

HANNA SUCHOCKA
Consiglio d'Europa

LE NOMINE DEI GIUDICI *

SOMMARIO

Introduzione. – Sistema di nomina. Il sistema elettivo. Il sistema a designazione diretta. – Il ruolo del Consiglio giudiziario nella procedura di nomina. – Composizione di un alto Consiglio Giudiziario. – Presidenza del Consiglio. – Basi per la nomina. – Nomina per un periodo di prova. – Conclusioni.

1. La Commissione di Venezia ha adottato il presente rapporto alla 70° Sessione Plenaria (Venezia, 16-17 *March* 2007) come contributo all'elaborazione del parere n. 10 del *Consultative Council of European Judges* (CCJE – Consiglio consultivo dei giudici europei) sulla struttura e sul ruolo delle corti giudiziarie, come previsto dal *Terms of Reference* del CCJE per il 2007 (CCJE (2007), 2, punto 4.i), che impone al CCJE di consultarsi per questo parere con la Commissione di Venezia. La Commissione ha presentato il suo rapporto agli incontri del *Working Party* della CCJE (CCJE-GT) a Roma (28-29 marzo 2007) e a Graz (25-26 giugno 2007).

Introduzione

2. Scegliere il sistema appropriato per la nomina dei giudici è uno dei primi scogli che devono affrontare i paesi di recente democrazia, in cui spesso permangono preoccupazioni collegate all'indipendenza e all'imparzialità politica dell'ordine giudiziario.

In questi Stati il coinvolgimento politico nella nomina dei giudici mette a rischio la neutralità dell'ordine giudiziario, mentre in altri paesi, in specie quelli di più lunga tradizione democratica, tali metodi di nomina sono considerati tradizionali ed efficaci.

* Rapporto adottato dalla commissione europea per la democrazia attraverso la legge il 16 marzo 2007.

3. Gli *standard* internazionali in questa materia sono maggiormente in favore di un'incisiva depoliticizzazione del sistema.

Comunque non esiste nessun singolo modello di nomina "non politico" che possa idealmente accordarsi con il principio di separazione dei poteri e che assicuri piena indipendenza dell'ordine giudiziario.

Sistema di nomina

4. Il principio 1.2.c della Raccomandazione n. (94)12 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa stabilisce che *"Tutte le decisioni relative alla carriera professionale dei giudici dovrebbero basarsi su criteri oggettivi, e la selezione e la carriera dei giudici dovrebbero essere fondate sul merito, tenendo conto delle qualifiche, dell'integrità, della competenza e dell'efficienza. L'autorità competente in materia di selezione e di progressione in carriera dei giudici dovrebbe essere indipendente dal Governo e dall'amministrazione. Per garantire la sua indipendenza, le norme dovrebbero assicurare, per esempio, che i suoi membri siano designati da parte dell'ordine giudiziario e che l'autorità decida autonomamente sulle proprie regole procedurali. Tuttavia, laddove le previsioni costituzionali o legali e la tradizione consentono che i giudici siano nominati dal Governo, ci dovrebbero essere delle garanzie per assicurare che le procedure di nomina dei giudici siano trasparenti e in pratica indipendenti e che le decisioni non saranno influenzate da ragioni diverse da quelle collegate ai criteri oggettivi più sopra menzionati"*.

5. In alcune democrazie di più lungo corso, esistono sistemi in cui il potere esecutivo ha una forte influenza sulle nomine dei giudici. Questi possono funzionare bene nella pratica e assicurare l'indipendenza dell'ordine giudiziario perché l'Esecutivo è tenuto a freno dalla cultura giuridica e dalla tradizione sviluppate in un lungo arco di tempo.

6. Le nuove democrazie, invece, non hanno ancora sviluppato queste tradizioni che permettono di prevenire gli abusi. Perciò, almeno nelle nuove democrazie, esplicite previsioni costituzionali sono necessarie quali garanzie per prevenire l'abuso politico da parte di altri poteri dello Stato nella nomina dei giudici.

7. In Europa, i metodi di nomina variano grandemente in relazione ai diversi paesi e ai loro sistemi giuridici; per di più possono diffe-

rire all'interno del medesimo sistema in relazione ai vari tipi di giudici da nominare¹.

