
Il CSM nelle recenti leggi di riforma dell'ordinamento giudiziario

Lillo Giuseppe Fiorello

Estratto dal volume

*I mutamenti della forma di governo
tra modificazioni tacite
e progetti di riforma*



Il CSM nelle recenti leggi di riforma dell'ordinamento giudiziario

Lillo Fiorello

SOMMARIO: 1. Il Consiglio superiore della magistratura nelle leggi di riforma dell'ordinamento giudiziario nella prospettiva di attuazione della Costituzione. – 2. Il Consiglio superiore della magistratura nella riforma dell'ordinamento giudiziario del ministro Castelli. – 3. Il messaggio del 16 dicembre 2004 del Presidente della Repubblica alle Camere sull'ordinamento giudiziario: i rilievi sul CSM – 4. Il Consiglio superiore della magistratura nella legge n. 111 del 30 luglio 2007 di “Modifica alle norme sull'ordinamento giudiziario”. – 5. Il nuovo assetto e le implicazioni di sistema.

1. Il Consiglio superiore della magistratura nelle leggi di riforma dell'ordinamento giudiziario nella prospettiva di attuazione della Costituzione

La storia legislativa del Consiglio superiore della magistratura — previsto dalla Costituzione italiana del 1948 e funzionante a partire dal 1959 — e tutte le proposte di riforma avanzate a partire dalla sua istituzione riflettono, come è noto, lo stato dei rapporti tra potere esecutivo e potere giudiziario. È la stessa genesi degli organi di autogoverno dei giudici¹ a rivelarne la concreta incidenza sul complesso sistema di equilibri sui quali ogni costituzione si fonda.

Il Consiglio superiore della magistratura — che trova il suo precedente in quello istituito in Italia nel 1908 da Vittorio Emanuele Orlandi

¹ In Francia, con legge del 30 agosto 1883, si istituì un *Conseil supérieur de la magistrature* con il compito di riunire tutte le sezioni della Corte di Cassazione per decidere sia delle questioni disciplinari riguardanti i giudici sia i trasferimenti d'ufficio. Per un approfondimento si veda A. Pizzorusso, *Problemi definitivi e prospettive di riforma del CSM*, in *Quaderni costituzionali*, 1989, 471. Sulla storia dei rapporti tra magistratura e politica in Francia nei secoli XIX e XX, v., in particolare, C. Charle, *Magistratura e politica in Francia nei secoli XIX e XX*, in *Magistrati e Potere nella Storia Europea* a cura di R. Romanelli, Bologna, Il mulino, 1997, 215 ss.

do, ministro della giustizia nel governo Giolitti² — nell'assetto costituzionale del 1947 si colloca in una posizione centrale tra gli organi dello Stato, essendo organo di garanzia per l'attuazione di fondamentali valori della Costituzione³. Nella Costituzione repubblicana il CSM viene a configurarsi quale organo di garanzia costituzionale della autonomia e indipendenza della magistratura essendo "preoccupazione del Costituente italiano, anche in considerazione della precedente esperienza maturata nel ventennio fascista, quella di garantire l'autonomia e l'indipendenza della magistratura dal potere esecutivo e quindi dal ministro di grazia e giustizia"⁴. Autonomia e indipendenza, nella prospettiva costituzionale, sono garanzie inscindibilmente connesse alla funzione giurisdizionale⁵ e, affinché non rimanessero mere proclamazioni, si è "contemporaneamente previsto lo strumento per renderle operative"⁶ attraverso la creazione di un apposito organo, a cui spettano, per l'art. 105⁷ della Costituzione, "secondo le norme dell'ordinamento giudiziario, le assunzioni, le assegnazioni e i trasferimenti, le promozioni e i provvedimenti disciplinari nei riguardi dei magistrati", nonché, in base all'art. 106, ult. pt., spetta la potestà di designazione per chiamata all'ufficio di Consigliere di Cassazione, e ancora, in forza dell'articolo 107, 1 pt., spettano i provvedimenti di dispensa o sospensione dal servizio e di destinazione ad altre sedi o funzioni.

Le richiamate disposizioni non esauriscono la disciplina positiva essendovi nel testo della Costituzione un espresso rinvio alle norme dell'ordinamento giudiziario quale disciplina dell'organizzazione e del funzionamento degli uffici che compongono l'organizzazione giudiziaria

² Cfr. P. Marovelli, *L'indipendenza e l'autonomia della magistratura italiana dal 1848 al 1925*, Milano, Giuffrè, 1967.

³ Cfr. G. Giacobbe, *La riforma del Consiglio superiore della magistratura nella prospettiva della riforma dell'ordinamento giudiziario secondo la costituzione repubblicana*, in *Giustizia civile*, 1980, 371.

⁴ R. Romboli, S. Panizza, *I principi costituzionali relativi all'ordinamento giudiziario*, in S. Panizza, R. Romboli, A. Pizzorusso (a cura di), *Ordinamento giudiziario e forense*, Pisa, Plus, 2002, 36.

⁵ Al riguardo si veda S. Bartole, *Indipendenza del giudice (teoria generale)*, in *Enc. Giuridica*, XVI, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1989, 1. Si è anche osservato che "i giudici vengono in rilievo per la loro speciale indipendenza dal potere politico, che li rende gli organi deputati per eccellenza alla tutela (anche dinamica) dei valori 'di sistema'", G. Silvestri, *Giustizia e Giudici nel Sistema Costituzionale*, Torino, Giappichelli, 1997, 131.

⁶ G. Ferrari, *Consiglio superiore della magistratura*, in *Enc. Giuridica*, VIII, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 1988, 6.

⁷ Le funzioni del CSM, elencate nell'art. 105 della Costituzione, sono considerate di "amministrazione della giurisdizione", A. Pizzorusso, *L'organizzazione della giustizia in Italia*, Torino, Einaudi, 1990, 74.

e che disciplinano lo stato giuridico dei magistrati⁸. Alla concreta realizzazione, in considerazione della parziale disciplina rinvenibile nel testo della Costituzione, si è pervenuti attraverso la legge 24 marzo 1958, n. 195⁹, che nel corso di un trentennio ha subito “rimaneggiamenti, inserimenti e reinserimenti come un eco di tutte le incertezze, le ambiguità, i dubbi che sempre, nei trent’anni di vita, hanno caratterizzato l’organo di autogoverno dei magistrati nel suo modo di essere e di funzionare”¹⁰.

La complessità delle questioni e dei problemi sottesi ai diversi interventi normativi intervenuti in materia di disciplina del CSM riflettono diverse concezioni del ruolo e delle funzioni del CSM e del rapporto tra giustizia e politica su cui qui non sembra opportuno soffermarsi se non segnalare che tutti i problemi¹¹ che si agitano nella materia possono trovare soluzione solo sul piano istituzionale, tenendo conto dei contenuti — costituzionalmente tracciati — tra potere politico e giudici: al primo compete la funzione di indirizzo politico, che comporta la piena autonomia nella determinazione dei fini da perseguire e non ai secondi, che, soggetti soltanto alla legge, non entrano a “comporre alcune delle fasi in cui si articola l’indirizzo politico”¹². La definizione del ruolo assegnato al giudice dalla Costituzione consente di individuare la posizione del CSM nel tracciato costituzionale¹³ al fine di comprendere la portata degli inter-

⁸ A norme dell’ordinamento giudiziario fanno riferimento l’art. 105, e anche gli articoli 102, 1 pt., 107, 1 e ult pt., 106, co. 2, ed anche l’art. 104.

