

Associazione Italiana dei Costituzionalisti  
Seminario interdisciplinare sul tema  
“*Problemi della giustizia italiana*”  
“La Sapienza” Università degli Studi di Roma  
8 giugno 2009

**I pareri del CSM**  
**ex art. 10, comma 2, della l. n. 195 del 1958**

di Nicolò Zanon

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. Gli aspetti procedurali: i pareri vanno resi al Ministro della giustizia e non al Parlamento. - 3. *Segue*: la fase nella quale il parere può essere espresso. - 4. *Segue*. Il parere è facoltativo e non obbligatorio. - 5. *Segue*: i pareri si danno su richiesta o anche d’ufficio? - 6. Aspetti contenutistici dei pareri: in particolare il giudizio di costituzionalità

**1. Introduzione**

In base all’art. 10, comma 2, della l. 195 del 1958, il C.S.M. «dà pareri al Ministro [della Giustizia] sui disegni di legge concernenti l’ordinamento giudiziario, l’amministrazione della giustizia e su ogni altro oggetto comunque attinente alle predette materie».

Vicende e conflitti politico-istituzionali anche recenti hanno mostrato come sulla corretta lettura di questa disposizione vi sia forte contrasto, nella prassi (tra gli stessi attori di rango costituzionale) e, di riflesso, anche in dottrina, ove sono presenti tesi anche frontalmente opposte tra loro. Da una parte, quella secondo la quale l’art. 10, comma 2, sarebbe addirittura sospettabile d’incostituzionalità, per contrasto con l’art. 105 cost., in quanto integrerebbe illegittimamente l’elenco tassativo

delle funzioni del CSM previsto dalla norma costituzionale, prevedendo compiti consultivi di cui la Costituzione tace<sup>1</sup>. All'estremo opposto, quella secondo la quale i pareri del CSM, considerato addirittura organo di garanzia della corretta applicazione delle norme costituzionali del titolo IV, p.te II, della Costituzione, sarebbero da considerare pareri obbligatori, e il Ministro sarebbe costituzionalmente tenuto a chiederli in nome del principio di leale collaborazione<sup>2</sup>.

Tra queste due tesi estreme, tra loro del tutto inconciliabili, ve ne sono ovviamente di intermedie. E se si adotta un approccio analitico e pragmatico - che certo non rinuncia a dar voce ai principi ma cerca di evitare scorciatoie radicali - si rinvengono un ventaglio di questioni problematiche, che riguardano sia gli aspetti procedurali che quelli contenutistici dei pareri di cui qui si ragiona.

## **2. Gli aspetti procedurali: i pareri vanno resi al Ministro della giustizia e non al Parlamento**

Cominciamo dagli aspetti relativi al procedimento. Si discute, in primo luogo, sul fatto se il C.S.M. debba o possa dare pareri non solo al Ministro, ma anche alle Camere, sui disegni di legge in materia di giustizia e ordinamento giudiziario.

La soluzione che si dia a questo primo aspetto condiziona anche un secondo interrogativo di natura procedimentale: si discute, infatti, in quale fase del procedimento di approvazione di

---

<sup>1</sup> Tesi sostenuta da E. CAIANIELLO, *Istituzioni e liberalismo*, 2005, p. 56, ricordata da T.E. FROSINI, *I confini costituzionali del CSM e la riforma del sistema giustizia*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 9 luglio 2008.

<sup>2</sup> Cfr. M. SALAZAR, *Il Consiglio superiore della magistratura e gli altri poteri dello Stato: un'indagine attraverso la giurisprudenza costituzionale*, Paper in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), p. 18.

un disegno o di una proposta di legge il parere possa essere espresso. O meglio, si discute sul fatto se il parere intervenga realmente all'interno del procedimento di approvazione della legge (ciò che potrebbe avvenire se il parere sul disegno di legge sia rivolto al Parlamento o anche ad esso), ovvero non vi intervenga (se rivolto al Ministro, che dovrebbe chiederlo in una fase antecedente l'inizio del vero e proprio procedimento di approvazione, secondo una tesi che sottoporrà tuttavia a critica).

In terzo luogo, si discute se il C.S.M. possa decidere di fornire tali pareri non solo a seguito di richiesta del Ministro (o del Parlamento), ma anche in assenza di essa e quindi d'ufficio.