8. Al di là delle loro peculiarità, le regole di nomina possono essere raggruppate in due grandi categorie².

Il sistema elettivo

9. Nei sistemi elettivi i giudici sono direttamente eletti dal popolo (questo è un caso decisamente raro, che si registra nel sistema cantonale svizzero) o dal Parlamento (questo metodo è usato per eleggere i giudici al livello federale svizzero e in Slovenia; in Ucraina, la Verkhovna Rada di Ucraina è competente per eleggere tutti i giudici che non siano professionali). Questo sistema è talora considerato quello che garantisce una maggiore legittimazione democratica, ma può anche tradursi in un coinvolgimento dei giudici nelle campagne politiche e nella politicizzazione della selezione.

10. Il coinvolgimento del Parlamento nelle procedure di designazione può comportare una politicizzazione delle nomine dei giudici. Alla luce degli *standards* europei la selezione e la progressione in carriera dei giudici dovrebbe “essere basata sul merito, tenendo conto delle qualifiche, dell'integrità, della competenza ed efficienza dei candidati”³. Le designazioni da parte del Parlamento costituiscono comunque atti discrezionali; perciò, anche se le proposte provengono da un consiglio giudiziario non si può escludere che un Parlamento sovrano decida, senza autolimitarsi, di respingere le candidature; per conseguenza, considerazioni di carattere politico potrebbero prevalere sui criteri oggettivi.

¹ Per via delle funzioni speciali svolte dai giudici della Corte costituzionale e della maggiore necessità per essi di una legittimazione democratica, in quanto chiamati ad annullare atti del Parlamento sovrano, la procedura per la loro nomina è spesso diversa da quella dei giudici ordinari, ai quali il presente documento si riferisce (vedi “La composizione delle Corti costituzionali, Scienza e tecnica della democrazia, no. 20).

² Gli esempi offerti nel presente documento esemplificano i punti toccati e non intendono essere esaustivi. Le informazioni offerte sono basate soprattutto sulle norme costituzionali che riguardano l'organizzazione del potere giudiziario.

³ Raccomandazione No. R (94)12 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa sull'indipendenza, efficienza e sul ruolo dei giudici.

11. La Commissione di Venezia ha ritenuto che *“il Parlamento sia indubbiamente più immerso nei giochi politici e che la nomina dei giudici possa diventare il frutto di negoziazioni politiche nel Parlamento, in cui ogni deputato di ciascuna circoscrizione geografica desidera ottenere il proprio giudice”*⁴.

12. Le nomine dei giudici ordinari non sono materia appropriata per un voto del Parlamento perché il pericolo che considerazioni politiche prevalgano sui meriti oggettivi di un candidato non può essere escluso.

Il sistema di nomina diretta

13. Nel sistema di nomina diretta, l'organo competente alla designazione può essere il Capo dello Stato. È quanto avviene in Albania, dietro proposta dell'Alto consiglio di giustizia; in Armenia, sulla base della raccomandazione del Consiglio Giudiziario; nella Repubblica Ceca; in Georgia, su proposta dell'Alto consiglio di giustizia; in Grecia, dopo una precedente decisione del Consiglio Supremo dei giudici; in Irlanda; in Italia, su proposta del Consiglio Superiore della Magistratura⁵; in Lituania, in forza dei suggerimenti provenienti da uno “speciale organo giudiziario previsto dalla legge”; a Malta, su indicazione del Primo ministro; in Moldavia, su proposta presentata dal Consiglio Superiore dei Magistrati; nei Paesi Bassi, su parere della Corte chiamata in causa dal Consiglio per l'ordine giudiziario; in Polonia, su impulso del Consiglio nazionale della Magistratura; in Romania, sulla base delle proposte del Consiglio Superiore della Magistratura; nella Federazione Russa, i giudici delle corti federali ordinarie sono nominati dal Presidente dietro indicazione, rispettivamente, del Presidente della Corte Suprema e del Presidente della Alta Corte Arbitrale, i candidati sono normalmente scelti sulla base di segnalazione da parte di organismi qualificati; in Slovacchia, sulla base di una proposta del Consiglio Giudiziario; in Ucraina, su proposta dell'Alto Consiglio di giustizia.

⁴ Commissione di Venezia, Parere sul progetto di legge (opinion on the draft law) sull'ordine giudiziario e conseguenti modifiche costituzionali della Lituania, CDL-AD (2002) 26, para. 22.

⁵ In Italia il decreto del Presidente della Repubblica – che è anche il Presidente del Consiglio Superiore della Magistratura – è una mera formalità.

