

# SENATO DELLA REPUBBLICA

————— XIV LEGISLATURA —————

**N. 1256**

## DISEGNO DI LEGGE COSTITUZIONALE

**d’iniziativa del senatore COSSIGA**

**COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 19 MARZO 2002**

—————

Riforma del Titolo IV della Parte II della Costituzione

—————

ONOREVOLI SENATORI. - Presento, a mio nome e sotto la mia responsabilità, uno dei disegni di legge (il presente di natura costituzionale) già elaborati da apposita commissione del partito di Forza Italia e poi non presentati dalla Casa delle Libertà.

Il dibattito sui problemi della giustizia è da molti anni intenso e controverso perchè esprime il travaglio che il Paese sta attraversando.

Le discussioni fanno riferimento alle regole del processo per meglio garantire la libertà della persona e della società, per garantire la ricerca della verità, fanno riferimento alla concezione del diritto come garanzia della convivenza civile e come garanzia di corrette istituzioni, fanno riferimento alla concezione stessa della giustizia in una società complessa come la nostra.

Nel lungo periodo del dopoguerra, il consolidamento della democrazia è stato un dato costante e costante è stato il modello costituzionale democratico a cui ci siamo ispirati.

Lo spirito che deve animare chi desidera il trionfo della giustizia non è quello di rendere più difficile l'esercizio dell'azione penale o la ricerca della verità, ma al contrario deve essere quello di garantire una maggiore limpidezza dell'azione della magistratura, per vincere sulla devianza non con procedure approssimative, legate ad un uso distorto dell'azione penale, ma con un'indagine corretta, trasparente, che esalti la qualificazione professionale del magistrato e la funzione della magistratura.

Siamo tutti interessati a questo risultato ma ci dividiamo per ragioni politiche non limpide nè chiare, perchè da parte di molti c'è la difficoltà a contraddire la convinzione in qualche modo diffusa che l'azione della magistratura, comunque svolta, sia benefica

e benemerita e comunque utile a regolare per via giudiziaria i conflitti politici che affliggono questo Paese.

Dobbiamo bandire polemiche di questo tipo e dobbiamo discutere delle questioni giuridiche per quelle che sono, per la funzione che la giustizia deve svolgere nel Paese.

L'evoluzione democratica della nostra società e delle nostre istituzioni è stata così marcata e forte che il Parlamento ha potuto approvare un codice di procedura penale adeguato ad una società matura che vuole sfidare sul piano della lealtà processuale e della professionalità degli operatori del diritto, la verifica di un'antica tradizione del diritto.

Il metodo inquisitorio infatti è caratteristico dell'antico regime, il metodo accusatorio è della nuova democrazia, perchè le regole pubbliche e garantiste del processo sono la garanzia della civiltà del Paese.

E noi queste regole invochiamo per un corretto uso degli strumenti giudiziari.

Il nuovo codice è stato concepito come garanzia di armonia tra la libertà personale e la libertà dei cittadini, che devono entrambe garantire, appunto, la stabilità sociale: era questa la ragione forte della nuova codificazione. Un equilibrio nuovo ed una volontà di far giustizia rapida, perchè una società non progredisce se la devianza non è individuata, giudicata e messa ai margini.

Il processo rapido è stato richiesto a gran voce da sempre, non solo per risolvere un problema pur fondamentale per l'imputato, ma per ristabilire l'ordine sociale infranto dal reato e ristabilire la pace sociale.

Questo problema centrale della giustizia non può essere risolto con aggiustamenti parziali o con piccoli interventi legislativi, ma

va affrontato con una strategia complessiva ed intervenendo proprio sulle norme costituzionali.

Se guardiamo alla Costituzione scritta ed alla Costituzione materiale, ci accorgiamo che il quadro è complesso.

L'architettura della nostra Carta fondamentale risponde nel suo insieme ad una regola di equilibrio: ad ogni esercizio di potere corrisponde una responsabilità controllata e controllabile da un altro potere. Principio costitutivo della democrazia in uno Stato moderno, al pari del diritto universale al voto.

Ogni istituzione, compreso il Presidente della Repubblica, è responsabile e risponde, naturalmente con particolari cautele e garanzie costituzionali, del potere che esercita.

