

GIORGIO RESTA

DIRITTI DELLA PERSONALITÀ: PROBLEMI E PROSPETTIVE

SOMMARIO: 1. Introduzione e cenni di diritto comparato. — 2. Evoluzione storica. — 3. Fonti normative. — 4. Contenuto e confini della categoria. — 5. Caratteri. — 6. Titolarità. — 7. Negoziabilità. — 8. Strumenti di tutela. — 9. Diritto internazionale privato.

1. INTRODUZIONE E CENNI DI DIRITTO COMPARATO.

«Diritti della personalità» è un'espressione che appartiene ormai da tempo al patrimonio linguistico e concettuale del giurista.

Si tratta, in particolare, di una formula correntemente in uso presso gli ordinamenti di *civil law*, oltre che in taluni sistemi c.d. misti, come il Québec¹. Essa assume, in questa tradizione culturale, le diverse — ma semanticamente omologhe — varianti di «droits de la personnalité», «Persönlichkeitsrechte», «derechos de la personalidad», «direitos de personalidade» e, appunto, «diritti della personalità»². Nel discorso del gius-privatista, tali locuzioni sono comunemente impiegate per designare una particolare tipologia di diritti soggettivi, aventi ad oggetto attributi della personalità fisica ed immateriale e connotati, sul piano del regime giuridico, da caratteri antitetici rispetto a quelli tipici dei diritti

* Il presente lavoro è destinato agli Studi in onore di Vincenzo Starace.

¹ A. POPOVICI, *Personality Rights - A Civil Law Concept*, in 50 *Loy. L. Rev.* 349 (2004).

² Per un rapido giro d'orizzonte sui principali modelli europei cfr. I. TRICOT-CHAMARD, *Contribution à l'étude des droits de la personnalité. L'influence de la télévision sur la conception juridique de la personnalité*, Aix-en-Provence, 2004, 27 ss.; D. TALLON, voce *Personnalité (Droits de la)*, in *Rép. civ. Dalloz*, Paris, 1996, 1 ss.; M. BASTON-VOGT, *Der sachliche Schutzbereich des zivilrechtlichen allge-*

meinen Persönlichkeitsrechts, Tübingen, 1997, *passim*; J. HELLE, *Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht*, Tübingen, 1991, *passim*; C. ROGEL VIDE, *Origen y actualidad de los derechos de la personalidad*, in *Mélanges offerts à Giuseppe Gandolfi*, II, Milano, 2004, 1105 ss.; P. MOTA PINTO, *Direitos de personalidade no código civil português e no novo código civil brasileiro*, in A. CALDERALE, a cura di, *Il nuovo codice civile brasiliano*, Milano, 2003, 17 ss.; A. MENEZES CORDEIRO, *Os direitos de personalidade na civilística portuguesa*, in *Revista da Ordem dos Advogados*, 61 (2001), 1229 ss.

patrimoniali (inalienabilità, irrinunziabilità, ecc.)³. Deve però avvertirsi che la medesima espressione è talvolta adoperata in una più ampia accezione, quale sinonimo dell'intero complesso degli strumenti rimediali finalizzati alla protezione degli interessi della persona⁴.

Per contro, la nozione di diritto (o diritti) della personalità è in quanto tale sconosciuta, o per lo meno raramente utilizzata, tanto da risultare difficilmente traducibile⁵, nei sistemi di *common law*⁶. Qui il tema della protezione dei beni più intimi dell'individuo non è fermato dai sintagmi «*personality rights*», o «*rights of personhood*», adottati solo saltuariamente e senza la valenza di categorie ordinanti, quanto piuttosto dall'espressione «*privacy*», declinata ora in un contesto di senso tipicamente pubblicistico (ed in particolare costituzionalistico), ora in uno privatistico⁷. In quest'ultimo caso, merita d'essere osservato, il discorso sulla *privacy* e sulla tutela degli altri interessi della persona non è condotto (come nella nostra esperienza) in un'ottica sostanzialistica, enucleando tanti diritti soggettivi quanti sono i beni costitutivi della personalità, bensì prevalentemente in chiave rimediale. Non sorprende, pertanto, che la disamina delle posizioni d'interesse e degli strumenti di protezione idealmente compresi nella categoria non riceva un autonomo spazio in sede di discussione delle situazioni giuridiche soggettive, ma si dispieghi per lo più all'interno della riflessione sui *torts*. È soprattutto nella cornice dei *privacy* e dei *defamation torts* che devono essere ricercati i corrispondenti operazionali del nostro «diritto della personalità».

Il differente approccio teorico nei confronti dell'istituto è il riflesso, ovviamente, di una diversa impostazione di fondo del rapporto tra diritto e rimedio nelle due tradizioni di *civil law* e di

³ Cfr. P. RESCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, in *Enc. giur.*, XXIII, Roma, 1991; V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Personalità (diritti della)*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., XIII, Torino, 1995, 430 ss.; A. GUARNERI, *Le diverse categorie dei diritti soggettivi* in G. ALPA-M. GRAZIADEI et al., *Il diritto soggettivo*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da R. Sacco, Torino, 2001, 467 ss.

⁴ D. MESSINETTI, voce *Personalità (diritti della)*, in *Enc. dir.*, XXXIII, Milano, 1983, 355 ss.

⁵ Ne è una buona testimonianza la formula originariamente adottata dall'art. 6 (ora eliminato nella versione modificata del 2006) della Proposta di Regolamento sulla legge applicabile alle obbligazioni non contrattuali (Roma II), ove si discuteva genericamente di «*Violations of privacy and rights relating to the personality*» (cfr.

K. SIEHR, *European Private International Law of Torts. Violations of Privacy and Rights Relating to the Personality*, in *Riv. int. dir. priv. proc.*, 2004, 1201 ss.).

⁶ Cfr. F. KÜBLER, *Rechtsvergleichen des Generalreferat*, in G. DWORKIN-J. FLEMING-G. HUBRECHT-S. STRÖMHOLM-A. FINZGAR-F. KÜBLER, *Die Haftung der Massenmedien, insbesondere der Presse, bei Eingriffen in persönliche oder gewerbliche Rechtspositionen*, Frankfurt am Main, 1972, 123 ss., 143.

⁷ Cfr. S. STRÖMHOLM, *Right of Privacy and Rights of the Personality. A Comparative Survey*, Stockholm, 1967, spec. 25 ss.; F. RIGAUX, *La protection de la vie privée en Europe*, in B. DE WITTE-C. FORDER, a cura di, *The Common law of Europe and the future of legal education*, Deventer, 1992, 185 ss.

*common law*⁸. E esso, tuttavia, è anche il frutto delle particolari modalità con le quali è andata storicamente delineandosi la vicenda dei diritti della personalità nei nostri ordinamenti. Si allude, in particolare, allo stretto legame istituito, sin da principio, tra la tematica della tutela della persona e la categoria del diritto soggettivo⁹. Un legame, questo, più volte oggetto di rilievi critici da parte della dottrina, ma che ha inconfondibilmente segnato, oltre al modello di tutela, anche il nostro modo di confrontarci — organizzandone la razionalizzazione scientifica — con la problematica dei « diritti della personalità ».

2. EVOLUZIONE STORICA.

Per un corretto inquadramento della tematica in oggetto, è indispensabile ripercorrere, sia pur brevemente ed in maniera necessariamente schematica, le principali tappe dell'evoluzione della categoria.

Conviene innanzitutto rilevare che la teoria dei diritti della personalità è di origine recente e costituisce un prodotto d'importazione¹⁰. La sua matrice dogmatica primigenia va, infatti, ricercata nell'elaborazione della scienza giuridica tedesca della seconda metà dell'Ottocento. Ciò non significa, ovviamente, che fenomeni di tutela civile della persona non fossero già emersi in precedenza, in quello o in altri ordinamenti giuridici. Senza spingersi a richiamare la romana *actio iniuriarum*, che pure ebbe una notevole influenza per lo sviluppo dell'istituto (si ricordino le celebri pagine di von Jhering)¹¹, è sufficiente ricordare l'ampia e sotto vari aspetti innovativa esperienza giurisprudenziale francese, là dove molte delle posizioni soggettive successivamente integrate nella categoria (nome, immagine, pseudonimo, diritto morale d'autore, riservatezza epistolare) ricevettero le prime forme di garanzia e sanzione giuridica¹². È tuttavia innegabile che soltanto con l'opera

⁸ U. MATTEI, *Diritto e rimedio nell'esperienza italiana ed in quella statunitense. Un primo approccio*, in *Quadrimestre*, 1987, 341 ss.

⁹ H. COING-F.H. LAWSON-K. GRÖNFORS, *Das subjektive Recht und der Rechtsschutz der Persönlichkeit*, Frankfurt am Main-Berlin, 1959.

¹⁰ V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 432; R. PARDOLESI, *Diritti della personalità*, in *AIDA*, 2005, 3.

¹¹ R. VON JHERING, *Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen*, (in *JheringsJb*, 23 (1885), 155 ss., ed ora) in *Id.*, *Gesammelte Aufsätze aus den Jahrbüchern für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, Band

3, Jena, 1886, 233 ss. Per i necessari ragguagli M. HERRMANN, *Der Schutz der Persönlichkeit in der Rechtslehre des 16.-bis 18. Jahrhunderts*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz, 1968, 51 ss.; U. WALTER, *Geschichte des Anspruchs auf Schmerzensgeld-bis zum Inkrafttreten des bürgerlichen Gesetzbuches*, Paderborn-München, 2004.

¹² Cfr. H. COING, *Die Entwicklung der Persönlichkeitsrechte im 19. Jahrhundert*, in *Festschrift für Werner Maihofer zum 70. Geburtstag*, Frankfurt am Main, 1988, 75 ss.; H. BEVERLEY-SMITH-A. OHLY-A. LUCAS-SCHLÖTTER, *Privacy, Property and Personality. Civil Law Perspectives on Commercial Appropriation*, Cambridge, 2005, 147 ss.

della civilistica tedesca — tributaria del grande patrimonio d'idee sviluppato dalle correnti giusnaturalistiche — il tema della tutela della personalità iniziò a trascendere il piano del *fatto*, per assumere la connotazione di autonomo *problema*, di specifica rilevanza per il diritto privato¹³.

Di questa affascinante vicenda di storia delle idee, cui hanno dedicato pagine suggestive autorevoli comparatisti e storici del diritto¹⁴, è nota soprattutto la riflessione condotta nell'ambito della scuola romanistica (in particolare da Savigny, Puchta e Windscheid). Meno conosciuta, ma sotto vari aspetti più interessante e rivelatrice, è l'elaborazione compiuta dai cultori del diritto germanico, tra i quali risaltano le figure di Gareis, Kohler e von Gierke. L'attenzione di questi giuristi non si era limitata alle questioni di stampo prettamente concettuale, spesso associate al discorso sui diritti della personalità (come il celebre dilemma logico relativo alla confusione tra soggetto ed oggetto), ma si era appuntata su una serie di problemi di notevole importanza pratica, posti al diritto dalla trasformazione del sistema economico. In particolare, il regime della tutela e della circolazione delle nuove risorse immateriali, create o valorizzate dalla rivoluzione industriale (dai brevetti alle opere dell'ingegno, dal marchio ai segni distintivi della persona, come il nome o l'immagine), si trovava al centro di quelle indagini, tutte volte alla ricerca di schemi in grado di operare la razionalizzazione scientifica di fenomeni estranei all'esperienza del diritto romano. Dei vari paradigmi utilizzati per conferire una veste dogmatica (ed al contempo la necessaria legittimazione ideologica) a queste nuove posizioni di esclusiva, quello della tutela della « individualità » del singolo apparve subito uno dei più proficui ed appropriati¹⁵. Esso permetteva, da un lato, di aggirare le strettoie della concezione romanistica del diritto di proprietà e, dall'altro, di beneficiare dell'effetto legittimante insito nel riferimento ad uno dei valori cardine del liberalismo ottocentesco¹⁶. La teoria privatistica dei diritti della personalità venne

¹³ Cfr. S. STRÖMHOLM, *La protection de la vie privée - Essai de morphologie juridique comparée*, in *Mélanges de droit comparé en l'honneur du doyen A. Malmström*, Stockholm, 1972, 185 ss., 186.

