

La riforma Meloni-Nordio, l'etichetta della separazione delle carriere e le implicazioni sul ruolo del giudice

di Francesco Dal Canto

Professore ordinario di Diritto costituzionale e pubblico presso l'Università di Pisa

1. L'obiettivo della riforma costituzionale della giustizia viene individuato quasi esclusivamente nella c.d. separazione delle carriere tra magistrati giudicanti e requirenti. Ma si tratta di un equivoco che rischia di distogliere l'attenzione dalla vera posta in gioco. La separazione non compare nel titolo della legge e, scorrendo l'articolato, si può facilmente verificare che essa risulta soltanto evocata laddove, nel nuovo art. 102, si demanda al futuro legislatore ordinario il compito di disciplinare le "distinte" carriere - cosa diversa da "separate", nel senso che può essere di meno, ma può essere anche di più - dei magistrati giudicanti e requirenti, senza prendere posizione su alcuno dei caratteri tipici della separazione, a partire da quello di prevedere o meno due concorsi diversi per giudici e pubblici ministeri.

La verità - com'è stato detto - è che la riforma si presenta, anche con riguardo al tema della separazione delle carriere, come una "scatola vuota" (R. Romboli).

2. Il vero bersaglio della riforma è il Consiglio superiore della magistratura, che viene diviso in due organi separati, uno per la magistratura giudicante e l'altro per quella requirente, e alleggerito della competenza disciplinare, attribuita alla nuova Alta Corte disciplinare. Soluzioni non imposte dall'obiettivo di introdurre la separazione delle carriere, ma criticabili soprattutto per le modalità attraverso le quali esse sono state realizzate.

Com'è noto, una delle scelte che più ha fatto discutere è quella di introdurre il sorteggio dei componenti dei due Consigli, sia togati che laici. Limitandoci ai primi, la soluzione del sorteggio è chiaramente funzionale all'obiettivo di allontanare il Csm dal modello culturale e costituzionale originario. Viene ridimensionata l'idea stessa di "autogoverno", che non può non comportare la possibilità che i magistrati siano in grado di scegliere autonomamente i colleghi più adatti a svolgere quella peculiare funzione, in coerenza con un'intuizione che risale a Lodovico Mortara, tratteggiata nel suo celebre volume *Istituzioni di ordinamento giudiziario*, edito nel 1890.

Vengono poi ridimensionati sia il ruolo del Csm quale organo (anche) di indirizzo, in quanto titolare delle stesse funzioni di amministrazione della giurisdizione in passato esercitate dal ministro della Giustizia (A. Pizzorusso), sia la magistratura nel suo insieme, ritenuta incapace di scegliere i componenti più adeguati a far parte del Consiglio e di fatto considerata quale corporazione "indistinta" di pubblici funzionari intercambiabili.

E infine, risulta del tutto svalutata l'idea che il Csm - ovviamente al netto delle patologie dovute alle c.d. degenerazioni del correntismo - debba tendere a presentarsi quale specchio del pluralismo esistente all'interno del corpo dei magistrati, sul presupposto che le decisioni apportate da tale organo, essendo il frutto dell'applicazione di indirizzi, non

possono che costituire il risultato di “bilanciamenti” tra visioni e sensibilità diverse in materia di amministrazione della giustizia. E la struttura pluralistica del Consiglio costituisce la principale garanzia d’indipendenza interna dei magistrati.

3. Allargando la prospettiva, il progetto Meloni-Nordio si pone in perfetta coerenza con un modo diverso di pensare la funzione giurisdizionale e il ruolo del giudice. La riforma del Csm, infatti, presuppone l’adesione a un’idea di giudice “incolore” senz’altro più adeguata al processo di rilettura dell’art. 101, comma 2, Cost., in corso negli ultimi tempi, teso a ridefinire le coordinate dei rapporti tra poteri politici e poteri di garanzia e gli spazi del potere giudiziario.

Il punto merita una breve digressione. Nelle democrazie moderne il rapporto tra potere giudiziario e poteri politici ha sempre dato luogo a difficoltà d’inquadramento e innumerevoli tensioni. Da oltre due secoli il pendolo oscilla tra due estremi: qualificare il giudiziario quale “ramo meno pericoloso del sistema” (L. Hamilton) e denunciare il pericolo del “governo dei giudici” (E. Lambert). Delicata, e talora inaccettabile, è stata ciclicamente percepita l’idea di un’istituzione così “potente” - tanto più all’indomani dell’avvento delle costituzioni rigide e ancorché contenuta nell’“armatura ferrea” dei principi e delle regole processuali (Di Giovine) - e tuttavia sganciata dal circuito della legittimazione politico-elettorale.

In altri termini, in alcuni periodi sono risultate meno appaganti le giustificazioni tradizionali offerte per spiegare l’apparente contraddizione di un potere democratico non direttamente inserito nel tradizionale circuito democratico: meno soddisfacente, in particolare, è stato talora avvertito l’assunto per cui la democrazia costituzionale non coincide sic et simpliciter con la sovranità popolare, ma contempera questo principio con le garanzie costituzionali poste a tutela del cittadino, nella convinzione che “il principio democratico, pur costituendo sotto tutti gli aspetti una condizione necessaria, non è affatto una condizione sufficiente per lo sviluppo di un sistema di diritti democratico” (G. Marramao).