14. Nel considerare questo metodo tradizionale, una distinzione deve essere fatta tra sistemi parlamentari, in cui il presidente (o il Re) ha più che altro poteri formali e sistemi (semi) presidenziali. Nel primo sistema è più frequente che il presidente sia estraneo alla lotta politica e che perciò la sua influenza costituisca un pericolo minore per l'indipendenza dei giudici. *Ciò che conta di più è l'ampiezza con cui il capo di stato è libero di decidere sulla nomina.* Deve essere assicurato che il ruolo fondamentale nella procedura di selezione sia dato a un organo indipendente, un consiglio giudiziario. Le proposte di questo consiglio possono essere rigettate solo in via eccezionale e al presidente non dovrebbe essere permesso di nominare un candidato non incluso nelle liste presentate dal consiglio⁶. *Finché il presidente sia vincolato alla proposta fatta da un consiglio giudiziario indipendente, la nomina da parte del presidente non sembra suscitare perplessità.*

15. In alcuni paesi i giudici sono nominati dal governo (in Svezia “le nomine agli incarichi nelle corti giudiziarie...devono essere fatte dal governo o da una pubblica autorità designata dal governo”).

Può esserci una designazione mista da parte del capo di Stato e del governo. Così nei Paesi Bassi il ministro della giustizia è politicamente responsabile per le nomine a mezzo di regio decreto e perciò viene chiamato anche a controfirmare le nomine. Come già puntualizzato, questo metodo può funzionare in un sistema di tradizioni giudiziarie ben consolidate ma la sua introduzione in paesi di recente democrazia darebbe chiaramente adito a preoccupazioni.

16. Un'altra possibilità è la nomina diretta (non solo una proposta) da parte del consiglio giudiziario. Per esempio, in Italia e Portogallo il consiglio giudiziario ha il potere di nominare, assegnare alle funzioni, trasferire e promuovere i giudici delle corti giudiziarie e di esercitare il controllo disciplinare su di essi. In Bulgaria i giudici, i pubblici ministeri e i magistrati istruttori sono nominati dal supremo consiglio giudiziario. In Croazia i giudici sono nominati e rimossi dall'incarico dal consiglio giudiziario statale. A Cipro la nomina, la promozione, il trasferimento e la decadenza dall'ufficio, la rimozione e le questioni disciplinari dei giudici sono di esclusiva competenza della Consiglio superiore della giurisdizione. Nella “ex-repubblica jugoslava di

⁶ Commissione di Venezia, Parere sulle Norme sull'ordine giudiziario nel progetto di Costituzione della Repubblica Serba, CDL-AD(2005)023, para. 17.

Macedonia” i giudici e i presidenti delle Corti debbono essere eletti e rimossi dal Consiglio giudiziario. In Turchia il consiglio supremo dei giudici e dei pubblici ministeri è competente per la nomina dei giudici, il trasferimento ad altri incarichi, la loro promozione e le questioni disciplinari. La legge ungherese sulla organizzazione e amministrazione delle Corti (Act LXVI) del 1997 istituisce il consiglio nazionale giudiziario che esercita il potere di amministrazione delle corti giudiziarie, inclusa la nomina dei giudici.

17. Sino a che l'indipendenza e l'autonomia del consiglio giudiziario risulti assicurata, la nomina diretta dei giudici da parte del consiglio giudiziario è chiaramente un valido modello.

Il ruolo del consiglio giudiziario nella procedura di nomina

18. Secondo il parere n. 1 (2001) della CCEJ, *“tutte le decisioni relative alla nomina o alla carriera di un giudice debbono essere basate su criteri oggettivi e possono, in alternativa, o essere assunte da un'autorità indipendente, o essere comunque soggette a garanzie tali da assicurare che la decisione non sia presa sulla base di criteri diversi da questi”*.

19. La Carta europea sullo statuto dei giudici adottata a Strasburgo nel luglio 1998 (DAJ/DOC(98)23) stabilisce al punto 1.3: *“Con riferimento ad ogni decisione che riguardi la selezione, il reclutamento, la nomina, la progressione in carriera o la decadenza di un giudice, lo statuto prevede l'intervento di un'autorità indipendente dal potere esecutivo e da quello legislativo, all'interno della quale almeno la metà dei componenti siano giudici eletti dai loro colleghi secondo metodi che garantiscano la più ampia rappresentanza dell'ordine giudiziario”*. Secondo il memorandum esplicativo della Carta europea, il termine “intervento” di una autorità indipendente significa un parere, una raccomandazione o una proposta così come una effettiva decisione.