⁹ La legge 24 marzo 1958, n. 195, nel tempo è stata modificata dalle leggi 13 luglio 1965, n. 838; 18 dicembre 1967, n. 1198; 22 dicembre 1975, n. 695; 3 gennaio 1981 n. 1; 22 novembre 1985, n. 655; 12 aprile 1990, n. 74; 28 marzo 2002, n. 44.

¹⁰ M. Patrono, *Scenari per una riforma del consiglio superiore della magistratura*, in *Quaderni costituzionali*, 1989, 448.

¹¹ Per una ampia indagine sui rapporti tra magistratura e sistema politico e per un affresco sull’intervento della magistratura nel sistema politico, si veda C. Guarnieri, P. Pederzoli, *La magistratura nelle democrazie contemporanee*, Roma-Bari, Laterza, 2002, 134 ss.

¹² T. Martines, *Diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 1986, 512, il quale aggiunge che “non di meno, se è vero che la decisione del giudice non è creativa o attuativa dei fini politici che la società persegue, da essa può dipendere se il momento finale della fase attuativa dell’i.p., vale a dire il momento della produzione dell’effetto, abbia luogo o no, abbia luogo in un modo anziché in un altro, ovvero se l’effetto continui o no a prodursi. E poiché la produzione dell’effetto dipende dall’applicazione della legge, a sua volta, l’applicazione della legge dipende dal modo in cui essa viene interpretata non in astratto bensì in relazione al fatto di cui si controverte, ecco che il giudice è immesso nella realtà sociale in cui vive ed opera, diventa egli stesso un ‘operatore politico’”.

¹³ È risaltante la controversia che ha impegnato illustri costituzionalisti sulla natura del CSM ovvero se tale organo debba essere definito organo costituzionale, di rilevanza costituzionale oppure amministrativo. Com’è stato autorevolmente affermato, tali qualificazioni perdono di interesse “se si affronta il problema in una prospettiva meramente classificatoria, che finisce per dare

venti operati dalla legge di riforma dell'ordinamento giudiziario sulle sue attribuzioni.

La legge sull'ordinamento giudiziario, come avviene per tutti gli interventi normativi, determina effetti sul complessivo assetto istituzionale dello Stato, di cui la Magistratura è un elemento essenziale. Si tratta di vedere, ripercorrendo il cammino che negli ultimi anni ha avuto ad oggetto la riforma dell'ordinamento giudiziario, l'incidenza degli interventi riformatori, con riguardo alle attribuzioni del CSM, sulla nostra forma di governo, basata sull'equilibrio tra i poteri e su una corretta ripartizione delle funzioni. Ciò spiega perché — muovendo dalla realtà operativa del C.S.M e dai rapporti instaurati tra quest'organo e gli altri organi posti al vertice del nostro sistema costituzionale — la prospettiva non può prescindere dall'esame dell'incidenza degli ultimi interventi riformatori sulle questioni riguardanti in particolare le relazioni tra il Consiglio superiore della magistratura e la stessa organizzazione giudiziaria, così come — rispetto al consolidamento della posizione consiliare nei meccanismi di funzionamento delle istituzioni costituzionali — le relazioni del Consiglio con il potere esecutivo e con quello legislativo. La posizione storicamente assunta dal CSM nella trama dei rapporti istituzionali offre, ancora una volta, l'occasione per riflettere sulla collocazione del Consiglio nel nostro sistema costituzionale, e per constatare che anche l'ultimo intervento del legislatore del luglio del 2007 si è rivelato un'occasione perduta.

2. Il Consiglio superiore della magistratura nella riforma dell'ordinamento giudiziario del ministro Castelli

La legge 25 luglio 2005 n. 150 — recante delega al governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario — promulgata dopo che il precedente testo legislativo dell'1 dicembre 2004 era stato rinviato alle Camere dal Presidente della Repubblica, che aveva segnalato, come si vedrà nel pro-

alla controversia un carattere nominalistico mentre acquista un significato importante se si passa da un punto di vista classificatorio ad uno sostanziale” G. Silvestri, *Giustizia e Giudici nel Sistema Costituzionale*, cit., 182; nello stesso senso G. Giacobbe, *op. cit.*, 369, il quale annota che la questione definitoria “è priva di reale contenuto, ove si tenga presente che nella concreta realtà del sistema ordinamentale deve aversi riguardo più alla natura degli effetti giuridici conseguenti alla specifica disciplina”.

siegua, alcune disposizioni di legge in contrasto con la Costituzione, pur non occupandosi specificamente del Consiglio superiore della magistratura, incideva sulla sua disciplina¹⁴.

Gli aspetti più salienti della riforma del ministro Castelli riguardavano, per quanto riguarda gli aspetti funzionali del CSM, il conferimento delle funzioni dei magistrati, la loro progressione in carriera, l'attribuzione dei posti direttivi e semidirettivi e la loro formazione professionale.

Per il conferimento delle funzioni ai magistrati e per la progressione in carriera, la riforma del ministro Castelli aveva previsto per il CSM l'attribuzione delle funzioni, giudicanti o requirenti, di secondo grado, previo superamento di concorso per titoli ed esami, scritti e orali, trascorsi otto anni dalla nomina ad uditore giudiziario, ovvero, dopo tredici anni dall'ingresso in magistratura, previo concorso per titoli, ovvero ancora, dopo diciotto anni dall'ingresso in magistratura, previo concorso per titoli ed esami, scritti e orali (art. 12, commi 3, 4, 6). Per il passaggio dalle funzioni giudicanti alle requirenti e viceversa era necessario frequentare un corso di formazione presso la Scuola superiore della magistratura, il cui giudizio finale avrebbe dovuto formare oggetto di valutazione da parte del CSM (artt. 13 e 14).

In altri termini, ciò che più rileva per valutare eventuali compromissioni alle funzioni del CSM è che il sistema dei concorsi prefigurato dalla legge delega prevedeva che i posti fossero assegnati ai magistrati che avessero frequentato un corso di formazione per la preparazione alle funzioni di secondo grado presso la Scuola della magistratura e dopo un favorevole giudizio finale da parte della Scuola fossero positivamente valutati da una commissione, nel concorso per titoli ed esami o per soli titoli. La nuova previsione in tema di progressione nella carriera innovava le disposizioni secondo le quali il CSM conferisce le funzioni di appello o di legittimità, giudicanti o requirenti, nel rispetto di regole dettate con proprie circolari dirette a verificare il merito e le attitudini, avendo riguardo all'anzianità.

