

Il “governo autonomo” della magistratura in Italia: un bilancio*

CARLO GUARNIERI**

Data della pubblicazione sul sito: 2 gennaio 2021

Suggerimento di citazione

C. GUARNIERI, *Il “governo autonomo” della magistratura in Italia: un bilancio*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2020. Disponibile in: www.forumcostituzionale.it.

* Il presente contributo rappresenta la rielaborazione di un intervento svolto in occasione del seminario annuale di *Quaderni costituzionali* su *Sessant'anni ed oltre di governo autonomo della magistratura: un bilancio e una riflessione sul futuro del CSM*, che si è tenuto il 1° ottobre 2020.

** Professore ordinario a riposo di Scienza politica e docente di Comparative judicial systems nell'Alma Mater Studiorum – Università di Bologna. Indirizzo mail: carlo.guarniericalbo@unibo.it.

Gli ultimi decenni hanno visto, in Europa, l'istituzione di un numero crescente di consigli della magistratura, cioè di organi collegiali, composti in buona parte da magistrati eletti dai propri colleghi, cui vengono affidate, fra l'altro, le decisioni che riguardano lo status degli stessi magistrati. Attualmente, ben 20 dei paesi dell'Unione Europea presentano almeno un consiglio di questo tipo. Naturalmente, nonostante i tratti comuni, esistono differenze: soprattutto per quanto riguarda il rapporto fra componenti magistrati e componenti laici e per i poteri di cui i consigli dispongono¹. In questo quadro il CSM italiano presenta i caratteri maggiormente radicali, nel senso che il suo assetto attribuisce alla magistratura garanzie di indipendenza particolarmente accentuate. Non solo è composto per due terzi da magistrati eletti direttamente da tutti i magistrati, ma le sue competenze si estendono a tutte le decisioni che li riguardano, dal momento del reclutamento a quello del pensionamento. Inoltre - tratto che l'Italia condivide con la Francia, il cui assetto presenta però anche differenze importanti² - al CSM fanno capo tutti i magistrati: giudicanti e requirenti.

Il consiglio italiano sembra così essere diventato l'espressione più pura dell'autogoverno giudiziario e, anche per questo motivo, il punto di riferimento di buona parte delle magistrature europee e delle associazioni professionali che le rappresentano³. Sergio Bartole, nella sua comunicazione a questo convegno, si è chiesto le ragioni di questo successo: come mai questo istituto, nato e affermato in Italia, si è diffuso così ampiamente? Avanzerei due possibili risposte, fra loro non in contraddizione. Innanzitutto, il "modello" CSM risponde molto bene ad un problema che ha interessato in misura sempre maggiore, a partire dalla metà del secolo scorso, i paesi dell'Europa continentale e cioè come rafforzare le garanzie di indipendenza dei magistrati senza dover smantellare del tutto il tradizionale assetto burocratico delle loro organizzazioni e come ridurre - anche drasticamente - i poteri tradizionalmente goduti dal Ministro della Giustizia, mantenendo però un qualche collegamento con l'ambiente politico. Del resto, dopo l'esperienza dei regimi autoritari e totalitari del periodo fra le due guerre mondiali, l'esigenza di irrobustire le garanzie dei cittadini era particolarmente sentita e rafforzare queste

¹ Per un approfondimento mi si consenta di rinviare a C. GUARNIERI, P. PEDERZOLI, *Il sistema giudiziario*, Il Mulino, Bologna, 2017, specie pp. 141-155.

² Altri paesi europei con un unico CSM che amministra magistrati giudicanti e requirenti sono Belgio, dove solo metà dei componenti sono scelti dai magistrati, Bulgaria e Romania, che non sembrano però esempi da seguire. Cfr. A. MUNGIU-PIPPIDI, *Explaining Eastern Europe: Romania's Italian-Style Anticorruption Populism*, in *Journal of Democracy*, Volume 29, 2018, Number 3, pp. 104-116.

