



LA RIFORMA DEL SISTEMA ELETTORALE PER L'ELEZIONE DEI COMPONENTI TOGATI DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

Analisi e proposte del Gruppo di Autonomia&Indipendenza

SOMMARIO:

- 1) **DEI SISTEMI ELETTORALI PER IL C.S.M.; UN TENTATIVO DI PERIODIZZAZIONE (di Marco D'Orazi)**

- 2) **IL SISTEMA DEL C.D. "SORTEGGIO" PER LA NOMINA DEI COMPONENTI TOGATI DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA(di Lavina Spaventi)**

- 3) **LE CONCLUSIONI DELLA COMMISSIONE SCOTTI E LA CONTROPROPOSTA DI AUTONOMIA&INDIPENDENZA (di Giuseppe Marra)**

DEI SISTEMI ELETTORALI

PER IL C.S.M.

UN TENTATIVO DI PERIODIZZAZIONE

(di MARCO D'ORAZI)

Principi costituzionali

Le regole generali circa la composizione del Consiglio superiore della magistratura sono dettate dall'art. 104 della Costituzione; norma che, non a caso, al suo primo comma stabilisce che "la magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere". Il Csm è infatti funzionale proprio a tale principio costituzionale di autonomia ed indipendenza della magistratura.

La "invenzione" costituzionale, poi largamente imitata, è quella di attribuire le decisioni sulla carriera dei giudici ad un organo non integralmente composto da magistrati - come suggeriva la stessa categoria dei magistrati - né a maggioranza politica (o, ancora più radicalmente, con la tradizionale connessione funzionale con il Ministro della Giustizia). La presenza di un Csm è dunque strettamente collegata, in senso funzionale, alla esigenza di autonomia ed indipendenza.

Nello specifico, l'articolo in questione prevede che il Consiglio sia presieduto dal Presidente della Repubblica e che ve ne facciano parte di diritto il primo presidente e il Procuratore generale della Corte di cassazione.

Gli altri componenti, invece, sono eletti per due terzi da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie, e per un terzo dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.

Come è immediatamente evidente, dunque, il precetto costituzionale non individua né quale debba essere il *numero* complessivo dei componenti del Csm, né fornisce indicazioni circa il

sistema elettorale da utilizzare per l'elezione dei membri c.d. "togati". Infatti, si sono succeduti molteplici interventi legislativi, che si vanno ad elencare in ordine cronologico.

Legge 24 marzo 1958 n. 195 (testo originario)

Il primo intervento organico, volto ad istituire il Csm ed a regolarne compiutamente funzionamento e composizione, è rappresentato dalla L. 195 del 1958.

Ai sensi dell'articolo 1 di tale legge, infatti, il Consiglio era formato (oltre che dal Presidente della Repubblica, dal primo presidente e dal procuratore generale della Corte di cassazione) da ulteriori ventuno membri elettivi, di cui quattordici nominati dai magistrati ordinari con voto personale e segreto e sette dal Parlamento.

Per quanto riguardava i componenti da eleggere dai magistrati, ai sensi dell'art. 23, gli stessi erano scelti in numero di sei tra i magistrati di Corte di cassazione (dei quali due con ufficio direttivo), quattro tra i magistrati di Corte di appello e quattro fra i magistrati di Tribunale (con almeno quattro anni di anzianità). Si escludevano espressamente dall'elettorato attivo gli uditori giudiziari ed i magistrati sospesi dalle funzioni per la durata della sospensione.

Le cause di ineleggibilità, invece, erano previste dall'art. 24, secondo il quale non potevano essere eletti i magistrati sospesi dalle funzioni e i magistrati ai quali, in esecuto a giudizio disciplinare, era stata inflitta una sanzione più grave dell'ammonizione, salvo consentire l'elezione anche dei magistrati sottoposti a censura, quando dalla data del relativo provvedimento erano trascorsi almeno dieci anni, senza che fosse stata seguita da altra sanzione disciplinare.

In relazione al sistema elettorale, il procedimento congegnato dalla legge 195 cit. era definibile come maggioritario puro a collegio uninominale ed a turno unico. Infatti, ai sensi dell'art. 26, sia i magistrati di appello che quelli di tribunale erano suddivisi in quattro collegi elettorali individuati su base territoriale (per un totale quindi di otto collegi), ma tenendo conto anche dell'omogeneità del numero degli appartenenti a ciascun collegio.

Ogni collegio eleggeva uno degli otto componenti togati del Csm, diversi dai magistrati di legittimità, attraverso il meccanismo individuato dall'art. 27.2.

Nello specifico, gli elettori votavano sulla base di una rigida suddivisione tra funzioni: i magistrati di tribunale potevano votare per non più di due candidati con omologhe funzioni presso tribunali facenti parte del proprio collegio elettorale, così come i magistrati d'appello indicavano ciascuno al massimo due magistrati di corte d'appello nell'ambito del loro collegio.

A questo punto, risultava eletto il candidato che, nel proprio collegio, otteneva più voti rispetto agli altri. In caso di parità di voti prevaleva chi possedeva maggiore anzianità di servizio; in caso di ulteriore parità, prevaleva il candidato più anziano.

Diversamente, invece, i magistrati di cassazione erano riuniti in un unico collegio nazionale ed ogni appartenente a quella categoria aveva facoltà di votare fino a nove candidati.

Il sistema appena delineato, peraltro, fu oggetto di un estensivo vaglio di legittimità da parte della Corte costituzionale, attraverso la sentenza n. 168 del 1963. In questa pronuncia, tra le altre cose, la Corte ebbe a pronunciarsi sulla costituzionalità della scelta di suddividere rigidamente i magistrati in tre categorie ai fini dell'esercizio del diritto di voto, nonché sulla maggior rappresentatività proporzionalmente attribuita ai magistrati di legittimità rispetto ai magistrati di corte d'appello e di tribunale.

Secondo i giudici rimettenti, infatti, queste norme potevano porsi in contrasto con i principi di parità tra i magistrati, espresso dall'art. 107.3 Cost., e quello desumibile dal combinato degli artt. 104, 105 e 107 Cost., per cui il Csm deve rappresentare la magistratura in modo unitario.

La Corte, peraltro, respinse le censure prospettate.

Quanto alla suddivisione in classi ai fini dell'esercizio dell'elettorato attivo, la Consulta notò che è la Costituzione stessa, all'art. 104.4, a prevedere la distinzione dei magistrati in categorie con riferimento all'elettorato passivo. Quindi, il fatto che gli stessi criteri di ripartizione fossero stati utilizzati anche per la formazione dei collegi elettorali non poteva ritenersi di per sé incostituzionale in quanto rispondeva ad effettive ragioni di opportunità e non impediva ai magistrati di esprimere il loro voto in condizioni di parità tra loro. In altre parole, concludeva la Corte, la composizione dell'organo restava omogenea, nel senso che i componenti, pur provenienti da categorie differenziate, si trovavano tutti in posizione giuridica, sotto ogni aspetto, parificata.

Quanto alla maggiore rappresentatività concessa ai magistrati di cassazione, invece, la Corte respinse l'eccezione di legittimità costituzionale sulla base del principio di ragionevolezza. Infatti, poiché il legislatore può (anzi, deve) disciplinare diversamente situazioni differenziate, nello specifico non poteva ritenersi incostituzionale una maggiore rappresentanza numerica dei magistrati di legittimità in ragione delle particolari doti di preparazione ed esperienza che ad essi dovevano riconoscersi.

SINTESI DELLA PRIMA FASE (1958-1967): in questo primo periodo, il sistema elettorale è fondato su un sistema basato sulla prevalenza della c.d. “alta magistratura”. Il sistema è dunque fortemente gerarchizzato. Fra l'altro, il sistema elettorale a prevalenza della componente di legittimità, in questo periodo (grosso modo dalla fine degli anni Cinquanta ed i primi anni Sessanta) si accompagna ad un sistema di promozioni basato ancora in buona parte sui concorsi, non essendo ancora approvate le leggi Breganze e “Breganzone”¹. Poiché il sistema dei concorsi vede in commissione, ancora prevalenti, le componenti di legittimità, questa prima fase è caratterizzata da una forte preminenza gerarchica delle componenti di legittimità. Sia il Consiglio² sia la magistratura tutta, attraverso i concorsi³, è fortemente influenzata dai colleghi di legittimità.

¹ In precedenza, il trattamento economico, era regolato dalla corrispondenza dello stipendio alle funzioni, con la legge “Piccioni” 24 maggio 1951 n. 392. La legge Breganze numero 570 del 1966 imponeva invece i ruoli aperti per l'accesso al livello stipendiale di appello; la “Breganzone” , numero 831 del 1973 prevede invece i ruoli aperti per l'accesso al livello di magistrato di cassazione.

² Per PIANA-VAUCHEZ, *Il Consiglio superiore della magistratura*, Bologna, Il Mulino, 2012, p. 58, un vero e proprio “Consiglio dei notabili”

³ Per una narrazione del sistema dei concorsi, sempre efficace CORDERO, *Procedura penale*, Milano, Giuffrè, qui cit. nella quinta edizione sul nuovo codice (2000). Pp. 118 ss.: “L'imprinting, infatti, appare poco variato da 50 anni, sebbene siano caduti i meccanismi di cui dipendeva; rievocandoli, capiremo alcune costanti. Al nono grado sta l'uditore, atteso da un <esame pratico>>, nient'affatto banale: vi <<è ammesso, previo parere favorevole dei capi gerarchici, dopo 18 mesi dalla nomina>>, avendone spesi almeno 12 nel <<tirocinio effettivo>> (art. 131 ord. giud.: r. d. 30 gennaio 1941, n. 12); superandolo diventa “aggiunto”; esce dai ranghi, dispensato dal servizio, chi dopo 4 anni non l'avesse ancora sostenuto o sia risultato due volte non idoneo ovvero, dichiarato tale, abbia schivato l'esame seguente (art. 136). Eccolo pretore, <<normalmente in sottordine>>, giudice o <<sostituto procuratore del Re Imperatore>> (...). In capo a tre anni diventa giudice (o sostituto procuratore o pretore), <<su conforme parere motivato del consiglio giudiziario>>; (...). Il promosso sale all'ottavo grado: indi al settimo dopo 4

E' importante notare come per la prima volta si esprima la Corte costituzionale, la quale esclude la applicazione alla elezione del C.S.M. del principio di piena eguaglianza "una testa un voto", tipico del sistema elettorale politico⁴. La Corte valorizza, a tale fine, un aspetto letterale, la elezione per categorie, di cui al 104.4 Cost; nonché un aspetto funzionale, attraverso il wishful thinking della maggiore esperienza e capacità degli (allora) magistrati di legittimità⁵.

L. 18 dicembre 1967, n. 1198

anni e al sesto in 8 (art. 140); supponendolo volonteroso, questa modica ascesa gli ha divorato 16 anni e 8 mesi dalla nomina a uditore. Esiste una via breve, aperta a chi vanti un servizio effettivo pari ad almeno 10 anni, ma passarvi è exploit memorabile: bisogna vincere uno dei 4 posti da consigliere d'appello banditi ogni anno; esame scritto (a tre temi: civile; penale; amministrativo) e orale (le due procedure, diritto ecclesiastico, costituzionale, internazionale privato, corporativo); e i titoli, 10 al massimo, sono sentenze o lavori analoghi, scritti a stampa, <<informazioni dei superiori gerarchici>>, <<incarichi speciali assolti>>, <<conoscenza documentata delle lingue straniere>> (...) su 110 punti, gli assegnabili alle prove d'esame sono 90; conseguono l'idoneità quanti ottengano almeno gli 8/10 dei punti disponibili su ogni prova scritta, 7/10 nelle singole orali, 8/10 quanto ai titoli (art. 150). Nella commissione, nominata dal ministro, figurano un presidente di sezione della Cassazione o equiparato, quattro consiglieri della stessa Corte o equiparati, due dei quali appartenenti al pubblico ministero, e due gius-ordinari nelle regie università (art. 151) (...).