Queste discussioni hanno trovato particolare spazio in occasione di un conflitto d'attribuzione tra poteri, elevato dal C.S.M. contro le Camere e, per quanto potesse occorrere, contro il Governo. Nel ricorso, il CSM lamentava che l'utilizzo di un decreto-legge in materia di amministrazione della giustizia e ordinamento giudiziario, a causa della ristrettezza dei tempi per l'emanazione e per la conversione in legge, avrebbe impedito la richiesta del parere *ex art. 10, comma 2, l. n. 195 del 1958*, in violazione dell'*art. 105 cost.* e del principio di leale collaborazione. E domandava che la Corte costituzionale affermasse che non spetta a Parlamento e Governo approvare e convertire in legge un decreto in queste materie senza previamente chiedere il parere del C.S.M. Inoltre, e in generale, il C.S.M. domandava che la Corte affermasse l'esistenza di un diritto del C.S.M. – sempre fondato sull'*art. 105 Cost.*, sull'*art. 10, comma 2, della l. 195 del 1958* e sul principio costituzionale di leale collaborazione – di fornire direttamente al Parlamento il

proprio parere in ordine a tutti i progetti di legge in materia di ordinamento giudiziario e di giustizia.

Come è noto, la Corte costituzionale (ordinanza n. 116 del 2005 e sentenza n. 284 del 2005) dichiarando inammissibile il ricorso per ragioni processuali, non ha potuto pronunciarsi su questi aspetti<sup>3</sup>. Per questo, le questioni poste dal ricorso ricordato restano aperte e fonte di contrasti anche seri.

Dal mio punto di vista, non dubito che la collaborazione fra poteri diversi, pur nella distinzione chiara delle competenze, sia un bene di rango costituzionale. Così come mi appare fuori discussione che è opportuno e positivo che le leggi, anche quelle in materia di ordinamento giudiziario e giustizia, vengano elaborate con l'eventuale ausilio degli organi competenti in materia, nonché degli operatori ed esperti più direttamente coinvolti.

Ciò posto, ritengo in primo luogo – come si desume dall'art. 10, comma 2, della l. 195 del 1958, e come sistematicamente si desume dalla stessa forma di governo parlamentare disegnata dalla Costituzione – che il C.S.M. non possa fornire pareri direttamente al Parlamento, senza intermediazione ministeriale. Non sembra esistere, sotto questo profilo, alcun rapporto costituzionale diretto tra C.S.M. e Parlamento, mentre il rapporto tra Ministro e C.S.M. è presupposto dalle stesse norme costituzionali (in particolare dall'art. 110 Cost., ma anche dall'art. 107, comma 2, Cost.) e viene poi sviluppato da varie

---

<sup>3</sup> Ord. n. 116 del 2005, in *Giur. cost.*, 2005, p. 1031 e ss.; sent. n. 284 del 2005, *ivi*, p. 2755 e ss., con nota di R. BONANNI, *Conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato: quali limiti all'impugnazione della legge?* A commento di quest'ultima sentenza cfr. anche A. CELOTTO, *Una inammissibilità che non persuade*, in [www. Giustamm.it](http://www.Giustamm.it), nonché F. SACCO, *Ancora una decisione della Corte costituzionale a proposito dell'ammissibilità dei conflitti tra poteri dello Stato su atti legislativi*, in [www. Associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.Associazionedeicostituzionalisti.it) Peraltro, tutti i commenti citati si concentrano sulla questione dell'inammissibilità dell'impugnazione per conflitto della legge, senza sottolineare adeguatamente l'importanza costituzionale complessiva della questione che la Corte deve a sciogliere.

norme di legge ordinaria. Esso è un rapporto fisiologico, perché dà corpo alla necessaria responsabilità politica che il Ministro della Giustizia assume, dinnanzi al Parlamento, sulle questioni attinenti alla giustizia (C. Cost., sentenze nn. 168 del 1963 e 142 del 1973).

Secondo la tesi che il ricorso del CSM difendeva, l'art. 10, comma 2, della l. 195 del 1958 sarebbe espressione del principio di leale collaborazione tra poteri, principio di livello costituzionale che fonderebbe una competenza consultiva, a sua volta di livello costituzionale, del C.S.M. nei confronti sia del Parlamento che del Governo. Ma l'art. 10, comma 2, della l. 195 del 1958 stabilisce chiaramente che il C.S.M. dà pareri al Ministro stesso, non al Parlamento. E sulla sola sua base non sembra realmente possibile configurare, in materia, un principio costituzionale di leale collaborazione, fondante una attribuzione costituzionale del tipo di quella rivendicata dal C.S.M.

Ciò non esclude che ben possano esistere relazioni e rapporti di proficua intesa e collaborazione tra Parlamento e C.S.M.: in questo senso si è ad esempio espresso il Capo dello Stato Carlo Azeglio Ciampi, in un discorso davanti al C.S.M. tenuto all'indomani della sua elezione (discorso del 26 maggio 1999, consultabile sul sito del C.S.M.: [www.csm.it](http://www.csm.it)), ove si tratta del C.S.M. come di un "importante interlocutore" anche delle Camere, che può recare al dibattito sulle questioni della giustizia "un contributo tecnicamente qualificato e politicamente neutrale".

