

***Osservazioni su alcuni aspetti processuali della nuova disciplina sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati: profili costituzionali\****

*di Giovanni Zampetti – Dottore di ricerca in diritto costituzionale e diritto pubblico generale presso l'Università di Roma "La Sapienza"*

ABSTRACT: The article examines some of the changes recently introduced to the law on the civil liability of the State and judges, with particular regard to the procedural elements of the new regulation. It focuses on some doubts of constitutionality, even in light of the questions of constitutional legitimacy already raised concerning the elimination of the “acceptability filter” and the modalities of the mandatory recovery action. As specifically concerns the first issue it is argued that, given the previous case law of the Constitutional Court and the overall structure of the liability and its features, the elimination of the “filter” does not entail a defect of unconstitutionality but is rather the expression of legitimate legislative discretion.

SOMMARIO: 1. La nuova disciplina sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati: i profili processuali nell'impianto complessivo della riforma. 2. Alcune questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione ad aspetti processuali della nuova disciplina. 3. L'abrogazione del controllo preliminare di ammissibilità: le funzioni del previgente “filtro”. 3.1. Problemi di costituzionalità relativi alla eliminazione del filtro: indispensabilità o mera “rilevanza” costituzionale? 4. Brevi cenni sul giudizio di rivalsa e le sue modalità. 5. Considerazioni conclusive.

***1. La nuova disciplina sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati: i profili processuali nell'impianto complessivo della riforma***

Le modifiche apportate dalla legge n. 18 del 27 febbraio 2015 alla normativa contenuta nella legge n. 117 del 1988 in tema di “*Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni*

---

\* Lavoro sottoposto a referaggio in base alle Linee guida della Rivista.

giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati”<sup>1</sup> sono originate dalla necessità per l’ordinamento interno di conformarsi ai pronunciamenti vincolanti resi dalla Corte di giustizia dell’Unione europea in sede pregiudiziale e di condanna<sup>2</sup> e, insieme, dalla volontà di garantire una maggiore effettività complessiva nell’applicazione della disciplina che regola la materia<sup>3</sup>.

In questo senso il legislatore non ha alterato l’impianto complessivo della normativa incentrato su di una responsabilità diretta quasi esclusivamente dello Stato, con l’eccezione di quella per fatti costituenti reato posti in essere dal magistrato, e soltanto indiretta e in via di rivalsa di quest’ultimo. Non costituiva del resto oggetto delle censure mosse dal giudice dell’Unione al sistema italiano la previsione di una forma di responsabilità diretta del magistrato<sup>4</sup>, le quali hanno invece stimolato il

<sup>1</sup> Tra i vari commenti sulle problematiche relative alla nuova disciplina si vedano, tra gli altri, C. BERETTA, *La nuova responsabilità civile dei magistrati*, in *Iustitia*, 2015, 153 ss.; F. BIONDI, *La riforma della responsabilità civile del magistrato: una responsabilità più dello Stato che dei magistrati*, in *Quad. cost.*, 2015, 409 ss.; ID, *Sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati. Considerazioni a margine della legge n. 19 del 2015*, in *Questione Giustizia*, 2015, 165 ss. e in AA.VV., *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Torino, Giappichelli, 2016, vol. I, 319 ss.; F. BONACCORSI, *La nuova legge sulla responsabilità civile dello Stato per l’illecito del magistrato*, in *Danno e resp.*, 2015, 445 ss.; A. CLEMENTE, *La responsabilità civile dei magistrati*, in *www.dirittifondamentali.it*, 25 giugno 2015; F. DAL CANTO, *La riforma della responsabilità civile del magistrato: alla ricerca di un equilibrio difficile*, in *Quad. cost.*, 2015, 405 ss.; ID, *La legge n. 18/2015 sulla responsabilità civile dello Stato per fatto del magistrato: tra buone idee e soluzioni approssimative*, in *Questione Giustizia*, 2015, 187 ss.; A. D’ALOIA, *La “nuova” responsabilità civile dei magistrati*, in *Forumcostituzionale.it*, 29 marzo 2015; J. DE VIVO, *La responsabilità civile dei magistrati: alla ricerca di un “giusto” equilibrio*, in *Federalismi.it*, n. 7/2016; V. MACCORRA, *Introduzione. La nuova legge sulla responsabilità civile dei magistrati: il dibattito culturale dalla legge Vassalli alla legge n. 18 del 2015. Le prospettive future*, in *Questione Giustizia*, 2015, 157 ss.; M. NISTICÒ, *La nuova legge sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati. Inquadramento storico-sistematico e profili problematici*, in *Osservatorio costituzionale AIC*, maggio 2015; P. TRIMARCHI, *Colpa grave e limiti della responsabilità civile dei magistrati nella nuova legge*, in *Corr. giur.*, 2015, 893 ss. Si veda inoltre il fascicolo monografico de *Il Foro Italiano* 2015, parte V, 281 ss., *La nuova responsabilità civile dei magistrati (l. 27 febbraio 2015 n. 18)*, all’interno del quale i contributi di C.M. BARONE, *La legge sulla responsabilità civile dei magistrati e la sua (pressoché inesistente) applicazione*, 291 ss.; G. CAMPANELLI, *L’incidenza delle pronunce della Corte di giustizia sulla riforma della responsabilità civile dei magistrati*, 299 ss.; G. CIANI, *Responsabilità civile e responsabilità disciplinare*, 330 ss.; G. GRASSO, *Note introduttive*, 281 ss.; G. SCARSELLI, *L’eliminazione del filtro di ammissibilità nel giudizio di responsabilità civile dei magistrati*, 328, ss.; E. SCODITTI, *Le nuove fattispecie di colpa grave*, 317 ss.; R. ROMBOLI, *Una riforma necessaria o una riforma punitiva?*, 346 ss.; V. VIGORITI, *La responsabilità civile del giudice: timori esagerati, entusiasmi eccessivi*, 287 ss.

<sup>2</sup> Corte giust., 13 giugno 2006, causa C-173/03, *Traghetti del Mediterraneo*; Corte giust., 24 novembre 2011, causa C-379/10, *Commissione c. Italia*. Sui problemi che derivavano dalle cogenti statuizioni del giudice dell’Unione v. A. PACE, *Le ricadute sull’ordinamento italiano della sentenza della Corte di giustizia dell’UE del 24 novembre 2011 sulla responsabilità dello Stato-giudice*, in *Giur. cost.*, 2011, 4724 ss.

<sup>3</sup> L’art. 1 della legge n. 18 del 2015 menziona entrambe le esigenze indicando che la normativa introduce “disposizioni volte a modificare le norme di cui alla legge 13 aprile 1988, n. 117, al fine di rendere effettiva la disciplina che regola la responsabilità civile dello Stato e dei magistrati, anche alla luce dell’appartenenza dell’Italia all’Unione europea”. Sulle «due distinte “necessità”» indicate dal legislatore si sofferma R. ROMBOLI, *Una riforma necessaria o una riforma punitiva?*, cit., 346.

<sup>4</sup> Sulla circostanza che l’introduzione della responsabilità diretta dei giudici non fosse minimamente richiesta dalla giurisprudenza della Corte di giustizia UE vedi, per tutti, M. LUCIANI, *Funzioni e responsabilità della giurisdizione*.

ridimensionamento della c.d. clausola di salvaguardia e la correlata oggettivizzazione – e in quest’ottica l’ampliamento – delle ipotesi di colpa grave imputabili allo Stato per fatto del magistrato: portando conseguentemente al superamento del pieno parallelismo tra le due forme di responsabilità, quella dello Stato e quella del magistrato, in relazione ai presupposti sostanziali delle medesime<sup>5</sup>.

Confermando dunque l’opzione di fondo, e aumentando da due a tre anni il termine di decadenza per proporre l’azione di risarcimento (cfr. il testo modificato dell’art. 4, comma 2, della legge n. 117 del 1988), nemmeno ha formato oggetto di modifica il carattere sussidiario dell’azione diretta nei confronti dello Stato, esercitabile soltanto previo esperimento delle impugnazioni e dei rimedi previsti dall’ordinamento<sup>6</sup>, con l’eccezione – anch’essa mantenuta – della possibilità di proporre

---

*Una vicenda italiana (e non solo), in Giur.cost., 2012, 3823 ss. e in AA. VV., Costituzione, economia, globalizzazione. Liber amicorum in onore di Carlo Amirante, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2013, 749 ss., § 5, il quale evidenzia come una diversa lettura sarebbe peraltro risultata incompatibile con i principi elaborati nel contesto del Consiglio d’Europa, in particolare la Raccomandazione CM/Rec (2010)12 del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa adottata il 17 novembre 2010 per la quale “l’interpretazione, l’apprezzamento dei fatti e la valutazione delle prove da parte del giudice non possono dar luogo a responsabilità civile se non nei casi di dolo o colpa grave e penale se non nei casi di dolo” (par. 66 e 68) e “nei confronti del giudice è ammessa solo l’azione di regresso da parte dello Stato” (par. 67). Sui documenti internazionali in tema di responsabilità civile dei magistrati si sofferma G. GRASSO, La responsabilità civile dei magistrati nei documenti internazionali e negli ordinamenti di Francia, Spagna, Germania e Regno Unito, in Foro it., 2015, V, 309 ss. Afferma chiaramente la compatibilità dell’esclusione della proponibilità di una responsabilità diretta del singolo magistrato per atti giurisdizionali lesivi con il dettato costituzionale, le fonti dell’Unione europea e la normativa internazionale Cass. civ., sez. VI, 29 gennaio 2015, n. 1715.*

<sup>5</sup> La nuova formulazione dell’art. 2 della legge n. 117 del 1988 prevede che “*costituisce colpa grave la violazione manifesta della legge nonché del diritto dell’Unione europea, il travisamento del fatto o delle prove, ovvero l’affermazione di un fatto la cui esistenza è incontrastabilmente esclusa dagli atti del procedimento o la negazione di un fatto la cui esistenza risulta incontrastabilmente dagli atti del procedimento, ovvero l’emissione di un provvedimento cautelare personale o reale fuori dai casi consentiti dalla legge oppure senza motivazione*”. Quanto ai presupposti sostanziali della rivalsa, il successivo art. 7 dispone che “*Il Presidente del Consiglio dei ministri, entro due anni dal risarcimento avvenuto sulla base di titolo giudiziale o di titolo stragiudiziale, ha l’obbligo di esercitare l’azione di rivalsa nei confronti del magistrato nel caso di diniego di giustizia, ovvero nei casi in cui la violazione manifesta della legge nonché del diritto dell’Unione europea ovvero il travisamento del fatto o delle prove, di cui all’articolo 2, commi 2, 3 e 3-bis, sono stati determinati da dolo o negligenza inescusabile*”. Giudica con favore la «scelta di affermare che lo Stato è “oggettivamente” responsabile in alcune ipotesi tipiche, il magistrato in casi più limitati e solo ove sia accertata la sussistenza dell’elemento soggettivo» F. BIONDI, *La riforma della responsabilità civile del magistrato*, cit., 411.