Ma questo principio, nei fatti, non vale per il potere esercitato dalla magistratura.

La Costituzione definisce un timido contrappeso istituzionale in un CSM strutturalmente egemonizzato dai magistrati (pur dando rilievo e valore alla presenza politica); prevede la possibilità per ogni magistrato, che ravvisi l'incostituzionalità di una norma, di ricorrere alla Corte costituzionale, possibilità che apre il varco all'esercizio di un vero e proprio potere di iniziativa legislativa dei magistrati (come si è puntualmente verificato dopo la riforma del codice di procedura penale del 1989); limita i poteri del Guardasigilli di promuovere l'azione disciplinare ed infine, nel confuso articolo 110 («ferme le competenze del CSM, spettano al Ministro della Giustizia l'organizzazione ed il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia»), assegna al Guardasigilli le funzioni, appunto, dell'organizzazione giudiziaria, che sono state poi interpretate non come indispensabile sorveglianza (contrappeso appunto) sul funzionamento della giustizia e sulle scelte attuate dagli uffici, ma soltanto come organizzazione materiale e tecnica degli stessi.

Questa carenza di «contrappesi» fu rilevata già da molti padri costituenti.

Se ci rileggiamo gli atti dell'Assemblea Costituente ci accorgiamo che molti, allora,

si erano resi conto che si stava delineando un sistema che sottraeva la magistratura all'unità istituzionale, che la Costituzione non definiva nessun contrappeso all'autonomia della magistratura, destinata così a diventare, da «ordine», un «potere» dello Stato e naturalmente un potere incontrollato ed incontrollabile.

Di quanto sarebbe successo si accorse perfettamente Piero Calamandrei quando, per determinare un contrappeso, fece la battaglia per l'istituzione di un procuratore generale commissario della Giustizia, titolare dell'azione disciplinare, nominato dal Presidente della Repubblica e partecipe del Consiglio dei Ministri.

Ma tanti altri erano profondamente perplessi ad assecondare il disegno di una magistratura come «corpo separato»: il deputato Mastino Gesumino sosteneva: «Ora, se le norme costituzionali stabilissero la facoltà esclusiva del supremo organo della magistratura di autogovernarsi, evidentemente la facoltà ispettiva del Ministro della Giustizia si dovrebbe esplicare sulle attività marginali dell'amministrazione giudiziaria o sull'attività dei cancellieri, e non mai sul governo della magistratura. Ma questo è inammissibile in un retto governo ed in uno Stato democratico (...). Non è possibile porre la magistratura al di fuori, quasi al di sopra della compagine dello Stato».

Il deputato di area socialista Luigi Preti aggiungeva: « Mi sembra che gli ordini autonomi ed indipendenti nello Stato moderno non esistano: il concetto di ordine autonomo è proprio dello Stato anteriore alla Rivoluzione francese. Oggi mi sembra che i magistrati debbano considerarsi al servizio dello Stato, così come tutti gli altri funzionari, anche se la loro posizione deve intendersi particolare. Non sono i magistrati dei parlamenti francesi dell'*Ancien regime*! Va bene che i magistrati svolgano una delicata funzione e che perciò debba essere garantita la loro indipendenza; ma non si deve giungere a dichiarare nella Costituzione che rappresentano

un ordine autonomo ed indipendente. Affermare questo vuol dire riconoscere ad essi un pieno autogoverno, quasi che si voglia creare uno Stato nello Stato, o per lo meno una casta chiusa, intangibile. E mi sembra che in questa maniera si limiti anche quella che è la sovranità del Parlamento».

E aggiungeva l'onorevole Grassi: « Se poniamo anche la magistratura requirente alla dipendenza esclusiva del CSM con deliberazione vincolante, separeremo la magistratura dal legislativo e dall'esecutivo. Ciò porterebbe come conseguenza che nessuno risponderebbe più, evidentemente, del funzionamento della magistratura in Italia».