Quel che tuttavia mi parrebbe da precisare è che tali relazioni non hanno un carattere necessario né disegnano un rapporto di

tipo istituzionale, paragonabile a quello intercorrente tra C.S.M. e Ministro della giustizia.

In particolare, non potrebbero essere invocate al proposito le norme degli artt. 13 e 28 del regolamento interno del C.S.M. In queste, si ragiona, in primo luogo, di una cd. “relazione al Parlamento” sullo stato dell’amministrazione della giustizia. Si tratta, in realtà, di una denominazione imprecisa, che non prefigura alcuno specifico rapporto tra C.S.M. e Camere. E’ lo stesso quarto comma dell’art. 28 cit. a precisare che la “relazione è trasmessa al Ministro di grazia e giustizia”. Inoltre, il comma 1 dello stesso articolo precisa che il C.S.M. redige tale relazione in conformità all’ordine del giorno approvato dal Senato il 29 gennaio 1969. Ed è utile ricordare che in tale ordine del giorno si sottolineava l’opportunità che il Ministro della giustizia presenti ogni anno al Parlamento una relazione sullo stato della giustizia, relazione alla quale fosse unita – quale “allegato” – un’analogo relazione del C.S.M.

La cd. “relazione al Parlamento” sullo stato dell’amministrazione della giustizia è così, in realtà, un prezioso strumento di cui il Ministro si serve per affinare e integrare la propria relazione alle Camere sulla questione: ciò che conferma come, nella nostra forma di governo, il Ministro, e solo il Ministro, può intervenire di fronte alle Camere per assumere, al loro cospetto, la responsabilità politica sui temi della giustizia<sup>4</sup>.

Questa impostazione è confermata dalla modifica all’art. 86 del r.d. 30 gennaio 1941, n. 12 da parte dell’art. 2, comma 29, 1.

---

<sup>4</sup> cfr. sul punto anche la *Relazione* della Commissione “Paladin” per lo studio dei problemi concernenti la disciplina e le funzioni del Consiglio superiore della magistratura, in *Giur. Cost.*, 1991, p. 1023, ove si chiarisce come nella prassi sia stata presto abbandonata l’idea di una immediata relazione fra il C.S.M. e le Camere, proprio con riferimento alla relazione sullo stato della giustizia.

n. 150 del 2005. L'art. 86 cit. stabilisce ora che entro il ventesimo giorno dalla data di inizio di ciascun anno giudiziario, il Ministro della Giustizia renda comunicazioni alle Camere "sull'amministrazione della giustizia nel precedente anno, nonché sugli interventi da adottare ai sensi dell'articolo 110 della Costituzione e sugli orientamenti e i programmi legislativi del Governo in materia di giustizia per l'anno in corso".

Allo stesso modo, non sembra potersi invocare, allo scopo di disegnare un rapporto istituzionale tra C.S.M. e Parlamento, la norma dell'art. 13, comma 2, del regolamento interno del C.S.M., ove si ragiona di "richieste del Parlamento" in merito a eventuali udienze conoscitive o comunque di richieste circa il funzionamento della giustizia.

Va qui osservato che non basterebbe, ai fini della creazione di un vero rapporto istituzionale con altro organo o potere, la mera e unilaterale presenza di una norma interna all'ordinamento di uno solo dei due organi o poteri fra i quali il rapporto si vorrebbe esistente (mera norma interna quale il regolamento interno del Consiglio certamente è). Ed è invece significativo che nelle norme dei regolamenti parlamentari (cfr., ad esempio, gli artt. 144, 145 e 146 del regolamento delle Camere; l'art. 48 del regolamento del Senato) non venga mai né individuato né valorizzato uno specifico ruolo "informativo" o consultivo del C.S.M. Mentre, sempre ad esempio, l'art. 98 del regolamento del Senato prevede specificamente che nel corso della discussione in aula su disegni di legge o affari che importano indirizzi di politica economica, finanziaria o sociale o comunque questioni rientranti nell'ambito dell'economia e del lavoro, ciascun senatore può proporre che venga richiesto il parere del C.N.E.L..

Ma, appunto, il ruolo specifico e individuato del C.N.E.L. si spiega come riflesso della sua stessa conformazione costituzionale, cioè con la regola costituzionale (art. 99, comma 2, cost.) che lo definisce organo di consulenza giuridico-amministrativa delle Camere e del Governo nelle materie economico-sociali.

Il C.S.M. non è, invece, organo di consulenza delle Camere sulle materie relative alla giustizia.