³ Ad esempio, i documenti elaborati dalle varie articolazioni del Consiglio d'Europa e dalla Rete europea dei consigli di giustizia sembrano prendere a modello proprio l'assetto italiano.

garanzie significava rafforzare innanzitutto la garanzia giudiziaria e quindi la posizione della magistratura⁴.

Inoltre, le riforme che hanno portato alla diffusione dei consigli superiori sono state sostenute da una vasta rete di attori: magistrati, giuristi, giornalisti, funzionari di organizzazioni internazionali e sovranazionali come il Consiglio d'Europa e l'Unione Europea. Una recente ricerca⁵ ha ricostruito nei dettagli l'azione svolta da questa rete per diffondere, specie nell'Europa centrale ed orientale, un assetto caratterizzato da tre elementi: una corte incaricata di svolgere il controllo di costituzionalità – controllo cui partecipano in qualche misura anche gli altri organi giudiziari - un consiglio, più o meno controllato dalla magistratura, cui attribuire le decisioni sullo status dei magistrati, e una scuola della magistratura, più o meno indipendente dal governo. Il tutto con la conseguenza di operare un significativo trasferimento di poteri dalle istituzioni politiche verso quelle giudiziarie.

Che giudizio dare di queste innovazioni? Cristina Parau ne sottolinea soprattutto il carattere fortemente anti-maggioritario, anzi antidemocratico. Le vede infatti strumentali al rafforzamento dell'influenza di una élite transnazionale. David Kosar⁶, al termine di una dettagliata analisi delle varie forme di autogoverno (*self-governance*) della magistratura in Europa, sottolinea in primo luogo la complessità degli elementi in gioco. Quanto alle conseguenze dell'autogoverno il bilancio che ne fa è in chiaroscuro: accanto ad un sicuro rafforzamento dell'indipendenza esterna dei magistrati, dubbi vengono avanzati circa il loro impatto sull'indipendenza interna e sulla responsabilità. Addirittura, in certi casi – Polonia, Slovacchia e Slovenia – la situazione sembra essere peggiorata dopo le riforme che hanno rafforzato l'autogoverno. Pertanto, le “contro-riforme” che di recente hanno fortemente ridotto la portata dell'autogoverno in Polonia e Ungheria vanno inserite in un contesto caratterizzato da una certa insoddisfazione per l'assetto precedente.

Se quindi le riforme che hanno rafforzato l'autogoverno hanno sollevato qualche perplessità, specie quando introdotte nell'Europa centrale ed orientale, che dire del caso italiano? In altre parole, in che misura il nostro CSM ha soddisfatto quelli che possono essere considerati i suoi compiti istituzionali: garantire l'indipendenza – esterna ed interna – dei magistrati ed assicurare la loro responsabilità, intesa non tanto come responsabilità verso qualcuno quanto come

⁴ Questa evoluzione è finemente analizzata da A. STONE SWEET, *Governing with Judges. Constitutional Politics in Europe*, Oxford UP, Oxford, 2000.

⁵ C. PARAU, *Transnational Networks and Elite Self-Empowerment*, Oxford UP, Oxford, 2018.

⁶ D. KOSAR, *Beyond Judicial Councils: Forms, Rationales and Impact of Judicial Self-Governance in Europe*, in *German Law Journal*, vol. 19, 2018, pp. 1567-1612.

Contributi al seminario

Sessant'anni e oltre di governo autonomo della magistratura: un bilancio e una riflessione sul futuro del CSM

1° ottobre 2020

comportamento responsabile, cioè svolto secondo i canoni riconosciuti della professione di giurista⁷.