E più avanti: «Il pericolo di questa costruzione che stiamo facendo è questo: che mentre noi studiamo di dare maggiori garanzie alla magistratura, ho paura che, invece, finiremo per opprimere l'ordine giudiziario. Perché, di fronte alla capacità di disporre, che era limitata, affidata al potere esecutivo, c'era prima la garanzia effettiva del Consiglio Superiore, il quale doveva esprimere il suo parere e metteva così delle limitazioni all'arbitrio del Ministro. Ora, di fronte al Consiglio Superiore non ci sarà più nessuno: le sue decisioni sono assolute e non sono più criticabili: esso diventa, diciamo così, un despota dell'ordinamento della magistratura (...).

Queste sono le considerazioni che sottopongo all'assemblea, frutto in parte dell'esperienza, in parte della necessità di porre dei limiti all'indipendenza della magistratura, che deve essere concessa con quelle garanzie che i miei predecessori hanno già stabilito; io dico: andare oltre queste e voler considerare alla stessa stregua le funzioni requirenti e quelle giudicanti sarebbe un errore le cui conseguenze, rispetto al funzionamento degli organi dello Stato, risulterebbero gravissime».

Il costituente Grassi aveva ben chiaro il piano inclinato su cui sarebbe scivolata la Costituzione e non a caso pone al centro due temi: la responsabilità istituzionale del CSM e l'indispensabile necessità di intro-

durare la separazione delle carriere tra magistrati requirenti (i pubblici ministeri) e giudicanti.

In effetti il dibattito sui temi della giustizia nella Costituente fu molto intenso e violento, ma tutto interno al ristretto ambito degli addetti ai lavori.

Accadde anche che non pochi costituenti si esprimessero duramente contro l'accesso delle donne alla magistratura; accadde che a seguito delle feroci critiche del procuratore Pilotti, lo stesso Calamandrei mutasse idea sulla composizione del CSM! In raccordo con le funzioni del procuratore generale commissario per la Giustizia, titolare dell'azione disciplinare, egli aveva insistito in una prima fase per una composizione del CSM di soli magistrati. Ottimo esempio di come ricercasse sempre il punto di equilibrio contrapponendo pesi di egual misura, non individuando il fulcro sul quale poggiano pesi ineguali.

Dopo le critiche del Procuratore generale egli cambiò parere e propose (certo peraltro di vincere) un CSM metà di togati e metà di politici, da affiancare sempre al procuratore titolare dell'azione disciplinare che partecipasse anche al Consiglio dei Ministri. L'assemblea però bocciò il suo disegno: scomparve il procuratore generale, il CSM fu previsto a maggioranza di due terzi di magistrati e rimase solo il Presidente della Repubblica a capeggiare il CSM.

Fu indicato cioè non il contrappeso, ma solo il fulcro su cui il peso di poteri squilibrati si sarebbe poggiato.

Per di più l'azione disciplinare nei confronti dei magistrati fu affidata più tardi non solo al Ministro Guardasigilli, ma anche al Procuratore generale presso la Cassazione al quale lo stesso Ministro si deve rivolgere per esercitarla, con un'indagine preventiva affidata ai magistrati del ministero.

Questi i «contrappesi»!

Si è chiesto da qualcuno come mai l'Assemblea decise in questo senso! Perché le costituzioni della Francia e della RFT che

venivano elaborate negli stessi mesi e nello stesso contesto postbellico prevedono invece sistemi giudiziari ben equilibrati.

La risposta è semplice ed è utile ricordare proprio il diverso contesto politico: nè la Francia nè la Germania avevano all'orizzonte un possibile ricambio politico radicale; nè in Francia e men che meno in Germania era ipotizzabile un governo egemonizzato da un partito comunista di osservanza moscovita.

Tutta la Costituzione del '48 è segnata dal timore delle due grandi componenti dell'Assemblea Costituente, democratici cristiani e socialcomunisti, di una schiacciante vittoria dell'avversario politico che subito caratterizzò la rovente campagna elettorale che precedette il 18 aprile 1948. La dipendenza dell'ufficio del pubblico ministero dall'esecutivo non poneva problemi ai partiti democratici francesi o tedeschi, sicuri che l'alternanza di governo non avrebbe inciso sul quadro democratico. Spaventava invece De Gasperi ed Einaudi, come Togliatti e Nenni. La disciplina dell'ordine giudiziario italiano risente dell'esperienza della dittatura fascista, ma anche della memoria dei processi staliniani di Mosca del 1936 e dell'azione liberatrice dei processi che decapitarono l'opposizione democratica nei paesi satelliti di Mosca nel 1948.

