

LA SELEZIONE DEI MAGISTRATI

I TERMINI DEL PROBLEMA

Nei suoi termini molto generali e formali il problema della selezione dei magistrati si pone nello stesso modo che per qualunque altra categoria di operatori culturali: si tratta di predisporre dei quadri di attività funzionali in base ad un rilevamento di esigenze proprie della situazione reale cui si intende provvedere, e poi di attribuire in concreto a dei soggetti quelle funzioni, prevedendo ed attuando un meccanismo per opportuni spostamenti dei soggetti stessi da una funzione ad un'altra per le più svariate ragioni od esigenze.

Quando però si abbandona l'esame dell'aspetto esterno del problema e si volge l'attenzione anche più superficiale al suo contenuto, ci si accorge subito che vi sono categorie di operatori per i quali il problema stesso si pone diversamente che per altri, e ciò in ragione prevalente della natura della funzione, cioè in definitiva del tipo di esigenza sociale da soddisfare. Non vi è chi non veda che una impresa industriale, che deve fornire un certo prodotto unitario, in un certo tempo e ad un certo costo, esige una selezione del personale anche a livello elevato che realizzi al vertice un centro decisionale, senza il quale il risultato della produzione sarebbe negato. Ancor più ciò va detto per un corpo operativo militare. Non così per un corpo insegnante, nel quale le prestazioni dei singoli docenti godono di una notevole autonomia, pur avendo una sostanziale esigenza di complementarietà.

L'ordine giudiziario si apparenta a quest'ultimo esempio: anche ad una considerazione sprovveduta appare chiaro che **la «giustizia» promana da ogni giudice a qualunque «livello»**. Per il ladro che subisce la condanna, il giudice, lo Stato cioè nel suo atteggiarsi come «terzo potere», cioè quale interprete ed applicatore della legge (dopo il momento legislativo e quello esecutivo), è il «pretore», e non altri. I giuristi dicono che la giurisdizione, ossia il potere di giudicare, appartiene a «tutto» l'ordine giudiziario e viene poi diviso all'interno per competenze di vario tipo (per materia, per valore, per territorio) unicamente per una esigenza di funzionalità e di garanzia.

Va anticipato che il problema specifico non è influenzato, o non dovrebbe esserlo, dal fatto che il sistema delle impugnazioni per gradi « ascendenti » di giudizio trasferisce la controversia da un giudice all'altro. E neppure lo è, o non dovrebbe esserlo, da un inevitabile potere gerarchico organizzativo che spetta ai cosiddetti uffici direttivi ricoperti da magistrati; infatti organizzare il lavoro altrui nella quantità e nel tipo non comporta potere decisionale alcuno, neppure metodologico, quando l'autonomia dell'operatore è, come per il magistrato, assoluta (un parallelo valido è quello del preside di una facoltà universitaria, *primus inter pares*, eletto periodicamente dai docenti per funzioni organizzative).

A conclusione di questa premessa, si può già cogliere un principio ispiratore del sistema, intendiamo di qualunque sistema che contempi dei giudici e non già dei funzionari di giustizia (se pure nella storia vi siano stati mai dei giudici meramente funzionari; v. il sistema delle « *lettres amicales du roi* » che vincolavano i giudici francesi prima della rivoluzione). E il principio è questo: il giudice, nell'interpretare la legge e nell'applicarla, o, sinteticamente, nell'individuare la « ratio » e nel farla vivere nel caso concreto, e ancora nel valutare gli aspetti del caso esaminato, è libero e indipendente da chicchessia: ciò è sufficiente per escludere la legittimità di una selezione che postuli e comporti in alcuni magistrati, a ragione delle loro funzioni, un potere di influenza su altri.

SELEZIONE VERTICALE E SELEZIONE ORIZZONTALE

1. La « carriera » come selezione verticale e come centro di potere. Valutazione critica.

La « carriera » è stata fino ad ora l'unico sistema di selezione dei magistrati italiani, sul modello del resto di tutti gli ordinamenti giudiziari europei non elettivi. I paesi anglosassoni e la Svizzera hanno magistrature elettive, con o senza un sistema complementare di nomina personale da parte del capo dello Stato, e ciò elimina il problema perchè fa ricadere sul corpo elettorale, autore dell'investitura, la responsabilità della scelta e dei criteri che ad essa presiedono.

La « carriera » è un concetto nato dal mondo militare, e realizza, nella sua applicazione più pura, il sistema ideale di organizzazione umana fondata sulla somma di potere, da un lato, e sulla soggezione, dall'altro (il capitano comanda il tenente, il maggiore comanda il capitano, ecc.). Piramide perfetta, essa costituisce il trionfo della capacità di comando in funzione di un risultato di produzione (di un bene, di un servizio, di una prestazione, ecc.). Sistema rigido, attribuzione del potere decisionale al sommo vertice, riconoscimento ai subalterni di una autonomia solo sul piano della realizzazione o della esecuzione e limitazione della autonomia stessa in senso discendente e regressivo.

Certamente non è mai stato in questo senso che si è attuata tradizionalmente la selezione carrieristica dei magistrati (1). Ciò nondimeno un vertice ed una piramide sono stati realizzati. Vediamo come.

a) I gradi della giurisdizione e il sistema carrieristico.

Innanzitutto, i gradi di giurisdizione sono stati impostati in termini non già di funzione bensì di gerarchia. E' noto che vi sono ben tre gradi di giurisdizione: il primo grado, il grado di appello, il giudizio di cassazione; i primi due di legittimità (riguardanti cioè la retta interpretazione e applicazione della legge) e di merito (concernenti l'esatta acquisizione e la valutazione dei fatti), il terzo solo di legittimità. Ciò costituisce una delle maggiori conquiste della civiltà realizzando un grado assai elevato di garanzia per il cittadino, sia in sede civile sia in sede penale (in sede amministrativa il traguardo è ancora lontano).

Una singola controversia, nel suo trasferirsi all'esame dei vari gradi di giurisdizione in seguito alle impugnazioni, segue un certo moto in senso metaforico. Questo moto è sempre stato inquadrato come ascensionale. Vi hanno contribuito molteplici fattori più di carattere impressionistico che carichi di una significazione oggettiva: il numero crescente dei magistrati componenti l'organo (uno per la pretura, tre per il tribunale, cinque per la Corte d'Appello, sette per la Corte di Cassazione, quindici per le sezioni unite della Corte di Cassazione); il numero decrescente degli organi per ogni tipo (moltissime le preture, molti i tribunali, poche le Corti d'Appello, una sola la Corte di Cassazione); una certa sensibilità per la quale riesaminare un provvedimento con poteri di riforma della precedente decisione costituisce un « quid pluris » (per la quale, in altri termini, riesaminare ciò che è stato fatto sarebbe più importante che fare).

