

Rapporto

5707 R	data	Dipartimento
5815 R	14 febbraio 2007	ISTITUZIONI
Concerne		

della Commissione della legislazione

- sul messaggio 12 ottobre 2005 concernente la revisione delle norme sul Consiglio della magistratura (art. 77-89 della legge organica giudiziaria civile e penale)
- sull'iniziativa parlamentare 23 gennaio 2006 presentata nella forma elaborata da Norman Gobbi per la modifica dell'art. 79 della legge organica giudiziaria civile e penale del 24 novembre 1910 (composizione del Consiglio della magistratura)
(v. messaggio 11 luglio 2006 n. 5815)

INDICE

1.	IL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA	2
2.	IL MESSAGGIO DEL CONSIGLIO DI STATO CONCERNENTE LA REVISIONE DELLE NORME SUL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA (ART. 74 - 88 DELLA NUOVA LEGGE SULL'ORGANIZZAZIONE GIUDIZIARIA)	2
2.1.	I LAVORI PREPARATORI	2
2.2.	LE MODIFICHE	3
3.	L'INIZIATIVA PARLAMENTARE 23 GENNAIO 2006 PRESENTATA NELLA FORMA ELABORATA DA NORMAN GOBBI PER LA LEGA DEI TICINESI PER LA MODIFICA DELL'ART. 79 LOG (LAICITÀ E CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA)	5
4.	IL RAPPORTO DEL CONSIGLIO DI STATO SULL'INIZIATIVA PARLAMENTARE 23 GENNAIO 2006 PRESENTATA NELLA FORMA ELABORATA DA NORMAN GOBBI PER LA MODIFICA DELL'ART. 79 DELLA LEGGE ORGANICA GIUDIZIARIA CIVILE E PENALE DEL 24 NOVEMBRE 1910 (COMPOSIZIONE DEL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA)	5
5.	I LAVORI COMMISSIONALI: LE AUDIZIONI	6
5.1.	AUDIZIONE DEL DIRETTORE DEL DI E DEL DIRETTORE DELLA DIVISIONE DELLA GIUSTIZIA	6
5.2.	AUDIZIONE DELL'INIZIATIVISTA	7
5.3.	LE DISCUSSIONI IN SENO ALLA COMMISSIONE DELLA LEGISLAZIONE	7
6.	VIGILANZA SULL'ATTIVITÀ GIUDIZIARIA	8
6.1.	I LIMITI DELLA VIGILANZA DEL PARLAMENTO SULL'ATTIVITÀ GIUDIZIARIA	8
6.2.	IL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA: COMPOSIZIONE, RUOLO E LIMITI D'INTERVENTO	9
7.	LE PROPOSTE COMMISSIONALI	12
8.	CONCLUSIONI	12

1. IL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA

Il Consiglio della magistratura è l'autorità di vigilanza sui magistrati (art. 79 della Costituzione cantonale).

Le modalità di elezione del Consiglio e le sue competenze, tra cui figurano la vigilanza sul funzionamento della giustizia, l'adozione di sanzioni disciplinari nei confronti di magistrati e il loro esonero quando non possono più adempiere al dovere della carica in modo conveniente, sono attualmente regolate dagli artt. 74-88 della Legge sull'organizzazione giudiziaria del 10 maggio 2006, che ha recentemente sostituito la precedente Legge organica giudiziaria civile e penale.

Il Consiglio della magistratura è stato istituito il 5 ottobre 1993. A mente del Consiglio di Stato questo organo ha saputo svolgere con rigore, diligenza e senso di responsabilità i compiti affidatigli dal legislatore. La sua esistenza non ha cessato di mantenere, e anzi accrescere, importanza, e ciò anche considerato l'aumentato numero dei magistrati e delle cause con cui essi si devono confrontare.

2. IL MESSAGGIO DEL CONSIGLIO DI STATO CONCERNENTE LA REVISIONE DELLE NORME SUL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA (ART. 74 - 88 DELLA NUOVA LEGGE SULL'ORGANIZZAZIONE GIUDIZIARIA)

2.1. I lavori preparatori

Il Consiglio di Stato invita il Parlamento ad approvare il progetto di revisione di alcune norme che disciplinano il funzionamento e l'organizzazione nelle competenze di questo organismo.

Si ricorda che il competente dipartimento aveva costituito una commissione (composta dall'avv. dott. Emilio Catenazzi, già giudice federale, dal giudice avv. Raffaello Balerna, presidente del Tribunale della pianificazione del territorio e ora presidente del Tribunale di appello, e dalla giudice avv. Giovanna Roggero-Will, presidente del Consiglio della magistratura, quali membri) affidandole il compito di riesaminare le precitate norme. Il 15 marzo 2005 detta commissione ha presentato il proprio rapporto. Il Consiglio di Stato ha condiviso sostanzialmente le proposte formulate dalla commissione e le ha poi riprese nel presente messaggio.

In sintesi i temi per i quali è proposta una modifica sono i seguenti:

1. istituzione di una seconda istanza cantonale nei casi di sospensione e destituzione dei magistrati;
2. estensione dei termini di prescrizione;
3. introduzione di una disposizione che permetta al Consiglio della magistratura di svincolare il magistrato dal segreto d'ufficio;
4. aggiornamento dell'art. 80 cpv. 3 LOG alle nuove disposizioni in materia di personale dello Stato. (Questa modifica è già stata accolta dalla nuova Legge sull'organizzazione giudiziaria all'art. 79 cpv. 3.)