I regolamenti parlamentari, del resto, affermano sul punto che le Commissioni parlamentari possono disporre indagini conoscitive dirette ad acquisire “notizie, informazioni e documenti utili alle attività della Camere”, e a questo fine consentono che venga convocata “qualsiasi persona o soggetto in grado di fornire elementi utili ai fini dell’indagine”. In questa veste non è ovviamente possibile escludere che vengano ascoltati anche rappresentanti del CSM, in determinate circostanze<sup>5</sup>. Ma in assenza di una specifica menzione, che isoli un organo o un soggetto specifico da tale indistinta massa dei potenziali “informati” o “consulenti”, che possono aiutare l’attività delle Camere, nessun “rapporto istituzionale” con queste ultime può crearsi.

A ulteriore conferma di ciò, la stessa Relazione della Commissione “Paladin”, prima citata, afferma che se si volessero costituire particolari e stabili procedure di collegamento fra Parlamento e C.S.M., sarebbe necessario modificare i

---

<sup>5</sup> Singolare quanto accadde in occasione dell’approvazione della legge di riforma del sistema elettorale del CSM di fronte alla Commissione parlamentare ...in cui fu ascoltato non già un rappresentante del CSM, bensì una delegazione dell’Associazione nazionale magistrati.

regolamenti parlamentari, trattandosi di materia che l'art. 64 cost. riserva alla disciplina dei regolamenti stessi<sup>6</sup>.

### **3. *Segue*: la fase nella quale il parere può essere espresso**

Nella lettera inviata in data 1 luglio 2008 al vice-Presidente Mancino, occasionata dai noti contrasti cui diede origine l'espressione di un parere del CSM sul decreto-legge contenente "Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica", il Presidente Napolitano rilevò che i pareri del CSM "sono destinati a rilevare e segnalare le ricadute che le normative proposte all'esame del Parlamento si presume possano concretamente avere sullo svolgimento della funzione giurisdizionale. Così correttamente intesa, l'espressione di un parere del CSM non interferisce con le funzioni proprie ed esclusive del Parlamento: anche quando, come nel caso dei decreti-legge, per evidenti vincoli temporali, tale parere non abbia modo di esprimersi prima che il Parlamento abbia iniziato a discutere e a deliberare".

Sempre tenendo conto che il parere è indirizzato al Ministro, questo rilievo presidenziale mette però in evidenza il dato sostanziale, cioè il fatto che nella stragrande maggioranza dei casi il parere viene espresso quando i lavori parlamentari sono già iniziati.

Ora, la fattispecie che la disposizione dell'art. 10, comma 2, l. n. 195 del 1958 descrive, parrebbe piuttosto riguardare, dal punto di vista letterale, uno schema di disegno di legge, prima della sua approvazione in Consiglio dei Ministri. Proprio in tale situazione, del resto, l'apporto collaborativo al Ministro reso dal parere potrebbe essere esaltato al massimo grado, giacché il Ministro

---

<sup>6</sup> cfr. *Giur. Cost.*, 1991, pp. 1022-1023.

potrebbe utilmente tener conto, pur senza averne ovviamente l'obbligo, dei suggerimenti del CSM per la redazione dello schema finale. La funzione tecnico- giuridica del parere sarebbe in tal caso evidente ed esclusiva, non potendosi neppure immaginare qui alcuna interferenza del CSM nelle funzioni degli organi politici.

La situazione assume caratteri diversi dopo l'approvazione del disegno di legge da parte del Consiglio dei Ministri, e dopo l'autorizzazione presidenziale alla sua presentazione alle Camere. Il parere è sempre indirizzato al Ministro, ma non si può trascurare che esso viene espresso mentre le Commissioni parlamentari, ovvero il *plenum*, stanno lavorando. In casi di questo tipo non è irragionevole che pareri dai contenuti magari fortemente critici rispetto alle misure in votazione possano essere percepiti dalle forze parlamentari di maggioranza come interferenze indebite, attirando in capo al CSM la critica suprema di ergersi a "terza Camera" (soprattutto laddove i pareri non siano stati richiesti: cfr. *infra*).

Per uscire da questa logica di possibile scontro tra poteri, basta però sottolineare ancora una volta come destinatario del parere sia solo il Ministro e osservare come dei suggerimenti del CSM il Ministro può comunque fare uso anche in questa fase, trasformandoli all'occorrenza in proposte di emendamento governativo al ddl.

Se si considera poi la prassi dei maxi emendamenti presentati dal Governo a proposte o disegni di legge già incardinati in Parlamento, è evidente l'utilità che il parere, purché tempestivamente richiesto e reso, può avere.