Che il nostro CSM abbia garantito l'indipendenza esterna della magistratura credo non possa essere messo in dubbio. Data la sua composizione, il Consiglio ha rafforzato decisamente le garanzie istituzionali dei nostri magistrati. In realtà, il ruolo della componente togata nel Consiglio risulta preponderante – anche al di là del rapporto numerico fra togati e laici - per via della sua influenza sugli uffici e per il ruolo esercitato dalle correnti dell'Associazione Nazionale Magistrati (ANM), in grado di fornire ai togati un sostegno organizzativo e di competenze nettamente superiore a quello di cui dispongono i membri laici, specie ora che le organizzazioni di partito risultano molto indebolite. Perciò, in questo contesto l'uso del termine autogoverno è nei fatti pienamente giustificato. Al più, si potrebbe precisare che si tratta di un autogoverno in qualche modo temperato dalla presenza di una minoranza di laici e, soprattutto, del presidente della Repubblica.

Diverso è invece il discorso sul versante interno dell'indipendenza. In primo luogo, va rilevato che tale aspetto risulta particolarmente problematico nelle magistrature cosiddette burocratiche, perché esse tendono a reclutare i propri componenti in giovane età, facendoli poi avvicinare in varie posizioni. È chiaro che ogni avvicendamento – trasferimento o promozione che sia – quando prevede la presenza di più candidati implica una scelta e così apre alla possibilità che tale scelta diventi una fonte di influenza per chi la opera. Le riforme degli anni '60 e '70 hanno smantellato l'assetto tradizionale che affidava la gestione del corpo – e cioè le scelte su promozioni e trasferimenti – ai magistrati di grado più elevato per affidarla ad un consiglio rappresentativo, nella sua componente togata, di tutta la magistratura. Ma lo smantellamento della tradizionale carriera – non sostituita da altri meccanismi - ha fatto venire meno ogni tipo di effettiva valutazione sulle capacità professionali dei magistrati. Come è emerso bene nel seminario, i fascicoli personali dei magistrati sono di fatto privi di informazioni rilevanti sulle loro capacità, spesso consistendo solo in elogi più o meno generici. Le valutazioni di professionalità – che dovrebbero scandire la vita professionale del magistrato e che sono, sulla carta, caratterizzate da estrema severità – si risolvono in più del 99% dei casi in un giudizio positivo. Da qui il dilatarsi della discrezionalità con cui il CSM può decidere sulle assegnazioni dato che, il più delle volte, si trova a scegliere fra magistrati considerati tutti ugualmente bravi⁸.

⁷ Secondo la nota distinzione di C. FRIEDRICH, *Man and His Government*, McGraw-Hill, New York, 1963, pp. 310-311.

⁸ Cfr. G. DI FEDERICO, *Ordinamento giudiziario*, Bononia University Press, Bologna, 2019, specie pp. 343 ss.

È qui che emerge il potere delle correnti giudiziarie. Infatti, come è noto, quasi tutti i componenti togati del Consiglio appartengono ad una delle correnti dell'ANM, correnti che entrano in competizione fra loro soprattutto in occasione delle elezioni del CSM. Ma proprio la forte competizione le ha spinte non solo a svuotare di fatto le valutazioni di professionalità ma anche ad operare all'interno del Consiglio soprattutto con l'obiettivo di salvaguardare gli interessi di carriera dei propri associati. Va sottolineato che si tratta di un comportamento spiegabilissimo alla luce degli incentivi che l'assetto prevede: un componente togato del Consiglio che operasse in modo da non soddisfare le aspettative dei propri elettori non farebbe altro che danneggiare la propria corrente. Naturalmente, questa situazione tende a sviluppare una relazione di potere fra magistrati e Consiglio o, meglio, fra magistrati e correnti che può penalizzare il magistrato privo del sostegno di una corrente. Perciò, se il versante esterno dell'indipendenza può dirsi abbastanza ben garantito, altrettanto non può dirsi per quello interno.

