

346 529 45

D7182

968 PUBBLICAZIONI DELLA FACOLTÀ DI ECONOMIA E COMMERCIO
DELL'UNIVERSITÀ DI ROMA

XXVI

GIOVANNI DUNI

Professore incaricato nell'Università di Cagliari

LO STATO
E LA
RESPONSABILITÀ
PATRIMONIALE

Permanente 1/47/83

BIBLIOTECA
ENRIQUE LOW MURTRA



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ - EDITORE - 1968

LIBRERIA TRAPIZZA
CASA 1111111111
SOG. 1111111111

INDICE-SOMMARIO

<i>Bibliografia</i>	XV
INTRODUZIONE	XXXIX

CAPITOLO I

CONCETTI GENERALI

1. La responsabilità civile nel sistema delle obbligazioni.	1
2. Lineamenti di una evoluzione della responsabilità civile. La funzione ripristinatoria dell'istituto. Limiti della rilevanza del principio di solidarietà economico-sociale. La sicurezza sociale	5
3. Il mutamento di prospettive nello studio della responsabilità: eccezionalità delle ipotesi escluse anziché tipizzazione dei casi di responsabilità	19
4. Responsabilità e compiti del giudice. Esclusione di una generale rilevanza dell'equità	20

CAPITOLO II

LA NON TIPIZZABILITA' DEL DANNO PATRIMONIALE

1. La tutela del diritto al patrimonio nel suo complesso, quale funzione della responsabilità patrimoniale. Differenze rispetto alla reintegrazione in forma specifica	25
2. Nozione di danno. Danno «giuridico». Danno patrimoniale. Danno « morale ».	28
3. Il problema del danno patrimoniale risarcibile. L'equivalenza dei danni patrimoniali. Critica alla teoria che vuole tipizzare le ipotesi di danno. La proprietà e gli altri diritti assoluti a contenuto non patrimoniale. Cenni al principio del <i>neminem laedere</i> . L'interesse meritevole di tutela	
4. Le cause di giustificazione viziata ed il problema della tutela degli interessi legittimi nei rapporti fra privati	42

CAPITOLO III

IL FATTO DANNOSO

1. Premessa metodologica 51
2. Considerazioni generali sui fatti dannosi. Fatti ed atti giuridici. L'illecito non ha maggior valore sistematico e concettuale delle altre ipotesi. Necessità di articolare la responsabilità civile in relazione alle diverse fattispecie. 51
3. Gli unici casi di responsabilità patrimoniale che presentano una tipicità sia pure attenuata: gli illeciti omissivi 55

CAPITOLO IV

IL DANNO VOLUTO

1. L'illecito doloso 59
 - Sez. I) La non tipizzabilità dell'illecito sotto il profilo del fatto 59
 - Sez. II) Il dolo e la colpevolezza. Il dolo e la colpa 64
 - Sez. III) Segue sulla distinzione fra dolo e colpa. Importanza, in uno studio della responsabilità patrimoniale nel diritto pubblico, del problema della coscienza dell'antigiuridicità. La fondamentale distinzione fra errore di diritto ed errore di fatto 67
2. La responsabilità per atti leciti dannosi 73
 - Sez. I) I danni voluti e le cause di giustificazione 73
 - Sez. II) La responsabilità per atti leciti dannosi. I casi in cui si è tenuti all'indennizzo e quelli in cui l'esercizio del diritto o del potere esclude ogni riparazione 77

CAPITOLO V

I DANNI ACCIDENTALI

1. Premesse. 87
2. Il rapporto di causalità 89
 - Sez. I) Il rapporto di causalità come elemento di ogni ipotesi di responsabilità, ma la cui problematica riguarda principalmente i danni accidentali. La causalità nella realtà fisico-naturale 89
 - Sez. II) Le teorie sulla « causalità giuridica ». Nostra concezione: l'art. 41 cod. pen. e l'art. 1223 cod. civ. pongono due distinte limitazioni alla causalità naturale 91

