

## **Il modello costituzionale di ordinamento giudiziario: Csm e associazionismo giudiziario**

*di Edmondo Bruti Liberati*

*già procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano*

Sommario. 1. Il potere giudiziario nel sistema costituzionale.- 2. La Costituzione e la magistratura.- 3. La evoluzione nell'Anm.- 4. L'istituzione del Csm e la controversa vicenda del sistema elettorale.- 5. Il Csm e l'associazionismo giudiziario all'origine di tutti i mali?.- 6. Il Csm delle "correnti".- 6.1 *La "carriera dei magistrati"*.- 6.2 *Il "sistema tabellare"*.- 6.3. *Incarichi direttivi. La ineludibile discrezionalità del Csm.*- 7. Ritorno allo spirito della Costituzione.

### **1. Il potere giudiziario nel sistema costituzionale.**

Il ruolo del potere giudiziario nel sistema è definito in poche disposizioni della Costituzione repubblicana.

«art. 104 co.1 La magistratura costituisce un ordine autonomo ed indipendente da ogni altro potere».

«art. 101 co. 2 I giudici sono soggetti soltanto alla legge».

«art. 105 Spettano al Consiglio superiore della magistratura, secondo le norme sull'ordinamento giudiziario, le assunzioni, le assegnazioni ed i trasferimenti, le promozioni ed i provvedimenti disciplinari nei confronti dei magistrati».

«art. 110 Ferme le competenze del Consiglio superiore della magistratura, spettano al Ministro della giustizia l'organizzazione e il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia».

La novità, la "rivoluzione"<sup>1</sup> è rappresentata dal Consiglio superiore della magistratura, il quale, per la composizione e le attribuzioni, è posto come garante non solo della indipendenza esterna, ma anche dell'indipendenza interna. Il Csm sarà definito dalla Corte Costituzionale "pietra angolare" del nuovo ordinamento<sup>2</sup>.

Il carattere della magistratura come potere "diffuso" è ribadito dall'art 1 della legge Costituzionale n.1/1948: «La questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge della Repubblica, rilevata d'ufficio o sollevata da una delle parti nel corso del giudizio e non ritenuta dal giudice manifestamente infondata è rimessa alla Corte Costituzionale per la sua decisione».

L'attenzione dei commentatori si è appuntata sulla scelta del sistema incidentale, «avvenuta, come noto, a Costituzione già entrata in vigore, alle 22.05 del 31 gennaio 1948, e cioè nelle ultime ore dell'ultimo giorno di vita di un'Assemblea costituente ormai stanca, sulla base di un frettoloso compromesso raggiunto dal relatore Costantino Mortati con il governo De Gasperi. La legge costituzionale n. 1 del 1948, infatti, affida solo ai giudici la chiave per aprire le porte del giudizio davanti alla Corte costituzionale, escludendo gli altri organi che fino a quel momento erano stati proposti, quali singoli cittadini e la minoranza parlamentare<sup>3</sup>».

Scarsa attenzione è stata dedicata al fatto di aver attribuito "la chiave del giudizio" di costituzionalità a tutti i giudici e non averla riservata alle magistrature superiori, come pure sarebbe stato possibile e coerente con l'idea, peraltro allora ancora largamente diffusa, della continuità con la organizzazione gerarchica tradizionale.

Eppure, «se non fosse stato per i giudici delle giurisdizioni di merito, ed in particolare delle giurisdizioni di primo grado, la Corte costituzionale avrebbe avuto ben poco da fare! [...] Le percentuali delle questioni rimesse nel primo quindicennio di funzionamento della Corte

<sup>1</sup> Il concetto di "rivoluzione" è utilizzato a questo riguardo da G. SILVESTRI, *Giustizia e giudici nel sistema costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 76 e p. 139.

<sup>2</sup> Corte Cost. sentenza n.4 /1986.

<sup>3</sup> E. Lamarque, *Corte Costituzionale e giudici nell'Italia repubblicana. Nuova stagione, altri episodi*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2021, pp.14-15

costituzionale sono così distribuite: 49% preture, 35% Tribunali e Corti di assise, 8% Corti di appello 2% Cassazione»<sup>4</sup>.

## 2. La Costituzione e la magistratura

La magistratura uscita dal fascismo non è oggetto di una significativa epurazione e tutta l'alta gerarchia continua ad essere reclutata tra i magistrati che hanno svolto gli anni centrali della loro carriera durante il fascismo<sup>5</sup>.

Il contributo dell'Anm, ricostituita nel 1945, all'elaborazione della Costituzione per la parte sull'ordinamento giudiziario presenta una ambivalenza: l'affermazione del principio di indipendenza rispetto all'esecutivo è unita alla difesa dell'organizzazione gerarchica con la Corte di cassazione al vertice.

Nelle proposte dell'Anm si attribuisce alla Cassazione il controllo di costituzionalità delle leggi e, quanto al Csm, lo si vorrebbe formato di soli magistrati, con esclusione di ogni presenza di laici.

Per fortuna le "aspirazioni dei magistrati italiani" di questi anni non sono accolte dai costituenti che resistono alla gran parte delle sollecitazioni. La cultura della politica è molto più avanzata della cultura dei magistrati associati.

Il primo decennio della nostra democrazia, in un quadro di mutati equilibri politici interni e di tensioni nella situazione internazionale, è segnato dall'inadempimento costituzionale in conseguenza di quello che Calamandrei definì come "ostruzionismo della maggioranza".

La magistratura costituisce un fattore di rilievo nella linea di sterilizzazione della Costituzione, che incide sia sulle prospettive più innovative aperte nel rapporto Stato- cittadino, in tema di diritti di libertà, sia sulla questione della riforma dell'ordinamento giudiziario.

