



Giunte e Commissioni

**RESOCONTO STENOGRAFICO**

n. 2

*N.B. I resoconti stenografici delle sedute di ciascuna indagine conoscitiva seguono una numerazione indipendente.*

**2<sup>a</sup> COMMISSIONE PERMANENTE (Giustizia)**

**INDAGINE CONOSCITIVA SULLE PROBLEMATICHE  
CONNESSE ALLA RESPONSABILITÀ CIVILE  
DEI MAGISTRATI**

303<sup>a</sup> seduta: martedì 27 marzo 2012

Presidenza del presidente BERSELLI

## I N D I C E

**Audizione di rappresentanti del Comitato nuova magistratura amministrativa, dell'Associazione nazionale magistrati amministrativi, dell'Associazione magistrati della Corte dei conti, del Consiglio della magistratura militare, dell'Unione nazionale delle camere civili e dell'Organismo unitario dell'Avvocatura**

* PRESIDENTE . . . . .	Pag. 3, 4, 5 e <i>passim</i>	* DE TILLA . . . . .	Pag. 29, 30, 31 e <i>passim</i>
BENEDETTI VALENTINI (PdL) . . . . .	33, 34, 35	LO PRESTI . . . . .	8, 9, 10
* CALIENDO (PdL) . . . . .	10, 13, 14 e <i>passim</i>	* LUPO . . . . .	16, 20, 23 e <i>passim</i>
D'AMBROSIO (PD) . . . . .	32, 35	* MENONI . . . . .	26, 27, 28
DELLA MONICA (PD) . . . . .	9, 13, 14 e <i>passim</i>	MIELE . . . . .	11, 13, 14
GIOVANARDI (PdL) . . . . .	22, 24, 25	ROMANO . . . . .	4, 5, 6 e <i>passim</i>
		SCANDURRA . . . . .	12, 15, 16
		STOPPANI . . . . .	31
		VAGLIO . . . . .	31

**N.B.** L'asterisco accanto al nome riportato nell'indice della seduta indica che gli interventi sono stati rivisti dagli oratori.

*Sigle dei Gruppi parlamentari: Coesione Nazionale (Grande Sud-Sì Sindaci-Popolari d'Italia Domani-Il Buongoverno-Fare Italia): CN:GS-SI-PID-IB-FI; Italia dei Valori: IdV; Il Popolo della Libertà: PdL; Lega Nord Padania: LNP; Partito Democratico: PD; Per il Terzo Polo (ApI-FLI): Per il Terzo Polo:ApI-FLI; Unione di Centro, SVP e Autonomie (Union Valdôtaine, MAIE, Verso Nord, Movimento Repubblicani Europei, Partito Liberale Italiano, Partito Socialista Italiano): UDC-SVP-AUT:UV-MAIE-VN-MRE-PLI-PSI; Misto: Misto; Misto-MPA-Movimento per le Autonomie-Alleati per il Sud: Misto-MPA-AS; Misto-Partecipazione Democratica: Misto-ParDem; Misto-Partito Repubblicano Italiano: Misto-P.R.I.*

*Intervengono, ai sensi dell'articolo 48 del Regolamento, per il Comitato nuova magistratura amministrativa, il consigliere Guido Romano, presidente, ed il consigliere Manfredi Atzeni, portavoce; per l'Associazione nazionale magistrati amministrativi, il consigliere Giampiero Lo Presti, presidente, e la dottoressa Cecilia Altavista, componente della Giunta; per l'Associazione magistrati della Corte dei conti, il consigliere Tommaso Miele, vice presidente, e la dottoressa Donatella Scandurra, componente della giunta esecutiva; per il Consiglio della magistratura militare, il dottor Ernesto Lupo, primo presidente della Corte suprema di cassazione, ed il dottor Giovanni Barone, magistrato dirigente della segreteria dell'organo di autogoverno; per l'Unione nazionale delle camere civili, l'avvocato Renzo Menoni, presidente; per l'Organismo unitario dell'Avvocatura italiana, l'avvocato Maurizio De Tilla, presidente, l'avvocato Mauro Vaglio, presidente del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Roma, e l'avvocato Isabella Stoppani, consigliere dell'Ordine degli avvocati di Roma.*

*I lavori hanno inizio alle ore 14,05.*

#### PROCEDURE INFORMATIVE

**Audizione di rappresentanti del Comitato nuova magistratura amministrativa, dell'Associazione nazionale magistrati amministrativi, dell'Associazione magistrati della Corte dei conti, del Consiglio della magistratura militare, dell'Unione nazionale delle camere civili e dell'Organismo unitario dell'Avvocatura**

PRESIDENTE. L'ordine del giorno reca il seguito dell'indagine conoscitiva sulle problematiche connesse alla responsabilità civile dei magistrati, sospesa nella seduta del 20 marzo scorso.

Comunico che, ai sensi dell'articolo 33, comma 4, del Regolamento, sono state chieste l'attivazione dell'impianto audiovisivo a circuito chiuso e la trasmissione radiofonica e che la Presidenza del Senato ha già preventivamente fatto conoscere il proprio assenso. Se non si fanno osservazioni, tale forma di pubblicità è dunque adottata per il prosieguo dei lavori.

È oggi in programma l'audizione, per il Comitato nuova magistratura amministrativa, del consigliere Guido Romano, presidente, e del consigliere Manfredi Atzeni, portavoce; per l'Associazione nazionale magistrati amministrativi, del consigliere Giampiero Lo Presti, presidente, e della dottoressa Cecilia Altavista, componente della Giunta; per l'Associazione magistrati della Corte dei conti, del consigliere Tommaso Miele, vice presidente, e della dottoressa Donatella Scandurra, componente della Giunta esecutiva; per il Consiglio della magistratura militare, del dottor Ernesto Lupo, primo presidente della Corte suprema di cassazione, e del

dottor Giovanni Barone, magistrato dirigente della segreteria dell'organo di autogoverno; per l'Unione nazionale delle camere civili, dell'avvocato Renzo Menoni, presidente; per l'Organismo unitario dell'Avvocatura italiana, dell'avvocato Maurizio De Tilla, presidente, dell'avvocato Mauro Vaglio, presidente del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Roma, e dell'avvocato Isabella Stoppani, consigliere dell'Ordine degli avvocati di Roma.

Nel dar loro il benvenuto, li ringrazio per la loro presenza e per il prezioso contributo che forniranno ai nostri lavori. Desidero inoltre rivolgere all'avvocato Mauro Vaglio e all'amica e avvocato Isabella Stoppani i complimenti a nome mio personale e della Commissione per la loro recente elezione al Consiglio dell'ordine degli avvocati di Roma.

Prima di lasciare la parola ai nostri ospiti, ricordo che abbiamo chiesto e ottenuto dal Presidente del Senato di poter dar vita ad un'indagine conoscitiva sulle problematiche connesse alla responsabilità civile dei magistrati, nell'ambito della quale stiamo svolgendo la presenta tornata di audizioni – che ha avuto inizio la settimana scorsa e che probabilmente proseguirà anche la prossima – che altrimenti non sarebbe rientrato nei nostri poteri svolgere in sede consultiva. La suddetta indagine è volta ad acquisire elementi di valutazione utili alla Commissione, chiamata a rendere parere sulla «crudeltà comunitaria» (il disegno di legge n. 3129, ossia la legge comunitaria 2011), con particolare riferimento all'articolo 25 (introdotto da parte della Camera dei deputati), che reca modificazioni alla legge n. 117 del 1988 (la cosiddetta legge Vassalli), in tema di responsabilità civile dei magistrati, che è dunque il tema precipuo dell'audizione odierna, al quale invito pertanto tutti i presenti ad attenersi.

Do quindi la parola al consigliere Guido Romano, per il Comitato nuova magistratura amministrativa.

*ROMANO.* Signor Presidente, desidero innanzi tutto ringraziare lei e tutti gli onorevoli senatori per la cortesia usata nell'ascoltarci su un argomento particolarmente sentito da tutti i magistrati, in particolar modo da quelli di ultimo grado, come lo sono quelli del Consiglio di Stato.

Anche in ragione di quanto dirò in seguito, la norma, qualora approvata definitivamente, andrebbe ad incidere notevolmente non solo sulla condizione giuridica e personale di ogni magistrato, ma anche sull'organizzazione e sul funzionamento del relativo plesso di giustizia, ossia del Consiglio di Stato. Nutriamo una serie di dubbi, innanzi tutto di carattere strettamente giuridico, uno dei quali attiene quasi ad un rilievo di metodo, che riguarda la *sedes materiae* in cui la norma è inserita. A nostro avviso, come ci pare abbiano segnalato anche altre rappresentanze, l'articolo 25 non ha alcuna possibile derivazione comunitaria, perché è smentito dalla stessa giurisprudenza comunitaria.

PRESIDENTE. Non è il solo a sostenerlo, dottor Romano.

*ROMANO.* Non mi metterò ora a citare le relative sentenze della Corte di Giustizia, che ho incluso nell'appunto scritto che vi farò pervenire.

*PRESIDENTE.* Le abbiamo già agli atti.

*ROMANO.* Le note decisioni comunitarie dimostrano dunque come, pur nell'ambito del richiesto adeguamento dell'ordinamento interno a quello comunitario, non vi sia alcun obbligo di introdurre nella legge n. 117 l'azione diretta per far valere la responsabilità del singolo magistrato, che ha riguardato sempre e soltanto gli Stati membri. Ecco quanto, da ultimo, è stato detto dalla Corte di giustizia nel 2010.

Mi sia consentito, non tanto sotto il profilo della *sedes materiae*, quanto del collegamento con eventuali obblighi discendenti dal diritto comunitario, di sottoporre all'attenzione della Commissione il problema – risolto con una norma draconiana – dell'obbligo, secondo quanto prevede l'articolo, di rinvio pregiudiziale o la posizione adottata dalle istituzioni europee, fino a spingersi all'ignoranza manifesta della giurisprudenza della Corte di Giustizia.

A nostro sommo avviso, come consiglieri di Stato, si tratta di affermazioni forti. *Transat* l'obbligo di adeguarsi a direttive, regolamenti e varie altre determinazioni degli organismi europei, com'è nella natura del diritto europeo. Che però un giudice, specialmente quello amministrativo, non possa interloquire con la giurisprudenza della Corte di giustizia ci pare un'affermazione un po' forte, visto che in un passato anche recente questo dialogo-dibattito è avvenuto in maniera molto intensa: basti pensare al settore dei contratti di diritto pubblico e alle cosiddette società miste (mi servo solo di questi esempi per creare un aggancio reale alla situazione).

Sotto questo profilo, avremmo quindi alcune perplessità su com'è scritta la norma, come non ci pare nemmeno vi sia un obbligo di rinvio pregiudiziale, altrimenti vi sarebbe un'attrazione diretta da parte dell'organismo europeo delle cause e non invece una valutazione del giudice. Sul punto, signor Presidente, concludo qui per rispettare il suo invito alla brevità.

Nutriamo poi un altro dubbio – ancor più grande, quasi come un macigno – circa la costituzionalità della disposizione, nel momento in cui statuisce che il giudice possa essere perseguito direttamente per violazione manifesta del diritto. A parte il dubbio su come si possa canonizzare l'ipotesi di tale fattispecie, la giurisprudenza pacifica della nostra Corte costituzionale si allinea a quella di tutte le altre Corti costituzionali del mondo occidentale, le quali intravedono come caratteristica dell'autonomia del giudice proprio la valutazione autonoma dei profili di diritto. Prevedere una cosa del genere sarebbe una novità rispetto a tutto il panorama internazionale del mondo evoluto del diritto, tenuto conto che, per esempio, nei Paesi anglosassoni il giudice non è in ogni caso perseguibile, in altri Paesi a noi più vicini – come la Germania – vi è un filtro enorme

prima che si possa arrivare ad un'ipotesi del genere e ancor più Paesi come la Francia ed il Belgio costituiscono rare eccezioni. Sugeriremmo quindi, con molta modestia e deferenza, che venissero approfonditi tali aspetti, prima che il Parlamento nella sua indubbia autonomia e potestà decidesse quanto deve decidere.

PRESIDENTE. Lo stiamo facendo.

