



Rivista N°: 4/2016  
DATA PUBBLICAZIONE: 26/11/2016

AUTORE: Francesco Saverio Marini\*

## LA RIFORMA DELLA RESPONSABILITÀ CIVILE DEI MAGISTRATI FRA CRISI DELLA SOVRANITÀ E COSTITUZIONALISMO MULTILIVELLO

*Sommario: 1. La riforma della responsabilità civile dei magistrati e la Corte di Giustizia; 2. Brevi osservazioni sulla legge n. 18 del 2015; 3. I modelli di responsabilità del giudice; 4. La responsabilità dello Stato-giudice e la responsabilità del giudice-persona fisica; 5. Verso una conclusione.*

### 1. La riforma della responsabilità civile dei magistrati e la Corte di Giustizia.

La legge n. 18 del 2015, nel riformare la responsabilità civile dei magistrati, offre l'occasione per tornare a riflettere su un tema di grande interesse costituzionalistico. Pochi, infatti, sono gli ambiti su cui convergono un così ampio numero di questioni e aspetti problematici: l'equilibrio fra indipendenza del giudice e tutela dei diritti dei singoli; la responsabilità degli organi apicali dello Stato nell'esercizio di attività sovrane; l'atteggiarsi dei rapporti fra responsabilità dell'organo e responsabilità della persona fisica ad esso preposta<sup>1</sup>.

In tale scenario, poi, ulteriori elementi di complessità sono stati introdotti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea, la quale ha imposto un apposito statuto risarcitorio per i danni subiti dai singoli nell'applicazione giudiziaria del diritto europeo.

---

\* Ordinario di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università di Roma Tor Vergata.

<sup>1</sup> Non è ovviamente possibile, neppure in modo frammentario, richiamare qui l'ampia produzione scientifica sul tema. Si vedano però almeno A. ATTARDI, *Note sulla nuova legge in tema di responsabilità dei magistrati*, in *Giur. it.*, IV, 1988, 306 ss.; M. CAPPELLETTI, *Giudici irresponsabili? Studio comparativo sulla responsabilità dei giudici*, Giuffrè, Milano, 1988; E. FAZZALARI, *Nuovi profili della responsabilità civile del giudice*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1988, 10274 ss.; F. PINTUS, *Responsabilità del giudice*, in *Enc. dir.*, XXXIX, Giuffrè, Milano, 1988, 1472; V. VIGORITI, *Responsabilità del giudice*, in *Enc. giur.*, XXIV, Treccani, Roma, 1 ss.; A. GIULIANI - N. PICARDI, *La responsabilità del giudice*, Giuffrè, Milano, 1995; V. VARANO, *Responsabilità del magistrato*, in *Dig. civ.*, XVII, Utet, Torino, 1998, 111 ss.; N. PICARDI, *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, Giuffrè, Milano, 2007; ID., *Responsabilità civile del giudice e dello Stato giudice*, in R. MARTINO (a cura di), *La giurisdizione nell'esperienza giurisprudenziale contemporanea*, Giuffrè, Milano, 2008, 341 ss.

In particolare nella nota sentenza *Kobler* del 2003 la Corte ha affermato il principio per cui gli Stati membri sono obbligati a riparare i danni causati ai singoli dalle violazioni del diritto europeo, anche se la violazione deriva da un organo giurisdizionale di ultimo grado. Ovviamente non ogni *error in iudicando* relativo all'applicazione del diritto dell'Unione fa sorgere il diritto al risarcimento del danno, ma si richiede il contestuale verificarsi di tre condizioni: a) che la normativa dell'Unione attribuisca diritti ai singoli; b) che sussista un nesso di causalità tra la sentenza e la lesione della posizione giuridica soggettiva; c) che, soprattutto, la violazione sia "sufficientemente caratterizzata", nel senso che abbia, anche alla luce della giurisprudenza della stessa Corte, natura manifesta.

Sulla base di queste premesse, la CGUE, nelle sentenze *Traghetti del Mediterraneo* del 2006 e *Commissione c. Italia* del 2011, ha ritenuto che l'originario testo della legge n. 117 del 1988 fosse lesivo del diritto dell'Unione nella parte in cui limitava il risarcimento ai soli casi di dolo e colpa grave ed escludeva tutti i casi di interpretazione delle norme. Per la Corte, infatti, tale disciplina finiva per essere eccessivamente restrittiva, privando di tutela alcune violazioni manifeste del diritto europeo<sup>2</sup>.

