



Commissione di studio sulla magistratura onoraria

LE MAGISTRATURE VICARIE

Proposta dell'ANM per le magistrature onorarie

Numerose sono le figure dei soggetti che affiancano – nella funzione giurisdizionale - i magistrati 'ordinari' (cioè coloro che hanno avuto accesso a tale funzione col meccanismo del concorso pubblico). Esclusa da questa proposta la categoria degli 'esperti' (delle sezioni agrarie e degli Uffici giudiziari per i minorenni), si intende indicare possibili soluzioni alla situazione di indubbia difficoltà e incertezza che investe alcune componenti di questo sistema – giudici onorari di tribunale (d'ora in poi GOT) e vice procuratori onorari (VPO) – la cui presenza e funzione vanno concordate anche con la figura di più recente istituzione, quella del Giudice di Pace.

Premesse di inquadramento storico.

Sin dai suoi primi passi, con la l. 6 dicembre 1865, n. 2626 sull'ordinamento giudiziario del Regno, il giovane Stato italiano aveva pensato alla figura del conciliatore quale organo capillare della giurisdizione contenziosa civile, presente in ogni comune e competente per le controversie di modico valore, nonché per la composizione preventiva e bonaria delle controversie civili di ogni valore, ad istanza delle parti (la l. 16 giugno del 1892, n. 261 aveva poi introdotto la denominazione «Ufficio di conciliazione», regolandone il funzionamento). Sulla stessa scia, ma con competenze anche penali, l'ordinamento giudiziario del 1941 aveva introdotto all'art. 32 la figura del vice-pretore onorario: al quale, in conseguenza della commistione di ruoli propria del sistema processuale previgente, venivano attribuite dall'art. 72 anche le funzioni requirenti, peraltro esercitabili anche da avvocati, notai, funzionari di PS, sindaci, assessori, consiglieri comunali o loro delegato.

Le norme menzionate evocano dunque un'immagine quasi arcaica di magistrato onorario: sorta di bonus pater familias al quale, specie in piccoli centri urbani o in contesti rurali, si rivolgeva una popolazione poco incline alle controversie giudiziarie in senso stretto, bisognosa prevalentemente di un autorevole compositore di liti ovvero (per le funzioni inquirenti) di un homo publicus, capace di patrocinare le ragioni della collettività rispetto alle infrazioni dei singoli. Questa

era dunque l'esperienza presente ai Costituenti, i quali ritennero opportuno ribadire tra l'altro che "la parola 'onoraria' sta a indicare che la carica è elettiva e non di carriera.....è una funzione che si presta non come attività professionale, ma come una partecipazione spontanea che esce dalle normali occupazioni della vita" (Giovanni Leone, Atti dell'Assemblea Costituente, seduta antimeridiana del 26 novembre 1947 avente ad oggetto l'attuale art. 106).

2) La normativa vigente. Queste più storiche figure della magistratura onoraria, giudicante e inquirente, sono approdate, in apparenza senza molti scossoni, ai giorni nostri: tanto che l'art. 35 D.Lgs. 51/98, sul giudice unico, le ha di diritto trasferite "ai Tribunali ed alle procure della Repubblica presso il tribunale cui sono trasferite le funzioni degli uffici soppressi, in qualità, rispettivamente, di giudici onorari e di vice procuratori onorari", prevedendosi al contempo il termine dell'incarico "alla scadenza del triennio in corso alla data di efficacia del presente decreto". In realtà tali scadenze temporali, previste per G.O.T. e V.P.O., sono state più volte prorogate sino alla l. 31/2008, che ha fissato il termine ultimo al 31/12/09.

