GIUSTIZIA INSIEME

Costituzione e Carte dei diritti fondamentali

Il pasticcio costituzionale nella riforma sulla magistratura

Brevi spunti di riflessione in vista del referendum

di **Carlo Citterio**

15 febbraio 2026

Sommario: 1. **Come fa una legge costituzionale a essere anticostituzionale?** – 2. **L'Alta corte disciplinare e gli artt. 102.2 prima parte, 87, 107.1, 107.3, 111.7, 3, 97 Cost.** – 3. **La tripartizione delle competenze dell'attuale Consiglio superiore della magistratura e il principio costituzionale supremo del governo autonomo della magistratura ordinaria. Il sorteggio come metodo di 'elezione'. La convivenza del sorteggio puro con quello 'aiutato'. E i soli avvocati valuteranno i giudici** – 4. **Cenni sulle modalità di un eventuale accesso alla Corte costituzionale**

---

1. Come fa una legge costituzionale a essere anticostituzionale?

Nell'intervista di Virginia Piccolillo (*Corriere della Sera del 3 novembre 2025*, anche nel sito del ministero), alla domanda sul fatto che, in relazione alla differenza tra sorteggio secco per i

componenti togati e sorteggio da una lista compilata dai parlamentari per i laici, qualcuno pensa che sia anticostituzionale, il ministro Nordio risponde: "*Stupidaggine. Come fa una legge costituzionale a essere anticostituzionale? Questa è la Costituzione*".

La risposta, più suggestiva che tecnica, fornisce lo spunto efficace per sollecitare la riflessione su una problematica peculiare di questa riforma.

Infatti, numerose delle sue previsioni confliggono palesemente con altri principi affermati in termini inequivoci da norme costituzionali non oggetto della modifica.

Situazione che appare appunto quantomeno frettoloso liquidare con l'osservazione del ministro.

Basti pensare all'insegnamento inequivoco della Corte costituzionale, con la fondamentale sentenza n. 1146 del 1988 (da ultimo confermato dalla sentenza 125 del 2025, paragrafo 5.2.1).

Nel paragrafo 2.1, confrontandosi con l'eccezione dell'Avvocatura dello Stato che deduceva l'insindacabilità da parte della Corte di disposizioni aventi valore di legge costituzionale quando impugnate per vizi sostanziali, il Giudice delle leggi ha insegnato che: "*La Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali. Tali sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.), quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana. Questa Corte, del resto, ha già riconosciuto in numerose decisioni come i principi supremi dell'ordinamento costituzionale abbiano una valenza superiore rispetto alle altre norme o leggi di rango costituzionale, sia quando ha ritenuto che anche le disposizioni del Concordato, le quali godono della particolare "copertura costituzionale" fornita dall'art. 7, comma secondo, Cost., non si sottraggono all'accertamento della loro conformità ai "principi supremi dell'ordinamento costituzionale" (v. sentt. nn. 30 del 1971, 12 del 1972, 175 del 1973, 1 del 1977, 18 del 1982), sia quando ha affermato che la legge di esecuzione del Trattato della CEE può essere assoggettata al sindacato di questa Corte "in riferimento ai principi fondamentali del nostro ordinamento costituzionale e ai diritti inalienabili della persona umana" (v. sentt. nn. 183 del 1973, 170 del 1984).*

Non si può, pertanto, negare che questa Corte sia competente a giudicare sulla conformità delle leggi di revisione costituzionale e delle altre leggi costituzionali anche nei confronti dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale. Se così non fosse, del resto, si perverrebbe all'assurdo di considerare il sistema di garanzie giurisdizionali della Costituzione come difettoso o non effettivo

proprio in relazione alle sue norme di più elevato valore".

Non basta quindi chiudere la questione qualificandola come "*stupidaggine*", perché l'indicazione – netta – della Corte costituzionale, cui competono gli apprezzamenti costituzionali corretti, è differente.

Verifichiamo alcune delle discrasie introdotte.

Ai dotti compete l'approfondimento dell'interrogarsi se alcuna di queste, ovvero se tutte o alcune nel loro insieme e sottoinsieme, denuncino e configurino la non conformità ai "*principi supremi dell'ordinamento costituzionale*" del testo di legge di revisione costituzionale approvato dalle Camere, nell'insieme o in alcuna delle sue specifiche previsioni.

Certamente invasivo e significativo è, in sé, l'esito delle complessive modifiche introdotte dalla riforma: la dissoluzione dell'unico CSM, tale consapevolmente voluto dagli originari Costituenti, con la sua disgregazione tripartita in tre nuovi organi: il CSM per i giudici, il CSM per i pubblici ministeri, l'Alta corte disciplinare (unica per giudici e pubblici ministeri e che diventa 'monopolista' della materia disciplinare, sottratta ai primi due, e giudice unico).

2. L'Alta corte disciplinare e gli artt. 102.2 prima parte, 87, 107.1, 107.3, 111.7, 3, 97 Cost.

2.1. È opportuno muovere dall'introduzione dell'Alta corte disciplinare, perché istituto che in sé e nella concreta previsione della sua struttura presenta le maggiori discrasie.

Il primo dato certo è che il nuovo e sezionato governo autonomo (con i due nuovi consigli separati) perde appunto la competenza della funzione disciplinare ("la giurisdizione disciplinare nei riguardi dei magistrati ordinari, giudicanti e requirenti" secondo la dizione dell'art. 105.2).

La soluzione è già sorprendente alla luce della (condivisibile!) pur netta, inequivoca e apparentemente opposta affermazione contenuta nella relazione che accompagna il testo normativo (p. 5 del disegno di legge n. 1917AC presentato il 13 giugno 2024). Lì si legge infatti che "la funzione disciplinare" è "espressione massima dell''autogoverno'".

Il testo della relazione, che dovrebbe spiegare le scelte della riforma, pare pertanto insuperabilmente in contraddizione con il testo della nuova norma che poi segue, la quale invece assegna la funzione disciplinare ad un nuovo organo costituzionale, estraneo al "governo

autonomo".

[Un incidentale breve inciso su tale locuzione (duole la reiterazione dell'imprecisione anche nel testo ministeriale): quello del Consiglio Superiore è non 'autogoverno', ma 'governo autonomo' della magistratura. Perché la magistratura non si 'governa' da sola: la previsione anche di componenti laici eletti *dal parlamento all'interno dell'avvocatura e dell'accademia rende costoro partecipi ed attori effettivi del governo della magistratura. Sono la presidenza del Capo dello Stato e la presenza dei 'laici' a sigillare la non autoreferenzialità del governo della magistratura (differentemente dalle altre esperienze professionali), fermi i vincoli della legislazione ordinaria dedicata].*

Nella scelta sistematica dei Costituenti, i magistrati *eletti* sono quindi i 'rappresentanti' della 'componente-magistratura', i membri 'laici' sono i 'rappresentanti' della componente politica-parlamentare, mentre il Consiglio superiore, nel suo complesso, non 'rappresenta' la magistratura ma ne costituisce l'autonomo governo.

2.1.1. Certamente la nuova Alta corte non fa parte del 'governo autonomo' della magistratura.

Innanzitutto non è presieduta dal Capo dello Stato, che nella riforma ha solo il ruolo di concorrere all'indicazione di tre dei suoi quindici componenti, mentre non ha alcun coinvolgimento di garanzia nel suo operare.

Anche qui le parole del ministro non aiutano, anzi.

Nella stessa intervista richiamata all'inizio (Corriere della Sera, 3 novembre 2025), alla domanda della giornalista su perché l'Alta corte non sia presieduta dal capo dello Stato, come per i CSM, risponde: "*Lui presiederà i due CSM, quello dei giudici e quello dei pm. 'Conferirgli' anche una funzione disciplinare sarebbe stato investirlo di responsabilità incompatibili con la sua alta carica*".

Il rilievo è poco comprensibile. Sembra che il ministro dimentichi che oggi, con il sistema vigente che la riforma mira a dissolvere, in realtà il presidente della Repubblica non solo è garante anche della funzione disciplinare (come del funzionamento del CSM) in quanto presidente dell'unico Consiglio superiore che esercita pure la funzione disciplinare. Ma, oltretutto, la legge n. 195 del 1958 (e successive modifiche, dettante le "Norme sulla costituzione e sul funzionamento del Consiglio superiore della magistratura") in più articoli attesta proprio il contrario. All'art. 4, disciplinando la composizione della sezione disciplinare del CSM, prevede l'ordinaria presidenza del vicepresidente laico e dispone che "*nell'ipotesi in cui il Presidente del Consiglio superiore si avvalga della facoltà di presiedere la sezione disciplinare, resta escluso il vicepresidente*". Tale

norma, quindi, conferma che il presidente della Repubblica oggi ha la facoltà di presiedere la sezione disciplinare.

