

OSSERVATORIO COSTITUZIONALE

Codice ISSN: 2283-7515

Fasc. 4/2022

Data: 2 agosto 2022

Quale Consiglio Superiore della Magistratura per il futuro?*

di **Antonio D'Andrea** – *Professore Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università degli Studi di Brescia*

TITLE: Which Italian Supreme Council of the Magistrature for the future?

ABSTRACT: Lo scritto analizza il cruciale rapporto che si instaura nell'ordinamento tra il Consiglio Superiore della Magistratura e il Ministro della Giustizia con riferimento all'organizzazione dell'esercizio della funzione giurisdizionale, recuperando una lettura restrittiva della c.d. leale collaborazione tra i due organi in linea con il dato costituzionale di partenza. Con riguardo alle norme elettorali introdotte dalla "riforma Cartabia", si sottolinea come la indubbia capacità rappresentativa della componente togata della magistratura ordinaria poteva essere declinata in termini differenti riducendo effettivamente il peso delle "correnti" e salvaguardando, specie in questa fase storica di forte delegittimazione dell'organo per note, incresciose vicende di forte "contatto" tra le stesse correnti e il sistema politico, la peculiare autonomia costituzionale da assicurare in primo luogo a ciascun magistrato.

The essays analyses the crucial relationship existing in the Constitution between the Superior Council of the Magistracy and the Minister of Justice with regards to the organisation of the judiciary power. It suggests a restrictive reading of the so-called loyal cooperation between the two

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista. Relazione presentata in occasione del convegno "Riforme organizzative ed efficienza della giustizia penale" tenutosi l'8 e il 9 luglio 2022 presso l'Università degli Studi di Brescia e organizzato, con la collaborazione del Comune di Brescia, dall'Università degli Studi di Brescia, dall'Associazione tra gli Studiosi del Processo Penale "G.D. Pisapia" e dall'Ordine degli Avvocati di Brescia.

bodies in line with the original constitutional intent. Concerning the electoral rules introduced by the "Cartabia reform", it is emphasised that the undoubted representative capacity of the judicial component of the Council could have been declined in different terms by effectively reducing the weight of the "currents". Such an approach would have safeguarded the peculiar constitutional autonomy to be ensured in the first place to each magistrate, especially in this historical phase of strong delegitimisation of the body due to well-known and regrettable events of strong interaction between the same currents and the political system.

KEYWORDS: Consiglio Superiore della Magistratura; potere giudiziario; magistrati; rappresentatività; riforme istituzionali; Judiciary; Supreme Council of the Magistrature; Ministry of Justice; Judiciary council elections; Separation of powers.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La riforma del Consiglio Superiore della Magistratura tra efficienza ed efficacia. – 3. La rappresentatività del CSM e le criticità connesse alla sua elezione. 4. – (segue) Le questioni attinenti all'elezione della componente togata del CSM. 5. – (segue) La presentazione delle candidature.

1. Introduzione

Proverò a ragionare naturalmente solo di alcune cose toccate da questo vastissimo processo riformatore avviato con le deleghe, oltre che con altre disposizioni riguardanti direttamente l'ordinamento e il funzionamento dell'organo di autogoverno della magistratura. Da questo punto di vista, si tratta di una riforma a tutto campo, un campo larghissimo, il che potrebbe indurre a ritenere che aver messo insieme plurime deleghe e disposizioni che entrano in vigore fin da subito, in materie così delicate, rappresenta di per sé una scelta dettata dalla fretta di cogliere comunque un risultato politico ovvero dalla necessità di operare su questioni certo complesse, ma da troppo tempo in attesa di essere affrontate e risolte.

Consentitemi due brevissime premesse.

Personalmente rappresento un accademico che non svolge la libera professione e, dunque, sono l'esatto contrario di altri colleghi che sperimentano sul campo i precetti vigenti e la stessa dottrina che insegnano; tuttavia, mi considero un costituzionalista molto attento alla prassi e, quindi, alla

ricaduta concreta delle disposizioni vigenti, agli effetti di quel che accade nell'ordinamento con riferimento agli istituti e in particolare all'andamento delle relazioni tra gli organi costituzionali, a partire da quelli cui si assegnano funzioni di indirizzo politico. Da questo punto di vista forse non è del tutto sbagliato ascoltare, almeno qualche volta, la voce di chi non ha – inevitabilmente sia pure talvolta opportunamente – “un piede in due scarpe”, ma dovrebbe possedere il distacco necessario per valutare, nella maniera più oggettiva possibile, le scelte che vengono compiute dal legislatore, soprattutto quando si ha a che fare con un legislatore che si prefigge di modificare in profondità lo *status quo*.