## 2. Brevi osservazioni sulla legge n. 18 del 2015.

Le sollecitazioni della Corte di Giustizia non sono rimaste inascoltate: la legge n. 18 del 2015 ha, infatti, il suo scopo principale nel conformare la normativa italiana sulla responsabilità civile dei magistrati al diritto dell'Unione. Non sorprende, dunque, da un lato, che si sia conservato l'impianto della legge n. 117 del 1988; dall'altro, che la direzione di senso della novella, almeno nelle intenzioni del legislatore, sia stata quella di ampliare le ipotesi di responsabilità del giudice, rendendo al contempo più effettiva l'attivazione dell'istituto, fino ad oggi per diversi aspetti più virtuale che reale<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Per una ricostruzione della giurisprudenza europea e delle influenze da essa proiettate sullo statuto della responsabilità del giudice cfr., fra gli altri, G. MARI, *La forza del giudicato delle decisioni dei giudici nazionali di ultima istanza nella giurisprudenza comunitaria*, in *Riv. it. dir. pubbl. comp.*, 2004, 1007 ss.; G. ALPA, *La responsabilità dello Stato per "atti giudiziari". A proposito del caso Kobler c. Repubblica d'Austria*, in *Nuova giur. civ.*, II, 2005, 1 ss.; P. BIAVATI, *Inadempimento degli Stati membri al diritto comunitario per fatto del giudice supremo: alla prova la nozione europea di giudicato*, in *Corr. giur.*, Suppl. 2, 2005, 63 ss.; C. CONSOLO, *Il primato del diritto comunitario può spingersi fino ad intaccare la "ferrea" forza del giudicato sostanziale?*, in *Corr. giur.*, 2007, 1189 ss.; N. PICARDI, *Responsabilità civile*, cit., 386 ss.

<sup>3</sup> Per i commenti a prima lettura della nuova normativa cfr. G. GRASSO, *Note introduttive*; V. VIGORITI, *La responsabilità civile del giudice: timori esagerati, entusiasmi eccessivi*; C.M. BARONE, *La legge sulla responsabilità civile dei magistrati e la sua (pressoché inesistente) applicazione*; G. CAMPANELLI, *L'incidenza delle pronunce della Corte di giustizia sulla riforma della responsabilità civile dei magistrati*; G. GRASSO, *La responsabilità civile dei magistrati nei documenti internazionali e negli ordinamenti di Francia, Spagna, Germania e Regno unito*; E. SCODITTI, *Le nuove fattispecie di «colpa grave»*; G. SCARSELLI, *L'eliminazione del filtro di ammissibilità nel giudizio di responsabilità civile dei magistrati*; G. CIANI, *Responsabilità civile e responsabilità disciplinare*; A. TRAVI, *La responsabilità civile e i giudici amministrativi*; G. D'AURIA, *«L'altra responsabilità» dei magistrati*; R. ROMBOLI, *Una riforma necessaria o una riforma punitiva*, tutti contenuti in *Foro it.*, n. 6 del 2015, 208 ss.; J. DE VIVO, *La responsabilità civile dei magistrati: alla ricerca di un giusto equilibrio*, in *Federalismi.it*, 2016, pp. 1 ss.

Sotto il primo profilo, nonostante i variegati orientamenti che hanno preceduto e accompagnato la riforma<sup>4</sup>, la responsabilità ha conservato il suo carattere indiretto: al danneggiato, infatti, è data azione risarcitoria solo nei confronti dello Stato (salvo che si tratti di fatto doloso), che poi può agire in rivalsa verso il magistrato.

Sotto il profilo, invece, dell'effettività, si riscontrano significative innovazioni non solo in relazione alla definizione della fattispecie e all'elemento psicologico dell'autore dell'illecito<sup>5</sup>, ma anche ai filtri di ammissibilità<sup>6</sup> e le limitazioni relative al diritto di rivalsa<sup>7</sup>.

È soprattutto nei primi due aspetti che si scorge, seppure in modo non del tutto perspicuo, l'influenza determinante della giurisprudenza della Corte di Giustizia. Nei novellati articoli 3 e 3bis si specificano i casi di colpa grave, facendovi espressamente rientrare anche «la violazione manifesta della legge e del diritto dell'Unione europea» e si chiarisce, altresì, che per determinare quando ricorre tale ipotesi si tiene conto del grado di chiarezza e precisione delle norme violate, della scusabilità e gravità dell'inosservanza nonché, se si tratta del diritto europeo, anche dell'eventuale inosservanza dell'obbligo di rinvio pregiudiziale e della giurisprudenza della Corte di Giustizia.