Nel caso dei decreti-legge, esplicitamente ricordato nella lettera del Presidente Napolitano, vi è semmai un'ovvia impossibilità temporale di rendere il parere prima dell'inizio dei lavori parlamentari ed è quindi inevitabile che esso non possa che essere reso durante tali lavori (anche perché, ripeto, lo stesso Ministro-destinatario del parere potrebbe giovarsene per eventuali emendamenti al testo da convertire). Questa soluzione, lo sottolineo, testimonia come sia fuori centro ciò che il CSM ha spesso sostenuto (proprio in alcuni pareri resi in passato ed anche nel noto parere sul d.l. n. 92 del 2008 recante "misure urgenti in materia di sicurezza pubblica") circa l'"inidoneità-inopportunità" del ricorso alla decretazione d'urgenza nelle materie dell'ordinamento giudiziario e della giustizia, in quanto – a tacer d'altro – l'utilizzo di questo strumento "renderebbe impossibile una produttiva interlocuzione con gli operatori della giustizia e con lo stesso Consiglio superiore" (cito testualmente dal parere-risoluzione del 1° luglio 2008 sul d.l. n. 92 del 2008). Richiamerei l'attenzione sulla singolare inversione logica contenuta in questo modo di ragionare: per difendere una competenza consultiva prevista in legge ordinaria (l'espressione del parere), si sostiene che in alcune materie l'uso del decreto-legge sarebbe "inopportuno", o addirittura illegittimo, al di là di ogni previsione costituzionale.

La lettera del Capo dello Stato mi pare riconduca la situazione alla sua giusta prospettiva: se intende esprimere un parere a proposito di misure che il Governo ritiene, sotto la sua responsabilità, di introdurre con lo strumento del decreto-legge, anziché contestare lo strumento prescelto dall'esecutivo, il CSM si attivi in tempi consoni a rendere utili i propri suggerimenti.

#### 4. *Segue*. Il parere è facoltativo e non obbligatorio

Se la tesi sostenuta nel ricordato ricorso del CSM fosse fondata, il parere del C.S.M. sulle leggi in materia di ordinamento giudiziario diventerebbe un **parere obbligatorio**. Questa tesi è del resto sostenuta, come ho ricordato all'inizio, da chi ritiene gravare sul Ministro della Giustizia, *ex art.* 10, comma 2, l. n. 195 del 1958, un obbligo di richiesta del parere, sulla base del principio di leale collaborazione<sup>7</sup>. Sostengo che ciò darebbe vita a un procedimento aggravato di formazione delle leggi in materia di ordinamento giudiziario e di giustizia, diverso da quello previsto per altri tipi di leggi, e di cui la Costituzione non parla<sup>8</sup>. Non vale obiettare<sup>9</sup> che la configurazione del parere come obbligatorio non condurrebbe alla conseguenza dell'aggravamento dell'*iter legis*, secondo forme non previste in Costituzione, poiché il vincolo della richiesta graverebbe sul Ministro prima che il disegno sia presentato alle Camere, e non su queste ultime. Tralascio di insistere sul fatto che questa visione torna semmai a conferma di quanto sostengo circa l'unico destinatario del parere (Ministro e non Parlamento) e circa la fase in cui il parere può essere reso (sullo schema del disegno di legge, prima della sua approvazione in Consiglio dei Ministri).

---

<sup>7</sup> M. SALAZAR, *op cit.*, p. 18.

<sup>8</sup> Come ricorda S. BARTOLE, *Autonomia e indipendenza dell'ordine giudiziario*, Padova 1964, p. 251, "sarebbe viziato d'incostituzionalità qualsiasi tentativo del legislatore ordinario di sottoporre la formazione della legge sull'ordinamento giudiziario a determinate condizioni nell'intento di meglio garantire l'indipendenza della magistratura, richiedendo, per esempio (...) che la discussione e l'approvazione da parte del Parlamento delle leggi sull'ordinamento giudiziario siano precedute dal parere vincolante o necessario del Consiglio superiore della Magistratura. Qualunque disposizione in questo senso si risolverebbe infatti in un appesantimento non consentito del procedimento formativo delle leggi disegnato in Costituzione ed in una restrizione, da questa non espressamente prevista, dei poteri del Parlamento".

<sup>9</sup> Come fa M. SALAZAR, *op. cit.*, nota 72, e come sembra ritenere anche R. ALESSE, *A proposito dei presunti limiti costituzionali dell'attività consultiva del CSM*, in *Quad. cost.*, n. 1-2009, p. 114, ma senza approfondita motivazione.