La conclusione viene ribadita dal successivo art. 6, secondo il quale in caso di assenza, impedimento, astensione, ricusazione, il vicepresidente è sostituito da altro componente predeterminato "*sempre che il Presidente del Consiglio superiore non intenda avvalersi della facoltà di presiedere la sezione*".

E viene confermata inequivocamente dal successivo art. 18: "*Il presidente del Consiglio superiore… (4) convoca e presiede la sezione disciplinare in tutti i casi in cui lo ritiene opportuno*".

Davvero, *altro* che "*responsabilità incompatibili con la sua alta carica*" dalle quali si sarebbe inteso benevolmente preservare il capo dello Stato.

La riforma in realtà esautora consapevolmente il presidente della Repubblica dalla delicatissima materia disciplinare, alla quale quindi viene meno questo essenziale ruolo primario di garanzia.

2.1.2. Il rilievo di alcuno, secondo cui il presidente Mattarella non ha mai esercitato tale facoltà, è privo di pertinenza per due ragioni.

La prima: riguarda aspetti di fatto e non di diritto (oggi il presidente ha la facoltà di presiedere la sezione disciplinare, con l'Alta corte la perde, con modifica forse anticipazione delle altre modifiche relative all'annunciata riforma sul cd 'premierato', che pure dovrebbe privare il capo dello Stato di altre rilevanti competenze).

La seconda, imponente: ignora che il presidente Cossiga esercitò tale facoltà, quando revocò la delega al vicepresidente Galloni (epoca, opportuno ricordare, in cui si videro anche i carabinieri in tenuta antisommossa fuori dell'edificio sede del Consiglio superiore della magistratura). Del resto, la stessa presidenza del Consiglio superiore è stata esercitata dai vari presidenti della Repubblica in modo differente, per esempio con scelte diverse sulle tipologie di sedute cui partecipare.

Quest'ultimo rilievo viene utile per fornire a tutti i cittadini un avvertimento importante. Ogniqualvolta nel testo della riforma si legge "presidente della Repubblica" non si deve commettere il grave errore di vedere il volto, l'immagine e lo stile del presidente Mattarella: è il richiamo ad una poltrona vuota che chiunque può, legittimamente, occupare, secondo le deliberazioni del Parlamento.

2.1.3. Anche sul piano logico sistematico si coglie una contraddizione: l'avvenuta 'purificazione' del CSM unico, con la stessa scissione dell'unitario Consiglio precedente in due e con le diverse modalità di individuazione dei loro componenti (con il loro sorteggio, sia pure di diversa tipologia) dovrebbero rendere priva di fondamento sistematico razionale la soluzione dell'esclusione della competenza disciplinare.

Ritenuta nelle mani del malaffare la giustizia disciplinare dell'odierno unico CSM (si noti: oggi pur presieduta da un componente laico vicepresidente dell'intero consesso), la perseguìta nuova struttura sistematica dei due governi autonomi nasce come necessariamente salvifica della qualità di tutte le competenze assegnate al CSM, compresa quella disciplinare. Se i nuovi consigli sono purificati dal sorteggio, viene meno la necessità di scorporarla (salvo che il novello costituente in realtà non creda, nello stesso momento in cui le dispone, nell'effettiva efficacia delle *modifiche costituzionali* che introduce: il che, però, sarebbe indice autonomo e sufficiente dell'inadeguatezza razionale di una così invasiva modifica della Costituzione).

Del resto, nelle varie professioni la competenza disciplinare è sempre attribuita a chi si occupa effettivamente della gestione della singola istituzione e dei suoi componenti, conoscendone ogni aspetto, ogni problematica, ogni contesto: è questo infatti che costituisce il presupposto cognitivo che rende possibile un giudizio disciplinare equo, dandogli autorevolezza.

Anche le critiche sulla possibile sovrapposizione di competenze, disciplinari e valutative/amministrative, dei componenti della sezione disciplinare hanno scarso rilievo argomentativo, perché con legge ordinaria si sarebbe benissimo potuto prevedere una sezione disciplinare i cui componenti (togati e laici) svolgessero solo tale funzione, aumentando il numero dei componenti non togati. Si tratta di ipotesi più volte prospettata anche nel recente passato. In ogni caso, l'art. 22 della legge di riforma dell'ordinamento giudiziario n. 71 del 2022 ha espressamente previsto che *"i componenti effettivi della sezione disciplinare possono essere assegnati a una sola Commissione e non possono comporre le commissioni per il conferimento degli incarichi direttivi e semidirettivi, per le valutazioni di professionalità e in materia di incompatibilità nell'esercizio delle funzioni giudiziarie"* e di incompatibilità anche ambientale.

Merita da ultimo richiamo sul tema anche l'importante sentenza 2084 del 24/01/2019 con cui le Sezioni unite civili della Corte di cassazione hanno confermato la natura giurisdizionale dei giudizi disciplinari che si svolgono davanti al Consiglio nazionale forense, spiegando specificamente perché l'esercizio di funzioni amministrative accanto a quelle propriamente

giurisdizionali non menoma l'indipendenza dell'organo giudicante, atteso che l'autonomia e l'imparzialità dell'organo giudicante è incisa non dalla mera coesistenza delle due funzioni ma dell'eventuale dipendenza gerarchica dell'organo giurisdizionale da chi affida le funzioni amministrative.

2.1.4. In ordine all'effettivo funzionamento dell'attuale giustizia disciplinare 'domestica' è utile introdurre qualche dato, obiettivamente significativo e fonte di utili spunti di riflessione sistematica.

I dati sono tratti dal recentissimo studio del cons. Roberto Fontana, a cura della segreteria della Sezione disciplinare del CSM e relativi all'intera attuale consiliatura, dal 1/2/2023 al 31/12/2025 (il numero delle sentenze è stato, correttamente, valutato tenendo conto non del numero dei procedimenti ma del numero degli incolpati, che possono appunto essere più di uno in un medesimo procedimento ed avere sorte uguale o differente, ciascuno rappresentando un'autonoma azione disciplinare). Lo studio è pubblicato sul sito internet della rivista *Questione giustizia*.

La sintesi: "*Su 199 sentenze, 23 (12%) sono sentenze di non doversi procedere (di cui 15 per cessata appartenenza del magistrato all'ordine giudiziario, 4 per dispensa e 4 per decesso dell'incolpato), 82 (41%) di condanna e 94 (47%) di assoluzione. Le 15 sentenze di non doversi procedere pronunciate a seguito delle dimissioni dell'incolpato nell'imminenza dell'udienza di discussione possono – per le ragioni che normalmente sottendono la scelta, e insieme alle 4 per dispensa – essere accostate alle sentenze di condanna, sicché la somma delle due tipologie di sentenze rappresentano il 49% del totale a fronte del 47% costituito dalle sentenze di assoluzione*".

"*Quanto alle 83 sentenze di condanna è da evidenziare che in 8 casi è stata applicata la più grave sanzione della rimozione e in 9 quella della sospensione dalle funzioni e dallo stipendio fino a due anni, sempre accompagnata dalla sanzione accessoria del trasferimento in altro distretto. La percentuale più alta delle 47 sentenze di applicazione della sanzione della censura (il 23%) ha riguardato l'illecito di gravi e reiterati ritardi nel deposito di provvedimenti. In un caso peraltro di numero abnorme di provvedimenti non depositati l'incolpato è stato sanzionato con la rimozione*".

"*Delle 92 sentenze di assoluzione 42 sono state pronunciate ai sensi dell'art.3 bis d.lgs. 309/2006 ossia, a seguito di accertamento della tipicità del fatto, per riconoscimento della scarsa offensività in concreto*".

"La maggiore percentuale di assoluzioni per scarsa rilevanza del fatto (30%) riguarda incolpazioni per ritardi nel deposito di provvedimenti (valutati di norma in relazione a situazioni di grave difficoltà dell'ufficio per carenze di organico) mentre la percentuale più rilevante di assoluzione per esclusione dell'addebito (34%) è relativa a incolpazioni per comportamenti scorretti nei confronti di parti, difensori, altri magistrati o collaboratori".

Questi dati contrastano oggettivamente con il suggestivo slogan di una Sezione disciplinare del CSM giudice 'domestico' inefficace, in particolare se posti a confronto con i dati di altre realtà professionali (del resto, è storia il fatto che il CSM fu tra le pochissime amministrazioni che sanzionò pesantemente i magistrati iscritti alla P2).

