerie o segreterie (di seguito dirigente amministrativo). Se è possibile, nella sostanza, condividere le norme che, nel rispetto dei principi costituzionali, attribuiscono al magistrato dirigente i compiti di direzione e rappresentanza dell'intero ufficio giudiziario e prevedono che il dirigente amministrativo dia attuazione agli "indirizzi" del magistrato dirigente e al programma annuale di attività, è necessario segnalare come all'equilibrio così raggiunto fra giurisdizione e amministrazione faccia poi seguito una disposizione che si pone come momento di rottura e mette in pericolo l'autonomia del momento giurisdizionale. Ci riferiamo alla norma della medesima disposizione (sulla quale il Consiglio ha già espresso motivate riserve nel parere del 22 maggio 2003, proponendo che, piuttosto, i poteri sostitutivi fossero attribuiti al capo dell'ufficio di grado superiore e al relativo dirigente amministrativo) che per i casi di difficoltà organizzativa prevede l'attribuzione al Ministro di poteri di intervento "in conformità a quanto previsto dall'art.14 del decreto legislativo n. 165 del 2001, nonché poteri decisionali circa le rispettive conseguenze". Si tratta di disposizione che pare in contrasto con i principi costituzionali fissati dagli artt. 105 e 110

della Costituzione, attribuendo al Ministro poteri che hanno evidente incidenza sull'attività giurisdizionale e che dovrebbero essere attentamente bilanciati con le competenze del C.S.M.

La soppressione della previsione dell'istituzione dell'ufficio del giudice, che da tempo ha formato oggetto di richieste della magistratura e dello stesso programma del Ministro, supera ogni considerazione, che pure era possibile in ordine alle concrete modalità attuative.

Quanto alla introduzione dei manager di corte d'appello (nelle sole corti di Roma, Milano, Napoli e Palermo), a parte l'eccessività delle risorse (è previsto un organico di ben 11 unità e una sede propria), desta perplessità l'attribuzione non solo di funzioni organizzative ma anche di elaborazione di linee di politica giudiziaria, in quanto la pianificazione dell'utilizzazione delle risorse deve essere fatta anche in relazione "alle esigenze di carattere sociale nel rapporto tra cittadini e giustizia".

7. La Corte di cassazione.

Come già rilevato, rimane, nonostante che siano stati più volte formulati argomentati rilievi, lo stravolgimento del ruolo della Corte di cassazione, spinta ad assumere funzioni di controllo e di conformazione dei magistrati mentre la funzione specifica, costituzionalmente prevista, è quella di strumento di controllo della conformità delle sentenze e del processo alle norme di legge sostanziale e processuale.

Il primo presidente e il procuratore generale sono membri di diritto del comitato direttivo della scuola, magistrati di legittimità sono il presidente e il vice presidente di tutte le commissioni di concorso, mentre in quella per il conferimento degli uffici direttivi e semidirettivi di primo e di secondo grado i magistrati di legittimità sono in maggioranza (6 su 11) pur dovendo tale commissione valutare oltre ai titoli la laboriosità e la capacità organizzativa, in relazione alle quali non si comprende quale particolare attitudine possano avere i magistrati di legittimità. Ai concorsi alle funzioni direttive in cassazione possono partecipare solo i magistrati che al momento del bando di concorso svolgono funzioni di grado immediatamente inferiore. Lo stesso meccanismo è previsto per i concorsi presso la procura generale della cassazione. La conseguenza è che in tal modo si esclude la osmosi tra la cassazione e la procura generale, nonostante che i magistrati di quest'ultimo ufficio non esercitino funzioni relative all'esercizio dell'azione penale, svolgendo esclusivamente funzioni attinenti al giudizio di legittimità e quindi alla funzione nomofilattica. Si contribuisce quindi a marcare con tutta evidenza una sempre più profonda separatezza tra magistratura di merito e magistratura di legittimità che va a contraddire il grande valore, per l'accrescimento della professionalità del magistrato, della molteplicità delle esperienze.

Ulteriore conferma dell'exasperata tendenza alla creazione di una struttura piramidale della magistratura può essere vista anche nell'innovazione consistente nel richiedere per il concorso per

le funzioni direttive superiori il requisito dell'esercizio delle funzioni di presidente di sezione o avvocato generale e per concorrere per l'ufficio di primo presidente l'esercizio delle funzioni direttive o funzioni direttive superiori di legittimità.

La composizione del Consiglio direttivo muta con la previsione di un nuovo componente di diritto – innovazione in relazione alla quale si rinvia a quanto sarà osservato con riferimento ad analoga disposizione prevista per i Consigli giudiziari - (il presidente del C.N.F.) e con la divisione dei togati eletti in categorie (due magistrati con funzioni direttive e tre magistrati di legittimità) che finisce per attribuire alla componente elettiva togata non direttiva una posizione di netta minoranza pur rappresentando la stragrande maggioranza dei magistrati di legittimità.

8. L'organizzazione del pubblico ministero.

L'organizzazione gerarchica della Procura – con un Procuratore della Repubblica unico *dominus* dell'ufficio, svincolato da qualunque tipo di controllo in ordine all'organizzazione dell'ufficio e all'assegnazione degli affari - viene perseguita attraverso numerose disposizioni, prima tra tutte quella introdotta nel testo oggi all'esame che prevede l'abrogazione dell'art. 7-ter, n. 3, dell'Ordinamento Giudiziario, secondo cui il C.S.M. determina “*i criteri generali per l'organizzazione degli uffici del P.M. e per l'eventuale ripartizione di essi in gruppi di lavoro*”. Contestualmente vengono attribuiti al Procuratore della Repubblica, indicato quale *titolare esclusivo dell'azione penale* e responsabile del suo *corretto ed uniforme esercizio*, il potere di determinare i criteri per l'organizzazione dell'ufficio ed ai quali riterrà di uniformarsi nell'assegnazione degli affari, nonché i criteri generali per l'impiego della polizia giudiziaria e per l'utilizzazione delle risorse finanziarie e tecnologiche.

