

DEONTOLOGIA ED ETICA DEL GIUDICE¹

di Antonio Valitutti
(Consigliere della Suprema Corte di Cassazione)

E' noto che giuristi i rimani definivano il processo *actus trium personarum*, nel quale, invero, ai due contendenti si aggiungeva la figura di un organo, già allora estraneo alla controversia (terzo), costituito dal *iudex*. Il processo, strumento del lavoro dei magistrati e degli avvocati, li unisce, dunque, in maniera indissolubile, nel vissuto quotidiano delle rispettive attività; ed un vincolo di tal fatta non è ravvisabile, ma neppure ipotizzabile, in qualsiasi altro settore professionale. E, del resto, a ben vedere, le due attività forensi sono accomunate dall'oggetto stesso dell'agire professionale del giudice e dell'avvocato, cui il processo appresta lo strumento indispensabile.

E' – per vero – l'uomo ed il suo stesso essere, nella molteplicità delle direzioni nelle quali si orienta e si dispiega la sua vita, a costituire l'oggetto unico dell'agire degli operatori del diritto, anche qui con una peculiarità tutta propria ed esclusiva di tali attività, che non ha eguali in altre funzioni pubbliche o professioni private. Di qui il plauso che il sottoscritto ha sempre inteso tributare alle occasioni di riflessione comune che l'Avvocatura ha sentito, da ultimo più spesso in varie sedi giudiziarie, il bisogno di organizzare, come è accaduto nel recente, riuscitissimo, incontro di studio sulla deontologia delle professioni forensi, organizzato dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma, in data 1.3.2013. Chi scrive, consigliere della Corte Suprema di Cassazione, giunto ormai alla vigilia del trentennio di magistratura, e quasi al vertice della carriera, ha sempre avvertito l'esigenza – che nasce da un profondo rispetto per la classe forense, come interlocutrice indispensabile e preziosa della sua attività – di far "conoscere" meglio all'avvocato la figura del giudice, al di là ed al di fuori delle pastoie burocratiche, delle scansioni processuali, del carattere asettico di atti e sentenze; di far conoscere, insomma, il giudice sotto i connessi ed indissolubili profili dei doveri che l'ordinamento gli impone, e del ruolo che la cultura gli ha ormai assegnato, da millenni, nello sviluppo delle civiltà umane.

Muovendo dal primo profilo, rilevo anzitutto che solo dopo anni di battaglie (il giudice applica le leggi per gli altri, ma non ha avuto, per lunghissimo tempo, una legge applicabile alle sue stesse mancanze) il codice deontologico dei magistrati è stato previsto legislativamente, ed è ora contenuto nel d.lgs. 109/06, che prevede due canali attraverso i quali può venire in luce la violazione deontologica da parte del magistrato: 1) l'esercizio delle funzioni attribuitegli; 2) la vita sociale, al di fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie. Sotto il primo profilo vengono in considerazione i doveri di: a) imparzialità (es. arrecare un ingiusto danno o un indebito vantaggio ad una delle parti), di cui

¹ Relazione esposta dal dott. Antonio Valitutti (Consigliere della Corte Suprema di Cassazione), componente del Comitato Scientifico della rivista *La Nuova Procedura Civile*, in occasione del convegno dal titolo [Principio di responsabilità e procedimento disciplinare: ordinamento giudiziario e forense a confronto](#), tenutosi in Roma presso la Suprema Corte di Cassazione in data 1.3.2013.

un corollario è la terzietà; b) correttezza (es., l'ingiustificata interferenza nell'attività di altro magistrato); c) diligenza (es. non fare ritardi nel deposito dei provvedimenti, non adottare provvedimenti nei casi non consentiti dalla legge, che siano affetti da negligenza grave ed inescusabile e che siano lesivi di diritti personali, o gravemente di quelli patrimoniali delle parti); d) laboriosità (il che vuol dire fare un congruo numero di provvedimenti, in relazione al carico di lavoro dell'ufficio di appartenenza); e) riserbo sugli affari in corso (es. evitare di sollecitare notizie della stampa sul proprio lavoro, istituire canali privilegiati con i media); f) equilibrio (es. evitare di tenere rapporti abitualmente o gravemente scorretti nei confronti delle parti., dei difensori, dei testimoni o periti e degli altri magistrati o collaboratori). Sotto il secondo profilo, viene in considerazione il divieto di comportamenti che compromettano la credibilità personale (es. l'uso della qualità di magistrato per conseguire vantaggi ingiusti per sé o per gli altri), il prestigio ed il decoro del magistrato, o il prestigio dell'istituzione giudiziaria (es. iscrizione ad associazioni segrete, partiti politici, assunzione di incarichi senza autorizzazione del CSM, prestiti di denaro, o altre utilità, da parti di indagati in processi penali o civili o dai loro difensori, in relazione a processi all'interno del proprio ufficio o del distretto).