Nell'autore qui citato, in vari punti del manuale, si sottolinea come, in questo periodo, fosse evidente una forte gerarchizzazione, anche nei concorsi (pp. 121 ss.: "*Tecnocrazia della parola*"). Il dato è storiograficamente acquisito.

⁴ Ma vedi anche per il diritto commerciale, GALGANO, *La forza del numero e la legge della ragione*, Bologna, Il Mulino, 2013. Qui, una analisi sulla natura convenzionale anche del principio di maggioranza e di "una testa un voto"; o: "una azione un voto". Meccanismo convenzionale e, tuttavia, ormai parte del modo di pensare del giurista contemporaneo.

⁵ La sentenza della Corte, menzionata sopra nel testo, ha dunque affermato un principio, fondato sulla lettera del testo costituzionale, di non necessaria corrispondenza fra voto e *peso* del voto; è cioè possibile una sovra- o sotto-rappresentazione di categorie; i cui voti, dunque, peseranno di più o di meno. La Corte non ha invece mai preso posizione sulla questione, sempre legata al testo dell'articolo 104.4 Cost., sulla possibilità di una designazione non per voto ("eletti") ma attraverso altri sistemi (come il sorteggio). La questione è ovviamente relevantissima, alla luce delle proposte, recentemente emerse, relative alla possibilità di un sorteggio dei magistrati, piuttosto che di una elezione. Si veda il presente lavoro, nell'ultima parte.

In ogni caso, la normativa originaria fu novellata dalla L. 18 dicembre 1967, n. 1198, che innovò la procedura elettorale, pur senza modificare il numero complessivo dei membri togati del Csm né il rapporto tra le varie categorie di eletti.

Più nel dettaglio, sulla scorta di questo intervento legislativo, scomparve la previgente rigida distinzione tra categorie, sicché ogni magistrato poteva ora votare per magistrati di tribunale, d'appello o di legittimità.

Questo risultato, però, fu raggiunto attraverso una procedura a doppio turno piuttosto complessa se non francamente farraginosa, poiché richiedeva la previa formazione di liste elettorali attraverso lo svolgimento di una sorta di "elezioni primarie".

Nello specifico, ai sensi dell'art. 26 allora vigente, ai fini dell'elezione dei magistrati cassazionisti, spettava al collegio elettorale presso la Corte di cassazione designare dodici magistrati di cassazione (di cui quattro con ufficio direttivo). Ad ogni elettore magistrato di cassazione era consentito di esprimere non più di dodici preferenze, di cui quattro riferite a magistrati con ufficio direttivo.

Diversamente, gli otto collegi territoriali (quattro per i magistrati di tribunale e quattro per quelli d'appello) nominavano ciascuno due candidati appartenenti alle rispettive categorie. A questo fine, ogni votante poteva indicare non più di due candidati della propria categoria d'appartenenza in servizio presso uffici giudiziari ricompresi nel proprio collegio territoriale.

Una volta esaurita questa fase preliminare, l'ufficio elettorale centrale presso la Corte di cassazione formava la lista dei ventotto magistrati designati ad esito della procedura appena descritta, trasmettendola a tutte le sezioni elettorali.

Durante le elezioni vere e proprie, ciascun magistrato poteva votare *"per non più di sei magistrati di cassazione, di cui due con ufficio direttivo e di cui almeno quattro scelti tra quelli designati; per non più di quattro magistrati d'appello, scelti uno per ogni collegio, di cui almeno tre fra quelli designati; per non più di quattro magistrati di tribunale, scelti uno per ogni collegio, di cui almeno tre fra quelli designati"* (art. 27-ter). Si trattava, come per la legge del 1958, di un sistema maggioritario secco, per cui venivano eletti i candidati che ottenevano il maggior numero di voti nella categoria d'appartenenza, fermo restando che, in ogni caso dovevano essere proclamati

eletti almeno quattro magistrati di cassazione, tre di corte di appello e tre di tribunale compresi nella lista nazionale.

SINTESI DELLA SECONDA FASE (1967-1975): *Trattasi di fase ancora legata alla prima. Come risulta dalla natura piuttosto complicata, per non dire confusa, del sistema elettorale, il sistema si inserisce in una fase di transizione. Non è un caso che proprio in questo periodo, si affermino con forza le correnti (M.I. del 1963; M.D. del 1964; le vicende dell'ordine del giorno "Tolin" e la fuoriuscita da M.D. dei "beriani"; ecc.) e si attenui la gerarchia, attraverso le leggi Breganze e "Breganzone".*

Il sistema si sta muovendo verso uno smantellamento della gerarchia e si stanno affermando le correnti; perde progressivamente peso la componente di legittimità; si attenua il peso della gerarchia anche attraverso la possibilità di procedere nello sviluppo stipendiale; si afferma un ruolo più attivo del giudice e la idea di un rilievo importante della Costituzione, come prisma anche per i procedimenti interpretativi.

Il periodo "a metà del guado" è rappresentato proprio dalla legge elettorale, che vuole essere un compromesso, finendo per risultare confusa. Da un canto permane un sistema maggioritario; esso viene meno compartimentato; rimangono prevalenti i magistrati di legittimità.

L. 22 dicembre 1975, n. 695

Questo novella rappresentò un mutamento ancora più marcato rispetto alla precedente, attuando modifiche di grande spessore.

In primo luogo, infatti, un intervento sull'art. 1 innalzava il numero di componenti elettivi del Csm a 30, di cui 20 togati. L'art. 23, invece, così come modificato, veniva a prevedere una più equilibrata ripartizione dei seggi tra le varie categorie, che ora spettavano in numero di otto a magistrati di cassazione, di cui almeno due dichiarati idonei all'esercizio di funzioni direttive superiori, quattro a magistrati di appello e otto a magistrati di tribunale.

Secondariamente, il sistema elettorale subiva una *trasformazione copernicana* passando da maggioritario a proporzionale mediante la distribuzione proporzionale dei seggi ai candidati di liste concorrenti, comportando, secondo unanime giudizio, un forte sviluppo delle correnti quali

“nuovi principi” e centro di elaborazione culturale, non meno che di influenza concreta nella selezione dei colleghi.

D'altro canto, la formazione di un unico collegio nazionale andava nella direzione di equiparare, anche formalmente, il voto di ogni magistrato, che non era più ristretto in alcun modo dalla categoria di appartenenza.

Passando alle concrete modalità di svolgimento delle elezioni, il primo passaggio era costituito dal deposito delle liste, che doveva avvenire entro venti giorni dalla convocazione delle elezioni da parte del Csm presso l'ufficio elettorale centrale, unitamente alle firme di almeno 150 elettori senza rilevanza delle categoria d'appartenenza.

Le liste che avessero soddisfatto tutti i requisiti imposti dalla legge potevano concorrere alle elezioni che, come detto, avvenivano in un collegio unico nazionale, e nelle quali tutti gli elettori potevano esprimere un voto di lista ed eventuali voti di preferenza nell'ambito della lista votata, purché le preferenze non fossero in numero eccedente alla metà dei consiglieri da eleggere per ciascuna categoria di candidati.

Il sistema di ripartizione dei seggi, poi, era tipicamente proporzionale: in breve, il numero di voti ottenuti da ogni lista era diviso per un quoziente che aumentava con il diminuire dei voti cominciando da 1 (quindi la lista prima classificata divideva per 1, la seconda per 2, e così via), disponendo i quozienti così ottenuti in ordine decrescente e comunque escludendo le liste che non avessero raggiunto il 6% di preferenze, che dunque erano escluse dalla ripartizione dei seggi.

Successivamente, i seggi erano attribuiti proporzionalmente alle prime venti liste, mentre all'interno di ogni lista i singoli candidati erano eletti in base all'ordine decrescente delle preferenze personali ricevute da ognuno.

SINTESI DELLA TERZA FASE (1975-1985): è la fase di massima influenza delle correnti, da un canto, nonché di massima parificazione fra i magistrati.

Ne sono sintomo:

1. *Il già avvenuto sistema delle promozioni a ruoli aperti.*

2. *Per quanto riguarda il sistema elettorale, la piena equiparazione di tutti i magistrati.*
3. *La elezione per liste, dunque per correnti.*
4. *La presenza di un collegio nazionale, che rende estremamente difficoltosa la presenza di candidati indipendenti, non raccolti in liste espressione di correnti.*
5. *La presenza di un numero di presentatori non basso.*

La legge è il prodotto, da un canto, dell'affermarsi delle correnti, come soggetto politico. D'altro canto, è anche espressione di una idea proporzionalistica, tipica degli anni Settanta⁶.

Infine, elemento da tenere in considerazione, va rilevato l'aumento del numero dei componenti, che fa assumere al C.S.M. maggiori dimensioni, con implicito aumento del ruolo politico dello stesso (la affermazione della "terza camera").

L. 22 novembre 1985, n. 655

Le proporzioni tra le categorie di magistrati, membri togati del Csm, venne nuovamente modificata nel 1985, passando a due magistrati di cassazione (con effettivo esercizio delle funzioni di legittimità), otto magistrati con funzioni di merito e dieci magistrati scelti indipendentemente dalla categoria di appartenenza.

Il sistema elettorale, però, non fu oggetto di revisione da parte di questa legge, nella sua filosofia generale.

L. 12 aprile 1990, n. 74

Pochi anni dopo, il legislatore intervenne nuovamente, apportando questa volta modifiche di rilievo sotto vari profili.

Innanzitutto, mutò nuovamente il rapporto tra categorie di eleggibili: si doveva trattare di due magistrati di Cassazione con effettivo esercizio delle funzioni di legittimità e diciotto magistrati con funzioni di merito.

⁶ Un dato che fa riflettere è che anche i "decreti delegati" della scuola, approvati in quel torno di anni, vedessero sistemi proporzionali, per i Consigli di Istituto.

In secondo luogo, vi fu anche un intervento sul sistema elettorale vero e proprio che puntò alla creazione di una sorta di "doppio binario" per l'elezione dei magistrati di legittimità e di merito.

Infatti, mentre per l'elezione dei magistrati di cassazione si manteneva un collegio unico nazionale, per l'elezione dei restanti componenti togati del Csm il nuovo art. 24-*bis* prevedeva la creazione di quattro collegi territoriali. Potevano concorrere alle elezioni nel collegio nazionale liste presentate da almeno cinquanta elettori, mentre concorrevano nei collegi territoriali liste presentate da almeno trenta elettori di quel collegio.

Tali collegi, peraltro, erano formati quattro mesi prima di ogni elezione attraverso estrazione a sorte dei vari distretti di corte d'appello, in modo che il primo ed il secondo collegio comprendessero ciascuno non meno del venti e non più del ventiquattro per cento dei magistrati effettivamente in servizio sul territorio nazionale, mentre il terzo ed il quarto ne comprendessero non meno del ventisei per cento.

Parimenti, ai sensi dell'art. 25, i magistrati che esercitavano funzioni di legittimità potevano candidarsi esclusivamente nel collegio nazionale, mentre i magistrati con funzioni di merito potevano presentarsi solo nel collegio dove prestavano servizio.

L'elettorato attivo, invece, prevedeva la consegna di due schede di voto, l'una contenente la lista dei candidati esercitanti funzioni di merito in servizio nel proprio collegio e l'altra per l'elezione dei due magistrati di legittimità.