Su questo aspetto la Costituzione è profondamente segnata da un quadro politico contingente.

In positivo la classe politica del 1948 era profondamente cosciente, in tutte le sue componenti, della grande forza, del grande ascendente del personale politico temprato dalla lotta antifascista. Fu così che i dissidi sui pesi e contrappesi trovarono una mediazione che, ancorchè debole, effettivamente in seguito funzionò, ma solo per una ventina d'anni.

Il vero contrappeso ad una magistratura graniticamente autonoma ed indipendente nella nostra Costituzione è la forza e la credibilità dell'azione politica, l'azione efficace

e forte di un potere legislativo ed esecutivo condotto da un personale politico, e parlo delle forze di governo come di quelle dell'opposizione, di grandissimo prestigio.

Ma in verità va osservato che per quanto riguarda il ruolo e la funzione del giudice ed il pubblico ministero la Costituzione non aveva evitato di prendere posizione. L'orientamento prevalente era quello di evitare distinzioni ed il problema diede luogo a molte discussioni, la cui conclusione fu quella a cui ho accennato: la politica sistemerà tutto.

Il nodo vero non era quello della separazione o meno delle carriere, ma della sottrazione completa del pubblico ministero alle direttive del Guardasigilli. Questa scelta è stata giusta e lungimirante.

Molti erano perplessi e lo dichiararono, ma sempre in una logica di bilanciamento tra poteri; tutti si orientarono poi per una impostazione seria del principio dell'obbligatorietà dell'azione penale che, nelle intenzioni del costituente, doveva mettere al riparo il pubblico ministero da qualsiasi ingerenza esterna! Si decise così di varare una norma costituzionale che non contemplava, ma non escludeva neanche, la separazione delle carriere, e fu detto esplicitamente che del problema si sarebbe occupato il Parlamento con il varo, sicuramente entro un anno o due, del nuovo ordinamento giudiziario e del nuovo codice di procedura penale. Fu stabilita l'indipendenza dei giudici e fu delegato il legislatore ordinario a stabilire lo *status* del pubblico ministero nell'ambito dell'ordinamento.

Invece il nuovo ordinamento giudiziario non è stato mai approvato, il nuovo codice è entrato in vigore esattamente quarantuno anni dopo, ed anche questo è un segno chiaro dell'indebolirsi progressivo della politica e delle difficoltà che il legislatore ha avuto.

Tutta l'evoluzione della giurisdizione e tutta la casistica giudiziaria di questi anni dimostrano che quei problemi non risolti dalla Costituzione hanno determinato e determi-

nano un corto circuito continuo non solo nel mondo politico ma nell'opinione pubblica.

Anche l'uomo della strada ha ormai colto la contraddizione anomala dei pubblici ministeri italiani, i quali vorrebbero ispirarsi alla cultura della giurisdizione e non accettano di essere definiti come una parte del processo, ma pretendono di essere giudici, anche quando esprimono solo il punto di vista dell'accusa.

Questi problemi dunque hanno indotto il legislatore negli anni passati a mettere in piedi una Commissione bicamerale per riformare la seconda parte della Costituzione ed in particolare le magistrature ed il loro ruolo, ma il risultato negativo è sotto gli occhi di tutti.

A nostro avviso, proprio per non voler riformare il Titolo IV della Costituzione si sono fatti fallire tutti i tentativi di riforma e si è fatto incancrenire un problema che da tanto tempo doveva essere risolto.

Orbene, la nostra limpida convinzione che ci anima e per la quale è necessario determinare una funzione nuova della magistratura ed un equilibrio diverso tra i poteri dello Stato, ci vede determinati a sollecitare un'ampia discussione nel Parlamento e fuori del Parlamento presentando una proposta organica di riforma del Titolo IV della Costituzione, che si riporta per gran parte alla proposta dell'On. Boato come relatore incaricato nella Commissione bicamerale.