2.2. Le modifiche

2.2.1. Impugnabilità delle misure disciplinari

Commissione di esperti, Consiglio di Stato e Commissione della legislazione condividono la necessità di modificare il terzo capoverso dell'art. 85 della Legge sull'organizzazione giudiziaria (corrispondente al vecchio art. 88 LOG) per istituire l'autorità di ricorso contro le sentenze del Consiglio della magistratura. In tal modo al magistrato è garantita la doppia giurisdizione cantonale. Alla Commissione di ricorso sulla magistratura si applicano per analogia le norme sul Consiglio della magistratura.

La Commissione di ricorso, che tratterà esclusivamente questioni giuridiche, è indispensabile sia formata da giuristi (non necessariamente iscritti nel registro cantonale degli avvocati).

Si ricorda che attualmente ai sensi dell'art. 85 cpv. 3 della Legge sull'organizzazione giudiziaria la decisione del Consiglio della magistratura è "inappellabile e immediatamente esecutiva".

La surriferita modifica legislativa si giustifica per i seguenti motivi:

- il popolo svizzero ha accettato la modifica dell'art. 29a Cost., che prevede il diritto al giudizio da parte di un'autorità giudiziaria. Tale norma è entrata in vigore il 1° gennaio 2007, contemporaneamente alle normative federali riguardanti la revisione dell'organizzazione giudiziaria.
- La questione di compatibilità con l'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (diritto d'ogni persona di comparire davanti a un tribunale indipendente e imparziale), dell'art. 30 Cost. (diritto d'essere giudicato da un tribunale fondato sulla legge, competente nel merito, indipendente e imparziale).
- È comunque un giudizio suscettibile di pesanti conseguenze per il magistrato.
- Attualmente il magistrato colpito da una sanzione disciplinare non gode di una soddisfacente protezione giuridica (unica possibilità: ricorso di diritto pubblico al Tribunale federale).
- È un giudizio emanato da un'autorità che ha pure compiti di vigilanza (con funzioni di un'autorità amministrativa e non quelle di un giudice in senso stretto: cfr. DTF 120 Ia 184 consid. 2), e ciò appare problematico dal punto di vista dell'imparzialità, caratteristica invece delle autorità giudiziarie.

2.2.2. Estensione temporale della prescrizione

Oggi il diritto di punire disciplinarmente si prescrive dopo cinque anni dalla trasgressione, riservata la maggior prescrizione per atti penalmente perseguibili (art. 86 Legge organizzazione giudiziaria, corrispondente al vecchio art. 88a LOG).

La Commissione di esperti ha proposto di optare per una soluzione simile a quella prevista nella legge federale del 23 giugno 2000 sulla libera circolazione degli avvocati (LLCA; RS 935.61), la quale stabilisce che l'azione disciplinare decade definitivamente dieci anni dopo la commissione dei fatti, ritenuto che l'azione va comunque proposta, pena la prescrizione, entro l'anno dal giorno in cui l'autorità di sorveglianza è venuta a conoscenza dei fatti contestati.

Questa proposta considera equamente sia la necessità di agire con celerità sia l'opportunità di proroga del termine massimo entro cui agire.

2.2.3. Facoltà d'indagine e campo d'intervento

Il Consiglio di Stato ricorda nel suo messaggio un principio che più volte la Commissione della legislazione aveva fatto proprio nei suoi rapporti su temi riguardanti la magistratura: *"l'esame del funzionamento della giustizia deve essere costante e continuativo."*

Gli artt. 79 e 84 della Legge sull'organizzazione giudiziaria (corrispondenti agli artt. 80 e 87 LOG) già oggi prevedono le basi legali adeguate per permettere al Consiglio della magistratura di svolgere i suoi compiti di indagine e vigilanza. La Commissione di esperti ha tuttavia rilevato come la composizione e la struttura attuali non gli permettono di effettuare questo lavoro.

E conseguentemente ha proposto di:

- fornire a questo organismo i necessari mezzi operativi; ad esempio conferendogli la possibilità di far capo a servizi o a personale messi a disposizione dal Dipartimento o da altri uffici centrali dell'Amministrazione;
- migliorare la cooperazione tra le autorità giudiziarie, in particolare tramite il Consiglio della magistratura, e quella esecutiva, per mezzo del Dipartimento delle istituzioni per la raccolta delle informazioni utili a determinare le esigenze delle autorità giudiziarie per il funzionamento corretto della giustizia;
- stralciare l'art. 80 cpv. 4 della LOG (nuovo art. 79 cpv. 4 Legge sull'organizzazione giudiziaria), che prevede l'obbligo di invitare il Direttore del Dipartimento competente alle sedute del Consiglio della magistratura;
- affidare al Consiglio della magistratura, nell'ambito della rielezione di magistrati già in carica, il compito di fornire all'autorità di nomina informazioni ed elementi utili per esaminare l'opportunità della rielezione, completando l'art. 80 cpv. 2 LOG (nuovo art. 79 cpv. 2).

2.2.4. Svincolo del magistrato dal segreto d'ufficio

La commissione di esperti, in difetto di una norma specifica nella legislazione cantonale, ritiene opportuno ancorare nella legge la facoltà di svincolare il magistrato dal segreto d'ufficio (art. 79 cpv. 2 Legge sull'organizzazione giudiziaria).

2.2.5. Adeguamento di norme alla Legge sull'ordinamento degli impiegati dello Stato e dei docenti del 15 marzo 1995 (LORD)

Questi aggiornamenti sono già avvenuti con l'adozione della nuova Legge sull'organizzazione giudiziaria.

È stata estesa ai magistrati l'applicazione delle norme già vigenti per i funzionari dello Stato. Il periodo minimo di assenza, prima che il Consiglio della magistratura possa decidere l'esonero di un magistrato, è stabilito a 18 mesi (art. 79 cpv. 3 Legge sull'organizzazione giudiziaria).