L'altra considerazione che vorrei preliminarmente fare è che la crisi che ci ha descritto, con dovizia di particolari in apertura dei nostri lavori, il presidente emerito della Corte di Cassazione Giovanni Canzio – vale a dire la crisi della disfunzione di tipo organizzativo dell'apparato giudiziario – si colloca ovviamente nella *grande* crisi della *democrazia politica*. Non è pensabile ignorare il tema, più generale, di cosa sia la democrazia (dunque se tiene lo schema della democrazia occidentale). Non mi pare possibile ragionare *anche* di queste riforme e del loro impatto senza avere la consapevolezza che sono in gioco, ormai da tempo, modelli democratici occidentali che sembravano irreversibili e che, invece, irreversibili forse non sono o non lo sono del tutto.

2. La riforma del Consiglio Superiore della Magistratura tra efficienza ed efficacia

Sfruttando queste due premesse mi risulta più agevole provare a ragionare di un aspetto preliminare anche a questo convegno. Naturalmente non è semplice dire con precisione che cosa sia *efficienza* e che cosa sia *efficacia*, così neppure che cosa si possa fare in concreto per rendere il servizio della giustizia più rapido, ma nello stesso tempo in grado di non compromettere del tutto e di rispettare – per la verità – i diritti costituzionali (dal diritto ad agire a quello di difendersi *ex art. 24 Cost.*) di coloro i quali si rivolgono alla magistratura sulla base di una pretesa che ritengono legittima e di quanti sono chiamati a difendersi dinanzi all'autorità giudiziaria rispetto a illeciti di cui vengono accusati. Questi temi, tutti collegati, devono essere affrontati partendo da chi è tenuto, per specifica attribuzione costituzionale, a occuparsi in primo luogo dell'organizzazione e del funzionamento dei “servizi relativi alla giustizia” (art. 110 Cost.). E,

allora, se ne occupa solo ed esclusivamente il potere politico attraverso il Ministro della Giustizia? Se ne occupa anche l'organo c.d. di autogoverno della magistratura ordinaria, il CSM? In che misura si combinano le due cose? Il tema del ruolo e delle competenze del CSM affrontato dalla "riforma Cartabia" ha fundamentalmente lasciato fermi alcuni dati acquisiti da tempo nell'ordinamento.

Il primo è pacifico: nella prassi il Consiglio Superiore della Magistratura non è soltanto un organo amministrativo, il che è potuto accadere non certo per lettura necessitata del dettato costituzionale. Quindi, il Consiglio Superiore della Magistratura, al di là dei meccanismi che hanno in effetti innovato rispetto alla disciplina esistente, aumentando il numero dei suoi membri e cambiato le regole elettorali per la parte togata, continua ad essere un organo che va oltre la semplice valutazione della carriera dei magistrati ordinari e, in generale, del loro *status*¹. La Costituzione, come noto, quando parla del CSM si limita ad indicare espressamente, all'articolo 105, le funzioni che gli vengono attribuite e che con riferimento ai predetti magistrati sono: assegnazioni e trasferimenti; promozioni e sanzioni disciplinari; nomina di professori e avvocati, per meriti insigni, alla carica di consigliere della Corte di Cassazione. Queste sole sono le sue competenze costituzionali! La legge ordinaria n. 195 del 1958, varie volte modificata in questi anni, ha previsto piuttosto la possibilità per l'organo di autogoverno della magistratura ordinaria di andare oltre quelle attribuzioni e, dunque, diciamo pure di interloquire direttamente con il Ministro della Giustizia in carica per tutto ciò che attiene all'organizzazione del servizio della giustizia, compito che ricade strutturalmente e in maniera inequivocabile sul Ministro stesso e perciò sul Governo del quale quest'ultimo fa parte integrante. Ecco, quindi, che la legge ordinaria, attuativa dei disposti costituzionali, ha inteso agganciare al Ministro della Giustizia, e quindi all'apparato governativo, il CSM cosicché li ha messi in contatto tra loro in qualche caso così stretto da prevedere, all'articolo 17 della citata legge, che sia poi lo stesso Ministro in questione – non soltanto a chiedere pareri e ad attende risposte ma addirittura insieme a una commissione del C.S.M. – a fornire *il concerto* per la definizione degli incarichi direttivi su cui poi delibererà *il plenum* dell'organo. Questa intromissione ministeriale, così come l'altra cui pure si è detto, non rappresenta ovviamente una scelta dovuta: non si tratta cioè di una scelta costituzionalizzata, ma è