Quel che suscita perplessità non è che il procuratore della Repubblica sia individuato come il soggetto gravato delle responsabilità generali di gestione delle risorse in dotazione all'Ufficio, ma il fatto che questa responsabilità non debba più esplicitarsi nella predisposizione di un complessivo piano di organizzazione, alla cui definizione concorrano, secondo il modello procedimentale costruito dal C.S.M. in attuazione della previsione dell'art. 7 ter ord. giud., anche i magistrati addetti all'Ufficio (attraverso la consultazione assembleare) ed il Consiglio giudiziario (per mezzo del parere sul piano organizzativo), e che sia poi oggetto di valutazione da parte del C.S.M., che è organo di garanzia privo del potere di esplicazione di una politica criminale.

In buona sostanza, è l'estromissione dei controlli del C.S.M. sull'organizzazione dell'Ufficio di Procura che dà corpo al pericolo che ciascun procuratore della Repubblica possa immaginare che i poteri di gestione delle risorse finanziarie e tecnologiche ed i poteri di direttiva sulle indagini e sull'impiego della polizia giudiziaria lo autorizzino a farsi artefice incontrollato di una propria politica criminale.

Il Procuratore può inoltre delegare uno o più procuratori aggiunti, ovvero uno o più sostituti, perché lo coadiuvino nel compimento di singoli atti, così comprimendo il ruolo dei singoli magistrati da lui delegati a meri esecutori di direttive.

Il Procuratore potrà anche determinare a quali specifici criteri dovranno attenersi nelle trattazioni del procedimento i magistrati delegati e, in caso di inosservanza, potrà revocare la delega, così come potrà revocarla in presenza di una mera *divergenza* di opinioni sulle scelte investigative o sul compimento del singolo atto. Non è prevista alcuna possibilità di sottoporre al controllo del C.S.M. gli atti del titolare dell'ufficio, con netta inversione di tendenza rispetto al diritto vivente, introdotto con le sentenze della Corte costituzionale n. 143/1973, che consente il ricorso al C.S.M. del sostituto—avverso la revoca della designazione (così come prima del 1989 avverso la revoca della delega).

L'assoluto svilimento del ruolo del sostituto procuratore, trasformato da magistrato soggetto soltanto alla legge a funzionario soggetto alle “direttive ed ordini” del Capo dell'Ufficio, è assicurato anche dalla trasmissione del provvedimento di revoca (unitamente alle eventuali osservazioni - *rectius* giustificazioni-) al Procuratore Generale della Cassazione, titolare dell'azione disciplinare, e dal suo inserimento nel fascicolo personale, sulla base, evidentemente, di una presunzione di responsabilità del sostituto che appare priva di qualsiasi giustificazione razionale.

Né appare significativa l'introduzione della figura dei Procuratori aggiunti, privi di proprie competenze e soggetti alle medesime disposizioni dei sostituti.

Il secondo “maxi-emendamento” abolisce ipotesi di avocazione da parte del procuratore generale previste dal testo approvato dal Senato e tale previsione non può che essere valutata positivamente, avendo il Consiglio espresso motivate critiche all'ampliamento dell'istituto presente nel testo ora modificato.

9. I Consigli giudiziari.

Sulla composizione dei Consigli giudiziari va rilevato che, accanto ai tradizionali membri di diritto (presidente di Corte di Appello e procuratore generale), viene previsto con analogo ruolo il presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati avente sede nel capoluogo del distretto.

Il “maxi-emendamento” opportunamente modifica la composizione dei Consigli giudiziari, aumentando di una unità la componente togata elettiva. Parimenti deve valutarsi positivamente l'abolizione della competenza deliberativa in tema di tabelle e il ritorno al sistema vigente che riserva ai Consigli giudiziari solo una competenza consultiva in tale materia. Per evidente difetto di coordinamento, tuttavia, è rimasta la previsione del reclamo al C.S.M. avverso le delibere del Consiglio giudiziario in materia tabellare.

Tuttavia, quanto alla presenza dei laici nei Consigli giudiziari, deve osservarsi che non da oggi il C.S.M. è sempre stato favorevole ad una intensificazione del rapporto con l'avvocatura, e in particolare con i suoi organi istituzionali. Del pari è noto l'impegno del C.S.M. nel favorire la nascita e il buon funzionamento delle scuole universitarie post-lauream, nelle quali si costruisce la comune cultura della giurisdizione dei magistrati e dei professionisti legali. Tuttavia le innovazioni proposte, se in astratto sono in linea con questo orientamento, per come sono strutturate, pongono seri problemi di compatibilità con il sistema. Infatti la disciplina concreta appare tale da rendere il ruolo dell'avvocatura non solo determinante nelle scelte di amministrazione della giurisdizione, ma anche di intensità tale da poter condizionare il libero esercizio della funzione giudiziaria da parte dei magistrati del distretto. Né questo rischio appare attenuato dalla esclusione dei componenti laici dalla partecipazione a delibere sulla materia delle valutazioni di professionalità dei magistrati. Infatti non solo al componente di diritto (presidente del consiglio dell'ordine) non è inibita tale partecipazione (ed in teoria quale vice presidente può presiedere la seduta nella quale questo tipo di pratiche sono trattate), ma nella procedura di formazione del parere al consiglio dell'ordine è richiesto non già di fornire elementi obbiettivi incidenti sulla valutazione dei magistrati bensì di esprimere una vera e propria valutazione sugli stessi. Né è prevista alcuna forma di incompatibilità tra esercizio della professione forense e svolgimento delle funzioni all'interno del Consiglio giudiziario.