Un ruolo di primo piano lo svolge quella Corte di Cassazione, che nel 1940 il guardasigilli Grandi aveva definito lo «Stato maggiore della magistratura... ristrettissimo semenzaio di menti elette e di fervidi ingegni»<sup>6</sup>.

Ernesto Eula, che era stato dal 1941 al 1943 componente dell'Ufficio studi e legislazione del Direttorio del Partito Nazionale Fascista, nel 1956 nella qualità di presidente della Cassazione esprime il suo apprezzamento per il fatto che la magistratura abbia adottato: «un procedimento di *gradualità* nell'attuazione della Costituzione, in parallelo col procedere della organizzazione statale e con la formazione, necessariamente di più graduale maturazione, del sentimento collettivo e della coscienza democratica [...] Soprattutto la giurisdizione doveva avere vivo e costante quel senso dello Stato e della continuità delle sue istituzioni, pur nel mutare degli eventi e delle leggi, che è conforme alle nobili tradizioni dell'Ordine giudiziario»<sup>7</sup>.

Il presidente della Cassazione, al vertice di una magistratura che proclama costantemente la apoliticità, plaude alla scelta, tutta politica, della *gradualità* (il corsivo è nel testo) e, sobriamente, definisce «*mutare degli eventi e delle leggi*» nientemeno che la liberazione dal fascismo e la Costituzione democratica; è la stessa persona che quindici anni prima, in toni un po' meno sobri, aveva plaudito alla «rivoluzione mussoliniana e alla romanità».

Per tutti gli anni '50 la magistratura tradizionalista, in una organizzazione ancora fortemente gerarchizzata, detiene saldamente tutte le leve del potere interno: domina la Cassazione e attraverso questa indirizza e controlla la giurisprudenza, occupa gli incarichi direttivi ed attraverso il sistema di carriera esercita un potere forte di conformazione.

<sup>4</sup> M. Capurso, *I giudici della Repubblica*, Edizioni di Comunità, Milano 1977, p.53

<sup>5</sup> Sulla mancata epurazione nella magistratura e sulle "brillanti carriere" di magistrati che avevano ricoperto ruoli di rilievo durante il fascismo o fatto parte del Tribunale della razza vedi E. Bruti Liberati, *Magistratura e società nell'Italia repubblicana*, Laterza, Bari-Roma, 2018, p. 27 ss.; A.Meniconi, M. Pezzetti ( a cura di), *Razza e inGiustizia. Gli avvocati e i magistrati al tempo delle leggi antiebraiche*, Csm, Cnf 2018

<sup>6</sup> *La nuova legge sull'ordinamento giudiziario. Relazione del Guardasigilli al Duce*.1 marzo 1940 citata da A.MENICONI, *Storia della magistratura italiana*, Il Mulino, Bologna,2012, p. 193

<sup>7</sup> E. Eula, *Magistratura e Costituzione*, in *Rivista penale*, 1956, pp. 337-338.

Fra questa magistratura e «le forze politiche di governo si crea quasi subito rapporto di buona collaborazione. [...] La magistratura, ed in particolare la corte di Cassazione, si mostra abbastanza sensibile all'evolversi della situazione politica e quindi anche al fatto che, dopo il 1948, al governo si consolida un partito di orientamento moderato come la DC»<sup>8</sup>.

Di questa situazione è emblematica la “brillante carriera” di Antonio Azara. Qualificato come presidente di sezione della corte di Cassazione, Azara figura come componente del “Comitato scientifico” della rivista *Il diritto razzista*<sup>9</sup> nel primo numero del 1939; un suo scritto dal titolo *Direttive fasciste nel nuovo codice civile* nel quale sostiene, tra l'altro, che «la razza interessa ben poco l'individuo, mentre è importantissima per la famiglia e per lo Stato, che vuole difendersi dagli ibridismi» è recensito favorevolmente dal direttore della rivista Cutelli<sup>10</sup>. Viene eletto senatore democristiano nella I legislatura 1948-1953 e riconfermato ininterrottamente nelle successive II, III e IV legislatura, pur continuando ad esercitare le funzioni giudiziarie, come consentito dalla normativa allora vigente.

La carriera in magistratura di Azara procede verso i vertici come Procuratore generale della corte di Cassazione dal 15 febbraio 1951 all'11 novembre 1952 e Primo Presidente dal 12 novembre 1952 al 17 gennaio 1953, data della messa a riposo per limiti di età; prosegue come ministro della giustizia del governo Pella dal 17 agosto 1953 al 12 agosto 1954.

Nel 1952 il senatore DC Azara era stato nominato Primo presidente della Cassazione dal ministro della giustizia DC Adone Zoli. Una vicenda esemplare di commistione di poteri giudiziario, legislativo ed esecutivo, che peraltro, con buona pace di Montesquieu, non sembra turbare l'Anm, che anzi con le parole del presidente Battaglini, nell'ottobre del 1953 si attende molto «dalla assunzione alla direzione del dicastero della Giustizia di un magistrato, che non solo è salito ai fastigi dell'ordine giudiziario, ma che ha vissuto intensamente la vita giudiziaria ed ha allo stesso tempo esperienza ed autorità politica»<sup>11</sup>.

Il percorso per la piena attuazione dell'assetto delineato nella Costituzione sarà lungo e accidentato, ma produrrà una vera “rivoluzione” nel rapporto tra i poteri dello stato e nel ruolo che la magistratura assumerà nell'assetto istituzionale e sociale.

In questo percorso assume un rilievo peculiare l'associazionismo giudiziario, radicato nella realtà italiana già a partire dai primi anni del novecento<sup>12</sup>.