Alcuni hanno polemizzato sull'archiviazione degli esposti o delle segnalazioni (anche interne) in danno di magistrati, incorrendo tuttavia in almeno tre rilevanti errori metodologici.

Il primo è che le archiviazioni non sono deliberate dalla Sezione disciplinare del CSM.

Il secondo è che il filtro sul merito degli esposti è assolutamente fisiologico, tenuto conto del tenore di contenuto che ne caratterizza un numero significativo, come è esperienza comune in chi si confronta, anche negli altri settori professionali ad iniziare dall'Avvocatura, con la materia disciplinare.

Palesemente infondata appare, infine, anche l'accusa di mancanza di trasparenza nelle archiviazioni pre-disciplinari, perché di competenza del procuratore generale presso la corte di cassazione (su un giornale presunto tecnico, da ultimo si è anche letto che la materia pre-disciplinare, quando si conclude con archiviazione, costituirebbe una "*fase blindata sottratta a qualsiasi scrutinio esterno*", trattandosi di "*potere che si esercita nel silenzio*". Parole in libertà, di chi par ignorare che "*Il Procuratore generale presso la Corte di cassazione procede all'archiviazione se il fatto addebitato non costituisce condotta disciplinarmente rilevante ai sensi dell'articolo 3-bis o forma oggetto di denuncia non circostanziata ai sensi dell'articolo 15, comma 1, ultimo periodo, o non rientra in alcuna delle ipotesi previste dagli articoli 2, 3 e 4 oppure se dalle indagini il fatto risulta inesistente o non commesso. Il provvedimento di archiviazione è comunicato al Ministro della giustizia, il quale, entro dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, può richiedere la trasmissione di copia degli atti e, nei sessanta giorni successivi alla ricezione degli stessi, può richiedere al presidente della sezione disciplinare la fissazione dell'udienza di discussione orale, formulando l'incolpazione*."(art. 16.5-*bis* d. lgs. 109/2006).

Quindi, ogni archiviazione pre-disciplinare è vagliata dal ministro, che ha facoltà di formulare lui l'incolpazione chiedendo l'udienza davanti alla sezione disciplinare per la trattazione del

pertinente giudizio. Il che vale anche a privare di efficacia il rilievo sul numero di procedimenti archiviati, perché, pochi o tanti che siano, tutti sono vagliati dal ministro della giustizia che può disattenderli. E, almeno finora, nel dibattito sul referendum ancora non è stata prospettata la collusione tra ministro e procuratore generale a favore dei magistrati: ma manca ancora un mese al referendum…

Sono pure di particolare rilievo i dati della ricerca afferenti un diverso aspetto: quello del numero e delle tipologie di impugnazioni delle deliberazioni della Sezione disciplinare. Competenti ad impugnare le sentenze di questa sezione sono il procuratore generale presso la Corte di cassazione e il ministro della giustizia. È una competenza concorrente, perché ciascuno di loro può decidere autonomamente di impugnare il provvedimento (art. 24 d. lgs. 109 del 2006).

Bene, "*nel corso dei primi tre anni di consiliatura la percentuale delle sentenze di assoluzione non impugnate, da alcuna delle parti, è pari all'83% (78 sentenze non impugnate a fronte di 16 impugnate). In particolare risultano non impugnate il 76% (39) delle sentenze di assoluzione per esclusione dell'addebito (a fronte di 12 impugnate, di cui 4 da parte del Ministro di Giustizia). Per quanto riguarda le sentenze di assoluzione per scarsa rilevanza del fatto ai sensi dell'art.3 bis – sulle quali appaiono essere principalmente concentrati in questo periodo i commenti maggiormente critici – la percentuale di sentenze non impugnate sale al 91%, risultando, su un numero complessivo di 43 sentenze, solo 4 impugnazioni, di cui 1 da parte dell'incolpato e 3 proposte dal Ministro di Giustizia.*

Quanto alle sentenze di condanna, le impugnazioni del Ministro e della Procura Generale, con riferimento evidentemente alla sanzione applicata (o all'assoluzione su alcuni dei capi), ammontano rispettivamente ad 1 e a 6 a fronte di 82 sentenze pronunciate".

Ora, il ridottissimo numero di impugnazioni 'pubbliche' effettivamente attesta, obiettivamente, una più che discreta qualità degli esiti della procedura disciplinare 'domestica' dei magistrati ordinari. E il numero assai ridotto di impugnazioni attivate dal ministro della giustizia obiettivamente conferma la, quantomeno, ingenerosità dell'accusa lanciata a ennesima spiegazione delle ragioni della riforma, perché l'attuale sistema/CSM non caccerebbe chi deve essere cacciato: lui ha autonoma iniziativa e autonomi poteri di impulso e impugnazione.

Ma di più: le percentuali esposte in precedenza esprimono un esercizio rigoroso della valutazione disciplinare (anche nel confronto con quelle delle altre professioni) idoneo a deprivare di alcuna fondatezza la sbandierata assertiva accusa di complice lassismo, che tuttavia

è stata posta a base proprio dell'esigenza di un intervento costituzionale così dirompente.

2.1.5. Il confronto con i numeri reali delle vicende disciplinari endomagistratura ordinaria impone una importante riflessione sostanziale, di natura sistematica, sulla previsione stessa dell'Alta corte disciplinare.

Appare francamente di palese irrazionalità sistematica la scelta dei novelli Costituenti di istituire un terzo autonomo organo di rilievo costituzionale dedicato esclusivamente alla trattazione della materia disciplinare riguardante i soli magistrati ordinari, sottraendola alle sedi naturali dei due nuovi CSM. Si va infatti a creare un organo di rilievo costituzionale con propria nuova sede, con nuovi quindici componenti (pari a quelli della Corte costituzionale, per dire e, necessariamente, con retribuzione adeguata al ruolo formale acquisito), con proprie risorse di personale amministrativo e materiali (anche nuove auto, ad esempio), rispetto ad un carico di lavoro ragionevolmente di 60/100 procedimenti l'anno (da trattare in unico o doppio grado). Ora, anche a immaginare che tutti i provvedimenti vengano reclamati, appare francamente evidente un carico di lavoro (individuale e complessivo) stridente per modestia rispetto all'impegno connesso alla creazione della nuova Istituzione, per di più di rilievo costituzionale.

L'ulteriore sofferenza delle risorse finanziarie del Paese, insita nella triplicazione degli Organi a seguito della dissolvenza dell'unico CSM, sembra davvero clamorosa per il rapporto spese/carico di lavoro per l'Alta corte.

In ogni caso, fibrillano gli artt. **3** e **97** della nostra Costituzione attuale (La Corte costituzionale ha spiegato che l'art.97 non può essere invocato per le distonie normative afferenti il contenuto della giurisdizione ed in particolare le discipline processuali, ma ben rileva per le questioni ordinamentali) proprio in relazione alla ragionevolezza del sottrarre il disciplinare all'unico o ai due 'purificati' CSM per creare un nuovo organo costituzionale dedicato, a fronte di un carico di lavoro comunque estremamente ridotto.

2.2. Venendo più specificamente ai principali problemi di compatibilità costituzionale.

2.2.1. Il primo. L'Alta corte è, per definizione, un giudice disciplinare solo per gli appartenenti alla magistratura ordinaria, nelle due carriere: un giudice che delibera "sentenze" (inequivoco sul punto anche l'art. 105.7 nuovo testo della Costituzione).

L'Alta corte disciplinare è quindi un giudice *speciale* la cui esclusiva competenza è determinata sottraendola agli organi del governo autonomo (e, come appena evidenziato, con carico di lavoro obiettivamente comunque molto modesto). Rimane invece intonso il sistema disciplinare dei giudici amministrativi e contabili.

Anche per l'aspetto della disparità di trattamento (a fronte di un unico tema: il rapporto tra giurisdizione disciplinare e attività del giudice in quanto tale, si noti: autonomo rispetto al tema dell'intrinseca irragionevolezza manifesta della soluzione sistematica adottata) pare quindi rifibrillare l'art. **3**, specialmente nel silenzio di chiare ragioni dichiarabili per la disparità di trattamento istituzionale (d'altra parte in passato un'Alta corte disciplinare era stata proposta ma per tutte le magistrature). Nulla dice la relazione in proposito e nulla si ricava dai passaggi slalomistici in Parlamento, cui è stata in concreto negata la possibilità di parlare dei contenuti della riforma, blindando il testo originario governativo (sicché questa riforma costituzionale è nei suoi contenuti quella voluta dal potere esecutivo).

Insomma, rimane un 'non detto' e 'non dicibile' la ragione del 'trattamento speciale' riservato ai magistrati ordinari.