*ROMANO.* Vi sono poi alcuni aspetti che ci lasciano particolarmente perplessi. Scendendo dal piano teorico a quello pratico, ipotizziamo una verifica d'impatto della regolamentazione *ex ante*, come se la norma fosse vigente (non si tratta di un controsenso logico, nonostante l'apparenza). A cominciare ancora una volta dal problema relativo all'autonomia – in questo caso concreta – del giudice, secondo la norma vigente (che prevede che il magistrato sia perseguibile direttamente per violazione manifesta del diritto), il metodo potrebbe anche essere utilizzato strumentalmente per escluderlo da tutti i collegi giudicanti, quindi evitare che questi ultimi assumano una determinata composizione. Basterebbe dunque che il solo avvocato Atzeni, il mio collega, ad esempio mi intentasse una causa imputandomi di violazione manifesta del diritto, perché io automaticamente diventassi incompatibile.

PRESIDENTE. Si dovrebbe di conseguenza astenersi.

*ROMANO.* Esattamente: considerate che il Consiglio di Stato ha un numero per vero molto ridotto di magistrati, quindi deducetene le dimensioni che il problema potrebbe assumere sotto questo profilo, con un conseguente uso distorto della norma, che – non potendo essere escluso in teoria – andrebbe quindi ad incidere sulla formazione dei collegi e sul giudice naturale precostituito per legge (qui mi ricollego alla fase precedente dei dubbi di costituzionalità della norma).

All'entrata in vigore di una norma del genere, potrebbe inoltre essere coesistente una revisione totale della composizione dei collegi e delle loro assegnazioni, anche con riferimento al numero di queste ultime.

Signor Presidente, signori senatori, vi mostro un esempio: vengo da un'udienza pubblica, che si è dovuta interrompere perché dovevo corrispondere al vostro graditissimo invito a venire qui ad esprimere la mia opinione. Oggi, alla Sezione IV, della quale faccio parte, noi sei magistrati, più il presidente, avevamo in trattazione, solo per sentenze di cosiddetto merito, 50 affari (distribuiti tra tutti noi tranne il presidente, che non ha alcuna assegnazione). Ipotizzando che la norma sia vigente, subentra il diritto di ogni componente ad avere non solo le memorie, come capita oggi, ma anche tutti i documenti. Faccio due esempi, urbanistico e contrattualistico-pubblico. Per l'impugnazione di una lottizzazione di un qualsiasi paese al di sopra dei 30.000 abitanti (e non di una città come Roma, Milano o Torino) immaginiamo le quantità di atti che devono essere poste a carico della parte, con un ulteriore aggravio della condizione del cittadino

di accesso alla giustizia, già colpito dalla legge per le spese di giustizia ed, infatti, abbiamo avuto un decremento nell'accesso alla giustizia sotto questo profilo, il quale dovrebbe caricarsi anche di un numero spropositato di copie. Essendo infatti cinque i componenti del collegio, ci vorrebbero cinque copie per i collegi più due originali (uno per gli atti di ufficio e uno per il fascicolo d'ufficio). Possiamo scegliere di scaricare sul cittadino o sulle spese dello Stato. A questo punto, forse c'è un problema di revisione della tabella che configura le spese a carico del bilancio dello Stato previste dalla norma. La questione non finisce qui: vi ringraziamo se volete equipararci alla Corte costituzionale come sistema organizzativo. Oggi il collegio è composto da relatore e presidente, che sono quelli che gestiscono la fase finale della decisione. Dopo la deliberazione collegiale dell'affare, la fase successiva fino alla firma è affidata al relatore ed estensore, che agisce di intesa con il presidente. Nell'ipotesi in cui ci sia una norma del genere non sarà più sufficiente un estensore, ma ci sarà bisogno di un redattore, come viene detto alla Corte costituzionale, perché non solo la deliberazione della decisione e, quindi, del dispositivo deve essere fatta in collegio, ma anche la deliberazione della motivazione dovrà essere fatta in collegio. Ognuno, quindi, dovrà avere a disposizione tutti gli atti, i documenti, la motivazione predisposta dal redattore; poi si discuterà di nuovo in camera di consiglio e, quindi, si varerà la decisione.

Per sintetizzare, ciò significa che avremo un'esplosione della cosiddetta legge Pinto, perché la breve durata del processo diventerà una chimera e avere delle sentenze richiederà un arco lunghissimo di tempo. Dovremo, inoltre, ridurre il compito di ogni magistrato per la semplice ragione che ci sarà un effetto moltiplicatore al Consiglio di Stato di cinque volte e in Cassazione di sette per ogni affare perché non si deciderà più solo l'assegnazione di sette sentenze, ma di sette più le altre 42 che componevano il ruolo. Essendo io infatti il secondo in anzianità nel collegio, oggi partecipo a tutti i collegi e, quindi, non potendosi non evitare questo per il numero ridotto di consiglieri di Stato (non siamo, come la magistratura ordinaria, 7.000 persone: siamo circa 80), questo effetto deve essere, secondo noi, calcolato nel senso che diminuiranno moltissimo le cause che potranno essere fissate, perché ognuno di noi dovrà studiare le proprie e quelle degli altri, poiché la responsabilità si riduce alla vile moneta e alla responsabilità patrimoniale. Ognuno di noi dovrà farsi carico non solo della propria responsabilità, ma di quello che trasmetterà agli aventi causa (eredi, figli e nipoti) e con l'aggravante che il magistrato, nel dubbio tra il potere forte economico e quello debole costituito dall'amministrazione, potrebbe essere anche non essere così fermo e cedere al rischio di non pagare il potere forte economico.

Signor Presidente, abbiamo forti perplessità. Perdoni il calore con cui ho detto questa cosa, ma rappresento le preoccupazioni insistenti e fortissime di tutti i magistrati e non solo del Consiglio di Stato. In questa sede ve ne sono ancora di più, perché siamo l'ultimo grado. Quelli di primo grado possono avere la scusa che c'è sempre l'appello e ci pare che, in un ordinamento nel quale esistono due mezzi d'impugnazione nel settore

civile, uno nel nostro settore e due altri mezzi di impugnazione straordinaria quale la revocazione e l'opposizione di terzi, introducendo le ulteriori valutazioni del giudice civile che non è competente avremmo una doppia valutazione: se si finisce davanti al giudice civile per la causa di risarcimento danni avremo una doppia valutazione dello stesso fatto e delle medesime questioni da parte del giudice naturale precostituito per legge, che è il giudice amministrativo, e da parte del giudice civile.

PRESIDENTE. Invito ora ad intervenire il consigliere Giampiero Lo Presti, presidente dell'Associazione nazionale magistrati amministrativi.

*LO PRESTI.* Signor Presidente, ringrazio preliminarmente la Commissione per l'attenzione che sta rivolgendo a questo tema e per averci dato l'occasione di interloquire. Sulle questioni generali mi sembra che non possiamo che rimetterci a quanto abbiamo già indicato nella memoria rassegnata e alle argomentazioni spese dalle rappresentanze di categoria che ci hanno preceduto. Vi sottopongo soltanto qualche rilievo pratico, così vi lascio proseguire con i vostri lavori.

I magistrati di TAR, alla luce delle competenze che la legislazione vigente riconosce, affrontano materie particolarmente delicate sotto il profilo dell'impatto economico. Siamo stati non a caso definiti spesso volte i giudici dell'economia. Quindi, la ricaduta pratica di una norma di questo genere si fa particolarmente sensibile per noi.

Nell'ambito di un discorso di politica associativa e prescindendo dal contesto giuridico generale noi abbiamo cercato di riflettere sulle ragioni sostanziali che stanno dietro ad un'iniziativa legislativa di questo genere e sul contesto ideologico nell'ambito del quale essa matura. È evidente che si tratta di dare una risposta ad un'istanza avvertita, e in quanto tale esistente, di maggiore responsabilizzazione della categoria dei magistrati. Credo che le forze politiche non possano che cercare una risposta adeguata a questo tipo di istanza. A mio sommo avviso, però, la strada che è stata intrapresa probabilmente non è quella maggiormente rispondente all'obiettivo che si vuole perseguire. Anche se come categoria dobbiamo in qualche modo fare autocritica, la responsabilità disciplinare dei magistrati, affidata agli organi di autogoverno, è stata sostanzialmente estromessa perché probabilmente c'è una gestione della materia disciplinare che andrebbe rivista da parte degli stessi organi dell'autogoverno attraverso interventi di maggior tipizzazione degli illeciti disciplinari, attraverso una politica di maggior rigore nel perseguimento di fatti disciplinarmente rilevanti. A mio modo di vedere è in quel contesto che va trovata una risposta adeguata ad una istanza che c'è e va rispettata di maggior responsabilizzazione della nostra categoria professionale.

Seguire la strada puramente risarcitoria renderebbe i magistrati una sorta di *unicum* nell'ambito del pubblico impiego, perché una forma di responsabilità diretta del dipendente magistrato sarebbe eccezionale rispetto al trattamento normativo previsto per tutti gli altri pubblici impiegati e ci esporrebbe ad una serie di difficoltà e ricadute pratiche, molte delle quali

sono state già abbondantemente evidenziate: chi decide quando una violazione di diritto può essere ritenuta manifesta? Dovremmo riconoscere l'obbligo del giudice di secondo grado, di ultima istanza di qualificare quella violazione come manifesta, perché diversamente dovremmo rimettere il compito al giudice del risarcimento che, nel nostro caso, potrebbe essere addirittura appartenente a una giurisdizione diversa. Come diceva il collega Romano, un giudice ordinario dovrebbe qualificare come manifesta una violazione di diritto amministrativo già esaminata da diverso giudice competente.

Faccio un'ultima considerazione. Il nostro giudizio è collegiale in tutte le materie rimesse alla nostra giurisdizione, a differenza di quanto avviene nella giurisdizione ordinaria. Siamo in attesa di riforme ordinarie da tanto tempo, ma allo stato degli atti la collegialità costituisce anche una peculiarità del giudizio amministrativo, forse da salvaguardare in buona misura, e funziona anche grazie ad una serie di duttilità del giudizio collegiale.

L'affermazione di una responsabilità diretta del giudice nei termini ipotizzati dalla norma, nel testo licenziato dalla Camera, comprometterebbe molto il giudizio collegiale, dal momento che ciascuno dei componenti del collegio potrebbe essere chiamato ad una responsabilità diretta. Quindi, andremmo incontro ad un uso più vasto della famosa busta, del dissenso scritto dei componenti il collegio, con le conseguenti difficoltà, sul piano pratico del buon funzionamento dei collegi, facilmente intuibili da tutti voi.

DELLA MONICA (PD). Giustamente il dottor Lo Presti ha parlato di un problema che riguarda la responsabilità disciplinare; probabilmente si tratta di un sistema diverso rispetto alla responsabilità disciplinare del giudice ordinario. Dal momento che voi non siete stati investiti dalla riforma dell'ordinamento giudiziario del 2006, qual è il sistema di responsabilità disciplinare normativo a cui fate riferimento?

LO PRESTI. Si tratta di un sistema «fatto in casa», per così dire, nel senso che la disciplina che l'organo di autogoverno è chiamata ad applicare non prevede una tipizzazione normativa dell'illecito disciplinare; quindi, questo rende evidentemente piuttosto corporativa la gestione della materia disciplinare nell'ambito della giustizia amministrativa. Conseguentemente, i casi di responsabilità disciplinare vengono accertati dal Consiglio di presidenza al di fuori di un contesto di tipizzazione particolarmente stringente.

DELLA MONICA (PD). E l'esercizio a chi compete?

LO PRESTI. L'azione disciplinare è esercitata dal presidente del Consiglio di Stato; dopodiché, il procedimento disciplinare si svolge di fronte al Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa. Credo che quello sia il settore nell'ambito del quale – senza volere fare inutili allarmismi –

probabilmente si potrebbe incidere al livello normativo per trovare una risposta adeguata a questa istanza di maggiore responsabilizzazione della categoria, che pure è sentita.

*ROMANO.* Signor Presidente, vorrei solo aggiungere che, pur essendo vero quanto affermato dal collega Lo Presti, non dimentichiamo che esiste un parametro di riferimento che è dato proprio dall'ordinamento giudiziario generale. Ciò significa che non siamo un'isola felice nel mare oceano, ma navighiamo sulle stesse rotte. Un'altra questione che mi preme segnalare è che la mia associazione ritiene che l'errore stia nell'affrontare i singoli problemi isolatamente.

La senatrice Della Monica faceva riferimento ai profili disciplinari. Ebbene, se si vuole affrontare il tema lo si deve fare tra i tanti problemi di cui soffre la giustizia amministrativa, che vanno dal personale alle sedi, alle organizzazioni, ai mezzi a disposizione.