<sup>6</sup> Ai sensi dell’4, comma 2, della legge n. 117 del 1988, “*L’azione di risarcimento del danno contro lo Stato può essere esercitata soltanto quando siano stati esperiti i mezzi ordinari di impugnazione o gli altri rimedi previsti avverso i provvedimenti cautelari e sommari, e comunque quando non siano più possibili la modifica o la revoca del provvedimento ovvero, se tali rimedi non sono previsti, quando sia esaurito il grado del procedimento nell’ambito del quale si è verificato il fatto che ha cagionato il danno*”.

comunque l'azione decorsi tre anni dal verificarsi del danno se entro tale termine non si è concluso il grado del procedimento in cui il medesimo si è prodotto<sup>7</sup>.

Sul piano più strettamente processuale, inoltre, da un lato non è stata modificata la disciplina dell'intervento del magistrato nel giudizio contro lo Stato<sup>8</sup>; dall'altro, quanto al giudizio di rivalsa, è stata esplicitata l'obbligatorietà della relativa azione da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri da esercitarsi nel termine – anch'esso aumentato - di due anni dal risarcimento avvenuto sulla base di titolo giudiziale o stragiudiziale<sup>9</sup>. La novità più significativa è però l'avvenuta abrogazione dell'intero art. 5 della legge del 1988 e dunque del controllo preliminare della ammissibilità della domanda, in forza del quale il tribunale competente deliberava, sentite le parti in camera di consiglio, sul rispetto dei termini o dei presupposti di cui agli artt. 2, 3 e 4 o sulla manifesta infondatezza della stessa. Dall'abrogazione dell'articolo 5, che prevedeva al comma 5 che in caso di ammissibilità della domanda il tribunale ordinasse la trasmissione di copia degli atti ai titolari dell'azione disciplinare, è conseguentemente derivata l'espunzione dall'art. 9 del riferimento al termine di due mesi da tale comunicazione per l'esercizio dell'azione disciplinare, rimanendo la sola previsione dell'obbligo per il procuratore generale presso la Corte di cassazione, per i magistrati ordinari, o per il titolare dell'azione disciplinare, negli altri casi, di procedere in tal senso nei confronti del magistrato per i fatti che hanno dato causa all'azione di risarcimento.

Ebbene, rammentati tali punti qualificanti della riforma, sembra opportuno soffermarsi sui dubbi di costituzionalità relativi ad alcuni aspetti processuali della disciplina, già avanzati in dottrina e anche oggetto di alcune questioni di legittimità costituzionale nel frattempo sollevate innanzi alla Corte<sup>10</sup>, relativi nello specifico alla eliminazione del filtro di ammissibilità e alle modalità dell'azione di rivalsa. Questi elementi, non immediatamente collegabili alla matrice sovranazionale

---

<sup>7</sup> Cfr. il comma 3 dell'art. 4 della legge n. 117 del 1988, in forza del quale *“L'azione può essere esercitata decorsi tre anni dalla data del fatto che ha cagionato il danno se in tal termine non si è concluso il grado del procedimento nell'ambito del quale il fatto stesso si è verificato”*.

<sup>8</sup> Cfr. l'art. 6, comma 1, della legge n. 117 del 1988, per il quale *“Il magistrato il cui comportamento, atto o provvedimento rileva in giudizio non può essere chiamato in causa ma può intervenire in ogni fase e grado del procedimento, ai sensi di quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 105 del codice di procedura civile. Al fine di consentire l'eventuale intervento del magistrato, il presidente del tribunale deve dargli comunicazione del procedimento almeno quindici giorni prima della data fissata per la prima udienza”*, ed il successivo comma 2: *“La decisione pronunciata nel giudizio promosso contro lo Stato non fa stato nel giudizio di rivalsa se il magistrato non è intervenuto volontariamente in giudizio. Non fa stato nel procedimento disciplinare”*.

<sup>9</sup> Cfr. la differenza tra la vecchia formulazione dell'art. 7 per il quale lo Stato *“esercita l'azione di rivalsa nei confronti del magistrato”* e quella attualmente vigente in forza della quale il Presidente del Consiglio *“ha l'obbligo di esercitare l'azione di rivalsa nei confronti del magistrato”*.

<sup>10</sup> Per quanto di interesse si fa riferimento a: Ordinanza del Tribunale di Treviso dell'8 maggio 2015, in Reg. ord. n. 218 del 105, pubblicata in G.U. del 28 ottobre 2015, n. 43; Ordinanza del Tribunale di Verona del 12 maggio 2015, in Reg. ord. n. 198 del 2015, pubblicata in G.U. del 7 ottobre 2015, n. 40; Ordinanza del Tribunale di Catania del 6 febbraio 2016, in Reg. ord. n. 113 del 2016, pubblicata in G.U. del 8 giugno 2016, n. 23; Ordinanza del Tribunale di Genova del 10 maggio 2016, Reg. ord. n. 130 del 2015, pubblicata in G.U. del 6 luglio 2016.

dell'intervento di modifica<sup>11</sup>, vanno indubbiamente trattati, ove necessario, tenuto conto della loro coesistenza con i profili sostanziali della rinnovata disciplina e alla luce del delicatissimo contemperamento tra il principio costituzionale della responsabilità (art. 28 Cost.), e dunque della correlata effettività della tutela dei danneggiati, e quello di indipendenza dei magistrati (in particolare artt. 101, 104, 108 Cost.), cui è legato a doppio filo quello di imparzialità e terzietà nell'esercizio delle funzioni giudiziarie<sup>12</sup>.

Il tema più generale è estremamente complesso e costituisce uno dei più intricati nodi ordinamentali, quasi sempre attuale nel dibattito politico e giuridico oltre che direttamente incidente sulla posizione della magistratura nel sistema costituzionale e sui connessi diritti fondamentali dei cittadini<sup>13</sup>: in questi termini, dunque, l'indagine non può che prendere le mosse dai principi enucleati in materia nel corso degli anni e sotto i diversi regimi di disciplina dal giudice costituzionale. Ed è noto che la Corte, nell'ampio rispetto per la discrezionalità esercitata in tale contesto dal legislatore nel bilanciare doverosamente responsabilità e indipendenza<sup>14</sup>, ha dapprima riconosciuto che l'art. 28 Cost. trova sicura applicazione anche rispetto ai magistrati,

<sup>11</sup> Sul punto G. CAMPANELLI, *La riforma della responsabilità civile dei magistrati: l'impatto delle decisioni della Corte di Giustizia dell'Unione Europea e il profilo (problematico) dell'eliminazione del filtro di ammissibilità*, in AA.VV., *Scritti in onore di Gaetano Silvestri*, Torino, Giappichelli, 2016, vol. I, 379 ss., 392-394. Vedi però A. D'ALOIA, *Questioni in tema di responsabilità dei magistrati*, in *Separazione dei poteri e funzione giurisdizionale*, Annuario AIC 2004, Padova, Cedam, 2008, 298 ss., il quale, rammentando come la Corte di giustizia UE richieda in tema di responsabilità dello Stato per fatto degli organi giudiziari (già la sentenza Köbler) che le condizioni stabilite dalle legislazioni nazionali «non possono essere meno favorevoli di quelle che riguardano reclami analoghi di natura interna e non possono essere congegnate in modo tale da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile ottenere il risarcimento», afferma che «Alla luce di questo principio, diventa oggettivamente poco giustificabile il meccanismo della doppia trafila (dell'ammissibilità e del merito) per lo svolgimento del giudizio di responsabilità».

<sup>12</sup> Sul legame tra principio di indipendenza e principio di imparzialità cfr. Corte cost. n. 128 del 15 maggio 1974, ove si afferma che «Il requisito essenziale posto dalla Costituzione a presidio del retto esercizio della funzione giurisdizionale è quello della indipendenza del giudice, la cui attività deve essere immune da vincoli che possano comportare la sua soggezione formale o sostanziale ad altri organi, e deve altresì essere libera da prevenzioni, timori, influenze, che possano indurre il giudice a decidere in modo diverso da quanto a lui dettano scienza e coscienza. Il che importa che il principio della indipendenza è presupposto di quello della imparzialità».

<sup>13</sup> Cfr. Corte cost. n. 497 del 16 novembre 2000: «La premessa teorica dalla quale occorre procedere è che il regolare e corretto svolgimento delle funzioni giudiziarie e il prestigio della magistratura investono il momento della concretizzazione dell'ordinamento attraverso la giurisdizione, vale a dire l'applicazione imparziale e indipendente della legge. Si tratta perciò di beni i quali, affidati alle cure del Consiglio superiore della magistratura, non riguardano soltanto l'ordine giudiziario, riduttivamente inteso come corporazione professionale, ma appartengono alla generalità dei soggetti e, come del resto la stessa indipendenza della magistratura, costituiscono presidio dei diritti dei cittadini».