Ma fibrilla pure l'art. **102, comma 2, prima parte** – non modificato dalla riforma – che statuisce: "*Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali*". La riforma quindi ha invece istituito un giudice speciale per il disciplinare dei soli magistrati ordinari, creato al di fuori del sistema di governo autonomo (e quindi per sé non legittimato da una collocazione ragionevole di sistema).

2.2.2. Il secondo riguarda proprio la composizione. La riforma, come detto, esclude il presidente della Repubblica dal sovraintendere anche alla funzione disciplinare, intaccando le sue attuali prerogative e pregiudicando gravemente lo *status* dei magistrati che vengono comunque privati di una obiettiva rilevante e preziosa garanzia.

Si noti: si incide, riducendolo, sul ruolo di garanzia che l'equilibrio originario della Costituzione ha attribuito al capo dello Stato nel costruire la collocazione costituzionale della magistratura ordinaria.

Il novello costituente, come anticipato, ha forse dimenticato: che sul piano sistematico generale oggi, assegnata la competenza disciplinare all'interno del CSM quale organo di governo autonomo, già la mera attribuzione della presidenza dello stesso CSM, in Costituzione, al presidente della Repubblica estende la garanzia della sua presenza e del suo ruolo pure alla

materia disciplinare; che la legge sulla costituzione ed il funzionamento dell'attuale Consiglio Superiore della Magistratura agli artt. 4, 6 e 18 della legge 159 del 1958, dando attuazione a questo principio costituzionale, prevede espressamente una relazione tra capo dello Stato e sezione disciplinare, con un evidente specifico ruolo di garanzia anche in questa delicata materia.

In definitiva, il presidente della Repubblica ha oggi la *facoltà di presiedere la sezione disciplinare*: una competenza riconducibile all'art. **87** della Costituzione. Pure con tale articolo della Carta fondamentale contrasta allora l'*esproprio* della competenza disciplinare, escludendo sia l'attuale funzione di garanzia del presidente della Repubblica nella materia disciplinare che la pertinente competenza specifica che egli ha attualmente.

In definitiva, quindi, la riforma *espelle* il presidente della Repubblica dal sovrintendere, e a discrezione esercitare direttamente, anche la materia del disciplinare dei magistrati ordinari: un disciplinare senza la garanzia della presenza presidenziale e assegnato a un giudice speciale fuori del governo autonomo.

2.2.3. Quanto ai componenti, non ve ne sono di diritto. L'Alta corte è composta da quindici persone: sei magistrati giudicanti e tre requirenti, sei laici (indicati tre dal presidente della Repubblica ed estratti tre da elenco predisposto dal Parlamento). Quindi quindici componenti in totale: 9 togati e 6 laici.

Si noti: non risulta più rispettata la proporzione dei due terzi (che con i 15 complessivi sarebbe di 10/5), il che costituisce altro elemento che conferma l'astrazione del disciplinare dal governo autonomo.

Il nuovo articolo 105 prevede che i nove magistrati siano estratti a sorte tra quelli con almeno venti anni di esercizio delle funzioni giudiziarie e che svolgano o abbiano svolto funzioni di legittimità. Pertanto, solo chi ha svolto o svolge funzioni di consigliere (presidente di sezione) di cassazione o di sostituto procuratore generale (o avvocato generale) presso la corte di cassazione può essere giudice disciplinare dei magistrati ordinari.

Alla legge ordinaria viene rinviata la soluzione dell'in realtà essenziale rebus per la composizione dei collegi (quanti, per collegio e di ciascuna provenienza?, partecipazione dei pubblici ministeri e dei giudici anche alle decisioni rispettivamente sui giudici e sui pubblici ministeri?, competenze diffuse?: tutti fanno sia primo che secondo e ultimo grado ovvero alcuni fanno solo il primo ed altri il secondo?).

Orbene, viene innanzitutto immediatamente in rilievo l'art. **107.3**. Tale articolo statuisce che "*I magistrati si distinguono fra loro soltanto per diversità di funzioni*". Il principio innovativo originario di questa norma è stato l'esclusione di ogni aspetto favorente una *gerarchia* e *verticalizzazione* tra i magistrati e tra le funzioni esercitate (diversa da quella propria della successione dei gradi).

Questo essenziale e innovativo principio pare saltare perché, quanto alle competenze per deliberare un disciplinare, tra un bravo giudice di primo grado che per vent'anni abbia ben lavorato con una casistica ricchissima e un neo consigliere di cassazione che abbia fatto poco merito, eventualmente molto fuori ruolo e sia anche bravissimo in diritto ma non abbia la casistica del primo, difficile sarebbe negare che il primo è quantomeno altrettanto idoneo del secondo a fare il giudice disciplinare, avendone la medesima adeguatezza professionale per la specifica funzione.

Perché il disciplinare non è solo asettico e astratto approccio teorico al caso concreto, ma è lettura del caso concreto anche alla luce dei contesti esperienziali professionali noti in cui si colloca. Questa è la ragione generale della cd 'giustizia domestica' assegnata per tutte le professioni all'autonomia del loro mondo esperienziale e istituzionale.

È significativo, ma non sorprende allora, che pure per questo aspetto essenziale la relazione introduttiva entri, nuovamente, in piena contraddizione col testo finale: la relazione giustifica infatti la selezione per sorteggio spiegando che "*la funzione disciplinare… debba essere patrimonio di ogni magistrato e … l'esercizio della relativa giurisdizione debba avere carattere diffuso*". Ma, e apparentemente proprio all'evidenza, ben poco diffuso è tale esercizio se, anziché fermarsi al requisito dei venti anni di anzianità (come per i laici), limita ai soli cassazionisti (in essere o passati) l'idoneità e la conseguente legittimazione alla funzione disciplinare, così riservando a questi il "patrimonio della funzione".

Tale ben ristretta limitazione è poi spiegata nella relazione come conseguenza della esigenza di un "*livello professionale adeguato*".

Nell'attuale sezione disciplinare del CSM sono invece espressamente previsti per legge ordinaria anche magistrati del merito, e in maggioranza.

Del resto, neppure si comprende perché, ristretto l'ambito del sorteggio per i magistrati ai soli esercitanti la funzione di legittimità, analoga delimitazione non sia stata prevista per i componenti laici esercitanti la professione forense, con lo specifico requisito dell'iscrizione all'albo speciale dei patrocinanti dinanzi alle magistrature superiori (necessario ad esempio per

essere componenti della commissione di esame del concorso per l'ammissione in magistratura), con la documentazione dell'effettivo esercizio di difese davanti alla Corte di legittimità. Ma, si sarà compreso, la coerenza sistematica della riforma non è la sua prima qualità.

Tornando ai componenti magistrati, è francamente palese l'incongruenza (o meglio manifesta irragionevolezza? Art. **3**…) del negare ai giudici del merito (la stragrande maggioranza dei magistrati), in particolare a quelli che hanno almeno vent'anni di esperienza, "livello professionale adeguato" ad esercitare la giurisdizione disciplinare; ciò specialmente essendo il novello sistema costituzionale improntato all'inconsistente principio dell' "uno vale l'altro", nel quale l'Alta corte viene a collocarsi. Insomma, l'uno vale l'altro, ma la funzione di legittimità 'vale di più' delle altre (appunto addio all'art. **107.3**).

In realtà, la ragione giustificatrice pare connessa all'ulteriore aspetto della disciplina, il più singolare se non del tutto eccentrico, di cui al successivo paragrafo: la limitazione dell'impugnazione delle sentenze emesse dall'Alta corte, possibile solo … alla stessa Alta corte, che giudica in diversa composizione, cui sono attribuite funzioni di merito e legittimità.

La limitazione ai soli magistrati con esperienza di cassazione costituisce obiettivamente un ritorno ad un approccio in qualche modo ripristinante una gerarchia delle funzioni che, come detto, pure sotto questo ulteriore aspetto, cozza contro l'art. **107.3**, oltretutto in un contesto sistematico e fattuale di palese irrazionalità (ritenere adeguato alla funzione disciplinare non il magistrato con positiva prolungata esperienza delle problematiche concrete e del variegato mondo della giurisdizione ma quello che deve aver fatto esperienza di cassazione, anche se con minore positiva complessiva esperienza nella intera giurisdizione).