Ma sottolineo che, secondo la ricostruzione criticata, ogni volta che il Governo intenda presentare un disegno di legge nelle materie in questione, su proposta del Ministro della Giustizia, dovrebbe previamente acquisire il parere del CSM. In altri termini, prima di presentare al Consiglio dei Ministri il proprio schema di disegno di legge, il Ministro dovrebbe obbligatoriamente munirsi di tale parere. E sia il Consiglio dei Ministri, prima di farlo proprio, sia il Presidente della Repubblica, in sede di autorizzazione alla presentazione alle Camere di un disegno di legge governativo, dovrebbero verificare che tale adempimento sia stato eseguito. Sostenere che questo non aggrava il complessivo procedimento di formazione della legge previsto dalla Costituzione è un sofisma, che non credo possa sostenersi nemmeno sulla base di una discutibile distinzione tra atti a mera rilevanza interna e vere e proprie fasi del procedimento: se il parere è obbligatorio, la sua mancanza vizia comunque il procedimento di formazione dell'atto.

Ciò posto, sono perfettamente consapevole del fatto che i rapporti tra organi costituzionali (o di rilievo costituzionale) non si regolano né si risolvono solo a colpi di procedimento e di logica giuridico-formale. Esiste un ovvio *fair play* istituzionale, nutrito di galateo e, diciamo pure, di leale collaborazione, il quale dovrebbe condurre il Ministro a non trascurare di chiedere il parere del CSM nelle circostanze più importanti: ma altra questione è trasformare tutto ciò in un obbligo, la cui lesione dia luogo ad una violazione di attribuzioni di rango costituzionale, da tutelare attraverso lo strumento del ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri. Com'è altrettanto ovvio, la leale collaborazione non può essere deformata fino a diventare una

sorta di “compartecipazione” all’esercizio di funzioni che il principio della separazione dei poteri vuole restino distinte.

### **5. Segue: i pareri si danno su richiesta o anche d’ufficio?**

Questione ulteriore e molto dibattuta – più in dottrina che nella prassi, in verità del tutto uniforme<sup>10</sup> - è quella se il CSM possa rendere il parere solo su richiesta ministeriale ovvero anche di propria iniziativa.

Secondo i principi, i pareri - ne parlo qui in generale - si danno, e si danno obbligatoriamente<sup>11</sup> su richiesta dell’organo attivo: anzi, la richiesta di quest’ultimo «condiziona la funzione dell’organo consultivo sollecitato, sia rispetto alla giuridica ammissibilità di espressione, che rispetto ai limiti di esercizio della funzione stessa»<sup>12</sup>. In altre parole, la funzione consultiva deve essere «in ogni caso sollecitata, in modo tale, cioè, che non si può ipotizzare una spontanea manifestazione giuridica da parte dell’organo consultivo»<sup>13</sup>.

L’applicazione di questi principi al nostro caso non sembra affatto scontata, ed è anzi come dicevo smentita dalla prassi, la quale conosce da tempo i “pareri” assunti su autonoma iniziativa del CSM, in assenza di un’apposita richiesta ministeriale. Una prassi del resto avallata anche da autorevoli interventi dei Presidenti Ciampi e Napolitano, i quali hanno esplicitamente ragionato di un potere di iniziativa autonoma anche quanto ai contributi consultivi (da ultimo v. la citata lettera del Presidente

---

<sup>10</sup> Uniforme nel senso di mostrare il ricorso a pareri dati d’ufficio. Ne parla addirittura come di una “prassi costituzionale”, fondata sulla Costituzione vivente, il consigliere G. M. Berruti, *Intervento* nel dibattito presso il *plenum* del CSM in data 1 luglio 2008, in *Questione giustizia*, n. 4-2008, p. 98. Forse sarebbe necessaria una maggior prudenza nell’uso disinvolto dei termini.

<sup>11</sup> sul punto cfr., ad es., C. MORTATI, *Istituzioni di diritto pubblico*, I, 10<sup>a</sup> ed. aggiornata a cura di F. MODUGNO, A. BALDASSARRE, C. MEZZANOTTE, Padova, 1991, 265.

<sup>12</sup> così F. FRANCHINI, voce «Parere», in *Novissimo Dig.*, XII, Torino, 1965, 396).

<sup>13</sup> F. FRANCHINI, *ibidem*

Napolitano al vice-presidente del CSM Mancino in data 1 luglio 2008).

Vi è chi sostiene la tesi che tale possibilità appartenga al CSM in base alla sua stessa posizione “istituzionale” di organo di governo autonomo della magistratura ordinaria, posto in posizione di indipendenza rispetto ad ogni altro potere<sup>14</sup>. E’ una tesi quasi “istituzionistica”: dalla posizione dell’organo derivano alcuni suoi poteri, anche se per avventura il dato normativo testuale non li confermi.