Al di là della legittimità europea, non sembra agevole formulare in via meramente astratta un giudizio sulla nuova disciplina: l'esperienza dimostra, infatti, che più di quanto non avvenga in altri ambiti, l'efficacia, l'efficienza e l'effettività della normativa sulla responsabilità dei magistrati vadano misurate nella prassi applicativa.

Ciò che più proficuamente può tentarsi da subito, invece, è svolgere alcune considerazioni su taluni dei principali nodi teorici sullo sfondo.

### **3. I modelli di responsabilità del giudice.**

Il primo aspetto su cui concentrare l'attenzione è quello dei "modelli" della responsabilità del giudice.

---

<sup>4</sup> Sulle linee che hanno informato il dibattito recente sulla riforma della responsabilità dei magistrati, anche in chiave critica, cfr. A. PACE, *La responsabilità dei magistrati*, in *Rivista AIC*, n. 1 del 2012; M. A. SANDULLI, *Riflessioni sulla responsabilità civile degli organi giurisdizionali*, in *Federalismi.it*, n. 10 del 2012; G.M. FLICK, *La responsabilità civile dei magistrati. Le proposte di modifica tra disinformazione e realtà*, in *Federalismi.it*, n. 11 del 2012.

<sup>5</sup> Viene in considerazione il nuovo art. 2, comma 1, della legge n. 117 del 1988: è stata eliminata la limitante clausola della risarcibilità dei soli errori giudiziari da cui sia derivata la privazione della libertà personale; ora, quindi, è suscettibile di ristoro ogni danno, patrimoniale e non patrimoniale, comunque cagionato, con dolo o colpa grave, da un comportamento, un atto o un provvedimento giudiziario, ovvero da un diniego di giustizia, posto in essere dal magistrato nell'esercizio delle funzioni. La portata generale del comma 1 è però subito limitata, se non addirittura smentita, dal secondo comma dello stesso art. 2, ai sensi del quale né l'attività di interpretazione delle norme di diritto, né quella di valutazione del fatto e delle prove (cioè: l'intero spettro delle attività del giudice), possono dar luogo a responsabilità, se non in ipotesi di dolo e nelle fattispecie di colpa grave tassativamente indicate dai successivi commi 3 e 3bis.

<sup>6</sup> Un'importante innovazione è, infatti rappresentata dall'eliminazione del filtro di ammissibilità della domanda di risarcimento: con l'integrale abrogazione dell'art. 5 della legge n. 117 è ora venuto meno uno dei maggiori ostacoli che, nella prassi, aveva reso assai remota l'attivazione dell'istituto.

<sup>7</sup> Risultano, in particolare, aumentati i margini sia temporali che pecuniari per l'azione di rivalsa dello Stato: la Presidenza del Consiglio può infatti agire entro 2 anni dall'avvenuto risarcimento (non più 1) e nel limite della metà di una annualità dello stipendio (non più 1/3), salvo che si tratti di fatto doloso.

In astratto, due sono i possibili modelli puri di responsabilità del giudice<sup>8</sup>. Nei confronti di un giudice funzionario (quale tipicamente è stato il giudice-funzionario dello Stato moderno, titolare monopolistico della giurisdizione) risultano privilegiate forme di controllo interno attraverso strumenti disciplinari o paradisciplinari, cui corrisponde come contropartita la sostanziale immunità per danni provocati alle parti. Nei confronti di un giudice di tipo professionale, invece, svincolato da legami burocratici, viene privilegiata l'indipendenza nei confronti dei titolari del potere, bilanciandola però con un controllo esterno, cioè la responsabilità civile nei confronti delle parti. L'esperienza ci rivela che tali due modelli puri, nella maggior parte dei casi, non trovano applicazione, privilegiandosi piuttosto forme ibride.

Al paradigma della responsabilità (prevalentemente) disciplinare si è per lungo tempo ispirato, e tuttora si ispira, il nostro ordinamento, che già all'indomani dell'Unità ha mutuato il modello francese del giudice funzionario. Del tutto sullo sfondo, almeno sino agli anni più recenti, è invece rimasta la responsabilità civile: già Mortara affermava che l'istituto della responsabilità civile del giudice «è al presente il più inutile e illusorio che il codice di procedura contenga»<sup>9</sup>.