Scherzo sempre con i miei colleghi dicendo che la mattina si entra con i gradi corrispondenti a quelli di un generale di corpo d'armata, per le qualifiche che abbiamo, ma usciamo puntualmente dall'ufficio con la qualifica di uscieri. Allora, se si vogliono affrontare i problemi non bisogna considerarli parcellizzati, ma vanno inquadrati all'interno di un contesto generale. Basti pensare allo stato giuridico del personale di magistratura amministrativa: è dal 1982 che aspettiamo una riforma dello stato giuridico. Ero partecipe di questa attività quando nel 1982 fu approvata la prima legge, la n. 186, che dava un primo assetto alla materia in attesa della riforma. Ebbene, sono passati 30 anni e siamo ancora in attesa. Il nostro invito sommesso e modesto, pertanto, è di considerare qualsiasi argomento nel contesto complessivo e non isolatamente.

*CALIENDO (PdL).* Ricollegandomi a quanto è stato detto poc'anzi, sotto il profilo della responsabilità disciplinare connessa alla composizione collegiale del giudizio è vero che ci sono responsabilità individuali, per esempio relative al deposito della sentenza, ma è altrettanto vero che esistono responsabilità collegiali, quali la mancata considerazione di un precedente o di una legge.

Nella responsabilità disciplinare è prevista l'utilizzazione del sistema della busta, proprio dell'ordinamento generale, per far risultare la differenziazione ai fini dell'esclusione di responsabilità?

*LO PRESTI.* Questo lo applichiamo anche noi, naturalmente; il dissenso formalizzato vale anche per noi. Io ho semplicemente detto che immaginare una responsabilità diretta presumibilmente aggraverebbe il ricorso a questo strumento, quindi renderebbe più complesso il funzionamento del meccanismo collegiale rispetto a quanto già non sia.

*PRESIDENTE.* Invito ora ad intervenire il consigliere Miele, vice presidente della giunta esecutiva dell'Associazione magistrati della Corte

dei conti, e la dottoressa Donatella Scandurra, componente della Giunta esecutiva.

*MIELE.* Anzitutto mi preme ringraziare la Commissione tutta, alla quale porto il saluto anche del presidente dell'Associazione, che purtroppo oggi non è presente a causa di impegni inderogabili. Dico subito che, in tema responsabilità civile dei magistrati, la posizione dell'Associazione magistrati della Corte dei conti, in continuità con la posizione espressa dalle altre associazioni di magistrati agli organi di stampa e nell'ambito di riunioni di coordinamento, è di assoluta contrarietà al cosiddetto emendamento Pini, del quale auspichiamo vivamente la soppressione, auspicando che venga rivista la norma. Riteniamo infatti che, al di là delle innovazioni e delle intenzioni che il presentatore dell'emendamento intendeva perseguire, il sistema attuale già consente ampiamente la possibilità di risarcimento a favore del cittadino che abbia subito danno dal magistrato nell'esercizio della funzione giurisdizionale.

Siamo contrari, in particolare, alle due innovazioni fondamentali della norma. La prima è l'introduzione della casistica, quindi la tipizzazione della fattispecie della violazione manifesta del diritto, che sostanzialmente modifica la norma delle legge Vassalli (la n. 117 del 1988) che prevedeva esclusivamente la fattispecie del comportamento, dell'atto e del provvedimento giudiziario posti in essere con dolo o colpa grave.

La seconda, oltre all'innovazione della violazione manifesta del diritto per la genericità della fattispecie, è contenuta in quella parte dell'emendamento Pini che prevede una norma per la quale siamo fortemente preoccupati, in quanto consente l'azione diretta nei confronti del magistrato. Ne auspichiamo vivamente l'eliminazione, non già nell'interesse dei magistrati – sia ben chiaro – ma soprattutto dell'ordinamento e del cittadino. Riteniamo infatti che l'introduzione della possibilità di azione diretta nei confronti del magistrato metterebbe l'Italia in una posizione anomala, perché soltanto qui verrebbe a prevedersi una cosa del genere.

Anche l'argomento accampato dal presentatore dell'emendamento, facente riferimento ad una sentenza della Corte di Giustizia europea, ci sembra alquanto debole, perché in tutta la giurisprudenza comunitaria sostanzialmente non si lamenta mai la mancanza nell'ordinamento italiano della responsabilità diretta del singolo giudice, ma piuttosto si fa sempre riferimento a quella dello Stato.

Auspichiamo pertanto un ripensamento della norma, nel senso della sua abrogazione totale, anche perché (come ricordavo poc'anzi) la tutela è già prevista dall'attuale normativa. Questa sicuramente andrebbe resa effettiva ma, alla luce delle norme che si vogliono introdurre (com'è stato già ampiamente sottolineato anche dai rappresentanti dell'ANM, delle altre associazioni di magistrati e da noi della Corte dei conti, in occasione delle riunioni di coordinamento) mi sembra si rischi di mettere fortemente in crisi il sistema di controllo di tutela della legalità. Al cittadino che si vede oggetto di un'indagine si dà infatti uno strumento di pressione nei

confronti del magistrato, esposto direttamente alla possibilità di un'azione di risarcimento diretto.

Riteniamo invece che l'attuale sistema, che prevede la responsabilità diretta dello Stato e quindi l'azione di risarcimento del cittadino nei suoi confronti per il danno che abbia subito dall'esercizio della funzione giurisdizionale, sia ugualmente garantista dei diritti del cittadino stesso. Perché dico che invece la previsione di un'azione diretta nei confronti del magistrato ponga fortemente a rischio l'indipendenza e l'autonomia della magistratura? Questa mia affermazione non va a tutela dei singoli magistrati e della magistratura – lo ribadisco – ma dell'effettività dell'esercizio della funzione giurisdizionale. Soprattutto davanti a cittadini con grandi possibilità economiche, per il magistrato è reale il rischio di vedersi esposto ad un'azione di risarcimento diretta. L'esercizio dell'azione penale (e, per ciò che riguarda la Corte dei conti, anche di responsabilità contabile) chiaramente comporta la possibilità di un esito aperto. Non è detto che ogni qual volta si eserciti l'azione essa sia fondata, altrimenti non vi sarebbe bisogno di un giudice terzo. Bisogna effettivamente valutare con molta attenzione il punto, soprattutto di fronte al rischio che si possa creare un vuoto nella tutela e nel controllo della legalità.

Auspichiamo peraltro che possa essere abrogata la norma prevista dall'emendamento Pini, proprio perché l'attuale sistema è già conforme a quanto previsto dall'ordinamento, all'articolo 28 della Costituzione (con la possibilità di azione nei confronti dello Stato). In veste di magistrati della Corte dei conti rivendichiamo anche l'esclusività dell'azione di rivalsa da parte dello Stato, che viene esercitata attraverso il procuratore della Corte dei conti, il pubblico ministero contabile, per l'eventuale azione di rivalsa nei confronti del magistrato, secondo il sistema attualmente in vigore a norma della legge n. 117, che abbia cagionato un danno per dolo o colpa grave, in base al principio della responsabilità amministrativa devoluta alla cognizione della giurisdizione della Corte dei conti.

Questi sono i nostri auspici e, senza scendere in ulteriori dettagli, mi sembrava opportuno evidenziare i punti critici della norma introdotta alla Camera con l'emendamento Pini, sulla quale ci auguriamo vi sia un ripensamento che vada nel senso dell'abrogazione.

Resto comunque a vostra disposizione nel caso vogliate sottopormi eventuali quesiti.

*SCANDURRA.* Signor Presidente, desidero innanzi tutto ringraziare lei e la Commissione per l'opportunità offertaci oggi per fornire in sede d'indagine conoscitiva il nostro più ampio contributo, tramite un confronto che speriamo si riveli utile al fine di reperire la soluzione più condivisa possibile.

Le novità introdotte dall'emendamento Pini sono essenzialmente due: accanto al dolo e alla colpa grave, figura infatti l'introduzione della casistica della violazione manifesta del diritto. Sul punto, il collega Miele ha già osservato che la previsione pecca di generalità e astrattezza, perché rende del tutto evanescenti le ipotesi di responsabilità civile del giudice.

La seconda novità riguarda la possibilità di esperire l'azione direttamente nei confronti del soggetto riconosciuto colpevole. Nel nostro ordinamento già esiste una norma di chiusura, a sua tutela, che prevede per la Corte dei conti il giudizio di rivalsa che il pubblico ministero contabile può azionare nei confronti del dipendente pubblico. Già sussiste quindi nel nostro sistema la possibilità di un'azione mediata, attraverso il pubblico ministero contabile, nei confronti del magistrato resosi colpevole. Prevedere un'ipotesi di azione diretta nei confronti del giudice non può che sottrarre obiettività e serenità al giudizio, perché lo espone di fronte a quelli che possono essere considerati i poteri forti e costituiti dell'ordinamento, quindi ad azioni dirette nei suoi confronti.

Attualmente il magistrato già risponde, nei limiti di un terzo del proprio stipendio, quindi esiste una sua responsabilità. È vero che si è fatta un'applicazione pratica abbastanza irrisoria e riduttiva della disposizione, perché abbiamo notizia di soli quattro giudizi che abbiano superato il vaglio di ammissibilità e siano arrivati a conclusione, ma ciò non toglie valore all'impianto già esistente. Tutto sta nel rafforzare gli strumenti di esecuzione ed il giudizio di ammissibilità, magari riducendo la discrezionalità in quest'ultimo e consentendone una corretta applicazione.

Siamo dunque favorevoli all'obbligatorietà di un'azione di rivalsa, perché già esiste dinanzi a noi nel nostro giudizio. D'altronde, le decisioni della Corte europea poste a fondamento dell'emendamento Pini, che vi fa espresso richiamo, non richiedevano una modifica della legge Vassalli, piuttosto una corretta applicazione dell'istituto. A mio avviso, si potrebbe dunque agire sul giudizio di ammissibilità e prevedere eventualmente, a favore del giudice, una condanna alle spese di giudizio per chi abbia temerariamente proposto l'azione nei suoi confronti.

Tutto questo discorso è finalizzato alla tutela della legalità, come ha poc'anzi ricordato il mio collega, ma per una difesa non solo formale, bensì anche sostanziale e sociale nei confronti delle categorie più deboli.

DELLA MONICA (PD). Signor Presidente, vorrei solo comprendere se l'azione di rivalsa di cui parlano i magistrati della Corte dei conti vada in parallelo con quella che può essere esercitata in base alla legge Vassalli: si tratta cioè di due azioni che procedono in contemporanea?

MIELE. Noi auspichiamo il ritorno alla legge n. 117 del 1988. L'azione di rivalsa viene esercitata dal pubblico ministero contabile nei confronti del magistrato che abbia cagionato un danno per dolo o colpa grave. È già previsto nell'attuale sistema.

CALIENDO (PdL). Dopo la sentenza di condanna dello Stato viene data un'informativa al procuratore della Corte dei Conti.

PRESIDENTE. Parliamo della fase successiva alla condanna? Voi avete agito in questi quattro casi?

*MIELE.* Sì, nelle ipotesi in cui c'è condanna dello Stato perché questo è il sistema previsto e che risponde all'azione di rivalsa. Questa viene esercitata non già direttamente dallo Stato sul piano civile, come diceva la mia collega, ma in maniera mediata attraverso l'esercizio dell'azione di responsabilità contabile rimessa dall'ordinamento al pubblico ministero contabile.

Vorrei fare un appello. Sicuramente qui è in gioco – questo è un argomento forte utilizzato da chi ha presentato l'emendamento e sostiene una rivisitazione del sistema della responsabilità civile del giudice – la tutela dei diritti del cittadino, però credo, anche sulla base di quello che dicevo prima, che qui occorra trovare il giusto equilibrio tra la tutela dei diritti del cittadino che, sulla base di quello che abbiamo già detto, già prevede l'attuale sistema e, come dicevo poc'anzi, una flessione nel controllo della legalità con il pericolo di cui parlavo prima: è chiaro che se un magistrato si vede esposto al rischio, come strumento di pressione, di vedersi oggetto di un'azione di risarcimento, nell'incertezza si astenga. Qui occorre veramente trovare il giusto equilibrio tra tutela dei diritti del cittadino e difesa sociale.

*PRESIDENTE.* La dottoressa Scandurra ha detto cose interessanti: al di là del fatto che anche la dottoressa Scandurra sostiene l'improponibilità di un'azione diretta nei confronti del magistrato aggiunge pure che, fermo questo principio, bisognerebbe intervenire sul filtro di ammissibilità che, così com'è stabilito, non funziona.