Deve rilevarsi che la disciplina proposta, evidentemente ispirata all'esigenza di creare una certa simmetria tra la composizione del C.S.M. e quella dei Consigli giudiziari, nella sua specifica articolazione tradisce questa impostazione, perché la presenza dei laici nel C.S.M. è attuata con la previsione di rigide incompatibilità e assolve (per effetto dell'elezione da parte del Parlamento in seduta comune) a una funzione di raccordo tra poteri separati, del tutto diversa da quella che si verrebbe a realizzare nei Consigli giudiziari.

Quanto poi alla formazione della volontà del Consiglio giudiziario si osserva che il secondo "maxi-emendamento" ha elevato di due unità il numero dei componenti togati elettivi, ma il rapporto tra tale componente e la somma dei componenti di diritto (tre) e dei componenti laici (quattro) è ancora tale da attribuire ai togati elettivi un ruolo di minoranza (nei Consigli giudiziari dei distretti con numero di magistrati fino a 350) o di mera parità (negli altri distretti). Il che mette in dubbio che possa continuare a parlarsi dei Consigli giudiziari come momenti del "circuito dell'autogoverno".

Mentre poi appare razionale una diversa entità della componente togata in relazione alle dimensioni dei distretti, appare inadeguato, in assoluto, il numero dei componenti togati avuto riguardo alle specifiche maggiori competenze attribuite ai Consigli giudiziari definiti dalla riforma rispetto agli attuali.

10. Collocamento fuori ruolo e incompatibilità.

Gli emendamenti al testo approvato dal Senato introducono inopinatamente (giacché non vi è stato sul punto alcun dibattito parlamentare) norme che penalizzano fortemente il collocamento fuori ruolo dei magistrati.

Il periodo massimo di collocamento fuori ruolo complessivo, nell'intera vita professionale di un magistrato, è determinato in dieci anni, senza alcuna distinzione riguardo al fatto che tale durata corrisponda a un unico periodo continuativo ovvero a una pluralità di esperienze distanziate nel tempo.

La norma poi è carente nella parte in cui pone la regola in modo assoluto senza distinguere le diverse situazioni in cui il magistrato fuori ruolo è chiamato a svolgere attività extragiurisdizionale, ad esempio presso organi di giustizia dell'Unione europea o internazionali, o paragiurisdizionale, ovvero ad assumere incarichi istituzionali strettamente connessi al proprio ufficio come nel caso dei componenti del Consiglio superiore della magistratura. E' evidente che ciò renderà impossibile acquisire l'esperienza necessaria per svolgere proficuamente incarichi di rilievo a livello internazionale, anche di carattere strettamente giudiziario.

Non è peraltro prevista alcuna misura atta a prevenire o rimuovere le situazioni di incompatibilità derivanti dall'assunzione di incarichi elettivi o politici diversi (sindaco, assessore ecc.), che invece determinano spesso gravi problemi e ricadute sull'immagine di imparzialità del magistrato e che, per l'assenza di un'espressa regolamentazione, rendono anche arduo il ricorso agli ordinari strumenti (trasferimento ex art. 2 L.G. e collocamento in aspettativa).

Per quanto riguarda le incompatibilità previste dagli artt. 18 e 19 dell'O.G., va valutata positivamente la previsione di "eccezioni specificatamente disciplinate con riferimento all'entità dell'organico nonché alla diversità di incarico", che rende possibile adeguare l'incompatibilità alle situazioni concrete, per le ragioni evidenziate nel parere del C.S.M. sul primo "maxi-emendamento". Il C.S.M. ha emanato recentemente una circolare che anticipa tale previsione normativa, prevedendo una disciplina, al contempo, rigorosa ma attenta alle esigenze di tutela dell'unità familiare. Va invece sottolineato ancora una volta che la disciplina delle incompatibilità non può essere la medesima per le ipotesi previste dagli art. 18 e 19 o.g., radicalmente diverse nei presupposti e negli interessi tutelati. Sul punto non vi è alcun recepimento delle osservazioni già avanzate.

Viene però introdotta un'ipotesi di incompatibilità con ufficiali o agenti di polizia giudiziaria che, per la sua genericità, appare essere sproporzionata e incongrua ad esempio con riferimento a magistrati che esercitano funzioni di giudice civile. D'altra parte il testo si discosta dall'orientamento seguito dalla giurisprudenza amministrativa e quindi dal C.S.M. che esclude ogni

ipotesi di incompatibilità assoluta e formale, dovendo invece l'incompatibilità derivare da un giudizio da svolgere in concreto, caso per caso.

Il testo contiene poi una radicale modificazione dell'art.2 L.G., che si prevede possa essere attivato "solo per una causa incolpevole tale da impedire al magistrato di svolgere le sue funzioni, nella sede occupata, con piena indipendenza ed imparzialità"; in tutti gli altri casi si dovrebbe invece provvedere in sede disciplinare, utilizzando uno strumento cautelare introdotto dal medesimo art. 7.1, lett. n, in relazione alla lett. m. La norma non può essere condivisa perché pone a fondamento della distinzione tra la competenza amministrativa e quella giurisdizionale la nozione di "incolpevolezza" che non è idonea ad essere utilizzata in una fase pregiudiziale, di valutazione della sussistenza dei requisiti di competenza, richiedendo invece una valutazione *ex post* all'esito di approfonditi accertamenti. In presenza di tali difficoltà potrebbe sorgere un concreto pericolo che il Consiglio resti privo di strumenti efficaci per ovviare a situazioni di grave crisi della credibilità della giurisdizione.