Due poli convivono da sempre nell'Anm: rivendicazione di indipendenza che pone l'associazione in consonanza con i settori più avvertiti della cultura giuridico-istituzionale, ma insieme pesanti tributi ad una ideologia corporativa che tendono a tagliar fuori la magistratura dal vivo del dibattito nella società.

L'omaggio dell'Anm alla Costituzione e ai nuovi valori della democrazia rimane a lungo formale e chiuso nei confini di una concezione dell'indipendenza come valore in sé. I vertici dell'Anm sono tutti magistrati della Cassazione; solo nel 1964 vi sarà un presidente che proviene dalla magistratura di merito, Mario Berutti, della Corte di Appello di Torino, ma la sua presidenza sarà molto breve perché sarà costretto a dimettersi avendo osato assumere posizioni non corporative.

<sup>8</sup> C. Guarnieri, *Magistratura e politica. Pesi senza contrappesi*, Il Mulino, Bologna, 1992, p. 94.

<sup>9</sup> C. Brusco, *La rivista “Il diritto razzista”*, in “Storia e memoria”, XXIV, n.1, 2015, p. 161.

<sup>10</sup> Riportato in G. Scarpari, *Tra fede e politica: giuristi e magistrati nel passaggio dal fascismo alla repubblica* in “Questione giustizia”, n. 3, 2010 p. 133 n.106.

<sup>11</sup> “La magistratura”, 1953, n.10. p.1 citato in E. Moriondo, *L'ideologia della magistratura* cit., p.225, il quale chiosa “della propria esperienza in magistratura Azara si servì più per tradurre in termini delicati per i giudici i punti di vista del governo che non per inserire nel programma governativo le tradizionali istanze dell'Associazione”.

<sup>12</sup> E. R. Papa, *Magistratura e politica. Origini dell'associazionismo democratico nella magistratura italiana (1861-1913)*, Marsilio, Padova 1973; P. Saraceno, *Alta magistratura e classe politica dalla integrazione alla separazione*, Edizioni dell'Ateneo & Bizzarri, Roma 1979; F.Venturini, *Un 'sindacato' di giudici da Giolitti a Mussolini. L'Associazione generale tra i magistrati italiani. 1909-1926*, Il Mulino, Bologna 1987; A.Meniconi, *Storia della magistratura italiana*, Il Mulino, Bologna, 2012; E. Bruti Liberati, *Magistratura e società nell'Italia repubblicana*, Laterza, Bari-Roma, 2018

### 3. La evoluzione nell'Anm

Interpretazione della legge e ruolo della Cassazione sono i due temi con i quali la magistratura e l'Anm ormai si misurano e sono al centro del dibattito per molti anni.

L'interpretazione meccanica della legge e il formalismo giuridico mostrano tutta l'inadeguatezza quando il giudice deve fare riferimento ai principi fondamentali della Costituzione, aprirsi ai giudizi di valore, confrontarsi con il pluralismo interpretativo.

Il rapporto con la legge e la Costituzione è diretto e non mediato dalla struttura gerarchica dell'organizzazione giudiziaria: di qui l'insistenza sull'avverbio "soltanto", su quella che viene chiamata l'indipendenza "interna".

Attuazione della Costituzione significa attuazione della democrazia e garanzia dei diritti di libertà, che è al fondo ciò che dà senso e contenuto alla indipendenza della magistratura nei confronti dell'esecutivo.

Il meccanismo del controllo di costituzionalità diffuso alimenta l'impegno per l'indipendenza interna e per la riforma dell'ordinamento giudiziario.

L'Anm comincia, nei fatti se non nelle teorizzazioni, a superare le secche corporative: solo un magistrato indipendente, libero da un soffocante controllo gerarchico, può mettere in discussione le leggi, nel confronto con i principi della Costituzione.

In questo senso si può dire che l'entrata in funzione nel 1956 della Corte Costituzionale ha costituito un passaggio decisivo per le libertà dei cittadini, sia attraverso la affermazione dei diritti di libertà contro la legislazione fascista, sia aprendo il processo di democratizzazione interna alla magistratura.

Ad una adesione meno formale della magistratura alla Costituzione si giunge attraverso l'impegno dell'Anm per la entrata in funzione del Csm e per la democratizzazione interna.

Dai valori ancora legati alla struttura interna della corporazione, ma ora con una forte accentuazione egualitaria ed antigierarchica, il passo successivo sarà, in particolare con il Congresso di Gardone dell'Anm del 1965, verso l'apertura alla complessiva tavola di valori della Costituzione.

A dispetto della persistente cultura corporativa e della proclamata "apoliticità", l'impegno nella sede associativa sui grandi problemi della giustizia costringe i magistrati ad aprirsi alla nuova realtà della democrazia.

I magistrati associati nell'Anm dalla fine degli anni '50 ormai riflettono sul ruolo del giudice in una società democratica e pluralista e si confrontano con il dibattito che sui temi della giustizia si svolge tra i giuristi e nella pubblica opinione. Il cammino sarà lungo e non senza battute di arresto e passi indietro.

Lo scontro aperto con la corte di Cassazione si determina con riferimento alla rappresentanza dei magistrati nel Csm e finisce con la contestazione dello stesso nucleo del principio gerarchico.

La mozione del Congresso di Napoli dell'Anm del 1957 che esordisce con la proclamazione della "assoluta parità" di tutti i magistrati, essendo l'attività giurisdizionale "espressione immediata dello stesso potere sovrano", viene approvata ponendo in minoranza, per la prima volta, il contrapposto documento presentato dai dirigenti dell'associazione.

Con la rivendicazione della abolizione della carriera la tematica dell'indipendenza interna viene al centro del dibattito associativo; la spinta all'egualitarismo confligge con le pretese di controllo del Csm da parte della Cassazione.