¹⁴ Basti richiamare gli studi di D. KLIPPEL, *Historische Wurzeln und Funktionen von Immaterialgüter- und Persönlichkeitsrechte im 19. Jahrhundert*, in *Zeitschrift für neuere Rechtsgeschichte*, 1982, 132 ss.; Id., *Der zivilrechtliche Schutz des Namens. Eine historische und dogmatische Untersuchung*, Paderborn-München-Wien-Zürich, 1985, spec. 193 ss.; S. STRÖMHOLM, *Le droit moral de l'auteur en droit allemand, français et scandi-*

nave avec un aperçu de l'évolution internationale. Étude de droit comparé, I, *Première partie: l'évolution historique et le mouvement international*, Stockholm, 1967, spec. 240 ss., 313 ss.

¹⁵ Cfr. D. KLIPPEL, *Die Theorie der Persönlichkeitsrechte bei Karl Gareis (1844-1923)*, in *Festschrift für Fritz Traub zum 65. Geburtstag*, Frankfurt am Main, 1994, 211 ss.

¹⁶ Circa il significato del ricorso al modello personalistico in ordine alla tutela dei segni distintivi dell'impresa v. ora le notazioni di F. MAZZARELLA, *Nel segno dei tempi. Marchi, persone e cose dalla corporazione medievale all'impresa globale*, Mi-

quindi a saldarsi, sin dai primordi, con il sistema dei diritti di proprietà intellettuale ed industriale, inaugurando una storia di interazioni e contatti reciproci, che tuttora prosegue e si rinnova costantemente¹⁷. Lo sforzo compiuto dalla successiva dottrina fu quello di recuperare spazi di autonomia, concettuale e di regime giuridico, alla categoria dei diritti della personalità (*Persönlichkeitsrechte*), contrapposta, nelle più mature elaborazioni, a quella dei diritti sui beni immateriali (*Immaterialgüterrechte*)¹⁸. L'esperienza pregressa segnò tuttavia in maniera indelebile il percorso dell'istituto: non soltanto sul piano del diritto positivo, dal momento che le prime norme a protezione della personalità ebbero ad oggetto attributi patrimonialmente rilevanti e furono inserite nella legislazione industrialistica (emblematica in proposito è la disciplina del marchio patronimico)¹⁹, ma anche dal punto di vista della strutturazione delle relative tecniche di tutela.

La circolazione del modello tedesco in Italia ebbe inizio sul finire dell'Ottocento: decisive, in proposito, furono soprattutto le opere di Fadda e Bensa, V. Scialoja, Ravà (peraltro fortemente critico nei confronti della categoria); nonché, tra i cultori del diritto commerciale ed industriale, quelle di Vivante, Franchi, Amar, Piola Caselli²⁰. Non deve inoltre trascurarsi l'importanza assunta dalla discussione in tema di contratto di lavoro, là dove la considerazione dello stretto legame intercorrente tra la dimensione corporea e quella spirituale della personalità valse ad incrinare il modello del soggetto astratto e a fare emergere una « immagine dell'uomo » profondamente diversa rispetto a quella presupposta dai codici ottocenteschi²¹. La ricezione della dogmatica dei diritti della personalità, per quanto travagliata e non priva di elementi di originalità (com'è consueto in ogni ipotesi di circolazione dei modelli giuridici), non rimase circoscritta al formante dottrinale, ma interessò

lano, 2005, 99 ss.; e già L. ACERBI, *Marchi, concorrenza e rivoluzione industriale: per una rilettura dell'opera di Joseph Kohler*, in *Riv. soc.*, 1970, 1212 ss., 1214.

¹⁷ Cfr. esemplificativamente D. LEFRANC, *L'auteur et la personne (libres propos sur les rapports entre le droit d'auteur et les droits de la personnalité)*, in *D.*, 2002, chr., 1926 ss.; K.N. PEIFER, *Eigenheit oder Eigentum - Was schützt das Persönlichkeitsrecht?*, in *GRUR*, 2002, 495 ss.

¹⁸ In proposito v. ampiamente B. DÖLMEYER-D. KLIPPEL, *Der Beitrag der deutschen Rechtswissenschaft zur Theorie des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechts*, in F.K. BEIER-A. KRAFT-G. SCHRICKER-E. WADLE (a cura di), *Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht in Deutschland*, I, Weinheim, 1991, 185 ss.

¹⁹ Questo dato è rimarcato da P. RE-

SCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 2; v. anche W. PINTENS-M.R. WILL, *Names*, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. IV, *Persons and Family*, a cura di M.A. GLENDON, Chapt. 2, *Persons*, Tübingen-Dordrecht-Boston-Lancaster, 1995, 87.

²⁰ Per i necessari approfondimenti sia consentito un rinvio a G. RESTA, *I diritti della personalità*, in G. ALPA-G. RESTA, *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile dir. da R. Sacco*, Torino, 2006, 422 ss.

²¹ Sul punto meritano di essere richiamate le pagine di H. SINZHEIMER, *Das Problem des Menschen im Recht (Rede gehalten bei dem Amtsantritt als besonderer Professor für Rechtssoziologie an der Universität von Amsterdam am 6. November 1933)*, Groningen, 1933, 5 ss.

anche il piano del diritto giurisprudenziale. Dapprima in relazione ai conflitti concernenti l'utilizzazione del nome, poi quelli relativi all'immagine e alle facoltà morali dell'autore, le corti italiane attinsero a piene mani a quel modello teorico per dare risposte coerenti ai problemi allora emergenti nella prassi²².

Il notevole bagaglio di concetti e regole operative così accumulato fu di notevole ausilio per l'opera di codificazione della materia — va ricordato che il codice civile del 1865, analogamente al *code Napoléon*, non conteneva alcuna norma sui diritti della personalità —, cui aveva iniziato ad attendere il legislatore. Molte delle norme inserite nel codice civile del 1942 rivelano pertanto l'impronta caratteristica delle regole già applicate dalla giurisprudenza, sancite nella legislazione speciale o formulate dalla dottrina. Così è a dirsi, ad esempio, per la disciplina della tutela del nome (art. 7 c.c.), coerente con le linee fondamentali seguite sino a quel momento dalle corti italiane (e soprattutto aderente al modello normativo iscritto nel § 12 *BGB*); per la disciplina dell'immagine (art. 10 c.c.), anticipata nel suo nucleo essenziale dall'art. 11 del R.D.I. 7 novembre 1925, n. 1950; o per la stessa, rilevantissima, disposizione dell'art. 2087 c.c., concernente il problema della tutela dell'integrità fisica e morale del prestatore di lavoro, la quale recepiva, perfezionandola, una soluzione già emersa nell'ambito della normativa speciale (a partire dall'art. 3 della L. n. 80 del 1898) e ricondotta a sistema dalla dottrina più sensibile²³. Un discorso a parte merita la norma sugli atti di disposizione del corpo (art. 5 c.c.). Essa ebbe per un verso un carattere oggettivamente innovativo, dal momento che fu una delle primissime norme dedicate da un codice civile alla tematica dell'utilizzazione del corpo umano e delle sue parti; ma fu anche la disposizione nella quale più evidenti e profondi risulteranno gli influssi del clima culturale dell'epoca e dell'ideologia statalistica e antiliberalista fatta propria dalla cultura giuridica fascista²⁴.

Della disciplina del codice del 1942 si debbono altresì ricordare gli aspetti meno esaltanti, concernenti il profilo della tutela risarcitoria. Benché l'introduzione delle suddette disposizioni in tema di diritti della personalità avesse senza dubbio rappresentato un notevole passo in avanti rispetto all'impianto normativo preesistente, non si può comunque dimenticare che, per lungo tempo, i risultati pratici della nuova disciplina furono alquanto modesti.

²² Per riferimenti G. RESTA, *I diritti della personalità*, cit., 434-446.

²³ Si veda ora R. DEL PUNTA, *Diritti della persona e contratto di lavoro*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2006, 195 ss.; G. LOY, *L'obbligo di sicurezza in L. Barassi tra «ardita innovazione» e ripensamenti*, in M. NAPOLI, a cura di, *La*

nascita del diritto del lavoro. «Il contratto di lavoro» di Lodovico Barassi cent'anni dopo. Novità, influssi, distanze, Milano, 2003, 455 ss.

²⁴ Cfr. F.D. BUSNELLI, *Per una rilettura del «diritto delle persone» di cinquant'anni fa*, in *Scritti in onore di L. Mengoni*, I, Milano, 1995, 91 ss., 112.

Ciò è imputabile a diversi fattori, non ultimo l'atteggiamento formalistico e poco propenso alle innovazioni della dottrina e della giurisprudenza dell'epoca, ben riflesso nell'ostilità manifestata nei confronti dei tentativi di estendere in via interpretativa il catalogo dei beni protetti (emblematica al riguardo è la vicenda della tutela della riservatezza)²⁵. Certamente, però, una delle cause più rilevanti fu costituita dalla (infelice) scelta del legislatore di restringere il risarcimento dei danni non patrimoniali ai soli « casi previsti dalla legge » (art. 2059 c.c.), ossia, secondo l'interpretazione per lungo tempo dominante, alle fattispecie di reato. Tale soluzione, in controtendenza rispetto alla tradizione francese e alle stesse indicazioni emergenti dal Progetto di Codice italo-francese delle obbligazioni e dei contratti (art. 85)²⁶, ebbe un impatto alquanto negativo per lo sviluppo del sistema di tutela civile della personalità. Essa, infatti, finì per limitare drasticamente le possibilità di ricorrere al meccanismo reattivo più importante per la tutela delle situazioni soggettive a carattere non appropriativo, determinando altresì una inevitabile torsione funzionale del rimedio risarcitorio per danno patrimoniale, spesso piegato al perseguimento di finalità ad esso estranee.

Per il superamento di queste lacune e l'arricchimento qualitativo e quantitativo del catalogo dei diritti della personalità si sarebbe dovuto attendere l'importante processo di riforma degli atteggiamenti culturali del giurista-interprete, iniziato intorno alla metà degli anni '60 e connotato dalla riscoperta e dalla maggiore valorizzazione del testo costituzionale anche nell'ambito delle controversie tra privati²⁷.

3. FONTI NORMATIVE.

Il discorso sin qui condotto ha permesso di indugiare soltanto su una, benché storicamente tra le più importanti, delle varie fonti normative in materia di diritti della personalità, ossia il codice civile del 1942. Si deve però immediatamente rilevare come la disci-

²⁵ Si veda in proposito G. ALPA, *Privacy*, in *Id.*, a cura di, *I precedenti. La formazione giurisprudenziale del diritto civile*, Torino, 2000, 259 ss.

²⁶ Ove si prevedeva che: « l'obbligazione del risarcimento comprende tutti i danni materiali e morali, cagionati dall'atto illecito. In particolare, il giudice potrà attribuire un'indennità alla vittima in caso di lesione della persona, di attentato all'onore o alla reputazione della persona o della sua famiglia, di violazione della libertà personale o del domicilio o di un segreto

concernente la parte lesa » (per approfondimenti G. BONILINI, *Il danno non patrimoniale*, Milano, 1983, 152 ss.).

²⁷ Cfr. G. TARELLO, *Atteggiamenti culturali sulla funzione del giurista-interprete*, ora in *Id.*, *Diritto, enunciati, usi. Studi di teoria e metateoria del diritto*, Bologna, 1974, 475 ss., spec. 488 ss.; e con specifico riferimento ai diritti della personalità G. MARINI, *La giuridificazione della persona. Ideologie e tecniche nei diritti della personalità*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, I, 359 ss.

plina del codice, in questo, ancor più che in altri settori, non sia affatto autosufficiente, ma debba essere coordinata con una serie nutrita di altre fonti, nazionali ed internazionali, alcune delle quali gerarchicamente sovraordinate.