Accanto a questi soggetti processuali di più consolidata esperienza, e contestualmente alla stagione delle riforme inaugurata dal codice di procedura penale del 1988 e dalle novelle processualcivilistiche degli anni '90, il legislatore ha ritenuto di prevedere una nuova figura, quella del Giudice di Pace, istituito con la legge 374/91 che ha trovato successive e ripetute modifiche, soprattutto in correlazione con l'introduzione del giudice unico (L. 4/12/92, n. 477; L. 6/12/94, n. 673; il D.Lgs 19/2/98, n. 51; L. 1/4/99, n. 84; L. 24/11/99, n. 468; L. 16/12/99, n. 479; L. 19/1/01, n. 4; L. 14/11/02, n. 259; L. 10/1/03, n. 1; L. 12/11/04, n. 271). In questa ricostruzione, vanno menzionati anche i Giudici Onorari Aggregati (G.O.A.), figura pensata dalla l. 22/7/97 per esigenze dichiaratamente contingenti ("la definizione dei procedimenti civili pendenti davanti al tribunale alla data del 30 aprile 1995, esclusi quelli già assunti in decisione e quelli per i quali è prevista riserva di collegialità...con l'obiettivo di darvi luogo nel tempo massimo di cinque anni"; in realtà dopo alcune proroghe la funzione dei GOA è cessata definitivamente nel dicembre 2006).

3) Lo stato delle cose. Il quesito da porre è dunque se per tutte queste figure, vecchie e nuove, sia ancora valida la nozione di onorarietà, prevista dai costituenti e sottesa anche alle interpretazioni della S.C.: che, ad esempio nella pronuncia a S.U, n. 11272 del 9/11/98 ha ribadito che rapporto di pubblico impiego e funzione onoraria "*si distinguono in base ai seguenti elementi: 1) la scelta del funzionario, che nell'impiego pubblico viene effettuata mediante procedure concorsuali ed è, quindi, di carattere tecnico-amministrativo, mentre per le funzioni onorarie è di natura politico-discrezionale; 2) l'inserimento nell'apparato organizzativo della pubblica amministrazione, che è strutturale e professionale per il pubblico impiegato e meramente funzionale per il funzionario onorario; 3) lo svolgimento del rapporto, che nel pubblico impiego è regolato da un apposito statuto, mentre nell'esercizio di funzioni onorarie è privo di una specifica disciplina, quest'ultima potendo essere individuata unicamente nell'atto di conferimento*

dell'incarico e nella natura di tale incarico; 4) il compenso, che consiste in una vera e propria retribuzione, inerente al rapporto sinallagmatico costituito fra le parti, con riferimento al pubblico impiegato e che invece, riguardo al funzionario onorario, ha carattere meramente indennitario e, in senso lato, di ristoro degli oneri sostenuti; 5) la durata del rapporto che, di norma, è a tempo indeterminato nel pubblico impiego e a termine (anche se vi è la possibilità del rinnovo dell'incarico) quanto al funzionario onorario”.

Il sistema che si presenta quotidianamente negli uffici giudiziari ha però ben poco di organico e coerente con queste premesse sistematiche.

Distanza quasi drammatica tra modello teorico e realtà si rinviene in primo luogo per G.O.T. e V.P.O., considerati dal legislatore solo con le menzionate ripetute proroghe e divenuti i ‘manovali’ del diritto (a costi per lo Stato assai bassi): i primi sempre più spesso adibiti a gestire interi ruoli, civili e penali, rimasti scoperti, e sovente utilizzati nei collegi; i secondi impiegati in pianta stabile nelle funzioni di accusa dinanzi non solo agli stessi GdP, ma anche ai Tribunale monocratici (e spesso in processi di elevatissima tecnicità), talvolta impiegati anche nella fase delle indagini preliminari. Va doverosamente sottolineato che a tale condizione hanno concorso non poco i dirigenti che, in nome delle esigenze contingenti dei loro uffici, hanno spesso eluso le circolari del CSM: e che il Consiglio stesso a sua volta ha oscillato nell’interpretazione dei concetti di ‘mancanza o impedimento’ del giudice professionale, quali giuste cause per il ricorso ai magistrati onorari.