11. La responsabilità disciplinare.

Il testo in esame elimina alcune delle più vistose discrasie del testo originario, quale risultante anche a seguito del primo "maxi-emendamento", su cui espresse parere il C.S.M.. Altre, tuttavia, ne introduce.

La dettagliata previsione delle fattispecie di illecito, correlate alla limitazione della discrezionalità del giudice nella scelta della sanzione da comminare nel caso concreto, determina un sistema di estrema rigidità e fortemente sbilanciato. Permangono, peraltro, come già evidenziato, alcune disposizioni dal contenuto estremamente generico che sono in contraddizione con tale impostazione.

La tipizzazione dell'illecito deve avere funzione di garanzia in un sistema – quale quello disciplinare. Al contrario, la minuta previsione di numerose fattispecie, alcune puntigliosamente descritte, altre invece di inaccettabile apertura fattuale, determina un meccanismo perverso, in cui la vita del magistrato è ingabbiata.

Deve essere valutata favorevolmente l'abolizione di alcuni momenti di eccessiva rigidità, come quello che prevedeva sempre e comunque la grave sanzione della sospensione dalle funzioni o dallo stipendio, in caso di espletamento di incarichi senza autorizzazione, anche nell'ipotesi che il magistrato abbia per colpa espletato un incarico di scarsa o nulla incidenza sui valori tutelati (ad esempio, un insegnamento). Il "maxi-emendamento" opportunamente distingue tra ipotesi meno gravi punibili con la censura ed altre più gravi che restano punibili con la sospensione dalle funzioni.

Si prevede inoltre che, in caso di concorso di più sanzioni meno gravi, si applichi altra sanzione di maggiore gravità, sola o congiunta con quella meno grave, ma non prevede alcuna possibilità di valutazione dell'entità dei fatti o della personalità dell'incolpato o delle circostanze dell'illecito.

Nelle minute previsioni degli illeciti vi è persino "l'emissione di provvedimenti la cui motivazione consiste nella sola affermazione della sussistenza dei presupposti di legge", o che sia in palese contraddizione con il dispositivo, così identificandosi la caduta di professionalità del magistrato con la violazione disciplinare.

Anche il tentativo di dettagliare in fattispecie diffuse quelli che la giurisprudenza disciplinare aveva già individuato come casi limite di sottoposizione dell'attività giurisdizionale a censura disciplinare (i "provvedimenti abnormi") rischiano di estendere a dismisura l'interferenza della disciplina nell'attività interpretativa e connotativa del giudice e di trasformare il processo disciplinare da procedimento di accertamento di eventuali violazioni di precetti deontologici in una sorta di impropria revisione del provvedimento di merito. Ciò è tanto più evidente, in quanto essa è accompagnata – a seguito di emendamento – dalla previsione in via autonoma del provvedimento abnorme .

Desta preoccupazione anche la modifica della disposizione che esclude ogni sindacato disciplinare sul merito dell'attività giurisdizionale. Nel testo approvato dal Senato si prevedeva che non potessero dar luogo a responsabilità disciplinare l'attività di interpretazione di norme di diritto in conformità dell'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile né quella di valutazione del fatto e delle prove. Il testo del "maxi-emendamento" si riferisce esclusivamente all'attività interpretativa. Se la modifica dovesse essere intesa nel senso che solo l'attività interpretativa e non quella di valutazione dei fatti e delle prove è sottratta al sindacato disciplinare, non potrebbe essere condivisa, poiché il giudizio sul fatto attiene al merito dell'attività giurisdizionale allo stesso titolo del giudizio di diritto.

La minuzia nel prevedere ogni singola ipotesi viene poi abbandonata proprio nei casi in cui maggiore è il rischio di incidere sulla sfera di indipendenza dell'autorità giudiziaria o su diritti costituzionalmente tutelati del magistrato. In proposito deve ricordarsi che la Corte costituzionale (sentenza n. 100 del 7 maggio 1981) ha insegnato che il magistrato non è un cittadino dimidiato, ma che deve godere dei diritti costituzionali riconosciuti a tutti i cittadini, anche se, certamente, deve effettuarsi un bilanciamento tra tali diritti e la tutela costituzionale della credibilità della giurisdizione.

Ora appare foriero di gravi interferenze con l'attività giurisdizionale l'illecito costituito dal "perseguimento di fini diversi da quelli di giustizia", distinto dalla violazione dei doveri di imparzialità, oppure di provvedimenti "che costruiscano esercizio di una potestà riservata dalla

legge ad organi legislativi o amministrativi ovvero ad altri organi costituzionali”, ipotesi quest’ultima anch’essa distinta dal provvedimento abnorme.

Il divieto di rilasciare pubbliche dichiarazioni “in violazione dei criteri di equilibrio e misura” è pienamente condivisibile sul piano della deontologia professionale, anche se l’utilizzazione di categorie necessariamente ampie e generiche come quelle di “equilibrio” e “misura” non è coerente con la volontà di tipizzare gli illeciti.

Particolare preoccupazione suscitano le previsioni di illecito disciplinare al di fuori dell’esercizio delle funzioni.