L'innovazione, incidendo su profili essenziali della carriera del magistrato, quali la valutazione d'idoneità ad assumere funzioni superiori, comprometteva le attribuzioni costituzionalmente previste per il CSM,

¹⁴ Cfr. G. Costantino, *Il Consiglio superiore della magistratura*, in *La legge di riforma dell'ordinamento giudiziario*, in *Foro it.*, 2006, V, 2, il quale osserva che "senza incidere direttamente sulla disciplina dell'organo di autogoverno, la riforma lo esautorava completamente, alterando il sistema costituzionale".

che secondo una nota classificazione si suole dividere in tre gruppi¹⁵: funzioni cosiddette “interne”, relative alla organizzazione e al funzionamento del Consiglio, quelle riguardanti lo *status* dei magistrati e l’esercizio dell’azione disciplinare e, infine, quelle cosiddette ausiliarie nei confronti del ministro della giustizia.

La disposizione in commento era ascrivibile alle “promozioni” di cui all’art. 105 della Carta costituzionale, e dunque alle funzioni del CSM riguardanti lo *status* dei magistrati. La istituzione della Scuola della magistratura — al cui comitato direttivo avrebbero preso parte magistrati, avvocati, professori universitari e un rappresentante del ministro della giustizia — abilitata al tirocinio e alla formazione dei magistrati non avrebbe arrecato pregiudizio alle funzioni riguardanti lo status dei magistrati, eccezion fatta, per come è stato subito evidenziato¹⁶, per la parte relativa al giudizio favorevole che la Scuola avrebbe dovuto in modo “necessario e vincolante” esprimere. Ad analoghi rilievi — per l’evidente incidenza sulle attribuzioni del Consiglio — si prestava l’istituzione di un’apposita commissione esterna al CSM abilitata alla valutazione nel concorso per titoli ed esami. Le innovazioni apportate al previgente sistema, fatta eccezione per i rilievi di cui si è detto, che le rendevano di fatto improponibili, in una prospettiva di rinnovamento dell’ordinamento giudiziario, non alteravano il contenuto delle prerogative costituzionalmente previste per il CSM (art. 105 Cost.) ove si faccia distinzione tra le “promozioni” di cui all’art. 105 della Costituzione e la “formazione” di cui lo stesso articolo non fa menzione. La “promozione” attiene alla aspettativa di ogni magistrato di potere progredire in carriera, anche sotto il profilo economico; la “formazione”, invece, ha riguardo alla crescita culturale e tecnica del magistrato e al suo aggiornamento professionale, che costituisce per il magistrato, in considerazione della delicatezza dei compiti a cui è destinato, impegno imprescindibile per assicurare un corretto esercizio della funzione giurisdizionale alla quale è addetto. Al riguardo è stato osservato che vincolare il CSM alle valutazioni della Scuola avrebbe sollevato seri dubbi di legittimità costituzionale, posto che in tal modo il Consiglio sarebbe stato sostanzialmente espropriato di specifiche prerogati-

¹⁵ Cfr. G. Volpe, *Il Consiglio superiore della magistratura*, in *Ordinamento giudiziario e forense*, cit., 225.

¹⁶ N. Zanon, *Quel difficile “restyling” della riforma che rischia di arenarsi sui concorsi*, in *Guida al diritto*, 1, 2005, 13.

ve¹⁷, dato che si sarebbe dovuto adeguare per le valutazioni della progressione in carriera dei magistrati al vincolante giudizio della Scuola. La questione però avrebbe potuto trovare soluzione — come è stato detto — sopprimendo il giudizio finale al quale avrebbe dovuto adeguarsi il CSM. In altri termini, eliminando lo stretto legame tra le iniziative destinate alla formazione e la valutazione della professionalità dei magistrati è possibile istituire una Scuola della magistratura — per come da ultimo previsto dalla legge n. 111 del 2007, — quale organismo autonomo rispetto al CSM, destinato, attraverso le esperienze professionali di diversa estrazione in essa impegnate, a fornire in piena autonomia i supporti culturali e tecnici per garantire una affidabile amministrazione della giustizia. Del resto il momento formativo non è esclusivo appannaggio del CSM: dovendo rimanere distinta la sfera operativa della magistratura da quelle del Consiglio superiore a cui non è attribuita la funzione di formare la “personalità tecnico giuridica” del magistrato, dovendosi quest’ultima — al fine di costituire una magistratura indipendente — formare attraverso lo sviluppo al massimo grado del pluralismo culturale e scientifico e della dialettica formativa, che è tanto più garantita quanto più promana da organi formativi distinti dallo stesso Consiglio. Perciò non possono condividersi le ragioni di chi¹⁸ nella istituzione della Scuola della magistratura aveva visto la nascita di un modello di formazione “che ha l’obiettivo di insegnare ai magistrati come si interpreta e come si applica la legge, trasmettendo dall’alto al basso il sapere”, posto che tale paventato pericolo potrebbe farsi valere anche per eventuali stereotipi formativi adottati dal CSM cui, essendo espressione della organizzazione istituzionale della magistratura e non vertice del potere giudiziario¹⁹, non sembra demandata la funzione istituzionale di formare la classe dei magistrati ponendosi

¹⁷ Si veda, nello specifico, G. Silvestri, *La riforma dell’ordinamento giudiziario*, in *Giurisprudenza italiana*, 2004, 899, il quale osserva che “si tratta di vedere in quale misura il CSM è vincolato alla valutazione della Scuola. Se tale valutazione acquistasse, come sembra, un peso preponderante, si introdurrebbe nel sistema un pericoloso strumento per condizionare i giovani che hanno superato il concorso sulla base di prove scritte valutate da commissioni interamente nominate dal CSM”.

¹⁸ P. Morosini, *La Scuola della Magistratura*, in *Questione Giustizia*, 1/2006, 85.

¹⁹ Cfr. G. Giacobbe, *op. cit.*, 369; si veda anche G. Zagrebelsky, *Magistratura, la gerarchia da smantellare*, in *Relazioni sociali*, 1972, 23, il quale sostiene che l’art. 101 Cost. vieta ogni imposizione ai magistrati di una qualsiasi politica giudiziaria, potendo solo esistere nel nostro ordinamento un indirizzo politico del magistrato ma non una politica della magistratura.

eventualmente tale compito in evidente contraddizione con la natura diffusa del potere giudiziario.

Altro profilo rilevante, nella prospettiva della riforma dell'ordinamento giudiziario, è costituito dal sistema di progressione della carriera²⁰ dei magistrati che sulla base delle precedenti disposizioni, si è fino ad oggi retto sul principio della cosiddetta “anzianità senza demerito” col tempo trasformato in quello della “anzianità senza gravi colpe”²¹.

La verifica della professionalità dei magistrati da parte del CSM è compito centrale del Consiglio superiore in considerazione dell'indubbio rilievo che assume il momento della valutazione per assicurare un corpo qualificato di magistrati. Continuare ad affidare la progressione in carriera a generiche valutazioni di professionalità disancorate dalla verifica dei progressi tecnici e professionali raggiunti dal singolo magistrato nel corso del suo percorso professionale rende i criteri finora adottati dal Consiglio superiore inadeguati per un concreto vaglio delle specifiche capacità dei magistrati. Il sistema prefigurato dal disegno di legge del ministro Castelli, a cui si è fatto prima cenno, era imperniato sul sistema dei concorsi, necessari per la progressione in carriera: si sarebbe resa necessaria la partecipazione a corsi di formazione e il superamento di esami scritti e orali e un esame per soli titoli per assumere le funzioni di secondo grado dopo tredici anni dall'ingresso in magistratura, davanti a commissioni peraltro nominate dallo stesso Consiglio Superiore.