Il voto per questi ultimi era esercitato esprimendo una preferenza per un candidato, mentre per l'elezione dei restanti 18 membri si doveva optare per una delle liste concorrenti, eventualmente con l'indicazione ulteriore di un candidato all'interno della lista votata.

La ripartizione dei seggi avveniva sempre con metodo proporzionale, anche se modificato rispetto al passato, e con sbarramento per le liste che non raggiungevano il 9% dei consensi.

Nello specifico, la ripartizione dei seggi nella circoscrizione nazionale si effettuava dividendo i voti validamente espressi per ogni lista per due e successivamente attribuendo i due seggi alla lista o alle liste che contenevano il quoziente così determinato. In caso di parità tra due liste, il seggio era assegnato al candidato con la maggiore anzianità di servizio nell'ordine giudiziario e, in caso di pari anzianità di servizio, al candidato più anziano per età.

I seggi "territoriali", invece, erano attribuiti dividendo il numero di voti espressi nel collegio per il numero dei seggi del collegio stesso e, successivamente, dividendo la cifra elettorale dei voti conseguiti da ogni lista per il quoziente base appena calcolato.

I seggi ancora rimanenti erano poi assegnati in ordine decrescente alle liste con i maggiori resti dalla divisione di prima o, in caso di parità, a quelle con la maggiore cifra elettorale. In caso di nuova parità, si procedeva per sorteggio.

I singoli candidati, infine, erano nominati in base al maggior numero di preferenze ottenute nell'ambito dei posti assegnati ad ogni lista. In caso di parità di voti, il seggio era assegnato al candidato con maggiore anzianità di servizio nell'ordine giudiziario. In caso di pari anzianità di servizio, al candidato più anziano per età.

SINTESI DELLA QUARTA E QUINTA FASE (1985-2002): *si è in presenza di due riforme che non rappresentano mutamenti di rilievo, relativamente alla filosofia del sistema. Si rimane entro un sistema proporzionale. La riforma del 1985 riduce ancora il peso dei magistrati di legittimità, avvicinando il sistema, di fatto, al principio di pari peso fra i magistrati. La riforma del 1990 ha alcuni profili tecnici significativi ma rimane proporzionalista. Un relativo restringimento dei collegi consente una migliore distribuzione territoriale.*

L. 28 marzo 2002, n. 44

All'esito della indicata evoluzione normativa, il legislatore è da ultimo intervenuto sulla Legge 24 marzo 1958, n. 195 (omettendo lievi ulteriori modifiche), attraverso la Legge 28 marzo 2002, n. 44 che, tra le altre cose, ha introdotto nel testo previgente sostanziali modifiche inerenti il sistema elettorale dell'organo di autogoverno della magistratura.

Il sistema delineato dalla legge 44 è quello utilizzato per le elezioni del 2002⁷, 2006, 2010, 2014.

⁷ Censurabile è la tendenza del legislatore a modificare le leggi elettorali del C.S.M. a ridosso delle elezioni, così cambiando le regole del giuoco poco tempo prima dell'inizio del giuoco stesso.

Procedendo in via di prima approssimazione nell'individuazione dei punti focali della riforma, affidata ad una trattazione più analitica nel prosieguo, giova evidenziare come essa abbia sostanzialmente operato su più fronti.

Innanzitutto la L. 44/2002 ha diminuito il numero dei componenti elettivi del Csm da trenta a ventiquattro. In secondo luogo ha provveduto ad emendare il sistema elettorale della componente togata, stabilendo che ogni magistrato debba concorrere nell'elezione a titolo individuale, a differenza dell'assetto precedente in cui la candidatura del singolo componente togato era necessariamente collegata ad una lista. A ciò si aggiunga la costituzione di tre diversi collegi nazionali in cui eleggere due magistrati di legittimità, dieci giudicanti e quattro requirenti, in sostituzione dei quattro collegi territoriali previsti dall'assetto normativo precedente. Infine, la riforma del 2002 ha previsto che l'elezione dei magistrati di merito avvenga per categorie di appartenenza.

Passando ora ad un'analisi più approfondita degli aspetti fondamentali della riforma, deve in primo luogo analizzarsi la modificazione del numero dei membri elettivi del Consiglio. Giova a tal riguardo ricordare che detta previsione non appartiene all'originario disegno di legge proposto dall'esecutivo, bensì scaturisce da un emendamento prospettato in sede di esame del progetto di legge in commissione referente al Senato. Proprio in tale circostanza, infatti, venne individuato il numero dei componenti elettivi del Csm in ventuno membri, di cui quattordici togati.

A ben vedere una soluzione di questo tipo, però, avrebbe costituito un ritorno alla situazione precedente alla L. 695 del 1975 di difficoltosa comprensione, sicché a seguito di osservazioni provenienti dalla magistratura associata e dal CSM stesso, nonché di uno scontro politico in seno al Parlamento, si optò per l'opportunità di rivedere la soluzione adottata in Senato.

Ed infatti, secondo la nuova formulazione dell'art. 1 della L. 195/1958, il Csm, oltre ai membri di diritto previsti in Costituzione, è composto da sedici componenti eletti dai magistrati ordinari e da otto componenti eletti dal Parlamento, in seduta comune delle due Camere, per un totale di ventisette membri.

Altro punto focale della riforma del 2002, come detto, consiste nella nuova modifica del sistema elettorale della componente togata del Csm, che cronologicamente costituisce il sesto intervento a riguardo.

La *ratio* ispiratrice del legislatore, a tutta evidenza, è stata quella di ridimensionare il ruolo delle correnti nella magistratura associata; ciò per la eccessiva politicizzazione delle stesse; fenomeno, secondo tale indirizzo politico, incompatibile con la funzione di tutela dell'indipendenza della magistratura demandata al Consiglio.

In questa occasione, i rimedi utilizzati per conseguire tale risultato sono stati, *quanto meno nelle intenzioni*⁸, assai più innovativi e prorompenti rispetto al passato.

In particolare, le candidature sono personali e non rientrano in liste concorrenti, sicché ogni magistrato concorre depositando il proprio nominativo, entro venti giorni dal provvedimento di convocazione delle elezioni, all'ufficio centrale, unitamente alle firme di magistrati presentatori non inferiore a venticinque e non superiore a cinquanta.

Secondariamente, sono stati aboliti i quattro collegi territoriali di cui alla L. n. 74 del 1990 in favore di tre collegi unici nazionali, in cui vengono eletti, rispettivamente: due magistrati che esercitano le funzioni di legittimità presso la Corte suprema di cassazione e la Procura generale presso la stessa Corte; quattro magistrati che esercitano le funzioni di pubblico ministero presso gli uffici di merito e presso la Direzione nazionale antimafia, ovvero che sono destinati alla Procura generale presso la Corte suprema di Cassazione; e dieci magistrati che esercitano le funzioni di giudice presso gli uffici di merito, ovvero che sono destinati alla Corte suprema di Cassazione.

L'esercizio dell'elettorato attivo, invece, non è stato in alcun modo ristretto alle categorie d'appartenenza, sicché ogni magistrato riceve tre schede elettorali (una per ogni collegio unico nazionale) ed esprime in ciascuna la preferenza per un solo candidato. Viene in tal modo attuato un meccanismo che, nelle intenzioni del legislatore, mira a relegare in secondo piano l'appartenenza del candidato ad un'area correntizia, dal momento che la stessa non viene in alcun modo esplicitata sulla scheda elettorale e la candidatura non avviene più nell'ambito di liste ma a titolo strettamente individuale.

⁸ Si veda quanto oltre, per gli esiti deludenti della riforma.

Al termine delle elezioni, vengono, infine, dichiarati eletti i candidati che abbiano ottenuto il maggior numero di voti, in numero pari a quello dei seggi da assegnare in ciascun collegio. In caso di parità di voti, prevale il candidato più anziano nel ruolo. In caso di ulteriore parità, prevale il candidato più anziano.

La riforma, come subito oltre nella “Sintesi”, ha dato risultati deludenti. Ha in particolare fallito nella attenuazione del potere contrale delle correnti.

SINTESI DELLA SESTA FASE (2002-2016): la riforma, ispirata dalla forza culturale e politica del periodo che vide al governo il presidente Berlusconi, aveva tre scopi, tutti ben teorizzati da quella esperienza politica, maggioritaria nel primo decennio del secolo.

In primo luogo, la idea era di ridurre il peso del C.S.M., riconducendolo ad un ruolo amministrativo. In questo senso, la riduzione del numero, come fu teorizzato, aveva la funzione di “togliere fiato” al C.S.M.; ridotto a pochissimi (nella prima stesura) componenti, non avrebbe letteralmente avuto tempo di “far politica” (id est: rendere pareri; ecc.). In questo senso, può dirsi che la riforma non abbia avuto l’esito sperato, nel senso che il C.S.M. è indubbiamente in maggiore affanno ma non ha cessato di rendere pareri.

In secondo luogo, la riforma si inserisce nella più generale idea di pervenire ad una separazione delle carriere di fatto, sia pure sotto il meccanismo tecnico della “separazione di funzioni”. Coerente con questo disegno è la divisione in collegi per funzioni, fra i magistrati di merito. Attenuta questa tendenza solo la possibilità di tutti i magistrati di votare in tutti i collegi; altre proposte volevano, ancora più radicalmente, consentire che i p.m. votassero solo per i p.m. ed i giudici solo per i giudici. Questo secondo fine sembra coerentemente raggiunto, in una con le regole sulla separazione delle funzioni.

Terzo scopo della riforma era quello dell’abbattimento del peso delle correnti. Questo scopo è assolutamente fallito, a causa della improvvidenza e cattiva fattura della legge. Collegi così grandi hanno infatti imposto ai possibili candidati di presentarsi solo entro correnti. Queste, poi, al fine di massimizzare il risultato, debbono presentare un numero di candidati di fatto coincidente con gli eletti possibili; in tale modo, si elimina anche la possibilità della scelta (le preferenze) dei candidati entro una corrente.

Un tentativo di periodizzazione

Nei precedenti punti, si è data una divisione molto asettica, in fasi, corrispondenti alle leggi elettorali che si sono succedute.

Volendo tentare ora una periodizzazione, può individuarsi una divisione in *tre periodi*.

Il periodo del sistema elettorale “gerarchico”

Vi è un *primo periodo* - che corrisponde grosso modo al ventennio 1958-1975 - che può definirsi il periodo del sistema elettorale del C.S.M. funzionale alla *gerarchizzazione*. E' un periodo, nel quale il sistema elettorale del C.S.M. si inserisce organicamente in una strutturazione gerarchica della magistratura, che vede il “vertice” avere un ruolo rilevante nei destini dei magistrati di merito. In un’ottica decisamente gerarchica, funzionariale, del corpo dei magistrati.

Tale periodo ha una strutturazione granitica fino alla metà degli anni Sessanta. Tutta la congerie culturale, dalla metà degli anni Sessanta, tende a superare questo modello, verso forme più moderne di strutturazione della magistratura: l’ingresso delle donne in magistratura; le leggi Breganze e “Braganzone”, che eliminano la angoscia dei concorsi; la abolizione dell’esame da aggiunto⁹; la consapevolezza culturale del valore della autonomia; la centralità del dato costituzionale nel percorso interpretativo. E' il periodo in cui si affermano le correnti entro la A.N.M.: M.I. nel 1963; M.D. nel 1964; Unicost, attraverso la tormentata vicenda dell’”o.d.g. Tolin”¹⁰.