Sez. III) Precisazioni sul rapporto di causalità nella responsabilità per atti leciti dannosi e nella responsabilità obiettiva. Cenni ad una concezione recentemente espressa sulla responsabilità interna del funzionario per deviazione dalle attribuzioni di ufficio	102
3. L'illecito colposo	105
Sez. I) L'essenza della colpa in generale	105
Sez. II) La concezione normativa della colpa. Imprudenza. Negligenza. Imperizia. Inosservanza di leggi, regolamenti e norme interne	108
4. La responsabilità oggettiva, ovvero per rischio creato, ovvero per pura causalità	116
Sez. I) L'interprete e la responsabilità oggettiva	116
Sez. II) La responsabilità oggettiva: attribuzione a carico dell'agente dei danni accidentali a titolo di costi aleatori ed assicurabili	118
Sez. III) Il confine della responsabilità oggettiva	126
Sez. IV) Critica alle teorie che ammettono un principio generale, ma limitato, di responsabilità oggettiva	129
Sez. V) Le principali norme inquadrabili nella responsabilità oggettiva. Attività nucleari. Artt. 2049 e segg. del cod. civ. Altre leggi	131
5. Responsabilità sottoposte a regole particolari	144
6. Cenni al problema del concorso di responsabilità obiettiva e di responsabilità per colpa	149
7. L'assicurabilità della responsabilità per danni accidentali	152
Sez. I) Influenza dell'assicurabilità del rischio sulla disciplina della responsabilità	152
Sez. II) Assicurazioni libere, obbligatorie e sociali. La solidarietà economico-sociale	161

CAPITOLO VI

L'ASSOGGETTAMENTO DELLO STATO ALLE REGOLE DELLA RESPONSABILITÀ PATRIMONIALE. PRINCIPI COSTITUZIONALI

1. Lo Stato e la responsabilità patrimoniale	167
2. Le norme della Costituzione dalle quali si trae una disciplina costituzionale della responsabilità patrimoniale	173
3. La sottoposizione alle regole della responsabilità anche dell'attività legislativa, per i danni da essa direttamente prodotti. L'astrattezza della legge ed i danni derivanti da essa in modo diretto, o comunque indipendentemente dalla esecuzione da parte della pubblica amministrazione	174

4. Le norme che disciplinano l'illecito: gli articoli 113, 24 e 28 della Costituzione	182
5. La disciplina costituzionale della responsabilità per atti leciti dannosi: gli articoli 42 e 43: loro interpretazione alla luce della nostra concezione della responsabilità patrimoniale, specialmente in' relazione al danno (cap. II)	193
6. Il principio di eguaglianza e gli altri principi generali che confermano la sottoposizione dello Stato alle regole della responsabilità patrimoniale viste nei capitoli precedenti (artt. 2, 3, 32, 38, 47 e 53 della Costituzione)	203
Sez. I) La solidarietà economica-sociale: gli artt. 2, 32 e 38. La sicurezza sociale. Può lo Stato assicurarsi contro la responsabilità patrimoniale?	203
Sez. II) Il principio di eguaglianza. Il sacrificio speciale (cenni e rinvio)	211
Sez. III) La tutela del risparmio (art. 47). La svalutazione monetaria come danno ad ampia diffusione	218
Sez. IV) L'imposizione fiscale (art. 53). Cenni e rinvio	220
7. Interpretazione dell'art. 23 della Costituzione	222
8. La riparazione dell'errore giudiziario (art. 24 ult. comma). Cenni e rinvio	225

CAPITOLO VII

I LIMITI DELLA RESPONSABILITA' DELLO STATO. RISARCIMENTO
ED INDENNIZZO. LE POSSIBILI ESCLUSIONI O LIMITAZIONI
DELLA RIPARAZIONE DEL DANNO

1. Considerazioni preliminari	227
2. Il limite della responsabilità patrimoniale. Il sacrificio speciale e il danno lecito ad ampia diffusione. Ancora sul principio di solidarietà sociale. Categorie, gruppi, singoli. I molteplici danni di minore entità	229
3. I limiti della riducibilità o della esclusione della riparazione del danno causato dallo Stato	240
Sez. I) Considerazioni generali. Indennizzo e risarcimento. Necessità di distinguere le varie ipotesi di responsabilità ai fini di uno studio sulle possibilità di ridurre la riparazione del danno	240
Sez. II) Si respinge la diffusa opinione secondo la quale l'indennizzo può genericamente consistere in una riparazione parziale del danno: ciò è possibile soltanto quando sussiste un autonomo fondamento per il prelievo di ricchezze da parte dello Stato. Impossibilità di variare l'indennizzo a seconda degli scopi pubblici dell'atto dannoso	243
Sez. III) Possibilità di ridurre l'indennizzo di fronte alla possibilità di prelevare con atto autonomo parte della ricchezza insita nel bene. Il problema dell'eguaglianza	255