Siffatto meccanismo lungi dal distrarre il magistrato dalle sue quotidiane incombenze giudiziarie, come pure da più parti è stato sostenuto²², avrebbe reso concreti i compiti del Consiglio in materia di promozioni, poiché avrebbe consentito il vaglio della professionalità del magistrato attraverso un metodo di verifica costituito da corsi di formazione e da concorsi che avrebbero potuto meglio garantire una progressione in carriera senza automatismi e in assenza di concreta verifica del livello di professionalità raggiunto dal singolo magistrato negli anni che lo separa-

²⁰ La legge n. 392 del 1951 ha abolito i gradi interni dell'ordine giudiziario; la legge n. 1 del 1963 ha abolito le promozioni alla qualifica di appello a seguito di scrutinio ed il concorso per esami; la legge n. 357 del 1970 ha eliminato l'esame pratico per aggiunto giudiziario; la legge n. 831 del 1973 ha previsto i ruoli aperti anche per il conferimento delle funzioni di magistrato di Cassazione; la legge n. 356 del 1992, di conversione del decreto legge n. 306 del 1992, ha introdotto il principio della reversibilità delle funzioni in forza del quale il magistrato con funzioni di legittimità può essere destinato, a domanda, ad un ufficio della Corte di Appello o del Tribunale.

²¹ Cfr. G. Silvestri, *La riforma dell'ordinamento giudiziario*, cit., 897.

²² Si veda G. Costantino, *Il Consiglio Superiore della Magistratura*, cit., 32.

no dal suo ingresso nell'ordine giudiziario. In tal modo avrebbe assunto concretezza il giudizio da intendersi sotteso alla nozione di “promozione” di cui al dettato costituzionale. D'altronde la progressione *ope legis* che finora ha caratterizzato l'avanzamento in carriera dei magistrati ha comportato che “negli ultimi quaranta anni tutti i magistrati sono stati promossi a tutti i livelli della carriera con valutazioni laudative e tutti hanno raggiunto il massimo della carriera e il più alto livello di stipendio e pensione, con la sola eccezione di coloro che avevano riportato condanne disciplinari o penali”²³. Come è stato peraltro riconosciuto da Schlesinger “seppure non sia vero come spesso si afferma che la carriera dei magistrati sarebbe del tutto ‘automatica’, tuttavia in pratica il risultato non è molto lontano da una conclusione di questo tipo. Donde l'effettiva indispensabilità di provvedimenti normativi che rendano più selettivi — oltre che più frequenti, approfonditi e puntuali — i riscontri cui vanno condizionate le progressioni di carriera dei giudici”²⁴.

Al meccanismo dei concorsi e alla frequenza ai corsi di formazione era inoltre agganciato anche il passaggio dalle funzioni requirenti alle giudicanti e viceversa, per il quale erano previste commissioni formate da magistrati e professori universitari in materie giuridiche nominati dal CSM. Così come per gli incarichi semidirettivi si era prevista l'assegnazione da parte del CSM tra i candidati dichiarati idonei dalla commissione di concorso “tenuto conto del giudizio di idoneità” e “acquisiti ulteriori elementi di valutazione e il parere motivato dei consigli giudiziari” (art. 44). Anche per gli incarichi direttivi si era prevista la formazione di una graduatoria “nell'ambito dei candidati dichiarati idonei dalla commissione di concorso” (art. 43). Per fugare ogni dubbio di incostituzionalità si era previsto che le commissioni per l'assegnazione degli incarichi direttivi e semidirettivi fossero nominate dal Consiglio superiore (art. 47). Si trattava dunque di commissioni interne al CSM il cui sistema avrebbe potuto essere mutuato anche per la formazione delle commissioni di concorso da adibire per il passaggio di funzioni dei magistrati. L'intero procedimento sarebbe rimasto esclusivo appannaggio del Consiglio a cui sarebbe spettata la nomina dei componenti delle commissioni,

²³ G. Di Federico, *Riforma dell'ordinamento giudiziario: modifiche alla costituzione con legge ordinaria*, in www.forumquadernicostituzionali.it.

²⁴ P. Schlesinger, *Sul “Messaggio” inviato da Ciampi alle Camere sulla riforma dell'ordinamento giudiziario*, in *Corriere Giuridico*, n. 2/2005, 158.

così come avviene per l'ingresso in magistratura²⁵, con un meccanismo di selezione forse anche sganciato dalle logiche correntizie e più aderente alla raccolta delle conoscenze tecniche del magistrato non più conosciute attraverso presunzioni o esclusivamente attraverso l'esame della attività giudiziaria svolta, che pure rimane profilo imprescindibile, ma con la verifica dell'indispensabile aggiornamento e miglioramento della preparazione tecnico-giuridica del magistrato. Si sarebbero resi, in altri termini, meglio aderenti alla lettera del dettato costituzionale i compiti relativi alle "promozioni" che spettano al Consiglio, attraverso la scelta della selezione tramite concorso, criterio più idoneo per misurare il livello di crescita professionale del magistrato, rivedendo però composizione, sistema di nomina dei componenti le commissioni e quant'altro necessario per non espropriare il CSM dei suoi compiti e per rendere lo stesso Consiglio *dominus* dell'intero meccanismo concorsuale. Del resto, proprio con riguardo agli incarichi direttivi e semidirettivi, un esponente dell'associazione nazionale magistrati ha puntualmente osservato che "occorrerebbe prevedere un quadro normativo di riferimento chiaro, che limiti la discrezionalità del Consiglio, senza sopprimerla, soprattutto in materia di nomina dei dirigenti e di programma organizzativo degli uffici, e che delimiti con chiarezza l'ambito del concerto con il ministro"²⁶.

3. Il messaggio del 16 dicembre 2004 del Presidente della Repubblica alle Camere sull'ordinamento giudiziario: i rilievi sul Consiglio superiore della magistratura

Il messaggio del 16 dicembre 2004, con il quale il Capo dello Stato²⁷ ha invitato le Camere ad una nuova deliberazione sulla legge di "Delega al

²⁵ Cfr. N. Zanon, *Quel difficile "restyling" della riforma che rischia di arenarsi sui concorsi*, in *Guida al Diritto*, n. 1, 8 gennaio 2005, 13, il quale in relazione ai rilievi mossi dal Capo dello Stato con il messaggio del 16 dicembre 2004 osserva che "si dovrebbe a questo punto quanto meno osservare che l'art. 105 della Costituzione attribuisce al CSM anche le assunzioni dei magistrati e che esse avvengono tuttavia per concorso, come del resto prevede l'art. 106 della Costituzione. Ma i concorsi di assunzione, organizzati dal CSM non sono forse espletati da commissioni, composte da magistrati e docenti universitari, che lo stesso CSM nomina?"

²⁶ G. Salvi, *Il Consiglio Superiore della Magistratura*, in *Per un nuovo ordinamento giudiziario*, a cura di E. Paciotti, Firenze, Passigli, 2006, 178.