2.2.4. Immediato e clamoroso emerge infatti, come appena accennato, il contrasto con la netta e universale regola costituzionale affermata nell'art. **111 comma 7**: "*Contro le sentenze e contro i provvedimenti sulla libertà personale, pronunciati dagli organi giurisdizionali ordinari o speciali, è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge. Si può derogare a tale norma soltanto per le sentenze dei tribunali militari in tempo di guerra".*

Ed in effetti il nuovo comma 7 dell'art. 105 così recita: "*Contro le sentenze emesse dall'Alta Corte in prima istanza è ammessa impugnazione, **anche** per motivi di merito, **soltanto** dinanzi alla stessa Alta Corte, che giudica senza la partecipazione dei componenti che hanno concorso a pronunciare la decisione impugnata".*

Secondo il non modificato art. 111.7 la ricorribilità in cassazione per violazione di legge è quindi principio generale, e si noti che è espressamente precisato valere anche per le sentenze dei *giudici speciali*, che trova deroga "solo" per il tempo di guerra: il tempo di *guerra*.

Quindi i Costituenti originari si sono posti espressamente il problema se il principio fosse derogabile. Lo hanno affrontato e risolto prevedendo una sola esplicita e specifica deroga, legata all'evidenza ad una situazione di gravissimo pericolo ed impegno per lo Stato: la *guerra*, quindi una situazione anche oggettivamente idonea a determinare oggettiva impossibilità di applicare con regolarità uguale per tutti quel principio.

Pare non banalmente agevole negare che questo principio, la ricorribilità in cassazione di tutte le sentenze per violazione di legge (= non possono esserci sentenze che sfuggano al vaglio della corte di legittimità), sia 'principio fondamentale' della Costituzione.

In proposito si ricordi che la fonte dell'indipendenza del giudice è la soggezione alla legge (101), quindi la successiva previsione del sistema costituzionale per la verifica del fatto che il giudice abbia applicato la legge (l'obbligo di motivazione, 111.6) è strettamente collegata al principio della ricorribilità della sentenza motivata in cassazione (111.7), per verificare che dalla motivazione non emerga una violazione di legge.

Con la riforma abbiamo invece un *nuovo giudice speciale* avverso le cui sentenze viene *escluso il controllo di legittimità* della corte di cassazione.

Si tratta di una soluzione: il *monopolio autoreferenziale del disciplinare*, francamente disarmante. Ma, appunto, ai dotti la questione.

Che i provvedimenti decisori dell'Alta corte siano "*sentenze*" lo conferma ora anche il testo letterale della stessa riforma. Del resto, pure i provvedimenti disciplinari del Consiglio Nazionale Forense sono impugnabili con il ricorso in cassazione essendo stati ritenuti esercizio di giurisdizione.

Dunque nel nuovo sistema … costituzionale …, i magistrati delle due carriere, condannati dalla Corte disciplinare con sentenza, se intendono contestare la decisione devono quindi rivolgersi … alla stessa Corte, che decide con collegio di diversa composizione. Qualcuno ha affermato che non vi sarebbe alcun problema perché già attualmente nel caso di annullamenti con rinvio (*ex* art. 624 cod. proc. pen.) lo stesso ufficio giudiziario, in diversa composizione, ritratterebbe il procedimento. Evidente l'inconsistenza dell'assunto: un conto è il primo giudizio di merito di appello, che si confronta con l'intero devoluto con originari motivi specifici, un conto è un giudizio di rinvio che si deve confermare ai principi della sentenza di annullamento (art. 627).

Tutto ciò che riguarda la composizione dei collegi dell'Alta corte è rinviato, come detto, alla legge ordinaria e l'unica (debole) garanzia costituzionale pertinente in proposito è l'ambiguo ultimo comma dello stesso nuovo art. 105 che dispone: la legge ordinaria "assicura che i magistrati giudicanti o requirenti siano *rappresentati* nel collegio".

Si osservi: "*rappresentati*" non significa "in maggioranza" come è per l'attuale Sezione disciplinare all'interno del sistema di governo autonomo.

Qualcuno (sostenitore della riforma nel suo complesso) ha provato ad argomentare che in realtà anche avverso la seconda sentenza dell'Alta corte si potrebbe proporre ricorso per cassazione, sicché avremmo due gradi di merito, interni all'Alta corte, e il grado di legittimità davanti alla corte di cassazione, per violazione di legge. Ma gli argomenti sono debolissimi: la contraria lettera del testo è infatti chiarissima, con due indicazioni convergenti univoche e insuperabili: " *soltanto*" e "*anche nel merito*" (il che significa oltre ai motivi di legittimità *anche* quelli di merito: quindi una competenza come quella già oggi prevista per la Corte di cassazione dalla procedura di estradizione, art. 706 cod. proc. pen.).

In sostanza il novello costituente ha inteso sostituire l'intervento di sola legittimità delle sezioni unite della corte di cassazione (unica impugnazione ammessa contro le sentenze dell'attuale sezione disciplinare) con un secondo grado di giudizio nel quale possono essere proposte oltre alle questioni di legittimità pure quelle di merito.

Sorprende che l'insistenza assertiva, slogan ormai, sulla lettera del nuovo 'testo' dell'art. 104.1 quale argomento per rigettare ogni argomentazione sui pericoli della riforma per una posizione peggiorativa nell'equilibrio del ruolo costituzionale della magistratura verso la politica, svanisca quando si parla del 'soltanto' e dell' 'anche nel merito' (=legittimità *e* merito) del nuovo art. 105. Si noti appunto che "l'*anche nel merito*" sta ad indicare che il reclamo attiene alle censure di legittimità, ma può comprendere anche quelle del merito. E il "*soltanto*" chiarisce che l'Alta corte è il secondo e ultimo giudice disciplinare trattando, in sede di impugnazione/reclamo entrambe le tipologie di motivi.

Non solo, ma basterebbe già il solo dubbio interpretativo per escludere la correttezza, se non pure la legittimità sistematica (art. **3** e **97**?), dell'introdurre in Costituzione una norma il cui rapporto con altra apparentemente opposta norma costituzionale deve essere 'interpretato' perché non si comprende ed è aperto a soluzioni differenti (insomma, si dovrebbe poi usare l'iter della questione di costituzionalità per far svolgere alla Corte costituzionale una funzione da sezioni unite della cassazione…) Ai dotti, quindi, anche la questione se l'incertezza della modifica

contenuta nella legge di revisione costituzionale costituisca violazione dei principi fondamentali.

Significativamente, alcuno ha tentato di giustificare proprio con l'esclusione del ricorso per cassazione la legittimazione a concorrere all'estrazione per componente dei soli magistrati che hanno svolto o svolgono le funzioni giudiziarie in cassazione e sua procura generale (anche *Ucpi, audizione 20/02/2025*). In altri termini, la sintesi dell'approccio interpretativo/valutativo sembra essere: poiché l'Alta corte è anche giudice di legittimità e non abbiamo previsto il ricorso pur imposto dall'art. 111 (introducendo quindi una deroga al di fuori del tempo di guerra, ma senza contestualmente modificare l'art. 111.7) mettiamoci come componenti i soli magistrati che hanno svolto quelle funzioni.

Il che ha la forza argomentativa equivalente a quella del dire: mettiamo in primo grado i giudici di appello e aboliamo il secondo grado di merito.

Da ultimo, sul tema, non ci si può esimere dal dover constatare come possa essere effettivamente considerata "esilarante contraddizione" *[L. Ferrarella, La prima volta di un sorteggio (ma la politica continuerà a decidere), Corriere 01/11/2025]* quella di chi attribuisce questo doppio ruolo (primi e secondi giudici esclusivi del medesimo giudizio disciplinare) a quindici persone che si occuperanno solo del disciplinare dei magistrati ordinari, dopo che la separazione delle carriere è stata invocata e sostenuta per anni parlando di giudice condizionato dalla 'colleganza', per: "caffè insieme" (incidentalmente apparendo i magistrati giudicanti e requirenti dei veri e propri caffeinomani), "il tu anziché il lei", "ritenuti inevitabili pregiudizi e soccombenze della capacità di indipendenza 'interna' conseguenti la convivenza ravvicinata per ragioni di sede", "frequentazione lavorativa", "partecipazione e riunioni per verificare la opportunità/necessità di interpretazioni uniformi", "incapacità di svolgere una funzione di controllo sul lavoro di colleghi con i quali si convive", ecc. ecc.: insomma, questi e gli altri desolanti slogan che ci hanno accompagnato alla riforma (e che accompagnano questi giorni di avvicinamento al voto referendario).

C'è solo da confidare che i quindici componenti conviventi, che se la riforma supera positivamente il referendum dovranno giudicare a vicenda il rispettivo lavoro, possano dimostrare che gli slogan strumentali appartengono solo alla propaganda interessata a raggiungere comunque un risultato ritenuto di interesse a prescindere dalle argomentazioni che possono sostenerlo. Come del resto, ci ha ripetutamente ricordato per tutti l'avv. prof. Franco Coppi, avviene già oggi tra i magistrati ordinari.