<sup>14</sup> Cfr. Corte cost. n. 18 del 18 gennaio 1989, richiamata dalla successiva sentenza n. 385 del 5 novembre 1996: «Il magistrato deve essere indipendente da poteri e da interessi estranei alla giurisdizione, ma è "soggetto alla legge": alla Costituzione innanzi tutto, che sancisce, ad un tempo, il principio d'indipendenza (artt. 101, 104 e 108) e quello di responsabilità (art. 28) al fine di assicurare che la posizione super partes del magistrato non sia mai disgiunta dal corretto esercizio della sua alta funzione».

contestualmente evidenziando la necessità di garantire il rispetto della loro peculiare posizione<sup>15</sup>, e successivamente precisato l'esigenza di predisporre «*condizioni e limiti*», tanto sostanziali quanto processuali, alla responsabilità dei medesimi sulla base di «*scelte plurime, anche se non illimitate*»<sup>16</sup> tali comunque da preservarne l'esercizio indipendente della funzione a garanzia del ruolo esercitato dalla magistratura nel suo complesso<sup>17</sup>.

## **2. Alcune questioni di legittimità costituzionale sollevate in relazione ad aspetti processuali della nuova disciplina**

A breve distanza dall'entrata in vigore della nuova disciplina le disposizioni di questa hanno già costituito oggetto di alcune questioni di legittimità costituzionale<sup>18</sup>.

---

<sup>15</sup> Corte cost. 2 del 14 marzo 1968, in cui si legge che l'art. 28 Cost. stabilisce «un principio valevole per tutti coloro che, sia pure magistrati, svolgano attività statale: un principio generale che da una parte li rende personalmente responsabili, ma dall'altra non esclude, poiché la norma rinvia alle leggi ordinarie, che codesta responsabilità sia disciplinata variamente per categorie o per situazioni. Appunto la singolarità della funzione giurisdizionale, la natura dei provvedimenti giudiziari, la stessa posizione, super partes del magistrato possono suggerire, come hanno suggerito ante litteram, condizioni e limiti alla sua responsabilità; ma non sono tali da legittimarne, per ipotesi, una negazione totale, che violerebbe apertamente quel principio o peccherebbe di irragionevolezza sia di per sé (art. 28) sia nel confronto con l'immutabilità dei "pubblici impiegati" (D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, e art. 3 della Costituzione)».

<sup>16</sup> Corte cost. n. 18/1989: «La disciplina posta dalla l. n. 117 del 1988 è caratterizzata dalla costante cura di predisporre misure e cautele idonee a salvaguardare l'indipendenza dei magistrati nonché l'autonomia e la pienezza dell'esercizio della funzione giudiziaria». Cfr. inoltre Corte cost. n. 26 del 3 febbraio 1987, che richiamando le affermazioni di Corte cost. n. 2/1968 ha affermato che la possibilità di disciplinare variamente per categorie o situazioni la responsabilità implica «*Scelte plurime, anche se non illimitate, in quanto la peculiarità delle funzioni giudiziarie e la natura dei relativi provvedimenti suggeriscono condizioni e limiti alla responsabilità dei magistrati, specie in considerazione dei disposti costituzionali appositamente dettati per la Magistratura (artt. 101 e 113), a tutela della sua indipendenza e dell'autonomia delle sue funzioni*».

<sup>17</sup> Per una recente analisi della posizione della magistratura nel sistema costituzionale si veda M. LUCIANI, *La magistratura nel disegno costituzionale. Per un'analisi del testo della Costituzione*, in AA.VV., a cura di L. Melica – L. Mezzetti – V. Piergigli, *Studi in onore di Giuseppe de Vergottini*, Padova, Cedam, 2015, vol. II, p. 1329 ss.

<sup>18</sup> In disparte il caso portato all'attenzione del Tribunale di Genova, in cui si tratta di un giudizio sorto a seguito di azione risarcitoria nei confronti del Presidente del Consiglio dei Ministri per il fatto di alcuni magistrati di tribunale e di corte di appello, gli altri giudizi non concernono giudizi risarcitori ai sensi della legge n. 117 del 1988. Dubbi possono sorgere dunque sul piano della rilevanza strettamente intesa, in relazione al criterio della strumentalità per il quale ai fini del relativo apprezzamento occorre che il processo pendente non possa essere definito indipendentemente dalla soluzione della questione sollevata. In ogni caso le ordinanze di rimessione richiamano le statuizioni della stessa Corte cost. n. 18 del 1989, nella quale il giudice costituzionale aveva affermato che «*debbono ritenersi influenti sul giudizio anche le norme che, pur non essendo direttamente applicabili nel giudizio a quo, attengono allo status del giudice, alla sua composizione nonché, in generale, alle garanzie e ai doveri che riguardano il suo operare. L'eventuale incostituzionalità di tali norme è destinata ad influire su ciascun processo pendente davanti al giudice del quale regolano lo status, la composizione, le garanzie e i doveri: in sintesi, la "protezione" dell'esercizio della funzione, nella quale i doveri si accompagnano ai diritti*».

Riassumendone complessivamente il contenuto quanto ai profili prescelti, la prospettiva da cui muovono le ordinanze di rimessione è che la definizione della controversia pendente potrebbe dare origine ad azioni risarcitorie *ex lege* n. 117 del 1988, la cui più agevole esperibilità anche sul piano dei meccanismi processuali, data in particolare l'eliminazione del filtro preventivo di ammissibilità, potrebbe turbare l'organo giudicante nella decisione da assumere nel giudizio di merito, e dunque interferire con l'esercizio della funzione giurisdizionale, anche in relazione all'eventuale giudizio di rivalsa: ciò fino a determinare potenzialmente il rischio di astensione e ricusazione del magistrato, in special modo nel caso di un suo intervento nel giudizio di responsabilità promosso contro lo Stato e particolarmente in quello, eccezionale ma concretamente possibile, della contemporanea pendenza di quest'ultimo giudizio e di quello in cui si è prodotto il danno. Ancora, nello stesso senso rileverebbe l'ulteriore profilo del correlato avvio obbligatorio del procedimento disciplinare in ragione della proposizione della domanda risarcitoria avverso lo Stato, comunque non assoggettata al filtro di ammissibilità<sup>19</sup>.

In relazione al profilo processuale concernente l'eliminazione del filtro di ammissibilità della domanda, le questioni sollevate muovono dunque da una lettura della giurisprudenza costituzionale formatasi in argomento che avrebbe inteso la presenza del controllo preliminare di ammissibilità come una soluzione costituzionalmente obbligata a presidio della serenità e dell'indipendenza del singolo magistrato e dell'esercizio della funzione giurisdizionale. Riguardo al giudizio di rivalsa, invece, tra le questioni oggetto di rimessione vi è quella del carattere obbligatorio - ora esplicitato dalle modifiche legislative - della relativa azione che il Presidente del Consiglio dei Ministri è tenuto ad esercitare. Una simile previsione, che potrebbe segnare una ingiustificata differenza tra la disciplina della rivalsa nei confronti dei magistrati e quella dettata in tema di regresso nei confronti degli altri dipendenti pubblici, è sospettata di irragionevolezza in quanto non consentirebbe al Presidente del Consiglio di valutare la convenienza dell'esperimento dell'azione in rapporto ai costi da sostenere e alle probabilità di successo della medesima. Inoltre, in quanto recante un'imposizione di determinarsi sempre e in ogni caso nel senso della proposizione dell'azione giudiziale, potrebbe configurare una violazione dell'art 24 della Costituzione: circostanza che, nel caso dell'azione di rivalsa *ex art. 7* sarebbe anche aggravata dal dover essere la stessa esercitata "al buio", senza la certezza della sussistenza dell'elemento soggettivo della condotta del magistrato che, come negligenza inescusabile da accertare, viene in rilievo, a seguito della riforma, soltanto nel giudizio tra lo Stato e il magistrato<sup>20</sup>.

Ebbene, anche assumendo come spunto i contenuti delle questioni sollevate, è anzitutto evidente che l'eliminazione del filtro di ammissibilità costituisce un profilo centrale nell'ambito di un'indagine sui problemi di costituzionalità caratterizzanti la nuova disciplina. Del resto, a

---

<sup>19</sup> Cfr., tra le altre, alcune delle questioni sollevate in particolare con le ordinanze citate del Tribunale di Verona e del Tribunale di Catania.

<sup>20</sup> Sull'obbligo di rivalsa cfr., nello specifico, la questione sollevata dal Tribunale di Verona.

differenza di quasi tutti gli interrogativi che sorgono sulla base delle recenti modifiche intervenute, l'aspetto in esame è l'unico che non può prestarsi a operazioni di composizione ermeneutica<sup>21</sup>.

La questione di fondo è dunque verificare se, anche alla luce della pertinente giurisprudenza costituzionale, quella di un filtro di ammissibilità sia da intendersi quale soluzione costituzionalmente obbligata, e dunque l'intervento abrogativo possa ritenersi viziato per illegittimità costituzionale, o se invece alla presenza del meccanismo vada attribuita una mera – per quanto legittima e estremamente significativa – rilevanza costituzionale che, ove mancante, non determinerebbe una lesione dell'indipendenza del magistrato e della magistratura, costituendo piuttosto una scelta di politica legislativa adottata nei binari di quel bilanciamento tra principi che deve caratterizzare la disciplina della responsabilità dello Stato e dei magistrati.

Per approfondire il tema, è a questo punto opportuna una breve indagine sulla disciplina dell'istituto in questione e sulla prassi interpretativa sviluppatasi in materia che metta in rilievo le funzioni che erano assegnate al controllo preliminare di ammissibilità della domanda risarcitoria nei confronti dello Stato e che lo stesso era concretamente in grado di assolvere.