¹ Cfr. in generale M. LUCIANI, *Il Consiglio superiore della magistratura nel sistema costituzionale*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, n. 1/2020, p. 6 ss. (in particolare p. 14 ss. sulla nozione di "autogoverno" o "governo autonomo" della magistratura).

una precisa opzione del legislatore che ha saltato a piè pari una possibilità che pure era “scritta” nella Legge Fondamentale, quella cioè di considerare il Consiglio Superiore della Magistratura quale organo di alta burocrazia destinato a sovrintendere, in modo autonomo e indipendente da ogni altro potere, alle vicende riguardanti la particolare carriera dei magistrati che amministrano *la giustizia in nome del popolo* attraverso *giudici soggetti solo alla legge*. Quindi, se vogliamo restare sul versante costituzionalistico in senso stretto, è proprio il potere politico, così come si è andato sviluppando a partire dalla fine degli anni cinquanta, che ha avvertito il bisogno di avviare e alimentare questo “scambiotto”, nel senso ovviamente non deteriore del termine, che produce l’intrecciarsi di ruoli e competenze in una interlocuzione continuativa tra CSM e Ministro la quale, tanto se è “fortunata” e poco problematica, quanto allorché sia “sfortunata” e perciò conflittuale, presta il fianco ad una lettura inevitabilmente *anche* politica e contingente di quel che fa e propone il CSM a proposito di assetti organizzativi interni e su scelte, più o meno concordate con chi esprime la maggioranza di governo, che hanno in qualche caso (come per gli incarichi direttivi) *anche* inescapabili ricadute sull’esterno... Ed è inevitabile che sia così².

Su questa risalente impostazione la “riforma Cartabia” non ha per nulla innovato, certamente considerando improprio, come un passo indietro, il ridimensionamento di queste relazioni istituzionali messe in atto in vista dell’esercizio di competenze che, per la verità, restano, sul piano costituzionale, assegnate distintamente al CSM e al Ministro, ma che sono plasmate e rimodellate nella prassi nel nome di quella *tecnica* che si chiama leale collaborazione³. Trattasi di un metodo che, in realtà, può ritenersi fortemente distraente e sbagliato se utilizzato fuori dai casi in cui la stessa Costituzione la richiede (e che riguardano il rapporto Stato-Enti territoriali, a proposito del potere sostitutivo del Governo centrale, ex art. 120, secondo comma, Cost.). La leale collaborazione, quando si tratta di “contaminare” competenze proprie assegnate a organi che sono chiamati a svolgere nell’ordinamento distinte funzioni sovrane come accade, vivaddio, tra il

² Emblematica in tal senso è la vicenda che ha visto coinvolti il primo Presidente della Corte di Cassazione Pietro Curzio e la Presidente aggiunta Margherita Cassano, le cui nomine da parte del CSM sono state dapprima annullate dal Consiglio Stato (Cons. St., sez. V, 14 gennaio 2022, nn. 267 e 268) poi riconfermate dal medesimo CSM e ritenute, infine, legittime dal Consiglio di Stato (Cons. St., sez. VII, 11 luglio 2022, nn. 5788 e 5789). Sulla vicenda si v. E. TIRA, *Le relazioni fra capo dello Stato e potere giudiziario durante la Presidenza di Sergio Mattarella*, in A. APOSTOLI, M. GORLANI (a cura di), *Il primo settennato di Sergio Mattarella. Dentro la Presidenza della Repubblica: fatti, atti, considerazioni*, Torino, Giappichelli, 2022, p. 213 ss.

³ Cfr. A. CARMINATI, *Oltre la leale collaborazione. Al crocevia delle attribuzioni costituzionali degli organi dello Stato*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020, p. 159 ss.

Ministro e il Governo, da un lato, la magistratura e il C.S.M., dall'altro lato, rappresenta una modalità di relazione istituzionale impropria che andrebbe rifiutata alla radice⁴. Naturalmente altra cosa è la reciproca correttezza istituzionale tra tali organi. La correttezza istituzionale è essenzialmente il rispetto delle attribuzioni. Piuttosto, se per leale collaborazione o cooperazione intendiamo affermare che nell'ordinamento bisogna trovare un punto d'incontro necessariamente e comunque tra chi esprime legittimamente il potere politico e si deve occupare dell'organizzazione di supporto affinché possa espletarsi in modo congruo l'esercizio della funzione giurisdizionale, e chi altrettanto legittimamente è chiamato ad assicurare il concreto svolgimento della funzione giurisdizionale – come accade con riguardo alla stessa individuazione dei magistrati da porre a capo degli uffici giudiziari affinché ne garantiscano un adeguato funzionamento in linea con le richiamate esigenze costituzionali – si finisce per offrire, a mio avviso, un'interpretazione sbagliata delle necessità istituzionali, le quali andrebbero meglio verificate, e che dovrebbe, il linea di principio, essere del tutto ridimensionata⁵.