Il sistema elettorale, tuttavia, viene modificato in senso sostanziale solo nel 1975; la riforma del 1967, infatti, non è particolarmente significativa, rispetto al modello originario; dunque, anche la fase 1967-1975 ben si inserisce in questo primo periodo, *sotto il profilo delle leggi elettorali*.

Il periodo del sistema elettorale “politico” o “correntizio”

⁹ CASELLI, *Nient’altro che la verità*, Milano, Piemme-Mondadori, 2015, ricorda la protesta dei vincitori del suo concorso, per la abolizione dell’esame da aggiunto.

¹⁰ Non è questa la sede per una analisi della storia della magistratura e dell’associazionismo; il lavoro è infatti dedicato ai sistemi elettorali. Una sintesi in: BRUTI LIBERATI – PALAMARA (a cura di), *Cento anni di Associazione Magistrati*, Milano, Ipsoa, 2009.

Il *secondo periodo*, dal 1975 al 2002, ha visto affermarsi sistemi elettorali *politici, funzionali ad una competizione basata su gruppi*.

Non è indifferente al sistema elettorale il tipo di collegio. Collegi più piccoli attenuano la natura rigidamente per liste; collegi piccoli consentono infatti agli elettori di conoscere meglio anche i singoli candidati; inoltre, attenuano il peso delle segreterie di corrente.

In questo senso, il periodo in questione ha visto la terza fase di cui sopra (il decennio 1975-1985) come quella maggiormente marcata dal punto di vista del sistema delle correnti. In ogni caso, la logica proporzionalistica rimane, nei sistemi elettorali vigenti fino al 2002.

Il terzo periodo: un sistema elettorale ambiguo e deludente

Il *terzo periodo* è quello caratterizzato dalla legge vigente.

Si è già detto sopra dei fini che la nuova legge elettorale si prefiggeva e come tali fini non si siano raggiunti, con riferimento al peso delle correnti. Il peso delle correnti è, anzi, emerso ancora più forte. Il sistema attuale, dunque, apparentemente maggioritario, è in realtà, *un sistema elettorale ambiguo e deludente*. Questa è dunque la fase in cui ci si trova.

Ambiguo, perché, nonostante le apparenti intenzioni a contrasto delle correnti, ha finito in realtà per rafforzarle, consentendo loro anche la specifica scelta dei candidati¹¹.

In questo, anche *deludente*.

Non solo: il sistema elettorale vigente dal 2002 ha implicato, invero, anche una assoluta irrazionalità sotto il profilo della distribuzione territoriale.

Così, da un canto, non si è attenuato il peso delle correnti; per altro verso, non si sono rinvenuti diversi legami, rispetto a quello per gruppi, come ad esempio un rapporto con un certo territorio o una certa Corte. La scelta, errata, del collegio unico nazionale, ha fatto sì che, per ogni corrente, siano sempre o quasi sempre eletti candidati di Milano, Roma, Napoli ed un distretto

¹¹ Meccanismo che è apparso ben presto come inaccettabile anche ai gruppi correntizi; al punto che le correnti hanno ritenuto di far svolgere, prima delle elezioni, delle elezioni primarie; ciò al fine di consentire, quanto meno, la scelta dei candidati.

siciliano. Queste quattro realtà territoriali hanno dunque sempre più di un rappresentante in Consiglio.

Un esempio. All'interno del gruppo Bianco, i più eletti, in ragione delle dimensioni delle Corti, sono il candidato Bianchi di Milano, il candidato Bianchetti di Roma; Biancone di Napoli; Blanche di Torino o Biancon di Venezia non riescono ad essere eletti. Il gruppo Verde elegge Verdi a Milano, Verdini a Roma e Verdoni a Palermo; Verdesca di Bari non è nemmeno stato presentato dal gruppo, perché non ce l'avrebbe fatta. Il gruppo Rosso ha eletto Rossini a Milano, Rossi a Roma e Rossoni a Napoli. In questo modo, alcune Corti hanno più di un candidato (a Milano, Bianchi, Verdi e Rossini, nell'esempio); Corti anche medio-grandi non hanno speranza di eleggere candidati. Il sistema è dunque *deludente* anche sotto il profilo della *distribuzione* territoriale.

Verso un nuovo sistema?

L'esperienza non positiva dell'ultimo quindicennio impone un cambiamento. Il sistema elettorale attuale penalizza senza ragione intere aree territoriali, a favore di altre. Ha rafforzato il peso delle correnti, anziché ricondurle ad ordinarie aggregazioni culturali.

Va premesso come non esistono sistemi elettorali perfetti; ottime leggi, in mano a classi dirigenti inadeguate, non producono comunque buoni risultati; e viceversa. La situazione attuale è dunque, innanzi tutto, responsabilità dei magistrati; che, in alcune e non episodiche occasioni, non hanno saputo sottrarsi a meccanismi di appartenenza, piuttosto che di merito¹². Solo una reazione morale è in grado di affrontare il problema alla radice¹³.

Va tuttavia rilevato come i sistemi elettorali non siano neutrali.

¹² Può dirsi che, come caratteristica ricorrente del "carattere nazionale" - malattia a volte grave e mortale; a volte cronica - permanga l'*amoral familism*, descritto dal classico BANFIELD, *The Moral Basis of a Backward Society*, Glencoe (ILL), Stati Uniti, The Free Press, 1958. Può altresì dirsi che, in alcune circostanze, il sistema delle correnti (e l'autogoverno) non sia riuscito a sottrarsi a questa malattia nazionale. Di recente, in termini assai franchi, la intervista di Marcello Maddalena sul *Dubbio* del 18 maggio 2016: *Il procuratore accusa: <<Correnti CSM? Sono lobby!>>*.

La ricognizione storica, che precede, può dunque servire come base per la riforma del sistema elettorale. Proprio la analisi storica dimostra come le riforme elettorali si siano accompagnate a modifiche radicali della stessa cultura della giurisdizione e del ruolo del giudiziario nel sistema politico più generale.

Il sistema elettorale che si adotterà non sarà dunque, in ogni caso, neutrale, rispetto al modello di magistrato che ci si propone di raggiungere.

Si intersecano proposte di vario tipo: da quelle di pura conservazione dell'esistente; a quelle di radicale sfiducia verso qualsiasi sistema elettorale e dunque con proposte di sorteggiare i membri del C.S.M., sia pure con meccanismi variamente configurati¹⁴; al ritorno al sistema uninominale¹⁵; ad altre proposte.

L'analisi storica, al pari di quella comparatistica, è comunque una base conoscitiva fondamentale, per una decisione ponderata e ragionevole.

¹⁴ E' la nota proposta di TINTI, *Toghe rotte - La giustizia raccontata da chi la fa*, Milano, Chiarelettere, 2007. Va rilevato come questa prospettiva nasca da una critica radicale, di questo autore, al sistema delle correnti, come oggi operante. La proposta di Tinti, dunque, da un canto ha alla base una radicale sfiducia verso qualsiasi sistema elettorale. Per altro verso, si fonda sulla idea che, come per il giudice naturale, ben possano individuarsi, quali consiglieri del C.S.M., magistrati in grado di decidere, secondo coscienza, le questioni amministrative e disciplinari di competenza del Consiglio. Ogni magistrato è dunque in grado di svolgere le funzioni di consigliere del C.S.M.; né ci si deve scandalizzare; ogni magistrato è infatti "sorteggiato" (in senso ovviamente improprio, attraverso il sistema della assegnazione automatica tabellare) ad un certo caso.

Da questa idea, è nata una iniziativa, ALTRA PROPOSTA, promossa da magistrati, stanchi del sistema attuale, tesa proprio a sorteggiare i possibili candidati al C.S.M. o comunque una rosa fra cui scegliere i futuri consiglieri.

La idea del sorteggio può essere affrontata sotto tre piani diversi.

Sotto il profilo delle *intenzioni*, essa rappresenta una delle esperienze migliori degli ultimi anni, avendo coagulato le forze di colleghi idealisti, soprattutto giovani, fra i migliori della loro generazione. Sotto il profilo del *merito*, è una opzione aperta; che appare, per molti versi, assai pessimista sulla capacità di miglioramento della magistratura e di autocorrezione del sistema.

In questa sede, preme soprattutto rilevare come tale possibilità non risulti ancora sottoposta al vaglio di *costituzionalità*, essendo forti proprio i sospetti di incostituzionalità.

¹⁵ E' la proposta di Marcello Maddalena, di cui all'articolo cit.; sostenuta peraltro in termini analoghi in precedenti occasioni dallo stesso magistrato.

IL SISTEMA DEL C.D. “SORTEGGIO” PER LA NOMINA DEI COMPONENTI TOGATI DEL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

(DI LAVINIA SPAVENTI)

1. Premessa

Il tema della legge elettorale tramite la quale vengono designati i componenti togati del CSM rappresenta da sempre terreno di confronto (quando non di scontro) tra la politica e la magistratura in Italia.

Infatti, l’atteggiarsi delle scelte adottate dal supremo organo di autogoverno del potere giudiziario nello svolgimento delle sue attività istituzionali - principalmente volte alla tutela della indipendenza esterna del potere giudiziario dagli altri poteri dello stato- è influenzato dai diversi equilibri interni delle forze in gioco , che si esprimono nelle votazioni del Plenum ma che muovono le loro dinamiche politiche, ancor prima, nelle discussioni in seno alle diverse Commissioni.

Il tema non è nuovo, dunque, e proprio a titolo esemplificativo, può notarsi come, attraverso la riforma introdotta della legge elettorale del 2002, si tentò di modificare la stessa funzione di garanzia del CSM, di tutela delle prerogative costituzionali della magistratura: riducendone il numero dei componenti, si cercò di ridurre le competenze di garanzia dell’Organo, tentando di riportarle unicamente ad un ruolo di gestione amministrativa e burocratica degli affari relativi ai magistrati.

Ma il CSM è organo di presidio non solo della indipendenza c.d. esterna , ma anche, dovrebbe esserlo, di quella c.d. interna.

L’indipendenza interna della magistratura, *rectius*, del singolo magistrato nell’esercizio delle sue funzioni, rappresenta il presidio destinato ad assicurare che quest’ultimo, esercitando il suo potere (diffuso) non venga condizionato da circostanze estranee alla legge, che potrebbero

incidere sulle sue scelte(o determinarne l'inerzia), in maniera indebita, inopportuna o addirittura illecita.

In questo ambito si muove l'ormai ultradecennale dibattito sul ruolo delle correnti interne alla magistratura, centri di aggregazione che rischiano di trascendere il loro ruolo di associazioni a sfondo culturale per divenire centri di gestione di potere (politico), che influenzando l'operato dei magistrati potrebbero incidere sulla piena esplicazione della loro indipendenza interna.

Ecco allora che tra i propositi dichiarati della riforma della legge elettorale del CSM del 2002, ci fu anche quello della riduzione dello (stra)potere delle correnti interne alla magistratura.

La riforma del 2002 (più compiutamente, la legge 28 maggio 2002 n. 44, che ha previsto un sistema elettorale maggioritario senza voto di lista articolato su tre collegi unici nazionali) si è quindi ispirata al dichiarato proposito di contrastare talune degenerazioni correntizie e di impedire indebite interferenze dei gruppi associativi in cui si suddividono le diverse sensibilità dei magistrati associati nei lavori del CSM.

Tuttavia il punto principale di debolezza di tale riforma è rappresentato dal carattere nazionale dei tre collegi elettorali (cassazione, giudici di merito e pubblici ministeri), con elettorato attivo attribuito a tutti i magistrati ordinari.