Le limitazioni a tale forma di responsabilità hanno, dunque, trovato la loro giustificazione nell'esigenza di garantire l'indipendenza dell'organo giudicante, che rappresenta da un punto di vista organico l'elemento di maggiore differenziazione rispetto agli organi delle pubbliche amministrazioni. Non è un caso che anche storicamente, e fin dai tempi del *Code Louis* del 1667, la responsabilità dei magistrati sia stata lo strumento principale per limitarne l'indipendenza di giudizio<sup>10</sup>.

Compito del legislatore è, dunque, quello di bilanciare due interessi contrapposti: l'indipendenza del giudice e la tutela dei diritti del singolo. Bilanciamento che la Corte costituzionale, sin dalla sentenza n. 18 del 1989, ha sempre ritenuto realizzato in termini ragionevoli nella normativa italiana sulla responsabilità civile dei giudici<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> Cfr., per tutti, N. PICARDI, *La giurisdizione*, cit., 155 ss. e ID, *Responsabilità civile*, cit., 386 ss.

<sup>9</sup> L. MORTARA, *Commentario del Codice e delle leggi di procedura civile*, II, Vallardi, Milano, 1923, n. 384, 506.

<sup>10</sup> Cfr. ancora N. PICARDI, *La giurisdizione*, 105 ss.

<sup>11</sup> In uno dei passaggi più significativi della pronuncia, che merita riportare per esteso, si afferma fra l'altro che «la legge impugnata - facendo corretta applicazione dei principi affermati da questa Corte nelle citate sentenze 14 marzo 1968, n. 2 e 3 febbraio 1987, n. 26 - secondo i quali, in relazione alla peculiarità della funzione giudiziaria, la responsabilità ex art. 28 della Costituzione va regolata con la previsione di condizioni e di limiti a tutela dell'indipendenza e dell'imparzialità del giudice - ha riferito la responsabilità diretta del giudice alla sola ipotesi di danni derivati da fatti costituenti reato. La responsabilità indiretta verso lo Stato con la quale si è inteso correggere tale ampia limitazione è, a sua volta, limitata a talune fattispecie rigidamente definite [...] La garanzia costituzionale della sua indipendenza è diretta infatti a tutelare, *in primis*, l'autonomia di valutazione dei fatti e delle prove e l'imparziale interpretazione delle norme di diritto. Tale attività non può dar luogo a responsabilità del giudice (art. 2, n. 2 l. n. 117 cit.) ed il legislatore ha ampliato la sfera d'irresponsabilità, fino al punto in cui l'esercizio della giurisdizione, in difformità da doveri fondamentali, non si traduca in violazione inescusabile della legge o in ignoranza inescusabile dei fatti di causa, la cui esistenza non è controversa. Né può sostenersi - come fa il giudice a quo - che la legge impugnata spingerebbe il giudice a scelte interpretative accomodanti e a decisioni meno rischiose in relazione agli interessi in causa, così influenzando negativamente sulla sua imparzialità. Come si è ora rilevato, l'art. 2, comma secondo, della l. n. 117 esclude espressamente che possa dar luogo a responsabilità "l'attività d'interpretazione di norme di diritto" e quella di valutazione del fatto e delle prove. Tale statuizione rende parimenti priva di fondamento la censura, secondo la quale la proposizione di un'azione di risarcimento di danni verso lo Stato, riferita ad una determinata causa, potrebbe turbare l'imparzialità del giudice riguardo a cause ana-

Alla base dell'opzione in favore della responsabilità disciplinare, tuttavia, non stavano (e in parte non stanno) solo le richiamate esigenze di garanzia dell'indipendenza e "serenità" del giudice. La più autorevole e risalente dottrina non ha infatti mancato di collegare il "*Richter-privileg*"<sup>12</sup> (il privilegio del giudice, cioè la sua irresponsabilità civile) al giudicato. Può ricordarsi in proposito la posizione di Chiovenda, secondo cui «la cosa giudicata in sé non può considerarsi un fatto dannoso ingiusto. Né si può provare che il giudice, se non fosse stato in colpa o in dolo, avrebbe giudicato diversamente: non solo ciò sarebbe quasi impossibile a provare, ma a questa prova osta la cosa giudicata stessa. L'azione civile non si può porre finché la sentenza ha valore: prima bisogna togliere di mezzo la sentenza nei modi ammessi dalla legge [cioè con i mezzi d'impugnazione]»<sup>13</sup> e solo dopo è possibile agire contro il giudice per ottenere il ristoro dei danni subiti. Dello stesso avviso è Carnelutti, per il quale la responsabilità del magistrato «deve essere ristretta al dolo, perché altrimenti ne rimarrebbe scossa la cosa giudicata: anzi, perfino quando vi sia dolo si può dubitare della sua convenienza perché, se la decisione può essere impugnata, è questa la via per eliminare il danno subito dalla parte, e se non può e perciò *pro veritate habetur*, mal si concilia con ciò l'ipotesi di una *iniuria* commessa dal giudice»<sup>14</sup>.