²⁷ Sul dibattito che in dottrina si è svolto intorno al messaggio del Presidente della Repubblica del 16 dicembre 2004, cfr., in particolare P. Schlesinger, *op. cit.*; M. Luciani, *Il rinvio presidenziale*, in *Il Foro Italiano*, 2006, V; N. Zanon, *op. cit.*; E. Balboni, *Ordinamento giudiziario: il rinvio di Ciampi*, in

Governo per la riforma dell'ordinamento giudiziario", offre lo spunto, nonostante l'approvazione della legge n. 111 di "Modifiche alle norme sull'ordinamento giudiziario", intervenuta il 31 luglio 2007, per riflettere sulla attuazione data o, per meglio dire, che avrebbe dovuto darsi alla VII disposizione transitoria della Costituzione, posto che, come ha osservato lo stesso Capo dello Stato, "la legge in esame rappresenta un atto normativo di grande rilievo costituzionale e di notevole complessità" poiché "la riforma tocca punti cruciali e nevralgici dell'ordinamento giurisdizionale".

Il Presidente della Repubblica aveva mosso quattro censure di costituzionalità alla legge. Il primo rilievo aveva avuto riguardo alla relazione al Parlamento da parte del ministro della giustizia "sulle linee di politica giudiziaria per l'anno in corso", ritenuta dal Capo dello Stato in contrasto con gli artt. 101, 104 e 110 della Costituzione; il secondo rilievo era riferito alla creazione di un ufficio per il monitoraggio dell'esito dei procedimenti giudiziari, ritenuto in contrasto con gli artt. 101, 104 e 110 della Costituzione; il terzo rilievo di costituzionalità aveva riguardato la possibilità offerta al ministro della giustizia di ricorrere in sede di giustizia amministrativa contro le delibere del CSM, relative al conferimento o alla proroga di incarichi direttivi adottati in contrasto con il concerto o con il parere del ministro, previsione ritenuta lesiva della disposizione di cui all'art. 134 della Costituzione. L'ultimo rilievo del Presidente della Repubblica — di immediato interesse per le attribuzioni del CSM — censurava di incostituzionalità il sistema delineato nella legge delega della passata legislatura, che aveva collocato "al centro di ogni procedura concorsuale la Scuola superiore della magistratura, struttura esterna al Consiglio superiore, e apposite commissioni, anch'esse esterne allo stesso Consiglio" poiché, in definitiva, allorché interviene "il favorevole giudizio conseguito presso la Scuola superiore o la positiva valutazione nel concorso da parte della Commissione, il Consiglio non può neppure prendere in considerazione la posizione del candidato escluso". Tale profilo critico

Quaderni costituzionali, 2005, 408; F. Sacco, *La legge sulla riforma dell'ordinamento giudiziario e il conflitto tra doveri del presidente della Repubblica*, A. D'Aloia, *Il rinvio alle Camere della riforma dell'ordinamento giudiziario: note a prima lettura*, T. E. Frosini, *Tra riformatori timidi e resistenze corporative, un'occasione perduta per cambiare la giustizia*, C. Chimenti, *In margine al rinvio presidenziale del nuovo ordinamento giudiziario*, tutti apparsi su www.forumcostituzionale.it, L. Fiorello, *Presidente della Repubblica e rinvio della legge: un nuovo "custode" della qualità della legislazione?*, in *Nuove autonomie*, 2005, 327 ss.

— ultimo dei quattro rilievi presidenziali — riguardando i compiti del CSM è di “estrema delicatezza sul piano dell’equilibrio tra i poteri”²⁸.

A dire il vero nel sistema dei concorsi disegnato dalla legge di delega — oggetto del rinvio presidenziale — era previsto che i posti fossero assegnati ai magistrati dopo la frequenza di un apposito corso di formazione alle funzioni di secondo grado presso la Scuola superiore della magistratura che avrebbe dovuto esprimere un favorevole giudizio finale, così come positiva valutazione era necessaria da parte di una apposita Commissione. Sembra, in altri termini, che il rilievo presidenziale si appunti sul ruolo della Scuola superiore della magistratura e sul ruolo delle Commissioni, che così come prefigurati avrebbero espropriato competenze del CSM costituzionalmente previste, tanto da affermarsi nel messaggio che “il sistema sopra delineato sottopone sostanzialmente il Consiglio superiore della magistratura a un regime di vincolo che ne riduce notevolmente i poteri definiti nel citato art. 105 della Costituzione”, e non piuttosto sull’istituzione della Scuola della magistratura quale organo permanente per la formazione e l’aggiornamento dei magistrati o sul meccanismo dei concorsi quale sistema di valutazione della professionalità dei magistrati. Com’è stato osservato, “il Presidente non valuta il sistema in sé dell’adozione di un modello concorsuale e competitivo (per titoli o per titoli ed esami) in luogo del precedente della anzianità senza demerito che in effetti non merita molte difese”²⁹. È invece la “menomazione” del Consiglio superiore della magistratura in tema di assegnazione e promozione di cui all’art. 105 della Costituzione ad essere ritenuta di manifesta incostituzionalità.

Il punto dunque, pur essendo delicato, a causa soprattutto delle macroscopiche implicazioni in tema di equilibrio tra i poteri, avrebbe potuto trovare soluzione attraverso l’adozione di un razionale sistema concorsuale per la progressione in carriera e l’istituzione di un ente formativo, posto che in tal modo non si sarebbe recato pregiudizio alla legalità costituzionale e alla legalità ordinaria.

²⁸ M. Luciani, *Il rinvio presidenziale*, cit.

²⁹ A. D’Aloia, *Il rinvio alle Camere della riforma dell’ordinamento giudiziario: note a prima lettura*, cit.

4. Il Consiglio superiore della magistratura nella legge n. 111 del 30 luglio 2007 di “Modifica alle norme sull’ordinamento giudiziario”

Le novità introdotte dalla legge n. 111 del 30 luglio 2007 — e in particolare le più significative in tema di attribuzioni del Consiglio Superiore della Magistratura — ad una prima lettura paiono ripristinare i principi, almeno per quanto qui di prossimo interesse, previgenti alla legge n. 150 del 2005.

Quanto al sistema di valutazione della professionalità dei magistrati — sul quale, come si è visto, si erano registrate forti contrapposizioni — l’art. 11 della legge n. 111 del 30 luglio 2007 prevede che tutti i magistrati debbano, ogni quadriennio, essere sottoposti a valutazione di professionalità dalla data di nomina fino al superamento della settima valutazione di professionalità. Il procedimento di valutazione, rimasto quello previgente alla riforma del ministro Castelli, si basa su un parere espresso dal Consiglio giudiziario e su una decisione finale adottata dal CSM. La valutazione quadriennale della professionalità di tutti i magistrati — condizione necessaria per l’attribuzione delle funzioni, per la progressione economica, per i trasferimenti di sede, per i passaggi dalle funzioni inquirenti a quelle giudicanti e per le autorizzazioni per gli incarichi extra-giudiziari — comporterà inevitabilmente un aumento del carico di lavoro dei Consigli giudiziari e dello stesso Consiglio superiore della magistratura.