Non serve enfatizzare sospetti e tranelli legislativi dietro le soluzioni che si indicano, ma è opportuno valutare le proposte per come esse sono, per la valenza che hanno.

C'è soprattutto una domanda che interessa qualunque italiano: chi garantisce che l'azione penale obbligatoria sia effettivamente obbligatoria e, quindi indipendente, che il pubblico ministero, non come soggetto singolo (naturalmente pur sempre parziale) ma nella sua dimensione unitaria, sia garante? E poi un'altra questione: il giudice ed il pubblico ministero svolgono ruoli diversi, non solo nel processo ma nella società: quale di-

sciplina e quali caratterizzazioni bisogna attribuire loro per rafforzare le garanzie e la democrazia? Non appassionarsi a domande forti come queste e a una discussione così difficile che impegna attualmente altri paesi come la Francia, la Spagna e la stessa America, è del tutto sconsigliato.

Il ruolo della magistratura e la funzione dei giudici hanno subito una profonda modifica rispetto al passato e rispetto al dettato della Costituzione.

La giurisdizione ha assunto in questi anni una funzione diversa in Italia ed in Europa per la difficoltà di regolare i complessi rapporti sociali attraverso il diritto, e di conseguenza il giudiziario non può continuare ad essere un ordine, come stabilisce la Costituzione, e diventa, come è diventato, «potere».

L'evoluzione è avvenuta in questo senso ed in questi termini: se non si parte da questa considerazione non si comprende tutto quello che ne è seguito.

Il congresso del 1975 di Magistratura Democratica fece fare un salto di qualità alla magistratura, orientandola per una linea politica giudiziaria portata avanti da un vero e proprio soggetto politico, arbitro dei contrasti sociali e vendicatore delle ingiustizie sociali.

Negli stessi anni il CSM da organo di autogoverno acquistava sempre più le caratteristiche costituzionali di organo di garanzia, di «protezione» e di rappresentanza politica esterna della magistratura.

Negli anni del terrorismo che seguirono, la «nuova» funzione della magistratura è stata determinante per ristabilire la legalità e l'ordine ed è stata esercitata in grande coordinamento e raccordo con il Governo ed il Parlamento.

Ma negli anni successivi che hanno visto le maggiori contestazioni sociali, il rapporto più difficile tra i poteri dello Stato e tanti altri fattori hanno finito per assegnare inevitabilmente alla «sola» magistratura un ruolo egemone rispetto agli altri poteri dello Stato, un ruolo cioè di riferimento non solo giudiziario, ma etico e politico.

Nel seminario giuridico organizzato dalla Commissione giustizia alla Camera nel luglio del 1993, alla presenza del Capo dello Stato, questa analisi fu fatta ma non scosse più di tanto le coscienze e dei giudici e dei politici.

Si attribuisce, dunque, ai magistrati ed in particolare alle Procure la volontà di assumere più potere non è contestazione ai singoli soggetti, ma, a mio avviso, è la constatazione di un inevitabile ed inarrestabile processo che ha reso la magistratura un soggetto politico, partecipe delle tensioni e delle lotte sociali e quindi capace di assumere una funzione di supplenza nei confronti del potere amministrativo carente e del potere politico-legislativo inadeguato.

Debbo dire che tutto ciò era prevedibile ma nessuno poteva immaginare, in verità, che i procuratori nell'applicare la legge arrivassero, per fare solo qualche esempio, a dilatare la consistenza e la dimensione del reato fino a far divenire «precise fattispecie» sospetti generici ed astratti, slegati da qualsiasi condotta del «soggetto»; ad immaginare che il concorso esterno a un'organizzazione criminale possa avvenire al di fuori della «condotta» del soggetto, che è la condizione stessa per il concorso.

Questo fenomeno, che la cultura di sinistra ha accompagnato e fortemente assecondato, e che ha costituito un contraltare alla politica della maggioranza di governo, capace di contestarne l'efficacia, è oggi giustamente considerato come pericoloso per l'armonia istituzionale e per lo Stato di diritto.

