

La riforma della magistratura onoraria nel contesto delle riforme della giustizia civile

di Cinzia Capano

Nell'articolo si evidenzia che sarebbe stato opportuno definire e puntualizzare i criteri in base ai quali definire le modalità di accesso, la formazione, l'organizzazione del lavoro, il rapporto con l'ufficio del processo. In particolare si rileva l'insufficienza della sola laurea in giurisprudenza come titolo di accesso, si suggerisce la necessità di un più rigoroso sistema di accesso e formazione come criterio guida su cui costruire i decreti attuativi della riforma. Si propone di dare la possibilità di accesso ad avvocati anche di oltre sessanta anni che abbiano continuativamente ed apprezzabilmente esercitato per almeno 30 anni la professione. Si rappresenta il rischio di creare una categoria di magistrati comunque separata, evitabile solo con l'inserimento effettivo del magistrato onorario nell'ufficio del processo, dentro ad una squadra che lavora insieme con compiti distinti, sotto la direzione di un giudice che ne assuma la responsabilità.

Quando si analizza una riforma occorre guardare al suo impianto complessivo ed alla sua disciplina transitoria, ma soprattutto a quell'ultimo articolo che contiene il suo destino e gradua le sue possibilità di successo; la cosiddetta clausola di invarianza finanziaria. Anche in questa tanto attesa e discussa riforma, all'art. 9 si prevede: «*Dall'attuazione della presente legge e dei decreti legislativi da essa previsti non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, e ad essa si provvede con le risorse necessarie, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente*». La delega e suoi decreti attuativi non dovranno comportare maggiori oneri di spesa e, quindi, parliamo di una riforma a costo zero, cioè di quel particolare tipo di riforma che tiene aperto il cantiere della giustizia da oltre trenta anni, producendo lo strano effetto di moltiplicare i tempi della sua normale insperata attuazione. Una specie di Salerno-Reggio Calabria della giustizia; tutti i Governi la promettono, ma nessuno è vissuto così a lungo dal vederla realizzata.

E così dobbiamo rassegnarci alle compatibilità di bilancio, nonostante che nel frattempo i costi che il cittadino affronta per la giustizia siano lievitati in modo esponenziale con il «*contributo unificato*» che si è impossessato anche delle materie tradizional-

mente considerate esenti, quali il diritto del lavoro e il diritto di famiglia.

Eppure, la drammaticità della condizione della giustizia, in particolare di quella civile, imporrebbe un investimento di risorse straordinarie secondo un disegno lucido, non frammentato e di vera e propria ricostruzione di senso, oltre che di compiti e ruoli, della funzione giurisdizionale ordinaria e onoraria.

Occorrerebbe una «*riforma*» di sistema capace di ricostruire integralmente la macchina, tenendo ferme per un po' quelle continue modifiche al processo che hanno solo contribuito a rendere più incerto e meno spedito il suo cammino, tant'è che sono state o cancellate – vedi riforma del diritto societario o formulazione dei quesiti nel ricorso per cassazione –, o parzialmente ignorate – vedi filtro in appello e rito semplificato ex art.702 cpc. Avrebbe fatto meglio il legislatore a fermare il suo impeto riformatore sul processo civile ed evitare di mettere in campo parallelamente un'ulteriore riforma che rende obbligatorio proprio quel procedimento semplificato dell'art.702 cpc – generalmente evitato sia dagli avvocati che dai magistrati – per tutti i giudizi di competenza del giudice monocratico, sostituendo alla regola processuale il giudice e le sue valutazioni di opportunità. Come ha

ben spiegato recentemente su questa *Rivista on line* il prof. Giuliano Scarselli¹.

Una riforma siffatta, ancora *in itinere*, coniugata a quella in fieri della magistratura onoraria è destinata non solo ad affidare il processo al giudice piuttosto che alla regola processuale, ma anche ad un giudice quale quello onorario di cui ancora non sappiamo se sarà selezionato e formato attraverso un percorso che offra garanzie di competenza, terzietà ed indipendenza.

Un contesto quindi che avrebbe dovuto sconsigliare di scegliere lo strumento della delega che di fatto deresponsabilizza il lavoro parlamentare, per la non vincolatività dei pareri espressi dalle Camere, o quanto meno avrebbe dovuto strutturare in modo molto più specifico i criteri a cui dovrà attenersi il legislatore delegato *ex art. 76 Cost.*

Sarebbe stato opportuno definire e puntualizzare i criteri in base ai quali definire le modalità di accesso, la formazione, l'organizzazione del lavoro, il rapporto con l'ufficio del processo e con gli altri soggetti che lo compongono, poiché da questi in realtà dipenderà il buon esito di questa riforma, privandola di quella genericità che le conferisce i connotati di una delega in bianco.