La valutazione di professionalità prende in considerazione la “capacità, la laboriosità, la diligenza e l’impegno”, la cui determinazione è rimessa a “parametri oggettivi” determinati dal Consiglio superiore della magistratura, cui è affidata la emanazione di delibera contenente gli elementi in base ai quali devono essere espresse le valutazioni dei consigli giudiziari (art. 11, co. 3).

I requisiti richiesti per una positiva valutazione di professionalità — almeno per i magistrati di merito — richiamano la capacità, la laboriosità, la diligenza e l’impegno del magistrato (art. 11); è inibita, invece, ogni valutazione sulla attività di interpretazione di norme di diritto e sulla valutazione del fatto e delle prove (art. 11, co. 2). Quest’ultimo inciso pare meritare un giudizio favorevole, posto che né “l’interpretazione di norme di diritto, né quella di valutazione del fatto e delle prove” possono formare oggetto di verifica ai fini delle valutazioni di professionalità; in caso contrario avremmo registrato una ricaduta sulla libertà di giudizio sia del

requirente che del giudicante e, dunque, sulla stessa essenza della giurisdizione. Del resto, l'eventuale intervento censorio da parte del Consiglio superiore della magistratura sull'attività interpretativa del giudice oltre a incidere sul c.d. "autogoverno dei giudici"³⁰, avrebbe comportato un intervento nell'esercizio della funzione giurisdizionale che può ben realizzarsi anche attraverso il confezionamento a qualsiasi livello di stereotipi interpretativi o ancora nella valutazione delle prove; si tratta di interventi limitativi della libertà di giudizio che possono ingenerare nel quotidiano esercizio della funzione giurisdizionale la convinzione nel magistrato di essere assoggettato a "vincoli di contenuto", posto che "i giudici sono uomini di regole non di fini" e le regole devono applicare, anche se qualcuno addita loro veri o presunti effetti negativi ulteriori dei loro provvedimenti"³¹.

Tutto ciò, tuttavia, non esime dal manifestare serie perplessità sul sistema di valutazione della professionalità dei magistrati introdotto dalla legge in commento, che ha sostanzialmente affidato a successive delibere del Consiglio superiore della magistratura la disciplina degli "elementi in base ai quali devono essere espresse le valutazioni dei consigli giudiziari"; il che comporta il sostanziale ripristino della cosiddetta anzianità senza gravi colpe, con esclusione di meccanismi di verifica atti a far progredire i magistrati più impegnati e preparati, anche attraverso l'adozione di un meccanismo concorsuale temperato, per così dire, dagli aggiustamenti di cui si è detto, al fine di evitare il sistema della progressione *ope legis*. La valutazione periodica della professionalità dei magistrati è resa, infatti, a seguito dell'assunzione del parere del Consiglio giudiziario (art. 11 co. 8) con un "giudizio espresso ai sensi dell'articolo 10 della legge 24 marzo 1958, n. 195, dal Consiglio Superiore della Magistratura con provvedimento motivato e trasmesso al ministro della Giustizia che adotta il relativo decreto".

Sembra tuttavia, come è dato cogliere dalla lettura del testo in commento, che l'ultimo legislatore — in evidente contraddizione con la scelta operata per la valutazione di professionalità dei giudici di merito — abbia introdotto una distinzione fra le funzioni dei magistrati a se-

³⁰ S. Bartole, *La revisione della Costituzione: riflessi in tema di magistratura*, in *Diritto Pubblico*, 1997, 828.

³¹ G. Silvestri, *Sovranità popolare e Magistratura*, relazione al Convegno di Studio *Esposito, Crisafulli, Paladin – tre costituzionalisti nella cattedra padovana – La sovranità popolare*, Padova 19–21 giugno 2003.

conda del grado ricoperto o da ricoprire. Si è previsto per il conferimento delle funzioni giudicanti e requirenti di legittimità oltre al “conseguimento almeno della quarta valutazione di professionalità” anche la valutazione “della capacità scientifica e di analisi delle norme” che formerà oggetto di valutazione da parte “di un’apposita commissione nominata dal Consiglio superiore della magistratura”. La commissione è composta da cinque membri di cui tre scelti tra magistrati che hanno conseguito almeno la quarta valutazione di professionalità e che esercitano o hanno esercitato funzioni di legittimità per almeno due anni, un professore designato dal Consiglio universitario nazionale e un avvocato designato dal Consiglio Nazionale forense” (art. 12, co. 13). Al Consiglio superiore della magistratura è rimessa la determinazione dei “criteri di valutazione della capacità scientifica e di analisi delle norme” (art. 12, co. 15), cui la Commissione dovrà attenersi per esprimere un “parere motivato unicamente in ordine alla capacità scientifica e di analisi delle norme”. Respingere il congegno del sistema dei concorsi per la progressione in carriera da affidare a commissioni nominate dallo stesso Consiglio, abilitate, peraltro, ad esprimere un parere necessario ma non vincolante sul livello di preparazione tecnico-giuridica maturato dai magistrati di tutti i gradi della giurisdizione, e prevedere per il solo passaggio alle funzioni giudicanti o requirenti di legittimità la necessità di un giudizio di idoneità sulle “capacità scientifiche e di analisi delle norme” suscita non poche perplessità in ordine al suo contrasto con l’art. 107 co. 3 della Costituzione, secondo cui, com’è noto, i magistrati si distinguono fra loro solo per diversità di funzioni. Infatti, non possono concepirsi magistrati di merito — per le regole processuali in vigore più coinvolti nella trattazione di affari che richiedono un livello di preparazione sempre più elevato — per i quali non si sia prevista la necessità anche della valutazione della “capacità scientifica e di analisi delle norme” riservate esclusivamente per il passaggio alla giurisdizione di legittimità. Ma è ancora più pertinente osservare al riguardo che se per l’art. 24 della Costituzione “tutti hanno diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi”, l’ordinamento deve assicurare lo stesso livello di professionalità per tutti i gradi della giurisdizione. Nella previsione in esame si potrebbe scorgere l’introduzione di una concezione gerarchica dell’organizzazione giudiziaria, com’è noto superata dall’art. 107 co. 3 della Costituzione, con cui al contrario si è affermato “il carattere diffuso del potere giudiziario, che trova una con-

ferma nel riconoscimento della legittimazione a sollevare questioni di costituzionalità di una legge a qualsiasi autorità giudiziaria nel corso di un giudizio”³².

È definitivamente risolto invece nella legge di riforma dell'ordinamento giudiziario varata il 31 luglio 2007 dal Parlamento il rapporto tra formazione e valutazione. La formazione iniziale e permanente del magistrato è affidata alla istituzione di una Scuola, concepita come struttura destinata alla formazione e all'aggiornamento professionale. La Scuola presenta caratteristiche strutturali quanto al profilo gestionale — affidato sostanzialmente ad un comitato direttivo composto da dodici componenti, di cui sette nominati dal Consiglio superiore³³ — tali da non recidere il rapporto tra politiche sulla formazione e CSM. Il sistema formativo prevede la predisposizione di “una bozza di programma delle attività didattiche” da sottoporre al comitato direttivo, “elaborata tenendo conto delle linee programmatiche sulla formazione pervenute dal Consiglio superiore della magistratura e dal ministro della giustizia, nonché delle proposte pervenute dal Consiglio nazionale forense e dal Consiglio universitario nazionale” (art. 12, lett. a).