E difatti l'ampiezza del collegio e del correlato corpo elettorale hanno rilanciato, anche dopo il 2002, il ruolo delle correnti come uniche organizzazioni in grado di raccogliere un consenso utile per il successo elettorale, finendo così per neutralizzare gli obiettivi di innovazione che si volevano raggiungere tramite il sistema maggioritario puro, la distinzione della rappresentanza per categorie ed il carattere individuale delle candidature .¹⁶

In questo quadro, nel perdurare del dibattito (interno alla magistratura ed esterno, sul piano della politica nazionale) relativo al ruolo delle correnti e al pericolo che si trasformino definitivamente da centri di elaborazione culturale a meri centri di gestione del potere, anche la relazione licenziata dalla Commissione Ministeriale istituita per lo studio della riforma del CSM nel 2015 ha dovuto prendere atto che lo scopo della riforma del 2002 non è stato raggiunto.

¹⁶ Mazzamuto S., *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare*, in *Giustizia Insieme*, 2011

La legge del 2002 ha infatti determinato un effetto quasi opposto, ossia quello di limitare i candidati ad un numero corrispondente o comunque di poco superiore a quello degli eleggibili, grazie ad intese preventive agevolmente controllate dai gruppi associativi.

Orbene, non può certo negarsi l'esistenza di un'esigenza politica e culturale volta alla scissione del legame tra le correnti interne alla magistratura e i candidati, ovvero ad evitare che il candidato, una volta eletto, risponda con la sua condotta all'interno dell'organo rappresentativo, più alle esigenze del suo gruppo di riferimento che ad un'oggettiva e disinteressata gestione delle questioni rimesse alla sua funzione costituzionale.

Le conseguenze deleterie di una simile interferenza sono sotto gli occhi di tutti e pregiudicano innanzitutto la fiducia che gli stessi magistrati ripongono nel loro autogoverno, vanificando una delle funzioni stesse del Consiglio Superiore, che è quella della tutela dell'indipendenza interna di ogni singolo magistrato.

Ne consegue che ancora vivo è il dibattito, e in esso sono nate recenti spinte di riforma del sistema elettorale del CSM, tra le cui proposte in gioco spicca quella del c.d. "sorteggio".

2. La compatibilità costituzionale del sistema del c.d. "sorteggio.

Il primo problema relativo al meccanismo del c.d. "sorteggio" per la nomina dei componenti togati del CSM, è la sua compatibilità costituzionale.

Si prendano le mosse dalla lettera dell'art. 104 della Cost. vigente. L'art. 104 della Costituzione recita:

"La magistratura costituisce un ordine autonomo e indipendente da ogni altro potere.

Il Consiglio superiore della magistratura è presieduto dal Presidente della Repubblica.

Ne fanno parte di diritto il primo presidente e il procuratore generale della Corte di cassazione.

Gli altri componenti sono eletti per due terzi da tutti i magistrati ordinari tra gli appartenenti alle varie categorie, e per un terzo dal Parlamento in seduta comune tra professori ordinari di università in materie giuridiche ed avvocati dopo quindici anni di esercizio.

Il Consiglio elegge un vicepresidente fra i componenti designati dal Parlamento.

I membri elettivi del Consiglio durano in carica quattro anni e non sono immediatamente rieleggibili.

Non possono, finché sono in carica, essere iscritti negli albi professionali, né far parte del Parlamento o di un Consiglio regionale”.

In primo luogo può osservarsi che è dotato di copertura *costituzionale il fatto stesso della nomina dei componenti togati del CSM per via elettiva.*

Occorre quindi sgombrare il campo dalla prima questione problematica.

Per “sorteggio” non può e non deve intendersi una completa sostituzione dei meccanismi elettorali del componente togato del CSM con un meccanismo del tutto basato sull’alea.

Questa soluzione si porrebbe in pieno contrasto con la lettera della Costituzione, che prevede *espressamente* la *elezione* dei 2/3 dei componenti togati e non lascia margine di manovra alternativa.

In questo quadro, neppure la proposta di riforma della Costituzione del Governo Renzi mette in discussione tale principio. Recita infatti la modifica dell’art. 104:

“ *Capo IV*

MODIFICHE AL TITOLO IV DELLA PARTE II DELLA COSTITUZIONE

Art. 36.

(Elezione del Consiglio superiore della magistratura).

1. All'articolo 104, quarto comma, della Costituzione, le parole: «e per un terzo dal Parlamento in seduta comune» sono sostituite dalle seguenti: «per un sesto dalla Camera dei deputati e per un sesto dal Senato federale della Repubblica».

3. All'articolo 104 della Costituzione, il quinto comma è abrogato.”.

Fermo restando dunque che i membri togati del CSM devono giungere all’organo costituzionale solo all’esito di una procedura elettorale, l’art. 104 della Costituzione, riferendo il principio di elettività solo all’elettorato *attivo* e non anche a quello *passivo*, lascia libero il legislatore di

individuare il meccanismo di nomina del candidato al CSM più idoneo a garantire il miglior funzionamento dell'organo costituzionale, tenuto conto della sua funzione di garanzia.

In quest'ottica, quando si fa riferimento al meccanismo del “sorteggio” per le elezioni al CSM, deve farsi riferimento ad un procedimento basato sull'alea, che si colloca in una fase anteriore allo svolgimento della competizione elettorale, ovvero quella preliminarmente destinata ad individuare i nominativi dei magistrati che verranno poi candidati all'elezione.

Questa fase preliminare, affidata alla sorte, consentirebbe di poter eleggere soggetti non sostenuti dalle correnti, slegati da meccanismi di favore/scambio, unicamente dediti alle mansioni consiliari senza vincoli di vicinanza, familiarità e amicizia, che molti danni possono provocare all'immagine e alla funzione propria della magistratura.

Sul piano operativo, il meccanismo del c.d. “sorteggio” determinerebbe quindi solo una “restrizione” dall'elettorato passivo, ovvero della facoltà di proporsi, da parte di tutti i magistrati non sorteggiati (e, dunque, in ipotesi, da parte dei “big” delle correnti) come candidati alla elezione del CSM.

Al riguardo, in via preliminare, è stato osservato, che in presenza di un simile meccanismo selettivo non si potrebbe ritenere pregiudicato il principio di eguaglianza in senso stretto, nei termini di libertà di candidarsi al CSM: infatti, nel momento in cui si offre la propria disponibilità ad entrare a far parte delle liste di “sorteggiabili”, si affida la concreta possibilità di essere poi individuati come eleggibili alla sorte: fin dai classici greci del pensiero filosofico e politico il ricorso alla sorte ha da sempre costituito nella nostra civiltà l'espressione massima dell'eguaglianza.¹⁷

Né, in secondo luogo, si porrebbe un problema di *irragionevole* limitazione del diritto di elettorato passivo dei magistrati.

Infatti, è discutibile che si tratti di una vera e propria “limitazione” di tale diritto, dato che “tutti” i magistrati interessati avrebbero, di volta in volta, la *chance* di venir sorteggiati.

¹⁷ Mazzamuto S., *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare*, in Giustizia Insieme, 2011

In ogni caso, si sostiene, non potrebbe considerarsi irragionevole una (presunta) restrizione di tale diritto che temperi il sistema elettorale, quando la *ratio* risiederebbe nel perseguimento di un alto valore costituzionale, quale è certamente quello dell'esercizio il più possibile imparziale della funzione di garanzia assegnata al CSM (artt. 97 e 104 Cost.).¹⁸

In conclusione, non si ravviserebbe una incompatibilità costituzionale del meccanismo del sorteggio, come sopra congegnato, non pregiudicandosi in via definitiva il c.d. elettorato passivo, ovvero il diritto a candidarsi, fermo restando che la soluzione indicata non incide in alcun modo l'esercizio dell'elettorato attivo.

3. Gli argomenti a favore e quelli contrari

Sgombrato il campo dai dubbi di natura costituzionale, il dibattito sull'opportunità o meno del sorteggio si gioca dunque intorno a taluni argomenti, che ricorrono sovente nelle discussioni dottrinarie.

A favore della soluzione del sorteggio è stato detto che se si riconosce pari capacità a tutti i magistrati di svolgere le funzioni giudiziarie che sono loro proprie, allora non si vede come ognuno di loro non possa essere idoneo a svolgere le attività consiliari, anche se scelto – *rectius* selezionato prima della elezione - per sorteggio.¹⁹

In senso contrario, è stato obiettato che una cosa è la professionalità giudiziaria, intesa come idoneità all'esercizio della funzione giurisdizionale virtualmente riconosciuta a tutti i magistrati, altra cosa è la capacità di governo e di gestione della magistratura e del servizio giustizia, che è la funzione tipica del CSM; come è stato osservato anche dalla Commissione Ministeriale, si tratta di una capacità che richiede competenze organizzative e di coordinamento del corpo giudiziario e della macchina operativa, idoneità alla programmazione degli interventi, sensibilità nel rapporto con altre Istituzioni e in particolare con il Ministro della giustizia, ovvero una molteplicità di requisiti non omologabili a quelli tipici del magistrato e la cui identificazione sarebbe comunque incompatibile con una scelta del tutto casuale.

¹⁸ Mazzamuto S., *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare*, in *Giustizia Insieme*, 2011

¹⁹ M.Balsamo, *Noi toghe eretiche che vogliamo il CSM eletto per sorteggio*, intervista del 2.8.2016 a *Il Dubbio*, p 6 f.1

Ancora, a favore del sorteggio si pone l'osservazione che non si potrebbe neppure eccepire, in senso contrario, l'ostacolo della esclusione di una delle categorie di magistrati, così come era avvenuto in C. cost. n. 12/1971, ovvero il rischio che all'esito della procedura casuale siano sbilanciate le quote rappresentative delle diverse autorità giudiziarie all'interno dell'Organo, ovvero i Pubblici Ministeri, i Giudici e la Cassazione.

Ed infatti il sorteggio avverrebbe in via preliminare, separatamente, all'interno di ciascuna categoria, senza dunque la possibilità che vengano estratti soltanto magistrati di una o alcune categorie ad esclusione di altre. Il concorso delle “*diverse esperienze di cui le singole categorie sono portatrici*” rimarrebbe integralmente salvo.²⁰

Ancora, a favore del sorteggio è stato detto che anche il cittadino non “sceglie” il suo giudice: la persona fisica del giudice viene assegnata all'utente della giustizia sulla base delle norme ordinamentali in materia tabellare, ossia dal punto di vista dell'utente, per puro caso: allo stesso modo non si vede per quale ragione anche il giudice non possa vedere trattate le sue questioni – in materia di progressione in carriera, di disciplinare, di organizzazione degli uffici – da parte di un componente del CSM, persona fisica, individuato sulla base di una procedura alettica, che pone come parametro il caso.

Ancora, a favore del sorteggio, è stato sostenuto che anche nello specifico tema degli organi elettivi rappresentativi di interessi, l'elettorato passivo non costituisce un diritto incondizionato in nessun sistema elettorale fin qui sperimentato con legge ordinaria per il rinnovo del Parlamento.²¹

Basti riflettere sulla circostanza che la proponibilità della candidatura è subordinata all'appartenenza ad un gruppo presente in Parlamento od alla raccolta di un numero sufficiente di firme od ancora che l'eleggibilità nella parte proporzionale della Camera dopo abolizione del voto di preferenza dipende di fatto dalla posizione nella lista. Si tratta di limitazioni dell'elettorato passivo che si giustificano con ragioni di stabilità del sistema del politico e di

²⁰ Mazzamuto S., *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare*, in *Giustizia Insieme*, 2011

²¹ Mazzamuto S., *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare*, in *Giustizia Insieme*, 2011

contrasto alla frantumazione della rappresentanza parlamentare rimesse alla discrezionalità del legislatore.²²

Ben potrebbe quindi il legislatore condizionare l'elettorato passivo nella formazione del CSM tramite un sorteggio, per le ragioni altrettanto degne di garantire la genuinità della rappresentanza e l'indipendenza "interna" del singolo magistrato rispetto allo strapotere correntizio.