Ad un più attento sguardo, però, tanto l'ostacolo dell'autorità del giudicato, quanto quello della garanzia dell'indipendenza del giudice, si mostrano superabili. Come ha dimostrato anche l'esperienza recente del diritto europeo, infatti, da un lato l'attivazione della responsabilità del magistrato si limita a comportare l'insorgere di un obbligo risarcitorio, ma non mette in discussione la *res iudicata*; dall'altro lato, la garanzia dell'irresponsabilità ha senso, nell'ottica dell'indipendenza, solo con riferimento al giudice-persona fisica, non avendo invece ragion d'essere rispetto allo Stato-giudice. Proprio tale secondo aspetto sollecita un'ulteriore riflessione.

#### **4. La responsabilità dello Stato-giudice e la responsabilità del giudice-persona fisica.**

È merito soprattutto della Corte di Giustizia dell'Unione europea aver rimesso in discussione la questione dei rapporti fra responsabilità del giudice-persona fisica e responsabilità dello Stato-giudice.

In particolare, dalla giurisprudenza europea emerge una configurazione della responsabilità dello Stato-giudice non più strettamente collegata a quella del magistrato: alla responsabilità del primo non possono estendersi automaticamente le condizioni e i limiti che

---

loghe o nelle quali sia parte colui che abbia promosso il giudizio di responsabilità. Ove ne ricorrano gli estremi, soccorre in tale caso il rimedio dell'astensione. Comunque, va sottolineato che la previsione del giudizio di ammissibilità della domanda (art. 5 l. cit.) garantisce adeguatamente il giudice dalla proposizione di azioni "manifestamente infondate", che possano turbare la serenità, impedendo, al tempo stesso, di creare con malizia i presupposti per l'astensione e la ricusazione».

<sup>12</sup> Così W. GRUNSKY, *La responsabilità del giudice nel diritto tedesco*, in A. GIULIANI - N. PICARDI (a cura di), *La responsabilità del giudice. L'educazione giuridica*, III, Perugia, 1978, 230 ss.

<sup>13</sup> G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Jovene, Napoli, 1923, 482.

<sup>14</sup> F. CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, I, Cedam, Padova, 1936, 278.

trovano la loro origine e giustificazione esclusiva nella tutela dell'indipendenza e dell'autonomia del secondo. Più chiaramente, il danneggiato, nell'agire contro lo Stato-giudice, non deve trovare ostacoli né nell'attività del giudice di interpretazione e valutazione di norme, fatti e prove, né in un particolare elemento subiettivo del magistrato (dolo o colpa grave), poiché essi non trovano fondamento in alcun apprezzabile interesse contrapposto.

Si tratta di un orientamento in linea di principio condivisibile. La tradizionale impostazione del tema, infatti, incorre nel fondamentale equivoco di confondere il piano della responsabilità dell'organo con quello della responsabilità della persona fisica: è solo l'indipendenza del giudice persona fisica che va salvaguardata, ed è dunque con esclusivo riferimento a questo che ha senso una limitazione della responsabilità tesa a evitare condizionamenti nell'esercizio della funzione; una tale esigenza non si riscontra, invece, con riguardo all'organo, e, in definitiva, all'ente o potere di cui l'organo esprime la volontà<sup>15</sup>.

L'orientamento in discorso, peraltro, non manca di ancoraggi nel nostro testo costituzionale, che mostra di aver ben presente la distinzione di piani. Le principali fattispecie di limitazione della responsabilità, volte a preservare l'esercizio indipendente delle funzioni, sono riconosciute infatti alle persone fisiche titolari del *munus*, non traducendosi in un'esenzione di responsabilità per l'organo o il potere cui appartengono: basti pensare all'insindacabilità dei parlamentari (art. 68 Cost.), dei consiglieri regionali (art. 122 Cost.) e dei giudici costituzionali (art. 5 della legge costituzionale n. 1 del 1953), nonché all'irresponsabilità del Capo dello Stato (art. 90).