Sembrerebbe accolto un modello di formazione e di aggiornamento professionale che separando l'attività diretta alla promozione culturale del magistrato dalle determinazioni incidenti sulla carriera si connota per un confronto pluralista sui contenuti e sui metodi dell' “offerta formativa”, secondo una concezione che dovrebbe escludere ogni autoreferenzialità nella formazione del giudice.

5. Il nuovo assetto e le implicazioni di sistema

Un'indagine realistica attenta a rilevare il ruolo effettivamente svolto dal Consiglio superiore della magistratura — al fine di cogliere le inevita-

³² R. Romboli, voce *Giudice naturale*, in *Enciclopedia del Diritto*, II aggiornamento, Milano, Giuffrè, 2000, 365.

³³ Il nuovo co. 1 dell'art. 6 del decreto legislativo n. 26 del 2006 prevede che “fanno parte del comitato direttivo dodici componenti di cui sette scelti fra magistrati, anche in quiescenza, che abbiano conseguito almeno la terza valutazione di professionalità, tre fra professori universitari, anche in quiescenza, e due fra avvocati che abbiano esercitato la professione per almeno dieci anni. Le nomine sono effettuate dal Consiglio superiore della magistratura, in ragione di sei magistrati e di un professore universitario, e dal ministro della giustizia, in ragione di un magistrato, di due professori universitari e di due avvocati”.

bili implicazioni sui rapporti tra poteri dello Stato — non può prescindere dalla preliminare osservazione che è definitivamente tramontata “l’idea che esso sia un organo non politico, attento alle sole questioni burocratico-amministrative di applicazione della legge sull’ordinamento giudiziario, ai problemi concernenti la carriera e lo stato giuridico dei magistrati”³⁴, avendo avviato lo stesso Consiglio, già da tempo, un processo di “identificazione” con tutta la magistratura. Si è detto, infatti, che “nella prassi il CSM ha cercato la ‘immedesimazione’ con tutta la magistratura per ritagliarsi spazi di potere che originariamente non gli erano riconosciuti. Da una parte le decisioni che attengono allo status dei magistrati tendono ad assumere una connotazione prevalentemente politica, senza che ad esse corrisponda alcuna responsabilità; allo stesso tempo la legge ha previsto meccanismi di promozione che dilatano la cerchia dei promovibili, e ciò determina il rischio di scelte ancor più politicizzate”³⁵. Tutto ciò laddove la Costituzione prevede che “tra i magistrati e il CSM deve esistere, secondo il disegno costituzionale, un rapporto di alterità, non di immedesimazione, nel senso che l’essenziale funzione di garanzia da esso svolta non potrebbe esplicarsi efficacemente, se non ci fosse una sua estraneazione rispetto all’ordine giudiziario”³⁶. E a dire il vero proprio da tale effettivo ruolo storicamente assunto si è data giustificazione, tra l’altro, all’attività “paranormativa” del Consiglio superiore della magistratura nonché all’assetto dei rapporti consolidatisi nel tempo tra CSM e Parlamento e tra CSM e Governo³⁷.

L’intervento della legge n. 111 del 30 luglio 2007, che avrebbe dovuto adottare una legge sull’ordinamento giudiziario conforme a Costituzione, lascia irrisolti, almeno per quanto qui di interesse, i problemi del riparto delle competenze tra Consiglio e altri organi di vertice dello Stato. La prima lettura della legge n. 111 del luglio 2007³⁸ — volta a modificare la

³⁴ S. Bartole, *Materiali per un riesame della posizione del Consiglio superiore della magistratura*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1975, 10.

³⁵ G. Verde, *L’amministrazione della giustizia fra Ministro e Consiglio superiore*, Padova, Cedam, 1990, 33 s.

³⁶ G. Silvestri, *Giustizia e Giudici nel sistema costituzionale*, cit., 178.

³⁷ Cfr. G. Verde, *op. cit.*, 152.

³⁸ Nei giorni immediatamente precedenti l’approvazione della legge n.111 si è detto che “è vero che probabilmente non era questo — all’insegna di un mediocre piccolo cabotaggio — lo stile della riforma cui avevano pensato i padri Costituenti, quando avevano vagheggiato una nuova legge organica sull’ordinamento giudiziario” in conformità con la Costituzione”, V. Grevi, *È finito il tempo delle ostilità*, in *Corriere della Sera*, 8 luglio 2007.

conformazione data all'ordinamento giudiziario dal disegno di legge del ministro Castelli — non offre spunti per la costruzione dei rapporti tra Consiglio superiore della magistratura, potere esecutivo e potere legislativo. Nella trama di tali rapporti, infatti, ha formato oggetto di conflitto tra Consiglio e ministro della giustizia la ripartizione delle competenze nell'ambito della nomina dei dirigenti degli uffici giudiziari. La soluzione del conflitto, come è noto, data dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 379 del 1992³⁹ impone “un dovere di collaborazione afferente più il metodo che il risultato, nel senso che essi dovrebbero lealmente e costruttivamente ricercare una concertazione”⁴⁰ senza la quale è attribuito al CSM il potere di scelta e il ministro non può rifiutarsi di controfirmare il decreto del Presidente della Repubblica di conferimento dell'ufficio direttivo. Nel passato, per esempio, ragioni di conflittualità si sono registrate a proposito del provvedimento di trasferimento del Procuratore della Repubblica di Napoli, adottato dal CSM a norma dell'art. 2 della legge sulle garanzie della magistratura, rimasto ineseguito a causa del dissenso sul provvedimento da parte del ministro della giustizia. In tali materie con l'introduzione della temporaneità delle funzioni direttive⁴¹ è prevedibile un aumento delle occasioni di conflittualità, laddove il ministro sarà chiamato ad intervenire per il “concerto” sulle nomine impegnando i suoi poteri che comprendono “sia l'organizzazione degli uffici nella loro efficienza numerica, con l'assegnazione dei magistrati in base alle piante organiche, sia il funzionamento dei medesimi in relazione all'attività e al comportamento dei magistrati che vi sono addetti”. Il giudizio del ministro — espresso sulla “attività” e sul “comportamento” del magistrato,

³⁹ Da ultimo con la sentenza n. 380 del 30 dicembre 2003 la Corte Costituzionale ha sottolineato che “il Consiglio superiore della magistratura è l'organo direttamente investito delle funzioni previste dall'art. 105 della Costituzione, con competenza ad esercitarle in via definitiva e in posizione di indipendenza da altri poteri; il ministro è ugualmente unico titolare delle competenze determinate dall'art. 110 della Costituzione afferenti all'organizzazione ed al funzionamento di servizi relativi alla giustizia, il cui esercizio viene ritenuto dal ricorrente (Consiglio) causa di menomazione delle competenze in ordine allo status (tra cui le assegnazioni, i trasferimenti e le promozioni) dei magistrati ordinari, attribuite al CSM dall'art. 105 della Costituzione”. Sul tema si veda A. Cariola, *A proposito della sentenza sul conflitto di attribuzione tra CSM e Ministro Guardasigilli: questione giuridicizzata ma non spolitizzata*, in *Giur. Cost.*, 1992, 3057.