20. La CCEJ condivide gli *standards* definiti dalla Carta europea *“in quanto riservano l'intervento (in un senso sufficientemente ampio da includere un parere, una raccomandazione o una proposta così come una decisione effettiva) ad una autorità indipendente composta da una sostanziale rappresentanza di giudici democraticamente scelti dagli altri giudici”*.

21. A prescindere dal sistema di nomina, molti Stati europei hanno introdotto un organo apposito, alto consiglio giudiziario, talora con una competenza esclusiva, talora con un ruolo minore nella nomina dei giudici⁷.

22. *“Molte democrazie europee hanno introdotto un Alto Consiglio giudiziario politicamente neutrale, o un organo equivalente, nei loro sistemi giuridici – talvolta come parte integrante delle loro Costituzioni – quale strumento effettivo che funga da presidio dei principi democratici basilari, in cui vanno inclusi l'autonomia e l'indipendenza del potere giudiziario, il suo ruolo nella salvaguardia dei diritti e delle libertà fondamentali e la sopravvivenza di un costante dibattito sul ruolo del potere giudiziario all'interno di un sistema democratico. La sua indipendenza ed autonomia deve essere effettiva e reale quale concreta affermazione e manifestazione della separazione dei poteri dello Stato”*⁸.

23. La mera esistenza di un Alto consiglio giudiziario non può automaticamente escludere valutazioni di carattere politico nella procedura di nomina. Per esempio, *“in Croazia, un alto consiglio giudiziario di undici membri (sette giudici, due avvocati, due professori) ha la responsabilità di queste nomine, ma il Ministro della giustizia può proporre che gli undici membri siano eletti dalla camera dei rappresentanti del parlamento croato e l'alto consiglio giudiziario deve allora consultarsi con la commissione giudiziaria del parlamento croato, controllata dal partito al governo in quel momento, con riferimento a ciascuna di queste nomine. Per quanto l'articolo 4 della modificata costituzione croata si riferisca al principio della separazione dei poteri, esso afferma anche che ciò include “tutte le forme di mutua cooperazione e di reciproco controllo tra i detentori del potere”, che certamente non esclude un'influenza politica sulle nomine giudiziali o sulle promozioni. In Irlanda, sebbene vi sia una commissione giudiziale per le nomine, considerazioni*

⁷ Albania, Andorra, Belgio, Bulgaria, Cipro, Georgia, Grecia, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Islanda, Irlanda, Italia, Lituania, Moldavia, Paesi Bassi, Norvegia, Polonia, Portogallo, Romania, Russia (ci sono organi qualificati inclusi il Consiglio di qualificazione avanzata, che effettua raccomandazioni circa la nomina e – in casi speciali – la rimozione dei giudici), Slovacchia, Slovenia, “Ex Repubblica Jugoslava di Macedonia”, Regno Unito, Ucraina, Turchia.

⁸ Commissione di Venezia, parere sui recenti emendamenti alla legge sulle disposizioni costituzionali fondamentali della Repubblica di Albania, CDL-INF (1998)009, para. 5.

politiche possono comunque determinare quali dei candidati in corsa, tutti approvati dalla commissione, siano effettivamente nominati dal ministro della giustizia (e la commissione non ha alcun ruolo quanto alle promozioni)”⁹.

24. Il ruolo dell’alto consiglio giudiziario può variare moltissimo. Per esempio, il ruolo di questi consigli in Germania può essere differente a seconda del livello delle corti; ci sono consigli per la nomina dei giudici che sono puramente consultivi. In Ungheria, la legge sull’Amministrazione delle Corti (Act LXVI del 1997) istituisce il Consiglio Giudiziario Nazionale che esercita il potere di amministrazione delle corti, ivi inclusa la nomina dei giudici. In Italia e in Portogallo il Consiglio giudiziario ha il potere di nominare, assegnare alle funzioni, trasferire e promuovere i giudici delle corti giudiziarie e di esercitare il controllo disciplinare su di essi. Nei Paesi Bassi, il Consiglio per l’ordine giudiziario opera soltanto come intermediario, poiché le nomine sono nelle mani delle corti competenti.

25. La Commissione di Venezia ritiene che il consiglio giudiziario dovrebbe avere una decisiva influenza sulle nomine e sulle promozioni dei giudici e (forse attraverso un collegio disciplinare istituito a fianco al Consiglio) sulle sanzioni disciplinari contro di loro. Deve essere garantita un’impugnazione davanti ad un giudice indipendente contro le decisioni che irrogano sanzioni disciplinari.