In termini costituzionali, questa tesi e le sue applicazioni possono tuttavia determinare conseguenze delicate, come alcune vicende anche recenti hanno testimoniato. Un parere autonomamente dato su argomenti di particolare rilievo, e che magari intervenga nel corso del dibattito parlamentare, può facilmente attirare accuse di interferenza. Torna l’immagine già ricordata del CSM che si erge a “terza Camera”, pur vigorosamente rifiutata dal vice-Presidente Mancino. Del resto, è difficile resistere alla tentazione di dire che di fronte ad un “parere” dato d’ufficio, più che di un parere si dovrebbe ragionare di un potere di proposta del C.S.M., e ciò mentre l’art. 10, comma 2, l. n. 195 del 1958 ha cura di distinguere con chiarezza il potere di proposta da quello consultivo<sup>15</sup>.

Vi è poi chi sostiene che la richiesta ministeriale non è necessaria, perché lo stesso art. 11 della legge n. 195 del 1958, nell’elencare le attribuzioni del CSM per le quali è prevista la

---

<sup>14</sup> In questo senso, con riferimento peraltro non ai soli pareri, ma anche ad altri atti, V. ONIDA, *La posizione costituzionale del CSM e i rapporti con gli altri poteri*, in B. Caravita (a cura di), *Magistratura, CSM e principi costituzionali*, Roma-Bari 1994, p. 21.

<sup>15</sup> Non vale obiettare che il parere libero non può trasformarsi in un’autonoma proposta, perché ha semmai ad oggetto a sua volta una proposta governativa (così il consigliere M. VOLPI, *Intervento in Questione giustizia*, cit. p. 104). Nulla vieta che il parere “libero” (dato senza richiesta) si configuri come una proposta alternativa o emendativa sull’iniziativa ministeriale. Al di là delle questioni nominalistiche, se un organo esprime un parere che non gli è stato chiesto, si scolora la stessa distinzione tra organo “attivo” e “consultivo”.

richiesta ministeriale, non include i pareri<sup>16</sup>. Ma l'argomento non è concludente, perché ben si può sostenere che sembrava talmente ovvio al legislatore che i pareri non si possano dare d'ufficio che non ha ritenuto d'includerli nell'elenco di atti i quali invece, per logica propria, potrebbero in astratto essere adottati d'iniziativa. In ogni caso, chi nega l'applicazione dei principi generali in tema di pareri ai pareri del CSM dovrebbe farlo sulla base di principi altrettanto generali, e non in virtù di indizi normativi quanto mai incerti.

Alla tesi secondo cui anche il CSM non potrebbe sottrarsi alla vigenza dei principi generali, secondo i quali i pareri si danno su richiesta, si obietta poi che sarebbe allora sufficiente l'inerzia ministeriale nel chiedere il parere, per paralizzare completamente l'esercizio di una facoltà che invece la legge esplicitamente attribuisce al C.S.M.<sup>17</sup>. Ma l'obiezione non convince, sia perché il C.S.M. non è un organo solo consultivo, la cui funzione possa essere azzerata dal fatto che i suoi pareri non siano mai richiesti, sia perché sarebbero semmai la Costituzione o la legge a dover configurare i pareri in questione come obbligatori, pareri cioè che vanno richiesti e vanno dati, senza che né l'organo attivo né quello consultivo possano opinare diversamente: ma tali non sembrano proprio presentarsi i pareri di cui ragiona l'art. 10, ult. comma, della l. 195 del 1958.

In definitiva i pareri del C.S.M. «debbono essere espressamente richiesti e non sono né vincolanti né obbligatori (infatti in mancanza di una espressa previsione costituzionale,

---

<sup>16</sup> Così ancora il consigliere M. VOLPI, *Intervento in Questione giustizia*, cit. p. 104

<sup>17</sup> Tale osservazione fu svolta in primo luogo dal Presidente Ciampi.....

non si può ipotizzare un aggravamento del procedimento legislativo)»<sup>18</sup>.

## **6. Aspetti contenutistici dei pareri: in particolare il giudizio di costituzionalità**

Nella più volte citata lettera del 1° luglio 2008, il Presidente Napolitano ha sostenuto che “non può esservi dubbio od equivoco sul fatto che al CSM non spetti in alcun modo quel vaglio di costituzionalità cui, come è noto, nel nostro ordinamento sono legittimate altre istituzioni”.

Spunto per questa secca precisazione, proveniente del resto da colui che è anche Presidente del CSM (precisazione non influente, come dirò subito) era, come noto, lo schema di parere nel quale, in riferimento al decreto cd. blocca-processi, si evidenziavano almeno sei distinti profili di illegittimità costituzionale, con uno stile argomentativo che rendeva il citato parere assai simile ad una sentenza della Corte costituzionale.