Ben diverso, fin nei presupposti teorici, è invece lo statuto della responsabilità degli organi in quanto tali, e degli enti o poteri di cui essi esprimono la volontà. La tradizionale irresponsabilità dello Stato nell'esercizio delle proprie funzioni pubbliche, infatti, affonda le radici nel dogma della sovranità: in quanto *superiorem non recognoscens*, essa stessa creatrice del diritto, quella statale è potestà insuscettibile di essere qualificata, nelle concrete esplicazioni, in termini di legittimità/illegittimità, o di cagionare lesioni *contra ius* risarcibili<sup>16</sup>.

È appena il caso di osservare, tuttavia, che tali presupposti non paiono più attuali con l'avvento dello Stato costituzionale: le moderne Carte hanno la propria primaria ragion d'essere nel delineare le forme e i limiti di esplicazione della sovranità. Alla rottura del guscio della sovranità hanno poi contribuito il nuovo centralismo dei diritti e i processi, sempre più penetranti, di integrazione sovranazionale e internazionale, con la creazione di giurisdizioni extrastatali e sovranazionali. In questa prospettiva, non stupisce che il temperamento del principio, risalente ma sempre attuale, del "*King can do no wrong*" e l'edificazione progressiva di un sistema di responsabilità dello Stato nell'esercizio di attività sovrane abbiano preso le mosse dalle sollecitazioni del diritto europeo: proprio da qui sono arrivate le più significati-

---

<sup>15</sup> Nello stesso senso le osservazioni di N. PICARDI, *Responsabilità civile*, cit., 385 ss.

<sup>16</sup> Cfr., anche per gli ulteriori e più classici riferimenti, M. GALIZIA, *La teoria della sovranità dal Medio Evo alla Rivoluzione francese*, Milano, 1951; G. BALLADOREPALLIERI, *Dottrina dello Stato*, Cedam, Padova, 1964; V. CRISAFULLI, *La sovranità popolare nella costituzione italiana (Note preliminari)*, 1957, ora in ID., *Stato, popolo, governo*, Giuffrè, Milano, 1985, 33 ss.; M.S. GIANNINI, *Sovranità (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XLIII, Giuffrè, Milano, 1990, 229 ss.; G. SILVESTRI, *La parabola della sovranità. Ascesa, declino e trasfigurazione di un concetto*, in *Riv. dir. cost.*, 1996, 69 ss.

ve spinte per riconoscere la risarcibilità dei danni causati dallo Stato-amministratore<sup>17</sup>, dallo Stato-legislatore<sup>18</sup> e, come visto, dallo Stato-giudice.

La peculiare combinazione fra responsabilità del giudice-persona fisica e responsabilità dello Stato-giudice suggerita dalla giurisprudenza europea e, più a monte, la distinzione di piani fra i due versanti, sembrano essere stati finalmente recepiti dal legislatore, con la legge n. 18 del 2015. Ciò, peraltro, in coerenza con quanto ormai si registra nelle principali esperienze continentali: ponendo attenzione al dato comparatistico, nella maggior parte dei casi (ad esempio in Francia, Germania, Paesi Bassi, Svizzera<sup>19</sup>) l'esigenza di garantire sia il diritto al ristoro del danneggiato che l'indipendenza del magistrato è risolta accordando al danneggiato la comune azione di responsabilità aquiliana nei confronti dello Stato-giudice, salvo poi consentire a quest'ultimo di rivalersi "internamente" sul giudice persona fisica, al ricorrere di ben specifici presupposti. In sintesi estrema, la soluzione più seguita, e ora più compiutamente accolta anche dal legislatore italiano, si articola in due punti: i) il primo caposaldo è escludere un rapporto diretto fra danneggiato e giudice-persona fisica, in modo da tenere questo indenne da condizionamenti; al danneggiato è però accordata la comune azione risarcitoria solo verso lo Stato-giudice, quale responsabile ultimo del "servizio pubblico della giustizia"; ii) il secondo caposaldo consiste nel riservare comunque allo Stato-giudice l'azione di rivalsa, ma solo in un numero circoscritto di casi: così, i requisiti restrittivi funzionali a garantire l'autonomia e l'indipendenza del giudice persona fisica non sono più "costi a carico" del danneggiato, ma vengono "traslati" sullo Stato.