La Cassa pensioni dei dipendenti dello Stato, che si occupa da sempre degli aspetti previdenziali e contrattuali dei magistrati, ha il compito di determinare l'indennità d'uscita sulla base della decisione del Consiglio della magistratura (art. 80 cpv. 2 Legge sull'organizzazione giudiziaria).

Si rimanda al commento agli articoli 74-88 della revisione totale della Legge organica giudiziaria civile e penale, proposta nell'ambito del messaggio n. 5675 riguardante il "pacchetto C" di alleggerimento della legislazione cantonale.

2.2.6. Preavviso del Consiglio della magistratura sulle candidature

Il Consiglio di Stato propone di assegnare al Consiglio della magistratura il compito di formulare il preavviso sulle candidature di magistrati che postulano la rielezione o l'elezione a un'altra carica all'interno della magistratura (esclusi quindi dall'esame della Commissione di esperti).

Il preavviso deve considerare l'attività svolta dal magistrato, tenendo conto anche della qualità e della quantità del lavoro svolto, ma non deve consistere in un giudizio sul merito delle sentenze.

Con la revisione della Legge organica civile e penale le disposizioni concernenti l'elezione dei magistrati sono state scorporate dalla Legge sul Gran Consiglio e sui rapporti con il Consiglio di Stato per essere inserite nella nuova Legge sull'organizzazione giudiziaria. La modifica proposta dal Governo va quindi concretizzata con il completamento dell'art. 79 cpv. 2 della Legge sull'organizzazione giudiziaria.

3. L'INIZIATIVA PARLAMENTARE 23 GENNAIO 2006 PRESENTATA NELLA FORMA ELABORATA DA NORMAN GOBBI PER LA LEGA DEI TICINESI PER LA MODIFICA DELL'ART. 79 LOG (LAICITÀ E CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA)

L'iniziativista propone la modifica dell'art. 79 LOG, corrispondente al nuovo art. 77 della Legge sull'organizzazione giudiziaria, nel senso che i quattro membri e i tre supplenti, eletti dal Gran Consiglio, siano designati tra altri magistrati, ex magistrati o altri cittadini attivi. L'atto parlamentare invita quindi questo Parlamento a modificare la legislazione in modo da eliminare la clausola che impedisce che facciano parte del Consiglio della magistratura più di due membri e di un supplente iscritti nell'Ordine degli avvocati del Cantone Ticino. Questo permetterebbe di superare la difficoltà di trovare persone non iscritte nel registro degli avvocati ma con competenze giuridiche sufficienti per far parte di quell'organo. Inoltre, i membri non giuristi del Consiglio della magistratura si troverebbero in difficoltà nell'assolvere il mandato.

4. IL RAPPORTO DEL CONSIGLIO DI STATO SULL'INIZIATIVA PARLAMENTARE 23 GENNAIO 2006 PRESENTATA NELLA FORMA ELABORATA DA NORMAN GOBBI PER LA MODIFICA DELL'ART. 79 DELLA LEGGE ORGANICA GIUDIZIARIA CIVILE E PENALE DEL 24 NOVEMBRE 1910 (COMPOSIZIONE DEL CONSIGLIO DELLA MAGISTRATURA)

Il Consiglio di Stato invita il Gran Consiglio a respingere l'iniziativa parlamentare 23 gennaio 2006 presentata nella forma elaborata da Norman Gobbi e a mantenere le disposizioni vigenti sulla composizione del Consiglio della magistratura. Anche il Tribunale di appello, con presa di posizione del 24 maggio 2006, avversa la proposta formulata nell'atto parlamentare.

La maggioranza della Commissione della legislazione e il Consiglio di Stato non ritengono opportuno permettere che nel Consiglio della magistratura gli avvocati iscritti nel registro cantonale occupino la maggioranza assoluta dei posti.

Si tratta di garantire dal punto di vista materiale e formale l'autonomia del Consiglio della magistratura, aspetto fondamentale che contribuisce a mantenere e assicurare l'indipendenza della magistratura. Di medesimo avviso è la Commissione di esperti.

Si considera importante che nell'organo di vigilanza vi siano anche persone estranee al mondo della giustizia, così da disporre di un ulteriore punto di vista. Notasi che vi sono altri settori con compiti giudiziari assunti da persone non giuriste (giudici di pace e assessori giurati).

5. I LAVORI COMMISSIONALI: LE AUDIZIONI

La Commissione della legislazione ha discusso i temi qui descritti in diverse sue sedute (07.12.2005, 11.01.2006, 18.01.2006, 08.03.2006, 15.03.2006, 29.03.2006, 05.04.2006, 19.04.2006, 26.04.2006, 07.06.2006) nelle quali ha pure proceduto alle audizioni del direttore del Dipartimento delle istituzioni Luigi Pedrazzini, del Direttore della Divisione della giustizia avv. Giorgio Battaglioni e dell'iniziativista.

5.1. Audizione del direttore del DI e del Direttore della Divisione della giustizia

La Commissione della legislazione ha sentito il Direttore del DI, il quale ha spiegato la necessità di disciplinare meglio le modalità operative, il ruolo per la rielezione dei Magistrati, e gli ambiti lavorativi del Consiglio della magistratura.

Il Direttore ha spiegato il messaggio e le motivazioni a suo sostegno. Ha poi sottolineato il ruolo di "milizia" del Consiglio della magistratura, una struttura che provoca costi limitati e dispone di risorse umane relativamente limitate. A dire del Direttore, maggiori poteri attribuiti al Consiglio della magistratura significa dover affrontare inevitabilmente il tema dei costi e della professionalizzazione di uno o più dei suoi membri. In base alla sua esperienza non vi è la necessità di un Consiglio organizzato in un altro modo, che operi con risorse maggiori.