Un punto, a mio avviso, qualificante della riforma è che considera, almeno come titolo preferenziale, l'esercizio della professione di avvocato.

Ha cioè il merito di rivolgersi a quelli che un tempo chiamavamo *"operatori del diritto"* lasciando da parte quella idea di "contaminazione" con altri codici che hanno portato alla inutile, se non dannosa, mediazione obbligatoria. Tuttavia non si può non rilevare l'insufficienza della sola laurea in giurisprudenza come titolo di accesso ad un ruolo che ha bisogno di poter contare su una esperienza professionale nella gestione del processo. Non è questa una posizione corporativa della avvocatura, ma un dato oggettivo che serve anche a definire una posizione più autorevole del giudice onorario.

È altresì positiva la costituzione di un unico ruolo di Giudici onorari di pace, superando la distinzione e anche le differenze di trattamento vagamente discriminatorie, tra Giudici onorari e di pace. Tuttavia nella delega, a fronte di un aumento di competenze del giudice di pace, rimangono totalmente indefiniti i compiti della magistratura onoraria nei Tribunali. Si continua cioè a lasciare nel vago i loro compiti, inizialmente connotati da caratteristiche di supplenza e poi di fatto estesi anche a tutte le attività con pochi ambiti di esclusione. Ciò non è coerente con l'istituzione di un ruolo unico dei magistrati onorari di pace

perché di fatto ne mantiene le differenze, pur dichiarando di superarle, con il grave rischio di cambiare più il nome che la sostanza delle cose.

Il mondo della giustizia possiede una grande risorsa costituita proprio dal numero elevato dei suoi operatori e una seria redistribuzione di risorse suggerirebbe di destinarne un numero maggiore alla funzione del "decidere", sottraendole a quella del "difendere", ormai sovrappopolata per effetto di una funzione di parcheggio della disoccupazione intellettuale svolta, per troppo tempo, dall'avvocatura.

L'esigenza deve essere, però, quella di destinare alla funzione del "decidere" le risorse migliori occupate nella funzione del "difendere", a garanzia dei diritti del cittadino che ha diritto al suo giudice, terzo ed indipendente.

Per far questo un più rigoroso sistema dell'accesso, della formazione e organizzazione del lavoro dovrà essere il criterio guida su cui costruire i decreti attuativi della riforma.

Sono consapevole di essere impopolare se dico che quel che c'è da privilegiare non è l'inserimento dei giovani, che è già stato oggetto degli apprezzabili interventi legislativi sui tirocini formativi, ma dei più qualificati ed esperti. Non è compito della funzione giurisdizionale trovare rimedi alla disoccupazione intellettuale giovanile, perciò mentre è corretto che la minore età anagrafica sia titolo preferenziale per l'accesso solo a parità di anzianità professionale, non mi pare abbia alcun senso stabilire come età massima il compimento dei sessanta anni. Va infatti considerato che, nella attuale dinamica di mercato, il maggior reddito professionale nell'avvocatura viene prodotto in una fascia di età che si colloca tra i quaranta ed i sessant'anni, per poi iniziare a declinare. Sarebbe allora molto importante dare la possibilità di accesso ad avvocati anche di sessanta anni che abbiano, però, continuativamente ed apprezzabilmente esercitato per almeno 30 anni la professione e non che abbiano mantenuto solo formalmente il titolo o l'iscrizione all'albo. Questa fascia di avvocatura può offrire la sua esperienza nella funzione del "decidere" sollevandola da quella del "difendere" e liberando quello spazio per i più giovani. Magari compensando la limitatezza del compenso con una garanzia di copertura degli oneri previdenziali. Credo che avvocati che abbiano effettivamente esercitato la libera professione con continuità e professionalità per alcuni decenni – da accertare con criteri rigorosi – potrebbero trarre nuovo entusiasmo nel misurarsi in un'esperienza del genere, senza aver più l'assillo di costruire il proprio futuro professionale.

1. In questa *Rivista on line*, *Abolizione della giustizia civile*, www.questionegiustizia.it/articolo/abolizione-del-processo-civile_18-07-2016.php.

Questo consentirebbe l'acquisizione di un bagaglio di esperienza e concretezza prezioso per la funzione giurisdizionale, ma anche di liberare l'area della libera professione all'accesso delle giovani generazioni, strette tra un mercato sempre più conteso ed esborsi di natura previdenziale sempre più onerosi.