Si consideri fra l'altro che a mente dell'art. 107 Cost. i magistrati si distinguono tra loro soltanto per diversità di funzioni ed una tale copertura costituzionale concerne tutte le modalità di esplicazione del ruolo e quindi anche i compiti di rappresentanza nell'organo di governo: ne discende che qualsivoglia correttivo, come il sorteggio, deputato a garantire tale eguaglianza ed a proteggere il magistrato dagli effetti di un sistema para-partitico è da ritenersi costituzionalmente ammissibile.²³

Ciò vale ancor più se si considera il piano della "funzione" costituzionale del CSM, organo di garanzia, e proprio per questa ragione estraneo alla pura logica di un organo "rappresentativo".

A sostegno di tale affermazione la dottrina ha fatto riferimento al giudice delle leggi, quando si è espresso a proposito del potere autorizzatorio attribuito al Ministro di Grazia e Giustizia e non al CSM per i reati di vilipendio dell'ordine giudiziario.

“Né può affermarsi, come si assume, che il Consiglio superiore rappresenti, in senso tecnico, l'ordine giudiziario, di guisa che, attraverso di esso, se ne realizzi immediatamente il cosiddetto autogoverno (espressione, anche questa, da accogliersi piuttosto in senso figurato che in una rigorosa accezione giuridica): con la conseguenza che, esercitando il potere autorizzativo in questione, esso verrebbe ad agire in luogo, per conto ed in nome dell'ordine giudiziario medesimo. La composizione mista dell'organo, solo in parte - anche se prevalente - formato mediante elezione da parte dei magistrati, e per altra parte, invece, da membri eletti dal Parlamento (tra i quali dev'essere scelto il

²² Mazzamuto S. Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare, in Giustizia Insieme, 2011

²³ Mazzamuto S. Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare, in Giustizia Insieme, 2011

Vicepresidente), oltre che da membri di diritto, tra cui il Capo dello Stato, che lo presiede, si oppone chiaramente ad una simile raffigurazione.” (così C. cost. n. 142/1973).

A sostegno della validità del sorteggio è stato inoltre offerto anche il caso dei concorsi universitari.

Un caso significativo, è stato detto, perché in tale materia il legislatore è lungamente ricorso proprio al sistema misto sorteggio-elezioni (poi abbandonato ed oggi riesumato).

Anche per ciò che concerne le Università la cui autonomia pure gode di una copertura costituzionale all'art. 33, il legislatore ordinario ha infatti ritenuto di frapporre un ostacolo alle cd. cordate “baronali”, con l'introduzione del sorteggio degli eleggibili quale correttivo dell'elezione diretta delle commissioni di concorso (un sistema del genere era stato adottato per i concorsi universitari nazionali a professore associato mentre il sistema attuale prevede un meccanismo invertito “prima elezioni e poi sorteggio”).²⁴

La giurisprudenza amministrativa ha sempre giustificato il sorteggio in questione con l'art. 97 cost.: *“Le norme sul sorteggio dei componenti le commissioni giudicatrici di determinati concorsi mirano a garantire l'imparzialità dell'organo selettore” (T.A.R. Lazio, sez. I, 11 dicembre 1987 , n. 1960); “In sede di concorso per l'accesso nel ruolo dei docenti universitari di prima fascia, la scelta dei componenti la commissione giudicatrice di comprovata competenza e prestigio è garantita, nell'attuale ordinamento, dall'adozione della competizione elettorale la quale, per la presumibile rispondenza delle scelte migliori alle decisioni della maggioranza, assicura la nomina dei professori più qualificati tra i docenti, elettori passivi, di discipline comprese nei raggruppamenti per i quali è indetta la procedura concorsuale, mentre il successivo momento del sorteggio nel numero degli eletti serve ad assicurare, attraverso la garanzia della segretezza, tipica delle estrazioni a sorte, la obiettività e l'imparzialità delle scelte dei componenti effettivi, in armonia con il principio costituzionale espresso dall'art. 97, Cost.” (T.A.R. Lazio, sez. I, 30 novembre 1990 , n. 1168) “In caso di rinnovazione di una procedura concorsuale a posti d professore universitario di prima fascia a seguito di annullamento ministeriale, occorre rispettare il principio del c.d. sistema misto (elettivo e per sorteggio) per la imparziale nomina della commissione previsto dall'art. 3 comma 6 l. 7 febbraio 1979 n. 31. È pertanto viziata la procedura che in tale evenienza ha previsto la sostituzione*

²⁴ Mazzamuto S., Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare, in Giustizia Insieme , 2011

dell'iniziale commissione con una successiva composta da docenti eletti ma non sorteggiati.” (T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 01 dicembre 1999 , n. 3795).

Semmai, si è addirittura arrivati, pur infondatamente, a prospettare un problema opposto, e cioè se la penultima riforma del sistema dei concorsi universitari, espungendo il sorteggio, non si ponesse in contrasto con gli art. 3, 33, 51 co. 1 e 97 cost.: “È manifestamente infondata la questione di costituzionalità per violazione degli artt. 3, 33, 51 comma 1 e 97 cost. del nuovo sistema di reclutamento dei docenti universitari, introdotto dall'art. 2 l. 3 luglio 1998 n. 210, nella parte in cui nel procedimento di composizione della commissione giudicatrice è assente la fase del sorteggio dei commissari, essendo prevista la designazione di un membro da parte della Facoltà e quella dei restanti quattro commissari da parte dell'intera comunità scientifica nazionale di settore, dal momento che in ciò non è ravvisabile alcuna irrazionalità né contrasto con i parametri di efficienza e trasparenza, anzi, in disparte ipotesi di eventuale patologia dei fenomeni, la migliore espressione di un giudizio avente esclusiva natura tecnico discrezionale non può che provenire da esperti del settore, individuati attraverso il metodo elettivo che non può qualificarsi parziale, salvo dimostrazione del contrario.” (Consiglio Stato, sez. VI, 25 settembre 2006 , n. 5608).²⁵

Sul punto anche un altro Autore ricorda che le commissioni di professori universitari chiamati alla valutazione delle competenze nei concorsi a cattedre, sono composti da membri sorteggiati.²⁶

I professori universitari, per essere sorteggiati devono aver le caratteristiche di cui alla lettera h) dell'art. 16, l. n. 240 del 2010. I professori che vogliono essere inseriti nella lista dei sorteggiabili devono presentare domanda, corredata da documentazione concernente la propria attività scientifica complessiva, e soltanto i professori valutati positivamente e in possesso di un curriculum reso pubblico per via telematica, coerente con i criteri e i parametri di cui all'art. 16 cit., possono essere inclusi nelle liste.

In sostanza, chi voglia fare il commissario per l'attribuzione della abilitazione scientifica nazionale deve presentare domanda; soltanto i professori attivi da un punto di vista scientifico e in possesso di un curriculum idoneo e coerente, possono essere inclusi nelle liste;

²⁵ Mazzamuto S. Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare, in *Giustizia Insieme* , 2011

²⁶ Scarselli G. Dieci anni di riforme dell'ordinamento giudiziario, *Il Consiglio superiore della magistratura*, in *Foro it.*, 2016, 167 e ss

una volta formata la lista, i cinque commissari che vanno a comporre la commissione vengono semplicemente sorteggiati.²⁷

Se tale rimedio è stato ritenuto idoneo a garantire imparzialità nelle valutazioni di idoneità dei professori universitari, perché non potrebbe allo stesso modo garantire, con preliminari operazioni di sorteggio, cui partecipino magistrati selezionati tramite il possesso di idonei titoli e anzianità comprovanti una esperienza e una maturità adeguati all'incarico che andrebbero in ipotesi a ricoprire, l'imparzialità dell'operato dei membri dell'organo rappresentativo della magistratura, rendendolo immune da influenza indebite operate dalle correnti?

In conclusione, una certa dottrina ritiene che, in assenza di ostacoli di tipo costituzionale ad una legge elettorale che selezioni, previo sorteggio, il novero dei magistrati che verranno candidati alle elezioni del Consiglio Superiore, anche in analogia con le norme che circoscrivono soggettivamente l'eleggibilità in relazione a qualità negative del candidato, per esigenze di miglior funzionamento dell'organo, di correttezza dell'operato e di spezzata e illibata condotta dell'aspirante, si ritiene che le norme che disciplinano i meccanismi di elezione della componente togata del Consiglio Superiore della Magistratura possano essere orientate a creare una selezione imparziale e oggettiva del candidato, volta a garantire l'effettiva indipendenza interna del magistrato dalle dinamiche "para politiche" mosse dalle correnti.

In senso contrario si ritiene invece che il ruolo fiduciario che l'eletto al CSM deve rivestire non può essere ancorato, neppure in una fase preliminare di selezione degli eleggibili, al puro caso.

Il valore altamente costituzionale dell'organo, non relegabile a mansioni meramente burocratiche, ma caratterizzato da una forte valenza politica nello svolgimento delle sue funzioni di presidio, richiede che in esso siano rappresentate in maniera diretta tutte le sfumature delle diverse sensibilità e delle diverse anime di cui è composto il variegato organico dei magistrati ordinari.

Tale finalità è assicurabile solo da una scelta selettiva in senso proprio, diretta a selezionare i magistrati consiglieri tramite una piena competizione elettorale che metta a confronto diverse visioni della magistratura, nell'ambito dell'unico alveo della Costituzione.

²⁷ Scarselli G. Dieci anni di riforme dell'ordinamento giudiziario, Il Consiglio superiore della magistratura cit., c.168

LE CONCLUSIONI DELLA COMMISSIONE SCOTTI E LA CONTROPROPOSTA DI AUTONOMIA&INDIPENDENZA

(di GIUSEPPE MARRA)

Come è noto il Ministro della Giustizia lo scorso anno ha istituito una “ *Commissione ministeriale per le modifiche alla costituzione ed al funzionamento del Consiglio Superiore della Magistratura*” presieduta da Luigi Scotti, ex magistrato ed ex Ministro della Giustizia, che ha concluso i suoi lavori nella primavera del 2016 con la stesura di un’ articolata Relazione.

Tra i temi affrontati dalla suddetta Commissione vi era anche quello relativo alla riforma del sistema elettorale del C.S.M., che attualmente, a seguito della legge n.44/2002 (che ha modificato la L. n.195/1958 e le sue successive modificazioni), prevede l’elezione di 16 magistrati (2 di legittimità, 4 pubblici ministeri e 10 giudici) eletti con un sistema maggioritario puro su base nazionale, che consente a tutti i magistrati in servizio (salvo alcune limitate eccezioni) di potersi candidare, anche prescindere dalla designazione da parte dei gruppi associativi dell’A.N.M..

Tale sistema fu pensato al dichiarato scopo di ridurre l’influenza delle cosiddette correnti nella fase elettorale e poi nel funzionamento del C.S.M., tant’è che fu eliminato il voto con sistema proporzionale per liste contrapposte in vigore fino a quel momento.

A distanza di quasi 15 anni, a detta di tutti, il sistema elettorale in vigore, non solo non ha raggiunto neppure in parte l’obiettivo che si era prefissato, ma ha per certi versi rafforzato il potere di influenzare in maniera determinante l’esito elettorale da parte dei gruppi associativi.

