



DISEGNO DI LEGGE

d’iniziativa dei senatori BUEMI, NENCINI e Fausto Guilherme LONGO

COMUNICATO ALLA PRESIDENZA IL 1° OTTOBRE 2013

Disciplina della responsabilità civile dei magistrati

ONOREVOLI SENATORI. – Il presente disegno di legge intende intervenire sul sistema sin qui disciplinato dalla legge 13 aprile 1988, n. 117, che regola il risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e la responsabilità civile dei magistrati. Come è noto, tale apparato normativo fu introdotto nel nostro ordinamento a seguito di referendum abrogativo, che incise, eliminandole, sulle norme del codice di procedura civile che disciplinavano l'irresponsabilità del magistrato per danni derivanti dall'esercizio delle funzioni giudiziarie. Con l'attuale sistema, il cittadino può agire soltanto contro lo Stato e non direttamente contro il magistrato; in caso di condanna lo Stato può esercitare la rivalsa sul magistrato, il cui comportamento ha dato origine alla condanna.

È a tutti noto in proposito come la legge n. 117 del 1988 abbia avuto, per varie ragioni, una scarsissima applicazione e come la stessa preveda una responsabilità indiretta del magistrato per l'esercizio delle sue funzioni solo in caso di dolo o di colpa grave oppure per diniego di giustizia, stabilendo altresì che in nessun caso l'attività di interpretazione di norme di diritto o di valutazione del fatto e delle prove possa dare luogo a responsabilità (cosiddetta «clausola di salvaguardia»). Una cattiva difesa nazionale dinanzi alla Corte di Lussemburgo fece il resto: in luogo di circoscrivere la controversia fallimentare al caso abnorme da cui aveva avuto origine (il mancato rinvio pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo, richiesto legittimamente dalla parte privata ed inopinatamente escluso dalla Corte di cassazione), lo Stato italiano convenuto a Strasburgo invocò la predetta clausola di sal-

vaguardia per sottrarre l'errore compiuto dai supremi giudici ad ogni scrutinio, nazionale od europeo. Col risultato di scatenare contro lo Stato italiano la produzione giurisprudenziale della Corte di giustizia dell'Unione europea: essa, in tema di responsabilità per le decisioni degli organi giurisdizionali nazionali in contrasto con il diritto dell'Unione, si articola ora nelle sentenze *Köbler* (Corte Giust. 30 settembre 2003, causa C-224/01), *Traghetti del Mediterraneo* (Corte Giust. 13 giugno 2006, causa C-173/03) e *Commissione europea contro Repubblica italiana* (Corte Giust. 24 novembre 2011, causa C-379/10). Per esse i giudici – come tutti gli organi statali, ivi comprese le autorità amministrative e gli enti locali – sono tenuti a disapplicare la normativa nazionale contrastante con il diritto dell'Unione fornito di efficacia diretta, ovvero, ove possibile, ad interpretare la prima conformemente al secondo, adottando i provvedimenti necessari ad assicurare ed agevolare la piena efficacia di tale diritto, proprio al fine di non determinare una responsabilità dello Stato in tal senso. La Repubblica italiana, escludendo qualsiasi responsabilità dello Stato italiano per i danni arrecati ai singoli a seguito di una violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado, qualora tale violazione risulti da interpretazione di norme di diritto o da valutazione di fatti e prove effettuate dall'organo giurisdizionale medesimo, e limitando tale responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, ai sensi dell'articolo 2, commi 1 e 2, della legge 13 aprile 1988, n. 117, sul risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e sulla responsabilità civile dei magistrati, è

venuta meno agli obblighi ad essa incombenenti in forza del principio generale di responsabilità degli Stati membri per violazione del diritto dell'Unione imputabile a un organo giurisdizionale nazionale di ultimo grado.