Il Direttore ha ricordato alla Commissione che nel passato anche recente non vi sono stati segnali che indicano che il Consiglio della magistratura non è in grado di operare per i legami troppo stretti con la magistratura. Prima di formulare un giudizio ha invitato a richiamare le sentenze del Consiglio della magistratura: quando è intervenuto, questo organo ha sempre operato coscienziosamente. Non sono questi, a suo dire, i problemi del Consiglio della magistratura; è semmai la capacità di misurare il funzionamento della magistratura e il comportamento dei magistrati. Il Dipartimento attende una valutazione, che non possono compiere né l'esecutivo né il legislativo, della capacità, della competenza e dell'idoneità al lavoro del singolo magistrato. Nei prossimi anni occorrerà elaborare parametri per misurare le attività dei magistrati. Va in questa direzione il progetto in fase di implementazione presso la Pretura penale. Ricorda che il Gran Consiglio, nell'ambito della revisione della Costituzione cantonale (*RVGC concernente la revisione totale della Costituzione cantonale*, 1997, pagg. 359-365), ha stabilito che nel Consiglio della magistratura devono sedere tre magistrati e 4 "laici".

5.2. Audizione dell'iniziativista

L'iniziativista ha ricordato le difficoltà della Lega dei ticinesi per indicare in seno al Consiglio della magistratura, un membro.

A suo avviso l'esperienza dimostra che il Gran Consiglio ha difficoltà a espletare una vigilanza sulla magistratura, anche attraverso il Consiglio della magistratura, cioè l'organo deputato a questo compito. In altri Cantoni il Parlamento ha istituito una Commissione giustizia, che direttamente si occupa della vigilanza sulla magistratura. Ritiene che le persone che dovrebbero sedere nel Consiglio della magistratura devono possedere le competenze necessarie, e non è facile trovarle. Riconoscere un forte numero di magistrati all'interno del Consiglio significa che il controllato diventa il controllore di se stesso. Eliminando la clausola del numero massimo di avvocati iscritti all'Ordine si superano alcuni ostacoli.

A suo dire i problemi interni al Consiglio della magistratura sono palesi: il Consuntivo 2005 non contiene il rapporto di gestione e di attività del Consiglio della magistratura. Auspica un cambiamento del sistema. Un'ulteriore ipotesi di lavoro potrebbe essere la creazione di una Commissione giustizia a livello parlamentare, come già è in altri Cantoni.

5.3. Le discussioni in seno alla Commissione della legislazione

La maggioranza della Commissione della legislazione condivide in linea di massima le modifiche indicate nei due messaggi, ma reputa nel contempo giunto anche il momento di allargare le riflessioni sul tema, pur rendendosi conto che, come peraltro indicato dallo stesso Consiglio di Stato nel suo messaggio, non è questa la sede più opportuna per affrontare anche il tema dell'elezione dei magistrati.

D'altra parte devono pure essere qui ricordate precise richieste formulate nel passato dalla Commissione della legislazione al Dipartimento competente. Leggasi ad esempio il rapporto della Commissione della legislazione al messaggio n. 4966 del 25 gennaio 2000 concernente il potenziamento del Ministero pubblico e del Tribunale penale cantonale, nel quale, preso atto della necessità di misure urgenti per fare fronte agli arretrati e ai ritardi della magistratura penale, la Commissione aveva aderito integralmente alle proposte legislative e di credito ponendo un termine al Consiglio di Stato per mettere in atto le misure di sua competenza, e per proporre al Gran Consiglio le misure di competenza di quest'ultimo, o comunque per rendere conto circa la proponibilità di tali misure. Senza dimenticare il rapporto di maggioranza della Commissione della legislazione al messaggio n. 5134 del 26 giugno 2001 concernente l'istituzione della Pretura penale e della funzione di sostituto Procuratore pubblico. O ancora il rapporto concernente l'istituzione della funzione di sostituto Magistrato dei minorenni. Da allora sono passati più anni e il Parlamento non ha ricevuto quanto richiesto. Oggi solo alcuni aspetti sono stati parzialmente affrontati e manca una nuova visione che tenga conto delle diverse leggi federali e cantonali che entreranno in vigore.

La Commissione ha discusso in merito alle competenze del Consiglio della magistratura, alla valutazione dei candidati alle cariche giudiziarie e al controlling durante il periodo di carica. Vi è, in Commissione della legislazione, chi ritiene che in particolari settori del nostro potere giudiziario vi sia scarsa disciplina interna. Nel contempo dev'essere ricordato il fatto che le questioni di operatività e organizzazione della magistratura non possono essere confuse con i compiti del Consiglio della magistratura.

Ci si è inoltre chinati sul ruolo e sulle competenze del Parlamento, detentore per Costituzione dell'alta vigilanza sul funzionamento della magistratura in generale, del fatto che la Presidenza del Gran Consiglio riceve d'ufficio tutte le decisioni adottate dal Consiglio della magistratura nei confronti dei singoli magistrati, e del fatto che il Consiglio della magistratura è stato istituito anche per dotare il Gran Consiglio di uno strumento di controllo migliore rispetto alla vigilanza di carattere generale.

Una minoranza della Commissione auspica che il Consiglio della magistratura risulti composto da persone esterne alla magistratura, prospettando anche un Consiglio professionalizzato, mentre la maggioranza segue la visione del Consiglio di Stato propendendo per un consiglio di "milizia".