### ***3. L'abrogazione del controllo preliminare di ammissibilità: le funzioni del previgente "filtro"***

Il controllo preliminare di ammissibilità della domanda ideato dal legislatore del 1988 era affidato al tribunale in composizione collegiale, al quale il giudice istruttore rimetteva la causa alla prima udienza, che deliberava in camera di consiglio entro quaranta giorni dalla rimessione<sup>22</sup>. La verifica aveva ad oggetto il rispetto dei termini o dei presupposti di cui agli artt. 2, 3 e 4 della legge n. 117 del 1988 ovvero la manifesta infondatezza della domanda<sup>23</sup>. In caso di ammissibilità, come

<sup>21</sup> Cfr. F. DAL CANTO, *La riforma della responsabilità civile del magistrato*, cit., 408, per il quale «Si tratta della novità senz'altro più incisiva, se non altro perché la stessa non si presta ad essere "interpretata"».

<sup>22</sup> Sulla disciplina e i caratteri del controllo preliminare di ammissibilità di cui all'abrogato art. 5 della legge n. 117 del 1988 si vedano, tra gli altri, F. BIONDI, *La responsabilità del magistrato. Saggio di diritto costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2006, 192 ss.; G.P. CIRILLO – F. SORRENTINO, *La responsabilità del giudice*, Napoli, Jovene, 1989, 200 ss.; L. SCOTTI, *La responsabilità civile dei magistrati. Commento teorico-pratico alla legge 13 aprile 1988, n. 117*, Milano, Giuffrè, 1988, 173 ss.; R. VACCARELLA, *Art. 5*, in *La responsabilità civile dello stato giudice (Commentario alla legge 13 aprile 1988 n. 117 in tema di risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati)*, a cura di N. Picardi – R. Vaccarella, Padova, Cedam, 1990, 112 ss.

<sup>23</sup> L'inammissibilità era dichiarata con decreto motivato impugnabile con reclamo in corte d'appello ex art. 739 c.p.c. che pronunciava anch'essa entro quaranta giorni. A sua volta, avverso il successivo eventuale decreto di inammissibilità emesso in secondo grado, poteva essere proposto ricorso per cassazione che decideva entro sessanta giorni dal ricevimento degli atti da parte della corte di appello. Diversamente, in caso di dichiarazione di ammissibilità, il tribunale disponeva la prosecuzione del processo e così facevano in sede di impugnazione la corte di appello o la Corte di cassazione rimettendo gli atti al tribunale in diversa sezione o composizione. Con sentenza n. 67 del 29 gennaio 2005 la Corte costituzionale aveva dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge n. 117 del 1988 nella parte in cui non prevedeva la facoltà di proporre reclamo avverso il decreto che dichiarasse l'ammissibilità della domanda.

già ricordato, il tribunale ordinava la trasmissione di copia degli atti ai titolari dell'azione disciplinare.

A livello interpretativo la giurisprudenza aveva di fatto esteso il filtro anche alla fattispecie relativa al giudizio di responsabilità civile per fatti costituenti reato<sup>24</sup> e, nella prassi, il controllo preliminare di ammissibilità aveva assunto la conformazione di un vero e proprio giudizio di merito<sup>25</sup> finendo per costituire un significativo elemento di sbarramento all'accesso delle domande risarcitorie<sup>26</sup>.

Una volta eliminato il meccanismo in direzione del recupero di una maggiore effettività della tutela risarcitoria, ai fini dell'analisi occorre però muovere dalla *ratio* e dalla funzione collegate alla sua istituzione, a prescindere dalle connotazioni assunte e dai compiti in concreto assolti dal medesimo nella prassi, anche tenuto conto del fatto che una forma di delibazione preventiva aveva già caratterizzato la disciplina codicistica abrogata mediante referendum nel 1987 e che dunque il filtro costituiva, nelle sue diverse forme, una sorta di elemento di continuità storico-giuridica.

È allo stesso modo rilevante, però, porre in luce i diversi contesti e il diverso significato in termini costituzionali che il controllo poteva assumere in relazione all'impianto complessivo della disciplina sulla responsabilità civile dello Stato per fatto del magistrato e/o del magistrato.

Il "filtro" dell'autorizzazione ministeriale di cui all'art. 56 c.p.c. era costruito come condizione di proponibilità della domanda giudiziale e collegato alla azione di responsabilità diretta – per quanto ex art. 55 c.p.c. limitata nei presupposti ai casi di dolo, frode, concussione e denegata

---

<sup>24</sup> Cfr. F. BIONDI, *La responsabilità del magistrato*, cit., 193, che ricorda come la giurisprudenza avesse richiesto ai fini della proposizione dell'azione ex art. 13 della legge n. 117 del 1988 che il danneggiato si costituisse parte civile nel processo penale o intraprendesse l'azione civile a seguito di una sentenza penale di condanna a carico del magistrato: in assenza di tali presupposti doveva ritenersi applicabile il meccanismo del controllo preliminare di ammissibilità alla domanda nei confronti del magistrato prospettante un'ipotesi di reato a suo carico. In giurisprudenza v., riassuntivamente, Cass. civ., sez. III, 3 gennaio 2014, n. 41.

<sup>25</sup> V. F. DAL CANTO, *La legge n. 18/2015 sulla responsabilità civile dello Stato per fatto del magistrato*, cit., 195 che rileva come, sulla base del richiamo ai presupposti di cui agli artt. 2, 3 e 4 della legge operato dall'art. 5, la giurisprudenza avesse fatto rientrare nel controllo «anche la decisione circa l'apprezzamento della clausola di salvaguardia e della colpa grave» (sul punto anche G. SCARSELLI, *Ordinamento giudiziario e forense*, 211 e la giurisprudenza ivi richiamata). E come ricorda lo stesso A. la giurisprudenza della Corte di cassazione aveva affermato che la fase preliminare di ammissibilità dell'azione risarcitoria «ha cognizione piena e definitiva in ordine alla configurabilità dei fatti contestati, dei requisiti e delle condizioni cui la legge subordina detta responsabilità» (v. ad es. Cass. civ., sez. III, 16 novembre 2006, n. 24387). In argomento v. anche G. CAMPANELLI, *Lo "scudo" giurisprudenziale quale principale fattore della "inapplicabilità" della legge sulla responsabilità civile dei magistrati o quale perdurante sistema di tutela dell'autonomia e dell'indipendenza dei giudici?*, in ID., a cura di, *Indipendenza, imparzialità e responsabilità dei giudici speciali*, Pisa, Pisa University Press, 2013, 53 ss., in part. 87-88.

<sup>26</sup> V. ancora F. DAL CANTO, *La legge n. 18/2015 sulla responsabilità civile dello Stato per fatto del magistrato*, cit., 195, che rileva come «il filtro di ammissibilità è stato di fatto trasformato da un ragionevole meccanismo di deterrenza nella più efficace causa dell'insuccesso della disciplina». Cfr. anche N. ZANON, *La responsabilità dei giudici*, in *Separazione dei poteri e funzione giurisdizionale*, Annuario AIC 2004, Padova, Cedam, 2008, 228 ss., 231, che facendo riferimento al filtro come a una «sorta di autorizzazione a procedere» affermava che lo stesso «di fatto, ha contribuito finora a garantire la sostanziale esenzione dei magistrati dalla responsabilità civile».

giustizia – esperibile nei confronti del magistrato autore del danno<sup>27</sup>. Esso rientrava evidentemente tra gli istituti di c.d. garanzia amministrativa<sup>28</sup> e, seppur mai assoggettato direttamente al sindacato di legittimità costituzionale, per il suo carattere strutturale era stato ritenuto problematicamente compatibile con la Costituzione<sup>29</sup>.

In ogni caso tale forma di controllo preventivo, incisiva ed anche di segno politico, poteva trovare la propria ragion d'essere nella stessa esigenza di scongiurare un contatto diretto tra la parte e il danneggiante a fronte di improvvise iniziative in grado di turbare la serenità del magistrato<sup>30</sup>.

Parimenti indubbia la funzione di dissuasione esercitata dal meccanismo previsto dall'art. 5 della legge n. 117 del 1988, che rivestendo anche oggettivamente una finalità di tipo deflattivo dell'eccessivo contenzioso potenzialmente originante dalle iniziative dei privati ritenutisi danneggiati<sup>31</sup>, costituiva – come affermato dalla giurisprudenza – una garanzia di tipo processuale a sostegno della indipendenza del singolo magistrato, della sua serenità e imparzialità, nonché di quella della magistratura in generale e della conservazione del suo credito<sup>32</sup>.

Se così è, emerge come l'esigenza alla base del filtro ministeriale fosse analoga nella sostanza a quella perseguita dal legislatore del 1988 già con la diversa scelta di costruire alla radice la struttura della responsabilità in via diretta nei confronti soltanto dello Stato ed in via di successiva rivalsa da parte di questo nei confronti del magistrato: quella di perseguire il preciso obiettivo giuridicamente rilevante di evitare che con il contatto diretto tra il privato e il giudice, in special modo quello

<sup>27</sup> Già il codice di procedura civile del 1865, che contemplava l'azione nei confronti del giudice per “*dolo, frode o concussioni*”, denegata giustizia e “*negli altri casi dichiarati dalla legge*” (art. 783), prevedeva un filtro preventivo da parte della stessa corte competente: cfr. A. GIULIANI – N. PICARDI, *La responsabilità del giudice*, Milano, Giuffrè, 1995, 123.

<sup>28</sup> V. F. BIONDI, *La responsabilità del magistrato*, cit., 186.