Non posso che concordare con gli argomenti presidenziali, anche se proverei ad articularli secondo qualche ulteriore svolgimento.

In primo luogo, mi pare opportuno evidenziare che il Capo dello Stato, proprio in quanto Presidente del CSM, ha un “interesse costituzionale” diretto nell’evitare che il CSM assuma posizioni nette in punto di conformità o meno alla Costituzione delle iniziative legislative governative: esse infatti potrebbero rappresentare - se non un sostanziale (non formale) vincolo nei confronti dell’attività di valutazione che egli stesso è chiamato a

---

<sup>18</sup> G. VOLPE, voce «Consiglio superiore della magistratura», in *Enc. Dir.*, IV, Agg., Milano, 2000, 380 ss.; ma nello stesso senso cfr. M. DEVOTO, *Il ruolo del Consiglio superiore della magistratura nell’ordinamento costituzionale dello Stato*, in A. PIZZORUSSO (a cura di), *L’ordinamento giudiziario*, Bologna, 1974, 297.

svolgere, in sede di promulgazione della legge - almeno una irrituale complicazione, sia argomentativi che di “diplomazia costituzionale”. Senza contare che, di fronte a un pronunciamento del CSM che metta in luce forti dubbi di costituzionalità, la promulgazione senza rilievi potrebbe persino apparire una sconfessione dell’organo presieduto.

In secondo luogo, è forse possibile distinguere tra i pareri richiesti e quelli dati d’ufficio (o “liberi”, come li definisce un elegante). Se il parere sia richiesto dal Ministro (a prescindere qui dalla fase in cui la richiesta si collochi), ci si può chiedere se sia davvero preclusa al CSM ogni valutazione sulla conformità a Costituzione della proposta o del disegno di legge. Non ne sarei certo. A condizione che linguaggio e stile si ispirino ai normali canoni di prudenza istituzionale, nella consapevolezza - richiamata dal Presidente Napolitano nella sua lettera - della distinzione dei ruoli, è forse difficile pensare che il CSM debba omettere ogni valutazione sul punto. E’ stato chiesto un parere, ed esso va dato, senza auto-censure. Aggiungerei però che la valutazione di costituzionalità, in questo caso, ha comunque profili delicati: non si tratta di sostenere spensieratamente che - essendo imperativa per tutti la forza cogente della Costituzione - chiunque possa trarne tutte le conseguenze del caso<sup>19</sup>. Qui non si tratta di negare la forza normativa della Costituzione o gli aspetti di “diffusione” del giudizio di legittimità costituzionale. Si tratta invece di prendere atto che anche questi aspetti di diffusività del controllo di costituzionalità trovano un inevitabile limite nel rispetto delle competenze previste alla Costituzione stessa,

---

<sup>19</sup> Sembra andare in questa direzione, pur con considerazioni apprezzabili, M. BIGNAMI, *I pareri del CSM e la costituzionalità delle leggi*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2 luglio 2008.

laddove si ragioni di poteri e istituzioni. Il parere del CSM sul punto non è un giudizio dottrinale, o giornalistico, o politico: è un atto istituzionale gravido di implicazioni e non si può trascurare che esso proverrebbe da un organo che non ha, per diritto vigente, alcuna competenza a pronunciarsi, con effetti giuridicamente tipizzati, sulla compatibilità delle norme primarie con la Costituzione, che spetta notoriamente ad altri organi (le Commissioni affari costituzionali di Camera e Senato e relativi *plenum*, il Presidente della Repubblica in sede di promulgazione, la Corte costituzionale se adita nelle forme opportune).

Anche se il parere sia quindi richiesto, valutazioni troppo nette o poco controllate su presunti profili d'incostituzionalità delle proposte normative all'esame del CSM configurano sicuramente un'interferenza da evitare (anche per le ragioni già ricordate che attengono specificamente alla posizione delicata del Capo dello Stato come presidente del CSM).

Poniamo ora che il parere non sia richiesto, e anzi poniamoci nell'ottica che parte della dottrina (ma forse anche il CSM) condivide, quella cioè di un parere configurabile addirittura come obbligatorio: in tal caso, credo che l'interferenza appaia ancora più seria, perché la valutazione d'incostituzionalità si accompagna alla convinzione-pretesa del CSM di assurgere al ruolo di *interlocutore obbligato* di Ministro e Parlamento, sulle proposte in materia di ordinamento giudiziario e di giustizia. In tal caso, la lesione agli equilibri costituzionali complessivi mi parrebbe grave e non giustificabile nemmeno dal pur comprensibile punto di vista dell'organo che cerca di ampliare – per quanto può – la propria sfera d'azione e d'influenza nell'ordinamento complessivo.