*DELLA MONICA (PD).* Sarebbe utile se loro ci dessero dei suggerimenti.

*CALIENDO (PdL).* Si parla del giudice ordinario.

*DELLA MONICA (PD).* Ma in che senso potrebbe intervenire?

*PRESIDENTE.* Ferma restando la responsabilità indiretta del magistrato e preso atto dei risultati modesti che ha prodotto questa legge, interveniamo sul filtro di ammissibilità. È così o no?

*MIELE.* Sì, però terrei a ribadire quanto dice la collega. Se viene meno il filtro di ammissibilità, il problema si sposta.

*CALIENDO (PdL).* Non ha detto di toglierlo, ma di renderlo meno discrezionale.

*MIELE.* Però aggiungeva pure che in quel caso occorrerebbe quantomeno prevedere la condanna alle spese in caso di azione temeraria. Ho voluto ribadire questo aspetto importante.

PRESIDENTE. In sostanza interviene sul filtro di ammissibilità in riferimento alla discrezionalità. È evidente che in ogni caso, qualsiasi sia il parere che noi diamo e le decisioni che assumeranno il Senato prima e la Camera poi, se si dovesse modificare, resta il problema che così non si può andare avanti.

DELLA MONICA (PD). Forse parliamo di due cose diverse.

PRESIDENTE. La Corte dei conti interviene in una fase successiva, mentre l'azione responsabilità si è verificata al massimo in quattro casi.

DELLA MONICA (PD). Una cosa è l'ammissibilità della domanda, un'altra sono i termini della rivalsa. Su cosa intendono agire?

PRESIDENTE. Sul filtro di ammissibilità.

DELLA MONICA (PD). Allora, qual è la discrezionalità che esiste per questo? Forse ci capiamo. Secondo la legge l'ammissibilità deve essere stabilita se ci sono i presupposti. Non è che ci sia qualche discrezionalità da parte del giudice. Siccome ci devono essere i presupposti e certi termini, qual è la discrezionalità su cui si può intervenire?

PRESIDENTE. In questi 25 anni ci sono stati soltanto 400 casi in cui si è superato il filtro di ammissibilità e questi hanno prodotto soltanto quattro condanne.

DELLA MONICA (PD). Se hanno superato 400 casi, il filtro di ammissibilità ha operato per questi casi, poi la rivalsa c'è stata in quattro casi, che è una cosa diversa.

PRESIDENTE. Ho parlato io di 400 casi che hanno superato e di quattro casi di condanna. Quindi, 400 sono pochi e quattro sono pochissimi.

DELLA MONICA (PD). Questo avviene perché non è obbligatoria e forse non vale nemmeno la pena per lo Stato per i limiti della rivalsa.

PRESIDENTE. La rivalsa non è facoltativa: è obbligatoria.

DELLA MONICA (PD). La riteniamo già obbligatoria.

SCANDURRA. Noi siamo favorevoli all'obbligatorietà.

PRESIDENTE. È già prevista dall'ordinamento attuale. Per quanto riguarda la rivalsa, la legge, che ha 25 anni, prevede che: «Lo Stato, entro un anno dal risarcimento avvenuto sulla base di titolo giudiziale o di titolo stragiudiziale stipulato dopo la dichiarazione di ammissibilità di cui all'articolo 5, esercita l'azione di rivalsa nei confronti del magistrato». Ciò vuol

dire che è obbligatorio. Se volete, si può scrivere «deve esercitare», tant'è che io le ho fatto una domanda, presidente Miele. In questi quattro casi, avete esercitato o no la rivalsa?

SCANDURRA. Occorre una comunicazione alla procura della Corte dei conti.

PRESIDENTE. Si dice che c'è l'obbligo, che io condivido.

CALIENDO (*PdL*). Entro un anno, perché poi c'è l'azione di decadenza.

PRESIDENTE. Questo è un altro discorso.

Intervengono ora, per il Consiglio della magistratura militare, il dottor Ernesto Lupo, primo presidente della Corte suprema di cassazione, e il dottor Giovanni Barone, magistrato dirigente della segreteria dell'organo di autogoverno.

LUPU. Ringrazio la Commissione giustizia per aver voluto ascoltare il parere del Consiglio della magistratura militare che presiedo *ope legis* in quanto primo presidente di Cassazione. Sono qui, quindi, in questa veste. Dopo la convocazione della Commissione ho indetto una riunione di urgenza del Consiglio della magistratura militare che ha approvato, con l'astensione del solo membro laico (la consegnerò perché resti agli atti della Commissione giustizia), una deliberazione che, sulla base della motivazione che non leggo, si conclude con una piena ed integrale condivisione del parere espresso dal Consiglio superiore della magistratura con la delibera del 14 marzo 2012, collegato alla precedente delibera dello stesso del 28 giugno 2011. Essendo stata adottata sul testo approvato dalla Camera dei deputati, quest'ultima deliberazione è più ampia, ragion per cui va letta insieme a quella antecedente.

Ad integrazione della deliberazione approvata, che, come ho detto, recepisce pienamente l'orientamento già espresso dal CSM, il Consiglio della magistratura militare mi ha delegato ad esprimere alcune considerazioni che si pongono in linea integrativa a quanto espresso dal Consiglio superiore della magistratura.

Parto quindi con l'esaminare ambedue le novità della norma introdotta dalla Camera dei deputati, modificando la legge n. 117 del 1988. Infatti, le innovazioni in realtà sono due: si è ampiamente dibattuto e si discute molto sull'azione diretta contro il magistrato; tuttavia, c'è un'altra innovazione alla quale non si è prestata altrettanta attenzione, ma che merita una riflessione attenta, perché a mio avviso è foriera di grossi inconvenienti, dei quali occorre prendere consapevolezza.

La prima innovazione di questo testo approvato dall'altro ramo del Parlamento estende la responsabilità civile dello Stato ai casi di violazione manifesta del diritto che sono fonte di responsabilità dello Stato, in aggiunta ai precedenti casi di dolo o colpa grave dei giudici, ovvero di di-

niogo di giustizia. Mi soffermo dunque su questo primo aspetto per poi trattare il secondo punto, ovvero l'azione diretta contro il magistrato.

Pensiamo alla responsabilità dello Stato per violazione manifesta del diritto: questo dice la norma. Tale responsabilità è stata affermata, come tutti sappiamo, dalla Corte di giustizia per violazione del diritto dell'Unione europea. La formulazione del disegno di legge, nel comma 3-bis dell'articolo 2, dimostra di avere tenuto conto della motivazione delle sentenze della Corte di giustizia. Sono in particolare due quelle che riguardano l'Italia: la sentenza Traghetti del Mediterraneo del 2006, e quella del 2011, con la quale, su azione della Commissione dell'Unione europea, è stato dichiarato l'inadempimento dell'Italia per la mancata modifica della legge del 1988 in violazione del diritto comunitario. L'estensione di questa stessa regola alle violazioni del diritto interno, che è ciò che prevede il disegno di legge, che quindi non si limita al diritto comunitario, è decisione a mio avviso ben diversa nelle sue caratteristiche e nelle sue conseguenze.

La violazione del diritto dell'Unione europea è obiettivamente accertabile con riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia di Lussemburgo, e la responsabilità dello Stato è la diretta conseguenza del fatto che il giudice interno ha statuito sul diritto dell'Unione senza operare il rinvio pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo, o comunque ignorando la giurisprudenza di questa stessa Corte. È noto che la vicenda Traghetti del Mediterraneo, di cui alle pronunce del 2006 e del 2011 della Corte di giustizia europea, deriva proprio da una sentenza della Cassazione civile, prima sezione – purtroppo! – che ha interpretato nel 2000 le norme comunitarie sulla concorrenza senza effettuare il doveroso rinvio pregiudiziale; un vero e proprio infortunio della prima sezione civile della Cassazione, che ha dato origine a tutte le vicende successive.

I giudici di Lussemburgo, ovviamente, quando hanno rilevato il mancato rinvio pregiudiziale, che per la Cassazione, come giudice di ultima istanza, è un dovere e non una facoltà (come lo è per il giudice di merito), nonché l'errata interpretazione del diritto comunitario, ci hanno condannato perché è giusto che la responsabilità dello Stato inadempiente venga rilevata, altrimenti ogni Stato applica il diritto comunitario come vuole, ignorando la giurisprudenza della Corte di giustizia. Ora, la violazione di norme interne, a differenza dell'inosservanza del diritto dell'Unione europea, non può essere stabilita in modo altrettanto certo. L'innovazione in esame, pertanto, ovvero l'estensione alle violazioni manifeste del diritto interno, una volta entrata in vigore, consentirà ad una parte che ha perso la causa civile, anche in Cassazione, ovvero ad un imputato condannato con sentenza passata in giudicato, di invocare la responsabilità civile dello Stato sostenendo che la pronuncia a lui sfavorevole è frutto di una violazione manifesta dei suoi diritti compiuta dal giudice. Ciò significa che, dopo la pronuncia civile o penale della Cassazione, potrà instaurarsi un nuovo giudizio civile risarcitorio davanti al tribunale per l'accertamento che il precedente giudicato è frutto di un manifesto errore di diritto del giudice.

Tenete conto che la modifica apportata al comma 2 dell'articolo 2 di questo disegno di legge include nei fatti causativi di responsabilità civile anche l'errata interpretazione delle norme di diritto. Qualunque avvocato sa che difficilmente il cliente riconosce di avere torto, sia esso imputato o parte di un giudizio civile, continuando a ritenere che è stata commessa un'ingiustizia, un errore del giudice; quindi, chiederà all'avvocato, se l'ordinamento gli concede questa possibilità, di intentare una nuova causa davanti al tribunale per decretare che quella pronuncia della Cassazione è frutto di un errore manifesto del giudice. Si instaurerà di fatto un nuovo giudizio, che duplicherà un accertamento già concluso con una decisione definitiva, per violazione manifesta del diritto di ogni parte che non si convinca di avere torto. Il giudice civile e penale giudica sempre sui diritti, quindi la violazione manifesta del diritto chiaramente riguarda un diritto violato sia dell'imputato sia della parte di un giudizio civile.

Le dimensioni del contenzioso aggiuntivo e le sue conseguenze sull'apparato della giustizia civile sono facilmente immaginabili: si ponga mente all'aggravio di lavoro causato dall'applicazione della pur giusta legge Pinto. Stiamo combattendo per cercare di risolvere i problemi derivanti dal fatto che le Corti d'appello sono ingolfate in conseguenza della legge Pinto che, pur essendo giustissima (lo ribadisco), ha aggravato una situazione già critica. Immaginate cosa potrebbe accadere una volta che fosse possibile iniziare un giudizio per violazione manifesta del diritto interno, prescindendo da ogni elemento psicologico, perché essa basta a giustificare una nuova domanda davanti al tribunale.

Potrei citare anche gli effetti prodotti sul lavoro della Cassazione penale dall'articolo 625-*bis* del codice di procedura penale (che prevede ricorso straordinario in Cassazione per errore di fatto), anch'esso giusto: nel 2011 sono stati presentati 227 ricorsi, ai sensi del suddetto articolo 625-*bis*, nel quale si invoca un errore di fatto. Non sono in possesso di dati statistici relativi a quanti ne vengano accolti, ma l'esperienza comune è che lo siano solo in misura molto limitata. Non si tratta di ricorsi per errori materiali, perché i 227 ricorsi *ex* articolo 625-*bis* si aggiungono a 172 procedimenti per correzione di errori materiali nel solo 2011. Pensate dunque a quanto è aggravata la Corte di cassazione da tali pur giusti ricorsi straordinari: è bastata questa possibilità perché gli imputati condannati – i soli a poter proporre questo giudizio – nel 2011 avviassero 227 ricorsi aggiuntivi che si sono andati a sommare ai già numerosi procedimenti che la Corte deve decidere.

Questo è quanto ritenevo importante dire sul tema, sottolineando però che è quantomeno superficiale il parallelismo tra il fatto che la Corte di giustizia abbia affermato che vi è responsabilità per violazione manifesta del diritto comunitario e che quindi esigenza di giustizia e di uguaglianza di trattamento imponga che si affermi la responsabilità dello Stato negli stessi limiti anche per la violazione del diritto interno. Occorre rendersi conto di quanti ulteriori contenziosi possono derivare da tale estensione.