La rassegna, per quanto detto, non può che prendere le mosse dalla Costituzione, la quale definisce un complesso di regole e principî di primaria rilevanza per l'interpretazione delle altre norme sparse nel sistema e la loro applicazione ai rapporti tra privati²⁸. Sarà qui sufficiente menzionare, al livello dei principî, il principio personalistico, iscritto nell'art. 2 Cost. e correlato alla garanzia di rispetto dell'umana dignità, cristallizzata negli artt. 3, 1° co. (ove si discorre di «dignità sociale») e 41, 2° co. Cost.²⁹; nonché il principio solidaristico, prefigurato dallo stesso art. 2 Cost. e sotteso a diverse previsioni costituzionali³⁰. Al livello delle regole, debbono essere invece ricordate le varie norme che compongono — pur senza esaurirlo, conformemente alla lettura «aperta» della formula, accolta dalla giurisprudenza costituzionale³¹ — il catalogo dei diritti «inviolabili» evocato dall'art. 2 Cost.³². Dunque, in primo luogo, le disposizioni che richiamano testualmente il predicato dell'inviolabilità, come accade per le garanzie della libertà personale (art. 13), per il domicilio (art. 14), per la libertà e segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione (art. 15), per il diritto di difesa in giudizio (art. 24, c. 2); in secondo luogo, le norme che riconoscono altri diritti «fondamentali», come il diritto alla salute (art. 32), alla libera manifestazione del pensiero (art. 21), il diritto di associazione, anche nella sua dimensione di libertà negativa (art. 18), il diritto al nome (art. 22).

Il discorso sulle fonti di rango sovraordinato potrebbe utilmente proseguire con una disamina della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea, ora integrata nel Trattato sulla costituzione europea³³. È ben noto, tuttavia, che il valore normativo di tale do-

²⁸ Per un inquadramento generale della tematica della *Drittwirkung* v. G. ALPA, *Il «diritto costituzionale» sotto la lente del giusprivatista*, Riv. dir. cost., 1999, 15 ss.

²⁹ In tema, da ultimo, E. ROSSI, sub art. 2, in R. BIFULCO-A. CELOTTO-M. OLIVETTI, a cura di, *La Costituzione italiana. Commento agli artt. 1-54*, Torino, 2007, 42 ss.; ma v. anche P. RIDOLA, *I diritti fondamentali: un'introduzione*, Torino, 2006, 125.

³⁰ G. ALPA, *Solidarietà*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1994, II, 365 ss.; F.D. BUSNELLI, *Solidarietà: aspetti di diritto privato*, in *Iustitia*, 1999, 435 ss.

³¹ A partire da C. cost., 18 dicembre 1987, n. 561, in *Giur. cost.*, 1988, II, 179.

³² A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in (*Enc. Giur.*, XI, Roma, 1989, e ora in) Id., *Diritti della persona e valori costituzionali*, Padova, 1997, 1 ss.; A. PACE, *Problematrice delle libertà costituzionali. Parte generale*, III ed., Padova, 2003; R. NANIA-P. RIDOLA, a cura di, *I diritti costituzionali*, II ed., Torino, 2006.

³³ In tema cfr. S. RODOTÀ, *The Charter of Fundamental Rights*, in *ZSR*, 2001, 7 ss.; G.U. RESCIGNO, *La Carta dei diritti come documento*, in M. SICLARI, a cura di, *Contributi allo studio della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Torino, 2003, 3 ss.; T. SCHMITZ, *Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union als Konkretisierung der gemeinsa-*

cumento è al momento fortemente controverso, benché vadano quotidianamente moltiplicandosi i richiami ad esso da parte della giurisprudenza nazionale e comunitaria. Non sarà comunque inopportuno ricordare che la Carta di Nizza contiene nel suo preambolo l'importante affermazione per cui l'Unione « pone la persona al centro della sua azione » e si apre con la garanzia — modellata sullo stampo dell'art. 1 del *Grundgesetz* tedesco — dell'inviolabilità della dignità umana³⁴. Particolare rilievo, tra i nuovi diritti ivi menzionati, assumono il diritto all'integrità (fisica e psichica) della persona, in particolare rispetto alle applicazioni della biomedicina (art. 3); il diritto alla protezione dei dati personali, la cui effettiva garanzia viene espressamente demandata al controllo di un'autorità indipendente (art. 8), nonché il divieto di discriminazione in ragione delle caratteristiche genetiche di un individuo (art. 21)³⁵.

La Carta, secondo le indicazioni del Mandato di Colonia, non avrebbe dovuto innovare, ma soltanto disegnare un quadro organico ed aggiornato del sistema dei diritti fondamentali già riconosciuti in ambito europeo (si ricordi l'art. 6 del Trattato sull'Unione Europea)³⁶. È per questa ragione che molte delle sue previsioni riprendono, talora quasi letteralmente, analoghe norme della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo del 1950. Questo, com'è noto, è un altro dei tasselli fondamentali che compongono il mosaico delle fonti in materia dei diritti della personalità, benché sia opportuno avvertire il lettore che la giurisprudenza italiana, sino a non molti anni addietro, non ha prestato ad esso tutta l'attenzione che merita³⁷. Sempre nel quadro dei trattati stipulati nel-

men europäischen Werte, in D. BLUMENWITZ-G.H. GORNIG-D. MURSWIECK, a cura di, *Die Europäische Union als Wertegemeinschaft*, Berlin, 2005, 73 ss.

³⁴ Cfr. B. MATHIEU, *Sub Art. II-61, Dignité humaine*, in L. BURGORQUE-LARSEN-A. LEVADE-F. PICOD, a cura di, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Partie II, La Charte des droits fondamentaux de l'Union. Commentaire article par article*, Bruxelles, 2005, 36 ss.

³⁵ Su queste disposizioni cfr. S. CALMELS, *Le droit au respect de l'être humain*, in L. BURGORQUE-LARSEN, a cura di, *La France face à la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne*, Bruxelles, 2005, 123 ss.; cfr. inoltre P.F. GROSSI, *Alcuni interrogativi sulle libertà civili nella formulazione della Carta di Nizza*, in A. D'ATENA-P.F. GROSSI, a cura di, *Diritto, diritti e autonomie. Tra Unione Europea e riforme costituzionali (in ricordo di Andrea Paoletti)*, Milano, 2003, 71 ss.; R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica*

nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, in *Scritti in memoria di Livio Paladin*, I, Napoli, 2004, 217 ss.

³⁶ Sul processo di creazione e riconoscimento del sistema dei diritti fondamentali in Europa basti un rinvio alle pagine di J. WEILER, *La costituzione dell'Europa*, trad. it., Bologna, 2003 (ed ivi specialmente i saggi *La trasformazione dell'Europa; Diritti fondamentali e confini fondamentali: lo spazio giuridico europeo e il conflitto tra standard e valori nella protezione dei diritti umani*).

³⁷ In proposito cfr. P. RESCIGNO, *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e diritto privato (famiglia, proprietà, lavoro)*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, 325; A. PACE, *La limitata incidenza della C.E.D.U. sulle libertà politiche e civili in Italia*, in *Dir. pubb.*, 2001, I ss.; S. PANUNZIO, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, in *Id.*, a cura di, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, 3 ss., 31; v. altresì V. STARACE, *La Convenzione europea dei*

l'ambito del Consiglio d'Europa, va altresì specificamente menzionata — oltre alle ben note Convenzioni di Strasburgo sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato dei dati personali (1981) e sull'esercizio dei diritti dei minori (1996) — la Convenzione sui Diritti dell'Uomo e la Biomedicina, stipulata ad Oviedo nel 1997 e ratificata e resa esecutiva in Italia con L. n. 145 del 2001³⁸. Anche tale documento, che rappresenta uno dei primi e più rilevanti accordi internazionali in tema di biodiritto, ha costituito un termine di riferimento importante per la redazione della Carta di Nizza (cfr. il già citato art. 3) e potrebbe essere maggiormente valorizzato dalla giurisprudenza italiana ai fini della risoluzione delle controversie in materia di bioetica.

Almeno un cenno deve poi essere fatto ad altri atti di indole internazionale, che contribuiscono a specificare il catalogo dei diritti umani³⁹. Limitando il riferimento ai più noti, gioverà ricordare in primo luogo la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (del 10 dicembre 1948) e il Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (del 1966), ratificato dall'Italia con L. 881 del 1977; in secondo luogo la Convenzione Internazionale dei Diritti del Fanciullo (stipulata a New York nel 1989 e ratificata con L. 27 maggio 1991 n. 176), ove sono ad esempio riconosciuti il diritto del fanciullo « a preservare la propria identità » ed a ricevere protezione contro « interferenze arbitrarie o illegali » nella sfera privata, nella famiglia, nel domicilio o nella corrispondenza⁴⁰.

Piuttosto esteso appare il quadro degli atti comunitari, destinati ad incidere sulla materia dei diritti della personalità⁴¹. L'attenzione deve in particolare appuntarsi sulle direttive, alcune delle quali hanno avuto un'importanza straordinaria per l'arricchimento qualitativo e quantitativo dell'apparato dei rimedi posti a protezione del soggetto, nella sua dimensione fisica e incorporale. Al primo gradino deve essere ovviamente collocata la direttiva 95/46/CE, relativa alla tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali, strettamente correlata con le direttive

diritti dell'uomo e l'ordinamento italiano, Bari, 1992, 85 ss.; G. ALPA, *L'applicabilità della convenzione europea sui diritti dell'uomo ai rapporti tra privati*, in *Eur. dir. priv.*, 1999, 873 ss.

³⁸ Per approfondimenti v. R.M. LOZANO, *La protection européenne des droits de l'homme dans le domaine de la biomédecine*, Paris, 2001.

³⁹ In tema vedi, ad es., L. PINESCHI, a cura di, *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Milano, 2006; B. NASCIBENE, *I diritti della personalità nel diritto internazionale ed europeo*, in *L'unificazione del diritto internazionale privato e processuale. Studi in me-*

moria di Mario Giuliano, Padova, 1989, 703 ss., spec. 715; A. GIARDINA, *La tutela internazionale dei diritti dell'uomo*, in L. LANFRANCHI, a cura di, *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, Roma, 1997, 219 ss.

⁴⁰ Si veda per una recente e significativa applicazione dell'art. 16 nell'ambito di una controversia tra privati, Cass., 5 settembre 2006, n. 19069, in questa *Rivista*, 2006, 552.

⁴¹ In tema cfr. F. SCHORKOPF, *Würde des Menschen, Persönlichkeits- und Kommunikationsgrundrechte*, in D. EHLERS, a cura di, *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*, II ed., Berlin, 2005, 410 ss.

97/66/CE, relativa alla tutela della vita privata nel settore delle telecomunicazioni, 2002/58/CE, concernente la protezione dei dati nel settore delle comunicazioni elettroniche, 2006/24/CE, sulla conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico. Non meno rilevanti sono le direttive volte a regolamentare la conservazione e l'utilizzazione, a scopo terapeutico o industriale, di parti e prodotti del corpo umano⁴². Il pensiero corre immediatamente alla recente direttiva 2004/23/CE, sulla definizione di norme di qualità e di sicurezza per la donazione, l'approvvigionamento, il controllo, la lavorazione, la conservazione, lo stoccaggio e la distribuzione di tessuti e cellule umani; ma si debbono altresì tenere presenti, oltre ai numerosi testi relativi alla lavorazione ed utilizzazione del plasma umano, almeno la direttiva 98/44/CE, in tema di protezione giuridica delle invenzioni biotecnologiche (attuata in Italia con D.L. 10 gennaio 2006, n. 3), nonché la direttiva 2001/20/CE, in tema di buona pratica clinica nella sperimentazione di medicinali per uso umano (implementata con D.Lgs. 24 giugno 2003, n. 211).

Delle fonti interne diverse dalla Costituzione, il discorso deve richiamare, oltre al codice civile e al codice penale (il cui titolo XXII è dedicato ai «delitti contro la persona»), soprattutto la legislazione speciale. Si è già avuto modo in precedenza di accennare al rilievo storicamente assunto dalla legislazione industrialistica in ordine alla protezione degli attributi della persona maggiormente rilevanti sul piano patrimoniale, come il nome o l'immagine. Deve quindi ribadirsi l'importanza del R.D. 21 giugno 1942, n. 929, ora confluito nel Codice della proprietà industriale (D.Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30), nonché della L. 22 aprile 1941, n. 633, ove sono fissate le regole fondamentali in tema di pubblicazione dell'immagine, corrispondenza epistolare e diritto morale d'autore. Su tutto il panorama della legislazione complementare, si staglia però la normativa in materia di protezione dei dati personali (D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196), nella quale si è voluto ravvisare un vero e proprio statuto generale della persona e che pone non semplici problemi di coordinamento con la disciplina prevista dal codice civile e dagli altri testi precedentemente ricordati⁴³. Un particolare rilievo teorico ed applicativo va, infine, riconosciuto alle numerose leggi in tema di disposizione del corpo umano, le quali integrano e spesso derogano al precetto fis-

⁴² Cfr. G. FERRANDO, *Diritto e scienze della vita. Cellule e tessuti nelle recenti direttive europee*, in AA.VV., *Il diritto civile oggi. Compiti scientifici e didattici del civilista*, Napoli, 2006, 417 ss.