È sicuramente opportuno esaminare gli aspetti sui quali la Corte di giustizia si è pronunciata proprio perché ha valutato la compatibilità della cosiddetta «clausola di salvaguardia», la quale esclude che per certe attività del giudice sia configurabile alcuna forma di responsabilità né dello Stato né, tantomeno, del magistrato. La Corte ha ritenuto che, allorché nell'esercizio di tali attività (interpretazione delle norme e valutazione dei fatti e delle prove) venga a realizzarsi una violazione manifesta del diritto vigente dell'Unione europea l'esclusione della responsabilità dello Stato si pone in contrasto con i principi della stessa Unione. La Corte ha pure ritenuto in contrasto con il diritto l'ipotesi in cui tale limitazione conduca a escludere la sussistenza della responsabilità dello Stato in casi in cui sia commessa una violazione manifesta del diritto vigente. La Corte ha specificato altresì che, allo scopo di valutare il carattere manifesto della violazione, deve farsi riferimento ai criteri della chiarezza e della precisione della norma violata, al carattere intenzionale della violazione e alla non scusabilità dell'errore di diritto.

Il rischio di fronteggiare un'antinomia con principi altrettanto basilari è evidente, sol che si ponga mente alla produzione giurisprudenziale nostrana. La Corte costituzionale, già con la sentenza n. 2 del 1968, rilevò che, ferma restando la necessità di previsione di responsabilità, la singolarità della funzione, la natura dei provvedimenti e la stessa posizione *super partes* possono ben indurre a istituire condizioni e limiti alla responsabilità dei magistrati. Tale affermazione fu ribadita da altre due sentenze: la n. 26 del 1987 e la n. 468 del 1990. Il collegamento tra le prerogative di autonomia e

di indipendenza della magistratura e la responsabilità dei singoli giudici è posto esplicitamente persino a livello europeo, sia pure nell'altra organizzazione sovranazionale che è sorta nel secondo dopoguerra: nella raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa CM/REC (2010) sui giudici, adottata il 17 novembre 2010, al paragrafo 67 si legge che «soltanto lo Stato, ove abbia dovuto concedere una riparazione, può richiedere l'accertamento di una responsabilità civile del giudice attraverso un'azione innanzi ad un tribunale». Il paragrafo 66 conferma che: «L'interpretazione della legge, l'apprezzamento dei fatti o la valutazione delle prove effettuate dai giudici per deliberare su affari giudiziari non deve fondare responsabilità disciplinare o civile, tranne che nei casi di dolo e colpa grave». Il paragrafo 70 afferma che: «I giudici non devono essere personalmente responsabili se una decisione è riformata in tutto o in parte a seguito di impugnazione». L'intendimento di questo paragrafo della raccomandazione è chiaro: la previsione della responsabilità civile del magistrato, pur legittima, non può essere piegata a strumento di pressione, anche indiretta, per sottrarsi a decisioni non gradite, fermo restando che anche condotte che non raggiungono la gravità oggettiva e soggettiva meritevole di una responsabilità civile, ma che causano danni ingiusti, devono trovare nella responsabilità dello Stato, fatta salva l'azione di rivalsa, la risposta di tutela alle legittime pretese risarcitorie.

Quanto al panorama comparatistico, a livello nazionale l'Europa presenta una varietà di soluzioni legislative in materia. In Germania, la responsabilità civile personale è prevista dall'articolo 839 2 BGB per l'ipotesi di reato che produca danno; negli altri casi, sussiste responsabilità dello Stato il quale, se condannato, può agire in via di rivalsa. In Belgio, la responsabilità civile personale è ipotizzata in caso di dolo intenzionale o di frode; lo Stato può essere respon-

sabile nei casi di errore giudiziario. Nel Regno Unito (e negli altri Paesi europei di *common law*, Irlanda e Cipro) vi è immunità dei giudici secondo la *common law* e l'«*e-quity*» (a Cipro garantita dalla Costituzione). In Francia, l'azione civile è possibile solo contro lo Stato, che dispone dell'azione di rivalsa. Nei Paesi Bassi, la responsabilità civile fa capo esclusivamente allo Stato. In Svizzera, è esclusa la responsabilità civile del giudice, essendo invocabile solo quella dello Stato. In Portogallo, la responsabilità civile del giudice consegue soltanto a condanna penale, potendo lo Stato agire per il rimborso della riparazione che avesse anticipato. Risulta poi dalla letteratura che in Spagna e in Lussemburgo, accanto alla responsabilità dello Stato, esiste la possibilità di compartecipazione di responsabilità civile del giudice allorché siano dimostrati requisiti speciali che raramente si sono verificati.