La preoccupazione che questa situazione determinasse uno squilibrio tra i poteri dello Stato ed un'alterazione del ruolo costituzionale ha reso necessaria, come si è detto, la Commissione bicamerale per riformare la Costituzione, poi fallita, ed ha reso importanti alcune proposte fatte in Parlamento che miravano a circoscrivere in binari più precisi e lineari la prima fase dell'indagine penale.

È dunque chiaro che chi faceva quelle proposte aveva a cuore solo lo Stato di diritto, la garanzia dei diritti di libertà e dei diritti della persona, non altro. Si è condannato invece più il sistema nel suo complesso che i responsabili di corruzione e di malefatte; hanno detto tanti procuratori della Repubblica: «Abbiamo perseguito il sistema che stava portando l'Italia sull'orlo del collasso»!

Vogliamo assegnare al Parlamento con urgenza il compito di correggere le deviazioni e restituire alla magistratura un ruolo limpido, indipendente e responsabile, avendo la consapevolezza che la premessa di ogni riforma è la legalità del processo e la cultura della prova.

La magistratura perde un'occasione preziosa se si rifiuta di approfondire questi temi che anticipano il futuro e che riguardano il rapporto tra i nuovi diritti del cittadino e le garanzie dell'ordinamento. La mancanza di chiarezza tra i poteri dello Stato, anzi il contrasto e la lotta che esiste tra questi poteri, fuori da ogni civile dialettica, minaccia le fondamenta stesse della nostra democrazia ed è al tempo stesso causa di profonda crisi istituzionale a livello legislativo ed amministrativo.

Un Parlamento che non riesce ad esercitare pienamente il suo potere di controllo, l'esecutivo che copre acriticamente ma disordinatamente tutto il suo spazio di potere, non individuando i veri motivi di fondo lungo i quali la società deve svilupparsi, entrambi con una crisi di funzione e di espressione che paralizza il corretto rapporto democratico e dialettico; è questa la situazione di fondo, grave, del nostro Paese, nella quale si inserisce la magistratura che non esercita il suo corretto ruolo istituzionale ma pretende di sostituirsi a tutto ed a tutti. Sulla crisi del Parlamento, dei partiti, delle istituzioni, ormai da tempo è vivo il dibattito, e le ragioni di questa crisi sono state sufficientemente individuate nelle loro ragioni storiche e sociologiche.

Per quanto riguarda la magistratura, il processo critico si è dimostrato difficile; così com'è, nel modo in cui si pone nella società, essa non conosce questo processo di critica al suo interno nè sopporta critiche esterne; al di fuori della realtà democratica del Paese diventa un corpo a se stante, un grande organismo separato che ritiene di essere intoccabile in virtù di un principio di superiorità che dovrebbe essere concreto e verificabile, non astratto ed indiscutibile. Questa situazione crea uno stato di sofferenza della democrazia e finisce con l'alterare il corretto rapporto tra i poteri costituzionali.

Per queste ragioni, a noi sembra necessario ed urgente riorganizzare l'ordine giudiziario nella sua struttura e nella sua funzione, quindi, modificare il Consiglio superiore della magistratura.

Per affrontare e risolvere tutti questi problemi, siamo convinti occorra prima di tutto modificare l'articolo 104 della Costituzione, correggendo la sua equivoca formulazione che è stata per il passato fonte di errata interpretazione del pensiero dei costituenti ed è, oggi, fonte di confusione di competenze e di poteri, estremamente dannosi alla certezza democratica e costituzionale di cui i cittadini hanno bisogno.

La sovranità del Parlamento, la certezza del diritto e delle stesse decisioni del giudice, che debbono esser giustificate e spiegate ai cittadini, non possono essere svincolate da un meccanismo di controllo.

È necessario mettere ordine in questa complessa materia ed avere il coraggio di modificare tutto quello che è di ostacolo al raggiungimento di fini che sono propri dello Stato.

I lavori dell'Assemblea costituente, come abbiamo già ampiamente detto, dimostrano chiaramente quanta preoccupazione e quante incertezze vi siano state nel votare l'articolo 104 nella sua formulazione attuale: tutti gli interventi espressero sì la volontà di assicurare un'indipendenza alla magistratura nelle sue funzioni, in modo da sottrarla alle in-

fluenze del potere esecutivo, ma al tempo stesso manifestarono la preoccupazione di evitare che questo riconoscimento potesse significare «irresponsabilità» del magistrato, inesistenza di qualsiasi controllo, di qualsiasi limite ad un «ordine» che avrebbe potuto così sfuggire ad ogni regola.