Consentirebbe, anche, di limitare la produzione di un pericoloso precariato intellettuale che potrebbe trovarsi al termine della funzione onoraria, dopo otto anni di onorato servizio, in età non più giovanissima, ma neppure pensionabile, esposto ad una condizione di inattività. A meno che non abbia continuato, in modo trasparente in altro distretto, o in modo occulto nello stesso distretto – come pure accade –, a continuare ad esercitare la libera professione. Piccola ipocrisia su cui si è fino ad oggi scambiata l'esiguità delle tutele economiche e previdenziali con la esiguità dei controlli sulle incompatibilità.

Nella delega l'accesso viene, però, lasciato ad una valutazione di titoli insufficienti, come quelli indicati nella delega all'art.2, comma 3, lettera a), ed in particolare nulla viene detto in ordine ai criteri di valutazione della professionalità acquisita.

Ad un accesso così poco definito dovrebbe far seguito quantomeno un percorso formativo molto serio, ma anche qui la delega si presenta del tutto vaga se non nel prevedere che i decreti attuativi disciplinino la durata e le modalità del tirocinio presso un magistrato professionale affidatario e che al termine di esso vi sia una valutazione di idoneità del consiglio giudiziario. Viene prevista la «partecipazione a riunioni trimestrali organizzate dal presidente del Tribunale per l'esame delle questioni giuridiche più rilevanti di cui abbiano curato la trattazione ed una partecipazione ai corsi di formazione decentrata organizzati con cadenza almeno semestrale, a loro specificamente dedicati, secondo programmi indicati dalla Scuola superiore della magistratura.».

Il tirocinio formativo, soprattutto, dovrebbe essere previsto in un tempo apprezzabile diversamente da quanto accade oggi e soprattutto garantito nella sua qualità e serietà. Occorrerebbe privilegiare una formazione comune con i magistrati ordinari che potrebbe di per sé arricchire il magistrato onorario, piuttosto che prevederne solo una separata, tradendo quella tanto invocata formazione comune tra magistrati ed avvocati, mai seriamente sperimentata.

Ad un accesso indefinito e ad una formazione inadeguata la delega fa seguire una totale genericità dei compiti che andranno a svolgere i magistrati onorari, se non per il previsto aumento delle competenze dei giudici di pace. Nessun criterio è dettato sul modo in cui i magistrati onorari si collocheranno nell'ufficio del processo e l'art. 2, comma 5, lettera a), si limita a prevedere che il Governo dovrà «individuare le modalità con cui il presidente del Tribunale provvede

all'inserimento dei giudici onorari di pace nell'ufficio per il processo costituito presso il Tribunale ordinario». La delega appare molto più indefinita rispetto a quella relativa ai vice procuratori onorari in cui si prevede la costituzione presso l'ufficio della Procura di «una struttura organizzativa mediante l'impiego di vice procuratori onorari, del personale di cancelleria e di coloro che svolgono il tirocinio formativo presso il predetto ufficio ai sensi dell'art. 73 del dl n. 69/2013, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, e successive modificazioni». Qui infatti la delega impone, diversamente che per gli altri giudici onorari, la costruzione di una struttura organizzativa costituita anche da personale di cancelleria e tirocinanti che sarebbe fondamentale costruire anche a servizio del processo civile.

Va, infatti, riconosciuto a questo Governo di aver messo in campo alcuni interventi finalmente in direzione dell'ufficio del processo, di aver delineato la figura dell'assistente del giudice e soprattutto di aver deciso l'assunzione di mille unità di cancellieri, dopo l'assurdo taglio della pianta organica fatta dal governo Berlusconi. Si apre quindi una prospettiva in cui le risorse umane, potrebbero esserci e sarebbero in grado di dare un'effettiva svolta al processo civile, anche se non certo nei termini troppo trionfalistici usati dal Ministro. Quel che però manca è una visione che metta insieme queste nuove risorse e distribuisca compiti e ruoli di tutte le figure coinvolte nella funzione giurisdizionale secondo un modello organizzativo. Forse, occorre un po' di umiltà ed andare a guardare come si strutturano gli studi legali quando il loro contenzioso cresce.