3. La rappresentatività del CSM e le criticità connesse alla sua elezione

C'è poi il tema, dal mio punto di vista appassionante, viceversa affrontato dalla riforma, vale a dire quello del rapporto tra il CSM e il “corpo elettorale” chiamato ad eleggere i due terzi dell'organo di autogoverno della magistratura ordinaria.

In che senso, mi chiedo e domando a voi che siete studiosi del processo penale probabilmente con una sensibilità diversa dalla mia (che è quella del costituzionalista destinato forse a guardare a

⁴ V. ONIDA, *Costituzione, garanzia dei diritti, separazione dei poteri*, in *Questione Giustizia*, n. 1/2005, p. 4: «non è forse del tutto proprio invocare, a proposito dei rapporti fra poteri politici e poteri di garanzia, il principio di leale collaborazione [laddove] in realtà, fra poteri politici e poteri di garanzia, in particolare poteri giudiziari, la cifra dominante non è data tanto dalla collaborazione in senso stretto, quanto dalla distinzione dei compiti, dal reciproco rispetto e dalla reciproca lealtà». Quanto al potere giudiziario in senso stretto v. ancora A. Carminati, *Oltre la leale collaborazione*, cit., p. 160: «l'attività di mediazione richiesta dalla leale collaborazione di regola presuppone che gli organi possano disporre dei modi di esercizio delle loro attribuzioni e che, oltre i confini segnati dalla separazione dei poteri e al di là delle stesse attribuzioni interferenti – ma nominate e distinguibili –, sia riconoscibile una “zona grigia” entro la quale confluiscono interessi di soggetti diversi che le consuete regole di riparto non riescono ad ordinare. Si tratta di condizioni che sembrerebbero non poter ricorrere quando sia in causa il potere giudiziario».

⁵ Sulle attribuzioni “interferenti” fra Ministro della Giustizia e CSM v. ancora A. CARMINATI, *Oltre la leale collaborazione*, cit., p. 169 ss.

queste questioni con un interesse persino feticistico), il Consiglio Superiore della Magistratura debba intendersi come organo rappresentativo della magistratura ordinaria? Rappresentativo rispetto a quale elettorato e con riguardo a quale mandato?

Che il Consiglio superiore della magistratura sia un organo rappresentativo di *qualcuno* in vista dell'esercizio delle competenze che gli sono riconosciute nell'ordinamento, mi pare testimoniato dalla circostanza che bisogna appunto individuare tramite elezione, da adesso in avanti, 20 membri "togati" diretta espressione della magistratura ordinaria (mentre l'altro terzo dei membri non togati, adesso 10 "laici", sono frutto di scelte riservate dalla Costituzione al Parlamento in seduta comune che così assicura una voluta contaminazione tra la prevalente "cultura" della giurisdizione e quella di segno inequivocabilmente più politico, sebbene non estranea alla prima). Se il Parlamento – è naturale – si orienterà per scelte in qualche modo influenzate da valutazioni, in senso lato, politiche bisognerebbe sempre chiedersi: di chi il CSM finisce per essere organo rappresentativo, chiamato oltretutto ad interloquire nel modo che ho richiamato con il potere politico?

Il tema si pone in modo pacifico posto che qualche magistrato si candida ad una carica di rilievo costituzionale e, ancor prima, deve essere candidato da qualcuno a quella carica e che, come avviene in qualsiasi tipologia di competizione elettorale, qualche magistrato verrà preferito ed eletto dagli aventi diritto al posto di altro esponente dello stesso ordine giudiziario.

Su questo aspetto vorrei subito svolgere una considerazione che dovrebbe servire a togliere di mezzo qualsiasi forma di parallelismo tra la rappresentatività da richiedersi al CSM e quella che investe gli organi parlamentari che sono organi politici a tutti gli effetti. Intanto, perché si tratta di eleggere sempre un numero ridotto di rappresentanti, ma anche perché il CSM, quale che sia la lettura evolutiva che si possa dar del suo ruolo, è incastonato nell'ordinamento e ha un rilievo costituzionale non solo a presidio della autonomia e della indipendenza della magistratura riguardo agli altri poteri (e ha perciò il compito di assicurarne la c.d. indipendenza esterna), ma anche un altro decisivo compito – che, a ben guardare, non si sposa affatto con un classico ruolo rappresentativo dell'organo elettivo – ovvero quello di preservare comunque l'indipendenza c.d. interna di ciascun magistrato, dunque anche del singolo "inamovibile" magistrato che si distingue dall'altro "soltanto per diversità di funzione" (art.107 Cost.). Quando si guarda alla magistratura con un approccio costituzionalistico, che è quello che mi limito a considerare, anche da parte del legislatore elettorale chiamato ad intervenire sul procedimento di formazione dell'organo di