A tal proposito, la Cassazione ha precisato che l'insindacabilità del provvedimento giurisdizionale in sede disciplinare viene meno nei casi in cui il provvedimento sia "abnorme", in quanto al di fuori di ogni schema processuale, ovvero sia stato adottato sulla base di un errore macroscopico o di grave e inescusabile negligenza, nel qual caso l'intervento disciplinare ha per oggetto non già il risultato dell'attività giurisdizionale ma il "comportamento deontologicamente deviante" posto in essere dal magistrato nell'esercizio della sua funzione. Come il comportamento del magistrato che inserisca in un decreto di perquisizione e di sequestro un contenuto costituito da atti istruttori assolutamente irrilevanti ed estranei all'indagine, contenenti allusioni e insinuazioni, notizie inutili, violando molteplici disposizioni della Costituzione, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e del codice di procedura penale (Cass.S.U. 20159/10); o il comportamento posto in essere, come giudice dell'esecuzione, consistente nell'autorizzare la vendita di un immobile senza incanto omettendo di fissare l'udienza [ex art. 569 c.p.c.](#), o comunque di sentire le parti, nonché nel disporre la vendita sebbene la pubblicità fosse stata effettuata in difformità da quanto stabilito nell'ordinanza, con fissazione di rilevanti margini di aumento per le eventuali offerte successive, ed imponendo il versamento delle stesse nella misura integrale, a differenza di quanto stabilito per la prima offerta (Cass.S.U. 11069/12).

E' la peculiarità della funzione esercitata dal magistrato a far sì, peraltro, che la sua condotta, in sede disciplinare e risarcitoria, incontri il limite del dolo e della colpa grave, come del resto anche quella dei pubblici funzionari. Ma a differenza di questi e degli esercenti una professione, la responsabilità civile del magistrato è soggetta a regole particolari, atteso il rilievo costituzionale che la posizione del giudice, in quanto potere dello Stato riveste. Sul piano del diritto costituzionale, la Consulta ha – per vero – precisato, al riguardo, che, poiché la disciplina dell'attività del giudice deve essere tale da rendere quest'ultima immune da vincoli che possano comportare la sua soggezione, formale o sostanziale, ad altri organi, ma al contempo suscettibile di assicurare

l'effettiva soggezione del magistrato medesimo alla legge, e in primo luogo alla Costituzione, le cui norme (artt. 101, 104 e 108) sanciscono ad un tempo il principio d'indipendenza e quello di responsabilità, non merita censura una disciplina della responsabilità civile del magistrato caratterizzata da una serie di misure e di cautele dirette a salvaguardare l'indipendenza dei magistrati nonché l'autonomia e la pienezza dell'esercizio della funzione giudiziaria. Ed, in base a tale principio, è stata dichiarata non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'intera l. n. 117/88, nella parte in cui prevede e disciplina la responsabilità dei giudici per colpa grave (C. Cost. 18/1989). E, d'altro canto, sul piano del diritto comunitario, l'art. 47, co. 2 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione qualifica l'indipendenza del magistrato come un diritto del singolo individuo: "ogni individuo ha diritto che la sua causa sia esaminata da un giudice indipendente ed imparziale". Infine, sul piano del diritto comparato, la responsabilità civile diretta del giudice esiste solo in Spagna (in solido con quella dello Stato), mentre negli Stati Uniti, Regno Unito, Canada, Israele, vi è immunità assoluta (il giudice nei Paesi anglosassoni può essere revocato solo dalla Corona su istanza dei due rami del Parlamento). Un sistema grosso modo equiparabile al nostro esiste, infine, in Francia, Paesi Bassi, Svizzera, nei quali è prevista l'azione diretta esclusivamente contro lo Stato, con una - più, o meno, limitata possibilità di rivalsa sul singolo magistrato.

Fin qui il diritto, ma il ruolo del giudice è un ruolo culturale, millenario. Basti ricordare, al riguardo, le celebri parole di Ugo Foscolo: "*dal dì che nozze, tribunali ed are diero alle umane genti d'essere pietose di se stesse e d'altrui*", con le quali la nascita della società civile si fa risalire proprio alla comparsa del giudice, nel tendenziale ripudio della autotutela privata.