Altrimenti si dovrà provvedere pure a separare le sedi tra chi, dei quindici, opera sul primo grado e chi di loro opera sui reclami, con distanze adeguate ad evitare anche solo il rischio del caffè di metà mattina insieme.

2.2.5. Deve essere da ultimo segnalato un apparente, ed in ipotesi clamoroso, mancato coordinamento tra il nuovo testo dell'art. 107.1 (*"1. All'articolo 107, primo comma, della Costituzione, le parole: «del Consiglio» sono sostituite dalle seguenti: «del rispettivo Consiglio»*) e l'istituzione dell'Alta corte disciplinare quale unico giudice disciplinare (con l'esposta sottrazione della pertinente materia ai nuovi due Consigli superiori).

Le misure indicate nel testo così modificato ("*I magistrati sono inamovibili. Non possono essere dispensati o sospesi dal servizio né destinati ad altre sedi o funzioni se non in seguito a decisione del 'rispettivo' Consiglio superiore della magistratura, adottata o per i motivi e con le garanzie di difesa stabilite dall'ordinamento giudiziario o con il loro consenso*) attengono infatti anche alla materia disciplinare: art. 13 d.lgs 109 del 2006 "Trasferimento d'ufficio e provvedimenti cautelari".

3. La tripartizione delle competenze dell'attuale Consiglio superiore della magistratura e il principio costituzionale supremo del governo autonomo della magistratura ordinaria. Il sorteggio come metodo di 'elezione'. La convivenza del sorteggio puro con quello 'aiutato'. E i soli avvocati valuteranno i giudici

3.1. La riforma costituzionale della magistratura prevede altresì la sostituzione dell'*elezione* dei componenti non di diritto dei due CSM e dei componenti di indicazione parlamentare togati dell'Alta corte, con la loro *estrazione a sorte.*

Sorteggio dei componenti dei tre nuovi organi di rilevanza costituzionale e tripartizione degli organi di rilievo costituzionale che si spartiscono le vesti dell'unico attuale Consiglio superiore della magistratura costituiscono due questioni connesse, che riguardano il ruolo costituzionale complessivo del governo autonomo della Magistratura scelto consapevolmente dai Costituenti

del 1948 e la sorte dell'equilibrio voluto nella odierna Costituzione tra il potere giudiziario (intendendo per 'potere' la funzione della giurisdizione) e il potere esecutivo.

Dottrina autorevole ha ricordato come la scelta dei Costituenti fu netta: garantire che la Magistratura ordinaria intera, giudici e pubblici ministeri, fosse indipendente rispetto al potere politico istituzionale. Il Consiglio superiore della magistratura composto solo sia da rappresentanti dei magistrati tutti, selezionati con il sistema della libera '*elezione*', che da membri 'laici' a loro volta '*eletti*' dal Parlamento, con la presidenza del presidente della (nuova) Repubblica, realizzava la soluzione avanzatissima dei Costituenti: una piena e nuova indipendenza che si realizzava proprio con il distacco istituzionale netto, anche dei pubblici ministeri (quindi dalla magistratura ordinaria nel suo complesso) dalla politica nelle Istituzioni, e in particolare dal potere esecutivo, privato di ogni possibilità di dare disposizioni e ordini e di influire sulle nomine, e segnava il distacco dalla esperienze della dittatura e dei precedenti sistemi.

La soluzione dell'unica magistratura in unico CSM aveva appunto l'obiettivo di spezzare anche ogni rapporto esecutivo/pubblico ministero e, al tempo stesso, di non affrontare il problema di dove collocare il pubblico ministero una volta separato dalla magistratura giudicante. Del resto, dove all'estero vi è separazione completa delle carriere, il pubblico ministero o come vertice o come magistrati o come operare è in rapporto di dipendenza dall'esecutivo. La soluzione italiana è sempre stata considerata dalle magistrature europee come la più avanzata in termini di complessiva indipendenza.

Gli originari Costituenti hanno previsto norme della Carta che tenevano conto delle diverse funzioni e dei distinti ruoli di pubblici ministeri e giudicanti. In particolare dopo aver affermato appunto che (tutti) i magistrati ordinari esercitano la funzione giurisdizionale istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario (102.1) e che si distinguono fra loro soltanto per diversità di funzioni (107.3), hanno previsto che: *il pubblico ministero gode delle garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario* (107.4).

Per l'assetto della magistratura vi era quindi un rinvio alla legislazione ordinaria sull'ordinamento giudiziario, fermi i principi costituzionali dedicati specifici. Notazione che rileva sul piano 'politico', perché gli interventi della Riforma su estrazione a sorte dei componenti e sottrazione al CSM della materia disciplinare nulla hanno a che vedere con la separazione cd delle carriere. Per questo l'informazione diffusa soprattutto dai mass media pubblici (e anche unica argomentata da alcuni autorevoli intervenienti nel dibattito iniziale) del trattarsi di "riforma della separazione delle carriere" era ed è assolutamente fuorviante, se non

strumentale.

Sorteggio e disciplinare fuori dai CSM non sono conseguenza necessaria della separazione, che poteva esser fatta con legge ordinaria fermo il quadro costituzionale.

Ed infatti proprio questa originaria e attuale disciplina costituzionale, nel suo complesso, spiega i successivi interventi con legislazione ordinaria che hanno modificato l'ordinamento giudiziario giungendo da ultimo (art.3 d. lgs 160/2006 quale modificato dall'art. 12 legge 71/2022) a limitare la possibilità di transito dalla funzione giudicante a quella requirente, e viceversa, possibile una sola volta, entro i primi dieci anni di carriera e verso distretto di corte di appello di altra regione.

Si noti che, con questa disciplina, in realtà *il percorso della 'carriera' autonoma è già concreto*, perché chi svolge *funzioni giudicanti* e chi svolge *funzioni requirenti* potrà eventualmente aspirare a posti semidirettivi e direttivi esclusivamente all'interno della propria funzione: di fatto, dopo i dieci anni *due 'carriere' parallele*.

È triste slogan del dibattito in corso per il referendum quello secondo cui la Costituzione avrebbe recepito l'unicità delle carriere pur essendo questa disciplina fascista.

Insomma, secondo alcuni, i Costituenti della nuova e prima Repubblica, molti dei quali recavano le tracce anche fisiche e di vita degli effetti della dittatura, avrebbero scelto consapevolmente la soluzione fascista per la collocazione istituzionale della Magistratura ordinaria nelle sue componenti giudicante e requirente.

In realtà, proprio *la disgregazione dell'unico CSM*, che costituisce l'essenza della riforma (e che in sé potrebbe essere oggetto di una verifica della Corte costituzionale, quanto a ragionevolezza e coerenza, sotto il profilo *dei principi fondamentali della Carta*: … ai dotti anche questo aspetto!) attesta invece la saggezza e la consapevole volontà della vigente Costituzione: mettere l'intera magistratura ordinaria in una condizione di indipendenza dagli altri poteri, in particolare quello esecutivo, al contempo evitando la sua autoreferenzialità con un isolamento che ne facesse un non accettabile e pericoloso potere incontrollato ed autodeterminantesi.

Da qui, appunto, la saggia formula non dell'*autogoverno* ma del *governo autonomo* cui partecipano il presidente della Repubblica in qualità di presidente e i componenti 'laici' (=non magistrati) che, nelle intenzioni originarie, dovevano emergere dalle componenti Avvocatura e Accademia per un apporto, di storia personale e competenza professionale, in grado di concorrere efficacemente ad una gestione autorevole e costituzionalmente adeguata dell'organizzazione e della vita quotidiana della Magistratura.

Il sistema dell'*elezione*, prescelto dai Costituenti originari per tutti i componenti non di diritto, portava e porta necessariamente con sé il principio della rappresentatività e della pluralità culturale e ideale degli elettori (magistrati e parlamentari), principio certamente il più efficace a concorrere a determinare l'autorevolezza dell'Organo di rilievo costituzionale e responsabilizzante per i componenti. L'attribuzione allo stesso della giurisdizione disciplinare (fermo il controllo di legittimità per principio generale applicato anche al settore disciplinare in via generale, dove vi era giurisdizione, in applicazione dell'art. 111.7) era (ed è ancora, ad oggi…) competenza specifica corollario 'naturale' del ruolo di governo autonomo.

Quindi la tripartizione dell'unico Consiglio in tre Organi/Istituzioni differenti e tra loro autonomi disarticola in radice l'originaria consapevole scelta costituzionale.

Si è detto prima delle plurime perplessità sulla previsione e struttura data all'Alta corte disciplinare.