E' matura la consapevolezza dello stretto nesso tra indipendenza esterna e indipendenza interna. Una effettiva indipendenza nei confronti dell'esecutivo non può realizzarsi finché la Cassazione cogestisce con il Ministro il sistema di cooptazione che regola l'accesso alla Cassazione stessa.

Si comprende come l'obbiettivo di impedire che la Cassazione assumesse il controllo anche del Csm fosse questione centrale.

L'arroccamento in una posizione di 'splendido isolamento' della Cassazione trova uno sbocco sul piano associativo: anche la Cassazione, che pure mantiene ancora la tradizionale posizione di potere e che dal 1958 domina anche il Csm, ritiene di dover affrontare la dimensione "politica" dell'associazionismo. La divaricazione è netta e conduce alla secessione dei magistrati della Cassazione che costituiscono nel 1961, la "Unione dei Magistrati Italiani". Paradossalmente non si parla di "politicizzazione" della Cassazione, quella Cassazione che «cercò a più riprese di limitare, se non di contrastare, l'opera della Corte Costituzionale volta a sancire la sindacabilità delle leggi anteriori alla Costituzione o trarre i principi costituzionale a forza normativa e profondamente riformatrice di tutta una serie di disposizioni incostituzionali tenacemente applicate per lustri e lustri pur dopo l'entrata in vigore della Costituzione. [...] Piuttosto si deve rilevare che allo scandalo si è cominciato a gridare solo da quando sono comparsi negli ultimi anni dei giudici progressisti o di un colore politico prima poco consueto. Fino a quando, dichiarati o non dichiarati, i giudici erano prevalentemente conservatori e spesso reazionari, qualunque decisione veniva accettata da coloro che adesso menano tanto scalpore, come perfetta espressione del sistema. E della "politicalità" del giudice sembrava che fossimo in pochi ad accorgerci»<sup>13</sup>.

Di fronte ad una vera e propria scissione, che permane per quasi vent'anni, non viene prospettata alcuna delle critiche che rivolte alla formazione delle "correnti" all'interno dell'Anm.

L'Umi, che si scioglierà poi nel 1979 per rientrare nell'Anm, raccoglie rapidamente la maggioranza dei magistrati della Cassazione, ma ha un seguito limitatissimo tra i magistrati di merito. L'obiettivo dell'azione dell'Umi è la salvaguardia della struttura gerarchica della magistratura e del ruolo di vertice della Cassazione, come emerge già nella assemblea di fondazione del 1961 dalla relazione del presidente dell'Unione Giuseppe Verzi: «Noi vogliamo adunque riportare ordine e disciplina nella magistratura associata».

Di qui la difesa del vecchio modello di carriera e dei concorsi, la battaglia per il controllo del Csm ed il permanente conflitto con la Corte Costituzionale in particolare sulle garanzie di difesa nel processo penale.

Il Congresso di Alghero dell'Anm del 1963 è dedicato alla crisi della giustizia di fronte, come si esprime la mozione finale, "alle esigenze di uno Stato moderno democratico, nel quale è in atto un processo di trasformazione economico e sociale".

E' l'apertura alla nuova realtà politica e sociale del paese.

Già nelle elezioni interne del 1958 l'Anm aveva visto per la prima volta due liste contrapposte. E' viva la dialettica tra gruppi che si confrontano sui temi generali della giustizia e nel 1964, accanto alle correnti Terzo Potere e Magistratura Indipendente, si forma un nuovo raggruppamento Magistratura Democratica che introduce un elemento di rilevante innovazione per l'accento posto sulla apertura alla società.

Prendendo atto di questa realtà, l'Anm, per le elezioni del Comitato direttivo centrale del 1964, adotta il sistema proporzionale, e ciò avrà riflessi sulle proposte di riforma del sistema elettorale del Csm.

In questo clima di grande vivacità culturale l'impegno associativo per la abolizione della carriera<sup>14</sup> supera la dimensione corporativa. La parte più innovativa dell'Anm riesce a stabilire un collegamento con ambienti significativi della cultura giuridica, dell'avvocatura e della politica; nella nuova situazione che si è determinata con l'affermarsi del ruolo della Corte Costituzionale,

La riforma della carriera e dell'ordinamento giudiziario si salda con l'impegno per l'attuazione della Costituzione. In questo clima si colloca il Congresso di Gardone del 1965, che si svolge per la prima volta con la partecipazione di donne magistrato.

#### 4. L'istituzione del Csm e la controversa vicenda del sistema elettorale

<sup>13</sup> Così G.Vassalli, *Né inanimato, né fazioso*, in "Il giorno", 20 settembre 1973, p.3.

<sup>14</sup> Sospesi per iniziativa del Ministro della Giustizia prima e del Csm poi sin dal 1961, i concorsi per titoli vengono aboliti nel 1963; si creano le premesse per la legge "Breganze" del 1966.

La legge 24 marzo 1958 n.195, che finalmente istituisce il Consiglio Superiore della Magistratura, tradisce l'impianto della Costituzione su due temi fondamentali.

L'attribuzione al Ministro della iniziativa per le deliberazioni del Csm, che avrebbe potuto di fatto paralizzarne l'attività, è così palesemente contraria all'assetto previsto dalla costituzione che viene abbastanza presto travolta dalla Corte Costituzionale<sup>15</sup>.

La salvaguardia dell'assetto gerarchico, a dispetto del principio della indipendenza interna, si traduce nel sistema elettorale per i togati, che nella legge del 1958 è strutturato sul voto separato per categorie ed assicura, nella ripartizione dei seggi, una nettissima prevalenza all'alta magistratura.

Il sistema elettorale rimarrà per molti anni, il terreno sul quale i settori di maggioranza delle forze politiche cercano di recuperare momenti di influenza sull'organo di autogoverno.