E' mancato il concetto tipicamente funzionale del « servizio », per cui ogni singola giurisdizione risponde ad una esigenza di giustizia e niente più. L'ordinamento canonico ci offre l'esempio di un giudice di appello costituito da un organo dello stesso tipo di quello di primo grado ma territorialmente diverso. Non si è neppure posto mente al fatto che la Suprema Corte di Cassazione ha in realtà un giudizio mutilato perchè non può riesaminare il merito (quantunque questo limite sia stato sistematicamente superato attraverso il sindacato sulla motivazione).

Questa però è solo la premessa del fenomeno carrieristico.

(1) Per la storia dell'ordinamento giudiziario italiano e per un esame analitico della sua attuale regolamentazione, si esamini la documentazione contenuta nell'opera *Indagine sulla Magistratura italiana*, a cura dell'ISLE, Milano 1965, pp. 45 ss.; si veda, inoltre, G. BATTISTACCI - N. RESTIVO, *Lo sviluppo di carriera nella magistratura non elettiva*, Perugia 1963. Per un esame critico generale, v. invece, *Funzione giurisdizionale e indirizzo politico nella Costituzione*, a cura dell'ANMI, Roma 1965.

La sua spiegazione sta invece in questo, che **al moto ascendente delle controversie nel quadro dell'ordinamento processuale si è ritenuto coerente un moto ascendente nel prestigio e nel potere dei magistrati** collocati via via sulla scala. Tale visione è stata legalizzata da un ordinamento giudiziario fondato sulla « promozione », cioè sull'« avanzamento », cioè sulla « progressione » dei magistrati, via via dalla pretura alla cassazione, in forza di titoli di « merito », cioè di maggiore qualificazione.

Non occorre altro per realizzare piramide e vertice, cioè selezione verticale e centro di potere. Invano menti illuminate come Einaudi e Calamandrei hanno proclamato che carriera e magistratura sono due cose incompatibili (2). La forza dei sistemi prevale sulla logica delle cose, quando i sistemi soddisfano il desiderio di detenere il potere, foss'anche solo il potere morale.

b) Le implicazioni negative del sistema carrieristico.

Ma le implicazioni intersoggettive ed interorganiche del sistema vanno ancora meglio esaminate.

Su un primo piano si può cogliere un fenomeno gravissimo, ma purtroppo congeniale al sistema. **L'attribuzione alla Cassazione del giudizio finale di legittimità**, e quindi di retta interpretazione e applicazione della legge, **ha portato la Cassazione stessa ad un ruolo di potere culturale sovrano sugli altri giudici**, in gran parte a causa della ignavia di questi che si sono adagiati troppo spesso nell'ossequio scientifico al terzo giudice. Tutto ciò è simboleggiato dalla « massima » e dal « massimario », cioè dai principi di diritto enunciati dalla Cassazione e di fatto considerati tabù intellettuali. Anzi, si è dato vita in passato, per maggiormente atrofizzare gli impulsi e le iniziative degli unici giudici vicini alla realtà umana, che sono i giudici di merito, alla sacralizzazione della « massima consolidata », cioè della massima costantemente ripetuta, dalla quale è « temerario scostarsi », e ancora più della massima delle Sezioni unite della Corte di Cassazione ritenuta gerarchicamente superiore. Il rallentamento nella realizzazione della nostra Costituzione ha in una certa parte questa spiegazione.

Su un diverso, e forse più insidioso piano, la **Cassazione, come organo detentore di fatto del potere giudiziario** (in quanto tale non previsto da alcuna norma), ha esercitato la sua **influenza assoggettante sulla magistratura italiana**. Essa ha sempre, anche dopo la creazione del Consiglio superiore della Magistratura, avuto la disponibilità delle commissioni di concorso, di scrutinio, di esami per l'attribuzione delle funzioni di magistrato di cassazione, oltre ad un peso determinante nella scelta dei magi-

(2) Sul rapporto indipendenza-carriera, v. L. Rosa, *Indipendenza dei magistrati e libertà della giustizia*, in *Aggiornamenti Sociali*, (agosto-sett.) 1959, pp. 473 ss., rubr. 135.

strati cui affidare le funzioni direttive. Ciò ha dato vita di fatto ad una **cooptazione della Cassazione**, che è stata arbitra non soltanto nel rinnovare numericamente se stessa, ma anche nel controllare gli uffici direttivi negli organi giudicanti del merito, ed infine nel determinare la « carriera » di qualunque magistrato anche di merito ed anche ai livelli carrieristicamente definibili come « minimi della carriera ».

Tutto ciò non può intendersi appieno se non si considera un **aspetto più contenutistico della funzione del magistrato**. Senza voler appesantire il discorso, appare abbastanza evidente (e, in una certa misura, neppure contestato) che la figura del magistrato assume un contenuto spirituale operativo, un « modo di essere » cioè, non puramente tecnico ma più ampiamente umano, civico, sociale, costituzionale, storico, ed altro ancora. Non dobbiamo, in altri termini, considerare il magistrato (come del resto un qualsiasi operatore culturale, anzi qualsiasi persona che operi) soltanto alla stregua superficiale del dato tecnico (3), ad esempio dell'ordinanza di rinvio della causa da una udienza ad un'altra. Occorre saper vedere « intus » e ricercare un tipo di umanità: vi troveremo l'autoritario o il conciliatore, il pensoso o l'azionista, il critico o l'ossequiente, lo speculatore intellettuale o il realista ossessivo, e potremmo continuare. Orbene (e stiamo introducendo quasi incidentalmente un tema preliminare in materia di selezione), quale è il tipo ottimale di magistrato? Quale la sentenza ideale? Quale la requisitoria ideale? Quale il modo ideale di giudicare? Vi sono, poi, entità ideali definibili?

E' di tutta certezza che un **procedimento di cooptazione quale quello illustrato comporta più al fondo la creazione di un modello (pattern) selettivo ad arbitrio dell'organo cooptante**. E' proprio questo che la selezione verticale, posta in essere dalla Cassazione, ha determinato: la costruzione ideologico-umana di un tipo di magistrato, la sua conservazione malgrado l'evoluzione dei tempi e delle esigenze sociali, la sua imposizione sovrana in senso discendente simile a un vero letto culturale di Proculste (4). Per non essere vaghi e astratti, diremo che è da attribuirsi a ciò, tra l'altro, la conservazione di un modo di operare assolutamente insensibile al fattore tempo, ed invece tenacemente proteso all'accademismo erudito: caratteristiche, queste, di certo consone ad una civiltà agricola ottocentesca, ma assai lontane dalle esigenze di una civiltà industriale in rapida trasformazione (5).

(3) Sul diritto come tecnica e sulla necessità di evoluzione di questa tecnica, v. M. AYDALOT (Procureur Général près la Cour de Cassation), *La prospective judiciaire*, in *Premier Colloque International de l'Association de la Magistrature*, Paris 1965, Présentation, pp. 1 ss.

(4) Si leggano le pagine suggestive di E. MORIONDO, *L'ideologia della magistratura italiana*, Bari 1957, specialmente pp. 249 ss.