Ma anche la scelta dei due Consigli non era affatto obbligata in ragione della prevista separazione delle carriere tra magistrati giudicanti e requirenti.

Volendo intervenire sulla struttura costituzionale dell'unico Consiglio superiore si sarebbe potuto mantenere l'unico Consiglio con la previsione di due Sezioni distinte per ciò che riguarda le vicende professionali e organizzative delle due funzioni (pubblico ministero e giudici), mantenendo l'unitarietà per le materie che richiedono necessariamente il confronto tra requirenti e giudicanti o che riguardano il rapporto con le altre Istituzioni: si pensi alle proposte al ministro sulle modifiche delle circoscrizioni e "su tutte le materie riguardanti l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia", nonché ai "pareri al ministro" "sui disegni di legge concernenti l'ordinamento giudiziario, l'amministrazione della giustizia e ogni altro oggetto comunque attinente alle predette materie" (per inciso, competenze introdotte fin dalla legge n. 195 del 1958, ignorate da chi esercita con abbondanza il carisma dell'ignoranza contestandone la legittimità e riconducendole ad invasioni di campo). Si tratta di proposta anche ribadita in tempi recentissimi.

La scelta dei due Consigli del tutto autonomi, quello dei giudici e quello dei pubblici ministeri condurrà invece a nuovi impedimenti nell'esercizio efficace ed efficiente della giurisdizione. Perché, separate con autonomi governi le due funzioni (giudicante, requirenti) esploderanno i contrasti inevitabili per la diversità di obiettivi. Ne è preoccupante esempio il caso del conflitto potenziale pertinente le modalità di gestione della sopravvenienza e della pendenza, tra le procure della Repubblica (che hanno interesse a smaltire tutta la propria pendenza mandando

tempestivamente a giudizio tutto ciò che non si archivia) e i tribunali (che se dovessero fissare in tempo reale tutte le richieste di fissazione di udienza delle procure occuperebbero subito i propri ruoli per diversi anni successivi). Non è, questa, un' "elucubrazione" (per taluni sostenitori del Sì, purtroppo avvocati, ogni evidenziazione dei problemi concreti che la riforma determina costituisce mera elucubrazione non corrispondente alla realtà, quando basterebbe prestare attenzione alle dinamiche del funzionamento degli Uffici giudiziari, rispetto a talune tematiche, ad esempio la prescrizione dei reati, per cogliere che si tratta non di astratte congetture ma di rilievi che l'esperienza della quotidianità della vita giudiziaria, nel perdurare delle carenze di risorse di persone e mezzi, specialmente informatici, appalesa con chiara evidenza).

È utile in proposito il richiamo a specifici documenti del Consiglio superiore (per tutti, quello di *risposta a quesito*, di data 11 maggio 2016: *Linee guida in materia di criteri di priorità e gestione dei flussi di affari – rapporti fra uffici requirenti e uffici giudicanti*).

Ecco che la separazione in due CSM autonomi fa venir meno il luogo decisionale organizzativo comune, vincolante sia per l'attività requirente che per l'attività giudicante. Né la riforma prevede le modalità di dialogo e confronto tra i due CSM. Quindi, con piacevole battuta è stato detto, dobbiamo pensare al presidente della Repubblica (capo dei due CSM autonomi) che fa la staffetta tra le due sedi e cerca di far da mediatore o, più concretamente, a spontanee modalità di confronto che, tuttavia, certamente non solo allungano i tempi della eventuale soluzione ma scontano la pari autorità formale degli Organi di rilievo costituzionale nel complesso del nuovo disarticolato governo autonomo.

Perché, in realtà, con il nuovo articolo 104.1 sono state create due magistrature autonome, mancando alcun momento istituzionale prestabilito formale e certo in cui si esprime l'unica magistratura ordinaria.

3.2. Per i due Consigli il nuovo art. 104.4 prevede che i componenti non di diritto siano estratti a sorte, per un terzo, da un elenco di professori ordinari di università in materie giuridiche e di avvocati con almeno quindici anni di esercizio, che il Parlamento in seduta comune, entro sei mesi dall'insediamento, compila mediante elezione, e, per due terzi, rispettivamente, tra i magistrati giudicanti e i magistrati requirenti, nel numero e secondo le procedure che saranno previste dalla legge.

Per l'Alta corte disciplinare non vi sono componenti di diritto e i componenti non nominati dal presidente della Repubblica sono tre estratti a sorte da un elenco di soggetti (in possesso dei

medesimi requisiti), che il Parlamento in seduta comune, entro sei mesi dall'insediamento, compila mediante elezione, nonché da sei magistrati giudicanti e tre requirenti, estratti a sorte tra gli appartenenti alle rispettive categorie con almeno venti anni di esercizio delle funzioni giudiziarie e che svolgano o abbiano svolto funzioni di legittimità.

Il sorteggio in luogo dell'elezione è evidentemente tema difficile e sensibile: quasi commuove in proposito che nella riforma ai nuovi art. 104.4 e 105.3 i novelli Costituenti abbiano usato la locuzione "da un elenco… che il Parlamento in seduta comune… *compila mediante elezione*". Una nuova accezione del concetto di elezione che, per converso, apre la via alla nuova qualifica di ' *eletto ad essere sorteggiato*' per il designato inserito nell'elenco dei sorteggiabili.

Il dato obiettivo è che per i componenti togati si tratta di sorteggio 'puro', si vedrà quali filtri eventuali introdurrà la legislazione ordinaria, a maggioranza semplice. Difficile l'introduzione anche autorevolmente accennata di un sorteggio di secondo grado, prima selezione per voto e poi sorteggio) perché la previsione costituzionale avrebbe dovuto essere diversa rispetto a quella indicata dalla riforma e comunque sarebbe aggirata con legge ordinaria (e i conseguenti problemi di costituzionalità). In ogni caso, ogni aggiramento sarebbe frutto di un'interpretazione quantomeno discutibile, con la riproposizione del tema già proposto in precedenza sull'idoneità strutturale di una norma costituzionale il cui contenuto pecca di genericità su aspetto significativo/costitutivo del principio affermato.

In ogni caso, il sorteggio dopo elezione (intesa nel senso proprio di votazione di uno specifico candidato) rischierebbe di provocare un esito incompatibile con il principio di rappresentatività culturale/ideale connesso al voto, potendo alterare completamente il senso e la ragione del voto. Insomma, un esito incompatibile con il voto, rispetto al sorteggio puro dove almeno si può invocare la sorte di non estrarre solo persone che la pensino allo stesso modo, pur senza essere rappresentativi di un comune pensiero maggioritario. Ad evitare equivoci su quanto appena precede, si ricordi che il CSM ha poteri organizzativi e discrezionali che la dottrina amministrativistica e costituzionale qualifica come paranormativi, ad esempio, i regolamenti per la disciplina del proprio funzionamento e le circolari sulle tabelle di organizzazione degli uffici giudiziari e l'indicazione dei parametri che concretizzano e integrano necessariamente le disposizioni di legge in materia di valutazione di professionalità e idoneità ad incarichi semidirettivi e direttivi.

Agevole e chiaro esempio è la necessità di rispondere alla domanda se il dirigente dell'ufficio giudiziario debba essere 'padre-padrone' o '*primus inter pares*' (sono i temi tanto dibattuti della dirigenza partecipata e della giurisdizione diffusa ovvero dell'accentramento delle scelte nella

discrezionalità del “capo” dell’Ufficio). Si pensi, per le procure, ai criteri ed alle modalità di assegnazione, e revoca, dei fascicoli tra tutti i magistrati e della eventuale selezione dei procedimenti gestiti direttamente dal procuratore. Padre padrone o *primus inter pares* è scelta ‘culturale’ che il sorteggio affida alla sorte: decideranno i sorteggiati secondo come occasionalmente e individualmente la pensano. Ma se ci fosse prima una votazione che indica una direzione culturale e la sorte la rovesciasse, sarebbe probabilmente ancor più grave.

L’adeguatezza della tipologia del sorteggio puro; la disparità delle tipologie di sorteggio tra togati e laici; la compatibilità delle due questioni con il concetto di governo autonomo deciso dai primi Costituenti, ove si ritenesse il modello complessivo della vigente Costituzione principio fondamentale, parte dell’ “*essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana*”. I dotti aiuteranno a comprendere se e in che termini possono essere aspetti sollecitanti una valutazione della Corte costituzionale.