⁴⁰ S. Bartole, *Il potere giudiziario*, Bologna, Il mulino, 2006, 62.

⁴¹ L'art. 45 prevede “le funzioni direttive di cui all'art. 10, commi da 10 a 16, hanno natura temporanea e sono conferite per la durata di quattro anni, al termine dei quali il magistrato può essere confermato, per un'ulteriore sola volta, per un eguale periodo a seguito di valutazione, da parte del Consiglio superiore della magistratura, dell'attività svolta”.

che costituiscono parole chiave della carriera giudiziaria⁴² — in conformità ai principi costituzionali sulla forma di governo e sulla determinazione dell'indirizzo politico, impegnano responsabilmente il ministro, come esponente del Governo, verso il Parlamento. Si richiedeva pertanto, rispetto alle attribuzioni costituzionalmente riservate al ministro in punto di concerto in materia di nomina dei dirigenti degli uffici direttivi, un intervento normativo volto a definire l'ambito di intervento del CSM e quello del ministro della giustizia; non solo al fine di evitare conflitti interorganici e, comunque, comportamenti ostruzionistici da entrambe le parti⁴³, ma per conformare l'assetto tra i poteri dello Stato al carattere parlamentare della forma di governo e al principio di responsabilità politica — anche in materia di giustizia — del potere esecutivo verso il potere legislativo⁴⁴.

Altra questione molto dibattuta — in presenza della riserva di legge di cui all'art. 108 co. 1 Cost. — attiene a quella funzione del Consiglio definita “paranormativa” ovvero allo spazio normativo eventualmente riservato al CSM che comporterebbe “il sostanziale ampliamento delle competenze del Consiglio”⁴⁵. Sul punto si è osservato che la riserva di legge di cui al co. 1 dell'art. 108 Cost. “non può essere soddisfatta da una legislazione a maglie larghissime, nell'ambito della quale l'organo chiamato a darvi attuazione possa discrezionalmente integrare con precetti che non trovano nelle legge alcun aggancio sostanziale”⁴⁶. Si è registrato, infatti, un ampliamento delle competenze del CSM per le “proposte e i pareri” che il Consiglio può dare al ministro (art. 10 L. 24 marzo 1958 n. 195) “su tutte le materie riguardanti l'organizzazione e il funzionamento dei

⁴² M. Patrono, *op. cit.*, 454.

⁴³ Cfr. G. Silvestri, *L'organizzazione giudiziaria*, relazione al Convegno annuale dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti sul tema *Separazione dei poteri e funzione giurisdizionale*, Padova, 22–23 ottobre 2004, in www.associazionedeicostituzionalisti.it.

⁴⁴ Indicazioni per una definizione normativa del “concerto” tra CSM e ministro della giustizia provengono da Giovanni Salvi, esponente della associazione nazionale magistrati, il quale sostiene che “il ruolo del ministro della giustizia deve essere riconosciuto per il necessario raccordo con le sue attribuzioni costituzionali in materia di servizi. Anzi la temporaneità degli incarichi direttivi comporterebbe la necessità di una valutazione attenta del lavoro espletato dal dirigente, anche sotto il profilo organizzativo, sia per la riconferma, sia per l'attribuzione di nuovi incarichi”; G. Salvi, *Il Consiglio superiore della magistratura*, in *Per un nuovo ordinamento giudiziario*, a cura di E. Paciotti, cit., 174.

⁴⁵ M. Devoto, *Costituzione del giudice e consiglio superiore della magistratura*, in *Giur. Cost.*, 1975, 3459.

⁴⁶ F. Sorrentino, *I poteri normativi del CSM*, in *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, a cura di B. Caravita, Roma-Bari, Laterza, 1994, 45.

servizi relativi alla giustizia”, che all’evidenza interferiscono con la funzione legislativa in un sistema normativo in cui il “CSM ha rapporti con il governo e solo in via indiretta con il parlamento”⁴⁷. Sul punto, nonostante l’ampiezza del fenomeno, manca l’intera disciplina per definire con chiarezza le prerogative normative del CSM. Così come, se è vero che non esistono “istituzioni mute”⁴⁸, è anche vero che può dubitarsi della legittimità costituzionale delle esternazioni del Consiglio finalizzate alla tutela di singoli magistrati e del complesso dell’ordine giudiziario che, di fatto, snaturando il vero compito del Consiglio, si inseriscono in quell’impervio terreno della interferenza con altre funzioni costituzionalmente significative. Le ricadute di sistema sono rilevanti laddove le esternazioni interferiscono con responsabilità di carattere politico del potere esecutivo; o ancora nelle ipotesi di esternazioni relative all’operato di singoli magistrati, incidendo in tali casi sia sull’autonomia della Autorità giudiziaria eventualmente competente ad emettere un giudizio sul caso oggetto delle esternazioni del Consiglio sia sulla stessa sezione disciplinare del CSM; o possono riguardare, come è accaduto nel passato, rilievi su supposte responsabilità del Presidente del Consiglio superiore per i quali eventualmente è competente il Parlamento. Anche per tali richiamate manifestazioni del CSM manca un quadro normativo cui iscrivere tale attività, talora come nel caso delle “inchieste” circa il funzionamento di taluni uffici giudiziari, definita atipica⁴⁹.

Manca, in definitiva, nelle modifiche apportate all’ordinamento giudiziario — non essendo prospettiva presa in considerazione — la armonica collocazione del Consiglio superiore della magistratura nell’articolata trama degli equilibri tra poteri dello Stato come tracciati dalla Costituzione. Del resto, a partire dalla Costituzione in poi, i programmi di riforma dell’ordinamento giudiziario, non escluse le modifiche di cui alla legge n. 111 del 30 luglio 2007, hanno seguito “aspetti particolari, settoriali e, a volte, corporativi, ancorché in via di tendenza finalizzati alla realizzazione delle direttive costituzionali”⁵⁰.

⁴⁷ G. Morbidelli, *Il potere giudiziario*, in G. Morbidelli, L. Pegoraro, A. Reposo, M. Volpi, *Diritto costituzionale italiano e comparato*, Bologna, Monduzzi, 1995, 557.

⁴⁸ V. Onida, *Quattro note sul Presidente della Repubblica nel consiglio superiore della magistratura*, in *Pol. Dir.*, 1986, 141.

⁴⁹ Cfr. G. Morbidelli, *op. cit.*, 557.

⁵⁰ G. Giacobbe, *op. cit.*, 374.

cod. A918/10

Estratto dal volume

*I mutamenti della forma di governo
tra modificazioni tacite e progetti di riforma*

ISBN 978-88-548-2960-2, formato 17 x 24 cm, 464 pp., euro 25,00
I edizione: novembre 2008

* * *

ARACNE EDITRICE S.r.l.

www.aracneeditrice.it
info@aracneeditrice.it

00173 Roma
via Raffaele Garofalo, 133 A/B
(06) 93781065