Il sistema elettorale dei togati è stato oggetto di un riformismo frenetico: segno, indubbiamente, della costante volontà politica di incidere – oltre che sugli equilibri della componente politica e di quella giudiziaria – sulla definizione stessa dell'identità della magistratura. Non a caso, il periodico riemergere del tema della riforma elettorale è strettamente legato al più ampio progetto di riforma degli equilibri generali dell'ordinamento giudiziario<sup>16</sup>.

Nella fase iniziale questa tendenza si collega con le pretese di predominio della Cassazione. Successivamente i sistemi elettorali si misureranno con l'emergere allo scoperto del pluralismo all'interno della magistratura attraverso la formazione delle "correnti" all'interno dell'Anm.

La legge elettorale per il Csm del 1975 introduce un sistema proporzionale, anche reazione agli effetti della legge maggioritaria che nelle elezioni del 1972 aveva assicurato alla corrente di Magistratura Indipendente di assicurarsi tredici seggi su quattordici con circa il 40% dei voti,

Nel dibattito parlamentare che conduce alla approvazione della legge 22 dicembre 1975 n.695 spicca l'intervento dell'onorevole Renato Dell'Andro, professore di diritto penale all'epoca sottosegretario alla giustizia e futuro giudice costituzionale.

«Anche per la magistratura, come per tutti i corpi istituzionali, l'unità deve essere attuata attraverso una dialettica di idee di valori, in assenza della quale neppure l'unità può esistere. Occorre quindi evitare il rischio che il Consiglio superiore si trasformi in organo corporativo, ma tale eventualità viene fugata proprio dall'adozione del sistema elettorale proporzionale. [...] L'unità in seno a qualsiasi organo non deve essere raggiunta con l'imposizione, ma deve nascere dal dialogo, dal controllo, dai contrasti»<sup>17</sup>.

Il sistema elettorale del Csm è stato nel corso degli anni, il terreno sul quale il sistema politico, dietro la bandiera del contrasto al "correntismo", ha perseguito in realtà l'obiettivo di recuperare momenti di influenza sull'organo di governo autonomo.

I sistemi elettorali, in generale, sono materia tecnicamente complicata e per di più difficilmente chi ha il potere di decidere sfugge alla tentazione, mentre ostenta il fine di "rispettare la volontà dell'elettore", di cercare di indirizzarne l'esito nella direzione ritenuta più conveniente.

Talora si producono risultati perversi ovvero risultati del tutto opposti a quelli che il malaccorto legislatore si proponeva, come è avvenuto con il sistema elettorale del Csm in vigore negli ultimi anni fino alla recente riforma adottata con la l. n.71/2022.

Un tema che meriterebbe maggiore attenzione è quello del ruolo effettivamente svolto dai componenti laici del Csm. Le maggioranze qualificate necessarie per la elezione imporrebbero un accordo "alto" tra maggioranza e opposizione, accordo peraltro che in non poche occasioni ha operato come scambio al ribasso per "piazzare" al Csm politici in fine carriera o "fedelissimi" alle linee di partito. Non è mancata neppure una vicenda in cui il Parlamento in seduta comune il 15

<sup>15</sup> Corte Cost. Sent. 23 dicembre 1963 n. 168.

<sup>16</sup> D. Piana-A.Vauchez, *Il Consiglio Superiore della Magistratura*, Il Mulino, Bologna, 2012, p.90.

<sup>17</sup> Seduta della Commissione giustizia del Senato dell'8 aprile 1975. Per un dettagliato resoconto dell'iter parlamentare della legge vedi E.Bruti Liberati, *Note sulla composizione e sul sistema elettorale del Consiglio superiore della magistratura*, in *Questione giustizia*, n.4, 1984, pp.801 ss.

settembre 2014 ha eletto un “ineleggibile”, per mancanza dei requisiti previsti ed è stato costretto a riconvocarsi per procedere ad una nuova elezione.

Numerose e luminose sono state le eccezioni, con componenti laici e Vicepresidenti che hanno svolto con autorevolezza e spirito di indipendenza il ruolo che il Costituente aveva prospettato. Ma la situazione più frequente è diversa, come rilevato da un autore, oggi giudice costituzionale, che è stato componente laico del Csm 2010-2014.

«Allo stato attuale della normativa, tuttavia, nulla può impedire che la designazione dei membri “laici”, anziché indirizzarsi su personalità di prestigio nel campo accademico professionale, segua rigide logiche di schieramento o di collateralismo alla politica: ciò che rischia di provocare, nel concreto funzionamento del *plenum*, fenomeni non meno dannosi della spesso lamentata divisione in correnti dei componenti provenienti dalla magistratura»<sup>18</sup>.

In termini non dissimili si esprime Carlo Smuraglia, componente laici del Csm 1986-1990: «I componenti laici devono essere eletti dal Parlamento con una maggioranza qualificata quasi come i giudici costituzionali allo scopo di evitare scelte politiche di parte: dunque, anche se indicati da uno o più partiti, per raggiungere il *quorum* devono raccogliere un consenso più ampio. Di questo dovrebbero ricordarsi quando svolgono la loro funzione al Csm, decidendo in assoluta autonomia in quanto non rappresentano più il partito che li ha designati ma tutto il Parlamento. Ho notato invece in diverse occasioni che essi si schieravano secondo indicazioni partitiche ignorando il proprio ruolo costituzionale. Se c'è una crisi di autorevolezza del Csm lo si deve anche ai componenti laici e non è corretto darne tutta la responsabilità ai magistrati»<sup>19</sup>.

Questione antica e di perdurante attualità.