Passiamo ora all'argomento che più interessa il signor Presidente e che è maggiormente oggetto di discussione, ossia l'azione diretta contro

il magistrato. Già essa viene identificata con una formula del tutto impropria riferita al soggetto «riconosciuto colpevole», secondo quanto recita l'articolo. Se però l'azione non è di rivalsa, ma è diretta, qual è il previo riconoscimento di colpevolezza che avviene prima dell'azione diretta? È chiaro che si tratta di un errore tecnico e che il testo è stato scritto palesemente da chi non è molto addentro ai meccanismi della giurisprudenza e del diritto.

Al di là degli aspetti formali, questa azione diretta può essere proposta anche quando è ancora pendente il giudizio davanti al magistrato convenuto: ecco il primo punto che mi sembra fondamentale. Desumo questa conclusione dal fatto che per l'azione diretta contro il magistrato non è richiamato il disposto dell'articolo 4, comma 2, della legge n. 117 del 1988, che prevede invece che la citazione contro lo Stato possa essere proposta quando si siano esperiti i mezzi d'impugnazione. Quest'articolo 4, al comma 2, non è richiamato per l'azione diretta, quindi ciò significa che può essere citato il magistrato che tratta il processo, civile o penale, durante il suo stesso svolgimento. Ciò comporta evidentemente la possibilità che questa azione diretta sia usata per liberarsi di un giudice non gradito, che così è tenuto ad astenersi una volta che sia stato citato in giudizio da una parte del processo. Non può restare a giudicare, quindi, ma è tenuto ad astenersi e deve per forza riconoscerlo, essendo stato convenuto da una parte o dall'imputato. Comprenderete dunque quanto sia semplice, quando non piace il giudice, muovergli un'azione, sia pure infondata, per portarlo ad astenersi. Anche qualora una citazione non venga notificata, ovvia è la possibilità che la parte di un giudizio civile o penale possa intimidire il giudice con la sola facoltà di proporre un'azione contro di lui, deducendo una pretesa violazione manifesta dei suoi diritti. A mio avviso, trattasi di disciplina normativa in chiarissimo contrasto con l'autonomia e l'indipendenza della magistratura, anche militare (per la quale sto parlando, dal momento che in questa veste mi trovo qui), che è garantita dall'articolo 108 della Costituzione.

Procediamo ora oltre questo punto, che credo sia un infortunio, dal momento che è talmente grande l'errore che credo non possa resistere ad un secondo vaglio parlamentare: fortunatamente, infatti, nel nostro Paese vige ancora il bicameralismo – nonostante si proponga spesso di superarlo – che consente di rimediare a questi veri e propri infortuni, come l'azione diretta durante il giudizio, che mi pare davvero fuori da ogni possibilità di essere accolta. Poniamo invece che si introduca un correttivo nel testo che avete adesso davanti, nel senso che per l'azione diretta contro il magistrato valgano le stesse condizioni previste dall'articolo 4 della legge n. 117 del 1988 per l'azione contro lo Stato. Mentre per il primo aspetto affrontato ritengo che il mio ragionamento poggi su un terreno solidissimo, per questo secondo aspetto il mio sommesso parere è che l'azione diretta contro il magistrato non sia condivisibile, anche qualora si apporti una correzione richiamando l'articolo 4 della suddetta legge.

Oltre alle considerazioni previste nei pareri del Consiglio superiore della magistratura fatti propri dal Consiglio superiore della magistratura

militare che ho richiamato poco fa, formulo una sola considerazione di fondo, che mi pare assorbente. Mi limito a richiamare la recente raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, del 17 novembre 2010: «Sui giudici: indipendenza, efficacia e responsabilità». Si faccia attenzione al fatto che non si tratta di un documento elaborato da magistrati: esso è frutto invece del Comitato dei Ministri dei 47 Paesi che fanno parte del Consiglio d'Europa, quindi siamo a livello di autorità politica, non di magistrati che affermano ciò che loro interessa.

Cosa dice dunque tale raccomandazione del 17 novembre 2010? Mi sono limitato qui a trascrivere le due regole contenute negli articoli 66 e 67, che desidero leggervi, perché a mio avviso sono quanto mai illuminanti sul problema che ci troviamo davanti. Ai sensi del primo, l'interpretazione della legge, l'apprezzamento dei fatti o la valutazione delle prove effettuate dai giudici per deliberare su affari giudiziari non devono fondare responsabilità, disciplinare o civile, tranne nei casi di dolo e colpa grave. Ai sensi del secondo, 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.

Questa la citazione, dalla quale scaturisce la mia seguente osservazione personale: il Consiglio d'Europa, intervenendo su indipendenza e responsabilità dei giudici, mi sembra abbia tracciato le linee di compatibilità di questi due valori – contrapposti in linea di principio – dirette ai 47 Stati membri. In una problematica tanto complessa, non ritengo opportuno scostarsi da tali linee, elaborate a livello di «Grande Europa», le quali non contrastano in alcun modo con le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea sulla responsabilità dello Stato per l'attività giudiziaria. Non vi è alcun contrasto tra quanto raccomanda il Consiglio d'Europa e la sentenza Traghetti del Mediterraneo S.p.A., che ha dato poi adito a questa normativa, oggetto d'esame della parte della Commissione giustizia.

CALIENDO (*PdL*). Signor Presidente, approfittando della presenza del presidente Lupo (più come primo presidente della Corte suprema di cassazione e come giurista che conosco da 40 anni che come presidente del Consiglio della magistratura militare) vorrei muovere un'osservazione dalla quale scaturisce un quesito.

LUPO. Non mi posso sdoppiare.

CALIENDO (*PdL*). Certamente, il presidente Lupo ha fatto riferimento alla giurisprudenza della Corte di Giustizia europea, con particolare riguardo alla responsabilità sotto il profilo del mancato rinvio pregiudiziale. La mia domanda è più che altro concentrata sull'origine della legge Vassalli, emanata nel 1988, quando discutevamo della definizione della responsabilità civile. Una delle ipotesi che avevamo preso in considerazione anche in sede associativa dei magistrati era il cosiddetto provvedimento abnorme, studiato nella giurisprudenza disciplinare. Vi è un accenno ad esso nel comma 3-*bis*, perché certamente la dizione «manifesta

violazione del diritto» è talmente generica da non avere alcuna possibilità di essere tradotta in una qualsiasi norma vigente.

PRESIDENTE. Siamo d'accordo.

CALIENDO (*PdL*). Cosa è possibile fare, invece? Sul comma 3-*bis* è possibile individuare ipotesi specifiche tassative che possono dar luogo a responsabilità. Certamente questo comma 3-*bis* ha la caratteristica di tassatività per quanto riguarda la responsabilità per il diritto europeo. Nel secondo periodo in cui prevede la violazione del diritto dell'Unione fa specifico riferimento alle ipotesi chiare del mancato rinvio pregiudiziale e dell'aver ignorato le sentenze della Corte. La prima parte invece è generica: ancorché parli di un carattere intenzionale o no della violazione, sembrerebbe quasi ignorare l'ipotesi che esiste già, se c'è il dolo, l'altra ipotesi di responsabilità. Quando si parla di elementi ignorati si fa addirittura già un'ipotesi perché, secondo l'accezione di responsabilità che abbiamo costruito nel 1988, chi deve valutare il comportamento del giudice non può valutare se abbia tenuto conto degli elementi di fatto, ma se chi deve giudicare abbia ignorato completamente elementi di fatto che risultavano nel giudizio è già responsabile civilmente. La genericità è derivata anche dal fatto che si ripetono cose che oggi danno già luogo a responsabilità e che, quindi, difficilmente rendono percepibile il precetto della manifesta violazione del diritto. L'unica domanda che faccio riguarda il caso in cui vi è l'assoluta ignoranza del magistrato di una giurisprudenza costante della Corte di cassazione nell'interpretazione di una norma (come si è verificato in alcuni casi che hanno portato alla responsabilità disciplinare) e senza citare la giurisprudenza della Corte – vi è sempre la possibilità di andare contro i giudizi costanti della Corte, ma lì si deve almeno prendere in considerazione – si afferma una nuova interpretazione dimostrando la crassa ignoranza di cui parla la sezione disciplinare o della norma o della giurisprudenza costante. Ho fatto solo un esempio per capire se attraverso una riscrittura del comma 3-*bis* si possano individuare dei comportamenti oggettivamente e non soggettivamente rilevanti sotto il profilo dell'errore di diritto che non è più, quindi, una fattispecie generica e astratta. Così com'è, infatti, diventa difficile accettarla sotto il profilo dell'individuazione della responsabilità.

DELLA MONICA (*PD*). Vorrei approfittare della presenza del presidente Lupo per chiedergli qualcosa in merito al filtro di ammissibilità. È un po' la continuazione del discorso iniziato in precedenza con i magistrati della Corte dei conti. Chiederei al presidente innanzitutto se sia importante che questa norma sia mantenuta e se ci sia la possibilità di intervenire con qualche modifica. Mi spiego meglio perché egli, non essendo stato presente, non può sapere cosa abbiano detto i magistrati contabili. Questi sostengono che nel filtro di ammissibilità vi sarebbe un'eccessiva discrezionalità che poi impedirebbe l'azionabilità del diritto risarcitorio. Devo essere sincera: ho letto e riletto la cosiddetta legge Vassalli e non riesco a capire in che consista la discrezionalità. Ho chiesto disperata-

mente chiarimenti ai magistrati della Corte dei conti e spero che mi daranno una risposta per iscritto. Vorrei che su questo punto il presidente Lupo ci desse lui stesso un'indicazione.

GIOVANARDI (*PdL*). La premessa alla mia domanda è che in Italia l'autonomia e l'indipendenza della magistratura italiana sono garantite al punto che, citando l'esempio dell'altro giorno, un magistrato si è inventato lo *ius soli* perché ha stabilito che, secondo lui, in Italia c'è lo *ius soli* e lo ha introdotto con sentenza o è stato bloccato tutto il servizio civile nazionale per l'immissione di un extracomunitario (cosa che la legge non prevede), impedendo a 15.000 ragazzi di partire finché non si fosse predisposto il bando dedicato agli extracomunitari, cosa che la legge proibisce e la Costituzione non prevede. Siamo al punto che attraverso meccanismi giudiziari si rivendica il fatto di sostituirsi al legislatore: il magistrato del caso suddetto ha sostenuto che la sua coscienza gli ha imposto di stabilire che chi nasce in Italia è italiano. Siamo in un ordinamento che è fatto così: l'autonomia e l'indipendenza della magistratura è garantita. Abbiamo avuto casi storici come quello di Tortora che, se ben ricordo, è quello che ha fatto nascere il *referendum* e tutte le tematiche relative alla responsabilità, quando la colpa grave era macroscopica rispetto ai numeri di telefono non controllati.

Dopo questa premessa, l'opinione pubblica e il sottoscritto si domandano per quale motivo nei macroscopici casi di dolo accertato e di colpa grave, con tutte le cautele che ci sono possono essere nell'ammissibilità, se il chirurgo e il medico (che si trovano in situazioni ancora più delicate, perché dal loro intervento dipende una vita umana) sbagliano pagano direttamente e un ingegnere faccia altrettanto. Qualsiasi categoria risponde per dolo o colpa grave, con tutti i limiti anche sul discorso dell'abnormità della decisione o della manifesta illegittimità che – convengo – è una dizione talmente ampia da rappresentare tutti i difetti che il Presidente ha indicato. Mi domando, allora, perché quando siamo di fronte a casi di dolo e colpa grave – e lo abbiamo visto prima – nessuno ha mai risposto di nulla. Tutti leggiamo cosa accade, ma perché ci dovrebbe essere questa differenza tra un medico e un magistrato?

PRESIDENTE. Al di là della modifica apportata dalla Camera dei deputati, già con la legislazione vigente e nei casi previsti dalla legge Vassalli (dolo e colpa grave) alla fine abbiamo avuto quattro casi. Dolo e colpa grave sono previsti dalla legislazione vigente, senza entrare nel merito delle modifiche apportate dalla Camera.

GIOVANARDI (*PdL*). Anche diretta e indiretta.

PRESIDENTE. È chiarissimo. Dolo e colpa grave sono previsti dalla legge n. 117 del 1988; non parliamo delle modifiche apportate dalla Camera dei deputati. Come mai in casi clamorosi di dolo e colpa grave alla fine abbiamo avuto solo quattro pronunce di colpa grave?