L'adozione di un sistema così strutturato, del resto, è anche caldeggiata (con atti di *soft law*) nell'ambito del Consiglio d'Europa. Nella nuova raccomandazione del 2010 (intitolata: «Sui giudici: indipendenza, efficacia e responsabilità») che sul punto riprende la precedente raccomandazione del 1998, si legge infatti 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»<sup>20</sup>.

## 5. Verso una conclusione.

La riforma operata dalla legge n. 18 del 2015, pur con qualche timidezza, ha il pregio di avviare il nostro ordinamento nella direzione indicata dalle nuove tendenze del diritto pubblico: il tramonto del dogma della sovranità, la dissociazione fra sovranità e giurisdizione, l'instaurazione del costituzionalismo multilivello.

---

<sup>17</sup> Con la sentenza nel caso *Hedley Lomas* (causa C-5/94).

<sup>18</sup> A partire dalla nota pronuncia *Francoovich* (Cause riunite C-6/90 e C-9/90) poi confermata dalla sentenza resa nelle cause riunite *Brasserie duPêcheur – Factortame* (Cause riunite C-46/93 e C-48/93). Su tema della responsabilità dello Stato legislatore cfr. R. BIFULCO, *La responsabilità dello Stato per atti legislativi*, Cedam, Padova, 1999.

<sup>19</sup> Per l'esame in prospettiva comparatistica, cfr. almeno M. CAPPELLETTI, *Giudici irresponsabili?*, cit., *passim*; A. GIULIANI - N. PICARDI, *La responsabilità del giudice*, cit., *passim*.

<sup>20</sup> Cfr. la Raccomandazione CM / Rec (2010) 12, 6-7.

Per comprendere la novella sembra, cioè, necessario inquadrarla in una prospettiva più complessiva e che rinvia al fenomeno della proliferazione della giurisdizioni extrastatali (europee, convenzionali, internazionali), che sono di frequente chiamate a tutelare i singoli contro lo Stato e contro gli stessi giudici nazionali, in applicazione, peraltro, di norme non prodotte dai legislatori nazionali. Quella che è stata definita la “tutela multilivello dei diritti” incarna in effetti una sfida fondamentale degli ordinamenti pluralistici contemporanei: assicurare la garanzia giurisdizionale – e, quindi, l’effettività – dei diritti costituzionali a fronte della parziale dissoluzione dello Stato-sovrano, ormai inadeguato sia rispetto agli scenari della *governance* globale, sia al nuovo “universalismo” dei diritti<sup>21</sup>.

In questa prospettiva vi è, poi, da augurarsi che la legge n. 18 del 2015 rappresenti uno stimolo, per gli stessi giudici nazionali, per un serio ripensamento in senso estensivo della responsabilità del legislatore: la limitazione delle ipotesi risarcitorie alla violazione del diritto sovranazionale rappresenta, infatti, un feticcio storico che non tiene conto della dissociazione tra responsabilità dell’organo e responsabilità della persona fisica che ne è titolare.

Se sotto quest’ultimo profilo la legge n. 18 del 2015 può rappresentare un modello, essa non sembra però risolvere tutti i nodi teorici sottesi alla responsabilità civile dei magistrati.

Se, infatti, si inquadra il tema nella prospettiva multilivello, ove il binomio fra sovranità e giurisdizione è ormai spezzato, ci si può domandare se l’attuale dibattito sulla responsabilità dello Stato-giudice non sia destinato a sfociare in un risultato parziale. Più chiaramente, ragionare sulla responsabilità dello Stato-giudice in una fase in cui segmenti sempre più estesi di giurisdizione non sono più riconducibili allo Stato rischia di essere uno sforzo meritorio, ma insufficiente. Ampliando l’orizzonte di indagine, si dovrebbe, infatti, vagliare la responsabilità civile anche dei giudici sovranazionali e internazionali e i meccanismi, nazionali e internazionali, per farla valere, creando in una prospettiva multilivello forme di circolarità nella responsabilità degli organi giurisdizionali.

---

<sup>21</sup> Cfr. A CARDONE, *Diritti fondamentali (tutela multilivello dei)*, in *Enc. dir., Ann.*, IV, Giuffrè, Milano, 2011, 335 ss.