

## DISEGNO DI LEGGE

**d’iniziativa dei senatori SALVATO, MANZI, MARINO, CARCARINO,  
CÒ e RUSSO SPENA**

**COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 7 OTTOBRE 1996**

---

Modifica dell’ordinamento giudiziario in tema di divisione di  
funzioni in magistratura e passaggio da una funzione all’altra

---

ONOREVOLI SENATORI. - Il dibattito sulla distinzione delle funzioni e sulla separazione delle carriere tra i magistrati del pubblico ministero e quelli giudicanti è sempre più attuale.

Già nel corso dei lavori dell'Assemblea costituente vi fu un serrato confronto sulla collocazione istituzionale del pubblico ministero.

Se in sede di Sottocommissione era prevalsa l'idea di dare al pubblico ministero la più completa indipendenza alla pari di quella riconosciuta ai giudici, in Assemblea emersero due differenti posizioni: la prima di chi intendeva equiparare il pubblico ministero al giudice e la seconda di coloro che volevano dichiararlo «organo del potere esecutivo».

La soluzione di compromesso formulata nell'emendamento Grassi («il pubblico ministero gode delle garanzie stabilite dall'ordinamento giudiziario») fu motivata dall'onorevole Leone con l'opportunità di «rimandare alla legge sull'ordinamento giudiziario lo stabilire quali saranno le garanzie del pubblico ministero, e poichè la legge sull'ordinamento giudiziario dovrà essere congegnata in perfetta armonia con la riforma del codice civile, con la riforma del processo penale (...), quella sarà la sede più opportuna perchè, premessa la determinazione delle funzioni future del pubblico ministero, si possa stabilire se aumentare le garanzie, o abolirle o ricorrere ad un sistema intermedio».

Prima delle statuizioni secondo cui «la magistratura costituisce un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere» (articolo 104, primo comma, della Costituzione) e i magistrati si distinguono solo «per diversità di funzioni» (articolo 107, primo e terzo comma, della Costituzione), la Costituzione dichiara che «i giudici sono

soggetti soltanto alla legge» (articolo 101, secondo comma, della Costituzione).

Solo in due casi la Costituzione si riferisce in modo specifico alle funzioni del pubblico ministero: allorchè dichiara che il pubblico ministero gode delle garanzie stabilite nei suoi riguardi dalle norme sull'ordinamento giudiziario (articolo 107, quarto comma, della Costituzione e 108, secondo comma, della Costituzione) e nell'articolo 112 che stabilisce l'obbligatorietà dell'azione penale.

Proprio in questo momento storico, realizzatasi la riforma del processo penale, appare in tutta chiarezza la necessità di coordinare il nuovo ruolo assunto dal pubblico ministero con la struttura costituzionale delle garanzie e dei diritti.

Nel nuovo processo penale vi è una netta separazione tra il ruolo del pubblico ministero e quello del giudice.

Da un lato, il giudice, a garanzia di un'effettiva giustizia, deve essere realmente terzo e al di sopra delle parti, imparziale e distante da ogni attività accusatoria, non deve svolgere alcuna attività requirente ed essere il più possibile equidistante dalle diverse parti processuali (accusa, difesa, parte civile). Dall'altra, il pubblico ministero va distinto per la specificità della sua funzione che richiede una preparazione e una professionalità profondamente diversa. E ciò anche perchè sia sempre più chiara, anche nella pubblica opinione e nella stessa considerazione dell'imputato, che tra pubblico ministero e giudice non vi deve essere «contiguità».

Illuminante è al riguardo quanto sostenuto da Giovanni Falcone sin dal 1989: «comincia a farsi strada faticosamente la consapevolezza che la regolamentazione delle funzioni e della stessa carriera dei magistrati del pubblico ministero non può più essere identica a quella dei magistrati giudi-

canti, diverse essendo le funzioni e, quindi, le attitudini, l'*habitus* mentale, le capacità professionali richieste per l'espletamento di compiti così diversi: investigatore a tutti gli effetti il pubblico ministero, arbitro della controversia il giudice. Su questa direttrice bisogna muoversi, abbandonando lo spauracchio della dipendenza del pubblico ministero dall'esecutivo e della discrezionalità dell'azione penale, che viene puntualmente sbandierato tutte le volte in cui si parla di differenziazione delle carriere. Disconoscere la specificità delle funzioni requirenti rispetto a quelle giudicanti, nell'antistorico tentativo di continuare a considerare la magistratura unitariamente, equivale, paradossalmente a garantire meno la stessa magistratura, costituzionalmente garantita sia per gli organi requirenti che per gli organi giudicanti».

