

## Sulla proponibilità dell'azione disciplinare nei confronti dei consiglieri del C.S.M.: chi controlla il controllore?\*

di Jessica De Vivo \*\*  
(22 luglio 2019)

Nelle ultime settimane, il Consiglio superiore della magistratura si è trovato nell'occhio del ciclone a causa di vicende in cui i protagonisti sono alcuni consiglieri togati per fatti compiuti durante il loro mandato consiliare.

In conseguenza, il Ministro della Giustizia e il Procuratore Generale della Cassazione hanno esercitato l'azione disciplinare nei confronti dei consiglieri contestando loro la violazione di doveri connessi alla funzione di magistrato.

La fattispecie, invero, sembra suscitare perplessità in ordine alla possibile configurazione di una responsabilità – *rebus sic stantibus* – di tipo disciplinare nei confronti di soggetti che non stanno esercitando alcuna attività giurisdizionale e per fatti che – lo si ripete – attengono allo svolgimento del loro mandato elettivo come consiglieri. La questione, peraltro, appare distinguersi per la sua unicità nel corso dei sessanta anni di funzionamento del C.S.M.; nonostante ciò, la prospettiva storica sembra porsi, ad ogni modo, come un osservatorio privilegiato.

Il tema, infatti, non è una prerogativa del presente. La questione del controllo disciplinare nei confronti dei consiglieri si era già presentata nel 1995 a proposito del caso Amatucci<sup>1</sup>; in particolare, si trattava della possibilità per il Ministro della Giustizia di disporre un'inchiesta relativa al comportamento di un magistrato in riferimento ad atti compiuti in qualità di consigliere del C.S.M.<sup>2</sup>. Premessa l'assoluta indipendenza del Consiglio superiore della magistratura rispetto agli altri poteri e rispetto allo stesso ordine giudiziario nonché l'estraneità dei consiglieri rispetto al potere di vigilanza e sorveglianza del Ministro della giustizia, il Consiglio, con deliberazione dello stesso anno, statuiva che un consigliere non potesse essere sottoposto al potere ispettivo di un rappresentante del potere esecutivo. In particolare, colpiscono le parole adoperate dagli allora consiglieri Zagrebelsky e Fiandaca, che ben si prestano ad essere adoperate anche per la situazione attuale; infatti, già allora veniva prospettata una diversità di trattamento tra togati e laici. Il consigliere Fiandaca sottolineava come un seppur limitato potere disciplinare del Ministro nei confronti dei membri togati avrebbe comportato «di fatto una inconcepibile disparità tra la posizione di questi ultimi e quella dei componenti laici»<sup>3</sup>.

Ecco, dunque, emergere quello che sembra rappresentare un vero e proprio *vulnus* del sistema: la disparità di trattamento tra membri togati, che possono essere sottoposti a procedimenti disciplinari, e membri laici, che, in quanto non appartenenti all'ordine giudiziario, non possono esserlo. Nel caso d'attualità, questo pericolo appare emergere nitidamente: nonostante la vicenda *de qua* riguardi solo membri togati, tuttavia è lecito domandarsi cosa sarebbe successo se i medesimi fatti fossero stati posti in essere da membri laici o, al contempo, da membri togati e da membri laici. A stretto rigore sarebbe stata avviata l'azione disciplinare solo per i membri togati, non anche per quelli laici. Una tale situazione non presterebbe forse il fianco a una disparità di trattamento tra membri appartenenti al medesimo organo e aventi le stesse prerogative?

La risposta a tale interrogativo non è di poco conto, posto che investe direttamente lo *status* di consigliere. Vero è che la composizione mista del Consiglio riflette la volontà del

\* Scritto sottoposto a *referee*.

<sup>1</sup> Consiglio superiore della magistratura, seduta del 28 settembre 1995. Si rimanda a L. DI PAOLA, // *magistrato-deputato è soggetto al procedimento disciplinare*, in *Diritto e Giustizia*, 2003, n. 11, pp. 34-35.

<sup>2</sup> In proposito si veda la risposta a quesito del Consiglio del 28 aprile 1999.

<sup>3</sup> Consiglio superiore della magistratura, seduta del 28 settembre 1995.

Costituente di affiancare a una componente di togati, espressione della magistratura, una componente di laici, affinché quest'ultima sia in grado di «attuare un criterio di collegamento istituzionale che fosse [...] realizzazione di un potere organico di equilibrio tra ordine giudiziario e potere politico»<sup>4</sup>. È altrettanto vero, però, che entrambe le categorie godono delle stesse prerogative inerenti allo *status* di consigliere; ciò appare evidente anche dal Regolamento interno del Consiglio che, a titolo esemplificativo, all'art. 10, in ordine alle prerogative dei componenti del C.S.M., statuisce che: «i componenti partecipano ai lavori e alle deliberazioni del Consiglio e delle Commissioni in condizione di parità».

In secondo luogo, è da rilevare come il Consiglio si sia già premurato di intervenire sui doveri e sui comportamenti dei consiglieri attraverso la delibera del 20 gennaio 2010, che mette in luce come l'adempimento di incarichi di un così alto rilievo costituzionale implichi necessariamente doveri specifici che impongono di «concepire il ruolo consiliare come servizio “alto” da rendere alla collettività»<sup>5</sup>. Da qui «non corrisponderebbe quindi a tale modello il rendersi acritico interprete in sede consiliare di posizioni di gruppi politici o di singoli esponenti politici nonché di gruppi dell'associazionismo giudiziario o di singoli magistrati anche solo per ragioni di appartenenza o di “debito” elettorale»<sup>6</sup>.