## 5. Il Csm e l'associazionismo giudiziario all'origine di tutti i mali?

Il pluralismo culturale e professionale caratterizza la magistratura, come qualunque altro gruppo professionale. Nonostante le degenerazioni questo pluralismo è insieme un valore positivo e una realtà che nessuna alchimia elettorale può eliminare. Ovunque vi è una elezione libera, anche per il direttivo di una bocciofila, si confrontano diverse opinioni e si formano aggregazioni, nuove o preesistenti.

Nell'Anm nel corso degli anni vi è stata una notevole mobilità, sono nate nuove correnti alcune di durata effimera, come abbiamo visto da ultimo. Alle ultime elezioni associative, che hanno visto un partecipazione al voto di oltre 80%, i magistrati che contestavano il sistema delle correnti nel sistema proporzionale hanno presentato, con successo, un programma e una lista: con l'Alice di Lewis Carrol potremmo dire lista di una “non corrente”. Alle recentissime elezioni del Csm, con il complicato sistema che conosciamo, un magistrato presentatosi come indipendente è stato eletto grazie al meccanismo di collegamento tra i diversi magistrati presentatisi come indipendenti. La rappresentanza sia in Anm che in Csm di posizioni minoritarie, anche fortemente minoritarie è senz'altro un dato fortemente positivo. In Anm ciò è stato consentito da proprio da quel sistema proporzionale che, senza alcuna fondata ragione, si continua ad escludere per il Csm, ove la rappresentanza di un esponente delle posizioni minoritarie si è fortunatamente realizzata.

Ancora una notazione. Molti commenti di stampa, mentre affluivano le notizie sui risultati delle elezioni dei magistrati per il Csm, in un contesto di critica alle correnti, sono per alcuni giorni oscillati tra “vittoria delle destre” e “vittoria delle sinistre”: la migliore dimostrazione di quanto sia insensato e privo di riscontro nella realtà la pretesa di accostare meccanicamente il sistema delle correnti agli schieramenti partitici.

Rimane confermato il dato che nessun intervento sul sistema elettorale del Csm può pretendere di ignorare la esistenza delle correnti.

---

<sup>18</sup> N. Zanon-F. Biondi, *Il sistema costituzionale della magistratura*, Zanichelli, V ed., Bologna, 2019, p.33

<sup>19</sup> C. Smuraglia con F. Campobello, *Con la Costituzione nel cuore. Conversazioni su storia, memoria e politica*, Edizioni Gruppo Abele, Torino 2018, pp.91-92.

Le “correnti” dell’Anm sono nient’altro che libere, trasparenti associazioni di magistrati che si formano sulla condivisione di una concezione del sistema di giustizia e delle riforme da proporre.

In tutti i paesi europei esistono associazioni di magistrati e, quasi sempre, più di una. L’associazionismo dei magistrati non solo si fonda su un diritto fondamentale di libertà dei magistrati, ma è stato anche incoraggiato come elemento di crescita della coscienza professionale già in un testo adottato a livello Onu nel 1985<sup>20</sup>.

Nella stessa direzione si sono mosse diverse iniziative adottate nell’ambito del consiglio d’Europa. Nella “Magna carta dei giudici” approvata nel 2010 dal Consiglio Consultivo dei Giudici Europei (CCJE) il tema è affrontato all’art.12:” *I giudici hanno diritto di aderire ad associazioni di magistrati, nazionali o internazionali, con il compito di difendere la missione della magistratura nella società*”. La Raccomandazione (2012) 12 del Comitato dei ministri del consiglio d’Europa all’art. 25 detta: «*i giudici devono essere liberi di formare o aderire a organizzazioni professionali che abbiano come obiettivo di difendere la loro indipendenza, proteggere i loro interessi e promuovere lo stato di diritto*”.<sup>21</sup>

Con riferimento alla situazione dei Paesi dell’Europa dell’est e come reazione alle associazioni “ufficiali”, “di regime” dei magistrati, si è molto insistito sul concetto di libere associazioni, aprendo la strada ad una molteplicità di associazioni nell’ambito di uno stesso Paese e dunque al pluralismo ideologico. Il tema era emerso con molta evidenza dopo la caduta del muro di Berlino. Il consiglio d’Europa si è adoperato nell’Europa centrale e dell’est per incoraggiare la formazione di libere associazioni di magistrati. In molti paesi, Francia, Spagna, Belgio, Polonia e Germania, sono attive diverse associazioni di magistrati; ovviamente queste associazioni concorrono alle elezioni dei vari Consigli superiori o Consigli di giustizia. Altrettanto ovviamente ove vi è stata una stretta autoritaria le associazioni di magistrati sono malviste, fino all’estremo della Turchia con lo scioglimento di una associazione e l’incarcerazione del suo presidente. Anche a livello europeo, Unione Europea e Consiglio d’Europa sono attive diverse associazioni di magistrati.

La peculiarità italiana non è l’esistenza di una pluralità di associazioni di magistrati, le cosiddette “correnti”, ma il fatto che l’Italia è oggi uno dei pochi paesi in Europa ad avere un’associazione nazionale di magistrati, che in sostanza è una federazione di diverse associazioni.

## **6. Il Csm delle “correnti”**

Nell’analisi dell’influenza dell’Anm, se vogliamo delle “correnti”, sull’operato del Csm l’attenzione si concentra oggi, non senza ragione, sulla nomina degli incarichi direttivi. Ma vi sono altri settori di intervento del Csm che consentono di analizzare come nel corso questa influenza abbia operato in positivo.

### *6.1. La “carriera dei magistrati”*

Nell’arco di un decennio, tra il 1963 ed il 1973, il sistema di carriera è radicalmente modificato con il distacco della categoria (grado) dalla funzione, in un sistema di progressione cosiddetta a ruoli aperti, che consente di conseguire la categoria, ridotta ormai a puro nome, e lo stipendio della funzione superiore pur continuando a svolgere le stesse funzioni <sup>22</sup>.