(5) V. su questi problemi, efficacemente, F. LEONARDI, *Il cittadino e la giustizia*, Catania 1968, pp. 35 ss.; M. CERVI, *La giustizia in Italia*, Milano 1967, p. 23 e p. 165.

In tal modo la selezione verticale si è attuata sulla base di valori precostituiti e prescelti da parte di un organo, la Corte di Cassazione, non depositario, nè per legge ordinaria nè per norma prima statutaria e poi costituzionale, di tale potere o attribuzione. E tralasciamo di considerare le conseguenze negative che possono definirsi patologiche anche per il sistema tradizionale (clientelismi, paternalismi, parentelismi, classismi, boicottaggio di persone di estrazioni politiche di sinistra, ecc.), perchè il critico mentalmente onesto deve saggiare il prodotto fisiologico sapendo che non vi è sistema umano che non abbia i suoi risvolti negativi nella pratica applicazione (6).

Ma la **censura più grave** che il sistema carrieristico tradizionale merita (e che viene solitamente trascurata), è questa: esso **non ha saputo attuare almeno una valida selezione negativa dei magistrati inetti, incapaci, indegni, inidonei** (7); tutto proteso nelle sue forze e con la sua attenzione verso la selezione verticale, esso si è limitato a « non selezionare positivamente » i magistrati non validi lasciandoli alle funzioni « inferiori ». Non si è neppure posto il problema del danno sociale derivante comunque dall'esercizio delle funzioni da parte di un magistrato non valido, ripromettendosi di correggerne gli errori, in sede di impugnazione, a cura dei giudici « superiori » (ecco riaffiorare il senso del potere in luogo di quello della funzione). Così, nella migliore delle ipotesi (« migliore » secondo la logica valutativa del sistema), i magistrati più capaci sono attribuiti alla Cassazione, quelli meno capaci hanno riempito le preture e i tribunali o al massimo le corti d'appello.

Il sistema non si è disorientato neppure davanti alla obiezione che i provvedimenti urgenti, quelli che richiedono più equilibrio (8), sono in mano ai giudici di merito (quelli cioè non ancora vagliati come i più capaci, o quelli vagliati come i meno capaci).

Non occorre spendere più parole per riconoscere, almeno di massima, per ora, la necessità di considerare con la più attenta predisposizione un sistema fondato sulla **selezione orizzontale**. Tale selezione esige l'abbattimento della piramide, cioè il ridimensionamento della funzione del giudice di pura legittimità. Ma su ciò occorre soffermarsi con attenta analisi.

(6) Negano comunque, o minimizzano, il problema i sostenitori della necessità sociale di un vertice giurisprudenziale. V. G. COLLI, *I giudici e la democrazia*, in *Rassegna parlamentare*, 1968, p. 625.

(7) *Atti del Convegno su « I problemi della giustizia e la società italiana »*, Centro di cultura Giancarlo Puecher, Milano 1967, p. 85.

(8) V. P. PAJARDI, *L'etica del magistrato*, Milano 1968.

2. Necessità di un sistema fondato sulla « selezione orizzontale ».

a) La scelta e la formazione del giudice come momento pre-selettivo.

Si rileva qui il primo grande momento di carenza del sistema tradizionale. Il giudice italiano è scelto con criteri sbagliati, con metodi irrazionali. Ci si cura soltanto della sua preparazione giuridica, e per giunta più sul piano dell'erudizione nozionistica che su quello del ragionamento critico (9). A dire il vero, non è un fenomeno particolare. Non ci si preoccupa se l'insegnante non sa insegnare, se l'avvocato non sa difendere, se il medico non sa curare: basta l'acquisizione di un infinito numero di nozioni, da parte di ciascuno, nel suo specifico campo culturale. Si tratta di un vizio d'origine generale: è il retaggio deterioro di un umanesimo che va riveduto (10).

Un primo « accorgimento » si potrebbe introdurre già nell'Università (11), invitando chi si orienta verso la magistratura a frequentare un **seminario interdisciplinare universitario** (12) o **postuniversitario** condotto e guidato da docenti, magistrati, psicologi e sociologi, **impostato su basi culturali**, non già giuridiche, bensì psicologico-giudiziarie e sociologiche, **nonché diretto a verificare**, nel contempo, sulla base di opportune e sperimentate analisi, **l'esistenza delle qualità morali e psichiche indispensabili per la funzione giudicante**, quali l'equilibrio, la fermezza

(9) Questo tema dell'erudizione giuridica è l'« ossessione » del magistrato tradizionale che su di esso ha imperniato tutto il sistema. E' un drammatico abbaglio: se dovessimo ricercare la caratteristica prima del giudice, l'« in sé » del giudicare, non la troveremmo nella scienza, bensì nella « libertà di una scelta operata sulla base della scienza », laddove la libertà è il principio e la scienza il mezzo. Soppressa idealmente, quanto malauguratamente, la scienza, avremo pur sempre un giudice (era pur tale il giudice delle società primitive del tutto sornito di scienza, per non parlare del giudice non togato in assise, di oggi); soppressa la libertà, non abbiamo più alcun giudice in alcuna società (su ciò vedi, magistralmente, il FALBACI, in *Indagine sulla magistratura italiana. L'ordinamento giudiziario*, Milano 1965, p. 335, anche per l'influenza negativa della carriera sulla libertà del giudice). Si vedano gli articoli di C. ZAPPULLI su *Il Messaggero*, 1960, I trimestre, circa l'assuefazione a dissertare come unica palestra di formazione e di esercizio per il magistrato, con il conseguente sviluppo precipuo dell'arte del dire più che di quella del fare.

(10) Per un significato e un valore nuovi dell'umanesimo e in particolare di un umanesimo giudiziario, si leggano le belle pagine del DECHEZELLES (Président du Tribunal de Grande Instance de la Seine), *Humanisme et technicité en matière judiciaire*, in *Premier colloque international de l'Association de la Magistrature*, Paris 1965, pp. 1 ss.

(11) Ha sottolineato la necessità di rivedere radicalmente a questi fini l'impostazione degli studi universitari V. ANDREOLI, in *Atti dell'Assemblea nazionale dei Comitati d'azione Magistrati e Avvocati*, tenutasi a Milano il 27-28 marzo 1965.

(12) Il BALMARY, in *Recrutement, formation, perfectionnement des magistrats de l'ordre judiciaire* (cfr. *Premier colloque international de l'Association de la Magistrature*, Paris 1965, p. 11), propone di cominciare dal terzo anno di facoltà. E così C. GIANNATTASIO, in *Indagine sulla Magistratura ecc.*, cit., p. 19.

di carattere, l'obiettività, l'imparzialità, la resistenza alle suggestioni, una particolare salute psichica, la non influenzabilità emotiva non disgiunta per altro ma congiunta ad una umanità intensa, una sana capacità di critica del comportamento umano, una spiccata resistenza (così poco diffusa, riconosciamolo) a giudicare gli altri sul proprio modello umano e sul modello della propria situazione (come spiegare in questo dopoguerra certi orientamenti giurisprudenziali in materia di locazioni, contrari, in concreto se non in teoria, alla liberalizzazione degli alloggi se non con la problematica inconscia del giudice inquilino? E gli esempi si potrebbero moltiplicare sfruttando anche interessantissime indagini anglosassoni).