<sup>29</sup> Si veda ad esempio A.M. SANDULLI, *Atti del giudice e responsabilità civile*, in ID., *Scritti giuridici. II. Diritto costituzionale*, Napoli, Jovene, 1990, già in *Dir. soc.*, 1974, 481 ss., § 18, che ne indicava il contrasto con l'art. 24, comma 1, Cost. e altresì con il principio costituzionale di indipendenza dei giudici. L'A. affermava inoltre che diversamente non sarebbe stata costituzionalmente incompatibile la previsione di un «procedimento giurisdizionale di delibazione ai fini dell'ammissione di un giudizio di responsabilità civile nei confronti di un giudice» eventualmente affidato alla Corte di cassazione, la quale a norma dell'art. 56, comma 2, c.p.c. era competente a designare il giudice competente a conoscere della responsabilità: in tale contesto la Corte avrebbe potuto pronunciarsi con decreto emesso in camera di consiglio. Ravvisava l'incompatibilità dell'art. 56 c.p.c. con l'art. 24, comma 1 Cost. e non con l'art. 28 Cost. A. ATTARDI, *Sulla compatibilità costituzionale dell'art. 56, 1° comma, cod. proc. civ.*, in *Riv. dir. proc.*, 1956, 196 ss., 204.

<sup>30</sup> Sulla circostanza che la disposizione dell'art. 56 c.p.c. proteggesse il magistrato «da azioni persecutorie o manifestamente infondate» v. ancora F. BIONDI, *La responsabilità del magistrato*, cit., 186.

<sup>31</sup> Finalità anche richiamata dal parere del C.S.M. del 29 ottobre 2014 sul d.d.l. A.S. n. 1626 in tema di riforma della disciplina riguardante la responsabilità civile dei magistrati, reso su Richiesta del Ministro della Giustizia, ove si afferma che con il controllo preventivo di ammissibilità «*Da un lato viene impedita la pendenza inutile di moltissimi giudizi di merito; dall'altro canto, questo effetto deflattivo fa anche sì che i processi ammissibili possano giovare di una più rapida trattazione nel merito*».

<sup>32</sup> Quanto alla giurisprudenza di legittimità v. ad esempio Cass. civ., n. 25123/2006, cit.; Cass. civ., sez. I, 22 febbraio 2002, n. 2567.

instauratosi per mezzo di iniziative temerarie e pretestuose, potesse risultare danneggiata l'imparzialità di giudizio e l'indipendenza del magistrato<sup>33</sup>. E, nel contesto complessivo della disciplina, alla stessa esigenza era volta in ultima analisi la previsione dell'art. 4 della legge n. 117 del 1988, confermata dal legislatore del 2015, sulla condizione del necessario previo esperimento dei rimedi impugnatori disponibili al fine di esercitare la stessa azione risarcitoria nei confronti dello Stato per fatto del magistrato: impedendo al presunto danneggiato di agire a ridosso del provvedimento giudiziario lesivo e dovendosi attendere la conclusione del relativo grado di giudizio, si mantiene infatti un'equa distanza tra l'eventuale giudizio risarcitorio e il processo da cui si ritiene derivi il danno che ne ha portato alla attivazione<sup>34</sup>.

A margine di queste considerazioni provvisorie, occorre infine richiamare il significato che la stessa giurisprudenza costituzionale aveva attribuito al controllo preliminare di ammissibilità di cui all'art. 5 della legge n. 117 del 1988. Se in una prima pronuncia, la nota decisione n. 18 del 1989, la Corte ne aveva incidentalmente riconosciuto la capacità di garantire «*adeguatamente il giudice dalla proposizione di azioni "manifestamente infondate", che possano turbarne la serenità, impedendo, al tempo stesso, di creare con malizia i presupposti per l'astensione e la ricusazione*», in una sentenza dell'anno successivo aveva evocato il «*rilievo costituzionale di un meccanismo di «filtro» della domanda giudiziale, diretta a far valere la responsabilità civile del giudice, perché un controllo preliminare della non manifesta infondatezza della domanda, portando ad escludere azioni temerarie e intimidatorie, garantisce la protezione dei valori di indipendenza e di autonomia della funzione giurisdizionale, sanciti negli artt. da 101 a 113 della Costituzione nel più ampio quadro di quelle "condizioni e limiti alla responsabilità dei magistrati" che "la peculiarità delle funzioni giudiziarie e la natura dei relativi provvedimenti suggeriscono"»*<sup>35</sup>. Infine, tali principi erano stati ulteriormente richiamati laddove la Corte aveva ricordato come la previa deliberazione di

<sup>33</sup> Cfr. in proposito ancora Cass. civ., n. 1715/2015, cit., che rinviando alle conclusioni di Corte cost. n. 18 del 1989 rileva «*la piena conformità alla nostra Carta costituzionale di un sistema di responsabilità solo indiretta - cioè circoscritta a quella dello Stato - e per di più limitata alle sole ipotesi di dolo e colpa grave degli autori del fatto ritenuto illecito*». In questi termini, «*poiché costituisce principio fondante di ogni ordinamento che la disciplina dell'attività del giudice sia tale da rendere quest'ultima immune da vincoli o condizionamenti che possano comportare la sua soggezione, formale o sostanziale, ad altri organi, ma poiché al tempo stesso il magistrato è soggetto alla legge e in primo luogo alla Costituzione, che sancisce ad un tempo il principio d'indipendenza e quello di responsabilità, non merita censura una disciplina della responsabilità civile del magistrato caratterizzata da una serie di misure e di cautele dirette a salvaguardare l'indipendenza dei magistrati nonché l'autonomia e la pienezza dell'esercizio della funzione giudiziaria*».

<sup>34</sup> Sulla *ratio* della previsione tesa ad evitare che il giudizio di responsabilità si atteggi a contestazione di quanto già deciso nel giudizio principale, pur nella «*indiscutibile diversità di oggetto e di parti in questione*», v. G.P. CIRILLO – F. SORRENTINO, *La responsabilità del giudice*, cit., 188. Inoltre, come ricorda V. MACCORA, *Introduzione. La nuova legge sulla responsabilità civile dei magistrati*, cit., 158, «*la necessità che siano prima esperiti i mezzi di impugnazione risponde all'esigenza di evitare che una vertenza per responsabilità civile instaurata nel corso di un processo pregiudichi l'obiettività del magistrato addetto (con evidente lesione dei principi di autonomia, indipendenza e imparzialità del giudice)*».

<sup>35</sup> Corte cost. n. 468 del 22 ottobre 1990.

ammissibilità trovasse «*la sua ragione d'essere nella peculiare ed autonoma esigenza di evitare che la possibilità di un indiscriminato ingresso di pretese risarcitorie (seppur nei confronti dello Stato, ma con azione di rivalsa nei confronti del giudice) induca remore o timori nell'esercizio dell'attività giurisdizionale per il rischio di azioni temerarie od intimidatorie*»<sup>36</sup>.

### **3.1. Problemi di costituzionalità relativi alla eliminazione del filtro: indispensabilità o mera “rilevanza” costituzionale?**

Con la pronuncia n. 468 del 1990 appena citata sembra in prima battuta che il giudice costituzionale abbia ritenuto la previsione di un filtro di ammissibilità una soluzione costituzionalmente obbligata nel quadro del bilanciamento tra principio di responsabilità e principio di indipendenza.

In primo luogo, nell'occasione, la Corte aveva infatti con sentenza additiva imposto il filtro per un caso del tutto peculiare in cui un controllo di inammissibilità della domanda era inopinatamente venuto meno<sup>37</sup>. Si era infatti posto il problema di diritto intertemporale di quale disciplina processuale dovesse applicarsi per i fatti anteriori alla entrata in vigore della legge n. 117 del 1988 (16 aprile 1988) relativi a domande giudiziali proposte successivamente al 7 aprile 1988, giorno in cui andava a terminare il periodo di 120 giorni di differimento degli effetti abrogativi del referendum che era stato disposto con DPR n. 497 del 9 dicembre 1987 al fine di consentire al legislatore l'approvazione di una nuova disciplina in sostituzione della precedente. L'art. 19, comma 2, della legge del 1988 aveva infatti sancito la irretroattività di tutte le disposizioni della nuova normativa rispetto ai fatti illeciti posti in essere dal magistrato anteriormente alla sua entrata in vigore: andava così constatata l'assenza di qualsivoglia controllo preliminare di ammissibilità per tali domande relative a fatti rientranti nell'ambito di applicazione della previsione dell'art. 55 c.p.c., posta la impossibilità di far retroagire le (sole) disposizioni processuali della legge del 1988 in tema di filtro e la non ultrattività del meccanismo preventivo di cui all'art. 56 c.p.c.

Ebbene, non potendo comporre la questione in via interpretativa, e ritenendo che non dovesse venir meno un meccanismo di controllo preventivo per alcune fattispecie, dopo averne apprezzato il «*rilievo costituzionale*» in quanto volto a garantire l'indipendenza della funzione giurisdizionale «*nel più ampio quadro di quelle “condizioni e limiti alla responsabilità dei magistrati” che “la peculiarità delle funzioni giudiziarie e la natura dei relativi provvedimenti suggeriscono”*», la Corte poté affermare la «*indispensabilità di un “filtro” a garanzia della indipendenza e autonomia*

<sup>36</sup> Corte cost. n. 289 del 1 luglio 1993.