Costituirebbe illecito disciplinare non solo l’iscrizione o la partecipazione a partiti politici, che attua una previsione costituzionale, ma anche “il coinvolgimento nell’attività di centri politici o affaristici che possano condizionare l’esercizio delle funzioni (del magistrato) o appannarne l’immagine”. È introdotta quindi una nozione di “centri politici” che, per la sua ampiezza ed estrema indeterminatezza rende difficile l’opera di individuazione delle concrete fattispecie sanzionabili da parte della giurisprudenza disciplinare. Del pari foriera di dubbi di costituzionalità è la previsione dell’ “uso strumentale della qualità che, per la posizione del magistrato o per le modalità di realizzazione, è idoneo a turbare l’esercizio di funzioni costituzionalmente previste” . Sul punto deve ricordarsi che la sezione disciplinare del C.S.M. e le sezioni unite della cassazione hanno escluso che il concetto di abuso della qualità (di cui all’art. 3 lett. F del d.d.l. Flick del 2 agosto 1996) possa identificarsi con l’autorevolezza o la notorietà che il magistrato acquisisce nell’esercizio delle sue funzioni e quindi con l’influenza che da tale notorietà potrebbe sorgere sull’opinione pubblica. È stato precisato che l’abuso è concetto che inerisce alla condotta del magistrato e solo a lui riconducibile.

Un ulteriore aspetto riguarda la “decadenza” dell’azione disciplinare, i cui termini sono ampliati a dismisura (da uno a due anni il termine per promuovere l’azione e definire l’istruttoria, da sei mesi a un anno il termine per pronunciare la sentenza in sede di rinvio conseguente a cassazione) e il cui decorso è per di più interrotto da diversi eventi. Ciò implica che il magistrato potrà essere sottoposto a sanzione disciplinare anche per fatti risalenti nel tempo e ciò nonostante che in tempi attuali della giustizia disciplinare siano oggi tali da non richiedere un ampliamento dei termini della prescrizione. Addirittura senza termine sembrerebbe la facoltà di segnalazione da parte del Ministro. La “decadenza” si applica solo ove il magistrato vi consenta. Più opportuna, se non necessaria, appare invece l’introduzione di un adeguato termine di prescrizione dell’illecito disciplinare.

Il testo di cui si tratta va in direzione esattamente opposta a quella segnalata dai precedenti pareri consiliari. Si prevede un sistema sostanzialmente inquisitorio, nel quale il richiamo al codice del

1989 è meramente apparente, giacché contraddetto dalle successive disposizioni, che prevedono l'iniziativa probatoria del giudice e la lettura ai fini della decisione di tutti gli atti delle indagini, nonché delle ispezioni e dei diversi rapporti.

Del tutto sordinato diventa il sistema con il riconoscimento della qualità di parte processuale al Ministro, tramite funzionario dell'ispettorato, con i conseguenti poteri di opposizione e impugnazione diretti nei confronti di determinazioni prese dalla procura generale presso la Corte di Cassazione. Si ha in tal modo una singolarissima e del tutto anomala duplicazione degli organi dell'accusa che finisce per essere rappresentata dal procuratore generale della corte di cassazione e dal delegato del Ministro. Ciò pone l'incolpato nella situazione di dovere fronteggiare l'azione di uffici diversi, con possibili differenze di strategie processuali, in palese violazione del principio della parità delle parti stabilito dall'art. 111 della Costituzione.

Non vengono affrontati in alcun modo i delicati profili ordinamentali che dovrebbero discendere dal principio di obbligatorietà dell'azione, sia nei rapporti con il Ministro, sia nel ruolo della Procura generale.

Peraltro di dubbia costituzionalità è la previsione dell'inopponibilità al Procuratore generale, nella veste di titolare dell'azione disciplinare, del segreto investigativo da parte del pubblico ministero, perché viene in tal modo dettata una disciplina del rapporto tra giurisdizione penale e giurisdizione disciplinare dei magistrati del tutto opposta rispetto a quella vigente riguardo alle altre giurisdizioni disciplinari, senza che siano evidenziabili ragioni sufficienti a giustificare la diversità di trattamento.

In conclusione, è difficile sottrarsi alla sensazione che la tentazione panpenalistica, ormai avversata da ogni studioso delle istituzioni e dallo stesso legislatore, sia stata replicata nel sistema di disciplina, gravato da un'ottica punitiva che pervade ogni aspetto della vita professionale e privata del magistrato, fagocitando professionalità, deontologia, cittadinanza.

12. La delega al governo per il decentramento del Ministero della giustizia.

Il testo in esame introduce tra le competenze delle costituite direzioni regionali o interregionali del Ministero la creazione di un apposito ufficio con il compito di eseguire un monitoraggio *“dell'esito dei procedimenti, in tutte le fasi e gradi del giudizio, al fine di verificare l'eventuale sussistenza di rilevanti livelli di infondatezza giudiziariamente accertata della pretesa punitiva manifestata con l'esercizio dell'azione penale o con i mezzi di impugnazione ovvero di annullamento di sentenze per carenze o distorsioni di motivazione ovvero di altre situazioni inequivocabilmente rivelatrici di carenze professionali”*.

Appare evidente che il monitoraggio non riguarda il rilievo di dati relativi alla efficienza degli uffici sotto l'aspetto organizzativo e funzionale e come, quindi, i compiti affidati a questo ufficio non

rientrano tra quelli costituzionalmente riservati al Ministro della giustizia. Deve ritenersi che tale rilevazione sia finalizzata all'esercizio delle competenze riservate al Ministro in materia disciplinare attraverso la sistematica acquisizione di elementi che si associano alle altre "fonti" espressamente previste dalla delega (che hanno l'onere di segnalare analoghe "distorsioni"). L'ufficio in questione sembra quindi attuare un decentramento anche dell'Ispettorato con una forzatura dei principi fissati nella delega stessa che individua come oggetto del decentramento "*aree funzionali riguardanti il personale e la formazione, i sistemi informativi automatizzati, le risorse materiali, i beni e i servizi, le statistiche*".