⁴³ Cfr., in luogo di molti, S. RODOTÀ,

Tra diritti fondamentali ed elasticità della normativa: il nuovo Codice sulla privacy, in *Eur. dir. priv.*, 2004, 1 ss.; V. ZENO-ZENCOVICH, *I diritti della personalità dopo la legge sulla tutela dei dati personali*, in *Studium iuris*, 1997, 466 ss.

sato dall'art. 5 del codice civile (cfr. ad es., in materia di trapianti e trasfusioni, le leggi 26 giugno 1967, n. 458, 16 dicembre 1999, n. 483, 21 ottobre 2005, n. 219; in tema di transessualismo, la legge 14 aprile 1982, n. 164)⁴⁴.

Già da questa prima elencazione, che ha ovviamente un carattere esemplificativo, si percepisce chiaramente come il quadro delle fonti normative sia in continua crescita e contrasti sensibilmente — ma questo è il segno dei tempi e l'indice del mutato assetto dei valori — con l'esiguità dei riferimenti ai diritti della personalità presenti nei codici civili ottocenteschi. Da ciò non deve, tuttavia, trarsi l'impressione che la materia in questione viva un'esperienza limitata al formante legislativo. È vero, piuttosto, il contrario: per lo meno storicamente, i diritti della personalità rappresentano uno dei frutti più preziosi della creatività della giurisprudenza ed il diritto di formazione giurisprudenziale mantiene tuttora una posizione di primo piano nel quadro delle regole applicabili ai diritti della personalità⁴⁵. È ben noto il ruolo svolto, a questo proposito, dalla giurisprudenza ordinaria (di merito e legittimità); non deve, però, trascurarsi il rilievo della giurisprudenza costituzionale, a cui si devono, ad esempio, importanti decisioni in tema di diritto al nome, all'immagine, all'identità personale ed alla libertà di autodeterminazione nella sfera corporea⁴⁶. Non può, infine, essere sottaciuta la rilevanza di alcune sentenze della Corte di Giustizia in materia di protezione dei dati personali, riservatezza e dignità umana⁴⁷, oltre che, ovviamente, dell'ampia messe di pronunzie della Corte europea dei diritti dell'uomo.

⁴⁴ Per un panorama accurato v. M.C. VENUTI, *Gli atti di disposizione del corpo*, Milano, 2002; D. CARUSI, *Atti di disposizione del corpo*, in *Enc. giur.*, III, Roma, 1998, 1 ss.

⁴⁵ Cfr. ad es. F. RIGAUX, *La loi des juges*, Paris, 1997, 135.

⁴⁶ Tra le molte C. cost., 24 giugno 2002, n. 268, in *Foro it.*, 2003, I, 2933; C. cost., 3 febbraio 1994, n. 13, in *Foro it.*, 1994, I, 1668; C. cost., 12 aprile 1973, n. 38, in *Foro it.*, 1973, I, 1707; C. cost., 24 maggio 1985, n. 161, in *Foro it.*, 1985, I, 2162; C. cost., 19 luglio 1996, n. 257, in *Giust. civ.*, 1996, I, 2807; C. cost., 9 luglio 1996, n. 238, in *Giur. cost.*, 1996, 2142. Per i necessari approfondimenti v. L. TRUCCO, *Introduzione allo studio dell'identità individuale nell'ordinamento costituzionale italiano*, Torino, 2004, 140 ss.; L. CAROTA, *Il diritto al nome e all'immagine*, in M. SESTA-V. CUFFARO, a cura di, *Persona, famiglia e successioni nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, 49 ss.; L. VALLE, *Il diritto all'iden-*

tà personale, ivi, 75 ss.; F. MODUGNO, *I «nuovi diritti» nella Giurisprudenza Costituzionale*, Torino, 1995, 11 ss.

⁴⁷ Cfr. ad es. CGCE, 6 novembre 2003, nella causa C-101/01, *Lindqvist*, in *Foro it.*, 2004, IV, 57; CGCE, 9 ottobre 2001, nella causa C-377/98, *Regno dei Paesi Bassi c. Parlamento e Consiglio*, in *Foro it.*, 2002, IV, 25; CGCE, 14 ottobre 2004, nella causa C-36/02, *Omega Spielhallen GmbH v. Oberbürgermeisterin der Bundesstaadt Bonn*, in *Guida al dir.*, 2004, fasc. 43, 78; in proposito cfr. l'indagine di F. SCHORKOPF, *Würde des Menschen, Persönlichkeits- und Kommunikationsgrundrechte*, cit., 410 ss.; nonché P.G. MONATERI, *Internazionalizzazione delle Corti e salvaguardia dell'ordine Costituzionale*, in G. IUDICA-G. ALPA, a cura di, *Costituzione europea e interpretazione della Costituzione italiana*, Napoli, 2006, 199 ss.; F. SACCO, *Note sulla dignità umana nel «diritto costituzionale europeo»*, in S. PANUNZIO, a cura di, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, cit., 583 ss.

4. CONTENUTO E CONFINI DELLA CATEGORIA.

Dopo avere passato in rassegna le principali fonti normative di riferimento ed aver evidenziato gli snodi fondamentali dell'evoluzione della materia, è ora possibile svolgere alcune considerazioni circa lineamenti teorici della categoria dei diritti della personalità.

Si deve innanzitutto notare che la categoria ha dignità normativa, per ciò che diverse norme recenti contemplano l'espressione « diritto (o diritti) della personalità ». Così è, ad esempio, per l'art. 24 della legge 31 maggio 1995, n. 218; o per gli artt. 26, 4° co., lett. c), 60 e 71, 2° co. del Codice in materia di protezione dei dati personali (D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196). Benché espressamente menzionata, la formula non è definita. Si pongono quindi una serie di problemi analoghi a quelli già studiati dalla dottrina in sede di interpretazione della formula « diritti reali »⁴⁸. Il più immediato di essi consiste nel demarcare gli esatti confini della categoria, onde selezionare il tipo di situazioni giuridiche che possano idealmente trovarvi cittadinanza.

Si tratta di un problema di non facile, né univoca, soluzione: il catalogo delle posizioni soggettive, che la dottrina eleva a diritti della personalità, è infatti strutturalmente « mobile » e i suoi confini appaiono — non da ora: si ricordi quanto osservato da Ravà già agli inizi dello scorso secolo⁴⁹ — notevolmente elastici, sì che qualsiasi tentativo di concretizzazione acquista un carattere necessariamente stipulativo.

Vi rientrano, per comune opinione, situazioni quali: il diritto al nome (art. 6 c.c.; art. 22 Cost.), all'immagine (art. 10 c.c.; art. 96 L. 22 aprile 1941, n. 633), alla riservatezza, anche nella sua accezione dinamica di controllo sulla circolazione dei propri dati personali (art. 1 D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196), all'onore e alla reputazione (artt. 594-595 c.p.), all'identità personale (art. 1 D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196), all'integrità fisica e alla salute (art. 5 c.c.; art. 32 Cost.), nonché le facoltà morali comprese nel diritto d'autore (artt. 20-24, 81 e 142, L. 22 aprile 1941, n. 633).

Nelle trattazioni più recenti accade però di incontrare, sotto la medesima rubrica, le tematiche della tutela del consumatore, dell'utente di servizi radio-televisivi, del minore e più in generale la protezione dei soggetti « deboli ». Un'acuta dottrina aveva, in anni passati, costruito l'ambiente salubre come oggetto di un di-

⁴⁸ Cfr. A. BELFIORE, *Interpretazione e dommatica nella teoria dei diritti reali*, Milano, 1979, 4 ss., 155 ss.

⁴⁹ A. RAVÀ, *I diritti sulla propria persona nella scienza e nella filosofia del diritto*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1901, vol. XXXI,

289 ss., 313, il quale osservava che la categoria dei diritti della personalità era divenuta « una sorta di magazzino, per ammassarci una quantità di istituti che non si sapeva dove collocarli ».

ritto della personalità⁵⁰; ancora più risalente, ma non meno autorevole, era stato il tentativo di ricondurre alla medesima categoria il « diritto d'impresa »⁵¹. Estremamente controversa, inoltre, è la classificazione dei diritti di utilizzazione economica della personalità (noti alla prassi commerciale con l'espressione *publicity rights*: cfr. *infra*, par. 5). Infine, nella manualistica più recente si rispecchia una chiara tendenza — avvalorata anche da alcuni orientamenti giurisprudenziali in tema di danno non patrimoniale — alla sovrapposizione, per non dire elisione, dei confini tra la categoria dei diritti della personalità e quella dei diritti inviolabili.

Per tentare di mettere ordine in un quadro concettualmente piuttosto confuso⁵², non è molto utile proporre una nuova definizione, la quale sarebbe a sua volta arbitraria. Appare invece opportuno riflettere sulle indicazioni che emergono dal diritto positivo, nonché su alcune costanti rintracciabili nell'evoluzione storica della categoria.

Dal primo punto di vista, alcune ricerche condotte sulla terminologia legislativa hanno evidenziato una tendenziale (benché non assoluta) divaricazione degli ambiti semantici coperti dalle espressioni « diritti della personalità », da un lato, e « diritti inviolabili », o « fondamentali », dall'altro⁵³. Queste locuzioni compaiono per lo più all'interno di fattispecie normative, le quali sottendono un tipico problema di conflitto tra gli interessi del singolo e le posizioni autoritative del potere pubblico. Così è, in primo luogo, per le già ricordate previsioni costituzionali in tema di diritti inviolabili; ma altrettanto è a dirsi, ad esempio, per le norme in materia di immigrazione (art. 2, D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286; art. 21, D.P.R. 31 agosto 1999, n. 39), estradizione (art. 698, 1° co., c.p.p.), mandato d'arresto europeo (artt. 1 e 2, L. 22 aprile 2005, n. 69). Le formule in discorso sembrano quindi evocare il tema dei diritti umani in senso stretto e si collocano su una prospettiva di senso almeno parzialmente diversa da quella descritta dal sintagma « diritti della personalità ».

Tale nozione, come già si è ricordato, affonda le proprie radici nella dogmatica civilistica ed è stata tradizionalmente impiegata con riferimento alla più specifica questione della tutela della sfera personale del singolo rispetto alle interferenze (non già dello Stato

⁵⁰ S. PATTI, *La tutela civile dell'ambiente*, Padova 1979, 16 ss., 29; ID., voce *Ambiente (tutela dell') nel diritto civile*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, I, Torino, 1987, 284 ss., 288-289.

⁵¹ R. NICOLÒ, *Riflessioni sul tema dell'impresa e su talune esigenze di una moderna dottrina del diritto civile*, in *Riv. dir. comm.*, 1956, I, 177 ss., spec. 192-195 (in proposito v. le notazioni di P. RE-

SCIGNO, voce *Proprietà (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Milano, 1988, 286).

⁵² T. HASSLER, *La crise d'identité des droits de la personnalité*, in *Pet. Aff.*, 2004, n. 244, 3 ss.

⁵³ Per i necessari riferimenti sia consentito il rinvio a G. RESTA, *I diritti della personalità*, cit., 371 ss.; da ultimo v. E. DREYER, *Du caractère fondamental de certains droits*, in *R.R.J.*, 2006, 551 ss.

ma) di altri consociati. Coerentemente, il legislatore sembra astenersi dalla sua utilizzazione ogniquale volta la problematica sottesa trascenda i profili di ordine privatistico e coinvolga direttamente il piano dei rapporti verticali cittadino-Stato, prediligendo in tal caso le altre formule « diritti inviolabili », « diritti fondamentali », o talora « diritti della persona ».