Quanto alla figura di più recente creazione, quella del Giudice di Pace, essa ha soprattutto scontato gravi incertezze nella fase costruttiva. Nato, forse sulla suggestione di analoghi istituti di altri ordinamenti, come giudice dell’equità e dell’età ‘avanzata’ (l’accesso era previsto inizialmente per persone tra i 50 e i 70 anni), questo istituto si è molto trasformato: ne è stata allargata la fascia di età (ora 30-70) e ne sono state gradualmente ampliate le competenze, includendosi anche (con la l. 271/04) la convalida delle espulsioni emesse dall’Autorità amministrativa agli immigrati e, viceversa, limitando (con la modifica all’art. 113 c.p.c.) il ricorso al giudizio di equità. Parallelamente, il sistema retributivo (art. 11 l. 374/91) – basato su un sistema misto, tra indennità fissa mensile e indennità specifiche commisurate al tipo di attività svolta – ha consentito in alcuni casi guadagni rilevanti. Anche per i Giudici di Pace, inoltre, a partire dalla l. 84/99 sono state concesse proroghe nel servizio del personale già immesso, col duplice effetto di rendere incerta la durata di tali incarichi e di precludere, per lungo tempo, l’immissione di nuovi giudici.

Dunque, per tutte queste figure, dei caratteri menzionati dalla citata sentenza della S.C. la realtà ha certamente contraddetto i caratteri della temporaneità, del non coinvolgimento nei giudizi che involgono i diritti fondamentali della persona e – per i GdP – della natura indennitaria del compenso (con un sistema di cottimo sospettabile di incostituzionalità, venendo leso il principio di cui all’art. 111 Cost. dall’insorgenza di una aspettativa di vantaggio patrimoniale dalla decisione, come già osservava la Consulta, sent. n. 60/69).

E' singolare rilevare che anche i progetti di riforma, più volte annunciati suscitando la legittima aspettativa dei magistrati onorari, hanno risentito fortemente di queste contraddizioni di fondo: il legislatore è in poco tempo è passato da un progetto di riordino dei giudici di pace che ignorava completamente i MOT, ad un successivo disegno diretto ad unificare tutte le categorie onorarie, eliminando la figura del giudice di pace: al contempo, è stato sostanzialmente abbandonato il progetto del cd. "ufficio del giudice", nel quale (in un'ottica mista, di ausilio e formazione) larga parte della magistratura associata aveva ipotizzato potessero trovare adeguata collocazione i MOT. Non può non ricordarsi poi come da ultimo – e confermando la non volontà di pensare a riforme compiute, preferendo microinterventi o reiterando il sistema delle proroghe che nessuna certezza offrono - è stata ventilata addirittura la possibilità di un sistema elettivo dei VPO esercenti dinanzi al GdP: sistema che – al di là dei dubbi sulla costituzionalità di un sistema di azione penale di derivazione 'politica' – appare assai mal costruito, non chiarendosi ad esempio se tale figura affianchi, o sostituisca, la figura di VPO attuale, e risultando anche assai oscuro il rapporto tra "elezione" e successiva proposta del consiglio giudiziario (non si comprende se e come l'organo decentrato di autogoverno possa vanificare il risultato elettorale)

Va però segnalato anche che le stesse categorie interessate, prese dal comprensibile sforzo di risolvere una situazione francamente non più protraibile, nelle loro proposte si sono più concentrate su una collocazione degli attuali magistrati onorari – di fatto, con immissione ope legis - che sulla creazione di un ruolo onorario definito e congruo alle necessità del sistema. Deve essere definitivamente chiarito che ogni proposta che indichi la strada di un rilevante aumento del personale di magistratura, più o meno surrettiziamente realizzato, indica strumenti contrastanti con la Costituzione, onerosi e comunque non funzionali: sono le strutture in genere, e il personale di cancelleria in particolare, più abbisognevole di interventi.

4) Un futuro per le magistrature vicarie ?

Prima di indicare possibili soluzioni, si impongono due riflessioni.

La prima è che l'asserita (e qualche volta coltivata ad arte...) contrapposizione tra magistrati onorari e magistrati ordinari sembra più figlia di questa enorme incertezza di ruoli e di prospettive, che non di un vero conflitto di interessi tra le diverse categorie.