In ogni caso v'è sottolineata la assoluta genericità dei criteri indicati con particolare riferimento alla nozione di "*rilevanti livelli di infondatezza*" della pretesa punitiva o delle situazioni "*inequivocabilmente rivelatrici di carenze professionali*" con conseguente massima discrezionalità nella valutazione delle situazioni da segnalare.

13. Inaugurazione dell'anno giudiziario.

Il testo che si esamina propone una radicale modificazione della cerimonia dell'inaugurazione dell'anno giudiziario.

In primo luogo l'apertura dell'anno giudiziario presso la Corte di cassazione e i distretti di corte d'appello segue temporalmente le comunicazioni che il Ministro rende alle Camere, entro il ventesimo giorno dalla data di inizio dell'anno giudiziario. Maggiore significato potrebbe avere la comunicazione del Ministro se, invece che precedere, seguisse le relazioni in Cassazione e nei distretti, relazioni nelle quali, ovviamente, sono contenuti i dati di fatto indispensabili per effettuare valutazioni più congrue. Tale comunicazione del Ministro ha un duplice oggetto: a) l'amministrazione della giustizia nell'anno precedente; b) le linee di politica giudiziaria per l'anno in corso.

Se si tiene presente che la competenza del Ministro, nel sistema costituzionale vigente, è limitata all'organizzazione e al funzionamento dei servizi relativi alla giustizia, la comunicazione "sull'amministrazione della giustizia" dovrebbe riguardare solo questi aspetti, mentre se dovesse avere ad oggetto nel merito l'esercizio della giurisdizione certamente si porrebbe in contrasto con i limiti che la Costituzione assegna ai poteri ministeriali.

Ancora maggiori perplessità desta la previsione della comunicazione "sulle linee di politica giudiziaria", salvo a intendere tale espressione come indicazione delle linee programmatiche dell'azione amministrativa e dei poteri di proposta legislativa in materia di giustizia. Ma tale interpretazione non sembra quella più aderente alla *ratio* se si tengono presenti: a) i poteri sostitutivi del Ministro in tema di adozione ed esecuzione del programma "delle attività da svolgersi nel corso dell'anno" di cui all'art. 2, comma 2, lettera s, n. 4 del testo di cui si tratta; b) i compiti di

pianificazione dell'utilizzazione delle risorse in relazione al carico giudiziario e alle esigenze di carattere sociale nel rapporto tra i cittadini e la giustizia, attribuiti ai direttori tecnici delle quattro maggiori corti d'appello, di cui all'art. 2, comma 1, lettera t) n. 1; c) la previsione di un ufficio ministeriale di monitoraggio dell'esito dei procedimenti, di cui all'art. 2, comma 16, lettera c).

Se, pertanto, la comunicazione sulle linee di politica giudiziaria dovesse intendersi, come sembra, nella accezione più ampia, sorgerebbe un forte dubbio di esorbitanza dalle competenze previste dall'art. 110 Cost.

E ancora maggiori perplessità nascono se si mettono in rapporto le "nuove" competenze del Ministro con il "nuovo" ruolo del Procuratore della Repubblica, non solo unico titolare dell'azione penale, ma anche esclusivo gestore (sottratto a ogni controllo del C.S.M.) dell'organizzazione e delle risorse dell'ufficio, al quale spetta, conseguentemente, il potere di determinare i criteri generali di utilizzazione della polizia giudiziaria e delle risorse tecnologiche e finanziarie. Dal "combinato disposto" delle comunicazioni del Ministro sulle linee di politica giudiziaria e dei poteri del Procuratore della Repubblica può infatti sorgere il rischio, poc'anzi paventato, che il procuratore della Repubblica nelle scelte di organizzazione possa atteggiarsi ad attore di politica criminale, per il venir meno del controllo del C.S.M. sui piani di organizzazione, e che quindi possa ricercare proprio nel Ministro l'espressione di vertice, alle cui linee generali uniformare le concrete scelte di direzione dell'Ufficio.

A fronte di tali rilievi, assume secondaria importanza il fatto che sia previsto che le relazioni nelle assemblee presso la Corte di cassazione e le corti d'appello siano tenute, non più dai procuratori generali ma, rispettivamente, dal primo presidente della Corte di cassazione e dai presidenti delle corti d'appello. In proposito deve solo dirsi che il Consiglio, sollecitato anche dalla nota iniziativa del presidente del C.N.F., ha avviato ultimamente una riflessione diretta a valutare se sia necessario o solo opportuno procedere ad alcune modifiche delle proprie circolari o solo delle prassi. Nessuna anticipazione allo stato è possibile, ma quello che sicuramente può essere detto già da ora è che non appaiono convincenti quelle argomentazioni addotte per invocare una modifica della normativa vigente fondate sul richiamo alla necessità di rispettare i principi fondamentali del processo (terzietà del giudice, parità delle armi tra accusa e difesa). La cerimonia infatti si svolge interamente all'interno di un'assemblea generale degli uffici che, per quanto riguarda le corti d'appello, si apre al dibattito e al confronto di idee con i rappresentanti delle istituzioni, del foro e della società civile. Può aggiungersi l'ulteriore rilievo che proprio la qualità di parte, sia pure pubblica, del procuratore generale agevolerebbe un'impostazione della relazione inaugurale più libera, non essendovi il timore di anticipare giudizi e valutazioni che potrebbero poi interferire con processi in corso. E, per quanto riguarda almeno le relazioni nei distretti, una relazione che si limitasse ad esporre dati

oggettivi, senza indicare chiavi di lettura dei fenomeni, che in quanto tali sono necessariamente soggettive, non potrebbe certo stimolare il successivo dibattito.