Anche questa circostanza suggerisce di tenere ferma, ai fini di un'ordinata tassonomia, la tradizionale distinzione tra le suddette categorie e rimarcare la specificità e l'autonomia concettuale dei diritti della personalità. Sul piano applicativo potranno (e dovranno) darsi, sia chiaro, molteplici interferenze e sovrapposizioni tra due complessi disciplinari fisiologicamente comunicanti tra di loro, come bene evidenzia la recente vicenda del danno non patrimoniale⁵⁴. Ingiustificato sarebbe, tuttavia, qualsiasi tentativo di operare la trasposizione di tutti i diritti della personalità (civilisticamente rilevanti) in diritti (costituzionalmente) inviolabili, con tutte le conseguenze che ne deriverebbero — in un sistema a costituzione rigida — in punto di assoluta intangibilità o irriducibilità costituzionale⁵⁵.

Ciò detto, rimane da affrontare il problema della demarcazione della categoria su un terreno prettamente privatistico. Qui può venire in aiuto la considerazione del percorso compiuto dai diritti della personalità sul piano della storia delle idee. Rispetto ai tentativi di ampliarne in misura considerevole la nozione e il raggio di applicabilità, non sarà inopportuno osservare che il nucleo essenziale intorno al quale la categoria è andata storicamente aggregandosi, almeno nella fase dogmaticamente più matura, attiene al controllo sugli attributi corporei ed immateriali costitutivi dell'individualità di ciascuna persona (cfr. *supra*, par. 2). Questo, di conseguenza, può essere assunto come l'ambito fenomenico più propriamente riconducibile al sistema dei diritti della personalità, il quale appare nel suo complesso preordinato agli obiettivi di tutela della dignità e dell'autodeterminazione del singolo individuo.

Si deve tuttavia tenere presente che, trattandosi di una nozione aperta e funzionalmente suscettibile di più impieghi, nulla esclude che la formula « diritto della personalità » non possa in futuro venire estesa sino a inglobare nuove tematiche, oppure al contrario ridotta — come storicamente è avvenuto in relazione ai diritti sul marchio⁵⁶ — per escluderne altre.

⁵⁴ Cfr. G. TUCCI, *Danno non patrimoniale, valori costituzionali e diritto vivente*, in *Danno e resp.*, 2004, 701 ss., 705; e più in generale v. le notazioni di S. RODOTÀ, *I diritti umani nella proiezione civilistica*, in S. CAPRIOLI-F. TREGGIARI, a cura di, *Diritti umani e civiltà giuridica*, Perugia, 1992, 121 ss.; N. LIPARI, *Diritti fondamen-*

tali e categorie civilistiche, in *Riv. dir. civ.*, 1996, I, 413 ss.

⁵⁵ In questo senso P. RESCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 3; R. PARDOLESI, *Diritti della personalità*, cit., 6-7.

⁵⁶ Cfr. H.P. GÖTTING, *Die Entwicklung des Markenrechts vom Persönlichkeits- zum Immaterialgüterrecht*, in *Festgabe von*

L'aver insistito sul carattere storicamente e culturalmente condizionato del concetto induce a ridimensionare l'importanza di certe dispute teoriche, che hanno appassionato la dottrina italiana in anni passati e che tuttora si ritrovano nella più parte delle trattazioni sui diritti della personalità. Si allude, in particolare, al dibattito tra i fautori della concezione monistica (che configura un unico e generale diritto della personalità) e di quella pluralistica (che individua singole figure con caratteri tipici)⁵⁷; nonché alla controversia, logicamente preliminare, in ordine alla utilizzabilità del diritto soggettivo quale schema idoneo a dare una veste dogmatica al meccanismo di tutela degli interessi della personalità⁵⁸.

Problematiche di questo tipo avevano un innegabile valore conoscitivo quando l'accesso ai rimedi risarcitori (o inibitori) era subordinato alla possibilità di qualificare un certo interesse in termini di diritto soggettivo. Ora che dell'art. 2043 c.c. si è definitivamente affermata una lettura « aperta » e si è consolidato il ricorso all'azione inibitoria anche a tutela di situazioni non nominate (specie attraverso lo strumento dell'art. 700 c.p.c.), discutere se i beni della personalità possano essere oggetto di altrettanti diritti soggettivi o siano protetti soltanto in forma oggettiva, se vi sia un'unica (come del resto ritiene la giurisprudenza di legittimità)⁵⁹ oppure una pluralità di situazioni tutelate, divengono questioni, se non nominalistiche, di certo non decisive ai fini della migliore intelligenza della realtà normativa⁶⁰.

5. CARATTERI.

Maggiore rilevanza operativa deve, invece, essere riconosciuta al discorso sui caratteri delle situazioni soggettive in oggetto. Esso verrà ripreso anche in seguito, trattando i profili della titolarità e della negoziabilità. Nel quadro di queste notazioni preliminari, sarà sufficiente osservare, da un lato, che una consolidata tradizione dogmatica ascrive ai diritti della personalità le caratteristiche dell'extrapatrimonialità, dell'indisponibilità, dell'intrasmissibilità, dell'imprescrittibilità e dell'insurrogabilità⁶¹; e, dal-

Freunden und Mitarbeitern für Friedrich-Karl Beier zum 70. Geburtstag, Köln-Berlin-Bonn-München, 1996, 233 ss.

⁵⁷ P. RESCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 3.

⁵⁸ V. ampiamente D. MESSINETTI, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 355 ss.

⁵⁹ Tra le altre Cass., 10 maggio 2001, n. 6507, in *Giust. civ.*, 2001, I, 2644; Cass., 9 giugno 1998, n. 5658, in *Foro it.*, 1998, I, 2387.

⁶⁰ In tal senso cfr. anche G. MARINI,

La giuridificazione della persona. Ideologie e tecniche nei diritti della personalità, cit., 377, nota 53.

⁶¹ Cfr. ad es. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, I, *La norme giuridica - I soggetti*, 2^a ed., Milano, 2002, 139-140, 147; A. DE CUPIS, *I diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da A. Cicu-F. Messineo e continuato da L. Mengoni, IV, 2^a ed., Milano, 1982, 50-56; L. BIGLIAZZI GERI-U. BRECCIA-F.D. BUSNELLI-U. NATOLI, *Diritto civile*, I, t. I, Torino, 1986, 295, 298.

l'altro lato, che l'evoluzione del sistema socio-economico e della prassi commerciale spingono nella direzione esattamente opposta, finendo per minare l'effettiva consistenza operativa di tali affermazioni⁶². Ne deriva non soltanto una progressiva perdita di legittimità dell'intero impianto dogmatico dei diritti della personalità, talora così accentuata da spingere alcuni autori a discorrere di una vera e propria « crisi d'identità » della categoria⁶³. Soprattutto, però, il crescente scollamento tra teoria e prassi è fonte di notevole incertezze in ordine alle regole applicabili alle controversie che abbiano ad oggetto gli attributi della personalità suscettibili di utilità economiche (nome, immagine, voce ed altri distintivi dell'identità, ma in alcuni casi anche il corpo umano e le sue informazioni). Si pongono pertanto questioni di notevolissima rilevanza pratica, le quali sono ormai oggetto di attenzione crescente da parte della giurisprudenza italiana e straniera. Un primo inventario dei problemi aperti deve contemplare almeno i seguenti quesiti: a) i rimedi concessi a tutela della personalità possono essere esperiti a protezione di interessi di natura prevalentemente patrimoniale?; b) è possibile disporre per contratto dei diritti della personalità?; c) i diritti della personalità sono suscettibili di trasmissione per causa di morte?

Non è questa la sede per una disamina dettagliata di tali questioni, che sono state approfondite in tutte le loro implicazioni da numerosi studi recenti⁶⁴. Basti qui notare che la soluzione dei quesiti proposti dipende in larga parte dalla risposta che si intenda dare all'interrogativo indicato *sub a*). Il nodo teorico sottostante consiste, cioè, nel capire quale sia il meccanismo di raccordo tra le situazioni soggettive astrattamente comprese nella categoria dei diritti della personalità e la protezione degli interessi patrimoniali connessi allo sfruttamento economico degli attributi individuali. In proposito sono state avanzate tre principali ipotesi esplicative.

Una prima tesi, la più tradizionale, nega recisamente che i diritti della personalità possano sviluppare al loro interno un contenuto patrimoniale, trattandosi di situazioni a carattere difensivo, non-

⁶² Tale diagnosi è comune a molti ordinamenti giuridici: cfr. A. BÜCHLER, *Persönlichkeitsgüter als Vertragsgegenstand? Von der Macht des Faktischen und der dogmatischen Ordnung*, in *Festschrift für Heinz Rey zum 60. Geburtstag*, Zürich-Basel-Genève, 2003, 177 ss.; M. BUI-LETURCQ, *Patrimonialité, droits de la personnalité et protection de la personne, une association cohérente*, in *R.R.J.*, 2006, 767 ss.

⁶³ In questi termini T. HASSLER, *La crise d'identité des droits de la personnalité*, cit., 3 ss.

⁶⁴ Cfr. ad es. A. BÜCHLER, *Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsgütern*, in *AcP*, 2006, 300 ss.; J. HELLE, *Privatautonomie und kommerzielles Persönlichkeitsrecht*, in *JZ*, 2007, 444 ss.; H.P. GÖTTING, *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*, Tübingen, 1995, *passim*; G. LOISEAU, *Le nom objet d'un contrat*, Paris, 1997; V. ZENO-ZENCOVICH, *Profili negoziali degli attributi della personalità*, in questa *Rivista*, 1993, 545 ss.; nonché, volendo, G. RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, Napoli, 2005, *passim*.

ché prive di funzione attributiva di risorse (*Zuweisungsgehalt*, nella terminologia adottata dalla dottrina tedesca)⁶⁵. Una seconda tesi, tributaria della concezione francofona del diritto d'autore, distingue i diritti primari della personalità dai diritti derivati di sfruttamento economico degli attributi individuali; questi ultimi avrebbero carattere patrimoniale e sarebbero — al pari dello statunitense *right of publicity* — liberamente alienabili e trasmissibili⁶⁶. Una terza tesi, più vicina alla lettura monistica del diritto d'autore, costruisce i diritti della personalità come diritti a contenuto misto e natura complessa, combinandosi al loro interno facoltà di natura personale e di natura patrimoniale (queste ultime prive di autonoma attitudine traslativa)⁶⁷.

La tesi che appare preferibile è la terza, in quanto si rivela la più aderente ai dati positivi del sistema, la più congruente al modo in cui la categoria è andata storicamente delineandosi, nonché quella in grado di offrire le risposte più equilibrate al problema della commercializzazione della persona. Significativi spunti in tal senso possono trarsi dallo stesso orientamento della Corte di Cassazione, che, sin dalla fine degli anni '70, riconosce al diritto all'immagine un vero e proprio contenuto patrimoniale ed adotta, a fronte di uno sfruttamento commerciale non autorizzato di tale bene, una tecnica risarcitoria (in realtà avente funzione restitutoria) incentrata sul parametro del c.d. prezzo del consenso⁶⁸. Tale soluzione è stata poi coerentemente estesa anche agli altri elementi identificativi della personalità, sì da restituire al soggetto un ampio potere di controllo in ordine alle modalità dello sfruttamento commerciale della propria identità⁶⁹.

⁶⁵ In questa prospettiva v. in particolare K.N. PEIFER, *I diritti della personalità fra libertà e proprietà — sviluppi e nuove tendenze in Germania*, in *Ann. dir. ted.*, 2001, 405 ss., spec. 418 ss.; Id., *Eigenheit oder Eigentum — Was schützt das Persönlichkeitsrecht?*, cit.

⁶⁶ Cfr. G. LOISEAU, *Des droits patrimoniaux de la personnalité en droit français*, in 42 *McGill L. J.* 319 (1997), 328 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *Il diritto all'utilizzazione economica del nome e dell'immagine delle persone celebri*, in questa *Rivista*, 1988, spec. 20 ss.

⁶⁷ In questa prospettiva H.P. GÖTTING, *Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte*, cit., 138, 276; C. AHRENS, *Die Verwertung persönlichkeitsrechtlicher Positionen. Ansatz einer Systembildung*, Würzburg, 2002, 150 ss., 156; M. BUI-LETURCQ, *Patrimonialité, droits de la personnalité et protection de la personne, une association cohérente*, cit., 780 ss.; R. PARDOLESI, *Diritti del-*

la personalità, cit., 8; A. ZOPPINI, *Le « nuove proprietà » nella trasmissione ereditaria della ricchezza (note a margine della teoria dei beni)*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, I, 185 ss., 236 ss.; G. RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, cit., 245-247.