autogoverno non scompare affatto questa peculiare caratterizzazione della funzione giurisdizionale, vale a dire di una funzione esercitata *in modo diffuso* da chiunque venga chiamato a fare parte dell'ordine giudiziario. La scelta di fondo, compiuta dal Costituente è quella proprio di salvaguardare il *solipsismo funzionale* del magistrato connesso strettamente al reclutamento burocratico della magistratura ordinaria: è solo per questa ragione che tale componente cui si assegna l'essenziale esercizio di una funzione sovrana dell'ordinamento democratico può considerarsi a giusto titolo espressione di un "potere diffuso" (il che non si ricava soltanto dalla contingenza processuale che una sentenza di primo grado non impugnata possa diventare *cosa giudicata*). In buona sostanza, in Costituzione si afferma in modo incontrovertibile il principio secondo il quale ciascun appartenente all'ordine giudiziario deve essere posto nelle condizioni, proprio in virtù dell'attività istituzionale cui il CSM è tenuto, di svolgere in modo autonomo e indipendente le sue funzioni non soltanto con riferimento *all'esterno*, ma anche con riferimento *all'interno* dell'ordine cui appartiene. Quindi, allorché ci si pone il problema di che cosa è tenuto a rappresentare il CSM, non mi pare possibile omettere di valutare questa connotazione genetica della magistratura ordinaria, il che ci consente di affermare che la rappresentanza istituzionale di quest'ultima, passando dall'elezione dei due terzi dell'organo c.d. di autogoverno oltretutto nel noto contesto della unicità della giurisdizione, non è paragonabile a quella degli organi parlamentari, cui si assegnano funzioni politiche. Allo stesso modo non sarebbe neppure logico pensare che "dentro" il CSM possano valere le stesse dinamiche che conducono a considerare ovviamente "normale" che gli organi politici deliberano a maggioranza, posto che una maggioranza è fisiologico che si formi e prevalga al momento della deliberazione sulle opposizioni che esprimono una posizione di minoranza rispetto a indirizzi che promuovono strategie "di parte".

Questo semplice e schietto schema di fisiologica contrapposizione che consente di operare una distinzione tra maggioranza e opposizioni, che naturalmente si avvia sin dalla fase elettorale, lo possiamo trasferire e applicare con riferimento alle elezioni e al funzionamento del Consiglio Superiore della Magistratura?

Si potrebbe dire, e infatti almeno taluno afferma, che è naturale che la rappresentanza del potere politico che si esprime nel terzo di membri "laici" possa in realtà costituire una "opposizione" rispetto alla parte "togata" dell'organo in questione. In realtà non dovrebbe essere così, perché – lo ribadisco – restano le attribuzioni costituzionali assegnate al C.S.M., che non possono essere

considerate, almeno a mio avviso, neppure in senso lato divisive sul piano della strategia politica perseguibile dalle diverse componenti (“togata” e “laica”) di tale organo, almeno quando sono in gioco le condizioni di contesto affinché i magistrati possano svolgere in modo libero, indipendente e autonomo funzioni che sono proprie di ciascuno di loro.

In ogni caso, dovendo per forza di cosa sintetizzare, volevo segnalare che questo modo di presentare la magistratura ordinaria come *potere diffuso* non affronta in modo del tutto adeguato il tema dei magistrati del pubblico ministero, per i quali le garanzie di indipendenza sono, come noto, direttamente rimesse dall’art. 107, terzo comma Cost., all’ordinamento giudiziario. Per costoro il legislatore non rinuncia (si potrebbe dire: per scelta persino logica) a una sorta di gerarchia interna all’ufficio, che produce, certamente sull’esterno, la prospettazione unitaria della magistratura requirente incentrata sulla figura della persona chiamata a guidare l’ufficio del pubblico ministero, sia pure servendosi dei suoi “sostituti” e talvolta con metodi non del tutto congrui riguardo alla suddivisione dei carichi di lavoro (per non parlare di “preferenze” personali rispetto all’assegnazione delle inchieste da svolgere o in corso). In ogni caso, pur con le storture richiamate (alle quali tuttavia il legislatore potrebbe utilmente rimediare), anche di questo peculiare “pezzo” della magistratura ordinaria occorre tenere conto nel momento in cui si deve ragionare intorno alla rappresentatività da assicurare all’organo di autogoverno della magistratura, che legittimamente include, per i due terzi dei suoi membri, tanto magistrati requirenti quanto magistrati giudicanti. E ciò sulla base di un principio-base, a mio modo di vedere assai felice, che investe sulla emancipazione dal “controllo politico” di coloro i quali sono chiamati, in quanto magistrati a tutti gli effetti, a svolgere compiti che ricadono pienamente nell’esercizio della funzione giurisdizionale, che non si esaurisce ovviamente, sul piano penale, nel solo dibattito di fronte al giudice chiamato a pronunciare una sentenza di assoluzione o di condanna.