Infatti seppure è vero che ciascun magistrato si può candidare a prescindere dall’appartenenza ad una corrente della magistratura, è al pari vero ed evidente che soltanto coloro che possono godere del sostegno e dell’organizzazione di un gruppo (che in precedenza l’ha selezionato tra i propri aderenti) potranno avere delle *chances* di essere eletti. Solo questi ultimi potranno di fatto fare campagna elettorale o comunque essere presentati fuori dal territorio dove esercitano le funzioni giudiziarie, avvalendosi di una rete di supporto in ogni dove, fatta di colleghi pronti

ad organizzare la cena o l'incontro elettorale, o comunque a chiedere i voti per loro, e ciò in ragione soprattutto dell'appartenenza allo stesso gruppo. Chi è fuori Da questo “ giro” in pratica non ha alcuna possibilità di poter sperare di prendere tanti voti fuori dalla sede dove lavora ed è conosciuto; infatti di candidati “indipendenti” in 15 anni se ne sono visti pochissimi e nessuno è mai stato eletto.

Il sistema elettorale in vigore ha rafforzato quindi il potere delle correnti, creando perciò un meccanismo in cui per essere eletti al C.S.M. è necessario avere un *cursus honorum* all'interno dei singoli gruppi associativi, i cui vertici provvedono di regola alla preselezione dei candidati (solo nell'ultima elezione del 2014 si sono sperimentate le primarie organizzate dall'ANM, con risultati deludenti per varie ragioni, tra cui in particolare il numero molto ridotto di candidati).

Il Ministro prima e la Commissione Scotti poi avevano anch'essi ben chiaro la negatività di un simile sistema elettorale.

Infatti la Relazione ha in primo luogo sottolineato : “ ... *l'esigenza che il sistema adottabile risponda ad alcuni requisiti essenziali, e cioè: che si ispiri al principio della parità di genere; che risulti nettamente diverso dal sistema vigente sul quale – come si è detto – le critiche sono state pressoché unanimi; che garantisca la possibilità di scelta tra un'ampia platea di aspiranti ai quali sia dato proporsi come candidati a prescindere dalla designazione di gruppi associativi; che renda riconoscibile e manifesto il progetto di giurisdizione che i candidati intendono presentare. Coerentemente a tale esigenza è sembrato a tutti necessario che la distribuzione dei magistrati tenga conto della diversa consistenza numerica di ciascuna categoria, adottando perciò il rapporto “due + quattro + dieci”; che le candidature siano presentabili soltanto nel collegio ove il magistrato esercita l'attività giudiziaria; che l'eventuale molteplicità di collegi debba corrispondere al numero di magistrati da eleggere per categorie e debba assicurare contiguità territoriale nonché una tendenziale parità numerica del corpo elettorale in ciascun collegio, col divieto di inserire nel medesimo collegio non più di uno dei distretti più numerosi....”*

Ha quindi affermato che “....è certamente necessario analizzare i possibili sistemi elettorali e scegliere quello che garantisca un'ampia platea di candidature, una pluralità di idee e di culture prospettate dai candidati, la piena autonomia sia del corpo elettorale sia degli eletti chiamati ad esercitare le funzioni consiliari; e necessario perciò circoscrivere eccessive interferenze di gruppi organizzati ed escludere la possibilità di un vincolo di mandato riguardante gli eletti. Pur nella

consapevolezza che le formule elettorali non possono di per sé sole evitare distorsioni o forzature nell'organizzazione del consenso ma che molto dipenda dal senso di responsabilità e di autonoma determinazione del corpo elettorale la commissione ha preso in considerazione i meccanismi elettorali più rispondenti agli obiettivi prefissati ”.

In primo luogo la Commissione ha espresso in maniera netta una valutazione negativa sul sistema del c.d. sorteggio, che avrebbe alla base il sorteggio di un numero abbastanza ampio di candidabili ed una successiva elezione tra i sorteggiati (che hanno dato la disponibilità ad essere eletti), sia per i dubbi di costituzionalità che tale sistema porta con sé, sia perché esso di fatto nega la rappresentatività delle diverse “anime” della magistratura affidando alla sorte la composizione dell'organo di autotutela ²⁸. Sono stati poi esaminati e valutati i vari sistemi elettorali in astratto proponibili, tra cui quello proporzionale a turno unico con liste concorrenti, quello maggioritario a doppio turno, quello con collegi nazionali a voto trasferibile ed infine un sistema articolato su un primo turno con collegi locali senza liste e su un secondo turno per collegi nazionali ma con liste concorrenti.

La Commissione si è soffermata a lungo su quest'ultimo sistema con caratteristiche di novità rispetto a quelli in vigore nel corso del tempo, sia perché, a suo avviso, “ *...sembra soddisfare più degli altri le esigenze enunciate nella premessa, e cioè appunto di favorire la parità di genere, di garantire la possibilità di scelta tra una platea ampia di aspiranti ai quali sia possibile proporsi a prescindere dalla designazione di gruppi associativi consolidati* “. Si tratta di un sistema con una prima fase di tipo maggioritario per collegi territoriali e una seconda fase di tipo proporzionale per collegio nazionale con liste concorrenti. I collegi territoriali sono determinati in rapporto alla consistenza dell'intero corpo elettorale ed a quelle delle singole categorie di magistrati: cioè quattro per la categoria requirente e dieci per quella giudicante mentre il collegio rimane unico per la categoria di legittimità. Alla prima fase possono liberamente partecipare magistrati che si candidino secondo la categoria di appartenenza, nel collegio ove esercitano l'attività giudiziaria, su presentazione di un certo numero di colleghi del medesimo collegio. Nella prima fase ciascun elettore riceve tre schede ed esprime il voto per il candidato di ciascuna categoria; può esprimere un secondo voto per un candidato di genere diverso che risulti dalle candidature

²⁸ Per un giudizio favorevole invece sul sistema del sorteggio dei candidabili si veda in particolare : S. Mazzamuto , *Per una riforma del sistema elettorale del Consiglio Superiore della Magistratura e della Sezione Disciplinare*, in *Giustizia Insieme* , 2011

ammesse. Alla seconda fase è ammesso un numero di candidati pari al quadruplo dei magistrati da eleggere per ogni categoria, i quali abbiano ottenuto il maggior numero di voti calcolato in senso decrescente sino all'anzidetto quadruplo; vale a dire otto per la legittimità, sedici per la requirente e quaranta per la giudicante. Qualora non si sia realizzata la parità di genere tra i candidati selezionati, si aggiungono altri candidati del genere meno rappresentato i quali abbiano conseguito il più elevato numero di voti tra i non ammessi al secondo turno.

Si legge nella proposta della Commissione che : “ *Sul piano della tecnica elettorale la prima fase realizza un sistema maggioritario che offre un ampio ventaglio di selezionati. La seconda fase, attraverso il voto di lista con la conseguente applicazione del quoziente elettorale e con il voto di preferenza, realizza un sistema proporzionale; si prevede la possibilità di una sola o di una duplice preferenza a favore di candidati della stessa lista o anche a favore di candidato di altra lista purché di genere diverso in entrambi i casi.*”

La maggioranza della Commissione si è espressa favorevolmente all'adozione di un siffatto sistema elettorale, e ciò per vari motivi che sono così elencati : “ *...tutela appieno la parità di genere e lascia ampio spazio a candidature che si propongono liberamente, in modo che in prima battuta possano confrontarsi capacità, idoneità, caratterizzazioni professionali e culturali, personalità ed esperienze anche al di fuori del reticolo di gruppi e di vincoli associativi, con analoga possibilità di valutazione e di scelta per l'elettore. Recupera in seconda battuta, attraverso le liste, la condivisione di linee ideologiche e culturali concernenti il governo dell'ordine giudiziario in piena autonomia e indipendenza, la necessità di una rigorosa professionalità per riorganizzare il servizio di giustizia in modo adeguato alla domanda dei cittadini, cioè tende a recuperare la parte migliore delle logiche associative. Nel contempo questo sistema ha la possibilità di ridurre notevolmente l'incidenza di vincoli verso gruppi organizzati sia attraverso la legittimazione da un primo turno con candidature spontanee sia nel secondo turno attraverso panachage e splitting in sede di votazione finale. Evita, infine, la preoccupazione che un sistema esclusivamente maggioritario dia forza pressoché esclusiva ad un solo gruppo organizzato rendendo pressoché impossibile quelle diversità propositive, quel confronto, quella dialettica di variegate esperienze professionali e culturali che, integrandosi con altrettante esperienze della componente non togata, sono indispensabili ai fini di un corretto governo della magistratura.*”

La Relazione della Commissione Scotti è stata poi trasmessa dal Ministro al C.S.M., il quale ha deliberato in data 7 settembre 2016 una *“Risoluzione sulla relazione della Commissione ministeriale per le modifiche alla costituzione ed al funzionamento del Consiglio Superiore della Magistratura.”*

Con riguardo nello specifico alla modifica del sistema elettorale, il C.S.M. ha espresso un parere interlocutorio, nel quale in premessa si può leggere che : *“ si esprime pieno favore per le possibili soluzioni prospettate le quali muovono dalla finalità di esaltare quei meccanismi elettorali tesi a dar voce effettiva sia sotto il profilo attivo che passivo ai singoli componenti dell’elettorato magistratuale ”*, per poi suggerire con poche battute (come era prevedibile, dato che i consiglieri sono stati eletti con quel sistema tanto deprecato dalla Commissione) un diverso meccanismo elettorale, ossia *“...quello del voto singolo trasferibile : in collegi plurinominali si presentano liste – con alternanza di genere – e l’elettore può indicare in ordine decrescente di preferenze i vari candidati, dando così rilievo sia al progetto di giurisdizione preferito, sia ai candidati di altre liste premiati per qualità personali.”*, soluzione che la Commissione Scotti non aveva avuto la possibilità di approfondire perché proposta da un componente subentrato solo in un secondo momento. Il C.S.M. laconicamente conclude affermando : *“ Ciò che resta in ogni caso rilevante è l’etica ed il senso istituzionale dei componenti, in uno alla scrupolosa applicazione di regole decisionali adeguate, aspetti questi già da tempo all’attenzione vigile del C.S.M.”*, quasi a voler parlare d’altro.

La posizione di Autonomia&Indipendenza

La proposta conclusiva fatta dalla Commissione ministeriale presieduta da Luigi Scotti non appare però utile a risolvere i problemi denunciati in premessa, ossia l’influenza determinante delle cosiddette correnti nell’elezione dei componenti togati del C.S.M.. Infatti il sistema elettorale indicato, caratterizzato di per sé da una certa farraginosità, non riduce affatto il ruolo dei gruppi organizzati nell’incidere nel momento elettorale per le ragioni di seguito esposte.

In primo luogo quella che viene prevista come la prima fase da svolgersi con un sistema maggioritario per collegi territoriali, al fine espresso di consentire anche le candidature di magistrati *“ indipendenti”* ossia scollegati da appartenenze a gruppi associativi, in realtà non è in grado di assicurare il raggiungimento dello scopo prefissato.

La ragione è molto semplice : i collegi elettorali predisposti su base territoriale (quindi non più il collegio unico nazionale) sono numericamente troppo esigui. Infatti, essi, si legge, “ ...sono determinati in rapporto alla consistenza dell'intero corpo elettorale ed a quelle delle singole categorie di magistrati cioè : quattro per la categoria requirente e dieci per quella giudicante mentre il collegio rimane unico per la categoria di legittimità ”. Anche i dieci collegi per la categoria giudicante comprenderanno di regola più distretti giudiziari. Per questa ragione il candidato cosiddetto “indipendente” non avrà di fatto alcuna possibilità concreta (salvo eccezioni) di essere eletto senza l'appoggio determinante di un gruppo organizzato, in quanto fuori dal suo territorio, dove può essere conosciuto ed apprezzato trasversalmente, egli diventerà anonimo. I candidati invece aderenti ai gruppi organizzati invece avranno in ogni territorio dell'ampio collegio elettorale l'appoggio della corrente di riferimento. In sostanza una sfida ad armi impari.