*LUPO.* Per quanto riguarda l'intervento del senatore Caliendo, già oggi abbiamo nella legge l'articolo 13 che prevede una responsabilità civile diretta del magistrato per fatti costituenti reato. Lì si prevede, attraverso la parte civile contro il giudice imputato, la possibilità di un'azione civile diretta.

Partirò dai quesiti posti dal senatore Giovanardi.

Il meccanismo della legge del 1998 non è tale per cui il magistrato non paga mai. Sulla sua applicazione non ho fatto indagini, né ho conoscenze precise; però esamino il testo della legge, secondo la quale, nel caso di reato, c'è la responsabilità diretta; in tutti gli altri casi c'è l'azione di rivalsa, esercitata dal Presidente del Consiglio dei Ministri, che è obbligatoria, non facoltativa.

Proprio oggi, nel corso della riunione del Consiglio della magistratura militare, un membro laico si è astenuto e ha parlato della facoltà dell'azione di rivalsa. Tale lettura è assolutamente infondata; l'articolo 7 della citata legge del 1988 dice che lo Stato, entro un anno dal risarcimento, «esercita l'azione di rivalsa». Sappiamo che l'indicativo significa certezza.

*CALIENDO (PdL).* L'equivoco rispetto a questa facoltà nasce dal fatto che, prevedendosi un termine di decadenza, molti ritengono che il magistrato di norma non lo faccia.

*LUPO.* Ma l'azione di rivalsa deve essere promossa dal Presidente del Consiglio dei Ministri.

*CALIENDO (PdL).* Entro un anno.

*LUPO.* Allungate il periodo, se ritenete sia questo il problema, e portatelo a cinque anni; fate ciò che credete, ma non è vero che il magistrato non paghi, almeno a giudicare dalla legge. Poi non so cosa succeda in concreto: non ho fatto ricerche al riguardo.

Nel caso di reato c'è la responsabilità diretta e non di rivalsa; in tutti gli altri casi c'è la rivalsa, che è obbligatoria e doverosa. È il Presidente del Consiglio dei Ministri in persona che esercita l'azione: è tenuto a farlo.

È vero che ci sono differenze tra il medico o l'ingegnere e il magistrato: mentre si può dire con certezza che il medico o l'ingegnere ha sbagliato, l'errore di un giudice è piuttosto incerto. Lei riferisce casi particolari, senatore Giovanardi, che neanche conosco bene ma in quei casi c'è l'impugnazione, prevista proprio per rimediare a errori giudiziari; quello è lo strumento che serve ad annullare un provvedimento. D'altra parte, è necessario tenere presente l'epoca culturale in cui viviamo: non si tratta di un problema dell'Italia, senatore. Le cito un giurista cattolico, giudice alla Corte costituzionale e non sospetto di essere sinistrorso, Paolo Grossi. Se legge i suoi scritti – uscirà anche un bellissimo libro che raccoglie alcuni suoi saggi: «Introduzione al Novecento giuridico» – vedrà che la sua concezione del diritto è imperniata sullo spazio che l'attuale civiltà occi-

dentale riconosce, secondo l'autore opportunamente, all'interprete. Quindi, considerato lo spazio che ha l'interprete, non possiamo subito, di fronte al primo provvedimento (addirittura rimediabile ancora con l'impugnazione), invocare il meccanismo della responsabilità civile. Questo strumento, infatti, una volta introdotto nell'ordinamento, procurerà più guai delle conseguenze opportune che si pensa possano derivare da questa innovazione. Lei pensi solo a quante strumentalizzazioni di questa azione seguiranno, senatore Giovanardi: pensi ad un provvedimento favorevole a lei e al quale subito qualcuno si contrapporrà politicamente invocando la responsabilità civile del magistrato che l'ha emanato. Quando non si ha fiducia e stima in una categoria (quella dei magistrati) in una certa epoca storica, questo è assolutamente possibile; non mi scandalizza. Bisogna intervenire direttamente sul fenomeno e non andare a valle come la legge Pinto, che ha creato i grossi problemi che conosciamo; in quel caso la violazione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo impone un indennizzo, altrimenti interviene la Corte europea (siamo invasi dai giudizi). Eppure, siamo andati a valle senza rimediare ai tempi di durata dei giudizi e l'effetto è che lo Stato paga enormi somme di denaro; le Corti d'appello e la Cassazione sono oberate e sono sorte le industrie di avvocati che utilizzano questa legge perché così gli affari aumentano enormemente, perché una volta instaurato il meccanismo diventa facile specularci sopra: è un esercizio dei diritti che comporta effetti negativi enormi.

Credo dobbiamo rassegnarci a meccanismi che sono propri di tutto il mondo occidentale; agli errori si rimedia anzitutto con l'impugnazione: questo è il concetto di fondo, altrimenti è inutile che esista questo strumento. Agiamo sulle misure cautelari, che possono comportare effetti immediati; anche in quel caso abbiamo introdotto la possibilità dell'impugnazione e la Cassazione è piena di ricorsi sulle misure cautelari. Purtroppo, i meccanismi giudiziari implicano quella autonomia e indipendenza della magistratura che indubbiamente esistono in Italia e una certa situazione secondo cui il giudice non può essere chiamato a rispondere in via diretta.

GIOVANARDI (*PdL*). Quindi, secondo la sua ottica, se un magistrato accusasse il sottoscritto per aver assassinato qualcuno sulla luna (ovvero mi imputasse un comportamento abnorme, colposo, doloso e folle), lei mi suggerirebbe di ricorrere all'impugnazione.

LUPO. Ma perché ignora la responsabilità disciplinare?

GIOVANARDI (*PdL*). Ma non è disciplinare.

CALIENDO (*PdL*). Il cittadino potrebbe impugnare e andare avanti per anni; questo è il discorso.

DELLA MONICA (*PD*). Si potrebbe persino configurare una responsabilità penale.

*LUPO.* Non parla di reato.

*GIOVANARDI (PdL).* Si parla di dolo quando un medico ruba un rene e lo vende: quello è dolo.

*LUPO.* Questa è la mia opinione, poi sta a voi decidere.

Mi rendo conto che stiamo parlando di una materia opinabile, dove non ci sono regole tecniche, come in medicina e in ingegneria, campi nei quali si può dire con certezza che si è commesso un errore. Per il magistrato non è così, benché ci siano casi in cui l'errore è madornale, quindi evidente; però cerchiamo di non trascurare che c'è una responsabilità disciplinare, che recentemente il Consiglio superiore fa valere piuttosto ampiamente, non come lustri fa, quando ciò non accadeva.

Per quanto riguarda il senatore Caliendo, il problema di individuare fattispecie oggettive non è semplice. Per esempio, ho sentito la nozione di abnormità dell'atto, nota al diritto processuale penale e non anche a quello civile; ebbene, secondo la giurisprudenza della Cassazione il provvedimento abnorme è impugnabile *ex se*. Ciò significa che, mentre secondo il principio di tassatività delle impugnazioni si può fare un'impugnazione solo in quanto prevista dall'ordinamento, ci sono casi che fuoriescono completamente da quello a cui pensava il legislatore, ovvero provvedimenti che, in quanto abnormi, sono direttamente impugnabili in Cassazione. Questo è un caso in cui si ammette il ricorso per Cassazione anche in assenza di una previsione espressa, perché il provvedimento è abnorme, quindi fuori dalle previsioni codicistiche.

La giurisprudenza della Cassazione è piena di pronunce contrastanti riguardo al concetto di abnormità di un provvedimento. Alle sezioni unite ho assistito personalmente già due volte alla discussione del concetto di provvedimento abnorme, e non si riesce mai a darne una definizione tale da assicurare uniformità in giurisprudenza neanche per quei 150 magistrati di Cassazione; figuriamoci per azioni giudiziarie che possono essere proposte davanti a tutti i tribunali italiani. È difficilissimo.

*CALIENDO (PdL).* La giurisprudenza della sezione disciplinare del CSM è abbastanza uniforme da oltre 40 anni sull'abnormità.

*LUPO.* Però lì fanno giocare l'elemento soggettivo, mentre in procedura penale, dove si guarda il solo provvedimento, vedrà che c'è una serie di orientamenti non uniformi della Cassazione; constato con dispiacere la giurisprudenza non uniforme della Cassazione, ma il concetto di provvedimento abnorme è estremamente complesso.

All'ultima domanda, formulata dalla senatrice Della Monica, rispondo che indubbiamente la pregiudiziale è prevista per l'azione contro lo Stato e disciplinata dall'articolo 5 della legge Vassalli (dedicato appunto all'azione contro lo Stato, che però non è quella di rivalsa). Che vi sia la pregiudiziale, una volta che si agisce contro lo Stato, indubbiamente costituisce una difficoltà ulteriore e implica una fase aggiuntiva.

Se la critica viene ricondotta alla difficoltà delle azioni contro lo Stato, non vi è alcun ostacolo di carattere costituzionale ad eliminare la pregiudiziale prevista dal suddetto articolo 5, ma sempre per le azioni contro lo Stato, quindi non mi riferisco a quelle dirette. Ovviamente si può ipotizzare la semplificazione del procedimento, come si è fatto già per la dichiarazione giudiziale di paternità o maternità naturale: come sapete, infatti, inizialmente nel codice civile vi era una pregiudiziale di ammissibilità, che poi è stata eliminata per effetto di una sentenza della Corte costituzionale e oggi si passa direttamente all'azione (che in precedenza era diventata a sei gradi, tre sull'ammissibilità e tre sul merito).

Ribadisco dunque che non vi sono ostacoli per l'eliminazione della pregiudiziale di cui sopra, a condizione che si confermi l'esperibilità dell'azione di risarcimento nei soli confronti dello Stato.

**PRESIDENTE.** Lascio dunque la parola all'avvocato Menoni, presidente dell'Unione nazionale delle camere civili, per conoscere il suo pensiero e ricevere il suo contributo su un argomento particolarmente delicato.

**MENONI.** Signor Presidente, la ringrazio vivamente per l'invito a partecipare alla seduta odierna.

Effettivamente, il tema in oggetto è delicato: se c'è una categoria interessata all'autonomia e all'indipendenza della magistratura, è proprio l'avvocatura. Arrivo a dire per assurdo che un magistrato pigro potrebbe anche non interessarsi particolarmente della sua indipendenza e della sua autonomia, ma per l'avvocatura, se la magistratura non è libera e indipendente, non c'è modo di tutelare i diritti dei propri assistiti.

Da parte nostra si pone dunque grande attenzione a questo problema, dietro al quale in questi anni si sono nascoste anche altre difficoltà e che indubbiamente qualche volta è stato utilizzato strumentalmente dalla magistratura. Persino in casi in cui è stata bloccata la scala mobile degli stipendi si è detto che erano a rischio l'autonomia e l'indipendenza: bisogna quindi capire sino a che punto questi valori essenziali per la comunità siano messi a rischio da questa norma.

Il mio ragionamento prenderà le mosse da una duplice constatazione: in primo luogo, la Corte europea ci dice che effettivamente il sistema italiano non funziona.

**PRESIDENTE.** Non c'era bisogno che ce lo dicesse la Corte europea: avremmo dovuto dirlo noi all'Europa.

**MENONI.** È vero, signor Presidente, ma è di moda l'Europa e soprattutto replicare che è l'Europa a prescrivere di fare qualcosa.

In secondo luogo, è da constatare anche un dato interno: in questi 25 anni, come sappiamo, solo 34 procedimenti sono stati dichiarati ammissibili e vi sono state solo quattro condanne. Ciò significa che di fatto oggi

in Italia non esiste un'effettiva responsabilità civile dei magistrati. A questa situazione bisogna porre rimedio, perché il problema dunque esiste.

La dottrina ha rilevato che in un sistema equilibrato non è ammissibile che all'attribuzione di un potere non segua, parallelamente e contestualmente, quella della relativa responsabilità. Il problema principale allora è quello sollevato da ANM e CSM: se questo giudizio di responsabilità inizia mentre il procedimento è in corso, potrebbe esservi un'interferenza, in presenza di una causa ancora pendente, con il rischio che tale giudizio possa influire negativamente come forma d'intimidazione del giudice e possa condurre a ricusazioni strumentali, ma anche che abbiano luogo processi paralleli con esiti contraddittori. Chi ha il potere-dovere di giudicare deve anche assumersi responsabilità: quindi un magistrato non può farsi condizionare. Comprendiamo tuttavia che questo problema possa sussistere, perché non necessariamente un bravo magistrato deve essere anche un «eroe». Per risolvere il problema è sufficiente prevedere che il giudizio sia esaurito.