Ebbene, il percorso esistenziale del giudice muove dalla sua "vocazione"; non esito, infatti, ad adoperare questo vocabolo, denso di significati assai pregnanti, non parendomi adeguato nessun altro a connotare un'attività che consiste nell'occuparsi, per tutta la vita, come incisivamente rilevavano - con un'espressione che ha cessato di sembrarmi enfatica da molto tempo - della "*divinarum atque umanarum rerum notitia*". Notizia di cose divine ed umane, ma - in special modo - notizia dell'infinita sofferenza degli uomini cagionata, non sempre soltanto dalle forze della natura, ma assai spesso dalla malvagità dei loro simili, nella quale il giudice si immerge, consapevole della sua inadeguatezza di uomo: "sotto gli archi del processo scorre la fiumana inesausta della sorte umana", ed il giudice, affacciato alle spallette del ponte, può cogliere, "se ha orecchie per sentire, le voci che salgono da questa corrente, questo ansito universale di giustizia" (Calamandrei). Compito sovrumano ed immane, dunque, quello del giudice, la cui considerazione induceva un grande magistrato, Mario Berri (che fu Primo Presidente della Cassazione) a scrivere: "chiedo perdono a Dio di aver fatto il giudice". Ma è proprio per questo che, secondo Calamandrei, l'elogio non va alle leggi, ma alla condizione umana del giudice, "a quest'ordine di asceti civili, condannati, in una società sempre più sprezzante dei valori morali, alla solitudine, all'isolamento, e tuttavia capaci di rimanere con dignità e discrezione al loro posto, anche in tempi di generale rovina, per cercare di introdurre nelle

formule spietate delle leggi la comprensione umana della ragione illuminata dalla pietà”.

Viene in mente la celeberrima sentenza di Pascal, per il quale l’uomo altro non è che “una canna che pensa”: non lo spazio e la durata connotano l’uomo tra gli esseri viventi. Tutta la dignità dell’uomo consiste nel pensiero. “Il sonno della ragione genera mostri” ammonisce Goya, in una delle tavole dei Capricci. Ed in questo il ruolo del giudice è soprattutto quello di agevolare l’emersione di pensieri buoni, ossia la ragione, quale distillato del pensiero sano ed onesto. Un ruolo, pertanto, di agevolazione dello sviluppo morale dei consociati, di penetrazione nel corpo sociale per avvertirne le istanze e le trasformazioni. Ma il secondo profilo del giudizio – nella sintesi di Calamandrei – è la “pietà”: “in verità nel dolore risiede tutto il mistero del diritto” ammoniva V. Jhering. Il dolore del fare giustizia con leggi umane, e perciò, imperfette: “a rendere le leggi autorevoli non è il numero degli anni o l’autorità dei promulgatori, bensì la giustizia” (Tertulliano). L’esigenza, dunque, di una giustizia non disgiunta dalla carità. “Quel che v’ha di più orrendo al mondo è la giustizia separata dalla carità”, diceva Mauriac; e la carità è anzitutto dare voce e chi non ne ha, “riempire le leggi – onde renderle più giuste – di occhi ed orecchie, per sentire e vigilare quando sia necessaria la fermezza e quando la tolleranza e la comprensione” (N. Ginzburg). “La legge nella sua maestosa equità – scriveva uno degli autori francesi più significativi del secolo scorso – proibisce così al ricco come al povero di dormire sotto i ponti, di elemosinare nelle strade e di rubare pane” (A. France), ma è il povero a pagare. E il giudice è chiamato, attraverso l’ermeneutica, e senza sostituirsi mai al legislatore, a riempire questo vuoto tra legge e giustizia.

Il giudice, dunque, è giudice quando pensa, quando fa giustizia con la ragione illuminata dal cuore. Di qui il dovere del giudice di ripiegarsi malinconicamente sulla sua stessa inadeguatezza di uomo, sul fare giustizia con mezzi imperfetti: “la giustizia non è ardore giovanile e decisione energica ed impetuosa: giustizia è malinconia” osservava T. Mann. Ma la riflessione non può non vertere anche sul male che non risparmia il giudice stesso: pigrizia mentale, conformismo, servilismo, e soprattutto – peggio di ogni altra deprecabile ed immonda, soprattutto se riferita al giudice – la corruzione nell’esercizio della sua attività. Di qui, l’ambiguità eterna della giustizia: le leggi non l’assicurano, perché frutto di compromesso politico, con la conseguente incessante ricerca di parametri normativi di giustizia più elevati, come le leggi costituzionali, internazionali e comunitarie; ma l’operatore che deve cercare la giustizia è umanamente inadeguato. Così, “finché l’uomo sia tale, la giustizia sarà la sua più alta esigenza, ma la sua città sarà giusta, nella misura in cui, nella coscienza di non esserlo ancora di non esserlo ancora, lotterà per diventarlo” (E. Garin).

Ed è ai giudici che lottano, a fianco degli avvocati, accomunati da un unico destino ed uniti da un solo nobilissimo scopo, ai magistrati “per i quali la giustizia non fu svogliato disbrigo di pratiche, ma impegno religioso di tutta la vita” (Calamandrei), a colleghi come Falcone e Borsellino, che la vita hanno offerto per un ideale che superava sé stessi, siano dedicate queste brevi riflessioni che la mia coscienza e la mia passione di giudice hanno inteso sottoporvi.