Superati positivamente gli esami culturali e «psicotecnici» e superato il normale esame di ammissione (concorso) — riguardo al quale i primi potrebbero configurarsi come condizioni di ammissibilità — in pieno rispetto dell'art. 106 della Costituzione, avremmo una soluzione originaria che dovrebbe dare una buona garanzia di esclusione del giudice nevrotico, del giudice non equilibrato, ecc., e non soltanto, come ora, del giudice ignorante di cose di diritto.

Solo da questa base si può partire per «formare» il giudice in un soggetto in possesso accertato dei necessari requisiti caratteriologici, intellettuali e morali.

Una lunga scuola si impone a questo punto, diretta a sviluppare i fattori costituzionali, ad affinare non tanto le conoscenze giuridiche quanto la capacità di interpretare le situazioni umane, di valutare le prove specialmente indiziarie, di sensibilizzarsi socialmente sulla piattaforma della norma giuridica: una scuola diretta ad insegnare a giudicare (13). Dovrebbe tenersi presso ogni Corte d'Appello sotto la guida di una commissione mista del tipo di quella universitaria o postuniversitaria di cui sopra, e per alcuni anni. Essa dovrebbe addestrare a tutte le tecniche giudiziarie e costituire la stessa base per la futura selezione attitudinale. Nel frattempo, il magistrato potrebbe essere impiegato, senza

(13) Nel sistema tradizionale improntato alla più netta irrazionalità, mista alla più deplorabile presunzione, al magistrato non si insegnava neppure come si scrive una sentenza, e neppure come si verbalizza la deposizione di un teste (e sappiamo come da un'errata verbalizzazione può dipendere la sorte di una controversia). L'accademia della Magistratura e i corsi di perfezionamento tenuti presso le Corti d'Appello hanno portato i giovani magistrati a ripetere fino alla noia le lezioni universitarie (... sull'«*actio familiae erciscundae*»!). (Si legga quanto scrive lo stesso GIANNATTASIO, in *Indagine sulla Magistratura ecc.*, cit., p. 24, che pur «difende» i corsi attuali), e non a imparare a fare i giudici. Si può affermare fondatamente che il magistrato tradizionale è un autodidatta (il quale ha imparato, se ha imparato, a spese delle parti). Le norme contenute negli artt. 7 e 11 del d.p.r. 27 aprile 1962, specialmente se si considera come vengono applicate per lo più nei corsi di tirocinio, fanno sorridere per la loro ingenuità; ma quel che più sorprende è che vi siano magistrati di grande levatura che credono veramente di gettare in tal modo le basi della magistratura nuova. Di ben altra serietà e funzionalità si presenta il *Centre national d'études judiciaires* (v. BALMARY, cit., pp. 15 ss.). Fondatamente, sul tema, G. DI FEDERICO, *Il reclutamento dei magistrati*, Bari 1968.

responsabilità, in attività preparatorie e di studio rispetto al lavoro dei magistrati in funzione, ma unicamente per utilità della propria formazione e non nell'interesse del funzionamento attivo della giustizia (14).

Solo al raggiungimento del 30° anno di età (15) e con il superamento dell'esame di conferma (cultura giuridica - cultura psicologica e sociologica adeguata - esami clinici) potremmo avere un soggetto sufficientemente selezionato e specificamente preparato all'arte del giudicare, con la coadiuvante dell'età che segna il raggiungimento della prima maturità.

b) La selezione negativa.

L'elevato livello minimo raggiunto attraverso la scelta e la formazione di cui sopra, e che costituisce la base e la condizione, come si vedrà, della selezione attitudinale del magistrato, con la sistemazione orizzontale delle strutture della magistratura, deve essere assolutamente garantito con riferimento allo svolgersi dell'età e delle funzioni del magistrato.

Oggi è imperante il principio « *iudex in aeternum* » (nell'interpretazione egoistica e negativa, e non spirituale, della trasposizione); superato l'esame di aggiunto giudiziario, si sa che il magistrato, anche se diventa ignorante o comunque si deteriora, rimane magistrato. Anche questa, come abbiamo già detto, è una gravissima e imperdonabile carenza del sistema ereditato dal passato. Esso non ha avuto coraggio neppure nell'applicare le leggi vigenti di natura sanzionatoria: il trasferimento d'ufficio è stato in pratica il provvedimento massimo con cui si è « provveduto » di fronte ai fatti più gravi, quando non ci si è limitati a un « trasferimento al penale » (e su questi aspetti del costume francamente non riteniamo necessario di avanzare commenti negativi più specifici). La società in cui il giudice è inserito, il popolo in nome del quale egli sentenzia, pretende un giudice « sempre » all'altezza del suo compito (e a questa stregua e condizione, riteniamo, è disposta a retribuirlo anche molto meglio di ora).

Pensiamo che un'indagine ufficiosa quinquennale o triennale ad opera del consiglio giudiziario, che vagli di sua iniziativa tutta l'attività del magistrato, in tutti i suoi aspetti, costituisca, non soltanto la base delle decisioni sul futuro delle funzioni del magistrato, ma anche l'indispensabile controllo per l'attuazione di una rigorosa selezione negativa.

L'inaffidabilità va concepita in funzione non già degli interessi del magistrato (come di fatto è avvenuto nel vecchio sistema, tutto permeato o permeabile di queste visioni corporativistiche), bensì degli interessi della società che ne trae motivo di

(14) Giustamente, in questo senso, il METTA, in *Indagine sulla Magistratura ecc., cit.*, p. 107. V. P. PAJARDI, *Per un progetto di formazione e di selezione dei magistrati*, Perugia 1965.

(15) Nella Germania federale, tale limite di età è quasi raggiunto praticamente, dato che il tirocinio senza funzioni (intenso, impegnativo, funzionale ed estremamente vario) dura circa quattro anni. Lo stesso in Austria.

garanzia: e allora deve avere una contropartita ben maggiore di quella sopportata dal magistrato tradizionale.

Selezione negativa dunque rigorosissima, anche nei confronti di chi non abbia avuto dalla natura o dalla vita elargizioni di salute, per cui la colpa cede il posto alla sfortuna: **le sfortune private del magistrato non devono essere pagate dalla parte o dall'imputato**, e il magistrato arteriosclerotico acuto deve essere esonerato, con tutti gli onori che merita, e non « confinato » a presiedere una udienza penale. Più vogliamo riconoscere l'elevatezza della funzione del giudicare, più dobbiamo sacrificarle gli interessi del soggetto giudicante, tranne che nei limiti in cui essi siano strumentali per la funzione.