Il nodo della valutazione emerge ovviamente anche quando si intende verificare la misura con cui il nostro assetto è in grado di garantire magistrati professionalmente competenti. Come abbiamo visto, i meccanismi previsti di fatto non sembrano efficaci, dato che danno quasi sempre un esito positivo. D'altra parte, non sembra credibile che, una volta entrati nel corpo in età giovanile, quasi tutti i magistrati mantengano e magari migliorino le loro capacità professionali fino al momento del pensionamento – cioè per più di 40 anni. In realtà, il concorso iniziale può, al massimo, verificare le conoscenze teoriche del diritto, ma anche qui le osservazioni critiche non mancano⁹. Soprattutto, la sua adeguatezza a reclutare magistrati capaci è spesso affermata – soprattutto dall'ANM¹⁰ – senza però che venga verificata concretamente. A quanto si sa, non esistono verifiche indipendenti sulla capacità del concorso iniziale di reclutare un personale in grado di svolgere con successo – e per un periodo di tempo così lungo - le varie funzioni giudiziarie.

Del resto, che l'assetto italiano non sia in grado di garantire adeguatamente la professionalità dei magistrati emerge chiaramente anche da una breve considerazione della logica di funzionamento delle organizzazioni. Esiste, infatti, una relazione abbastanza stretta fra i modi con cui un'organizzazione gestisce il suo personale e il grado con cui può svolgere con successo le proprie funzioni. Infatti, un'organizzazione, se vuole assicurarsi che i propri componenti ne perseguano gli obiettivi – nel nostro caso, risolvere controversie secondo il diritto – può ricorrere sostanzialmente a due meccanismi o ad una loro combinazione: sceglierli con grande cura – in modo da essere abbastanza sicuri che i loro futuri

⁹ Si vedano anche le puntuali osservazioni di G. SCARSELLI, *Sui temi che si assegnano per le prove scritte ai concorsi per la magistratura*, in *Questione giustizia*, 16 maggio 2017.

¹⁰ Cfr. il documento del Comitato direttivo centrale del 03/10/2020.

comportamenti saranno in linea con gli obiettivi dell'organizzazione – o, se inseriti nell'organizzazione con meccanismi meno selettivi, verificarne continuamente i comportamenti. Semplificando un po' si può dire che mentre le magistrature dei paesi di *common law* si sono affidate soprattutto al primo meccanismo, quelle di *civil law* tendono a basarsi sul secondo. Ora, nel caso italiano, con le riforme degli anni '60 e '70 i vagli tradizionali – concorsi o scrutini che fossero – sono stati aboliti ma non sostituiti da altri né si è pensato di compensare questa abolizione migliorando la selezione iniziale. La conseguenza è stata che la nostra organizzazione giudiziaria difetta della capacità di far sì che i propri componenti perseguano con efficacia gli obiettivi istituzionali. Che poi molti li perseguano lo stesso è un fatto che depone a loro merito ma che non cambia la sostanza del discorso: il nostro assetto non garantisce la qualità delle prestazioni dei magistrati.

Quindi, una valutazione complessiva del nostro CSM non può non metterne in luce i limiti. Mentre l'indipendenza esterna è stata garantita, altrettanto non si può dire per quella interna e soprattutto per la professionalità. Che la qualità del personale giudiziario non sia del tutto soddisfacente ce lo dicono anche i dati sul rendimento complessivo dell'apparato giudiziario, che da quella qualità molto dipende. Prendiamo, ad esempio, una fonte autorevole come il recente *Scoreboard 2020* dell'Unione Europea¹¹. Dai dati in esso contenuti emerge che il nostro sistema giudiziario non sembra passarsela troppo bene. La durata dei procedimenti, per quanto di recente leggermente migliorata, ci vede sempre in fondo alla classifica. Anche l'immagine di indipendenza – così come percepita da pubblico in generale o da suoi settori specifici – non ci vede in buona posizione. In altre parole, pur con tutta la cautela con cui vanno trattati, i dati ci dicono che il rendimento del nostro sistema giudiziario appare carente, specie a confronto con i paesi più simili a noi per dimensioni e risorse, come Francia e Spagna.