Il punto di equilibrio, raggiunto nel 1988 dalla cosiddetta «legge Vassalli», richiede di essere rivisto alla luce di un ripensamento dei meccanismi rimediali interni al giudizio, che allo stato attuale vedono l'ordinamento giudiziario scarsamente permeabile alla nomofilachia della Corte suprema. Ecco perché l'articolo 1, al comma 1, prevede un primo, importante elemento di novità nella previsione che - salvo il caso di ignoranza inescusabile, p. es. per improvvidi cambi di giurisprudenza - disattendere la consolidata giurisprudenza della Cassazione fa uscire il magistrato dall'«ombrello» della clausola di salvaguardia, e lo rende potenzialmente attingibile dalle azioni risarcitorie dirette dei soggetti lesi.

La seconda proposta è contenuta nel comma 2, dove viene esaltato il ruolo del pubblico ministero nell'udienza di Cassazione: egli può rappresentare il discrimine con cui distinguere l'iniziativa vistosamente emulativa o defatigativa della parte e quella, invece, ingiustificatamente denegatoria della Cassazione di un diritto al rinvio pregiudiziale su un punto qualificante del di-

ritto dell'Unione (il che equivale, per il giudice civile, al motivo ricorso in Cassazione per violazione o falsa applicazione di norme di diritto e, per il giudice penale, al motivo ricorso in Cassazione per inosservanza o erronea applicazione della legge penale o di altre norme giuridiche, di cui si deve tener conto nell'applicazione della legge penale, o per mancata assunzione di una prova decisiva, quando la parte ne ha fatto richiesta). Poiché già a Lussemburgo il ruolo dell'Avvocato generale è sotto molti profili equiparato a quello dei magistrati giudicanti ed una sua determinazione entra nell'*acquis* della Corte, è bene valorizzare il ruolo dell'omologa figura italiana: se anche da essa viene l'invito a disattendere la richiesta di rinvio pregiudiziale, è altamente probabile che la sua abnormità sfiori l'inesistenza giuridica e renda indispensabile una valutazione denegatoria, a meno di non rischiare il blocco di tutti i procedimenti in terzo grado. Anche qui la sanzione, per il comportamento scorretto, sarà la responsabilità diretta del magistrato, secondo il meccanismo previsto per tutti i pubblici funzionari dall'articolo 28 Cost.

L'articolo 2 rispecchia queste due deroghe al meccanismo della «legge Vassalli», emendando in conseguenza la clausola di salvaguardia di cui al comma 2 dell'articolo 2. Si propone poi di integrare il catalogo casistico del comma 3 con l'ipotesi di «manifesta violazione del diritto», dando una definizione compiuta e tecnica di tale ipotesi, anche con riferimento all'applicazione del diritto dell'Unione europea, come ipotizzato dalla Corte di giustizia dell'Unione europea.

Allo stesso tempo, riguardando la legge n. 117 del 1988 casi particolarmente sensibili e rilevanti per il cittadino e per la comune sensibilità, si propone, con le modifiche previste dall'articolo 3, di parificare - in tutti i casi previsti dalla normativa - i termini per l'esercizio dell'azione di responsabilità a tre anni (oggi il termine è varia-

mente fissato a due ed a tre anni). Il giudizio di ammissibilità di cui all'articolo 5 della legge del 1988 è poi abrogato.