<sup>37</sup> Per F. BIONDI, *La responsabilità del magistrato*, cit., 192-193, la Corte con la sentenza n. 468/1990 avrebbe offerto una valutazione positiva della scelta legislativa del filtro quale strumento di garanzia «finendo per qualificarla quasi come una soluzione costituzionalmente obbligata». A commento della pronuncia riteneva G. TUCCI, *Controllo preliminare di non manifesta infondatezza e responsabilità civile dei magistrati*, in *Foro it.*, 1990, I, 1042 ss., 1046 che la Corte avesse chiarito «il profilo dell'imprescindibile presenza del controllo preliminare della non manifesta infondatezza della domanda ai fini della legittimità costituzionale della disciplina di responsabilità civile dei magistrati».

della funzione giurisdizionale» concludendo nel senso che la «mancata previsione nel contesto dell'art. 19 della legge n. 117 del 1988, di una norma volta a tutela dei valori di cui agli artt. 101 a 113 della Carta costituzionale determina un *vulnus* - prima ancora che dei suddetti parametri – del principio di non irragionevolezza implicato dall'art. 3 della Costituzione»<sup>38</sup>.

Ciò posto, se anche la Corte aveva nell'occasione “costruito” un filtro dove questo non c'era<sup>39</sup>, sembra doversi evidenziare come tale intervento additivo fosse dettato in primo luogo da ragionevolezza, e in questo senso necessitato, in considerazione della circostanza che tanto la normativa del codice di procedura civile abrogata quanto quella del 1988 avevano manifestato l'esigenza che vi fosse comunque un controllo preventivo volto ad evitare i possibili abusi derivanti dalla proposizione delle azioni risarcitorie. E' in questi termini che potrebbe ritenersi che, “stretta tra due filtri”, la Corte aveva ritenuto necessaria l'applicazione del nuovo filtro, che il legislatore aveva nel frattempo ideato per l'azione diretta nei confronti dello Stato, alle azioni di responsabilità direttamente proposte nei confronti del magistrato nel lasso di tempo riferito: intervento in questo senso a garanzia della “indispensabilità” del filtro, che in entrambi i sistemi di responsabilità succedutisi costituiva, in diversa forma, elemento strutturale discrezionalmente individuato nel contesto del bilanciamento tra esigenze della responsabilità e tutela della indipendenza e che era venuto meno in forza della situazione affatto peculiare venutasi a determinare.

Secondo questa lettura, in buona sostanza, ci si potrebbe domandare se la “costruzione” di un filtro quasi come rimedio e soluzione costituzionalmente obbligata riguardo a una vicenda così specifica costituisca applicazione di un principio generale che impone il mantenimento di una forma di controllo preventivo di ammissibilità anche ove il legislatore modelli un sistema di responsabilità indiretta del magistrato al netto di un simile meccanismo.

Come anticipato, in disparte i dubbi sulla portata generale delle affermazioni pregresse della Corte e pur volendo ritenere adeguato quel bilanciamento caratterizzato dalla presenza del filtro, occorre rimarcare la circostanza che all'interno del sistema in cui questo è venuto meno permangono in ogni caso elementi strutturali e condizioni processuali idonei a soddisfare analogamente quelle esigenze riconnesse alla previsione di un controllo preventivo: a cominciare

---

<sup>38</sup> Così Corte cost. n. 468/1990, cit., dichiarando dunque costituzionalmente illegittimo, «per un equo bilanciamento degli interessi giustapposti, della indipendenza ed autonomia della funzione giurisdizionale e della giustizia da rendersi al cittadino per danni derivantigli dall'esercizio di quella funzione, l'art. 19 della legge del 1988 nella parte in cui non prevede che il Tribunale competente, con rito camerale, e conseguente applicazione degli ordinari reclami ed impugnazioni, verifichi la non manifesta infondatezza ai fini dell'ammissibilità dell'azione di responsabilità nei confronti del magistrato promossa successivamente al 7 aprile 1988, per fatti anteriori al 16 aprile 1988, data di entrata in vigore della legge n. 117».

<sup>39</sup> Sottolinea la circostanza che «la Corte, con una pronuncia additiva, ha costruito un “filtro” laddove mancava» G. AMOROSO, *Riforma della responsabilità civile dei magistrati e dubbi di legittimità costituzionale dell'eliminazione del filtro di ammissibilità dell'azione risarcitoria*, in *Questione Giustizia*, 2015, 181 ss., 185. Dubbi di compatibilità costituzionale, sulla base della giurisprudenza della Corte, della «mancata previsione di qualunque tipo di “filtro”, privando il magistrato di strumenti fondamentali per la tutela della sua indipendenza» sono espressi da S. TROILO, *Ancora in tema di responsabilità civile dei magistrati: gli sviluppi più recenti*, in *Consulta OnLine*, 5 settembre 2012, 13.

dalla stessa conformazione della responsabilità come essenzialmente indiretta nei confronti dello Stato e dalla condizione del previo necessario esperimento dei rimedi impugnatori<sup>40</sup>. Ma in ogni caso, oltre a ciò sembra opportuno verificare se dal rapporto tra i profili sostanziali e quelli processuali della nuova disciplina possa ritenersi più o meno equilibrato un sistema senza filtro ma che deve assolvere a quelle medesime funzioni che lo stesso era ritenuto in grado di espletare. In tal senso, se da una parte l'ampliamento e l'oggettivizzazione delle ipotesi di colpa grave per le quali risponde lo Stato in via diretta, con contestuale netto ridimensionamento della clausola di salvaguardia, potrebbero evidenziare l'inopportunità della eliminazione del filtro che pure nel previgente sistema aveva costituito uno sbarramento eccessivo per le domande<sup>41</sup>, per altro verso non potrebbe però ignorarsi l'evidente differenza di contesto rispetto alla pronuncia del 1990, posto che la diversità, almeno parziale, dei presupposti perché il magistrato risponda a titolo di rivalsa rimanda ora l'accertamento sull'elemento soggettivo della condotta di quest'ultimo al secondo giudizio al quale non può partecipare il soggetto danneggiato<sup>42</sup>.

D'altra parte, se le conseguenze negative temute per la serenità nell'esercizio della funzione giurisdizionale possono essere ricollegate alla creazione potenziale delle condizioni per la ricasazione o l'astensione, da un lato, e ai timori per il successivo esercizio della rivalsa obbligatoria, dall'altro, va evidenziato come recenti interventi della Corte di cassazione consentano

---

<sup>40</sup> Non ravvisa in tal senso conseguenze negative in considerazione dell'abolizione del filtro G. SCARSELLI, *L'eliminazione del filtro di ammissibilità*, cit., 330, che afferma non esservi «alcun intreccio fra l'esercizio della funzione giurisdizionale e la posizione personale del giudice né alcuna facoltà di agire immediatamente nei confronti del magistrato, poiché l'azione civile di responsabilità, anche con la nuova l. 18/15, può essere esercitata sempre e solo nei limiti dell'art. 4, 2° comma, l. 117/88, e quindi a distanza di tempo rispetto al fatto e al processo che l'hanno generata». V. anche V. VIGORITI, *La responsabilità civile del giudice: timori esagerati, entusiasmi eccessivi*, cit., 290, che rileva come «mentre in precedenza l'iniziativa del presunto danneggiato doveva superare un filtro di ammissibilità (tribunale, in camera di consiglio), adesso il filtro è stato abolito e il ricorso può essere promosso contro lo Stato (presidenza del consiglio), escluso sempre il danneggiante. E sempre dopo impugnazioni, opposizioni e altro, atti a smorzare l'irritazione del momento (con la modesta eccezione dell'art. 4)».

<sup>41</sup> Cfr. G. CAMPANELLI, *La riforma della responsabilità civile dei magistrati*, cit., in part. 395 ss. che in relazione al nuovo contesto, caratterizzato dalla eliminazione del filtro, da un lato, e dalla attenuazione della clausola di salvaguardia e dalle numerose fattispecie di responsabilità per colpa grave, dall'altro, sostiene che l'abolizione del controllo preliminare di ammissibilità può dar vita «ad una pericolosa corsa al mero "tentativo" di agire per far riconoscere la responsabilità civile del giudice»: dal che si potrebbe sostenere «l'opportunità di ripristinare un filtro, calibrato a verificare, in prima istanza, soprattutto il pieno rispetto dei termini e delle condizioni per l'esercizio dell'azione e, in seconda istanza, l'eventuale manifesta infondatezza della domanda presentata» (così a pag. 397).

<sup>42</sup> Così F. BIONDI, *Sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati*, cit., 172, che muovendo proprio da Corte cost. n. 468 del 1990, che non sembrerebbe invocabile o del tutto conferente per un giudizio sul sistema attuale, evidenzia come in quel contesto, al pari di quello della precedente normativa codicistica, la preoccupazione della Corte fosse di «evitare che si instaurassero giudizi pretestuosi aventi ad oggetto il modo in cui il magistrato aveva esercitato le sue funzioni»: nel nuovo contesto, invece, «nel giudizio rivolto contro lo Stato, si dovrà valutare se "oggettivamente" sia stato causato un danno alla parte. Di come il magistrato ha esercitato le sue funzioni (in particolare, se egli abbia agito con negligenza inescusabile) si discuterà, semmai, nel giudizio di rivalsa, in cui la parte privata non ha nessuna possibilità di intervenire».

di ritenere pressoché superato il problema, posto che viene strutturalmente escluso che la conformazione della azione indiretta sia in grado di determinare un contatto idoneo a integrare un'ipotesi di ricusazione o di astensione obbligatoria, rimanendo al più configurabile una forma di astensione facoltativa rimessa all'apprezzamento discrezionale interno alla giurisdizione: né secondo questa ricostruzione modificherebbe tale conclusione l'esercizio della facoltà di intervenire nel giudizio esercitata dal magistrato o l'eventuale azione di rivalsa nei suoi confronti, diversamente conformata rispetto a quella proposta contro lo Stato e basata su presupposti parzialmente differenti<sup>43</sup>.

Anche sotto questi profili, nonché sul piano delle conseguenze pratiche, sembra pertanto potersi affermare che se il filtro si pone indubbiamente come strumento ulteriore a tutela della indipendenza e della imparzialità nell'esercizio della funzione giurisdizionale, con maggiore difficoltà allo stesso potrebbe attribuirsi un carattere necessario e determinante al fine di garantire l'unico possibile bilanciamento in materia.