D'altra parte, non appare del tutto condivisibile l'idea, espressa nella delibera in commento, che né la legge né il regolamento interno del Consiglio possano contemplare disposizioni relative ai doveri e agli obblighi di ogni singolo consigliere e, conseguentemente, prevedere strumenti volti a sanzionare condotte deontologicamente censurabili sulla base del fatto che «l'aspetto precettivo e sanzionatorio [...] mal si concilia con lo svolgimento di un simile elevato compito istituzionale»<sup>7</sup>. È forse il caso di specie a suggerire la possibilità che a tale, seppur scarno, codice etico possa essere data efficacia normativa, affinché una violazione dei doveri inerenti allo *status* di consigliere possa comportare l'esercizio di un'azione disciplinare e un conseguente procedimento, che sia in grado di coinvolgere in uguale modo i membri togati e quelli laici, così ponendo parziale rimedio alla disparità di trattamento tra le due categorie<sup>8</sup>.

L'unica via prospettabile, dunque, sarebbe forse un'azione disciplinare che nascesse e si concludesse all'interno del Consiglio stesso, in presenza di condotte lesive dei doveri inerenti alla funzione di consigliere, togato o laico che sia<sup>9</sup>. Si dovrebbe ipotizzare, ovviamente, un procedimento disciplinare o para-disciplinare completamente distinto e autonomo rispetto a quello previsto per i magistrati per gli illeciti disciplinari di cui al d.lgs. n. 109/2006 e che non sia nemmeno cumulabile con esso, onde evitare l'innestarsi di un duplice procedimento per un medesimo fatto.

Immaginare un autonomo procedimento disciplinare, con un distinto organo propositivo, differenti regole e una diversa sezione deputata al giudizio conclusivo avrebbe peraltro il merito di evitare il cortocircuito che si sta verificando nel caso di attualità. Infatti, colui che esercita l'azione disciplinare, ovvero il Procuratore Generale, pare essere coinvolto nei medesimi fatti per cui si sta procedendo disciplinarmente, con la logica conseguenza che non vi sarebbe un meccanismo di controllo per lo stesso controllore. È indubbio che il titolare dell'azione disciplinare sia il Procuratore Generale inteso come ufficio e non come

<sup>4</sup> F. BONIFACIO, G. GIACOBBE, *La magistratura*, Tomo II, Zanichelli, Bologna, 1986, p. 55.

<sup>5</sup> Punto 2 della delibera in oggetto.

<sup>6</sup> *Ivi*, punto 3.

<sup>7</sup> *Ivi*, punto 1.

<sup>8</sup> A ciò si aggiunga il fatto che né l'ordine degli avvocati né l'Università di riferimento possono esercitare una qualche forma di azione disciplinare nei confronti del loro membro di appartenenza divenuto componente laico. Anche se ciò fosse ipotizzabile in astratto, non lo sarebbe in concreto; infatti, contrasterebbe con i principi di autonomia e indipendenza della magistratura ammettere che un ente esterno al Consiglio possa intervenire disciplinarmente su un componente dello stesso.

<sup>9</sup> Si dovrebbe trattare di illeciti disciplinari tipizzati.

persona, ma non si può non rilevare come, soprattutto alla luce di un sentimento di sfiducia generalizzato nei confronti della magistratura, ciò che rilevi sia (soprattutto?) l'apparenza di imparzialità.

D'altra parte, però, non si può non tenere presente un altro elemento di rilievo, ossia il fatto che i consiglieri non sono legati all'organo di rilevanza costituzionale da un rapporto di servizio, trattandosi di membri onorari elettivi<sup>10</sup>. Il rapporto di servizio, assente nel caso di specie, sarebbe invero l'unico idoneo a poter assurgere a titolo per l'apertura di un procedimento disciplinare, in quanto l'inadempimento da parte del funzionario dei suoi doveri comporta responsabilità disciplinare, sulla scorta del fatto che «il potere disciplinare trova il suo fondamento nel potere di supremazia speciale che spetta all'amministrazione nei confronti del dipendente»<sup>11</sup>.

In conclusione, è senza dubbio auspicabile che la vicenda in oggetto, al netto di qualunque giudizio morale ed etico, possa fornire un utile stimolo di riflessione per una profonda riforma del C.S.M. affinché il ruolo delle correnti possa essere ridimensionato, ma, soprattutto, per porre una linea di demarcazione decisamente più netta tra magistratura e politica, onde evitare dannosi sconfinamenti<sup>12</sup>.

\*\* Assegnista di ricerca, Università di Milano Bicocca

---

<sup>10</sup> Sulla distinzione, *ex multis*, si veda P. VIRGA, *Diritto amministrativo. I principi*, Giuffrè, Milano, 1983, p. 48.

<sup>11</sup> *Ivi*, p. 146.

<sup>12</sup> Per un primo commento alla proposta di riforma della composizione e del funzionamento del C.S.M. si rimanda a N. ROSSI, *La riforma del Csm proposta dal Ministro Bonafede*, in [www.questionegiustizia.it](http://www.questionegiustizia.it), 12 luglio 2019.