A queste considerazioni si può aggiungere che il reclutamento in giovane età, unito a strutture di governo e di formazione dove la partecipazione di esterni tende ad essere marginale, non può non incentivare fra i nostri magistrati atteggiamenti di chiusura verso l'esterno, se non di vero e proprio "autismo istituzionale". Si tratta di un aspetto che assume particolare rilievo oggi, quando ormai da più parti si segnala un allargamento della creatività giurisprudenziale. C'è infatti il rischio molto concreto che si sviluppi qui una frattura fra la professione giudiziaria e le altre professioni giuridiche, in particolare l'avvocatura e l'accademia. In altre parole, che la magistratura emerga come un vero e proprio "corpo separato" non solo dalle istituzioni politiche – cosa in una certa misura augurabile – ma anche dalle altre istituzioni dove, almeno in una società liberale e pluralistica, si elabora il diritto. Si tratterebbe di una frattura pericolosa, non solo perché il diritto che ne uscirebbe sarebbe per così dire "monco", ma anche perché lascerebbe la

¹¹ Vedi https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/justice_scoreboard_2020_en.pdf.

magistratura da sola, priva del sostegno delle altre professioni giuridiche, di fronte a possibili attacchi da parte dell’ambiente politico. I recenti casi di Ungheria e Polonia ci dovrebbero ricordare che non si tratta di ipotesi del tutto fuori della realtà.

Se le considerazioni che abbiamo fatto hanno un senso, i rimedi da adottare vanno, in primo luogo, nella direzione di rendere più efficaci i vagli di professionalità e di ridurre la separatezza della magistratura dalle altre professioni giuridiche. Bisognerebbe quindi operare per smantellare il circolo vizioso che affida le valutazioni a chi risponde ai valutati e che da questi può essere sanzionato tramite il voto per l’elezione dei componenti togati del CSM. La valutazione andrebbe affidata a commissioni composte in maggioranza da esterni: accademici, avvocati e in qualche caso – ad esempio, quando si tratta di posizioni direttive – anche esperti di organizzazione. Allo stesso tempo sarebbe altrettanto importante una riflessione sul reclutamento: cioè sulla validità dell’attuale concorso – che nei suoi caratteri di fondo risale alla riforma Zanardelli del 1890 – e sull’opportunità di istituire finalmente – come in quasi tutti i paesi europei – forme di reclutamento laterale. Si tratta di un tema di rilevanza cruciale che va affrontato innanzitutto nel merito, senza che la discussione venga troncata da richiami – un po’ formalistici – al testo costituzionale o da ipocriti piagnistei sul carattere socialmente esclusivo del reclutamento laterale¹². Siamo infatti parlando di un corpo che svolge una delle funzioni fondamentali dello Stato costituzionale (e che anche per questo si è guadagnato in questi anni un trattamento economico di grande favore). Pertanto, chi vi entra va selezionato con grande cura e per fare questo l’adeguatezza degli strumenti di selezione va continuamente verificata. Del resto, un corpo professionalmente capace è anche un corpo meglio identificato con la sua professione e quindi più in grado di resistere alle lusinghe di chi lo vorrebbe utilizzare per i propri fini. Ma qui si aprirebbe un lungo discorso – sul perché la nostra magistratura dispieghi ormai una così forte influenza sul nostro sistema politico che, non sorprendentemente, cerca a sua volta di influenzarla – che andrebbe a toccare anche le modalità con cui oggi viene esercitata l’azione penale e il grado con cui l’irruzione del cosiddetto “circo mediatico-giudiziario”¹³ ne ha magnificato grandemente l’impatto: un tema di grande rilievo che però richiederebbe ben altro spazio.

¹² Tanto più che già qualche tempo fa una ricerca definiva l’estrazione sociale della nostra magistratura “eminente alta”. Cfr. M. MORISI, *Anatomia della magistratura italiana*, Il Mulino, Bologna, 1999, p. 35.

¹³ D. SOULEZ-LARIVIÈRE, *Il circo mediatico-giudiziario*, Liberilibri, Macerata, 1993.

Contributi al seminario

Sessant’anni e oltre di governo autonomo della magistratura: un bilancio e una riflessione sul futuro del CSM

1° ottobre 2020