Tutto ciò, in definitiva, induce non soltanto a dubitare della sicura individuazione di un principio generale volto a imporre il meccanismo del filtro come soluzione costituzionalmente obbligata, ma rende più utile attendere gli effetti concreti dell'interpretazione e dell'applicazione della normativa in materia, verificando in sede di politica legislativa il livello di contenzioso raggiunto al fine eventualmente di procedere ad una successiva reintroduzione di un meccanismo più o meno simile a quello abrogato<sup>44</sup>. Del resto, si fa notare come nell'immediato e nel merito potrebbe sempre trovare applicazione la sanzione della lite temeraria *ex art. 96 c.p.c.*<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> Cfr. Cass. civ., sez. un., 23 giugno 2015 n. 13018; Cass. pen., sez. VI, 23 aprile 2015, n. 16924: «*il magistrato la cui condotta professionale sia stata oggetto di una domanda risarcitoria ex L. n. 117 del 1988, non assume mai la qualità di debitore di chi tale domanda abbia proposto. Ciò per l'assorbente ragione che la domanda (anche dopo la L. n. 18 del 2015) può essere proposta solo ed esclusivamente nei confronti dello Stato (salvi i casi di condotta penalmente rilevante, art. 13). Né la eventualità di una successiva rivalsa dello Stato nei confronti del magistrato, nel caso in cui quell'originaria azione si sia conclusa con la condanna dell'Amministrazione, muta la conclusione, perché i presupposti e i contenuti dell'azione di rivalsa sono parzialmente diversi da quelli dell'azione diretta della parte privata nei confronti del solo Stato (art. 7; artt. 2 e 3). Il che, tra l'altro, impone di escludere che anche nel caso di intervento del magistrato nel processo civile che la parte promuove ex L. n. 117 del 1988 (art. 6), si instauri un rapporto diretto parte/magistrato che possa condurre alla qualificazione del secondo in termini di anche solo potenziale debitore della prima*». Una diversa valenza all'intervento del giudice in termini di conseguenze per l'astensione obbligatoria e la ricusazione (aggravata dalla eliminazione del filtro che imporrebbe subito al giudice di scegliere se intervenire o meno nel giudizio) è affermata da G. AMOROSO, *Riforma della responsabilità civile dei magistrati e dubbi di legittimità costituzionale dell'eliminazione del filtro di ammissibilità dell'azione risarcitoria*, in *Questione Giustizia*, 2015, 181 ss.

<sup>44</sup> Cfr. F. BIONDI, *Sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati*, cit., 172, che evidenzia come il legislatore potrebbe intervenire e prevedere un filtro nella fase anteriore al giudizio contro lo Stato per evitare un eccesso di contenzioso a tutela della funzionalità degli uffici giudiziari.

<sup>45</sup> V. ad esempio M. NISTICÒ, *La nuova legge sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati*, cit., 18, che ricorda però come di tale articolo «notoriamente, non è sempre fatta, anche al nobile scopo di evitare indebite strategie difensive, rigorosissima applicazione da parte della giurisprudenza».

A questo punto, se nel contesto complessivo può dubitarsi della idoneità della eliminazione del filtro a pregiudicare quei valori costituzionali che devono essere costantemente tutelati in maniera adeguata e che sono già garantiti dalla disciplina vigente<sup>46</sup>, andrebbero a ridimensionarsi per le stesse ragioni di fondo anche gli altri problemi, eventualmente ritenuti aggravati dall'assenza del controllo preventivo, e relativi alla soggezione del magistrato al procedimento disciplinare obbligatorio da attivare *ex art. 9* della legge n. 117 del 1988 per i fatti posti alla base della domanda risarcitoria e al caso eccezionale, previsto dall'art. 4, comma 3, della legge, in cui l'azione risarcitoria può essere esperita decorsi tre anni dal verificarsi del fatto dannoso anche se non si è concluso il grado del processo all'interno del quale lo stesso si assume essersi prodotto.

Muovendo da questo secondo aspetto, è vero che il verificarsi dell'eccezione al principio generale potrebbe a livello pratico condurre a situazioni maggiormente problematiche nell'ottica dell'imparziale e sereno svolgimento della funzione giurisdizionale. Tuttavia va anche detto che la previsione eccezionale era ugualmente prevista all'art. 4 nel sistema precedente di responsabilità, evidentemente per venire incontro a ragioni di effettività della tutela del danneggiato<sup>47</sup>. Ed in quest'ottica, se anche l'eliminazione del filtro potrebbe impedire la possibilità di una selezione preventiva delle domande in grado di creare un pregiudizio più concreto, anche qui un superamento almeno formale della questione sembra identicamente offerto, allo stato, dalla natura indiretta dell'azione di risarcimento e applicando gli stessi principi elaborati dalla giurisprudenza di legittimità, per i quali neanche in caso di intervento volontario nel giudizio risarcitorio può sorgere un rapporto diretto tra la parte e il magistrato che opera nel processo da cui proviene il danno con implicazioni necessitate sul piano della astensione obbligatoria o della ricusazione.

E sulla base delle medesime statuizioni offerte dalla Corte di cassazione dovrebbe giungersi ad analoghe conclusioni, anche a seguito della eliminazione del filtro di ammissibilità, in ordine ai rischi per il sereno e imparziale svolgimento della funzione derivanti dalla eventuale compresenza

---

<sup>46</sup> Ritiene peraltro F. DAL CANTO, *La riforma della responsabilità civile del magistrato*, cit., 409 che la soppressione del filtro appare una scelta «piuttosto sbrigativa» e che «nel cercare il giusto equilibrio tra lo snaturamento del diritto di azione del cittadino e il suo abuso, la riforma, sotto questo aspetto, corre il rischio di passare da un eccesso all'altro». In diversa prospettiva, v. G. SCARSELLI, *L'eliminazione del filtro di ammissibilità*, cit., 329, secondo il quale l'eliminazione del filtro sembra «coerente con un principio di eguaglianza, o se si vuole, coerente con gli artt. 3 e 24 Cost.». Sotto la vigenza della precedente normativa aveva affermato, in proposito, A. D'ALOIA, *Questioni in tema di responsabilità dei magistrati*, cit., 310 che «un simile (e non necessario) aggravamento procedurale» fosse «poco in armonia con un principio costituzionale desumibile dalla combinazione tra ragionevolezza dei tempi ed effettività delle domande di tutela».

<sup>47</sup> Un elemento di incoerenza nella disciplina in virtù di questa eccezione era ravvisato da A. PROTO PISANI, *Il giudizio nei confronti dello Stato*, in *La nuova legge sulla responsabilità civile dei magistrati*, in *Foro it.*, 1988, V, 409 ss., 419, che auspicava la rimessione alla Corte costituzionale della disposizione dell'art. 4, comma 3, «per contrasto con l'art. 25 (e forse 101, 2° comma) Cost». Lo stesso A., in disparte la problematicità di tale eccezione, considerava peraltro l'esigenza di salvaguardia del valore della serenità del magistrato soggetto soltanto alla legge sufficientemente tutelata, a prescindere dal filtro, «dalla architettura generale della l. 117» e specialmente dall'assenza di una azione diretta nei confronti del magistrato e dalla posticipazione dell'azione di responsabilità rispetto alle impugnazioni e agli altri rimedi (p. 424).

dell'azione disciplinare, da avviarsi obbligatoriamente da parte del procuratore generale presso la Corte di cassazione, per i fatti posti alla base della domanda di risarcimento (art. 9 della legge n. 117 del 1988)<sup>48</sup>.

Quanto infine alla avvenuta abrogazione, per esigenze di coordinazione sistematica, della disposizione relativa alla trasmissione degli atti al titolare dell'azione disciplinare da parte del tribunale che dichiara ammissibile la domanda, se la modifica pone il problema di verificare il momento a partire dal quale decorre l'obbligo di avvio del relativo procedimento, è anche vero che, come viene sostenuto, questa ipotesi specifica di responsabilità disciplinare dovrebbe essere inquadrata alla luce dei principi generali dettati in materia e dunque, in particolare per la magistratura ordinaria, di quello della tipizzazione degli illeciti di cui al d.lgs. n. 109 del 2006 che impone l'esercizio dell'azione disciplinare solo dove la notizia della proposizione di quella risarcitoria nei confronti dello Stato rispecchi una condotta integrante una delle fattispecie ivi previste<sup>49</sup>. In questa maniera, a livello interpretativo, viene ridotto ancora una volta il problema pratico di una eventuale influenza determinante e negativa esercitata dalla eliminazione del filtro di ammissibilità, sul presupposto che nel sistema previgente l'azione disciplinare doveva sì essere avviata ma nel momento in cui vi era stata almeno una previa delibazione di ammissibilità della domanda risarcitoria proposta *ex art. 2* della legge n. 117 del 1988.

#### ***4. Brevi cenni sul giudizio di rivalsa e le sue modalità***

Alcuni dubbi di costituzionalità, lo si è anticipato, sono sorti in merito alla azione di rivalsa e al suo carattere obbligatorio ora chiaramente esplicitato, cui non è peraltro riconnessa alcuna specifica sanzione<sup>50</sup>.

In relazione a tale aspetto non pare, in realtà, che la problematica vada esaminata sul piano della potenziale lesione del diritto di azione rispetto alla previsione di un obbligo comunque incombente sul Presidente del Consiglio dei Ministri di agire in rivalsa senza poter valutare la convenienza e le probabilità di successo di tale iniziativa. La particolare rilevanza che il legislatore annette alla

---

<sup>48</sup> Cfr. sul punto Cass. pen. n. 16924/2015, cit., che nel non ritenere configurabile il presupposto per la ricusazione del magistrato nel caso della proposizione di una domanda risarcitoria contro lo Stato *ex* legge n. 117 del 1988 afferma che a non diverse conclusioni deve giungersi «*pure in ordine ai possibili automatismi afferenti alla verifica della sussistenza di un rilievo disciplinare, conseguente alla presentazione della domanda risarcitoria nei confronti dello Stato (attuale art. 9)*».