In conclusione, non si ravvisano, allo stato, ragioni sufficienti per innovare la disciplina primaria e la prassi.

14. L'età pensionabile.

Per motivazioni che non emergono dai lavori parlamentari il legislatore ha deciso di tornare sui suoi passi e quindi ai 72 anni come limite d'età massimo per il collocamento a riposo dei magistrati.

Il testo licenziato dalla commissione giustizia prevedeva che tutti i titolari di uffici direttivi o semidirettivi che si sono avvalsi della facoltà di prolungare il collocamento a riposo a 75 anni, decorso un anno dall'entrata in vigore dei decreti delegati, cessano da tale titolarità e possono solo svolgere funzioni di magistrati di legittimità, eventualmente in soprannumero. Analoga decadenza era prevista per i titolari di uffici direttivi e semidirettivi che abbiano prestato consenso al prolungamento del collocamento a riposo a 72 anni, salvo che non si tratti dei posti apicali della Cassazione e di quelli di presidente del tribunale superiore delle acque pubbliche e di presidente aggiunto della Cassazione.

Il Consiglio superiore ha già avuto modo di formulare il suo parere critico sul d.d.l recante la legge finanziaria del 2003, nel cui ambito era contenuta la norma che prevede l'innalzamento a 75 anni dell'età massima per il collocamento a riposo (delibera 6 novembre 2002) e pertanto, in linea di principio, deve concordarsi sul ritorno di limite di età dei 72 anni.

Il testo del "maxi-emendamento" ha poi superato ogni perplessità riguardo alle troppo drastiche soluzioni prospettate nel testo licenziato dalla Commissione giustizia, consentendo ai titolari degli uffici direttivi e semidirettivi, in servizio alla data di entrata in vigore della legge ai sensi dell'art. 16, comma 1 bis, del decreto legislativo 30/12/92 n. 503, di rimanere in servizio fino al raggiungimento dell'età del collocamento a riposo.

Non è disciplinata tuttavia la situazione dei magistrati in servizio ai sensi dell'art. 16, comma 1 bis del D. Lgs 30 dicembre 1992, n. 503, che nel periodo di "ulteriore" permanenza in servizio intendano mutare sede o funzioni. Per esigenze di razionalità del sistema e di salvaguardia dei diritti acquisiti sarebbe opportuno che questa situazione fosse equiparata a quella del magistrato che intenda rimanere nella stessa sede e nelle stesse funzioni fino al compimento del settantacinquesimo anno di età.

15. Disciplina transitoria.

Nel prevedere la possibilità di mutamento di funzioni anche oltre i limiti (dei cinque anni dall'ingresso in magistratura) previsti dalla disciplina a regime, la disciplina transitoria fissa un termine di tre mesi dall'entrata in vigore dell'ultimo dei decreti legislativi per presentare domanda e

un termine di tre anni per assegnare le nuove funzioni secondo una graduatoria. La previsione che il rifiuto della sede offerta vale rinuncia al cambiamento di funzione, la rigida e assoluta incompatibilità circondariale o distrettuale, senza alcun riguardo alle dimensioni dell'ufficio e alla natura delle nuove funzioni da svolgere, rappresentano tutti disincentivi al mutamento di funzioni che incontrano le stesse obiezioni mosse alla disciplina ordinaria.

Sono condivisibili invece le norme che consentono ai magistrati con venti anni di anzianità di accedere, per un periodo di cinque anni, a incarichi direttivi superiori anche se non abbiano esercitato funzioni di legittimità..

E' stata semplificata la disciplina transitoria del limite temporale per l'esercizio di funzioni direttive o semidirettive e quello generale decennale che vale per tutte le funzioni. Nel primo caso si è prevista una generalizzata proroga di quattro anni e nel secondo la decorrenza del decennio dalla data di un nuovo tramutamento.

Soprattutto è prevista che in caso di ricollocamento in ruolo dei magistrati che prestano servizio al Ministero, come capo o vicecapo di uffici di diretta collaborazione del Ministro ovvero capo, vicecapo o direttore generale di dipartimento, che abbiano svolto tali funzioni per un triennio e siano in possesso da almeno cinque anni delle qualifiche di magistrato idoneo a essere valutato ai fini della nomina a magistrato di cassazione o di magistrato idoneo alle funzioni direttive superiori, abbiano "titolo preferenziale per l'attribuzione, a loro domanda" rispettivamente, delle funzioni di legittimità o di funzioni semidirettive di merito, ovvero di funzioni direttive di merito o di legittimità.

La norma non è di facile interpretazione, specialmente se messa a confronto con quella che, a regime, prevede che l'esercizio delle funzioni ministeriali indicate costituisca titolo preferenziale nei concorsi per gli incarichi direttivi e semidirettivi. Escluso che la norma di cui si tratta configuri un titolo preferenziale in un concorso virtuale, poiché il ricorso a tale istituto è espressamente escluso dalla lettera n) n. 1, dovrebbe ritenersi che si tratti di un titolo preferenziale da far valere in un ordinario concorso. Ma la previsione di requisiti soggetti peculiari, rispetto a quelli richiesti per l'attribuzione del titolo preferenziale nei concorsi ordinari per uffici direttivi e semidirettivi ordinari, potrebbe autorizzare anche una diversa interpretazione secondo la quale il titolo preferenziale potrebbe essere invocato ai fini del conferimento diretto degli uffici al di fuori di un concorso. Una tale interpretazione sarebbe però inaccettabile.