In conclusione, pur rendendosi conto che con le proposte contenute nel messaggio in discussione non si risolveranno tutti i problemi testé menzionati, ricordato il ruolo di milizia della presente Commissione, la maggioranza ritiene di comunque accogliere il messaggio, auspicando possa nascere una discussione su questi temi che permetta la maturazione di più interventi volti a migliorare il più possibile il nostro sistema.

6. VIGILANZA SULL'ATTIVITÀ GIUDIZIARIA

Le discussioni sorte in Commissione della legislazione presuppongono alcune conoscenze e impongono l'approfondimento di alcuni temi per poi poter giungere a proporre soluzioni che permettano al nostro Parlamento di meglio comprendere e valutare l'attività giudiziaria cantonale e i suoi bisogni e conseguentemente di farvi fronte adeguatamente.

Fra i temi sollevati possiamo citare:

- i limiti della vigilanza del Parlamento sull'attività giudiziaria;
- il ruolo del Consiglio della magistratura, dell'esecutivo e del legislativo.

6.1. I limiti della vigilanza del parlamento sull'attività giudiziaria

È sicuramente un tema noto, discusso e approfondito nel corso degli anni in tutto il mondo civilizzato. In Ticino vogliamo ricordare un breve e interessante esposto del dott. Sandro Crespi (v. dott. Sandro Crespi, *Vigilanza del parlamento sull'attività giudiziaria*, in Rep 1966 p. 17.ss).

Da sempre si sentono critiche di membri del potere legislativo indirizzate al potere giudiziario. Chi interviene nel dibattito richiama il principio della separazione dei poteri, pilastro e cardine del nostro diritto costituzionale, per cui non sarebbe lecito al parlamento immischiarsi nell'attività dei giudici.

Il principio della separazione dei poteri è una norma fondamentale del diritto costituzionale svizzero, e principalmente della Costituzione federale. Una conseguenza del principio consiste nella separazione organizzativa o materiale del potere legislativo rispetto a quello giudiziario, che implica una divisione delle rispettive sfere di competenze.

La Costituzione ticinese prevede espressamente il principio della separazione dei poteri (art 51 Cost), e meglio *"L'autorità in quanto non riservata al popolo è esercitata dai tre poteri, tra loro distinti e separati, il Legislativo, l'Esecutivo, il Giudiziario"* e riconosce al Gran Consiglio diverse competenze fra le quali quella di stabilire, su proposta del Consiglio

di Stato, il bilancio preventivo delle entrate e delle spese del Cantone, di esaminare ogni anno l'amministrazione e i conti del Cantone su rapporto del Consiglio di Stato approvandoli e di farsi render conto dal Consiglio di Stato dell'esecuzione delle leggi, dei decreti e dei regolamenti fissando la retribuzione ai magistrati e ai dipendenti.

Il dott. Crespi così riassume i limiti fra i due poteri (in op. cit.):

“Il nostro diritto costituzionale, ancorato al principio della separazione dei poteri, riconosce sia in sede federale, sia per la generalità degli altri Cantoni, una potestà di vigilanza da parte del Legislativo sull'andamento della giustizia, e, segnatamente, un diritto di critica del Legislativo stesso in occasione dell'esame della relazione sull'attività stessa da parte del potere giudiziario nei termini fissati dalla Costituzione.

Secondo il diritto costituzionale ticinese, l'autorità giudiziaria, in virtù del principio della separazione dei poteri, è indipendente nell'esercizio delle funzioni che le sono riservate: segnatamente, nell'applicazione, nell'interpretazione della legge, sia dal profilo formale, sia dal profilo materiale.

Esiste nondimeno una potestà di controllo generale del Gran Consiglio sul potere giudiziario per quanto concerne l'amministrazione della giustizia, l'organizzazione dei tribunali, il loro lavoro, il disbrigo delle pratiche e dei provvedimenti di loro competenza, la tempestiva e sollecita emanazione delle sentenze.

Questa potestà di controllo, esercitata dal Gran Consiglio in occasione dell'esame delle relazioni che i tribunali rassegnano annualmente al Gran Consiglio stesso per il tramite del Consiglio di Stato, in virtù della norma costituzionale, implica un diritto di critica parlamentare. È qui lasciata aperta la questione, invece, circa le forme di questa critica e sui modo di esercitarla.

I limiti di siffatto controllo sono dati comunque dal principio stesso della separazione dei poteri: non è quindi lecito al Gran Consiglio, attraverso siffatto controllo, di influire sulla libertà d'apprezzamento dei giudici, sindacando, segnatamente, la giurisprudenza dei tribunali.

Questa potestà di controllo lascia impregiudicata la facoltà di vigilanza, istituita dalla legge, del Consiglio di disciplina: al quale spetta, in particolare, l'esame dell'attività dei singoli magistrati e la pronuncia, contro di loro, dei provvedimenti disciplinari espressamente elencati dalla legge medesima.”

6.2. Il Consiglio della magistratura: composizione, ruolo e limiti d'intervento

Il Giudice Spartaco Chiesa si è espresso, in merito alla composizione del Consiglio della magistratura (in Spartaco Chiesa estratto da *Il Ticino e il diritto*, raccolta di studi pubblicati in occasione delle giornate dei giuristi svizzeri del 1997 in collana "studi e monografie", Lugano 1997 2° volume CFP) ricorda quanto segue:

“Queste norme sulla composizione del Consiglio esprimono due principi fondamentali: la predominanza numerica di magistrati in seno al medesimo e l'esclusione della componente politica.