<sup>49</sup> Cfr. F. BIONDI, *Sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati*, cit., 173.

<sup>50</sup> Il legislatore ha infatti espressamente previsto al comma 2-bis dell'art. 13 della legge del 1988 la responsabilità contabile per il mancato esercizio dell'azione di regresso nella sola ipotesi di azione contro lo Stato per fatto del magistrato costituente reato: «*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*».

disciplina e le posizioni costituzionali prese in considerazione sembrano infatti giustificare la costruzione di un meccanismo processuale affatto peculiare che non trova riscontro nel panorama ordinamentale: ciò che nemmeno permetterebbe di ravvisare un profilo di ingiustificata disparità di trattamento rispetto alla disciplina del regresso applicabile agli altri dipendenti pubblici.

Va semmai evidenziato che l'obbligo in questione si giustifica a tutela dello stesso principio di autonomia e indipendenza della magistratura, che si palesa come interesse preminente da tutelare e che risulterebbe lesivo ove fosse diversamente attribuita all'esecutivo la valutazione discrezionale circa l'intraprendere o meno l'iniziativa della rivalsa<sup>51</sup>.

Anzi, sotto questo profilo a risultare problematica sarebbe la non chiara formulazione della disposizione dell'art. 7, che codificando l'obbligatorietà della rivalsa non appare però riferirsi a tutti i casi contemplati agli artt. 2 e 3 della legge. Se così è, si pone da un lato il problema di comprendere se nei casi non espressamente menzionati sorga una facoltà di azione, il che contrasterebbe con l'esigenza appena prospettata come fondativa dell'obbligo di rivalsa; dall'altro, ove si ritenesse che, per questa ragione, l'azione o è obbligatoria o non è, sorgerebbe una questione di ragionevolezza dal momento che alcuni casi verrebbero esclusi dalla possibilità della rivalsa senza una adeguata giustificazione<sup>52</sup>.

Un ultimo cenno, a questo proposito, alla circostanza che in caso di violazione manifesta della legge o del diritto UE ovvero di travisamento del fatto o delle prove il Presidente del Consiglio dei Ministri deve esercitare *ex art. 7* della legge n. 117 del 1988 l'azione di rivalsa ove questi sono stati determinati da dolo o negligenza inescusabile. Sembrerebbe in questo contesto che l'azione debba essere esercitata in via obbligatoria e, di fatto, per così dire "al buio", senza precisa contezza della sussistenza degli elementi soggettivi richiesti. Ma, come è stato messo in luce, la non felice formulazione della disposizione potrebbe recuperarsi nel senso ancora di evitare che vi siano spazi di discrezionalità in capo all'organo dell'esecutivo derivanti dalla decisione o meno sulla configurabilità di tali requisiti ulteriori: in questi termini il fulcro della questione diverrebbe non l'obbligatorietà della rivalsa ma la circostanza che all'azione così automaticamente proposta segua comunque l'accertamento in sede giudiziale dei presupposti soggettivi che il legislatore ha voluto

<sup>51</sup> Cfr. R. ROMBOLI, *Una riforma necessaria o una riforma punitiva?*, cit., 351, che sottolinea «la pericolosità, per le garanzie di indipendenza della magistratura, di un uso discrezionale dell'azione di rivalsa da parte del capo del governo».

<sup>52</sup> Secondo F. DAL CANTO, *La legge n. 18/2015 sulla responsabilità civile dello Stato per fatto del magistrato*, cit., 194, se l'obbligo di rivalsa sembra confinato alle sole ipotesi diniego di giustizia, ovvero di violazione manifesta del diritto o travisamento del fatto o delle prove determinati da dolo o negligenza inescusabile sarebbe «difficile comprendere la *ratio*, oltre che la ragionevolezza, della selezione operata dal legislatore» e in ogni caso, se negli altri casi dovesse intendersi la rivalsa come facoltativa, tale ipotesi «in assenza di criteri determinati, porrebbe il Governo in una posizione inconciliabile con il principio costituzionale di indipendenza della magistratura». Cfr. sul punto anche R. ROMBOLI, *Una riforma necessaria o una riforma punitiva?*, cit., 351, per il quale se la rivalsa va esercitata solo in alcuni casi sarebbe palese l'irrazionalità della scelta del legislatore, «tale da far supporre che assai difficilmente essa potrebbe superare il vaglio di costituzionalità». Se invece si seguisse l'interpretazione per la quale nei casi non espressamente indicati la rivalsa sarebbe facoltativa e a discrezione del presidente del consiglio dei ministri si passerebbe «da una incostituzionalità all'altra, addirittura più grave e certamente più pericolosa».

ricollegarvi, segnando una differenza sostanziale rispetto all'omogeneità delle ipotesi che nel previgente sistema accomunavano il giudizio proposto dal danneggiato nei confronti dello Stato e quello promosso da quest'ultimo nei confronti del magistrato<sup>53</sup>.

### **5. Considerazioni conclusive**

Il legislatore del 2015 ha dimostrato di voler continuare a percorrere la strada della responsabilità indiretta, che riflette un adeguato bilanciamento tra principio di indipendenza e principio di responsabilità<sup>54</sup>, coerentemente con l'evoluzione del quadro costituzionale complessivo e i documenti internazionali in materia, ed è intervenuto in conformità al diritto dell'Unione europea mediante l'allargamento delle ipotesi di colpa grave e della sua oggettivizzazione. Nell'individuare tale equilibrio, la riforma ha definito una azione di rivalsa obbligatoria con presupposti parzialmente differenti rispetto a quelli legittimanti l'azione risarcitoria nei confronti dello Stato e ha, da un lato, ragionevolmente mantenuto alcune delle condizioni processuali che caratterizzavano la precedente disciplina (quale quella dell'art. 4 relativa al previo esperimento dei rimedi e delle impugnazioni); dall'altro ha ritenuto di eliminare con scelta di politica legislativa l'elemento che si riteneva aver concorso più di ogni altro a rendere scarsamente applicata la disciplina.

Se in astratto non sembra in tal senso compromesso il contemperamento tra i principi costituzionali coinvolti, in relazione a numerosi aspetti problematici sarà la prassi interpretativa – ed alcuni esempi già si sono mostrati - a consentire aggiustamenti in prevenzione di potenziali rischi per l'equilibrio complessivo<sup>55</sup>. Ciò non toglie, in questi termini, che una verifica del livello del contenzioso che potrà prodursi e degli effetti derivanti dall'applicazione della nuova disciplina potrà consigliare la ridefinizione di accorgimenti analoghi, anche processuali, calibrati per ristabilire un soddisfacente bilanciamento in concreto tra le esigenze da rispettare<sup>56</sup>.

---

<sup>53</sup> V. sul punto F. DAL CANTO, *La legge n. 18/2015 sulla responsabilità civile dello Stato per fatto del magistrato*, cit., 194, secondo il quale «escludendo che possa essere discrezionalmente il Governo ad apprezzare, caso per caso, se vi è o se non vi è negligenza inescusabile, ne deriva che l'azione di rivalsa dovrà essere esercitata in automatico, in tutti i casi previsti dall'art. 7, a prescindere dalla negligenza inescusabile, la quale potrà essere accertata soltanto *a posteriori*, in sede di giudizio». Anche per F. BIONDI, *Sulla responsabilità civile dello Stato e dei magistrati*, cit., 171, «sembra preferibile» che l'azione di rivalsa venga obbligatoriamente esercitata e che l'elemento soggettivo sia oggetto di successiva valutazione da parte del giudice.

<sup>54</sup> Sul carattere "indiretto" come elemento fondamentale di equilibrio tra indipendenza e responsabilità v. A. D'ALOIA, *La "nuova" responsabilità civile dei magistrati*, cit.. Per una compiuta analisi che ritiene preferibile la strada della responsabilità indiretta v. M. LUCIANI, *Funzioni e responsabilità della giurisdizione*, § 5, il quale in conclusione rileva che «né la Costituzione, né il diritto europeo, né quello internazionale regionale richiedono (e, anzi, talora espressamente escludono) la responsabilità diretta del giudice».

<sup>55</sup> Come afferma R. ROMBOLI, *Una riforma necessaria o una riforma punitiva?*, cit., 352, «Molti aspetti dovranno essere interpretati da parte della giurisprudenza ed un giudizio più attendibile potrà essere fornito solo al formarsi in proposito di un "diritto vivente"».

<sup>56</sup> Monitoraggio ritenuto opportuno ad esempio da E. CESQUI, *Il rapporto tra responsabilità disciplinare e responsabilità civile, non è solo una questione procedurale. La legge sulla responsabilità civile alla prova dei fatti, un orizzonte incerto*, in *Questione Giustizia*, 2015, 197 ss., 200 ove si assistesse ad un aumento rilevante del numero delle

Al momento, a maggior ragione per la non ancora sufficiente operatività della normativa, non sembra dato ravvisare una situazione di squilibrio nel senso opposto a quello cui la riforma ha ritenuto di ovviare, potendosi piuttosto ritenere, sotto i profili esaminati, che l'intervento del legislatore non abbia disatteso l'indicazione secondo la quale nella materia della responsabilità dei magistrati sono garantite «*scelte plurime, anche se non illimitate*» in virtù della «*peculiarità delle funzioni giudiziarie*» e della «*natura dei relativi provvedimenti*»<sup>57</sup>.

---

astensioni «se dall'abolizione del filtro e dall'ampliamento delle ipotesi di responsabilità, dovesse discendere una impennata delle azioni risarcitorie».

<sup>57</sup> Corte cost. n. 26/1987, cit.