Le rivendicazioni “sindacali” dell’Anm, non prive di riflessi corporativi, hanno ricevuto il sostegno dei settori più avvertiti della cultura giuridica.

---

<sup>20</sup> Vedi i punti 8 e 9 dei “*Principi fondamentali sulla indipendenza della magistratura*” adottati dal Congresso Onu di Milano 26 agosto / 6 settembre 1985 e confermati dalla Assembla generale il 29 novembre e il 13 dicembre 1985.

<sup>21</sup> E’ ora in fase finale la elaborazione del Parere n.23 (2020) del Consiglio Consultivo dei Giudici Europei (CCJE) intitolato “Il ruolo delle associazioni dei magistrati a sostegno dell’indipendenza della giustizia”

<sup>22</sup> Sulla riforma della “carriera” vedi E.Bruti Liberati, *Magistratura e società nell’Italia repubblicana* cit., p.79 ss.

Senza l'affanno della carriera e dell'avanzamento verso le funzioni "superiori" di appello e cassazione, magistrati con esperienza assicurano delicatissime funzioni, si può dire di "prima linea" nelle preture, nelle procure e nei tribunali, come giudici e giudici istruttori e magistrati di sorveglianza e giudici minorili.

L'abolizione della carriera, intesa come percorso verso l'alto, ha prodotto magistrati pieni di tensione morale e di passione civile, si trattasse di magistrati nel pieno della loro vita professionale o di "giudici ragazzini".

Questa magistratura "senza carriera" affronta le grandi riforme degli anni '70 e poi si misura con criminalità organizzata, mafia, terrorismo e corruzione.

### *6.2. Il "sistema tabellare"*

Nonostante la diversa opinione della Cassazione e le oscillazioni della Corte Costituzionale, il Csm, già a partire dalla fine degli anni '60, con il sistema tabellare si indirizza verso una attuazione rigorosa del principio del giudice naturale preconstituito per legge (art. 25 co. 1 Cost.), riferendolo non solo all'organo giudiziario, ma anche alle persone fisiche dei giudici.

La legge 6 agosto 1982 n. 532 istitutiva del Tribunale della libertà prevede per la prima volta la preconstituzione del giudice, non solo come ufficio, ma anche come persona fisica, con un esplicito riferimento alla formazione delle tabelle da parte del Csm.

Si è istituito anche qui, tra Csm e Parlamento un "circolo virtuoso". Ma prima ancora ha operato in modo "virtuoso" l'influenza delle "correnti" dell'Anm sul Csm. La limitazione del potere arbitrario dei capi degli uffici che nasce come richiesta "corporativa", che peraltro si fonda sul principio dell'indipendenza interna, approda a rendere effettiva la garanzia del giudice naturale.

### *6.3. Incarichi direttivi*

Se compito difficile è quello della valutazione della professionalità di tutti i magistrati, tanto diverse sono le funzioni e le specializzazioni in magistratura, ben più arduo è quello di individuare "la persona giusta al posto giusto" per un incarico direttivo.

Si elude la questione centrale, quella di misurarsi con il rilevante tasso di discrezionalità nella scelta del dirigente di un ufficio giudiziario, a chiunque questa scelta sia alla fine attribuita: Ministro, Csm o giudice amministrativo.

Tralasciando qui i termini estremi, fissiamo l'attenzione su un organismo come il Csm a composizione mista di laici e togati.

Le patologie degli accordi di scambio che investono una pluralità di posti possono essere contrastate solo da un impegno etico, dal recupero di credibilità della giustizia, il "voltare pagina" richiesto dal Presidente Mattarella già il 21 giugno 2019.

Capita, abbastanza spesso, che per un incarico direttivo vi sia una candidatura che spicca nettamente sulle altre e che raccoglie la unanimità dei consensi.

Nella maggioranza dei casi vi possono essere due, tre quattro persone "abbastanza giuste" per quel posto.

L'idea che vi possano indicatori e unità di misura incontrovertibili per pesare le qualità che condurranno alla ineluttabile indicazione per uno ed un solo candidato a quel posto è all'evidenza fuori della realtà, come rileverebbe qualunque esperto di organizzazioni complesse, anche se talvolta sembra la posizione del giudice amministrativo.

Le donne e gli uomini, laici e togati, che compongono il Csm "a parità di condizioni" (con tutti i limiti di questo riferimento) del tutto legittimamente si orienteranno nel voto per "la persona giusta al posto giusto" sulla base di valutazioni discrezionali. Meglio per quel posto privilegiare le capacità organizzative o la competenza giuridica, meglio per quel posto di procuratore un candidato esperto particolarmente in criminalità organizzata piuttosto che in reati societari? E infine, sempre "a parità

di condizioni”, potrò legittimamente preferire quel candidato che è più vicino alle mie idee sul ruolo del giudice e della giurisdizione ovvero, per essere “imparziale”, dovrei votare per il candidato più lontano dalle mie idee?

L’Hotel Champagne esiste e pesa come un macigno da superare, ma questi sono problemi aperti e questioni delicate. Il peggio è far finta che non esistano. Ma neppure si può sottovalutare, in un paese in cui il genere dimissioni è pressoché ignoto, che cinque componenti togati del Csm si sono dimessi prima e indipendentemente da procedure disciplinari o penali.

Le critiche alla gestione da parte del Csm delle nomine agli incarichi direttivi hanno visto anche la proposta di soluzioni “radicali”.