4. (segue) Le questioni attinenti all’elezione della componente togata del CSM

Non si può perciò non tenere conto delle note peculiarità che investono, nel nostro sistema democratico, la concezione costituzionale della funzione giurisdizionale anche quando si tratta di ragionare della elezione della componente togata del CSM.

Una risposta a che cosa consideriamo rappresentato nel CSM ci viene fornita da tempo dal legislatore, e non soltanto dalla riforma Cartabia: a essere rappresentate sono le differenti *categorie* di magistrati. In realtà, come ricordato, la Costituzione parlando generalmente del criterio distintivo tra i magistrati ordinari, si limita a evocare semplicemente le distinte “funzioni” che possono essere svolte da chi ricopre quel ruolo, mentre nelle nuove disposizioni, con riferimento alla componente togata eletta in seno all’organo in questione, si evoca espressamente la diversità di *categoria* quale unico criterio distintivo interno. Ed in effetti è così che si provvede a rendere rappresentativa la parte togata del CSM: si stabilisce (secondo il novellato art. 23 della legge 195 del 1958) che siano eletti in unico collegio elettorale due magistrati che svolgono funzioni di legittimità; che in due distinti collegi siano eletti complessivamente cinque magistrati che svolgono funzioni di pubblico ministero (due per ciascun collegio più uno individuato a seguito del “recupero proporzionale” connesso alla presenza di un collegio nazionale nel quale competono “gruppi” di magistrati collegati tra loro); si individuano poi quattro collegi che eleggeranno ciascuno due magistrati di merito. Infine è previsto, come anticipato, un quinto collegio nel quale dovrebbero essere eletti cinque magistrati di merito assicurando una sorta di “ripescaggio”, diciamo così, di candidati non eletti direttamente nei collegi dove si sono candidati e che, apparentandosi tra loro, possono dare vita a un vero e proprio cartello elettorale o, se si preferisce, a un “gruppo”: né più né meno come accade per le elezioni politiche generali laddove, quando si utilizzano sistemi “misti”, i candidati individuali dei collegi uninominali si apparentano tra loro e costituiscono *ex ante* un gruppo che concorre al recupero proporzionale dei seggi ovviamente con candidati non eletti nei collegi dove erano individualmente candidati⁶.

Effettivamente troviamo indicato un criterio distintivo della rappresentanza togata: i magistrati ordinari vengono distinti per categoria di appartenenza, ma tutti i magistrati, a prescindere dalle funzioni effettivamente svolte, possono votare per i candidati chiamati a rappresentare le distinte categorie di appartenenza. Si tratta dunque di una rappresentanza anomala, cosicché i due magistrati che svolgono funzioni di legittimità saranno individuati sulla base di un voto che coinvolge anche i magistrati che non svolgono quelle funzioni, così come pure la rappresentanza

⁶ Cfr. il novellato art. 27, comma tre, della legge n. 195/1958. Il meccanismo ricorda il funzionamento del sistema elettorale “*Mattarellum*” per la parte proporzionale al Senato (legge 4 agosto 1993, n. 276). È comunque fatta salva la possibilità che un candidato non collegato concorra con la sua cifra elettorale al riparto proporzionale, come se costituisse un gruppo di una persona sola.

dei pubblici ministeri non sarà determinata dai soli pubblici ministeri, i quali, a loro volta, contribuiranno alla elezione dei togati che esercitano funzioni giurisdizionali di merito. Questa descritta è, alla luce del dettato costituzionale, l'unica scelta possibile per individuare la parte togata del CSM?

In realtà la “riforma Cartabia” si adegua perfettamente sul punto a quanto previsto precedentemente: le categorie vanno rappresentate nella proporzione richiamata, ma la scelta è rimessa a tutti i magistrati cui si riconosce il diritto di voto.