⁶⁸ Cass., 10 novembre 1979, n. 5790, in *Giust. civ.*, 1980, I, 1372; Cass., 16 aprile 1991, n. 4785 e n. 4031, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1992, I, 44; Cass., 6 febbraio 1993, n. 1503, in *Giust. civ.*, 1994, I, 229; Cass., 10 giugno 1997, n. 5175, in *Foro it.*, 1997, I, 2920; Cass., 11 ottobre 1997, n. 9880, in *Foro it.*, 1998, I, 499; Cass., 1 dicembre 2004, n. 22513, in *Danno e resp.*, 2005, 969.

⁶⁹ Cfr. ad es. Cass., 12 marzo 1997, n. 2223, in questa *Rivista*, 1997, 542; Pret. Roma, ord. 18 aprile 1984, in *Foro it.*, 1984, I, 2030; Trib. Milano, 2 marzo 2000, in questa *Rivista*, 2000, 799; Trib. Roma, 12 maggio 1993, in questa *Rivista*, 1994, 305.

Può seriamente dubitarsi, invece, dell'applicabilità di un modello di questo tipo alla sfera dei diritti sul corpo umano, sulle sue parti ed informazioni. Nonostante il crescente rilievo commerciale di tali risorse (esaltato dalla progressiva estensione dell'area della brevettabilità), i nostri ordinamenti appaiono univocamente orientati nel senso di negare che il corpo umano, in quanto tale, possa costituire oggetto di diritti a contenuto (anche parzialmente) patrimoniale. Se ne deve desumere non soltanto la proibizione di qualsiasi forma di cessione onerosa — espressamente stabilita dall'art. 21 della Convenzione di Oviedo e dall'art. 3, 2° co., Carta dei Diritti UE —, ma anche l'affermazione della natura meramente difensiva ed extrapatrimoniale delle situazioni giuridiche coinvolte⁷⁰.

6. TITOLARITÀ.

Dei diritti della personalità sono titolari le persone fisiche sin dal momento della nascita. Questioni particolari si pongono, oltre che per la situazione del nascituro, oggetto di un ampio dibattito non soltanto giuridico⁷¹, per quella del defunto, nonché per le persone giuridiche e gli altri enti organizzati.

Quanto alla posizione del defunto, le varie strade sin qui percorse dalla dottrina per giustificare l'estensione dei rimedi personalistici alla fase postmortale risentono tutte della risposta negativa data al quesito della trasmissibilità mortis causa dei diritti della personalità. Di tali diritti l'opinione tradizionale professa, infatti, la stretta inerenza alla persona e l'intrasmissibilità agli eredi⁷². Essi, di conseguenza, sarebbero destinati ad estinguersi al momento della morte, sicché le molteplici fattispecie di protezione postuma degli interessi della personalità contemplate dal sistema (cfr. gli artt. 23, 24, 93, 96 L. 22 aprile 1941, n. 633; art. 8 D.Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30; art. 7 R.D. 29 giugno 1939, n. 1127; art. 9, co. 3, D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196) dovrebbero essere dogmaticamente configurate come ipotesi di legittimazione fiduciaria all'esercizio di un diritto altrui⁷³, sia pur privo di titol-

⁷⁰ Per una più compiuta argomentazione v. G. RESTA, *Contratto e persona*, in *Trattato del contratto*, diretto da V. Roppo, VI, *Interferenze*, Milano, 2006, 28 ss.

⁷¹ Per una prima introduzione v. P. RESCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 7; C.M. MAZZONI, *La tutela reale dell'embrione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2003, II, 457 ss.; F.D. BUSNELLI, *L'inizio della vita umana*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, I, 533 ss.

⁷² Cfr. G. BONILINI, *Manuale di diritto ereditario e delle donazioni*, 2ª ed., Torino, 2003, 10; A. PALAZZO, *Le successioni*, in *Trattato di diritto privato* a cura di G. Iudica e P. Zatti, t. 1, 2ª ed., Milano, 2000, 188; L. FERRI, *Disposizioni generali sulle successioni*, in *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, a cura di F. Galgano, II, *Delle successioni*, (artt. 456-511), 3ª ed., Bologna-Roma, 1997, 32.

⁷³ A. HELDRICH, *Der Persönlichkeits-*

lare attuale, oppure di acquisto *iure proprio* di un diritto nuovo⁷⁴, autonomo per presupposti ed estensione rispetto a quello spettante al *de cuius*. A tale prospettazione si è tentato in tempi recenti di sostituire una diversa lettura, incentrata sullo schema delle successioni anomale. Alla stregua di una siffatta ricostruzione, i diritti della personalità non si estinguerebbero con la morte del soggetto, ma verrebbero acquistati per successione (non dagli eredi, bensì) dagli stretti congiunti, secondo i criteri di devoluzione stabiliti dal legislatore nelle varie norme ricordate in precedenza⁷⁵.

Il problema non ha un rilievo meramente teorico: in tutti i casi in cui gli attributi della personalità abbiano acquisito in vita un apprezzabile valore di scambio (si pensi soltanto all'immagine di una persona nota o alle informazioni relative alla sua vita privata), non è affatto indifferente capire se il diritto si estingua o cada in successione, quali delle facoltà in esso comprese si trasmettano, chi siano i successibili. La giurisprudenza italiana non ha avuto modo sin qui di occuparsi — se non saltuariamente e per lo più in relazione alla disciplina prevista dall'art. 21 della legge marchi⁷⁶ — di tali questioni, che sono state invece brillantemente approfondite e risolte, oltre che dalle corti statunitensi, dalla giurisprudenza tedesca. Con alcune sentenze giustamente definite «epocali», la Suprema Corte Federale — con l'avallo della Corte costituzionale — ha abbandonato il proprio tradizionale orientamento restrittivo, affermando che le facoltà patrimoniali comprese nel diritto della personalità si trasmettono agli eredi e sono suscettibili di acquisto *iure successionis*⁷⁷. Una delle più importanti conseguenze pratiche di tale premessa consiste nell'ammissione dell'esperibilità, anche nella fase postmortale, dei rimedi risarcitori e restitutori per illegittimo sfruttamento economico dell'altrui personalità⁷⁸. È auspicabile che anche la giuri-

schutz Verstorbener, in *Festschrift für Heinrich Lange zum 70. Geburtstag*, München, 1970, 163 ss., 166-167.

⁷⁴ Cfr. ad es. P. RESCIGNO, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 7; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 1, *La norma giuridica. I soggetti*, cit., 154; U. CARNEVALI, voce *Successione: I) Profili generali*, cit., 3; E. KNELLWOLF, *Postmortaler Persönlichkeitsschutz- neuere Tendenzen der Rechtsprechung*, in *ZUM*, 1997, 783 ss., 785.

⁷⁵ In questa prospettiva cfr. variamente A. ZACCARIA, *Diritti extrapatrimoniali e successione. Dall'unità al pluralismo nelle trasmissioni per causa di morte*, Padova, 1988, 72 ss.; A. ZOPPINI, *Le «nuove proprietà» nella trasmissione ereditaria della ricchezza (note a margine della*

teoria dei beni), cit., 238 ss.; G. RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, cit., 396 ss.

⁷⁶ Cass., 12 marzo 1997, n. 2223, in questa *Rivista*, 1997, 542; v. inoltre Trib. Napoli, 18 aprile 1997, in *Dir. ind.*, 1997, 903; Trib. Roma, 22 dicembre 1994, in *Fo-ro it.*, 1995, I, 2285.

⁷⁷ BGH, 1 dicembre 1999, *Marlene Dietrich*, in *JZ*, 2000, 1056; da ultimo BGH, 5 ottobre 2006, *Kinski-Klaus.de*, in *NJW*, 2007, 684; BVerfG 22 agosto 2006, in http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/rk20060822_1bvr116804.html

⁷⁸ Sul punto v. A. STAUDINGER-R. SCHMIDT, *Marlene Dietrich und der (post-mortale) Schutz vermögenswerter Persönlichkeitsrechte*, in *JURA*, 2001, 241 ss.; A.

sprudenza italiana si orienti verso una soluzione di questo tipo, soprattutto al fine di scoraggiare le operazioni di utilizzazione commerciale degli attributi del *de cuius* poste in essere unilateralmente da terzi.

Un cenno, infine, deve essere fatto alla problematica dei diritti della personalità delle persone giuridiche e degli altri gruppi organizzati⁷⁹. Il tema ha una rilevanza che trascende la pur interessante questione relativa al fondamento teorico della tutela. Com'è noto, infatti, la giurisprudenza è stata chiamata in più occasioni a dirimere controversie concernenti la violazione del nome, della reputazione, dell'identità personale, e talora anche dell'immagine, di persone giuridiche ed enti non riconosciuti⁸⁰. Grande interesse hanno suscitato, in particolare, i numerosi casi di « scissione » di partiti politici, o anche di gruppi musicali, là dove più soggetti, in conflitto tra di loro, rivendicano la posizione di unici « continuatori » dell'identità dell'ente, e di riflesso avanzano l'esclusiva legittimazione ad avvalersi dei relativi segni distintivi e ad esperire gli appositi strumenti di tutela. Al quesito relativo alla configurabilità di diritti della personalità in capo alle persone giuridiche e agli altri gruppi organizzati, ovviamente nei limiti in cui lo consenta la particolare natura dell'ente, la giurisprudenza ha dato in prevalenza una risposta positiva. La soluzione — ora indirettamente avvalorata dalla disciplina sul trattamento dei dati personali (artt. 2, 1° co. e 4, lett. b), D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196)⁸¹ — non deve ritenersi vincolata all'adesione alle ormai superate concezioni realistiche ed antropomorfiche della personalità giuridica. Essa può essere, invece, razionalizzata in maniera soddisfacente in base ad un'argomentazione di stampo prettamente funzionalistico⁸². I rimedi in questione non sarebbero, cioè, accordati a protezione della dignità o della autodeterminazione del soggetto meta-individuale (o dei suoi singoli componenti), ma dovrebbero ritenersi esclusivamente volti a consentire la realizzabilità dei fini istituzionali dell'ente. Questo il fondamento, ma anche il limite di operatività, della tutela personalistica degli enti collettivi.

GREGORITZA, *Die Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten Verstorbener. Eine Untersuchung der Rechtsfortbildung durch den Bundesgerichtshof in den Marlene-Dietrich-Urteilen vom 1. Dezember 1999*, Berlin, 2003, 197 ss.

⁷⁹ Su cui v., in luogo di molti, A. ZOPPINI, *I diritti della personalità delle persone giuridiche (e dei gruppi organizzati)*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, 851 ss.

⁸⁰ Per un panorama dettagliato v. AR. FUSARO, *I diritti della personalità dei soggetti collettivi*, Padova, 2002, *passim*.

⁸¹ Per riferimenti A. FICI-G. RESTA, *La tutela dei dati degli enti collettivi: aspetti problematici*, in R. PARDOLESI, a cura di, *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, II, Milano, 2003, 375 ss., spec. 397 ss.

⁸² Cfr. W. KAU, *Vom Persönlichkeitschutz zum Funktionsschutz. Persönlichkeitsschutz juristischer Personen des Privatrechts in verfassungsrechtlicher Sicht*, Heidelberg, 1989, spec. 95 ss.; A. ZOPPINI, *I diritti della personalità delle persone giuridiche (e dei gruppi organizzati)*, cit., 875.

7. NEGOZIABILITÀ.

Dei diritti della personalità si è sempre studiato e posto in risalto soprattutto il profilo difensivo. Ciò è comprensibile, se si considera che per lungo tempo il problema più immediato per gli ordinamenti continentali è stato quello di aprire il sistema rimediale, e in particolare il sistema risarcitorio, ad una tipologia di beni ed interessi ad esso tradizionalmente estranei⁸³. Per di più, sino a non molti anni addietro, le possibilità di scambi negoziali incidenti su attributi della personalità erano oggettivamente limitate, per la presenza di diversi vincoli di ordine culturale o tecnologico. Tali barriere sono oggi in gran parte cadute, sia sotto la pressione dell'alleanza tra capitale e scienza, la quale ha sensibilmente allargato la frontiera del «tecnicamente possibile», sia per effetto del più generale processo di mercificazione dei valori, che sta investendo le nostre organizzazioni sociali e che contribuisce a spostare sempre più in avanti la sfera dell'«eticamente ammissibile». Si aprono, di conseguenza, nuovi ed inusitati spazi per la commercializzazione di beni un tempo sottratti alla logica mercantile, tra i quali rientrano anche gli attributi corporei ed immateriali della personalità⁸⁴. Di qui una serie di problemi giuridici di non agevole soluzione, quali quelli relativi ai limiti di validità e al regime applicabile a tale tipologia di negozi⁸⁵. Esemplificando: si possono cedere dietro corrispettivo campioni di DNA a fini di ricerca e applicazione industriale? Sono validi i negozi stipulati dai partecipanti ad un *reality show*, il quale preveda un'esposizione al pubblico del soggetto 24 ore su 24? Si può recedere, per ragioni puramente ideali, da un contratto finalizzato a programmare lo sfruttamento economico del nome o dell'immagine?