26. Mentre la partecipazione del consiglio giudiziario nella nomina dei giudici è determinante, non è altrettanto necessario che assorba l’intera attività di amministrazione del sistema giudiziario, che può essere lasciata al Ministro della Giustizia. *“Un autonomo consiglio giudiziario che garantisca l’indipendenza del potere giudiziario non implica che i giudici si auto-governino. La gestione dell’organizzazione amministrativa dell’ordine giudiziario non dovrebbe essere interamente rimessa nelle mani dei giudici”¹⁰.*

⁹ Parere n. 1 (2001) della CCEJ sugli standards relativi all’indipendenza dell’ordine giudiziario e all’irremovibilità dei giudici, para. 20.

¹⁰ Commissione di Venezia, Parere sui recenti emendamenti alla legge sulle disposizioni costituzionali fondamentali della Repubblica di Albania, CDL-INF (1998)009, par. 5.

Composizione del consiglio giudiziario

27. Un bilanciamento deve essere trovato tra indipendenza della giurisdizione e auto-amministrazione, da un lato, e tra indipendenza della giurisdizione e la necessaria responsabilizzazione dall'altro, così da evitare gli effetti negativi del corporativismo all'interno dell'ordine giudiziario. Sotto questo aspetto è necessario assicurare che le sanzioni disciplinari contro i giudici siano applicate effettivamente e non siano disinnescate da un indebito lassismo dei colleghi. Un modo per raggiungere quest'obiettivo è quello di istituire un consiglio giudiziario con una composizione bilanciata dei suoi membri.

28. Secondo la Commissione di Venezia, **“non c'è un modello standard che un paese democratico sia vincolato a seguire nell'istituire il proprio consiglio giudiziario, fintantoché le funzioni di questo consiglio siano tali da garantire il corretto funzionamento di un sistema giudiziario indipendente all'interno di uno Stato democratico. Per quanto esistano modelli in cui il coinvolgimento di altri poteri dello Stato (il legislativo e l'esecutivo) è apparentemente escluso o ridotto al minimo, questo coinvolgimento è riconosciuto con gradazioni differenti da molte legislazioni ed è giustificato dal contenuto sociale delle funzioni del Consiglio Giudiziario Supremo e dall'esigenza che l'attività amministrativa dell'ordine giudiziario sia monitorata da altri poteri dello Stato. È ovvio che il potere giudiziario deve essere chiamato a rispondere delle sue azioni secondo la legge, purché siano assicurate procedure adeguate e giuste e, altresì, che una rimozione dall'ufficio possa essere disposta soltanto per ragioni che siano dimostrate. Nondimeno, è opinione comune che l'obiettivo primario dell'esistenza stessa di un Consiglio Superiore Giudiziario sia la protezione dell'indipendenza dei giudici, isolandoli da indebite pressioni da parte di altri poteri dello Stato in materia, come per la selezione e la nomina dei giudici e l'esercizio delle funzioni disciplinari (...)**¹¹.

29. Per quanto riguarda le pratiche esistenti quanto alla composizione dei consigli giudiziari, **“una regola base sembra quella secondo cui una larga proporzione dei membri debba essere costituita da appartenenti all'ordine giudiziario e, inoltre, che debba essere raggiunta una composi-**

¹¹ Commissione di Venezia, Parere sulla riforma dell'ordine giudiziario in Bulgaria, CDL-INF (1999)005, par. 28.

zione equilibrata tra i componenti provenienti dall'ordine giudiziario e quelli designati ex officio o eletti"¹². Pertanto, una componente sostanziale o una maggioranza dei membri del Consiglio Giudiziario dovrebbe essere eletta dall'ordine giudiziario medesimo. Per assicurare poi una legittimazione democratica del Consiglio giudiziario, altri membri debbono essere eletti dal Parlamento tra persone con adeguata preparazione giuridica, tenendo conto di possibili conflitti d'interesse.

30. Generalmente i consigli giudiziari includono anche membri che non appartengono all'ordine giudiziario e che rappresentano altri poteri dello Stato o l'ambito accademico o gli ordini professionali. Una simile composizione è giustificata dal fatto che *"il controllo sulla qualità ed imparzialità della giustizia è un compito che va oltre gli interessi del singolo giudice. La prestazione da parte del Consiglio di questo controllo determinerà un incremento della fiducia dei cittadini nella amministrazione della giustizia"*¹³. Per di più, una schiacciante supremazia della componente giudiziale può sollevare preoccupazioni collegate ai rischi di "gestione corporativa".