Per quanto riguarda questo secondo aspetto, il legislatore ticinese ha voluto anzitutto distanziarsi in modo netto dalla composizione del vecchio Consiglio di disciplina giudiziaria, di cui facevano parte due magistrati in carica (eletti non da altri magistrati ma dal Gran Consiglio), e il Consigliere di Stato, direttore del Dipartimento di giustizia, che lo presiedeva; ha voluto inoltre realizzare in modo radicale il principio dell'indipendenza del nuovo organismo dalle autorità politiche e dall'apparato amministrativo del Cantone.

Su questo principio già si esprimeva il Rapporto 25 marzo 1986 della Commissione speciale per lo studio della revisione totale della Costituzione cantonale che, accertata l'esigenza di rafforzare la vigilanza sulla magistratura al fine di garantirne l'indipendenza, riteneva che l'organismo preposto a questo compito dovesse essere indipendente dal potere politico e avere un prestigio che imponesse il rispetto dei magistrati, dell'autorità politica e anche del Paese.

Lo stesso Rapporto indica come scopo di una più attenta vigilanza sulla magistratura la garanzia della sua indipendenza. Nei fatti però, la prevalenza numerica dei membri eletti dall'assemblea dei

magistrati rispetto ai membri eletti dal Legislativo è stata motivo di dibattito. È vero che il citato rapporto commissionale in materia di revisione costituzionale afferma: "La salvaguardia dell'indipendenza richiede che la maggioranza dei membri... sia in ogni caso formata da magistrati giudiziari". Inoltre, i materiali legislativi sono concordi con questo principio; il Messaggio 27 maggio 1992 concernente l'istituzione del Consiglio della magistratura ne parla come di "un'equilibrata composizione" in grado di assicurare un giusto collegamento fra il mondo giudiziario e quello politico, mentre il Rapporto 22 giugno 1993 della Commissione della legislazione sullo stesso tema condivide la proposta con riferimento al rispetto del principio della separazione dei poteri.

Tuttavia, un emendamento inteso a rovesciare le proporzioni fra i membri di diversa elezione ha portato il Gran Consiglio a un voto di parità, onde la norma in votazione è stata approvata soltanto al secondo turno. Nell'ambito del dibattito parlamentare è stato infatti paventato il rischio di corporativismo fra magistrati, tanto da far sorgere il timore che la loro prevalenza numerica in seno al Consiglio avrebbe indotto quest'organismo a "mettere a tacere situazioni scabrose" (cfr. Verballi del Gran Consiglio, Sessione ordinaria primaverile 1993, vol. 3, p. 1480 e 1521). A prescindere dai termini di quella discussione, la questione dev'essere collocata nell'ambito di un latente rapporto di tensione tra potere giudiziario e potere legislativo, ossia fra indipendenza del primo e competenze formali di controllo del secondo; essa, d'altra parte, costituisce tema di dibattito anche al di fuori nei nostri confini: la prevalenza di magistrati è tuttavia principio rispettato dovunque, come si vedrà nel seguito del presente esposto, e rappresenta una norma considerata per lo più imprescindibile.

Sempre per quanto riguarda la composizione del Consiglio della magistratura, appare pio opinabile - da un punto di vista funzionale - la norma secondo cui i membri e i supplenti eletti dal Gran Consiglio possano essere "cittadini attivi", ossia - in concreto - non avere necessariamente formazione giuridica. Infatti, se già la maggioranza dei componenti così come la presidenza sono riservate ai magistrati, appare opportuno un apporto qualificato da parte dei membri esterni alla magistratura, né tale qualifica può essere intesa al di fuori dell'ambito giuridico. E ciò per due motivi fondamentali: perché - a dipendenza dei compiti attribuiti al Consiglio oltre quelli di natura disciplinare - s'impone da parte dei suoi membri una conoscenza approfondita dell'organizzazione giudiziaria e una buona esperienza nel rapporto con le diverse autorità giudiziaria; sia perché, nel settore disciplinare, il collegio è chiamato a emettere sentenze sicuramente fondate su principi di diritto e sull'applicazione della legge, nonché dopo aver esaminato, con le conoscenze che il mandato impone, fattispecie difficilmente scindibili dalla funzione specifica svolta dal magistrato giudicabile. Il Consiglio, in altre parole, costituisce un tribunale le cui sentenze, oltre tutto, sono definitive, ossia possono essere impugnate davanti al giudice federale soltanto per arbitrio.

Il tenore della norma non esclude tuttavia che s'instauri una prassi molto opportuna, secondo la quale il Gran Consiglio scelga i membri e i supplenti di propria elezione fra avvocati del foro ticinese, ossia fra quella categoria professionale che rappresenta l'utenza privilegiata delle diverse autorità giudiziarie e che quindi ha caratteristiche tali da offrire un apporto indispensabile al Consiglio della magistratura nello svolgimento di ogni suo compito."

In merito alle competenze riconosciute al Consiglio della magistratura:

"Il Consiglio della magistratura, differenziandosi in ciò dal precedente organo di vigilanza, non è considerato dalla legge unicamente come autorità disciplinare nei confronti dei magistrati che svolgono il loro mandato a tempo pieno e delle persone che svolgono funzioni giudiziarie diverse (giudici di pace, assessori giurati, ecc.), ma è tenuto anzitutto a esaminare il funzionamento della giustizia, prestando a tal proposito un rapporto annuale al Consiglio di Stato, rispettivamente segnalando al Dipartimento competente eventuali problemi di natura organizzativa. Questo tipo di mandato è in grado di offrire un efficace ausilio per l'Esecutivo, interessato a individuare per tempo cause di disfunzione collocabili nell'ambito delle strutture o, in senso più vasto, dell'organizzazione giudiziaria ed è considerato compito primario del Consiglio: ne deriva un controllo costante e una visione completa sull'andamento delle diverse autorità giudiziarie del Cantone. I rilievi negativi che ne scaturissero imporrebbero una verifica dei motivi: da qui l'eventualità che causa o concausa di disfunzione sia rappresentata dal comportamento negativo di magistrati, ciò che indurrebbe il Consiglio a indagini ed eventualmente a sanzioni di tipo disciplinare."