La più drastica sarebbe il ritorno ad una ingerenza, più o meno accentuata, dell’esecutivo. Nessuno osa proporlo apertamente ma vale la pena di rammentare che questa è stata ed è tuttora in diversi paesi la alternativa alla attribuzione di queste nomine ad organismi del tipo Csm. La torsione autoritaria che ha contraddistinto in Europa paesi come la Polonia e l’Ungheria si è puntualmente tradotta in un ridimensionamento delle attribuzioni degli organismi del tipo Consigli Superiori o Consigli di Giustizia in favore dell’esecutivo. Di fronte a posizioni liquidatorie non è vano riproporre per il Csm quanto disse Winston Churchill nel discorso alla Camera dei Comuni, novembre 1947: «È stato detto che la democrazia è la peggior forma di governo, eccezion fatta per tutte quelle altre forme che si sono sperimentate finora».

## 7. Ritorno allo spirito della Costituzione

E’ osservazione diffusa nella dottrina italiana che il modello costituzionale del Csm «abbia subito, nel corso degli anni, uno sviluppo diverso da quello immaginato dai Costituenti»<sup>23</sup>. Questo “diverso sviluppo” si è verificato per alcuni istituti previsti nella Costituzione, come il CNEL.

Se si considera il nucleo essenziale delle attribuzioni del Csm, vi è da chiedersi se l’evoluzione intervenuta non abbia costituito piuttosto il pieno sviluppo del “modello” scritto in Costituzione, che non si può ridurre a quello di “direttore collegiale del personale”<sup>24</sup>.

Il sistema giudiziario si è misurato con la profonda evoluzione della società italiana a partire dagli anni ’50 del secolo scorso, poi con il terrorismo e la criminalità mafiosa; il rapporto giudice/legge si ridefinisce nella “età della decodificazione”.

Sul Csm si riflette inevitabilmente il dibattito che, con tensioni e polemiche, investe il ruolo della giustizia nella società e il rapporto tra giustizia e politica.

Piuttosto i Costituenti sottovalutarono il rilievo dei profili organizzativi del sistema giudiziario, tanto che la stringata formulazione dell’art.110 Cost. indusse parte della dottrina a parlare di meri “compiti residui” del Ministro della giustizia, anche se non mancò chi non condivise questa interpretazione restrittiva<sup>25</sup>. Il legislatore ordinario già con la legge istitutiva del Csm si pone il problema di quella che anni dopo la Corte Costituzionale avrebbe definito “leale collaborazione”.

Nessuno oggi nel riferirsi alle attribuzioni riservate dall’art. 110 Cost. al Ministero della giustizia potrebbe parlare di “poteri residui”. Informatizzazione dei servizi, intelligenza artificiale, giustizia predittiva esigono una stretta cooperazione tra Csm e Ministero a sostegno e stimolo per l’operare quotidiano della magistratura

In uno scritto del 1992 Alessandro Pizzorusso sosteneva che «l’assetto che il consiglio superiore della magistratura ha conseguito nelle sue più recenti legislature costituisce principalmente un effetto della maturazione politica e culturale che si è venuta a realizzare all’interno del movimento

<sup>23</sup> Così si apre la relazione introduttiva F. BIONDI, *Sessant’anni ed oltre di governo autonomo della magistratura: un bilancio*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, n.4,2020

<sup>24</sup> Il concetto di “direttore collegiale del personale” è proposto da S. Cassese, *Governo dei giudici*, Laterza, Bari- Roma, 2022, p. 57

<sup>25</sup> S. Bartole, *La ripartizione delle competenze fra ministro e Consiglio superiore*, pubblicato nel capitolo intitolato *I compiti ‘residui’ del Ministero di Grazia e giustizia* in A. Pizzorusso (a cura di), *L’ordinamento giudiziario*, Il Mulino, Bologna, 1974, pp. 323-327

associativo dei magistrati e più in generale tra i giuristi italiani» e, dopo aver riferito della formazione delle “correnti”, aggiungeva: «Si è stabilito così tra i magistrati un rapporto dialettico che rispecchia il pluralismo dominante nella società italiana e sembra indiscutibile che sia stata proprio la possibilità di realizzare questo genere di rapporti di tipo parapolitico ma sganciati dalla politica partitica a determinare le condizioni essenziali perché il consiglio superiore potesse assolvere le sue funzioni, almeno quando si è trovato di fronte ai problemi di maggior rilievo, in una prospettiva politico costituzionale piuttosto che in un'ottica strettamente corporativa»<sup>26</sup>.

Un po' provocatoriamente io vorrei sostenere che proprio il modello Costituzionale di una magistratura come potere diffuso e di un Csm elettivo, calato nel contesto ben presente ai costituenti di una radicata tradizione italiana di associazionismo giudiziario, è stato quello che ha “creato” le associazioni di magistrati, le “correnti”.

Spetta all'Anm, ai magistrati tutti, ai componenti togati eletti nel Csm operare affinché il pluralismo associativo, grazie anche al confronto con i componenti laici, operi come rottura dell'ottica corporativa secondo il modello costituzionale.

L'11 marzo 1947 alla fine del suo intervento all'Assemblea costituente durante la discussione generale sul “progetto di Costituzione” il laico Benedetto Croce pronunciava le parole dell’“inno sublime” – come Lui lo definì: laicamente ve lo ripropongo:

*Veni, Creator Spiritus, mentes tuorum visita; ...*

*Accende lumen sensibus, infunde amorem cordibus.*

Siano illuminate le menti dei magistrati italiani di fronte all' impegno esigente di un rinnovamento profondo ancorato allo spirito del sistema costituzionale della magistratura.

---

<sup>26</sup> A. Pizzorusso, *Art. 108*, in *Commentario della Costituzione*, tomo III, Bologna, Zanichelli 1992, p. 21.