Non credo, tuttavia, che si tratti dell'unica scelta possibile anche perché la c.d. rappresentanza delle categorie comporta, intanto, una “selezione” a monte che non considera altre possibili distinzioni che pure investono l'esercizio della funzione giurisdizionale (ad esempio non si ritiene abbia pregio distinguere magistrati civili e magistrati penali e così via), ma soprattutto perché si accompagna, come visto, alla individuazione di collegi elettorali su base territoriale (questo vale per i magistrati del pubblico ministero e per quelli di merito). In realtà è proprio il criterio territoriale quello che, ancora una volta, desta maggiori dubbi di ragionevolezza proprio perché gli accorpamenti tra i distretti considerati (che coincidono con le Corti di appello) possono essere effettuati, secondo il legislatore riformatore, non salvaguardando la semplice omogeneità geografica del territorio da rappresentare, quanto piuttosto distribuendo il numero complessivo degli aventi diritto. Il che rende possibili “rimaneggiamenti” che squilibrano proprio la rappresentanza territoriale della magistratura ordinaria che è, viceversa, considerata necessaria almeno laddove non si ricorre al collegio unico nazionale. Per fare qualche esempio abbastanza vistoso: nei due collegi individuati per l'elezione dei cinque pubblici ministeri nel prossimo CSM, troviamo nel collegio 1, che ricomprende il nord, i distretti di Roma e Perugia e nel collegio 2, che include l'area del centro-sud, il distretto di Bologna; con riguardo ai quattro collegi chiamati ad eleggere i tredici magistrati di merito nel collegio 2 sono collocati i distretti di Firenze, Genova, Roma e Perugia mentre nel 3 troviamo Ancona, Bologna, Cagliari, Campobasso, L'Aquila, Napoli e Salerno

Questo per dire che si potrebbero trovare altri criteri, forse più logici, per affrontare e risolvere il tema della rappresentanza delle categorie in seno al CSM, tanto più se si volesse valorizzare pienamente l'impostazione costituzionale dell'ordine giudiziario quale *potere diffuso*. Ciò consentirebbe, proprio perché tutti i magistrati ordinari sono nelle condizioni di poter individuare i loro rappresentanti prescindendo dalle categorie di appartenenza, di puntare decisamente e

solamente sulla rappresentanza territoriale. Perché allora, a prescindere dal mantenere ferme le attuali distinzioni tra magistrati all'interno del CSM, non distinguere davvero tra i distretti in base alla loro effettiva collocazione geografica (potrebbe avere davvero un senso una rappresentanza dei magistrati del nord distinta da quella del centro e del sud, non fosse altro per quello che si racconta e credo si sappia sul concreto andamento degli uffici giudiziari nel diverso contesto socio-economico nel quale operano i magistrati), ripartendo i seggi in palio sulla base del numero effettivo degli aventi diritto, posto che la "provenienza territoriale" dell'eletto resta pur sempre un elemento destinato ad avere il suo peso allorché si è chiamati a esercitare compiti connessi all'acquisito ruolo rappresentativo. Per quale motivo allora non considerare adeguatamente da parte del legislatore la provenienza territoriale dei membri togati del CSM, posto che in ogni caso il punto di caduta di tali elezioni pare non essere soltanto la rappresentanza di questa o quella categoria, ma di tutta la magistratura chiamata a esercitare identiche funzioni ma in realtà notoriamente assai variegate del Paese?

5. (segue) La presentazione delle candidature

Un'ultima veloce annotazione vorrei farla a proposito della scelta che il legislatore riformatore ha fatto a proposito della presentazione delle candidature alla carica di membro togato del CSM.

È noto come da sempre e da più parti si sollevano (ultimamente anche dall'interno della stessa magistratura) grandi polemiche relativamente alla circostanza che dietro quelle candidature si trovino "le correnti" in cui è articolata la magistratura. Nessuno può negare che sia oggettivamente così e neppure che l'Associazione nazionale dei magistrati (ANM), al cui interno operano le "correnti", abbia finito per ritagliarsi un peso "politico" notevole soprattutto laddove – il che è accaduto diverse volte nel recente passato – si sarebbero determinate le condizioni istituzionali per dover difendere la magistratura – o meglio taluni magistrati inquirenti in occasione di vivaci contrapposizioni, per non dire altro, con il potere politico e in particolare con chi ricopriva cariche di governo avendo il supporto di maggioranze parlamentari e di quote importanti di consenso elettorale. In tali circostanze, è noto, il peso dell'interlocuzione diretta della magistratura associata con gli organi di indirizzo politico è stato addirittura rivendicato dalla stessa (o da buona parte), quasi a voler supplire a forme inerziali o comunque di inutile balbettio del CSM a proposito di

attacchi ritenuti inaccettabili nei confronti di appartenenti all'ordine giudiziario. Ad ogni buon fine, credo che nessuno possa negare il diritto dei magistrati ordinari di costituire proprie rappresentanze sindacali e di organizzarsi al loro interno come meglio ritengono, "correnti" incluse⁷. Il punto è, allora, riflettere sul rapporto che si instaura (o meglio che nel tempo si è instaurato) tra l'Associazione nazionale dei magistrati e il Consiglio superiore della Magistratura, posto che per l'ANM si è giocata in passato e si continua a giocare indiscutibilmente una "partita politica" al suo interno, appunto tra le "correnti", in occasione dell'elezione del CSM, il cui tasso di politicizzazione in realtà sarebbe bene tenere assai basso per le considerazioni precedentemente svolte e che mi sembrerebbero in linea con il suo ben definito ruolo costituzionale.