La seconda è che ogni proposta sul ruolo della magistratura onoraria non può non essere preceduta da una riconsiderazione complessiva del sistema nei suoi profili organizzativi. Non ci si stancherà mai di ripetere che – ormai rimodellato l'ordinamento giudiziario, e in attesa di verificare gli effetti soprattutto del nuovo sistema di valutazioni – non necessarie (o deleterie...) risultano le annunciate modifiche costituzionali: essendo ineludibili invece alcuni specifici interventi su singoli istituti processuali, la riqualificazione del personale amministrativo e soprattutto una seria revisione delle circoscrizioni giudiziarie. In un sistema che dichiara di puntare sull'efficienza, una riforma di tal genere (a costo zero, e anzi con recupero di risorse da redistribuire) dovrebbe essere una priorità assoluta: una cattiva allocazione di risorse compromette il risultato finale, che – va detto

chiaramente – viene anche mediaticamente imputato a soggetti (personale; giudici, togati e non; avvocati) che di tale allocazione hanno assai poca responsabilità.

In questo quadro, dunque, quale ruolo possono avere i magistrati onorari ? E ancora, se si vuole un giudice non ‘minore’ ma diverso, quali professionalità sono compatibili con la temporaneità?

Per tentare una risposta a questi quesiti, è necessario identificare quali siano i bisogni ai quali si vuole rispondere: bisogni che appaiono essenzialmente di due tipi, che non devono essere assolutamente confusi.

a) In primo luogo, necessaria alla corretta funzionalità del sistema appare **una giurisdizione di prossimità, di tipo semplificato** ma che sia in grado di assorbire – con maggiore agilità e minore impiego di risorse-apparato – una domanda di giustizia ‘di base’ che è reale: dunque una funzione onoraria da svolgere in forma autonoma.

Per tale necessità, la strada tracciata con i Giudici di Pace appare congrua: la sfida, in questo caso, è quella di razionalizzare il sistema, eliminandone le incongruenze che la descritta stratificazione di interventi ha causato. Se cioè veramente si vuole attribuire a questi soggetti una porzione di giurisdizione autonoma, e di riflesso una funzione deflattiva, va ribadito che l’ambito di competenze deve essere essenzialmente quello dei diritti di tipo patrimoniale, con esclusione invece di ogni intervento sui diritti fondamentali, con potenziamento della funzione conciliativa e con un più marcato distacco dal processo tradizionale. Quanto al profilo soggettivo, appare opportuno un ritorno alle origini, dunque a soggetti diversi (per collocazione anagrafica ed esperienze professionali) da quelli che alimentano il circuito ‘ordinario’: Giudici di pace come portatori di specificità culturali che possano confluire nel meccanismo di ricomposizione delle controversie giudiziali, destinati (verosimilmente con un limite temporale di cinque anni, rinnovabili una sola volta, secondo il limite della decennalità introdotto nella giurisdizione ordinaria) ad una rotazione periodica proprio per potere aderire all’evoluzione degli orientamenti sociali.

Il profilo esistente dovrebbe essere corretto da più rigorosi sistemi di selezione (elevando nuovamente il limite di età di ingresso per non alimentare prospettive di stabilizzazione) e di incompatibilità (da prevedere a livello distrettuale), accentuando l’opera di formazione (avviata dal CSM). Può ritenersi invece già realizzata una rappresentanza adeguata negli organi di autogoverno, con l’art. 10 del D.Lvo 25/06, mentre non sembra utile la creazione di un organo di vertice autonomo: in primo luogo perchè proprio la riforma dell’OG ha posto al centro del sistema di valutazione gli organismi territoriali, potenziandoli, e poi perchè tale duplicazione (totale, o anche parziale, come si realizzerebbe con un CSM ‘a composizione variabile’) finirebbe per contraddire il pieno ingresso dei Giudici di Pace nella giurisdizione e per ostacolare la diffusione di una cultura comune.

Appare di contro praticabile (ed opportuna) una forma di consultazione periodica predeterminata dei rappresentanti di categoria dei giudici di pace con la commissione del CSM deputata al governo della magistratura onoraria.