4. Esame di taluni importanti esempi di ricchezze prelevabili da parte dello Stato. Abbinabilità del prelievo ad atti leciti dannosi	262
Sez. I) Il prelievo fiscale	262
Sez. II) Gli incrementi di valore dei beni, con particolare riguardo agli incrementi di valore delle aree fabbricabili	265
Sez. III) Gli incrementi di valore delle aziende derivanti dalla conquista di posizioni di monopolio	268
Sez. IV) Sanzioni pecuniarie penali o finanziarie. La confisca	270
5. Limiti all'ammissibilità di leggi retroattive che attuano prelievi di ricchezze	272
6. Altri casi, desumibili più direttamente dai principi generali della responsabilità, che limitano o escludono la riparazione del danno	274
Sez. I) La riduzione della riparazione del danno per compensazione del lucro col danno. Il contributo di migliorìa specifica	274
Sez. II) La riducibilità della riparazione del danno per concorso di colpa dell'offeso. Il mancato o ritardato esperimento di rimedi giuridici	277
Sez. III) Casi nei quali il danno non può essere imputato all'ente pubblico: abbattimento di edifici pericolanti, di animali infetti, ecc.	282
7. Applicabilità anche all'illecito delle riduzioni o esclusioni della riparazione del danno esaminate nel paragrafo precedente. Inapplicabilità delle riduzioni esaminate nel paragrafo 4°. Gli artt. 23 e 113 Cost. La responsabilità oggettiva, come fonte di riparazione indennitaria	283
8. Possibili riduzioni dell'indennizzo nei rapporti fra privati. L'espropriazione per pubblica utilità in favore di un soggetto privato	289
9. Conclusioni	294

CAPITOLO VIII

PROBLEMI DI RIPARTIZIONE DELLA MATERIA RELATIVA ALLA RESPONSABILITA' PATRIMONIALE DELLO STATO

1. Paragrafo unico	297
------------------------------	-----

CAPITOLO IX

RESPONSABILITA' DELLO STATO CHE IMPLICANO IL RISARCIMENTO: L'ILLECITO DOLOSO E L'ILLECITO COLPOSO

1. Considerazioni preliminari sull'illecito dello Stato	301
Sez. I) Rilevanza attuale dell'illecito: A) dimostrando l'illecito il danneggiato ottiene il risarcimento in luogo dell'indennizzo; B) esso è l'unica forma di responsabilità per le azioni « comuni » alla generalità dei cittadini, per gli anti-giuridici rifiuti ed omissioni di atti e per altre fattispecie (rinvio al cap. XI, par. 3, sez. III)	301

Sez. II) L'illecito dello Stato come elemento essenziale dello « Stato di diritto ». Attività legislativa; giurisdizionale ed amministrativa. Il giudicato come limite alla rilevanza dell'illecito	308
2. Il problema dell'illecito delle persone giuridiche	311
Sez. I) Lo Stato risponde per illecito proprio (art. 2043 cod. civ.) e non per illecito altrui, cioè dei propri dipendenti (art. 2049 cod. civ.)	311
Sez. II) I limiti nei quali l'azione della persona fisica dipendente fa sorgere un illecito dell'ente. Esistono dei casi in cui si spezza il rapporto organico, ma non si esclude una responsabilità in base all'art. 2049 cod. civile	322
3. La figura dell'« illecito senza colpa »	333
4. L'investitura del funzionario come presupposto della responsabilità dello Stato. Limiti. La teoria del così detto funzionario di fatto	336
Sez. I) Il problema della riferibilità dell'illecito delle persone fisiche che agiscono per conto dello Stato	336
Sez. II) Il problema della responsabilità dello Stato per « usurpazioni » rivoluzionarie vittoriose e per quelle che sono sopraffatte dalla restaurazione	339
Sez. III) Investitura inesistente o nulla. Possibilità di responsabilità statale	344
Sez. IV) L'illegittimità della nomina ed i suoi riflessi sugli atti del funzionario	350
Sez. V) La scadenza del termine e le cause sopravvenute di non permanenza nell'ufficio. La mancanza del giuramento e della registrazione della nomina da parte della Corte dei Conti	360
Sez. VI) Problemi di responsabilità in caso di <i>negotiorum gestio</i> a favore dello Stato e di esercizio privato di pubbliche funzioni	365
5. La responsabilità dello Stato in caso di invalida istituzione di funzioni ed uffici	374
Sez. I) Premessa	374
Sez. II) Tipi di invalidità nella creazione di uffici e nell'attribuzione di funzioni ad uffici preesistenti	375
Sez. III) L'incostituzionalità della legge attributiva di funzioni ed istitutiva di uffici (Rinvio). La mancata conversione dei decreti-legge (Rinvio)	382