Su questo risalente sfondo si è innescato, sviluppandosi in modo persino triviale, un recente caso che è perfettamente inutile approfondire e che ha prodotto, oltre che delicate vicende processuali in atto, la stessa destituzione di un magistrato che era già stato Presidente dell'ANM, le dimissioni di alcuni consiglieri togati del "vecchio" CSM e perfino la richiesta al Presidente Mattarella (nonostante egli fosse in scadenza di mandato) di sciogliere in anticipo l'organo di autogoverno della magistratura⁸. Ed allora in che modo è stato affrontato e risolto dalla "riforma Cartabia" il tema centrale, alla luce delle cose dette (e altre se ne potrebbero aggiungere, penso ad esempio ad uno dei quesiti referendari in tema di giustizia peraltro miseramente falliti per mancanza di numero legale) delle candidature alla carica di membro togato del CSM?

È stata affrontato promuovendo autocandidature individuali, salvo che nei collegi non si raggiunga un numero di candidature ritenute sufficienti (pari a sei) al fine di assicurare un apprezzabile confronto elettorale. In tale residuale circostanza si sperimenta una soluzione a mio avviso convincente, giacché si introduce un meccanismo di individuazione di candidature supplementari nuovo e il più possibile "egualitario" procedendo al sorteggio tra gli aventi diritto. Il sorteggio, dunque, non già – e fortunatamente – per comporre il CSM, ma per proporre agli aventi diritto (che restano nella condizione di poter esprimere un voto consapevole, avendo oltretutto tutti gli strumenti conoscitivi per analizzare il profilo dei loro colleghi eleggibili) candidature utili nel caso in cui non si raggiunga il numero considerato congruo di candidati. Mi chiedo perché – dato che proprio sul versante politico-parlamentare che esprime la Ministra Cartabia (se non tutti) molti

⁷ Cfr. anche M. LUCIANI, *Il Consiglio*, cit., p. 16.

⁸ V. E. TIRA, *Le relazioni*, cit., p. 221 ss.

avrebbero voluto, a torto o a ragione ridimensionare il peso delle “correnti”, senza qui discutere la circostanza in termini valutativi – anziché pensare, da un lato, di promuovere surrettiziamente e, mi si lasci dire, ipocritamente, “gruppi” di magistrati collegati tra loro (le “correnti”) in vista del recupero proporzionale di alcuni seggi e, dall’altro lato, finire lo stesso per stimolare (sempre tramite “le correnti”) candidature individuali, non si sia andati fino in fondo, sfruttando le stesse peculiarità di natura costituzionale che investono tanto l’ordine giudiziario quanto le competenze istituzionali del CSM, e così introducendo una competizione elettorale fondata esclusivamente sul sorteggio (e naturalmente assicurando, come pure si è previsto per il sorteggio supplementare, la possibilità a chiunque di “chiamarsi fuori” da quel sorteggio). Il sorteggio per le candidature alla carica di consigliere togato del CSM poteva essere un segnale istituzionale di reale discontinuità rispetto al recente e poco edificante passato, lasciando ovviamente al corpo elettorale coinvolto la piena responsabilità della scelta degli eletti. Sul piano strettamente costituzionale, una volta assicurata la libertà di voto ai magistrati ordinari, una tale soluzione sarebbe servita per riaffermare come il “presidio organizzativo” previsto dal dettato costituzionale a garanzia dell’indipendenza dell’ordine giudiziario e dunque in favore dell’esercizio autonomo della funzione giurisdizionale – da assicurare a ciascun magistrato – mal si concilia con (e non presuppone affatto) logiche, in senso lato, politiche. Non averlo fatto mi è sembrata un’occasione sprecata, che forse avrebbe contribuito ad allentare il peso di una inquietudine che grava proprio sui singoli magistrati, quelli più operosi e scrupolosi nell’affrontare il peso del loro ruolo e ai quali non appartiene alcuna devianza politico-ideologica, ma solo la gravosa responsabilità di applicare la legge conformemente ai principi costituzionali.