Si potrebbe progettare un passaggio dei magistrati ritenuti (in base ad un giudizio fornito di tutte le garanzie) non più in grado di svolgere le funzioni, ma ancora nella capacità di svolgere un'attività meno impegnativa, alla pubblica amministrazione (non si ironizzi su questo progetto: si pensi all'esempio del Presidente della Repubblica che, non più in grado di esercitare le sue funzioni, passa ciò nondimeno a svolgere quelle di senatore). Ancora, si potrebbero prevedere particolari forme previdenziali per sopperire a questa ferrea regola della selezione negativa, per non danneggiare il soggetto (si pensi anche all'esempio della pensione speciale anticipata del prefetto) (16).

E' prevedibile a questo punto una obiezione: così procedendo, scemerebbe il numero dei magistrati, sia reclutandi, sia già reclutati. Rispondiamo: anzitutto, quel **trattamento economico veramente singolare, che costituisce l'insopprimibile accompagnamento di questo « progetto » radicale**, attirerebbe maggiori forze dalla società; inoltre, questa proposta tiene presenti le varie riforme che sugli altri aspetti del problema generale della giustizia si vanno proponendo, le quali, specialmente quelle relative ai codici (in particolare al giudizio per cassazione), prevedono un minore impiego numerico di magistrati (ad esempio, sostituendo nella prima istanza un giudice monocratico, cioè singolo, al giudice collegiale) (17); infine, si deve tener conto del recupero di magistrati conseguente all'eventuale introduzione del « giudice onorario » o « di pace », nonché all'aumento radicale delle competenze. Se ciò non bastasse, potremo dire allora, e

(16) Si veda del resto su ciò M. VALIANTE, in *Indagine sulla Magistratura ecc., cit.*, pp. 345 e 363. Solo incidentalmente vorremmo richiamare qui, per connessione di idee, l'attenzione sull'opportunità di abbassare a 65 anni il limite di età per l'esercizio delle funzioni giudiziarie, proprio per l'impegno rilevante e totale che esse comportano. Tale limite vige oggi nella Germania federale.

(17) Si veda in proposito la « *Relazione* », al Congresso di Gardone della ANMI del 1965, di P. BARILE - L. BIANCHI D'ESPINOSA, *Funzione giurisdizionale ed indirizzo politico generale nella Costituzione*: a) *Giudizio di legittimità*, relazione che, tra l'altro, ribadisce la necessità di una scelta attitudinale dei magistrati destinati al controllo di legittimità (mentre oggi sono scelti sulla base delle generiche capacità e della anzianità). Sul tema generale, v. A. C. MORO, *Scelta, formazione e selezione del giudice*, in *Iustitia*, 1965, p. 391.

solo allora, alla società che si assuma la responsabilità di non saper esprimere giudici validi.

In realtà, si è finora cercato la garanzia nella perfezione della norma, specialmente processuale, nel rigore delle forme, nel vincolo posto al giudice, ecc., con ciò fomentando paurose lungaggini processuali: è tempo di cercare la garanzia nell'uomo, affidandogli poi un processo più duttile.

D'altra parte, gli psicologi e i sociologi assicurano (ed un'apposita commissione sta studiando il problema) che è possibile fare una rilevazione di valori del giudicare e sulla base di quella riscontrare se sussistono in un soggetto i requisiti generali minimi per svolgere le funzioni giurisdizionali.

LA SELEZIONE ATTITUDINALE (18)

Assicurato un elevato livello minimo, garantita la selezione negativa, si può veramente pensare con serenità, non soltanto a un livellamento orizzontale dei magistrati (il rapporto ottimi-buoni presenta toni assai meno preoccupanti del rapporto ottimi-scadenti), ma anche all'**attribuzione** mediante una « selezione attitudinale » **ad ogni magistrato delle funzioni più congeniali**, secondo un principio ed un progetto idonei nel contempo a realizzare le esigenze moderne di specializzazione tecnica e a sopprimere la « carriera » e le « promozioni ».

1. Il superamento del concettualismo astratto nell'attività giudiziaria.

E' una realtà che noi stiamo vivendo, il superamento di una concezione tradizionale dell'interpretazione della legge secondo valori dogmatici comprensivi di ogni possibile applicazione della norma (concezione che vede il giudice operare sulla base unicamente di un « breviario »: il codice e il repertorio di giurisprudenza).

Si sta sviluppando l'idea della **strumentalità sociale della legge** e della funzione sociale, quindi, dell'interpretazione e dell'applicazione della stessa quali mezzi di azione sociale. Al concettualismo astratto si oppone una visione diretta, non più alla conservazione del bene e dell'ordine formali, ma alla ricerca del bene comune, allo stimolo verso un maggior progresso materiale e morale. Il giudice è « politicamente » inserito nella vita della comunità, di cui è espressione, in vista della particolare funzione della quale è investito, funzione che richiede una altissima

(18) « Selezione attitudinale » è un termine nuovo per un concetto tanto antico da lasciare tranquilli gli animi non facili alle innovazioni: lo esprime lo stesso G. ZANARDELLI nella *Relazione alla Camera dei Deputati* (n. 294) sul disegno di legge sull'ordinamento giudiziario, nella seduta del 12 febbraio 1903 (cap. II), raccomandando quanto meno la stabilizzazione dei giudici civili e penali.

sensibilità « politica », cioè aperta agli interessi della società che tali interessi ha astrattamente regolato con una norma e che pretende siano regolati in concreto dal giudice sulla piattaforma di quella norma. Nulla di più « politico », per intenderci, del pretore romano, dal quale il tecnicismo giuridico stratificatosi attraverso molte epoche ci ha così profondamente allontanati.

Questo fenomeno porta a distruggere l'impalcatura mentale stessa del magistrato tradizionale. Non più la dissertazione come esclusivo mezzo di operare e non più la ricerca a tutti i costi, affannosa, della questione teorico-giuridica generale (magari processuale, magari preliminare o pregiudiziale). Va altresì scomparendo quella mentalità che faceva considerare « grigie » le cause di « mero » fatto, e giudicare spregiativamente « fattisti », in contrapposto a « giuristi », i giudici portati lodevolmente ad approfondire la realtà di fatto rifiutandone o limitandone la schematizzazione giuridica, e a differenziare le decisioni sulla base delle variabili di fatto percepibili per lo più dagli specialisti (19).

2. Il fenomeno moderno della specializzazione professionale e la « selezione attitudinale ».

Ma un altro fenomeno è in atto. La vita moderna ha portato ad un'articolazione sempre più ricca dei suoi vari aspetti, e non solo « sub specie juris », cosicchè è oggi impossibile ad un uomo solo in un dato momento abbracciarla e compenetrarla tutta. La specializzazione professionale è una tipica espressione di questo stato, e solo i timori inconfessati di un legislatore e la atavica presunzione di onniscienza di un certo tipo di magistrato si oppongono a che questa realtà pervada le strutture della magistratura.