Anche negli studi, infatti, a costruire la loro organizzazione non concorrono soli gli avvocati, ma anche il personale amministrativo ed i praticanti, tuttavia sono molto più chiari i compiti di ciascuno. I praticanti sono più capaci di fare ricerche per l'impostazione molto teorica che hanno ricevuto all'università, mentre gli avvocati più giovani sono in grado di affrontare gli aspetti più concreti della gestione di una causa. La responsabilità dell'attività rimane in testa al professionista che tuttavia chiama a cooperare il praticante o anche l'avvocato più giovane, ma rimanendo il cosiddetto «dominus» della causa. Questa collaborazione è quella che di fatto ha prodotto la formazione dell'avvocato insieme all'aggiornamento teorico curato dagli ordini professionali. Un modello del genere sarebbe molto utile all'ufficio del processo, stabilendo con precisione il tipo di collaborazione che può prestare l'assistente o il tirocinante e quello, certo molto più esteso, che deve essere richiesto ad un giudice onorario, ma senza separare questa attività dalla piena responsabilità per ciascun provvedimento del giudice togato. Magari prevedendo anche forme premiali per cui maggiori risorse umane ver-

ranno assegnate a quei magistrati che hanno garantito l'applicazione di questo modello di agire collettivo. La responsabilità della decisione e l'esercizio della giurisdizione dovranno rimanere saldamente in capo a quel magistrato ordinario, terzo ed indipendente a cui i cittadini non possono e non devono rinunciare. È quello il loro giudice naturale. E per far questo non è sufficiente la previsione per cui il giudice onorario di pace deve attenersi alle direttive generali del giudice togato, poiché non di direttive deve trattarsi ma di un agire collettivo sotto la direzione qualificata del giudice professionale. Se la riforma della magistratura onoraria piuttosto che strutturare una figura di magistrato onorario, continuerà ad attribuirgli di fatto confusamente compiti che si estendono dallo studio degli atti fino all'adozione dei provvedimenti finendo con il "gottizzare" tutta la giustizia civile, dovremo porci la domanda del perché di un sistema di trattamento e di garanzie così diverso tra magistrati ordinari e onorari. E sulla base di quali criteri ad un cittadino tocca un giudice garantito nei suoi diritti e ad un altro uno meno garantito e perciò più esposto a pressioni che possono renderlo meno indipendente. Soprattutto nel momento in cui la obbligatorietà del rito sommario di cognizione sostituirà alla regola processuale la valutazione di opportunità del giudice, concedendogli ambiti di discrezionalità di gran lunga superiori.

Una domanda che potrebbe far nascere l'insano desiderio di diminuire le garanzie per i giudici ordinari piuttosto che aumentare quelle dei giudici onorari. Per questa ragione la riforma riguarda la magistratura nel suo complesso, non già solo quella onoraria.

I magistrati onorari potranno svolgere un ruolo importante nella ricostruzione di senso di cui ha bisogno la giurisdizione a condizione di non lasciarli soli, di formarli adeguatamente e di inserirli all'interno di

una struttura organizzata quale l'ufficio del processo, nonché di tutelare il loro diritto ad una tutela previdenziale adeguata, che mal si concilia con la previsione che essa non venga garantita a spese dello Stato. La garanzia di questi diritti può essere attuata pur senza alterare le caratteristiche di temporaneità e non esclusività della loro funzione indicate nella sentenza della Corte costituzionale n. 103/1998. Il rischio di creare una categoria separata di magistrati può essere superato solo con l'inserimento effettivo del magistrato onorario nell'ufficio del processo, dentro ad una squadra che lavora insieme con compiti distinti, sotto la direzione di un giudice che ne assuma la responsabilità. So che questa soluzione potrà non piacere sia ai giudici onorari che a quelli ordinari, per il timore di perdita di autonomia da parte dei primi o di ulteriore impegno organizzativo da parte dei secondi, ma in realtà costituisce l'occasione per superare le reciproche diffidenze e uscire dalle proprie rispettive solitudini. Se i decreti attuativi saranno idonei a realizzare una struttura organizzativa capace di avvalersi delle energie più fresche, quali i tirocinanti e gli assistenti dei giudici insieme alla esperienza dei magistrati onorari selezionati sulla base di una effettiva verifica di professionalità ed esperienza, supportati dalle nuove energie promesse nel campo amministrativo dai mille cancellieri in arrivo, accompagnati da una formazione adeguata e permanente garantita dalla Scuola superiore della magistratura, si potrà intravedere un futuro migliore per la giustizia civile. Se non saranno in grado di farlo si perderà un'ottima occasione e lo scopo della riforma finirà con il coincidere esclusivamente con la proroga dei giudici onorari, fino ad oggi assicurata da leggi *ad hoc*, con il rischio di una duplicazione irragionevole di compiti e di un dispersione schizofrenica di energie. Un lusso che l'art. 24 della Costituzione e lo Stato di diritto non possono più consentire.