In merito al ruolo della magistratura e alla sua indipendenza:

“Il ruolo essenziale della giustizia nello Stato di diritto è formalmente acquisito e considerato imprescindibile; allo stesso modo appare ovvio, nell’ambito di qualsiasi dissertazione giuridica o politica, il riconoscimento del principio dell’indipendenza del potere giudiziario come premessa fondamentale dell’esercizio giurisdizionale stesso.

(...)

Il concetto di indipendenza si esplica in due momenti diversi: l’indipendenza del potere giudiziario dagli altri poteri dello Stato e, più in particolare, l’indipendenza dei giudici nello svolgimento del loro mandato pubblico.

La separazione dei poteri che caratterizza lo Stato liberale e democratico moderno conduce all’indipendenza dell’attività giurisdizionale in genere, onde è escluso qualsiasi intervento governativo sull’amministrazione della giustizia; allo stesso modo apparirebbe intollerabile anche la critica, da parte di un membro dell’esecutivo, a una decisione giudiziaria o l’invito ai giudici a volersi risolvere diversamente nel giudizio di determinate fattispecie. La stessa regola vale, evidentemente, anche nei rapporti fra potere giudiziario e potere legislativo, pur con le riserve che impone l’ulteriore espressione del principio in esame, ossia che la separazione dei poteri non è totale, altrimenti non esisterebbe possibilità di controllo: è pertanto indispensabile che i poteri dello Stato esercitino fra loro un controllo reciproco. In concreto, i parlamenti (federale e cantonali) sono chiamati a verificare l’attività amministrativa e contabile delle autorità giudiziarie: svolgono cioè un controllo di natura formale; è escluso per contro che possano esercitare un controllo sull’attività giurisdizionale.

La vigilanza sui magistrati

Va innanzitutto ricordato cosa si deve intendere per vigilanza sui magistrati giudiziari: con questo concetto non si vuol indicare - di principio - la verifica della loro attività dal punto di vista sostanziale: a tale scopo, tanto più a livello cantonale, sono preposte adeguate sedi d’impugnazione. La disciplina sulla magistratura interviene invece dove si constata mancanza ai doveri della carica, rispettivamente quando vi sia una condotta da parte di un magistrato tale da renderlo immeritevole della fiducia e della considerazione di cui deve godere e, dall’altra parte, atta a compromettere il prestigio dell’ordine giudiziario.

Il controllo nell’ambito del potere giudiziario

A proposito dei cardini dell’indipendenza della giustizia viene menzionato il principio fondamentale secondo cui l’autorità disciplinare dei magistrati sia amministrata da magistrati, generalmente di rango superiore.

Inoltre se, come espresso in precedenza, un controllo esterno sull’efficienza delle autorità giudiziarie presenta difficoltà pratiche rilevanti, appare opportuno predisporre una vigilanza interna; la presenza generalizzata all’estero di tali organismi potrebbe essere indizio di risultati positivi.

Per organo di vigilanza interna deve intendersi un’autorità specifica, prevista dall’organizzazione giudiziaria, dove siedano prevalentemente magistrati: queste caratteristiche garantiscono l’indipendenza dei tribunali e dei giudici dagli altri poteri dello Stato.

La figura di un Consiglio della magistratura come quello istituito nel Canton Ticino trova riscontro all’estero e - nella Confederazione - anche nel Cantone di Ginevra.”

Il Giudice Chiesa conclude: “Il nostro Cantone ha proceduto alla costituzione del Consiglio della magistratura, ritenendo necessaria un’autorità che individui puntualmente disfunzioni strutturali o personali nell’organizzazione giudiziaria e che, libera da vincoli politici, possa adeguatamente intervenire in situazioni particolari, tali da oggettivamente compromettere l’immagine della giustizia. L’attività di un organo di vigilanza, il cui statuto garantisca l’indipendenza della giustizia, non basta però perché il Paese disponga di una magistratura più pronta a far fronte al compito che le compete”.

7. LE PROPOSTE COMMISSIONALI

Preso atto delle discussioni indicate al punto 5.3. del presente rapporto, la maggioranza della Commissione della legislazione propone quanto segue.

Nei limiti di competenza summenzionati appare opportuno istituire una commissione a livello parlamentare preposta non solo all'esame dei messaggi e atti parlamentari riguardanti il sistema giudiziario ticinese, ma pure, su incarico dell'Ufficio presidenziale del Gran Consiglio, alla verifica della funzionalità del Consiglio della magistratura per il tramite dei suoi rapporti e dei suoi rendiconti annuali, documenti quest'ultimi che vengono consegnati anno per anno all'Ufficio presidenziale, ai rapporti della Commissione di esame per i nuovi magistrati e ai rapporti del Consiglio della magistratura per i magistrati che postulano una loro rielezione.

A questa commissione si propone venga imposto, per analogia con le commissioni d'inchiesta, il segreto, e ciò per evidenti questioni di discrezionalità e riservatezza.