Orbene, è la selezione attitudinale che consente al magistrato, operante nel tipo di funzione più congeniale, di sensibilizzarsi più genuinamente e profondamente agli interessi portati dalla norma e che consente altresì di realizzare quella specializzazione che da più parti si invoca affinché anche su un piano culturale giuridico-specifico il giudice italiano di oggi non sia inferiore al suo compito (inferiorità che inevitabilmente si verifica quando, ad es., mandiamo un civilista ignaro di psico-patologia forense, fornito soltanto di ricordi universitari sullo stesso piano penalistico, ad esercitare le funzioni... di procuratore della repubblica, per ragioni di « promozione »).

E poichè di questa **selezione attitudinale fondata sul principio «l'uomo adatto al posto adatto»** si è dissertato non poco

(19) Le statistiche dimostrano che la stragrande maggioranza delle controversie civili risolte in primo grado non comportano soluzioni teorico-giuridiche di particolare rilievo, ed hanno invece un precipuo contenuto di fatto. Del resto, circa 2/3 riguardano le grandi branche delle vendite mobiliari, delle locazioni, del lavoro e dei sinistri stradali, materie che, come è noto, non si prestano alle brillanti dissertazioni teoriche.

senza tentare però di progettare un meccanismo di massima per attuarla, occorre approfondire l'argomento.

a) **L'utilizzazione razionale delle attitudini individuali.**

L'impresa della giustizia (20) è tale in un senso del tutto traslato, ma questo è sufficiente per introdurre il discorso sull'opportunità che anch'essa possa conseguire un'organizzazione legislativa che regoli l'utilizzazione razionale delle attitudini individuali e assicuri il maggior rendimento dei soggetti operanti: ciò può probabilmente ottenersi permettendo al giudice di acquistare una particolare cultura nella materia assegnatagli e dandogli il modo di compiere con la massima rapidità e precisione gli atti giudiziari di sua competenza. La stessa legislazione va sempre più tecnicizzandosi e propone direttamente materie specializzate metagiuridiche (contrabbando, circolazione stradale, brevettualistica, frodi alimentari, ecc.). Il mondo umano « esterno », a cominciare dallo stesso mondo forense, si è pertanto articolato in una ricca gamma di specializzazioni e sottospecializzazioni.

Ora, tali specializzazioni e sottospecializzazioni si fondano, non soltanto su elementi acquisibili con la funzione e l'esperienza, ma anche su doti specifiche naturali. Si pensi alla funzione del pretore foraneo e alle doti di carattere, di equilibrio, di tatto, di pazienza, di dignità, particolarmente di autosufficienza che essa comporta; alla funzione del giudice fallimentare, nutrita di fattori di direzione, di iniziativa, di propulsione; alla funzione del giudice penale, postulante una capacità di cogliere in profondità le motivazioni del comportamento umano; alla funzione metodologicamente critica del giudice d'appello; alla funzione prevalentemente logico-formale del giudice di cassazione, opportunamente integrata da una sensibilità sociale al livello generale (21).

Il giudice deve avere ormai mezzi uguali a quelli del mondo umano che lo circonda per essere in grado di capirne i problemi. Al momento di assumere le funzioni conferitegli dal Consiglio superiore della Magistratura, su proposta motivata del consiglio giudiziario locale, devono essere fissate anche le specifiche attri-

(20) N. BERNARDINI-DE PACE, in *Ordinamento giudiziario e progresso tecnologico*, Milano 1960, p. 125, richiama la molta strada che il concetto della selezione attitudinale ha fatto nelle imprese. Non è forse a questo tipo di distinzione tra funzioni che si riferisce l'art. 107 della Costituzione, la quale nega, con l'art. 101, la stessa gerarchia processuale o di funzioni? Ne è convinto, tra gli altri, M. VALIANTE, in *Indagine sulla Magistratura ecc.*, cit., p. 340, che parla giustamente di distinzione orizzontale o paritetica.

(21) Sulle speciali doti del giudice « programmatore » con riferimento, ad esempio, al regime provvisorio di separazione personale dei coniugi, si consulti AYDALOT, cit., cap. I, p. 4. Meno spinto dell'Aydalot sul problema generale appare il DECHEZELLES, cit., pp. 29-31, ma con non minore convinzione (« faire faire aux gens ce qu'ils savent faire mieux que personne », « mettre chacun à sa vraie place »).

buzioni che si ritengono adatte alla personalità del singolo magistrato, **tenuto conto anche e particolarmente dei suoi desideri**, e certamente non unicamente nè prevalentemente delle esigenze del servizio (22) (le quali, ove siano imprescindibili, possono localmente essere soddisfatte in modo transitorio con incarichi o applicazioni, pur di non sovvertire il principio; si dovrà badare ovviamente a che i desideri non siano espressi unicamente in vista di interessi personali topografici).

A questo punto, è opportuno chiarire che è innegabile come anche con il vecchio sistema si siano verificate situazioni felici di connubio magistrato-funzione: potremmo ricordare meravigliosi accusatori, splendidi giudici minorili, ecc. Ma ciò è avvenuto o per caso o per lodevole dedizione personale del soggetto; e comunque, per lo più, il connubio si è rotto al bivio della « promozione » con successiva destinazione del magistrato ad altre e spesso meno congeniali funzioni.

b) La preparazione culturale metagiuridica dei magistrati.

A seconda della scelta così operata, al magistrato dovrà essere fornita la possibilità di dedicarsi a culture metagiuridiche strumentali, a cura e spese dello Stato (in sede universitaria o congressuale o presso le camere di commercio o le grandi banche, o frequentando gli istituti di medicina legale, ecc., a seconda del tipo di funzioni svolte). Ricordiamo che oggi lo Stato non fornisce neppure i libri al magistrato, nè di cultura giuridica generale nè di cultura giuridica speciale (23).

Lo stesso Consiglio superiore della Magistratura potrebbe organizzare, facilitato da un bilancio autonomo della Giustizia, **corsi di aggiornamento, di perfezionamento, di specializzazione, a livello nazionale o locale**, tramite i consigli giudiziari, con programmi compatibili con gli impegni giudiziari dei partecipanti (si pensi all'utilità dei corsi, ad alto livello, di medicina legale per i giudici penalisti, di tecnica brevettuale per i giudici addetti al diritto industriale, e ancora di tecnologia della navigazione marittima, di tecnica bancaria, di infortunistica del lavoro, di psi-

(22) In Francia, con la riforma del 1958, sono previste « liste attitudinali » nelle quali ogni magistrato viene iscritto: non soltanto è consentito al singolo l'iscrizione a più di una lista secondo le proprie attitudini (vagliate severamente da una commissione), ma tale iscrizione è anche modificabile nel tempo a seconda delle esperienze acquisite e dei desideri dell'interessato.