I costituenti scrissero, dunque, «ordine» della magistratura e bocciarono un emendamento che voleva sostituire alla parola «ordine» la parola «potere». Il che è molto significativo per rendersi conto che con l'espressione usata non si è voluto prevedere un «potere» autonomo ed indipendente, che sarebbe stato in contrasto con la struttura istituzionale democratica disegnata dalla Costituzione, ma si è voluto soltanto escludere la subordinazione della magistratura ad altro potere.

Questo voleva il Costituente, ma l'inopportuno primo comma dell'art. 104 ha creato enormi equivoci nella magistratura e confusione costituzionale, perchè un ordine autonomo, che è proprio dello stato anteriore alla Rivoluzione francese, mal si concilia con le altre norme della Costituzione.

Oggi non vi è chi non si renda conto che la crisi della magistratura consiste proprio in questo suo disancoramento dalla struttura dello Stato, dai controlli propri di una Costituzione garantista.

I costituenti se ne resero conto per primi e molti di essi paventarono che le espressioni «autonomia e indipendenza» riferite alla magistratura non servissero tanto a garantire la necessaria indipendenza della magistratura, quanto la sua separazione dalla sovranità del popolo, cui nessun potere democratico può sottrarsi.

I costituenti volevano, dunque, garantire l'indipendenza del giudice da influenze esterne non confacenti alla libertà delle sue decisioni, ma la formulazione equivoca della norma costituzionale ha contribuito a favorire la formazione di un tipo di *casta chiusa*, fuori dello Stato, con poteri che sono divenuti sempre più incontrollabili, ma soprat-

tutto anacronistici rispetto all'evoluzione democratica del Paese.

Oggi, a distanza di tanti anni e all'inizio di un nuovo secolo, è necessario cambiare, è necessario ed urgente completare il disegno costituzionale di uno Stato moderno che superi la divisione in categorie, in corpi separati e non comunicanti, divisioni che alterano l'equilibrio democratico perchè esasperano la storica divisione dei poteri.

Come abbiamo già detto, le proposte fatte dall'onorevole Boato alla Commissione bicamerale restano valide ed utili per un con-

fronto vero e trasparente: esse, nelle loro varie articolazioni, affiancano ai principi di autonomia ed indipendenza della magistratura il principio costituzionale della responsabilità dei magistrati: il contrappeso, appunto.

Il nuovo assetto costituzionale che proponiamo è fondato dunque sul corretto rapporto tra i «poteri» dello Stato, tutti tendenti ad un unico fine: la certezza democratica delle libertà del cittadino e della società, e quindi il raggiungimento del bene comune e della pace sociale.

**DISEGNO DI LEGGE COSTITUZIONALE**  

---

## Art. 1.

1. Al Titolo IV della Parte II della Costituzione sono apportate le modificazioni di cui alla presente legge.

## Art. 2.

1. L'articolo 102 è sostituito dal seguente:

«Art. 102. La magistratura si distingue in magistratura giudicante e magistratura requirente.

La funzione giurisdizionale è esercitata da giudici ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario.

Non possono essere istituiti giudici straordinari o giudici speciali. Possono soltanto istituirsi presso gli organi giudiziari ordinari sezioni specializzate per determinate materie, anche con la partecipazione di cittadini idonei estranei alla magistratura.

La legge regola i casi e le forme della partecipazione diretta del popolo all'amministrazione della giustizia.

La legge assicura la parità dei diritti alle parti del processo».

## Art. 3.

1. L'articolo 104 è sostituito dal seguente:

«Art. 104. I giudici sono autonomi ed indipendenti da ogni altro potere.

Il Consiglio superiore della magistratura giudicante è presieduto dal Presidente della Repubblica. Ne fanno parte di diritto il primo presidente della Corte di cassazione ed il Ministro della giustizia o un suo delegato.

Gli altri componenti per un terzo sono eletti da tutti i giudici ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie, per un terzo sono eletti dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio e per un terzo sono nominati dal Presidente della Repubblica tra professori ordinari di università in materie giuridiche.