Qui solo, per completezza, va notato che il primo (il sorteggio puro dei togati) poggia su un assunto tanto fortunato quanto palesemente infondato. Non solo l’idoneità a svolgere la funzione giurisdizionale (=lo *ius dicere* caso per caso, l’apprezzamento probatorio sul fatto in cognizione) è cosa del tutto differente dall’organizzare neppure il singolo ufficio giudiziario ma il funzionamento dell’intera magistratura (per gli aspetti diversi da quelli previsti dall’art. 110 Cost.). Tutti si è conosciuto bravissimi giudici, maestri del decidere, assolutamente incapaci di organizzare alcunché. Ma è l’in sé del principio *l’uno vale l’altro* (che, si ricordi, è ben diverso anche dall’uno vale uno) che non costituisce ‘massima di comune esperienza’, come chiunque sperimenta: basti il richiamo ai parametri per le valutazioni che riguardano il rapporto tra colleghi, con il personale amministrativo, con l’avvocatura, la diligenza, la preparazione, l’attitudine al lavoro, la capacità di una visione di insieme delle questioni e dei problemi, la disponibilità e capacità al confronto.

Quanto alla diversità dei metodi dei sorteggi (togati, laici), essa apre al predominio sostanziale, sia pure astrattamente non numerico, dei componenti laici che molto probabilmente saranno, quantomeno in prevalenza, espressione di un’unica visione (specialmente se la legge ordinaria di attuazione non dovesse confermare la maggioranza qualificata per l’*elezione nell’elenco*; e quanto esteso, questo elenco?), avendo di fronte (brave) persone che probabilmente non si conoscono, non tutte hanno esperienza di consigli giudiziari o esperienze organizzative sperimentate. È affermazione sociologica consolidata la diversità di dinamiche tra un gruppo compatto nelle idee e nella visione da sostenere e un gruppo di scelti per caso, pur all’interno di una medesima esperienza lavorativa.

Un sorteggio puro per gli uni, in sé e contestuale a un sorteggio 'orientato' per gli altri, in luogo di due elezioni di persone, mantiene il concetto e il senso costituzionale originario del governo autonomo della intera magistratura?

3.3. Va evidenziato un tema che pare non esser stato ancora sufficientemente preso in considerazione.

La separazione dei CSM segue la ritenuta intollerabilità che *la parte* pm valuti il giudice (e viceversa) per le incrostazioni da frequentazione di momenti istituzionali che possono minare le rispettive indipendenze e autonomie.

Quindi, fuori i pm dal CSM dei giudici; e fuori i giudici dal CSM dei pm.

Ma oggi, nell'unico CSM, sono presenti sei pubblici ministeri (comprendendo il procuratore generale presso la cassazione che ne è componente di diritto) e sei avvocati (componenti laici eletti dal parlamento: uno è anche vicepresidente con voto doppio nel caso di parità).

Quando infatti i Costituenti originari hanno previsto un unico CSM di magistrati giudici e magistrati pm, hanno contestualmente previsto che il parlamento potesse nominare i componenti laici solo tra avvocati e professori universitari. L'equilibrio vedeva una rappresentanza necessaria quindi di avvocatura e accademia (sia pure in numero complessivo inferiore ai togati).

Scisso l'unico Consiglio, nei due CSM autonomi escono, rispettivamente, giudici da uno e pm dall'altro, ma rimane la presenza dell'avvocatura e dell'accademia. Quindi, dopo la riforma, l'avvocatura continuerà a valutare ecc. sia i giudici che i pubblici ministeri. Il che stride, perché nel processo l'avvocatura è e rimane una parte. Quindi all'esito della riforma rimane una sola parte del processo che concorre a valutare, nominare, ecc. i magistrati di entrambe le carriere.

Che i componenti laici che svolgono la funzione di avvocati siano indicati dal parlamento in realtà non rileva. Hanno sì una designazione dalla 'politica istituzionale dei partiti', ma sono in Consiglio in quanto avvocati esercitanti la professione, qualifica che non perdono per la sospensione temporanea dall'esercizio attivo della professione fino al termine del mandato e che ha caratterizzato la loro vita professionale fino a quel momento.

Ora, le costruzioni logico-sistematiche che hanno portato ad esaltare una presunta mancanza di autonomia del giudice dal pubblico ministero, per una serie sovrabbondante di suoi timori e disponibilità connesse a personali aspettative di carriera, non si vede perché non possano essere

riproposte nei confronti dell'avvocatura, atteso che i componenti esercenti la professione forense non sono certo avulsi dalla vita professionale ordinaria, di colleganza e partecipazione (precedente e futura) rispetto alle aspettative dei Fori e in genere al lavoro dei magistrati. Si tenga conto che si è arrivati a dire, sia pure con disarmante ignoranza di come realmente funzionano le cose, che anche il giudice di appello in valutazione di professionalità potrebbe essere indotto a confermare una sentenza di un giudice di tribunale quando questi fosse in quel momento al consiglio giudiziario (ignorando che la eventuale preoccupazione del giudice di appello è che la sua sentenza non sia eventualmente riformata in cassazione per ragioni non fisiologiche: come accadrebbe per una sentenza 'di favore' sconnessa rispetto alle peculiarità in fatto e diritto del caso concreto; francamente duole dover anche confrontarsi con questi slogan tuttavia reiterati). Da tempo al consiglio giudiziario partecipano anche gli avvocati, dopo la riforma ordinamentale della ministra Cartabia pure con un diritto di voto, sì contenuto ma tuttavia ben rilevante quando per la singola valutazione di professionalità sia espresso il voto contrario con apprezzamenti negativi circostanziati dell'ordine degli avvocati che opera nel tribunale o nella corte di appello del valutando (tra l'altro la legge attuativa della riforma, in ipotesi di conferma referendaria, dovrà necessariamente provvedere pure a rivisitare significativamente la disciplina dei consigli giudiziari).

Insomma, applicando le argomentazioni, troppo spesso slogan che hanno iniziato a vivere di se stessi, che hanno accompagnato il tema della separazione (dal caffè al 'vendersi' la decisione per timore o procacciarsi benevolenza), a carriere separate e a CSM separati risulta evidente che l'equilibrio pensato dai primi Costituenti è proprio saltato. In altri banali termini: perché con la Riforma l'avvocato può valutare e nominare il giudice e il pubblico ministero no; perché l'avvocato può valutare e nominare il pubblico ministero e il giudice no? La accusata *captatio benevolentiae*, già oggi, avrebbe destinatarie entrambe le parti. Del resto, prese di posizioni del foro locale o di associazioni forensi avverso il singolo magistrato sono fatto non sconosciuto alla realtà.

Ennesimo tema offerto all'approfondimento dei dotti.

4. Cenni sulle modalità di un eventuale accesso alla Corte costituzionale

Quand'anche i dotti ci spiegassero che effettivamente nella riforma sono rinvenibili violazioni di una o più norme fondamentalo della vigente costituzionale o di principi fondamentali sistematici del tessuto costituzionale deliberato dagli originali Costituenti, si porrebbe il problema di come arrivare alla Corte costituzionale.

Esemplificativamente, quanto all'Alta corte che, come si evince da quanto finora argomentato, sarebbe un neo-organo di rilievo costituzionale molto 'politico' nelle ragioni della sua 'istituzione strattonante', pare difficile che possa, nei collegi a composizione mista in cui sarà articolata (e in che numero di giudici e con quali criteri di rappresentatività delle tre componenti?), trovare maggioranze disposte a mettere in discussione la propria stessa esistenza (e non per interesse personale naturalmente, ma perché è proprio di ogni istituzione salvaguardare il proprio ruolo).

Sulla questione del ricorso per cassazione avverso la decisione disciplinare, sembra potersi affermare che in realtà la presentazione 'strumentale' dei ricorsi comunque imporrebbe alla Corte di cassazione (ragionevolmente a sezioni unite, probabilmente civili) di deliberare l'inammissibilità dell'impugnazione e, quindi, necessariamente di valutare le ragioni della stessa, dovendo così affrontare il tema della non manifesta incostituzionalità dell'esproprio.

Sul sorteggio, la presentazione di candidature spontanee di singoli non sorteggiati dovrebbe pure condurre ad una competenza per deliberare l'inammissibilità o l'irricevibilità, atto amministrativo soggetto a impugnazione davanti alla giurisdizione amministrativa che, quindi e pure, dovrebbe porsi il problema della sua costituzionalità, anche solo nella forma pura e per i soli magistrati.

La prospettiva di uno o più conflitti di attribuzione appare difficile. Non solo l'iniziativa di uno o di entrambi i CSM per 'riavere' la competenza disciplinare trova potenziale difficoltà nelle nuove composizioni, ma la stessa utilizzabilità dell'istituto davanti alla Corte costituzionale risulta francamente dubbia.

Anche qui, interessante occasione di (ultimo) impegnativo studio per i dotti.