(23) Sull'insufficienza delle conoscenze metagiuridiche del magistrato attuale in un mondo che tende a richiederne in numero sempre maggiore e di sempre più precise (problema, questo, che è intimamente connesso con quello della specializzazione, e ancora con quello della selezione attitudinale), si consulti l'AYDALOT, *cit.*, cap. IV, pp. 1 ss., sempre per l'esperienza francese, ma con considerazioni, a nostro avviso, universalmente valide, quanto meno per gli ordinamenti dei popoli latini. L'Aydalet reca un esempio semplice ma suggestivo. Fino all'immediato secondo dopoguerra ci si lamentava della scarsa conoscenza da parte dei giudici dei problemi tecnici della circolazione stradale. Ora non più, ma solo perchè il benessere ha portato i giudici al possesso dell'automobile. Non possiamo far leva sempre su un fenomeno spontaneo.

cologia familiare, ecc.) (24). E' quasi inutile dire che a ogni effetto la partecipazione a tali attività culturali dovrebbe essere obbligatoria per i magistrati designati e dovrebbe costituire attività lavorativa vera e propria.

3. Attribuzione delle funzioni sulla base della specializzazione e delle attitudini dei magistrati.

Il consiglio giudiziario dovrebbe controllare nella forma e nella sostanza questa progressiva acquisizione, destinando alla presidenza degli organi collegiali il magistrato, fra i più anziani, che sia giudicato più idoneo alla specifica funzione del presiedere.

La stessa attribuzione di funzioni cosiddette direttive dovrebbe avvenire sulla base della rilevazione nel magistrato delle capacità organizzative e direttive dei servizi richieste dall'ufficio (25). L'attribuzione delle funzioni di presidenza e direzione dovrebbe essere temporanea (ad esempio, triennale) ma riconfermabile (26).

Non dovrebbe essere inibito il passaggio del magistrato da una specializzazione all'altra, ma esso non dovrebbe essere consentito per motivi estrinseci alle attitudini (trasferimenti, interessi personali, interessi dell'ufficio, ecc.). In caso di passaggio, dovrebbero ripetersi le indagini preliminari sulla persona con riferimento al nuovo tipo di funzione e l'iter successivo. I passaggi, se sono utili nelle materie interdisciplinari (si pensi al caso del giudice fallimentare che diventa giudice istruttore penale destinato alle bancarotte), potrebbero comunque essere facilitati — quando ovviamente venga escluso ogni abuso e ogni

(24) Il BALMAY, *cit.*, p. 46, riferisce di un progetto francese per un centro d'informazione e di perfezionamento giudiziario per magistrati. Della necessità delle culture metagiuridiche è convinto anche il MERTA, in *Indagine sulla Magistratura ecc.*, *cit.*, p. 99, il quale però conclude seraficamente che il magistrato deve autoformarsi per conto suo, ed anzi a ciò deve essere... incitato ed incoraggiato. Vedi F. ROSI CAPPELLANI, *La specializzazione del giudice*, Perugia 1963.

(25) E' quasi inutile precisare che dal concetto di selezione attitudinale qui illustrato è escluso ogni criterio comparativo di valori tra magistrato e magistrato (criterio presente nei vecchi concorsi per titoli). E' escluso, diremmo, per definizione, in quanto la selezione attitudinale comporta l'esame delle specifiche attitudini di ogni singolo magistrato e la sua destinazione conseguente, al di fuori di ogni comparazione con altri magistrati. Del resto, con la selezione attitudinale non si creano gerarchie di valori o di funzioni in senso verticale, ma si provvede unicamente a una distribuzione orizzontale. Ciò va ripetuto anche per la funzione del presiedere come per quella del dirigere: essere più o meno anziani come uomini, più o meno capaci come giudici, non è determinante; lo è invece avere doti mentali e psichiche specifiche per la funzione del presiedere (il ruolo di *chairman*, nel linguaggio degli americani) come per la funzione del dirigere.

(26) Si potrebbe esaminare la possibilità di un sistema elettivo diretto per le funzioni presidenziali e direttive, il quale sistema potrebbe diventare regola e principio generali: ogni ufficio giudiziario eleggerebbe con il voto dei suoi componenti colui che per il periodo previsto dalla legge è destinato a presiedere o dirigere.

tentativo di annacquare il sistema — dal fatto che per lo più sussiste in un giudice l'attitudine a più di un compito specifico.

Occorre a ogni modo fare attenzione a certi scivolamenti tramandatici dal vecchio e ancora vigente sistema nel quale, secondo una prassi del tutto censurabile, si usava licenziare i giovani magistrati con il giudizio « idonei ad entrambe le funzioni (giudicante e requirente!) ».

E' chiaro a questo punto che **il problema della selezione attitudinale si pone sotto due aspetti**, che corrispondono a due momenti logici e cronologici: si tratta, dapprima, di **ricercare le attitudini specifiche del soggetto**, e, poi, di **sviluppare adeguatamente le sue conoscenze e le sue capacità di applicazione specifiche**, perchè passino da uno stato potenziale ad uno stato attuale ed attuoso. In tal modo selezione attitudinale e specializzazione diventano due facce complementari dello stesso fenomeno.

Per poter attuare la distribuzione dei magistrati, il consiglio giudiziario dovrebbe avere poteri estesi a tutti gli uffici giudiziari della Corte d'Appello, ridimensionando così i poteri dei cosiddetti capi ufficio.

Le circoscrizioni territoriali andrebbero del tutto rivedute nel senso della concentrazione dei tribunali, sia per rendere più attuabile la distribuzione attitudinaria, sia per dotare le funzioni di adeguata attrezzatura meccanica e materiale (meccanografia, biblioteche, ecc.) e assistenziale (assistenti sociali, albi peritali adeguati, polizia giudiziaria efficiente, ecc.) (27).

CONCLUSIONI

Su queste basi, è appena il caso di sottolinearlo, **si dissolverebbe spontaneamente il fatto stesso della « carriera »**: non esiste carriera in senso orizzontale. La carriera « diventa » il prestigio che aumenta, il valore personale in sviluppo, l'estimazione