Con l'articolo 4 si modifica l'articolo 6, comma 2, della legge, che esclude l'efficacia di giudicato della sentenza di condanna al risarcimento nelle cause di rivalsa e disciplinari: a seguito di tale modifica, la sentenza che accerta la responsabilità civile farà stato tanto nel procedimento di rivalsa, tanto in quello disciplinare (che inizia obbligatoriamente a seguito della proposizione dell'azione), almeno per quanto riguarda l'accertamento del fatto contenuto in sentenza, per

evidenti ragioni ordinamentali di non contraddizione.

Gli articoli 5 e 6 disciplinano il concreto esercizio dell'azione di rivalsa (per i casi di condanna al risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie) e dell'azione di regresso (per i casi di condanna al risarcimento dei danni per fatti costituenti reato commessi dal magistrato nell'esercizio delle sue funzioni), prevedendo che il mancato esercizio della rivalsa e del regresso fondi espressamente e vincolativamente un giudizio di responsabilità contabile.

DISEGNO DI LEGGE

Art. 1.

(Modifiche all'ordinamento giudiziario, di cui al regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni)

1. L'articolo 65 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente:

«Art. 65 - *Attribuzioni della Corte suprema di cassazione.* - 1. La Corte suprema di cassazione ha sede in Roma ed ha giurisdizione su tutto il territorio della Repubblica e su ogni altro territorio soggetto alla sovranità dello Stato.

2. La Corte suprema di cassazione, quale organo supremo della giustizia:

a) assicura l'esatta osservanza e l'uniforme interpretazione della legge;

b) assicura l'unità del diritto oggettivo nazionale;

c) assicura il rispetto dei limiti delle diverse giurisdizioni;

d) regola i conflitti di competenza e di attribuzioni;

e) adempie gli altri compiti ad essa conferiti dalla legge.

3. La Corte suprema di cassazione espleta le funzioni di cui alle lettere a) e b) del comma 2 mediante le attribuzioni decisorie, conferitele dai codici di procedura civile e di procedura penale, in ordine ai giudizi che le sono sottoposti. Salvo il caso di ignoranza inevitabile, come definita dalla sentenza della Corte costituzionale 24 marzo 1988, n. 364, gli atti ed i provvedimenti dei restanti giudici ordinari, civili e penali, che nell'esercizio delle rispettive funzioni si discostino dall'interpretazione della legge, espressa ai sensi del primo periodo, legitti-

mano la proposizione dell'azione risarcitoria secondo la disciplina ordinaria. In tal caso:

a) la responsabilità è valutata ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile;

b) si applica il comma 2 dell'articolo 13 della legge 13 aprile 1988, n. 117, e successive modificazioni.».

2. All'articolo 76 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni, dopo il comma 2 è aggiunto, in fine, il seguente:

«2-bis. Il pubblico ministero presso la Corte di cassazione redige altresì parere scritto in ordine a qualsiasi richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea avanzata, ai sensi dell'articolo 267 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, negli atti introduttivi di una causa pendente in Corte di cassazione. Le previsioni di cui al secondo e terzo periodo del comma 3 dell'articolo 65 si applicano ai magistrati autori degli atti e dei provvedimenti giudiziari che, contro il parere positivo espresso dal pubblico ministero ai sensi del primo periodo, abbiano disatteso la richiesta, avanzata da una parte, di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea ai sensi dell'articolo 267 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.».

Art. 2.

*(Modifiche all'articolo 2 della legge
13 aprile 1988, n. 117)*

1. All'articolo 2 della legge 13 aprile 1988, n. 117, il comma 2 è sostituito dal seguente:

«2. Nell'esercizio delle funzioni giudiziarie non può dar luogo a responsabilità l'attività di interpretazione di norme di diritto né quella di valutazione del fatto e delle prove, fatta eccezione per gli atti ed i provvedimenti giudiziari di cui al secondo e terzo

periodo del comma 3 dell'articolo 65 ed al secondo periodo del comma 2-*bis* dell'articolo 76 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni.».