Riconoscere la sostanziale differenza tra la funzione requirente e quella giudicante equivale - diversamente da quanto alcuni temono - a garantire meglio la magistratura e la sua indipendenza nonchè a prevenire il pericolo che ne sia inficiata la credibilità. Peraltro va sottolineato che la separazione funzionale non lede in alcun modo il principio di indipendenza della magistratura inquirente, la quale non è e non deve passare alle dipendenze del potere esecutivo; tale principio di indipendenza risulta efficacemente tutelato - come ha ribadito recentemente la Corte costituzionale - dalla attribuzione in via esclusiva, ai sensi dell'articolo 112 della Costituzione, di una funzione inderogabile dello Stato quale quella dell'esercizio dell'azione penale obbligatoria.

Appare dunque indifferibile e necessario intervenire celermente per rafforzare la differenza di funzioni tra i magistrati, e non già in una logica d'emergenza, ma in ottemperanza al dettato costituzionale.

In questa ottica, il presente disegno di legge, con una serie di modifiche dell'articolo 190 dell'ordinamento giudiziario, prevede che il passaggio dall'una all'altra funzione venga disciplinata nell'interesse della giustizia e dell'immagine di terzietà dei giudicanti, ponendo delle limitazioni al passaggio fra ruoli, a favore di una maggiore professionalità.

Con il presente disegno di legge si propone il soddisfacimento di due esigenze essenziali: da un lato la necessità di accertare rigorosamente, in capo al magistrato che chiede il trasferimento di funzione, la sussistenza delle qualità occorrenti per lo svolgimento delle funzioni stesse; dall'altro, la previsione di una maggiore cautela nel passaggio da una funzione ad un'altra.

In particolare la nuova formulazione dell'articolo 190, nel riaffermare la differenza tra la funzione requirente e giudicante, prevede che qualora un magistrato faccia richiesta di passare da una funzione ad un'altra ciò possa avvenire solo su decisione del Consiglio superiore della magistratura, sentito il parere del consiglio giudiziario che deve tener conto delle attitudini per lo svolgimento della nuova funzione.

In caso di passaggio da una funzione all'altra, il magistrato deve essere destinato ad una sede di Corte d'appello diversa da quella in cui ha esercitato le funzioni precedenti.

Il magistrato passato a svolgere funzione giudicante non potrà, per i primi due anni, essere destinato a svolgere le funzioni attribuite al giudice monocratico. E comunque la richiesta di un nuovo trasferimento da una funzione all'altra non potrà essere presentata prima che siano decorsi cinque anni di effettivo esercizio della funzione alla quale il magistrato era stato destinato.

**DISEGNO DI LEGGE**

## Art. 1.

1. L'articolo 190 dell'ordinamento giudiziario, approvato con regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, già sostituito dall'articolo 29 delle norme approvate con decreto del Presidente della Repubblica 22 settembre 1988, n. 449, è sostituito dal seguente:

«Articolo 190. - (*Passaggio dalle funzioni requirenti alle giudicanti e viceversa*). - 1. La magistratura, unificata nel concorso di ammissione, nel tirocinio e nel ruolo di anzianità, è distinta nelle funzioni giudicanti e requirenti.

2. Il passaggio dei magistrati da una funzione all'altra è disposto, a domanda dell'interessato, dal Consiglio superiore della magistratura, sentito il parere motivato del consiglio giudiziario, integrato ai sensi dell'articolo 1 del decreto del Presidente della Repubblica 28 agosto 1992, n. 404, sulla base delle attitudini per lo svolgimento della nuova funzione.

3. In caso di rigetto della domanda, questa non può essere riproposta prima di due anni.

4. Il magistrato per il quale è stato disposto il passaggio da una funzione all'altra è destinato ad una sede di distretto di corte d'appello diverso da quello nel quale ha esercitato le funzioni precedenti.

5. Il magistrato per il quale è stato disposto il passaggio della funzione requirente a quella giudicante non può, per i primi due anni, essere destinato a svolgere le funzioni attribuite al giudice monocratico.

6. Il magistrato che è passato dalla funzione requirente alla funzione giudicante e viceversa non può, salvo accertati gravi motivi di salute, essere destinato a diversa funzione, se non dopo cinque anni di effettivo esercizio nella funzione alla quale era stato destinato».