(27) Se ne rende conto anche l'AYDALOT, *cit.*, cap. III, p. 40. Faremo nostra, anzi, una sua proposta appena abbozzata. Si potrebbe creare un sistema di deroghe speciali alle norme sulla competenza territoriale, in modo da concentrare la trattazione di queste materie che richiedono un particolare grado di specializzazione e di attrezzatura, in pochi grandi uffici giudiziari. Prendiamo ad esempio la materia brevettuale perchè è alla base delle esperienze raccolte in questi anni da chi scrive. Si tratta di controversie che richiedono un alto grado di specializzazione nel magistrato, consulenti esclusivamente dedicati alla materia, agevole accesso ad istituti universitari per esperimenti di laboratorio, doti naturali (rare, diremmo, per definizione) nel magistrato che lo portino ad avvicinarsi ai più ardui problemi strutturali della chimica industriale, dell'idraulica, della meccanica, ecc. Che cosa si opporrebbe ad affidare la competenza territoriale ad un tribunale per ogni regione? Vi sono piccolissimi tribunali che hanno una sola causa brevettuale: essa diventa ovviamente l'ossessione dei giudici (i quali, tra l'altro, non trovano un consulente adatto), la preoccupazione degli avvocati (che ricorrono a colleghi dei centri maggiori), nonché un comprensibile motivo di... apprensione per le parti, le quali afferrano meglio di quanto noi pensiamo certe situazioni. Si consideri l'esperienza felice della Germania federale, riferita da RADU BOROS, in *Indagine sulla Magistratura ecc., cit., passim*, ma specialmente a p. 260.

sociale che si ingrandisce. Potrà surrogarsi in mille altri modi, nella elezione ai consigli giudiziari o al Consiglio Superiore, nell'affidamento di incarichi speciali (ad es. la direzione della scuola di formazione dei giovani magistrati), ma come tale non avrà più ragione di esistere, neppure sul piano economico (una differenziazione nel trattamento economico sarà connessa unicamente con l'età e con le diverse condizioni di famiglia).

Questa carriera, che è stata condannata da tutti, che è servita al potere legislativo per far cadere l'inaffidabilità del giudice mediante la promozione, al potere esecutivo per governare la Magistratura, alla Cassazione per imporsi ai giudici di merito, è un residuo degli Stati assoluti che deve finalmente cadere davanti alle esigenze nuove.

Del resto, sul piano razionale, essa cercava la sua giustificazione nella pretesa che revisionare la sentenza di primo grado sia più difficile (e quindi richieda più esperienza, più capacità, più età) che non «farla», e che impostare una sentenza di puro diritto sia ancora più arduo che non revisionare la sentenza di primo grado (28).

Tutto ciò è radicalmente errato. La carriera, come abbiamo detto, ha senso solo dove vi è ordine gerarchico formale e sostanziale, dove vi è comando da trasmettere piramidalmente in senso discendente (29).

Nella funzione giudicante è semmai il giudice di merito che deve portare al giudice di diritto le istanze sociali, rappresentandogli la realtà e sollecitando da lui l'interpretazione più realistica e socialmente più evoluta: vi è insomma un moto propulsore ascendente.

Del resto, rivedere l'operato altrui può essere più agevole che non operare (ciò è certamente vero per chi abbia tale attitudine, ma non è invece vero per chi abbia unicamente età ed esperienza) (30); affermare una regola di diritto può essere più

(28) Su ciò, v. B. MENEGHELLO, *La selezione tecnica dei giudici*, in *La Magistratura*, 1965, n. 5, p. 4. La Commissione di studio del Comitato dei Procuratori di Milano ha interpellato tutti gli iscritti negli albi della Lombardia su questo quesito: se sia il caso di abolire la Corte di Appello come ufficio autonomo, con la sostituzione della stessa ad opera di un collegio formato di volta in volta da tre giudici di primo grado.

Sull'irrazionalità della «distinzione dei gradi in rapporto alle competenze», si rileggano le sagge parole di ZANARDELLI, in *Relazione ecc.*, cit., cap. III.

(29) Ciò però nelle motivazioni ufficiali non è mai stato apertamente ammesso, soprattutto dalle fonti del potere esecutivo. La relazione 1° marzo 1940 del Guardasigilli al Capo del Governo affermava che in precedenza lo svolgimento della carriera era rigidamente automatico, per cui era sopito... ogni stimolo a perfezionarsi. Ben povero Paese quello che esprime magistrati cui solo la carriera è lo stimolo per perfezionarsi e migliorare!

(30) Per l'attività del giudice di appello ne è convinto anche M. VALIANTE, in *Indagine sulla Magistratura ecc.*, cit., p. 347, il quale giustamente mette in rilievo la mera eventualità del giudizio di secondo

agevole che non operare saggiamente una complessa divisione ereditaria (chi affermerebbe che il collaudatore di una macchina sia tecnicamente superiore al progettista, o che l'allenatore sportivo sia più abile dei suoi allievi, o che il critico d'arte sia più capace dell'artista?).

La selezione attitudinale risolve tutti questi problemi, e nel contempo risolve gli stessi problemi del giudice di diritto o di legittimità, che va scelto, come il giudice di appello, con gli stessi criteri, su proposta dei consigli giudiziari e su decisione del Consiglio superiore (31).

Naturalmente è ovvio che siffatta rivoluzione non può attuarsi istantaneamente con la semplice approvazione di una legge, ma deve penetrare nel costume e nella mentalità, preparando un nuovo sistema legislativo e poi attuandolo. Per questo, non tanto sulla piattaforma di un diritto transitorio, bensì per la realistica accettazione del fatto che si deve procedere per gradi, si può essere disposti a tutto quanto di ragionevole serva o a demolire il vecchio sistema o a cominciare a costituire il nuovo. Non alludiamo soltanto a taluni progetti di legge attualmente pendenti, che pur hanno forse il difetto di ricalcare il solco del vecchio sistema « perfezionandone » gli errori strutturali, ma anche alla difficoltà pratica attuale di eliminare dal costume il senso tradizionale dei vari « consiglierati » o « presidentati » (32).

E' tipico dei conservatori negare l'esistenza stessa dei problemi di rinnovamento. E infatti i magistrati fortemente attaccati alla tradizione considerano le teorie selettive sopra prospettate come mere fantasie di sognatori.

Lasciamo al lettore colto e responsabile la intuizione della realtà sociale che abbiamo cercato di proporgli. Crediamo fermamente che noi dobbiamo creare un giudice nuovo, un nuovo operatore del diritto; che dobbiamo dargli un'anima nuova, dei mezzi nuovi; che dobbiamo creare una nuova frontiera per una nuova società.

Piero Pajardi

grado, con la conseguenza che, se esso non si instaura, rimangono « definitivi » gli errori del giudice di primo grado.

(31) Si potrebbe prendere in considerazione un progetto di attribuzione temporanea delle funzioni di giudice di legittimità: ad esempio, di attribuzione triennale o quinquennale, sempre sulla base dell'individuazione dell'attitudine alla logica formale e alla speculazione teorica.

(32) Come far comprendere in poco tempo la elevatezza del « clima » anglosassone che presenta come « giudici di pace » volontari i più « alti » magistrati che hanno superato i limiti d'età? E perchè non cominciare, prima nel costume che nella legge, ad adottare universalmente la denominazione di « giudice » (giudice di merito, giudice di legittimità, giudice presidente, ecc.)? Il giudice costituzionale ne ha dato l'esempio. Attualmente, appena un giudice « diventa » *consigliere* e si trova ad istruire una causa come presidente di sezione assume subito la qualifica di « presidente istruttore », che nessuna norma prevede!