CAPITOLO X

L'ILLECITO LEGISLATIVO O COMUNQUE DERIVANTE DA LEGGI
VIZIATE

1. Il problema della responsabilità patrimoniale per danni causati da atti posti al vertice della gerarchia delle fonti	383
---	-----

2. Distinzione fra illecito legislativo in senso stretto ed illecito risalente alla legge, ma concretizzato in attività esecutive della pubblica amministrazione	390
3. La condizione essenziale perché in un ordinamento esista la figura dell'illecito legislativo: l'annullabilità della legge incostituzionale. La retroattività delle sentenze della Corte Costituzionale	390
4. Limitata estensione dell'ambito di rilevanza dell'illecito legislativo in senso stretto	397
Sez. I) Premessa	397
Sez. II) Irrisarcibilità dei danni derivati dal mero condizionamento delle scelte private. Irrisarcibilità dei danni derivati dallo spontaneo adempimento di obblighi. Limiti a detto principio in caso di leggi che minacciano speciali sanzioni	399
Sez. III) I danni che i privati subiscono ad opera di altri privati nell'applicazione di una legge incostituzionale	402
Sez. IV) I danni che si verificano durante le more processuali. Essi sono inevitabili da parte del privato, ma è sostenibile una tesi che li consideri non risarcibili, in base all'art. 136 Cost.	404
5. Configurazione e tutela delle situazioni soggettive protette dalla Costituzione, nei confronti di violazioni ad opera della legge ordinaria.	406
Sez. I) Premessa	406
Sez. II) Unicità della tutela contro le violazioni delle norme costituzionali ad opera della legge	407
Sez. III) Cenni all'inerzia legislativa	409
Sez. IV) La tutela del diritto soggettivo alla riparazione del danno. Il vizio della norma relativa all'indennizzo non determina necessariamente l'illegittimità della norma che prevede il sacrificio: la pretesa del privato consiste allora in un indennizzo per atti leciti, rispetto alla quale lo Stato è inadempiente (Rinvio al cap. XII, par. 2)	411
Sez. V) La tutela delle situazioni soggettive contro interventi legislativi immediatamente dannosi: regole procedurali valide sia per la responsabilità da illecito che da leggi legittime	413
Sez. VI) Il problema del giudicato che ha respinto la eccezione di incostituzionalità, accolta poi in altro caso dalla Corte Costituzionale. Ammissibilità della revocazione	418
6. L'illecito legislativo in senso lato	423
Sez. I) Premessa. L'esecutorietà della legge incostituzionale nei confronti della pubblica amministrazione. Opportunità di trattare nel presente capitolo l'argomento dell'illecito derivante dalla legge incostituzionale, ma concretizzato dall'attività amministrativa	423
Sez. II) L'incostituzionalità della legge istitutiva di uffici ed attributiva di funzioni. Sorte degli atti amministrativi emanati in base ad essa. La legge che regola l'esercizio del potere	429