Si ripropone quindi, seppure in misura ridotta territorialmente, la distorsione propria del sistema elettorale introdotto dalla legge n.44/2002, che, come sopra detto, aveva immaginato di risolvere il problema dell'influenza delle correnti organizzate nelle elezioni semplicemente eliminando il voto di lista, introducendo il sistema maggioritario puro con collegio unico nazionale.

In ogni caso se anche immaginassimo che il candidato cosiddetto “indipendente” riesca a superare la prima fase elettorale, egli sarà poi costretto ad “imparentarsi” forzatamente con qualche gruppo organizzato al fine di essere inserito all'interno di una lista, unico modo previsto per partecipare al voto finale con un sistema proporzionale su base nazionale per liste contrapposte (seppur ipotizzando il possibile correttivo di poter esprimere una seconda preferenza per un candidato di altra lista con il sistema del *panachage*).

Verrebbe subito da dire “Molto rumore per nulla”. L'obiettivo prefissato dalla Commissione Scotti, ossia offrire “ *un sistema elettorale che garantisca la possibilità di scelta tra un'ampia platea di aspiranti ai quali sia dato proporsi come candidati a prescindere dalla designazione dei gruppi associativi* ”, non sembra avere serie possibilità di essere raggiunto .

Ed allora ?

In verità la Commissione ministeriale non ha avuto il coraggio di affrontare fino in fondo la questione centrale nel rapporto candidato/elettore, vale a dire realizzare un sistema elettorale

che davvero possa consentire al singolo magistrato, anche a quello che non ha mai svolto attività associativa, di candidarsi senza l'appoggio di alcun gruppo organizzato, con la concreta possibilità di essere eletto, in ragione della sola stima professionale e personale di cui gode tra i colleghi. Quali colleghi possono votare un simile candidato ? Solo quelli che l'hanno conosciuto nelle aule di giustizia e nei convegni o dibattiti nell'ambito di un determinato territorio dove il candidato ha esercitato le funzioni, che potrebbe immaginarsi di dimensioni distrettuali (o la massimo due Distretti piccoli accorpati).

L'unico modo per invogliare e rafforzare questo tipo di candidature e di conseguenza ridurre al minimo l'influenza dei gruppi organizzati, è quello di predisporre dei collegi elettorali quanto più possibile ristretti territorialmente, dove l'attrattiva della candidatura "indipendente" di prestigio può avere concrete possibilità di prevalere sulla forza organizzata della candidatura di corrente.²⁹ Il passaggio necessario è però quello di ampliare il numero dei componenti togati del C.S.M., riportarlo almeno al numero di 20 previsto dalla Legge n.695/1975 (prima di essere ridotto a 16 della sciagurata riforma del 2002), in modo da avere un numero più consistente di collegi elettorali con dimensioni territoriali più ridotte. Inoltre allo scopo di cui sopra si dovrebbe eliminare la distinzione tra le categorie giudicanti/requirenti, introdotta sempre nel 2002, e riportare, attualizzandola, la distinzione tra le categorie di magistrato di tribunale, di appello e di cassazione, come prevista in precedenza .

In definitiva si potrebbero formare ben 18 collegi di merito da distribuire a livello più o meno distrettuale (accorpendo in qualche caso due distretti piccoli e contigui, es. quello di L'Aquila con quello di Campobasso, quello di Catanzaro con quello di Reggio Calabria), e riservare 2 collegi per i magistrati in servizio presso la Cassazione e la Procura Generale.

Va subito ricordato che il numero dei componenti del C.S.M. è fissato dalla legge ordinaria, in quanto l'art. 104 della Cost. vincola il legislatore solo a mantenere la proporzione tra gli eletti nella misura di due terzi per i togati ed un terzo per i laici, nonché a distinguere gli eleggibili per categorie (senza però alcun riferimento alla distinzione giudicanti/requirenti). Quindi si può affermare che una modifica nel senso da noi auspicato non presenta particolari difficoltà non essendo necessario modificare la Costituzione.

²⁹ In sostanza si tratta della proposta avanzata già da molti anni dal Procuratore Marcello Maddalena.

Le obiezioni che potrebbero essere fatte a una simile proposta sono essenzialmente due :

- 1) Non è ipotizzabile in questa fase storica di perdurante crisi socio-economica ampliare il numero dei componenti del C.S.M. perché ciò comporterebbe un inevitabile aumento dei costi dell'Organo, a fronte della esigenza politica generale di ridurre sempre di più le spese degli apparati per esigenze di bilancio e di immagine;
- 2) L'elezione di componenti su base territoriale avrebbe l'effetto collaterale negativo di spingere i singoli consiglieri ad essere portatori di interessi localistici, difficilmente conciliabili con le funzioni proprie del C.S.M. destinato a perseguire interessi generali di buona amministrazione e di tutela dell'indipendenza ed autonomia della magistratura .

Ad avviso di chi scrive si tratta di obiezioni facilmente superabili.

In primo luogo l'esigenza di aumentare, anche significativamente, il numero dei componenti il Consiglio Superiore è avvertita da molti, perché sono sotto gli occhi di tutti i notevoli ritardi che affliggono il C.S.M. nelle sue decisioni, anche quelle di minor difficoltà o valenza politica. E ciò è in gran parte conseguenza del consistente ampliamento di compiti che la riforma dell'ordinamento giudiziario del 2006/2007 ha introdotto (si pensi alla valutazione di professionalità ogni quattro anni per gran parte dei magistrati, alla temporaneità delle funzioni tabellari, alla proroga e scadenza degli incarichi direttivi e semidirettivi, a tutto l'attività riguardante la magistratura onoraria). La riduzione dei componenti agli attuali 24 eletti fatta dalla L. n.44/2002 (di cui 16 togati), non era ovviamente coordinata con il successivo (di pochi anni) ampliamento dei compiti affidati al C.S.M., che vive ormai in una situazione di permanente ingolfamento, con ricadute non indifferenti sull'attività giudiziaria (si pensi ad esempio agli uffici che rimangono senza il dirigente per moltissimi mesi). La remora consistente nel rischio di aumentare i costi dell'apparato, è poi certamente un falso problema. È sufficiente a tal fine proporre che i componenti togati eletti al C.S.M. non percepiscano più ulteriori indennità, oltre allo stipendio di propria spettanza ed al rimborso delle spese vive per la permanenza a Roma, eliminando al contempo i consistenti privilegi economici della componente laica retaggio di epoche precedenti .

Quanto poi alla questione più delicata del rischio di territorializzazione della rappresentanza consiliare, è facile osservare da un lato che gli interessi locali eventualmente promossi dal singolo consigliere difficilmente potrebbero essere imposti ad un organo collegiale di ampia

composizione come il C.S.M., e dall'altro che le questioni di carattere generale non sono di regola condizionate da interessi di tipo territoriale (es. le Circolari e le Risoluzioni). Inoltre si supererebbe l'attuale super rappresentanza dei Distretti grandi come Roma, Napoli, Milano che, in ragione del sistema elettorale maggioritario puro, vedono sempre eletti numerosi magistrati in servizio negli uffici di quel distretto a discapito di altri distretti più piccoli che quasi mai riescono ad " avere" un consigliere del proprio territorio, creando un'evidente distorsione nei casi in cui invece possano esistere inevitabilmente degli interesse di tipo locale (es. nell'assegnazione dei M.O.T.).

In conclusione si può affermare che il gruppo di Autonomia&Indipendenza apprezza il tentativo del Ministro della Giustizia di affrontare anche il problema centrale del C.S.M., vale a dire la necessaria modifica del sistema elettorale, la cui negatività è avvertita da tutti anche fuori dalla magistratura.³⁰

Vi è poi piena condivisione sull'analisi fatta dalla Commissione Scotti circa i limiti del sistema elettorale attuale e sugli obiettivi in astratto da perseguire, nonché il giudizio complessivamente negativo in ordine ad un sistema elettorale fondato sul sorteggio dei candidabili, che potrebbe mettere a rischio la natura stessa del C.S.M. quale organo deputato a difendere l'indipendenza e l'autonomia della magistratura e non solo a curare le carriere dei magistrati, pur riconoscendo che l'introduzione del sorteggio effettivamente reciderebbe in una prima fase il legame perverso con le correnti che noi oggi denunciemo a chiare lettere.

Purtroppo non si concorda con la proposta conclusiva fatta dalla Commissione perchè, come detto più volte, essa appare del tutto inidonea a ridurre l'influenza determinante delle correnti nelle elezioni.

Certamente si è consapevoli che nessun meccanismo elettorale sarà mai perfetto, né si riuscirà ad eliminare completamente (se non con il sorteggio puro) il legame tra gli eletti ed i gruppi associativi di rispettiva appartenenza.

³⁰ Si veda G. SCARSELLI, *Dieci anni di riforme dell'ordinamento giudiziario - Il Consiglio Superiore della Magistratura*, in *Foro It.*, 2016, fasc. n.6, IV, pag. 165 e ss., il quale al fine di sottrarre il C.S.M. dall'influenza delle correnti della magistratura e dal peso della politica, propone riforme molto più radicali, come il sorteggio puro dei componenti togati, sulla falsariga di quanto avviene per formare la commissione per l'attribuzione dell'abilitazione scientifica nazionale (i c.d. concorsi a cattedre) ai sensi dell'art.6, legge n.240/2010. Anche Scarselli giudica insignificanti in ordine alle finalità perseguite le modifiche proposte dalla Commissione Scotti.

Sarebbe però molto importante ridurre in maniera significativa l'influenza delle correnti nel far eleggere i candidati designati dalle stesse (anche se poco stimati negli uffici dove lavorano), consentendo a singoli magistrati molto apprezzati e stimati di candidarsi senza aderire a nessuna corrente e senza chiedere di essere inserito in alcuna lista elettorale gestita dai gruppi, ed al contempo senza pretendere che essi possano fare campagna elettorale su tutto il territorio nazionale senza avere una struttura organizzata alle spalle, come invece ha immaginato utopicamente la riforma fatta nel 2002.

Siamo al pari consapevoli che la nostra proposta non troverà consensi negli altri gruppi associativi, in genere poco propensi a cambiare davvero le cose con il rischio di perdere quote di potere all'interno del sistema di autogoverno della magistratura. Ci rivolgiamo quindi principalmente ai tanti magistrati che sono consapevoli della crisi profonda di autorevolezza e di credibilità del C.S.M., nonché alla Politica in generale, che a parole vorrebbe recidere il legame tra correnti e Consiglio, senza però mai proporre soluzioni veramente ponderate ed efficaci, operando in modo tecnicamente non adeguato ai fini proposti, se non francamente in modo improvvisato (come fu fatto nel 2002). Va invece rilevato come questa proposta sia quella maggiormente in grado di raggiungere i fini che ci si prefigge.

Si tratta di una battaglia che intendiamo portare avanti anche da soli, senza guardare agli interessi elettorali che possono essere sottesi all'uno o all'altro dei sistemi di voto proposti, ma operando le nostre considerazioni al solo fine di liberare il C.S.M. dal vincolo sempre più stretto che si è formato nel tempo tra i singoli consiglieri ed i gruppi associativi che hanno contribuito in maniera determinante ad elegerli. Solo così si potrà assicurare al C.S.M. autorevolezza e credibilità, sempre più necessarie oggi per svolgere il difficile compito di tutelare sotto ogni profilo la dignità dei magistrati e l'indipendenza della magistratura.