Questa soluzione permette, dal punto di vista del potere legislativo, di concretizzare meglio un auspicio ricordato anche dal Consiglio di Stato nel suo messaggio, principio che più volte la Commissione della legislazione aveva fatto proprio nei suoi rapporti su temi riguardanti la magistratura: *"l'esame del funzionamento della giustizia deve essere costante e continuativo"*.

8. CONCLUSIONI

Premesso quanto detto nel presente rapporto, condividendo quanto prospettato dal Consiglio di Stato nel messaggio n. 5707 del 12 ottobre 2005, la Commissione della legislazione si esprime favorevolmente sul disegno di legge allegatovi, che modifica alcune norme della legge sull'organizzazione giudiziaria e ne propone l'accoglimento.

La maggioranza della Commissione è per contro contraria, analogamente al Consiglio di Stato e al Tribunale di appello, all'iniziativa parlamentare elaborata 23 gennaio 2006 di Norman Gobbi concernente la composizione del Consiglio della magistratura, proponendo il mantenimento delle disposizioni vigenti circa la sua elezione.

Con riferimento ai punti 5.3 e 7 del rapporto, propone al Gran Consiglio di accogliere nel contempo l'allegata iniziativa parlamentare generica per l'istituzione, con un'opportuna modifica della legge sul Gran consiglio e sui rapporti con il Consiglio di Stato, di una Commissione speciale della giustizia.

Per la Commissione della legislazione:

Felice Dafond, relatore

Bertoli - Carobbio W. - Fiori - Ghisletta D. -

Menghetti - Pini - Vitta

Disegno di

LEGGE

sull'organizzazione giudiziaria del 10 maggio 2006; modifica

Il Gran Consiglio
della Repubblica e Cantone Ticino

- visto il messaggio 12 ottobre 2005 n. 5707 del Consiglio di Stato;
- visto il rapporto 14 febbraio 2007 n. 5707/5815 R della Commissione della legislazione;

d e c r e t a :

I.

La Legge sull'organizzazione giudiziaria del 10 maggio 2006 è modificata come segue:

Art. 79

²Sono suoi compiti:

- a) invariato;
- b) invariato;
- c) invariato;
- d) invariato;
- e) lo svincolo del magistrato dal segreto d'ufficio;
- f) il preavviso sulle candidature di coloro che sono già in carica in una funzione sottoposta alla sua vigilanza.

³(invariato).

⁴(abrogato).

Art. 85

³(abrogato).

Art. 85a (nuovo)

Commissione di ricorso

¹Contro la sentenza del Consiglio della magistratura è dato ricorso a una commissione di ricorso sulla magistratura entro il termine di 15 giorni; la decisione della commissione di ricorso è inappellabile e immediatamente esecutiva.

²La commissione di ricorso si compone di un presidente, due membri e due supplenti eletti dal Gran Consiglio che devono adempiere ai requisiti di eleggibilità ai sensi dell'art. 17 cpv. 1. Per il resto, sono applicabili per analogia le norme sul Consiglio della magistratura.

³È applicabile l'art. 85 cpv. 3 e 4.

Art. 86

Prescrizione

¹Il diritto di punire disciplinarmente si prescrive in un anno dal giorno in cui l'autorità di sorveglianza è venuta a conoscenza dei fatti contestati.

²La prescrizione è interrotta da qualsiasi atto istruttorio dell'autorità di sorveglianza.

³L'azione disciplinare decade definitivamente dieci anni dopo la commissione dei fatti contestati.

⁴È riservata la maggior prescrizione per atti penalmente perseguibili.

II.

Trascorsi i termini per l'esercizio del diritto di referendum, la presente modifica di legge è pubblicata nel Bollettino ufficiale delle leggi e degli atti esecutivi.

Il Consiglio di Stato ne determina l'entrata in vigore.

Annessa: iniziativa parlamentare 14 febbraio 2007 della Commissione della legislazione

INIZIATIVA PARLAMENTARE

presentata nella forma generica dalla Commissione della legislazione per l'istituzione di una Commissione speciale della giustizia

del 14 febbraio 2007

Nell'ambito di dibattiti parlamentari riguardanti modifiche legislative concernenti l'ordinamento giudiziario e in occasione di elezioni a cariche in seno alla magistratura, è emersa, a più riprese negli scorsi anni, l'esigenza di un controllo maggiormente efficace e costante del Parlamento sul funzionamento della giustizia.

Al riguardo la Commissione della legislazione è giunta alla conclusione che la risposta a detta richiesta può essere l'istituzione di una Commissione parlamentare della giustizia, alla stregua di quanto già conosciuto, sotto forme diverse, in altri Cantoni.

Per questo motivo è inoltrata la presente iniziativa parlamentare generica, affinché venga promulgata una novella legislativa che preveda, nell'ordinamento del Gran Consiglio, una speciale commissione con il compito principale di esercitare l'alta vigilanza sul potere giudiziario. A tal fine le autorità giudiziarie e i magistrati saranno tenuti a comunicare alla Commissione le informazioni necessarie all'espletamento del suo compito, nel rispetto del principio costituzionale della separazione dei poteri e del segreto d'ufficio. In tal senso spetterà alla Commissione l'esame delle relazioni delle autorità giudiziarie contenute nei Rendiconti annuali del Consiglio di Stato, facendone rapporto al Gran Consiglio. La Commissione sarà pure destinataria delle decisioni del Consiglio della magistratura inerenti i magistrati. Tra i suoi compiti pure la preparazione, sulla scorta del rapporto della

Commissione di esperti, delle elezioni dei magistrati di competenza parlamentare. In genere alla costituenda commissione saranno assegnati, per il preavviso (rapporto) al plenum, gli oggetti attinenti all'ambito della giustizia.

Per la Commissione della legislazione:
Felice Dafond