CAPITOLO XI

L'ILLECITO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

1. Premesse	441
2. L'illecito doloso nella emanazione di atti amministrativi illegittimi e nulli- inesistenti	443
Sez. I) Il dolo dello Stato	443
Sez. II) Gli interessi legittimi, con particolare riguardo ai cosiddetti « diritti affievoliti ». Atti che sottraggono una situazione di vantaggio: casi nei quali si agisce direttamente avanti al giudice ordinario	445
Sez. III) Il principio generale del preventivo annullamento dell'atto: impos- sibilità di condannare l'ente pubblico al risarcimento del danno disap- plicando l'atto annullabile	463
Sez. IV) Il mancato conferimento di situazioni di vantaggio da parte della pubblica amministrazione. Illecito omissivo. Limiti. La condanna in base all'equità. L'obbligo della pubblica amministrazione di motivare il dinie- go in modo che consenta — ove possibile — la presentazione di una nuova domanda accoglibile	468
Sez. V) Danni dolosi derivanti da atti nulli-inesistenti	488
3. L'illecito colposo della pubblica amministrazione	493
Sez. I) Generale rilevanza dell'illecito colposo anche nelle ipotesi di re- sponsabilità oggettiva. Discrezionalità e colpa	493
Sez. II) Provvedimenti amministrativi emanati per errore colposo di fatto	506
Sez. III) Ipotesi di danni in cui la responsabilità dello Stato sussiste solo in caso di colpa, con esclusione di una eventuale responsabilità ogget- tiva: I) Attività « comuni »; II) Rifiuto di atti per errore di fatto; III) Inefficienza delle pubbliche istituzioni a tutela della sicurezza; IV) Collaudi di lavori ed omologazione di modelli di oggetti pericolosi; V) Opere pubbliche che causano danno agli utenti	510

CAPITOLO XII

RESPONSABILITA' DELLO STATO CHE IMPLICANO L'INDEN-
NIZZO: A) LA RESPONSABILITA' PER ATTI LECITI DANNOSI

1. Premessa	523
2. Problemi generali attinenti sia alle leggi che causano direttamente un sacri- ficio, sia a quelle che vengono eseguite a mezzo di attività amministrativa	527
Sez. I) Questioni sull'interpretazione delle leggi che causano un sacrificio speciale. Il problema della copertura finanziaria	527

Sez. II) L'incostituzionalità delle limitazioni all'indennizzo non conformi ai criteri enunciati nel cap. VII. Il problema del dispositivo delle sentenze della Corte Costituzionale. Quando non sussiste una illegittimità per violazione dell'art. 81 Cost. l'azione del cittadino non è fondata sull'illecito aquiliano, ma sulla obbligazione derivante da responsabilità per atti leciti, della quale chiede l'adempimento sollevando la questione di incostituzionalità delle limitazioni poste dalla legge	534
3. Le responsabilità per atti leciti della pubblica amministrazione	539
Sez. I) Premesse	539
Sez. II) L'espropriazione	542
Sez. III) Vincoli e servitù	547
Sez. IV) Alterazione dello stato dei luoghi	557
Sez. V) Le molestie di ordine fisico-materiale derivanti da opere pubbliche o da attività esercitate dallo Stato	562

CAPITOLO XIII

RESPONSABILITA' DELLO STATO CHE IMPLICANO L'INDENNIZZO: B) LA RESPONSABILITA' OGGETTIVA

1. L'ambito della responsabilità oggettiva dello Stato	571
2. Gli eventi dannosi accidentali nell'attività materiale	576
3. Gli atti amministrativi viziati per errore di fatto scusabile	581
4. La responsabilità dello Stato per i decreti-legge non convertiti	583

CAPITOLO XIV

LA RESPONSABILITA' PER L'ATTIVITA' GIURISDIZIONALE. LA RESPONSABILITA' PER ATTI CAUTELARI E PROVVISORI EMANATI DAL GIUDICE O DALLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

1. Premessa	591
2. L'errore giudiziario in materia penale	592
Sez. I) Limiti positivi di rilevanza dell'errore giudiziario	592
Sez. II) Fondamento essenzialmente obiettivo della responsabilità dello Stato per errori giudiziari	600
Sez. III) Casi di errore giudiziario illecito	601
Sez. IV) La riparazione dei danni in caso di errore scusabile e di errore illecito	604

3. Cenni sulla responsabilità dello Stato per errori giudiziari non penali . . .	608
4. I provvedimenti cautelari e provvisori in genere e la carcerazione preventiva in particolare. I provvedimenti del giudice civile ed amministrativo	610
Sez. I) La responsabilità obiettiva in caso di legittimità dei provvedimenti. La disciplina speciale dell'art. 96 del cod. proc. civ.	610
Sez. II) La responsabilità per illecito nel caso di provvedimenti cautelari non soltanto obiettivamente immeritati, ma altresì viziati	621
CONCLUSIONI	625
<i>Indice degli Autori citati</i>	635
INDICE ANALITICO	641