31. Altrettanto tipica è la partecipazione del potere legislativo alla composizione di questa autorità. *"In un sistema governato da principi democratici sembra ragionevole che il Consiglio della Giustizia sia collegato alla rappresentanza della volontà del popolo, come espressa dal Parlamento (l'organo che rappresenta la volontà popolare)"*¹⁴. In genere, gli organi legislativi sono competenti per l'elezione di una parte dei membri degli alti consigli giudiziari tra gli operatori giuridici professionali¹⁵;

¹² Commissione di Venezia, Parere sui recenti emendamenti alla legge sulle disposizioni costituzionali fondamentali della Repubblica di Albania, CDL-INF (1998)009, par. 12.

¹³ Commissione di Venezia, Parere sui recenti emendamenti alla legge sulle disposizioni costituzionali fondamentali della Repubblica di Albania, CDL-INF (1998)009, par. 9.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Per esempio, in Bulgaria ("avvocati praticanti di alta professionalità ed onestà morale con almeno 15 anni di esperienza professionale"), in Italia ("professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati che abbiano 15 anni di esercizio e siano iscritti negli albi speciali per le giurisdizioni superiori"), e in Slovenia ("Cinque membri debbono essere eletti con voto del dell'Assemblea Nazionale su indicazione del Presidente della Repubblica tra gli avvocati che esercitino la professione, i professori di legge e altri avvocati. Sei membri devono essere eletti tra i giudici che abbiano un incarico giudiziale permanente").

tuttavia in qualche sistema gli stessi membri del Parlamento sono componenti del Consiglio giudiziario¹⁶. Comunque, ci sono anche sistemi in cui la nomina dei giudici è nelle mani dell'Esecutivo e i membri del Parlamento sono esclusi dalla partecipazione al Consiglio giudiziario¹⁷.

32. Comunque, per isolare il Consiglio giudiziario dalla politica i suoi componenti non dovrebbero essere membri attivi del Parlamento. La Commissione di Venezia è altresì decisamente favorevole ad una depoliticizzazione di questi organismi tramite la previsione normativa che l'elezione della componente parlamentare del consiglio avvenga da parte di una maggioranza qualificata¹⁸. Questo dovrebbe assicurare che una maggioranza di governo non possa coprire i posti vacanti con propri candidati.

33. Sebbene la presenza dei membri del potere esecutivo nei consigli giudiziari possa suscitare preoccupazioni sull'affidabilità dell'organo, una simile pratica è piuttosto diffusa. È questo, per esempio, il caso della Francia (il Presidente della Repubblica è il Presidente del Consiglio, il Ministro della Giustizia ne è d'ufficio il Vice-Presidente), della Bulgaria (in cui le sedute del Supremo Consiglio giudiziario sono presiedute dal Ministro della Giustizia senza potere di voto), della Romania (le procedure per l'individuazione dei candidati alla nomina debbono essere presiedute dal Ministro della Giustizia, che non deve avere diritto di voto). In Turchia, il Ministro della Giustizia e il sottosegretario del Ministro della Giustizia sono d'ufficio membri del Consiglio Supremo dei giudici e dei pubblici ministeri; gli altri cinque membri del Consiglio sono eletti dalle due corti supreme (Corte di cassazione e Consiglio di Stato). Questa presenza non sembra, in sé, mettere in discussione l'indipendenza del Consiglio, secondo l'opinione della Commissione di Venezia. Tuttavia, i Ministri della giustizia non debbono prendere parte alle decisioni del Consiglio, per esempio, a quelle relative all'applicazione di sanzioni disciplinari.

34. *“La presenza del Ministro della Giustizia nel Consiglio suscita*

¹⁶ Per esempio, in Georgia e Ungheria.

¹⁷ I paesi Bassi, con l'eccezione della nomina dei membri della Corte di Cassazione che è nelle mani del Parlamento.

¹⁸ Commissione di Venezia, Parere sul progetto di legge sulle modifiche alla legge sul sistema giudiziario di Bulgaria (*Judicial System Act of Bulgaria*), CDL-AD (2002) 015, par. 5.

perplexità per quanto riguarda le questioni relative al trasferimento e alle sanzioni disciplinari comminate nei confronti di giudici di prima istanza, di seconda istanza e di pubblici ministeri. La nomina di questi giudici e pubblici ministeri è stata completamente affidata all'Alto Consiglio di giustizia, così sottraendo queste decisioni a indebite influenze politiche. Comunque, è raccomandabile che il Ministro della Giustizia non sia coinvolto in questioni che riguardano il trasferimento dei giudici e l'applicazione di sanzioni disciplinari contro i giudici, in quanto ciò potrebbe portare ad improprie interferenze da parte del Governo”¹⁹.