PRESIDENTE. Come accade adesso.

*MENONI.* Esatto, signor Presidente: è sufficiente quindi prevedere che l'azione di responsabilità civile possa essere esercitata solo ad esaurimento del giudizio, per eliminare il rischio di processi paralleli e di ricusazioni strumentali.

PRESIDENTE. Anche il presidente Lupo ha confermato questo punto.

*MENONI.* E infatti, a mio avviso, si tratta di una persona molto equilibrata.

Più dubbia appare invece la seconda obiezione, relativa alla questione dell'inammissibilità di un'azione diretta nei confronti del magistrato, una volta che sia stato esaurito il procedimento. Senza andare all'Europa – come invita a fare giustamente lei, signor Presidente – l'esperienza ci insegna in proposito che vi sono anche molte altre categorie che svolgono funzioni altrettanto delicate. Viene subito alla mente la situazione dei chirurghi, i quali svolgono mansioni sicuramente delicate come quelle dei magistrati e devono compiere in situazioni di emergenza scelte altrettanto impegnative, che potrebbero poi esporli ad un'azione di responsabilità personale. Ciò è tanto vero che, come tutti sappiamo, è stata elaborata la teoria della medicina difensiva, in base alla quale un'eccessiva attenzione nei confronti dei medici può portare a rifiutare l'intervento in casi particolarmente delicati. Se questo è vero, a quanto mi risulta, nessuno oggi si è sognato di escludere che debba essere esercitata l'azione di responsabilità civile nei confronti dei medici e dei chirurghi. Quindi, questi problemi ci sono, ma nessuno ha fatto proposte in tal senso.

Malgrado ciò, se si vuole essere particolarmente garantisti nei confronti della magistratura – credo che tutti vorremmo una magistratura

molto forte che sappia reagire con grande dignità a queste situazioni, senza la necessità di avere una protezione legislativa – allora va bene se prevediamo che, com'è attualmente, la legittimazione del cittadino sia solo nei confronti dello Stato, però prevediamo anche che, nel caso in cui lo Stato venga condannato per responsabilità del magistrato, ci sia un obbligo e non più la facoltà attualmente prevista.

PRESIDENTE. C'è l'obbligo.

*MENONI.* Esplicitiamolo molto chiaramente che c'è un obbligo, altrimenti vanifichiamo di fatto la responsabilità del magistrato.

PRESIDENTE. Se fosse stata una facoltà, si sarebbe letto «può». Il primo presidente della Cassazione conferma che c'è l'obbligo. Possiamo esplicitarlo meglio, anche perché non aggiungiamo nulla alla mia convinzione e del primo presidente della Suprema corte che c'è già l'obbligo.

*MENONI.* Per tutto il resto condivido le conclusioni della settimana scorsa del Consiglio nazionale forense (CNF) e, cioè, che in ogni caso debba essere tolto il filtro preliminare del tribunale all'azione risarcitoria perché questo nella prassi si è tradotto, come giustamente ha rilevato il CNF, in una vera e propria autorizzazione.

PRESIDENTE. Anche il primo presidente ha detto che bisognerebbe intervenire sull'articolo 5 su cui c'è, quindi, da parte sua una sorta di apertura.

*MENONI.* Il secondo punto riguarda il fatto che non si può circoscrivere la responsabilità, com'è attualmente, alle ipotesi tipiche e tassative di colpa grave con esclusione di ipotesi di responsabilità derivanti dall'attività di interpretazione delle norme e di valutazione delle prove. Nei casi di errore macroscopico, grossolano ed eclatante per negligenza grave deve esserci la possibilità di procedere. Siamo per un ampliamento in questo senso. Questa è la posizione dell'Unione nazionale delle camere civili.

PRESIDENTE. Sulla responsabilità diretta?

*MENONI.* Ho già detto che in prima battuta saremmo favorevoli a mantenerla.

PRESIDENTE. Ho seguito benissimo. Sul discorso della responsabilità diretta non mi sono distratto, ma non ho capito bene.

*MENONI.* Siamo favorevoli ad una responsabilità diretta, così come è prevista per tutti gli altri soggetti che esercitano posizioni altrettanto delicate come i chirurghi; solo in via subordinata, dove non ci fosse la respon-

sabilità diretta, bisognerebbe ribadire molto chiaramente l'obbligatorietà della successiva azione di rivalsa, in caso di condanna dello Stato.

**PRESIDENTE.** Invito ora ad intervenire il dottor De Tilla, presidente dell'Organismo unitario dell'Avvocatura, l'avvocato Mauro Vaglio, presidente del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Roma, e l'avvocato Isabella Stoppani, consigliere dell'Ordine degli avvocati di Roma.

**DE TILLA.** Signor Presidente, vorrei dare una chiave interpretativa diversa, anche rispetto ai verbali e agli illustri interventi che ho letto attentamente.

Siamo in un sistema che funziona molto male, perché per il magistrato che è responsabile per dolo – possiamo qui entrare nella fattispecie penale – o per colpa grave, si dovrebbero adottare delle iniziative sul piano disciplinare e sul piano dell'azione che può svolgere anche la Corte dei conti. Queste iniziative sono molto deboli. Dobbiamo prendere atto di questo. Dobbiamo anche renderci conto del fatto che viviamo in un clima infuocato per cui una cosa ordinaria diventa complicata come la responsabilità per dolo e colpa grave del giudice – non parlo di quella per l'interpretazione delle regole di diritto, che escluderei, anche se lo è già. Ci sono avvocati che si rifiutano di fare la polizza della responsabilità professionale perché la ritengono una offesa, in quanto nella loro vita hanno proceduto sempre con diligenza: sono grandi avvocati di alto profilo coloro che hanno assunto questa posizione. Il giudice deve procedere senza colpa grave e senza dolo perché in caso contrario, secondo me, non è nemmeno in grado di svolgere la propria attività giurisdizionale, almeno per un certo periodo, e lo stesso vale per gli avvocati. Benché questi lavorino bene, ci può essere un cliente che gli faccia un'azione temeraria di risarcimento danni: da questa un soggetto che ha operato bene non deve temere niente. Abbiamo azioni di risarcimento danni temerarie che vengono rigettate. Addirittura, a mio avviso, ancora più grave sarebbe un'azione temeraria nei confronti del giudice che dovrebbe essere punita con risarcimento, perché sarebbe anche un'azione per intimorire quel giudice, ma anche la figura dell'indipendenza della magistratura. Noi non dobbiamo parlare in maniera retorica, ma della realtà.

Il giudice Berselli non si fa intimorire e lavora bene; se qualcuno lo attacca, Berselli risponde. Non possiamo dire che questa diventa un'azione punitiva, perché lo sarebbe anche quella compiuta dal cliente nei confronti dell'avvocato che gli ha fatto perdere la causa. Questa non può essere considerata un'azione punitiva; è la conseguenza di una responsabilità del giudice professionista. Se questa è la premessa e siamo tutti d'accordo perché è di buon senso, allora mi chiedo di cosa stiamo discutendo.

Parliamo – secondo alcuni – del fatto che l'azione possa essere proposta solo nei confronti dello Stato e non anche del giudice o al giudice che si è reso responsabile e ha un processo per escludere la propria responsabilità, ovviamente alla fine del processo e senza una strumentazione che possa fumeggiare un'ipotesi di minaccia. Questo è evidente, altrimenti

l'avvocato la causa la prende immediatamente e non arriva alla fine del processo. L'inadempienza la prende subito; per il giudice già il fatto che si attenda il provvedimento è cautelativo e costituisce un giusto privilegio, perché deve decidere con la massima tranquillità e non può essere minacciato nel corso del giudizio.

PRESIDENTE. La sentenza deve essere definitiva.

*DE TILLA.* Ovviamente sì. Questa norma è a tutela del cittadino, che ha diritto al risarcimento dei danni se un giudice sbaglia con dolo o colpa grave. Non stiamo qui parlando di un errore sul piano dell'interpretazione della norma o di un particolare insignificante sfuggito al giudice; si tratta di una gradazione che già implica un comportamento in contrasto con il codice deontologico, ovvero con la condotta che il giudice è tenuto ad avere.

È davvero così diverso chiamare lo Stato e il giudice contemporaneamente piuttosto che chiamare solo lo Stato, che è obbligato ad agire? A parte il fatto che lo Stato potrebbe agire anche subito: perché deve aspettare la sentenza definitiva? A mio avviso, questo rientra nella responsabilità del magistrato che, con tutte le cautele, è paragonabile a quella dell'avvocato: sono entrambi figure del processo. Il giudice non è una figura diversa perché ha una professionalità particolare, di conseguenza la valutazione del suo comportamento non può essere diversa.

Quante sono fino ad oggi le cause nei confronti della responsabilità dei giudici? Pochissime.

DELLA MONICA (*PD*). Ce ne possono essere, però.

*DE TILLA.* Personalmente ritengo che il giudice debba obbligatoriamente assicurarsi. Ora, non so se sia già previsto ma, così come la legge stabilisce che tutti gli avvocati in Europa devono sottoscrivere una polizza assicurativa obbligatoria, mi chiedo perché il giudice non debba assicurarsi.

Alla fine della causa, lo Stato risponderà solidalmente con il magistrato perché c'è concorrenza di responsabilità. Ciò risponde alla necessità di tutela del cittadino, che deve avere soggetti obbligati e coobbligati a risarcire il danno. Se la vediamo in questi termini, cade tutta la costruzione sull'azione punitiva e viene meno la configurazione di un giudice intoccabile. Così facendo, invece, andiamo contro al principio morale che un professionista che svolge attività professionale (quindi anche il giudice), risponde al pari degli altri soggetti.

Come presidente dell'organismo politico dell'avvocatura e sulla base della mia grande esperienza di 47 anni di attività non ne farei un dramma, perché altrimenti la persona del giudice sarà sempre e comunque intoccabile, persino quando ha colpa grave.

Il presidente Berselli ha esaminato le sentenze della Corte di giustizia europea. Ebbene, cominciamo col dire che non tutto ciò che viene attri-

buito è stato effettivamente pronunciato dalla Corte. Noi dobbiamo agire non perché la Corte di giustizia europea ce lo impone, ma perché è un problema che esiste e al quale bisogna dare una soluzione, senza fare una guerra a favore o contro i giudici.

Si dice che gli avvocati mirino solo a salvaguardare le loro prerogative. Ci sono tanti altri temi che segnaliamo: i soci di capitale, la delinquenza organizzata che entra negli studi: altro che prerogative! Le tariffe; non c'è il calmierone con il cliente. Le nostre azioni non sono di prerogativa; semplicemente riteniamo che quelle regole che sono state eliminate inficino la prerogativa o la libertà dell'avvocato ma anche il rapporto fiduciario con il cliente e la struttura dello studio, che non deve avere al suo interno il socio camorrista o mafioso. D'altra parte, il limite di un terzo non elimina la mafiosità.

**PRESIDENTE.** Avvocato, sta criticando la norma sulla costituzione di società di capitali fra professionisti, che ora però prevede il limite di un terzo dei diritti di voto ai soci di capitale negli studi professionali.

**DE TILLA.** Siete intervenuti ma avete fatto poco. Dovevate fare di più; dovevate eliminare il socio di capitale nelle società tra avvocati.

Ad ogni modo, tornando al tema, se poniamo il problema come un attentato all'indipendenza del magistrato e come azione punitiva, a mio avviso è sbagliato. È un tema assolutamente ordinario, proprio di un sistema democratico dove chi opera deve rispondere del proprio operato, perché altrimenti anche noi avvocati potremmo rivendicare talune prerogative. Questo è il mio punto di vista.

**PRESIDENTE.** Quindi, riassumendo quanto ha detto, le vostre proposte sono: responsabilità dei magistrati limitata al dolo e alla colpa grave, così come previsto attualmente; responsabilità diretta e solidale tra Stato e magistrato, a seguito di sentenza passata in giudicato; introduzione anche per i magistrati dell'obbligatoria sottoscrizione di una polizza assicurativa.

**DE TILLA.** Esatto, signor Presidente. Soprattutto questo ultimo punto è importantissimo. Prima la polizza non era prevista per gli avvocati. Oggi i miei colleghi la devono sottoscrivere, perché nell'accordo che fanno con il cliente devono indicare il numero della polizza. Non si tratta di un'azione punitiva; è la normalità dell'esercizio di una professione.