Quanto alla retribuzione, il sistema attuale 'misto' potrebbe trovare correttivi in base ai meccanismi di 'valenze' del carico giudiziario che molti Consigli Giudiziari, tramite le commissioni flussi, stanno elaborando.

Per eliminare le vistose distorsioni giurisdizionali determinate dal vigente sistema di retribuzione a cottimo, si impone peraltro una radicale rivisitazione del sistema di compenso che, elevando la quota "fissa" garantita mensilmente al giudice di pace, la colleghi ad una sorta di "premio di produttività" (anch'esso fisso...) determinato dal superamento di una soglia periodica che può essere differenziata in ragione dell'ufficio.

Va al contempo rivisitato il sistema disciplinare dei giudici di pace che, se pur garantito da dettagliate disposizioni a garanzia del contraddittorio e dell'esercizio dei diritti di difesa dell'incolpato, "soffre" della discrezionalità dell'esercizio dell'azione disciplinare e della genericità della non tassatività di un codice della fattispecie disciplinarmente rilevanti che appare inadeguato sia al rilievo delle funzioni, sia all'assetto disciplinare oggi previsto per i magistrati professionali.

Riprendendo quanto sopra rilevato, sulla preliminare necessità di una razionalizzazione delle risorse, si deve porre mano nell'immediato ad una rivisitazione degli organici operata secondo criteri attendibili, atteso che il contenzioso amministrativo collegato al decreto ministeriale di riordino delle piante organiche del 34.4.2008 ha di fatto impedito il ripristino del sistema di selezione dei giudici di pace, secondo quanto previsto dall'art. 10ter O.G.

Trattasi di un "blocco" perdurante del tutto incongruo, non solo e non tanto perché impedisce un ricambio all'interno delle funzioni di pace, ma soprattutto perché determina la paralisi del circuito di "mobilità nelle funzioni onorarie" disegnato dal legislatore, che attribuisce una priorità per l'accesso alle funzioni di giudice di pace a chi abbia svolto funzioni giudiziarie, anche onorarie, per almeno un biennio (artt. 12 e 13 d.p.r. n. 198/2000).

Ulteriore analisi dovrebbe riguardare la concorsualità per il conferimento delle funzioni di coordinatore (almeno negli uffici del giudice di pace di maggiori dimensioni), per cui il vigente criterio di anzianità nelle funzioni onorarie appare inadeguato alle difficoltà dell'impegno ed ormai distonico rispetto al sistema di selezione adottato per il conferimento degli uffici direttivi per i magistrati professionali.

Anche il problema previdenziale dovrebbe trovare una risoluzione adeguata.

b) Accanto ad una giurisdizione, semplificata ma esercitata in maniera autonoma, si ritiene vi sia la necessità di un'**attività ausiliaria alla giurisdizione togata**, esercitata cioè non in via autonoma ma coadiuvando i magistrati togati, giudicanti e requirenti, e sfruttando le potenzialità formative di questo affiancamento. Partendo cioè dalla considerazione che il sistema ormai non consente l'accesso diretto dall'università alle professioni legali, ma che vi interpone alcuni

passaggi, è in questo spazio di tempo che può essere collocata questa esperienza per figure corrispondenti agli attuali GOT e VPO.

All'interno di questa preliminare opzione, svariate sono ovviamente le soluzioni possibili: e se ne indicano alcune a solo titolo di esempio. Le SSPL, in primo luogo, ma anche altre scuole legali, i dottorati di ricerca, i corsi di specializzazione postuniversitaria potrebbero essere accompagnati da una fase di formazione sul campo: due/tre anni, rinnovabili una sola volta, in cui collaborare col giudice o col P.M. togato, in attività di ricerca e di sostituzione, occasionale e limitata per la funzione giudicante (che peraltro già sperimenta il ruolo del magistrato distrettuale, meccanismo da potenziare magari con le risorse recuperate dalla revisione delle circoscrizioni), anche più ampia per la funzione di P.M., dinanzi al GdP e – eventualmente dopo la riconferma, nel secondo biennio/triennio – dinanzi al giudice monocratico (con esclusione di alcuni settori, per i quali la presenza del P.M. togato dovrebbe essere invece tabellarmente stabilita).