Presidenza del consiglio

35. È necessario assicurare che la presidenza del consiglio giudiziario sia esercitata da un soggetto imparziale che non sia contiguo ai partiti politici. Di conseguenza, nei sistemi parlamentari, ove il presidente/capo dello Stato ha poteri essenzialmente formali, non vi sono obiezioni al fatto di attribuire la presidenza del Consiglio giudiziario al capo dello Stato, mentre nei sistemi (semi)presidenziali **il presidente del consiglio dovrebbe essere eletto dal Consiglio stesso fra quei suoi membri che non siano magistrati**. Questa soluzione potrebbe garantire equilibrio fra la necessaria indipendenza del presidente e l'esigenza di evitare spinte corporative all'interno del consiglio stesso.

Criteri per la nomina

36. Anche i criteri da cui dipendono le nomine e le promozioni dei magistrati devono essere tenuti in adeguata considerazione. In numerosi paesi i giudici sono nominati sulla base dei risultati di un concorso²⁰, in altri sono scelti fra i pratici di maggiore esperienza²¹. *A priori*, entrambe le tecniche di selezione possono generare dubbi. Ci si potrebbe domandare se sia opportuno che il concorso costituisca l'u-

¹⁹ Commissione di Venezia, Parere sui recenti emendamenti alla legge sulle disposizioni costituzionali fondamentali della Repubblica di Albania, CDL-INF (1998)009, par. 16.

²⁰ Ad esempio in Italia, dove questo principio è stabilito dalla Costituzione (Art. 106).

²¹ Ad esempio a Cipro, Malta, Regno Unito. In Olanda trovano applicazione entrambe le procedure in parallelo.

nico fattore della nomina, oppure se non sia il caso di dar peso anche all'esperienza e alle qualità personali del candidato. Quanto alla scelta dei giudici in una rosa di avvocati con ampia esperienza professionale, si possono nutrire dubbi circa il grado di oggettività della selezione.

37. Nel parere n. 1 (2001) sugli standards relativi all'indipendenza del sistema giudiziario e sull'irremovibilità dei magistrati, il CCEJ suggerisce che *“le autorità nazionali competenti per la proposta o la decisione sulle nomine e promozioni debbano introdurre criteri oggettivi, al fine di assicurare che la selezione e la carriera dei giudici sia basata sul merito, valutando le qualifiche, l'integrità, l'abilità e l'efficienza dei candidati. Una volta fatto questo, tali uffici o autorità responsabili per la nomina e la promozione saranno obbligate a seguire tali criteri e sarà possibile sindacare il contenuto dei criteri adottati ed il loro effetto pratico”*.

Nomina per un periodo di prova

38. La Carta europea sullo statuto dei giudici afferma quanto segue: *“ovviamente l'esistenza di periodi di prova o di requisiti per il rinnovo solleva difficoltà, se non addirittura pericoli, dal punto di vista dell'indipendenza e dell'imparzialità del giudice in questione, che spera di essere assunto in via definitiva o di vedere rinnovato il proprio contratto”*.

39. La Dichiarazione Universale sull'indipendenza della giustizia, adottata a Montreal nel giugno del 1983 dalla *World Conference on the Independence of Justice* afferma: *“la nomina di giudici a tempo o per un periodo di prova è incompatibile con l'indipendenza dei giudici. Qualora esistano tali meccanismi, essi debbono essere gradatamente eliminati”*.

40. La Commissione di Venezia ritiene che **l'introduzione di periodi di prova possa minare l'indipendenza dei giudici**, che possono sentirsi costretti a decidere le cause in un certo modo: *“una decisione della Appeal Court della High Court of Justiciary of Scotland (Starr v. Ruxton, [2000] H.R.L.R. 191; si veda anche Millar v. Dickson [2001] H.R.L.R. 1401) dimostra come possano sorgere difficoltà di questo tipo. In quel caso la corte scozzese ritenne che la garanzia di essere giudicato*

da un tribunale indipendente riconosciuta dall'art. 6 (1) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo non fosse stata rispettata perché a decidere era stato un temporary sheriff applicato all'ufficio giudicante solo per un anno e soggetto al potere discrezionale dell'esecutivo di non rinnovarne la nomina. La decisione non si spinge forse sino al punto da ipotizzare che un giudice temporaneo o soggetto a rinnovo della nomina non possa mai essere considerato un tribunale indipendente nel senso ritenuto dalla Convenzione, ma certamente esprime la preferenza che ad un giudice temporaneo sia assicurata una nomina permanente, salvo in presenza di circostanze che avrebbero comportato la rimozione anche di un giudice permanente. Altrimenti quel giudice non può essere considerato come effettivamente indipendente”²².