2. All'articolo 2 della legge 13 aprile 1988, n. 117, il comma 3 è sostituito dai seguenti:

«3. Al di fuori dei casi di cui al secondo e terzo periodo del comma 3 dell'articolo 65 ed al secondo periodo del comma 2-*bis* dell'articolo 76 del regio decreto 30 gennaio 1941, n. 12, e successive modificazioni, costituiscono colpa grave, sanzionata ai sensi del comma 1:

a) la manifesta violazione di legge determinata da negligenza inescusabile;

b) l'affermazione, determinata da negligenza inescusabile, di un fatto la cui esistenza è incontrastabilmente esclusa dagli atti del procedimento;

c) la negazione, determinata da negligenza inescusabile, di un fatto la cui esistenza risulta incontrastabilmente dagli atti del procedimento;

d) l'emissione di provvedimento concernente la libertà della persona fuori dei casi consentiti dalla legge oppure senza motivazione.

3-*bis*. Ai fini della determinazione dei casi in cui sussiste una violazione manifesta del diritto ai sensi della lettera a) del comma 3, deve essere valutato se il giudice abbia tenuto conto di tutti i principali elementi di fatto e di diritto che caratterizzano la controversia sottoposta al suo sindacato, facendo riferimento al grado di chiarezza e di precisione della norma violata, al carattere intenzionale della violazione, alla scusabilità o inescusabilità dell'errore di diritto, nonché se abbia correttamente applicato il diritto dell'Unione europea.».

Art. 3.

(Modifiche all'articolo 4 ed abrogazione dell'articolo 5 della legge 13 aprile 1988, n. 117)

1. All'articolo 4 della legge 13 aprile 1988, n. 117, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 2, secondo periodo, le parole: «due anni» sono sostituite dalle seguenti: «tre anni»;

b) al comma 4, le parole: «due anni» sono sostituite dalle seguenti: «tre anni».

2. L'articolo 5 della legge 13 aprile 1988, n. 117 è abrogato.

Art. 4.

(Modifiche all'articolo 6 della legge 13 aprile 1988, n. 117)

1. All'articolo 6 della legge 13 aprile 1988, n. 117, il comma 2, è sostituito dal seguente:

«2. La decisione pronunciata nel giudizio promosso contro lo Stato fa stato nel giudizio di rivalsa, anche se il magistrato non è intervenuto volontariamente in giudizio, e nel procedimento disciplinare, in ordine all'accertamento dei fatti contenuto in sentenza.».

Art. 5.

(Modifiche all'articolo 7 della legge 13 aprile 1988, n. 117)

1. All'articolo 7 della legge 13 aprile 1988, n. 117, al comma 1, le parole: «stipulato dopo la dichiarazione di ammissibilità di cui all'articolo 5,» sono soppresse.

2. All'articolo 7 della legge 13 aprile 1988, n. 117, dopo il comma 1, è inserito il seguente:

«1-*bis*. Il mancato esercizio dell'azione di rivalsa, di cui al comma 1, comporta responsabilità contabile. Ai fini dell'accertamento di tale responsabilità, entro il 31 gennaio di ogni anno la Corte dei conti acquisisce informazioni dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Ministro della giustizia sulle condanne al risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie emesse nel corso dell'anno precedente e sull'esercizio della relativa azione di rivalsa.».

Art. 6.

*(Modifiche all'articolo 13 della legge
13 aprile 1988, n. 117)*

1. All'articolo 13 della legge 13 aprile 1988, n. 117, dopo il comma 2 è aggiunto, in fine, il seguente:

«2-*bis*. Il mancato esercizio dell'azione di regresso, di cui al comma 2, comporta responsabilità contabile. Ai fini dell'accertamento di tale responsabilità, entro il 31 gennaio di ogni anno la Corte dei conti acquisisce informazioni dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Ministro della giustizia sulle condanne al risarcimento dei danni per fatti costituenti reato commessi dal magistrato nell'esercizio delle sue funzioni, emesse nel corso dell'anno precedente e sull'esercizio della relativa azione di regresso.».