**VAGLIO.** Presidente Berselli, dal momento che lei ha già riassunto tutti i punti dell'intervento del presidente De Tilla, concordando con le sue considerazioni aggiungo soltanto che è necessario dare un segnale importante in questo momento, ovvero è opportuno approvare modifiche all'attuale sistema della responsabilità dei magistrati.

**STOPPANI.** Intervengo brevemente solo per invitarvi a valutare l'opportunità di ampliare il termine annuale per l'esercizio dell'azione di ri-

valsa nei confronti del magistrato da parte dello Stato. In secondo luogo, mi chiedo se sia opportuno prevedere una responsabilità contabile diretta.

PRESIDENTE. Riassumendo, mi sembra sia emersa una differente valutazione nel mondo forense. Sia i rappresentanti del Consiglio nazionale forense che quelli delle Camere penali che abbiamo audito hanno escluso la responsabilità diretta dei magistrati, pur muovendo serie obiezioni circa questo filtro di ammissibilità e altre questioni parallele e conseguenti.

Oggi, invece, l'Unione nazionale delle camere civili e l'Organismo unitario dell'avvocatura hanno proposto un *mix* tra le disposizioni attualmente vigenti e le innovazioni approvate dalla Camera dei deputati. Alla fine, secondo quanto previsto nel testo approvato dalla Camera, si parla di responsabilità solidale del magistrato con lo Stato e si prevede la possibilità di agire anche nel corso del giudizio, mentre voi proponete che questo si possa fare solo dopo una sentenza definitiva.

D'AMBROSIO (PD). Signor Presidente, vorrei muovere soltanto una considerazione che mi sembra abbastanza ovvia, perché qua viene stabilita una responsabilità diretta del magistrato. Per la prima volta, dunque, abbiamo sentito dire che si può citare direttamente il magistrato, anche se unitamente allo Stato. Bisogna dunque considerare di conseguenza anche la possibilità di citare direttamente il collegio della Cassazione, in quanto composto da magistrati che potrebbero aver sbagliato per manifesta violazione del diritto, così come si possono citare i magistrati di primo grado e di appello. Per quanto riguarda i magistrati della Suprema corte di cassazione, avrei alcune perplessità, perché ci troviamo di fronte ad una sentenza passata in giudicato: bisognerebbe dunque cominciare a pensare cosa sia e cosa voglia dire rimetterla in discussione.

Vi è poi un altro problema relativo al comportamento dei giudici di merito. Cosa potrebbe derivare da tale responsabilità diretta? Che il magistrato si uniformi alle ultime sentenze della Cassazione. Non pensate quindi che tale disciplina possa influire sull'evoluzione della giurisprudenza? Praticamente potremmo fermare l'interpretazione da parte dei magistrati di merito e della stessa Cassazione che, ad un certo punto, potrebbero volersi tutelare dal rischio di essere citati in giudizio (che, anche per il magistrato, vuol dire cominciare a pagare un avvocato per la difesa, cosa che non è che costi poco: egli si può dunque assicurare, ma l'avvocato se lo paga da sé).

PRESIDENTE. Ci guadagna l'avvocato.

D'AMBROSIO (PD). Mi rendo dunque conto perché essi vogliono che passi la norma: anche questo è un modo di fare affari, visto che si moltiplicherebbero le cause.

Mi domando dunque se questa vostra risoluzione in favore della responsabilità diretta del magistrato vi convenga o no sotto il profilo dell'e-

voluzione dell'interpretazione e della giurisprudenza. Fra voi vi sono anche molti professori universitari che criticano aspramente la giurisprudenza dei magistrati, che vorrebbero modificare, e molto spesso si è arrivati a modifiche della giurisprudenza civile proprio per i giudici di merito, i quali lo faranno quando vi sarà la possibilità di questa responsabilità.

PRESIDENTE. Colleghi, vi invito nuovamente alla sintesi, in vista dell'imminente inizio dei lavori dell'Assemblea, previsti per le ore 16,30.

BENEDETTI VALENTINI (*PdL*). Signor Presidente, la seduta dell'Assemblea non si terrà alle ore 16,30.

DELLA MONICA (*PD*). Come no, abbiamo ricevuto il messaggio di convocazione.

BENEDETTI VALENTINI (*PdL*). L'orario dell'inizio della seduta slitterà, ma questo non vuol dire che non si debba essere sintetici: comunque, senatrice Della Monica, non dobbiamo stare a discutere un quarto d'ora sul punto, ho solo dato l'annuncio che i lavori dell'Assemblea non avranno inizio alle ore 16,30.

DELLA MONICA (*PD*). La seduta avrà inizio con un minuto di raccoglimento per i soldati caduti, per poi interrompersi e riprendere successivamente, e questo aspetto ci interessa moltissimo.

BENEDETTI VALENTINI (*PdL*). A me era arrivato un messaggio diverso: figuriamoci se il fatto non è importante; ho capito il concetto.

Dunque esporrò solo alcune rapide osservazioni che mi sono venute in mente ascoltando i nostri auditi, in primo luogo con riferimento alla questione della sottoscrizione di una polizza assicurativa. Ritengo si tratti di un argomento attualissimo, quindi se avete suggerimenti sul meccanismo – che può consistere semplicemente nell'enunciazione del fatto che anche per il giudice la polizza è obbligatoria, così come ormai è stata introdotta per gli avvocati, oppure possono esservene altri, gradati e differenziati – vi preghiamo di sottoporceli, affinché possiamo lavorare in linea con essi, dal momento che il discorso mi sembra interessante.

In secondo luogo, «chi custodisce i custodi»? Questa è la realtà: se il meccanismo non funziona, è perché per i magistrati chiamati a giudicare, con i vari meccanismi che hanno disposizione (i filtri, l'ammissibilità, la pregiudizialità e il merito), alla fine la responsabilità non scatta mai. Questa è la morale per il signor Giuseppino che adesso sta passando qui sotto per strada, quindi suggeriteci come rendere cogente e vincolante tale meccanismo, per assicurare chi, magari in via di ricaduta e cioè di azione di recupero o di rivalsa, deve servirsene. Siccome conosco i miei polli, se tante volte passasse la tesi della responsabilità diretta, concepiamo un meccanismo stringente perché abbia qualche grana chi omette, chi lascia passare l'anno o chi se ne infischia. Altrimenti, la morale della favola è

che la responsabilità non viene mai attivata: questa è la questione, poi tutti questi altri atti che svolgono i magistrati sono pretesti, lo capisce anche un bambino.

In terzo luogo, sempre per andar di sintesi, poco fa fuori da quest'Aula stavamo discutendo sulla questione del famigerato tribunale delle imprese. Mi farebbe piacere se i colleghi qui presenti ricordassero che il fatto che accentrare progressivamente competenze nelle procure e nei tribunali dei capoluoghi di distretto o in sezioni speciali sia una scemenza: non è una fissazione del Benedetti Valentini o di chi difende il tribunale di Vattelapesca Superiore, ma proviene invece da Milano in giù. Stiamo massacrando la struttura e la funzionalità della giustizia italiana con un'emerita cavolata, tenuto presente che si annuncia un accentramento nelle procure distrettuali per il penale – c'è chi lo richiede per la famiglia o per il lavoro – in nome della «specializzazione» dei magistrati preposti a tali organi, che ormai è diventata la parola d'oro sulla quale si adagiano tutte le sirene.

In base a questo, stiamo andando in quella direzione. Sono molto lieto se, quando il signor Domenico prenderà la parola qui per parlare di questa storia, non gli si risponderà in modo sciatto e paesano, contestandogli di stare difendendo Sgurgola di sotto. Vorrei fosse chiaro che i tribunali di Monza e Santa Maria Capua Vetere tra poco non si potranno più occupare di materie quotidianissime.

A margine di quest'osservazione che stavamo elaborando, questa storia della «iperspecializzazione», che contrasto filosoficamente...

DELLA MONICA (PD). Signor Presidente vorrei avere lo spazio per poter formulare a mia volta una domanda, dato che il senatore Bendetti Valentini sta andando fuori tema e l'inizio dei lavori dell'Assemblea è ormai imminente.

BENEDETTI VALENTINI (Pdl). Se non le dispiace, sto parlando io e non sta presiedendo lei, collega: stavo per arrivare al nocciolo del tema; qui dentro dico quello che mi pare, finché il Presidente non mi inibisce.

Avendo sviluppato una premessa in tema, vorrei sapere se questo discorso della specializzazione abbia o no una conseguenza sulla responsabilità del giudice. Qui, infatti, come si suona, si balla: se il giudice iperspecializzato in una branca del penale o nel diritto commerciale o uno dei quattro magistrati che hanno in mano tutta la branca dell'economia insieme a 30 studi legali ad intervento di capitale (che se li compra) commette un errore, la nozione di colpa grave per lui è lieve (e di quest'ultima risponde). Dico una scemenza giuridica o una cosa in tema? Significa che per chi ha invocato la *iper* specializzazione, se sbaglia una virgola in chiave di interpretazione del diritto, non vale ciò che dicevano i colleghi parlamentari e magistrati quando si parlava di evoluzione della giurisprudenza. Anche nella dottrina clinica e chirurgica c'è un'evoluzione.

DELLA MONICA (PD). Signor Presidente, mi devo recare in Aula perché si stanno per commemorare i caduti.

BENEDETTI VALENTINI (Pdl). La collega Della Monica interviene per 45 minuti e io dico quello che mi pare.

DE TILLA. Signor Presidente, abbiamo detto che va esclusa l'interpretazione della norma che è il lavoro della Cassazione, ma essa può avvenire in senso discostante da un orientamento consolidato. Questo non c'entra niente con la responsabilità. Si tratta di un punto fermo e sia ben chiaro. Noi salvaguardiamo totalmente l'interpretazione e l'indipendenza del giudice sull'interpretazione.

D'AMBROSIO (PD). A differenza, forse, della Corte di giustizia.

DE TILLA. Stiamo parlando del diritto italiano. La Corte di giustizia va interpretata e, inoltre, l'Italia non applica quasi mai le sue decisioni. Per esempio, nelle nostre materie la Corte di giustizia dice cose diverse da quanto stabiliscono le leggi italiane nei confronti dei professionisti. Se qualcuno vuole far rientrare l'interpretazione, certamente l'avvocatura non è d'accordo. Siamo i primi a sollecitare i cambiamenti della giurisprudenza in tantissime occasioni e noi alimentiamo questa forte parte di innovazione. Si può fare anche una norma che preveda un'azione contro lo Stato e poi anche verso il giudice. Parliamo del litisconsorzio necessario; noi civilisti sappiamo che in molti istituti si è obbligati a citare l'uno e l'altro: non si può citare l'uno senza l'altro. Si chiama litisconsorzio necessario.

PRESIDENTE. È già previsto da una norma approvata dalla Camera.

DE TILLA. Non si può citare solo lo Stato.

PRESIDENTE. Con il litisconsorzio necessario c'è la responsabilità solidale.

DE TILLA. No, con la responsabilità solidale si può citare il debitore solidale che si preferisce. Con il litisconsorzio necessario si aggiunge un'azione diretta, perché non avviene semplicemente che se il magistrato sbaglia se la vede lo Stato e poi c'è un'azione di rivalsa: c'è una maggior responsabilizzazione preventiva del giudice che non si vede coperto in via esclusiva dallo Stato. È molto importante che ci sia questo collegamento.

Con il litisconsorzio necessario senza l'interpretazione, secondo me, proponiamo una via mediana rispetto a quanto è stato previsto. Lo proponiamo in base a delle regole di comportamento anche a livello preventivo, altrimenti stare sotto la coperta dello Stato non va bene e in alcuni casi citare lo Stato e non il giudice sarebbe disastroso. Si tratta di casi molto limitati. Ci saranno poteri forti che dopo il giudizio potranno minacciare il

giudice, ma ci sono anche poteri forti che fanno le grandi cause agli avvocati e noi se non abbiamo responsabilità non li temiamo. Se non si ha la forza di resistere ai poteri forti è finita, perché saremo tutti quanti al tappeto, giudici, avvocati e tutti coloro che rientrano nella parte debole del Paese.

PRESIDENTE. Ringrazio i nostri ospiti per il contributo offerto ai nostri lavori. Comunico che le documentazioni consegnate saranno rese disponibili per la pubblica consultazione sulla pagina *web* della Commissione.

Poiché non vi sono osservazioni così resta stabilito.

Dichiaro conclusa l'audizione odierna e rinvio il seguito dell'indagine conoscitiva in titolo ad altra seduta.

*I lavori terminano alle ore 15,30.*