Il Consiglio elegge un vicepresidente fra i componenti designati dal Parlamento.

I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono immediatamente rieleggibili.

Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale».

#### Art. 4.

1. Dopo l'articolo 104, è inserito il seguente:

«Art. 104-*bis*. Del Consiglio superiore della magistratura requirente fanno parte di diritto il Ministro della giustizia o un suo delegato ed il procuratore generale della Corte di cassazione.

Gli altri componenti per un terzo sono eletti dai magistrati requirenti tra gli appartenenti alle varie categorie seguendo criteri di rappresentanza territoriale, per un terzo sono eletti dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio e per un terzo sono designati dal Presidente della Repubblica tra esperti del processo penale, di criminologia e di tecniche di indagine.

Il Consiglio elegge il Presidente tra i componenti eletti dal Parlamento».

#### Art. 5.

1. L'articolo 105 è sostituito dal seguente:

«Art. 105. Spettano al Consiglio superiore della magistratura giudicante e al Consiglio superiore della magistratura requirente, secondo le norme dell'ordinamento giudiziario,

le assunzioni, le assegnazioni ed i trasferimenti, le promozioni rispettivamente dei giudici e dei magistrati requirenti».

#### Art. 6.

1. Dopo l'articolo 105, è inserito il seguente:

«Art. 105-*bis*. Presso il Consiglio superiore della magistratura giudicante e presso il Consiglio superiore della magistratura requirente è istituito un Consiglio disciplinare.

Ciascun Consiglio disciplinare è composto da sette membri sorteggiati rispettivamente tra magistrati giudicanti e magistrati requirenti in pensione, tra professori ordinari in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di servizio.

Spettano al Consiglio disciplinare presso il Consiglio superiore della magistratura giudicante i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati giudicanti; spettano al Consiglio disciplinare presso il Consiglio superiore della magistratura requirente i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati requirenti.

Ciascun Consiglio disciplinare elegge il proprio Presidente fra i suoi componenti professori».

#### Art. 7.

1. L'articolo 106 è sostituito dal seguente:

«Art. 106. Le nomine dei magistrati giudicanti e inquirenti hanno luogo per concorso.

La legge sull'ordinamento giudiziario può ammettere la nomina, anche elettiva, dei pubblici ministeri e dei giudici onorari per tutte le funzioni attribuite ai singoli giudici.

Su designazione del Consiglio superiore della magistratura giudicante possono essere chiamati all'ufficio di consiglieri di cassazione, per meriti insigni, professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvo-

cati che abbiano quindici anni d'esercizio e siano iscritti negli albi speciali per le giurisdizioni superiori».

#### Art. 8.

1. L'articolo 107 è sostituito dal seguente:

«Art. 107. I giudici sono inamovibili.

Non possono essere dispensati o sospesi dal servizio nè destinati ad altre sedi o funzioni se non in seguito a decisione del Consiglio superiore della magistratura giudicante, adottata o per i motivi e con le garanzie di difesa stabilite dall'ordinamento giudiziario o con il loro consenso.

Il Ministro della giustizia ha facoltà di promuovere l'azione disciplinare.

I giudici si distinguono tra loro soltanto per diversità di funzioni.

Il pubblico ministero gode delle garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario».

#### Art. 9.

1. L'articolo 109 è sostituito dal seguente:

«Art. 109. L'autorità giudiziaria dispone direttamente della polizia giudiziaria secondo le norme dell'ordinamento giudiziario».

#### Art. 10.

1. L'articolo 110 è sostituito dal seguente:

«Art. 110. Ferme le competenze del Consiglio superiore della magistratura giudicante e del Consiglio superiore della magistratura requirente, spettano al Ministro della giustizia l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia.

Il Ministro della giustizia propone al Parlamento norme atte a definire le priorità per l'esercizio dell'azione penale e per l'uso dei mezzi d'indagine».

Art. 11.

1. L'articolo 112 è sostituito dal seguente:

«Art. 112. Il pubblico ministero ha l'obbligo di esercitare l'azione penale secondo le norme di legge».