Senza indugiare oltre su queste considerazioni, che meriterebbero ben altro approfondimento, credo si possa affermare che, mentre gli ultimi decenni sono stati tendenzialmente caratterizzati, almeno nell’area occidentale, da una diffusa consapevolezza del ruolo essenziale dei poteri di garanzia, negli anni più recenti si percepisce un sensibile cambiamento. Ci troviamo, in altre parole, in un tornante della storia nel quale alcuni punti fermi che ritenevamo relativamente consolidati e condivisi appaiono rimessi in discussione.

Questo cambiamento è ben evidente in alcuni paesi dell’Europa centro-orientale, ma è presente, in misure diverse, anche in altre esperienze. E l’Italia non sfugge a questa nuova tendenza.

Vengo quindi all’art. 101, comma 2, Cost. Fino a poco tempo fa poteva ritenersi generalmente condivisa l’idea che il principio della soggezione del giudice (soltanto) alla legge non dovesse tradursi nella sua mera subordinazione ad essa, secondo l’immagine tradizionale del potere “nullo” e del giudice “essere inanimato”, mera “bocca della legge”. Sembrava consolidata la consapevolezza che tale principio andasse necessariamente

ricalibrato alla luce di una serie di fenomeni più o meno recenti, quali la rigidità della Costituzione, il pluralismo delle fonti del diritto, il processo d'integrazione europea, la complessità delle società moderne e la conseguente crescita delle domande di giustizia, l'oscurità e il disordine delle leggi e infine l'inerzia e/o l'incompletezza delle risposte del legislatore, ecc.

Da tali considerazioni conseguiva, pur con diverse sottolineature e cautele, come il potere giudiziario non potesse che essere "creativo" (M. Cappelletti), che si potesse parlare ragionevolmente di una "discrezionalità giudiziaria" (A. Barak) e che il diritto non appartenesse "ad uno soltanto", ovvero al legislatore, ma fosse "oggetto della cura di tanti" (G. Zagrebelsky). Sembrava un dato di fatto che l'attività giudiziaria fosse corredata di "un'insopprimibile dimensione politica" (L. Ferrajoli).

È difficile non vedere che, oggi, tutto questo è, almeno in parte, (ri)messo in discussione. Siamo entrati in una fase regressiva dell'idea di giurisdizione.

E non penso tanto alle ricorrenti censure rivolte ad alcuni puntuali sconfinamenti del potere giudiziario nel campo di quello legislativo, ad alcuni eccessi di protagonismo, che meritano di essere condannati e scoraggiati, ancorché essi siano non di rado originati dalla debolezza e/o dall'assenza del legislatore, sempre meno capace di trovare soluzioni condivise volte a mediare e ricomporre i conflitti sociali. Penso, soprattutto, alla "marea" che sta lentamente montando, nella classe politica, nella società civile e in parte anche in dottrina, tesa, appunto, a ridefinire i rapporti tra poteri politici e poteri di garanzia.

Di recente, si è autorevolmente sostenuta l'urgenza di "restaurare l'ordine costituzionale dei poteri" e la certezza del diritto, valori che sarebbero insidiati dalla progressiva espansione del fenomeno del "creazionismo giudiziario", sempre più emancipato dal diritto positivo; e si è denunciato il rischio che la giurisdizione possa costituirsi come "meccanismo sostitutivo dei processi normativi gestiti dalle istituzioni rappresentative" (M. Luciani).

Senza dubbio si tratta di rilievi degni della massima attenzione, rispetto ai quali, però, la difficoltà sta tutta nell'individuare il corretto equilibrio tra concorrenti esigenze, tutte di peso costituzionale. È evidente, infatti, guardando all'altro piatto della bilancia, che il giudice si trova fisiologicamente in una posizione d'"avanguardia", destinato a raccogliere per primo le domande emergenti nella vita sociale - il pensiero corre soprattutto alle ipotesi di richiesta di riconoscimento di "nuovi diritti" - e, dunque, ridimensionare questo suo ruolo, ovvero irrobustire i limiti alla concretizzazione per via giudiziaria dei diritti, non potrà che riflettersi sul livello di complessiva protezione degli stessi.

4. In conclusione, la separazione delle carriere rappresenta poco più che una etichetta appiccicata alla riforma Nordio-Meloni per veicolare un messaggio (più) comprensibile, e forse più digeribile, e fuorviare l'attenzione da ciò che è davvero in ballo: il Consiglio superiore della Magistratura, l'autonomia e l'indipendenza del potere giudiziario e, in prospettiva, il ruolo del giudice nel sistema istituzionale.

Il progetto di revisione, dunque, mira ad obiettivi assai più vasti e di sistema, andando potenzialmente a incidere sulle fondamenta dello stato costituzionale democratico.

Francesco Dal Canto, 1° dicembre 2025