

Con sentenza n. 1334 del 9 febbraio 2024, la settima sezione del Consiglio di Stato ha ricordato che l'art. 106 Cost., ammette al comma 2 «*la nomina (...) di magistrati onorari per tutte le funzioni attribuite a giudici singoli*», nel quadro della regola generale di cui al comma 1, per il quale le «*nomine dei magistrati hanno luogo per concorso*».

La disposizione costituzionale consente dunque l'attribuzione di incarichi onorari, in forza dei quali si entra a fare parte dell'ordine giudiziario. Le funzioni giurisdizionali ai magistrati onorari sono quindi attribuite in assenza di un rapporto di impiego pubblico, tipico invece dei magistrati togati. Ad esso è tuttavia data la garanzia del mantenimento della propria attività professionale, che laddove consista in quella di avvocato, è sottoposta ad un regime di incompatibilità a livello di circondario di tribunale giustificata dall'esigenza di assicurare l'esercizio imparziale della funzione (ora art. 5, comma 2, D.L.vo 13 luglio 2016, n. 117). Entrambe le categorie previste dall'art. 106 Cost. concorrono a comporre l'ordinamento giudiziario, sia pure nella maggiore preponderanza della componente togata reclutata per concorso. Rispetto a quest'ultima, l'esistenza di componente onoraria risponde ad una convergente esigenza di professionalità della magistratura intesa nel suo complesso, nella pur divergente filosofia ispiratrice. Con il concorso si accerta la capacità di colui che non svolge alcuna professione giuridica a svolgere il "lavoro" di magistrato. Al contrario, il giudice onorario viene nominato a domanda perché oltre al titolo di studio egli ha già dimostrato *aliunde* di potere esercitare le funzioni giurisdizionali: in primis perché abilitato alla professione di avvocato all'esito del superamento del relativo esame, o in luogo di quest'ultimo requisito, per avere svolto in concreto funzioni giurisdizionali, di notaio, di docente universitario di materie giuridiche, o relative alle qualifiche dirigenziali o della ex carriera direttiva negli uffici giudiziari (cfr. art. 4, D.L.vo 13 luglio 2016, n. 117). Con l'investitura e l'inserimento del magistrato onorario nell'ordine giudiziario si attua un modello misto, in cui per ragioni afferenti alla riserva in favore della sovranità statale del potere giurisdizione prevale un'organizzazione pubblicistica con magistrati di carriera, reclutati con i metodi tradizionali di carattere selettivo per la dotazione di personale delle strutture burocratiche, ma che è allo stesso tempo aperto alla società civile e alle sue componenti attive nel settore delle professioni forensi o di soggetti comunque titolati in base alla formazione universitaria e al percorso di carriera svolto. Il differente trattamento giuridico tra le due categorie trae dunque fondamento al massimo livello della gerarchia delle fonti normative, in riferimento al quale la Corte di giustizia ha riconosciuto legittimi motivi di differenziazione. Il magistrato professionale reclutato per concorso svolge il suo servizio in regime di esclusività e nei suoi confronti è previsto per legge un rigoroso regime di incompatibilità con altre attività professionali, remunerato sulla base di un trattamento economico stabilito in base alla legge e idoneo ex art. 36 Cost. ad assicurare un'esistenza libera e dignitosa e adeguato all'importanza delle funzioni svolte. Il giudice onorario viene invece compensato con un'indennità per la funzione svolta (oggi prevista dall'art. 23, D.L.vo 13 luglio 2016, n. 117), su sua domanda, con la garanzia del mantenimento della sua principale fonte di reddito derivantegli dall'attività professionale in forza della quale ha potuto conseguire la nomina. I descritti connotati sono stati ribaditi e rafforzati con la riforma organica della magistratura onoraria, di cui al D.L.vo 13 luglio 2016, n. 117. Risulta pertanto possibile fugare in primo luogo i dubbi di conformità con il diritto dei trattati europei e la giurisprudenza in materia della Corte di giustizia, nella misura in cui secondo l'ordinamento giuridico interno il magistrato onorario oltre che rispondente al modello costituzionale di magistratura si pone quale figura di giudice reclutato dal mondo delle professioni giuridico-forensi per l'esercizio della giurisdizione nelle controversie di minore importanza. L'assunzione dell'incarico è riferibile dunque ad una scelta dell'interessato, onorato delle funzioni giurisdizionali senza concorso in virtù delle capacità dimostrate nel settore professionale in cui svolge la propria attività lavorativa principale, che gli è consentito di mantenere per tutta la durata dell'incarico e che, con i più recenti interventi normativi, può convertire in incarico stabile in regime di esclusività e retribuzione adeguata ai sensi dell'art. 36 Cost. sopra richiamato, e connesso trattamento previdenziale.

È escluso dunque che in base alla vigente legislazione nazionale il magistrato onorario si trovi in una situazione comparabile a quella di un magistrato ordinario di carriera e che dunque in suo danno possa configurarsi un'ingiustificata discriminazione.



In base alla vigente legislazione nazionale, il magistrato onorario non si trova in una situazione comparabile a quella di un magistrato ordinario di carriera

Diritto amministrativo Pubblico Impiego

Giuseppe Molfese

09 | 02 | 2024

Riferimenti Normativi:

- art. 106 Cost.
- art. 4, D.L.vo 13 luglio 2016, n. 117
- art. 5, D.L.vo 13 luglio 2016, n. 117