41. Quanto detto non può essere interpretato come ragione per escludere qualsiasi possibilità di istituire un giudice temporaneo. Nei paesi con sistemi giudiziari relativamente recenti ci possono essere esigenze pratiche per verificare se un giudice sia capace di svolgere effettivamente le proprie funzioni prima che sia incaricato stabilmente. Se le nomine per un periodo di prova sono considerate indispensabili, un “rifiuto di confermare l’incarico del giudice deve essere adottato sulla base di criteri oggettivi e con le stesse garanzie procedurali che si applicano per rimuovere un giudice dal ruolo”²³.

42. L’idea principale è quella di escludere fattori che possano mettere a repentaglio l’imparzialità dei giudici: “*nonostante il nobile intento di assicurare alti standard dei prodotti giurisdizionali tramite un sistema di valutazione, è notoriamente difficile conciliare l’indipendenza del giudice con un sistema di verifiche della qualità del lavoro svolto. Se si deve scegliere tra i due valori, è l’indipendenza il valore cruciale*”²⁴.

43. Al fine di conciliare l’esigenza di mettere in prova i giudici e di valutarne l’operato con l’indipendenza degli stessi, deve essere osservato che alcuni paesi, come l’Austria, hanno stabilito un sistema in cui i giudici candidati vengono valutati durante un periodo di prova

²² Commissione di Venezia, Parere sul Progetto di modifiche costituzionali concernenti la Riforma dell’ordine giudiziario nell’ “Ex-Repubblica Jugoslava di Macedonia”, CDL-AD(2005)0038, par. 23.

²³ *Idem*, par. 30.

²⁴ *Idem*, par. 29.

nel quale possono assistere alla preparazione dei giudizi ma senza poter assumere decisioni giudiziali che sono riservate ai giudici permanenti.

Conclusioni

44. In Europa esiste una varietà di differenti sistemi per la nomina dei giudici e non c'è un singolo modello che possa applicarsi a tutti i paesi.

45. Nelle democrazie più antiche, l'Esecutivo ha talvolta un'influenza decisiva sulle nomine giudiziali. Questi sistemi possono in pratica funzionare bene e garantire un sistema giudiziario indipendente poiché questi poteri sono arginati dalla tradizione culturale e giuridica, consolidatasi in un lungo arco di tempo.

46. Le nuove democrazie, tuttavia, non hanno ancora avuto una possibilità di sviluppare simili tradizioni, che possano prevenire gli abusi, e perciò in questi paesi sono necessarie esplicite previsioni costituzionali e legislative come garanzia per prevenire gli abusi politici nella nomina dei giudici.

47. La nomina dei giudici delle corti ordinarie (non della corte costituzionale) non è materia appropriata per un voto del Parlamento poiché non può essere escluso il pericolo che prevalgano considerazioni politiche sui meriti oggettivi di un candidato.

48. Un appropriato metodo per garantire l'indipendenza giudiziale è quello di istituire un Consiglio giudiziario, cui dovrebbero essere attribuite garanzie costituzionali quanto alla composizione, ai poteri e all'autonomia.

49. Questo Consiglio deve avere un'influenza decisiva sulla nomina e la promozione dei giudici e sulle sanzioni disciplinari da applicare nei loro confronti.

50. Una componente sostanziale o una maggioranza dei membri del Consiglio giudiziario deve essere eletta dall'ordine giudiziario medesimo. Per garantire la legittimazione democratica del Consiglio giu-

diziario, altri membri debbono essere eletti dal Parlamento tra persone con adeguata preparazione giuridica.

51. Un bilanciamento deve essere rinvenuto tra indipendenza della giurisdizione e auto-amministrazione, da un lato, e tra indipendenza della giurisdizione e la necessaria responsabilizzazione, dall'altro, così da evitare gli effetti negativi del corporativismo all'interno dell'ordine giudiziario. Sotto questo aspetto è necessario assicurare che le sanzioni disciplinari nei confronti dei giudici siano applicate effettivamente e non siano disinnescate da un indebito lassismo dei colleghi. Un modo per raggiungere quest'obiettivo è quello di prevedere un consiglio giudiziario con una composizione bilanciata dei suoi membri.