Ove invece si intenda mantenere l'attuale assetto di GOT e VPO appare ineludibile una sostanziale rivisitazione del sistema di selezione, in cui deve essere ragionevolmente valorizzato il conseguimento del diploma presso le SSPL (in cui è previsto uno specifico tirocinio pratico nel ruolo di vpo).

Al contempo il sistema retributivo dei GOT e VPO deve essere adeguato alle difficoltà dell'impegno, prevedendosi per la conferma nell'incarico (la cui durata massima può per omogeneità di inquadramento essere determinata in dieci anni; una diversa e più prolungata commisurazione dovrebbe essere eventualmente correlata ad una più rigorosa delimitazione dell'incompatibilità con l'esercizio della professione forense) un sistema di verifica di professionalità e di controllo molto più penetrante di quello attuale.

5) La normativa transitoria

Qualunque meccanismo si ipotizzi per le magistrature onorarie del futuro non può eludere una soluzione ragionevole e dignitosa per le esigenze di chi, quasi sempre con merito, ha svolto finora questo ruolo. Per uscire dall'impasse tra esigenze di programmazione futura e adeguato riconoscimento di professionalità esistenti, al nuovo sistema dovrebbe allora accompagnarsi un regime transitorio.

Questo regime, per fare compiutamente fronte ad ogni aspetto dei rapporti esistenti, dovrebbe:

- prevedere sbocchi professionali adeguati per lo meno a buona parte degli attuali magistrati onorari. Si dovrebbe quindi prevedere, ad esempio per chi si trova a svolgere le funzioni di magistrato onorario attualmente da un certo numero di anni (sei/otto) di avere quote riservate nei concorsi futuri, in magistratura e in altre amministrazioni, ovvero concorsi riservati;

- consentire riconoscimenti a fini previdenziali e pensionistici, con possibilità di riscattare il servizio svolto come magistrati onorari e congiungerlo ad altre attività svolte.

- Fino alla definizione di tale procedure, prioritario è determinare più chiaramente i meccanismi di retribuzione, ancorandoli agli obiettivi apportati all'ufficio e determinandoli su livelli più consoni alle mansioni svolte.

- Va ripristinata la mobilità interna alla magistratura onoraria, per consentire a chi abbia positivamente svolto le funzioni di GOT e VPO di poter accedere al ruolo di giudice di pace. Una prima fase di ricambio dei GdP, auspicabile a breve, potrebbe trarre il suo organico dagli attuali VPO e GOT in via esclusiva o comunque con un'alta percentuale di quota riservata.

Conclusioni

Da tale riflessione emergono in realtà più magistrature, che potremmo definire 'vicarie' perchè complementari alla giurisdizione: proposta che – senza suscitare false aspettative, e che non vuole realizzare un'area di parcheggio di disoccupazione intellettuale – cerca di migliorare il servizio destinato ai cittadini, arricchendo il sistema con esperienze diverse e coltivando in un quadro coerente le funzioni di formazione (tendenzialmente comune ai futuri attori della giustizia), di ausilio al sistema e di pronta risposta alla domanda di giustizia, nel rispetto del più generale principio di buon andamento della P.A.

Questi obiettivi non possono essere patrimonio dell'una o dell'altra categoria, ma non possono che essere perseguiti da tutti, insieme.

Su questa strada di azione comune ritiene di porsi l'ANM.

Ad un legislatore facile alle promesse, ma nella sostanza spesso lontano dalle reali esigenze del mondo della giustizia, devono essere posti quesiti e prospettive precisi: soluzioni la cui forza, e concreta realizzabilità, dipendono dalla condivisione tra tutta la magistratura, togata e onoraria, e l'avvocatura.

Con questa prospettiva – e con l'obiettivo di una maggiore credibilità presso il legislatore - l'ANM intende avviare specifici colloqui con tutte le rappresentanze delle categorie interessate.