Le risposte che tradizionalmente si davano a questi quesiti erano per lo più incentrate sul criterio dell'indisponibilità⁸⁶. Si trattava però di risposte elusive, sia perché il concetto di disposizione, trasposto dal sistema dei diritti patrimoniali a quello dei diritti personali, perde gran parte della sua univocità, sia perché veniva sempre fatto salvo il ricorso allo schema, piuttosto duttile, del

⁸³ V. ZENO-ZENCOVICH, *Diritti della personalità*, in A. BELVEDERE-R. GUASTINI-P. ZATTI-V. ZENO-ZENCOVICH, *Glossario in Trattato di diritto privato* a cura di G. Iudica-P. Zatti, Milano, 1994, 108 ss., 112.

⁸⁴ V. ad es. T. REVET, *L'argent et la personne*, in *Arch. phil. dr.*, 1997, 43 ss.

⁸⁵ Cfr. P. MOROZZO DELLA ROCCA, voce *Prestazione (negoziabilità della)*, in *Enc. giur.*, XXIV, Roma, 2003, 7 ss.; V. ZENO-ZENCOVICH, *Profili negoziali degli attributi della personalità*, cit., 545 ss.; G. RESTA, *Contratto e persona*, cit., 11 ss.; A. BÜCH-

LER, *Persönlichkeitsgüter als Vertragsgegenstand? Von der Macht des Faktischen und der dogmatischen Ordnung*, cit., 177 ss.

⁸⁶ Cfr. J.L. RENCHON, *Indisponibilité, ordre public et autonomie de la volonté dans le droit des personnes et de la famille*, in A. WIFFELS, a cura di, *Le Code civil entre ius commune et droit privé européen*, Bruxelles, 2005, 269 ss., spec. 285 ss.; e da ultimo D. ROMAN, 'A corps défendant'. *La protection de l'individu contre lui-même*, in *D.*, 2007, chr., 1284 ss.

consenso dell'avente diritto. Da un semplice sguardo alle regole correntemente applicate dalla giurisprudenza, oltre che agli usi negoziali invalsi nei settori dello sport, della comunicazione e dello spettacolo, si ricava che: a) la declamazione dell'indisponibilità collide apertamente con una molteplicità di fenomeni dispositivi, socialmente ed anche giuridicamente accettati; b) il consenso dell'avente diritto non costituisce più l'unico strumento utilizzabile dai privati per programmare operazioni di sfruttamento economico degli attributi della propria personalità.

Tramite consenso dell'avente diritto — assumendo questa figura nella sua accezione più rigorosa, quale atto dotato di efficacia scriminante e liberamente revocabile⁸⁷ — vengono solitamente regolati i rapporti giuridici che investano il corpo umano, le sue parti o i suoi prodotti; rapporti che, non a caso, l'ordinamento richiede siano improntati alla logica della solidarietà e al divieto di profitto (art. 21 Convenzione di Oviedo sulla biomedicina; art. 3, 2° co., Carta dei Diritti UE)⁸⁸.

Per contro, la circolazione dei diritti della personalità morale tende ad essere sempre più frequentemente attratta nell'orbita contrattuale. Della liceità di questi contratti, ben noti alla prassi commerciale italiana e straniera, non v'è più ragione di dubitare, come ha apertamente riconosciuto la Corte di Cassazione in alcune decisioni relative alle fattispecie del *merchandising* e della sponsorizzazione⁸⁹. Più complessa, invece, è la questione della disciplina ad essi applicabile, in ragione della natura strettamente personale — non contraddetta dalle già riferite implicazioni patrimoniali della tutela — dei beni coinvolti.

Schematizzando al massimo i termini del problema, si può affermare che i contratti sui diritti della personalità si caratterizzano per l'applicazione di un regime maggiormente protettivo rispetto a quello ordinario, volto a conciliare le esigenze di certezza e stabilità dello scambio con i precetti costituzionali di tutela della dignità e dell'autodeterminazione dell'individuo⁹⁰. I riflessi più rilevanti di tale impostazione attengono ai profili del sindacato sulla determinatezza dell'oggetto, delle regole di interpretazione, nonché dell'efficacia vincolante del contratto (segnatamente in ordine ai problemi del recesso). Inoltre, qualsiasi negozio avente ad oggetto attributi della persona sarà soggetto al rispetto dei limiti di

⁸⁷ A. OHLY, « *Volenti non fit iniuria* ». *Die Einwilligung im Privatrecht*, Tübingen, 2002, 4; E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, Napoli, rist. 1994, 80.

⁸⁸ Per una disamina più approfondita sia consentito il rinvio a G. RESTA, *Contratto e persona*, cit., 21 ss., 49 ss.

⁸⁹ Cfr. Cass., 28 marzo 2006, n. 7083;

Cass., 29 maggio 2006, n. 12801; Cass., 11 ottobre 1997, n. 9880, in *Foro it.*, 1998, I, 499; Cass., 21 maggio 1998, n. 5086, in *Giust. civ.*, 1998, I, 1833; Cass., 16 aprile 1991, n. 4031, cit.

⁹⁰ Cfr. G. RESTA, *Contratto e persona*, cit., 67 ss.; P. MOROZZO DELLA ROCCA, voce *Prestazione (negoziabilità della)*, cit., 7 ss.

compatibilità con l'ordine pubblico e il buon costume (clausole generali da concretizzare alla luce del più specifico precetto di tutela della dignità umana) e non potrà validamente realizzare alcun fenomeno di alienazione traslativa delle situazioni coinvolte. Ammissibile parrebbe, invece, la stipulazione di contratti di licenza con efficacia reale, secondo lo schema della successione costitutiva⁹¹.

8. STRUMENTI DI TUTELA.

Il profilo della tutela è quello che ha registrato, negli ultimi anni, le più significative innovazioni.

Il modello tradizionale di protezione della persona era incentrato su due rimedi principali: l'azione inibitoria e il risarcimento del danno⁹². Il primo, com'è noto, ha carattere preventivo ed è volto ad impedire il fatto lesivo prima del suo compimento, o ad ottenerne la cessazione quando esso si sia verificato ed abbia carattere permanente. Il secondo ha carattere successivo ed è volto a traslare l'incidenza del costo del danno dalla sfera giuridica del danneggiato a quella del danneggiante (o di un terzo chiamato dall'ordinamento a rispondere dell'illecito). L'effettività di questi rimedi era tuttavia fortemente limitata dal fatto che l'azione inibitoria era prevista unicamente in relazione a singoli attributi della personalità, come il nome (art. 7 c.c.) o l'immagine (art. 10 c.c.); e che la tutela risarcitoria risultava concretamente esperibile soltanto là dove l'illecito avesse provocato conseguenze economicamente valutabili, restando solitamente esclusa la risarcibilità dei danni non patrimoniali in assenza di reato (art. 2059 c.c.). Al deficit di protezione che ne derivava, e che faceva emergere una preoccupante discrasia tra il livello di garanzia accordato alle situazioni proprietarie e a quelle della persona, si è tentato di rispondere dapprima in via giurisprudenziale, poi in via legislativa. Soprattutto le corti di merito, ed in particolare le preture, hanno fatto tesoro dello strumento dei provvedimenti d'urgenza ex art. 700 c.p.c. per estendere il novero degli interessi tutelati e dare ingresso nel sistema ai «nuovi» diritti della personalità, primo tra tutti il diritto all'identità personale⁹³. Questo è stato possibile proprio grazie alla duttilità del rimedio cautelare, adattabile sotto la forma di un ordine di *facere* o *non facere* alle più varie situazioni ed idoneo ad assicurare una tutela specifica (ben-

⁹¹ Cfr. G. RESTA, *Autonomia privata e diritti della personalità*, cit., 320 ss.

⁹² In argomento A. PROTO PISANI, *La tutela giurisdizionale dei diritti della personalità: strumenti e tecniche di tutela*, in *Foro it.*, 1990, V, 1 ss.; V. DENTI, *Diritti della persona e tecniche di tutela giudiziale*, in AA.VV., *L'informazione e i diritti della persona*, Napoli, 1983, 261 ss.; P. VERCELLONE, *La tutela giurisdizionale dei diritti della personalità*, in *Quaderni del CSM*, 1996, 505 ss.

⁹³ Cfr. V. ZENO-ZENCOVICH, voce *Personalità (diritti della)*, cit., 442-443.

ché provvisoria) degli interessi della personalità posti in pericolo dall'altrui condotta. Più travagliata è stata la vicenda del danno non patrimoniale, che soltanto a partire dagli anni '80 ha visto maturare i primi frutti dell'intensa opera dottrinale di rielaborazione critica della materia. Gli esiti più innovativi hanno interessato inizialmente l'area dell'integrità fisica, con il riconoscimento giurisprudenziale della figura del danno biologico⁹⁴. Il processo di revisione del sistema del risarcimento del danno non patrimoniale ha poi investito il settore della personalità morale ed ha avuto un primo (benché forse ancora provvisorio) completamento nel 2003, con i ben noti interventi della Corte di Cassazione e della Corte costituzionale, che hanno suggellato una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c.⁹⁵.

Sul piano legislativo, deve ribadirsi la grande novità rappresentata dall'introduzione della disciplina in materia di protezione dei dati personali (legge 31 dicembre 1996, n. 675, ora abrogata e sostituita dal D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196). Tale normativa ha posto le premesse per un vero e proprio salto di qualità del sistema di tutela civile della persona. Difatti, nel modello delineato dalla direttiva 1995/46/CE e perfezionato dalla normativa d'attuazione, viene assegnato un ampio rilievo al controllo preventivo circa le finalità e le modalità dell'interferenza con la sfera privata del singolo (ad esempio attraverso l'obbligo dell'adozione di idonee misure di sicurezza, art. 31 D.Lgs. cit., nonché tramite gli strumenti della notificazione al Garante e dell'informativa, artt. 37 e 13 D.Lgs. cit.); vengono previste incisive forme di supervisione e controllo circa la legalità e la correttezza del trattamento, articolate sia su base individuale sia su base collettiva (esemplare al riguardo è la disciplina del c.d. diritto di accesso, ove è prevista la possibilità di conferire delega ad associazioni ed enti collettivi, artt. 7-9 D.Lgs. cit.); viene, soprattutto, istituita un'Autorità amministrativa indipendente, deputata a vigilare affinché ogni operazione di trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto delle previsioni di legge e delle garanzie di tutela dei diritti individuali (art. 153 D.Lgs. cit.).

Nel complesso tali caratteristiche, unitamente alla particolare tipologia dei rimedi previsti (che vanno dalle misure della cancellazione e dell'integrazione dei dati al risarcimento del danno, non dimenticando l'ampia messe di sanzioni amministrative e penali),

⁹⁴ Cfr. G. ALPA, *Il danno biologico. Percorso di un'idea*, III ed., Padova, 2003, spec. 30 ss..

⁹⁵ Cass., 31 maggio 2003, n. 8828; Cass., 31 maggio 2003, n. 8827; Cass., 12 maggio 2003, n. 7281; Cass., 12 maggio 2003, n. 7283, in *Foro it.*, 2003, I, 2272,

con nota di E. NAVARRETTA, *Danni non patrimoniali: il dogma infranto e il nuovo diritto vivente*; Corte cost., sent. 11 luglio 2003, n. 233, in *Foro it.*, 2003, I, 2201, con nota di E. NAVARRETTA, *La Corte costituzionale e il danno alla persona « in fieri »*.

depongono per un superamento del tradizionale impianto individualistico e difensivo dell'apparato di tutela civile della personalità. Si intravede così una nuova forma di interazione tra tecniche privatistiche e tecniche pubblicistiche, che amplia e rafforza le difese del singolo rispetto ai pericoli creati dallo sviluppo delle tecnologie e dall'espansione del mercato.