Infatti, alla rigidità del sistema e alla compressione dei poteri valutativi del C.S.M. che deriva dall'attribuzione del titolo preferenziale (anche per posti come quelli di legittimità, per i quali l'esperienza ministeriale non giustifica razionalmente alcuna preferenza) si aggiungerebbe una totale obliterazione di tali poteri, con automatico conferimento degli uffici richiesti e con

conseguente riconoscimento di un sostanziale potere di nomina da parte del Ministro. Né può tralasciarsi di rilevare che l'innalzamento dell'età per il collocamento a riposo a 75 anni, conservata sia pure a titolo transitorio, ha reso estremamente raro il verificarsi di vacanze negli uffici direttivi, tanto che da accertamenti eseguiti risulta che nessuna vacanza per pensionamento si verificherà nel 2004 e nel 2005 e che solo nel 2006 si avranno 41 vacanze. Poiché il numero dei magistrati che potrebbero giovare della norma di cui si tratta è di circa quindici, ne deriverebbe che circa un terzo delle vacanze che si verificherebbero potrebbe essere loro riservata.

Ai trattamenti particolari riconosciuti con il D.P.R. n. 204 del 2002 si aggiungerebbe quindi un importantissimo privilegio di carriera, in parte privo di giustificazione intrinseca (con riferimento alle funzioni di legittimità) e per altra parte privo di giustificazione nella comparazione con i magistrati che esercitano funzioni giudiziarie o di amministrazione della giurisdizione di pari se non di maggiore impegno e importanza.

Un'ultima notazione deve essere fatta con riferimento alla struttura del C.S.M..

Gli artt. 7 e 7 bis legge 24 marzo 1958, n. 195, prevedono che il Consiglio superiore della magistratura sia dotato, per le esigenze connesse al proprio funzionamento, di una Segreteria e di un Ufficio Studi e Documentazione; che a tal fine l'art. 7, come modificato dall'art. 1, legge 9 dicembre 1977, n.908, stabiliva che la Segreteria fosse costituita da un magistrato nominato alle funzioni direttive superiori o da un magistrato di cassazione che la dirige e da 11 magistrati di Cassazione, di appello o di tribunale; che successivamente la legge 12 aprile 1990, n.74, mentre ha mantenuto a magistrati le funzioni di segretario generale e di vice segretario generale, ha previsto la sostituzione degli altri magistrati segretari con 14 dirigenti amministrativi e, allo stesso modo, nell'istituire l'Ufficio Studi e Documentazione, ha stabilito che di esso facciano parte funzionari direttivi nominati tramite pubblico concorso; che l'art. 1, comma sesto, D.L. 28 agosto 1995, n. 361, tuttavia, ha differito l'efficacia di queste disposizioni al momento della entrata in vigore del nuovo ordinamento giudiziario, dichiarando applicabili nel frattempo il testo dell'art. 7, come modificato dalla legge n. 908 del 1977, per i magistrati segretari, e l'art. 210 R.D. 30 gennaio 1941, n. 12, per i componenti dell'Ufficio Studi e Documentazione, che pertanto vengono anch'essi scelti tra magistrati.

Il testo sul quale è espresso il presente parere non contiene alcuna disposizione in ordine alla composizione della Segreteria e dell'Ufficio Studi del Consiglio superiore, sicché deve ritenersi essa non modificherà in alcun modo l'assetto normativo sopra delineato. Peraltro, pur trattandosi di legge delega, la proposta contiene varie disposizioni immediatamente operative e ciò potrebbe portare a ritenere verificata, fin dal momento della sua entrata in vigore, la condizione prevista dal diritto transitorio di introduzione della nuova legge sull'ordinamento giudiziario. In ogni caso tale

risultato si verificherà con l'emanazione dei decreti legislativi di attuazione della legge di riforma, previsti entro un anno dalla sua entrata in vigore. Pertanto, da tale momento il Consiglio superiore si troverà nella impossibilità di continuare ad avvalersi dell'opera di magistrati per la sua Segreteria ed Ufficio Studi e Documentazione che, anche secondo le previsioni della legge istitutiva è invece necessaria. Deve in proposito anche ricordarsi la risoluzione del 20 gennaio 1993, adottata a seguito della modifica legislativa del 1990, in cui il Consiglio ebbe a sottolineare la necessità di modificare la nuova normativa, reintroducendo la presenza di magistrati nella Segreteria, onde evitare *“il pericolo che possa essere di fatto gravemente compromessa la realizzazione dei principi costituzionali di indipendenza dell'ordine giudiziario e di governo autonomo della magistratura”*. Peraltro l'essenzialità del ruolo dei magistrati della Segreteria e dell'Ufficio Studi risulta accresciuta a seguito della riforma introdotta dalla legge n. 44 del 2002 che ha ridotto di un terzo i componenti del Consiglio superiore, con conseguente aggravio dell'attività dei singoli consiglieri, che hanno potuto contare proprio sui magistrati addetti al Consiglio per esercitare le loro funzioni in modo rispondente alle aspettative. Proprio la riduzione numerica dei componenti del Consiglio avrebbe anzi dovuto consigliare fin da subito un potenziamento del numero di questi magistrati, al fine di porre il Consiglio superiore in grado di espletare i suoi compiti con quell'approfondimento e completezza di istruttoria e di valutazioni richiesti dalla delicatezza delle sue funzioni.

In conclusione appare indispensabile che sia adottata una iniziativa legislativa urgente diretta all'abrogazione delle disposizioni contenute negli artt. 7 e 7 bis legge n. 195 del 1958, come modificate dalla legge n. 74 del 1990, relative alla composizione della Segreteria e dell'Ufficio Studi, stabilendo che ai predetti uffici siano assegnati magistrati, e di provvedere altresì all'aumento del loro numero al fine di meglio rispondere alle esigenze del Consiglio.»