Proprio il riferimento al legame tra gli interessi del mercato e la moltiplicazione dei rischi per la sfera della personalità, offre l'occasione per richiamare l'attenzione del lettore su alcune tecniche, adottate in altri ordinamenti ed idonee a scoraggiare, o evitare la prosecuzione, delle condotte lesive.

La prima è quella delle *astreintes*, elaborata in via pretoria dalla giurisprudenza francese, e consistente nella condanna, comminata dal giudice, al pagamento di una pena pecuniaria di entità progressiva per ogni giorno del protrarsi dell'illecito giudizialmente accertato⁹⁶. L'istituto è recepito nella materia della proprietà intellettuale ed industriale (art. 163, 2° co., legge 22 aprile 1941, n. 633; art. 124, 2° co. D.Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30) e ne sarebbe fortemente auspicabile l'applicazione alle controversie in tema di diritti della personalità, ove è avvertita l'assenza di un adeguato sistema compulsivo.

La seconda tecnica a cui si fa riferimento è quella del ricorso ai rimedi risarcitori o restitutori in funzione dissuasiva e sanzionatoria rispetto ad illeciti particolarmente gravi e lesivi dell'altrui sfera personale⁹⁷. Di questi strumenti ha fatto un'oculata applicazione la giurisprudenza tedesca, al fine di contrastare il fenomeno dello sfruttamento commerciale non autorizzato della personalità altrui, lesivo della dignità umana⁹⁸. Non si tratta di operare una tacita importazione dell'istituto nordamericano dei *punitive damages*, ma semplicemente di introdurre meccanismi reattivi in grado di incidere sul calcolo economico dell'impresa e scoraggiare le violazioni intenzionali dell'altrui sfera privata. Il rimedio della retroversione dei profitti illecitamente conseguiti dall'offensore, di recente introdotto a tutela dei diritti di proprietà industriale dall'art. 125, 3° co., D.Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30⁹⁹, si muove esat-

⁹⁶ In argomento v. S. MAZZAMUTO, *L'attuazione degli obblighi di fare*, Napoli, 1978, 52 ss.; A. FRIGNANI, *Le penalità di mora e le astreintes nei diritti che si ispirano al modello francese*, in Riv. dir. civ., 1981, I, 506 ss..

⁹⁷ Cfr. J. KÖNDGEN, *Gewinnabschöpfung als Sanktion unerlaubten Tuns. Eine juristisch-ökonomische Skizze*, in *RabelsZ*, 2000, 661 ss.; C. SIEMES, *Gewinnabschöpfung bei Zwangskommerzialisierung der Persönlichkeit durch die Pres-*

se, in *AcP*, 201 (2001), 202 ss., spec. 228 ss.

⁹⁸ BGH, 15 novembre 1994, in *BGHZ*, 128 (1996), 1; BGH, 5 dicembre 1995, in *NJW*, 1996, 984; BGH, 19 dicembre 1995, in *BGHZ*, 131 (1997), 332; v. da ultimo, in una prospettiva schiettamente patrimonialistica, BGH, 26 ottobre 2006, in *JZ*, 2007, 475.

⁹⁹ In proposito P. PARDOLESI, *Un'innovazione in cerca di identità: il nuovo art. 125 CPI*, in *Corr. giur.*, 2006, 1605.

tamente in questa direzione e potrebbe rendere utili servigi anche nell'area della tutela della personalità.

Almeno un cenno va fatto al rimedio della rettifica, concesso dalle leggi sulla stampa (art. 8, L. 8 febbraio 1948, n. 47; artt. 42-43, L. 5 agosto 1981, n. 416) e sulle radiotelevisioni (art. 10 L. 6 agosto 1990, n. 223; artt. 5-9 D.P.R. 27 marzo 1992, n. 255) contro le violazioni dell'identità morale della persona¹⁰⁰. Il rimedio, di frequente applicazione, assicura una sorta di risarcimento in forma specifica del pregiudizio arrecato con la diffusione di notizie inesatte o lesive della dignità personale.

Infine, giova richiamare l'attenzione sullo strumento delle misure tecnologiche di protezione: la formula evoca immediatamente il tema della tutela del diritto d'autore (artt. 102-*quater* e *quinquies*, legge 22 aprile 1941, n. 633)¹⁰¹, ma è evidente che nel contesto delle reti telematiche il ricorso a misure di questo tipo diverrà giorno dopo giorno più importante anche ai fini della tutela della persona, come bene evidenzia la discussione sulle *privacy enhancing technologies*¹⁰².

9. DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO.

I dubbi e le incertezze, che per lungo tempo hanno accompagnato la teoria generale dei diritti della personalità, non hanno certo agevolato il compito dello studioso, chiamato a definire lo statuto di tali situazioni soggettive sul piano del diritto internazionale privato¹⁰³. Le disposizioni preliminari al codice civile del 1942 non contemplavano, com'è noto, la fattispecie. Diffusa, pertanto, era la tesi — in linea con la tradizionale e più risalente visione pubblicistica di tali diritti — per cui ai diritti della personalità non potesse essere riconosciuto un autonomo rilievo sotto il profilo delle norme di conflitto. Con la riforma generale della materia, operata dalla legge 31 maggio 1995, n. 218, la lacuna legislativa è stata col-

¹⁰⁰ Cfr. V. ZENO-ZENCOVICH, *Il diritto di rettifica ed all'identità personale a tutela della personalità del singolo e del gruppo*, in *Dir. fam.*, 1983, 155 ss.; ID., *La rettifica: diritto soggettivo o rimedio processuale?*, in questa *Rivista*, 1985, 248 ss.; V. ROPPO, *Il diritto alla rettifica nella disciplina dei mezzi di comunicazione di massa*, in *Foro it.*, 1983, I, 463.

¹⁰¹ Da ultimo M. DELLA CHIESA, *Le misure tecnologiche di protezione nella disciplina del diritto d'autore: problemi e prospettive di riforma*, in questa *Rivista*, 2006, 568 ss.

¹⁰² V. ad es. H. BURKERT, *Privacy Enhancing Technologies and the Future Role of Data Protection Agencies*, in AA.VV.,

Società dell'informazione tutela della riservatezza, Milano, 1998, 101 ss.

¹⁰³ V. ora, riassuntivamente, A. DI BLASE, voce *Personalità (diritti della) (dir. int. priv.)*, in *Enc. giur.*, XXIII, Roma, 1999, I ss.; EAD., *Sub art. 24*, in F. POCAR (et al.), *Commentario del nuovo diritto internazionale privato*, Padova, 1996, 123; U. VILLANI, voce *Capacità e diritti delle persone fisiche (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, Agg., IV, Milano, 2000, 173 ss., 192 ss.; per una prima informazione comparatistica H.J. SONNENBERGER, *Der Persönlichkeitsrechtsschutz nach den Art. 40-42 EGBG*, in *Festschrift für Dieter Heinrich zum 70. Geburtstag*, Bielefeld, 2004, 575 ss.

mata: l'art. 24 ha individuato nella legge nazionale del soggetto la norma di conflitto destinata a governare « l'esistenza ed il contenuto dei diritti della personalità », rimandando all'art. 62 la definizione delle regole applicabili alle conseguenze della violazione delle suddette situazioni giuridiche¹⁰⁴. Non tutte le questioni possono però dirsi risolte, benché il numero piuttosto esiguo delle pronunzie emesse in applicazione dell'art. 24 possa fare ritenere il contrario¹⁰⁵. Tra i problemi più rilevanti, i quali sono destinati a monopolizzare l'attenzione del giurista teorico e pratico nell'immediato futuro, basterà qui menzionarne soltanto due.

Il primo è quello della violazione dei diritti della personalità in Internet¹⁰⁶: si tratta una questione, o meglio di un insieme di questioni estremamente complesse, che riportano immediatamente in primo piano il problema dell'individuazione del *locus delicti commissi* nell'ambito degli illeciti transfrontalieri. Un problema, quest'ultimo, affrontato numerose volte in relazione alla tematica della lesione della reputazione da parte dei *mass media*¹⁰⁷, ma che è suscettibile di un profondo ripensamento sia alla luce dei recenti sviluppi del processo di « comunitarizzazione » del diritto internazionale privato (Proposta di Regolamento Roma II)¹⁰⁸, sia per effetto della profonda alterazione qualitativa dei concetti di « spazio » e « tempo » indotta dall'avvento delle reti telematiche.

Il secondo problema, anch'esso di grande rilievo pratico, concerne l'individuazione della legge applicabile alle controversie relative allo sfruttamento economico non autorizzato della personalità altrui¹⁰⁹. La questione si è posta numerose volte all'attenzione

¹⁰⁴ Cfr. tra i molti A. DI BLASE, *Sub art. 24*, in POCAR (et al.), *Commentario del nuovo diritto internazionale privato*, Padova, 1996, 123; M. BARUFFI, *Sub art. 24*, in S. BARIATTI, a cura di, *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato. Commentario*, NLCC, 1996, 1104 ss.; F. MOSCONI-C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte speciale*, II ed., 2006, 18 ss.

¹⁰⁵ Tra i casi più significativi v. Trib. Milano, 17 luglio 2000, in *Riv. dir. int. Priv. proc.*, 2001, 659; Trib. Milano, 14 luglio 1997, *ivi* 1998, 568 (entrambi concernenti il problema del transessualismo).

¹⁰⁶ In tema cfr. M. VON HINDEN, *Persönlichkeitsverletzungen in Internet: das anwendbare Recht*, Tübingen, 1999, spec. 31 ss.; F. DI CIOMMO, *Diritti della personalità tra media tradizionali e avvento di Internet*, in G. COMANDÈ, a cura di, *Persona e tutele giuridiche*, Torino, 2003, 3 ss.

¹⁰⁷ Cfr. ad es. H. EHMANN, *Erfolgsort bei grenzüberschreitenden Persönlichkeitsverletzungen*, in *AfP*, 1996, 20 ss..

¹⁰⁸ Sul punto cfr. K. SIEHR, *European*

Private International Law of Torts. Violations of Privacy and Rights Relating to the Personality, cit., spec. 1202. Merita di essere osservato che l'originario art. 6 della Proposta del Parlamento Europeo e del Consiglio di Regolamento sulla legge applicabile alle obbligazioni non contrattuali (Roma II), concernente la violazione dei diritti della personalità, è stato eliminato dalla Proposta modificata, ove anzi si prevede, all'art. 1, c. 2, lett. h) che il Regolamento non si applica alle « violazioni della vita privata e dei diritti della personalità commesse dai mezzi di informazione » (mentre tutte le altre ipotesi di violazione della personalità sembrerebbero rientrare nella sua sfera di operatività).

¹⁰⁹ Si vedano in proposito i recenti studi di J. KROPHOLLER-J. VON HEIN, *Der Postmortale Persönlichkeitsschutz im geltenden und künftigen Internationalen Privatrecht*, in *Festschrift für Andreas Heldrich zum 70. Geburtstag*, München, 2005, 793 ss.; K. FRIEDRICH, *Internationaler Persönlichkeitsschutz bei unerlaubter Vermarktung*, München, 2003, *passim*; H. J. AHRENS,

della giurisprudenza straniera, chiamata a pronunciarsi su fattispecie di notevole impatto mediatico, come quelle relative all'utilizzazione commerciale del nome e dell'immagine della Principessa Diana o di Marlene Dietrich¹¹⁰. Ai fini della risoluzione del quesito in oggetto è necessario sciogliere un'alternativa di fondo, la quale consiste nell'appurare se il potere di controllo sullo sfruttamento commerciale della propria identità rientri concettualmente all'interno del novero dei diritti della personalità (legittimando quindi l'applicazione dell'art. 24 L. 218/1995), oppure debba essere logicamente ricondotto — come accade nel contesto statunitense — nell'alveo della proprietà intellettuale (facendo così propendere per l'art. 54 L. 218/1995)¹¹¹. La risposta a tale interrogativo dipenderà essenzialmente dall'adesione ad una lettura monistica oppure ad una lettura dualistica delle situazioni soggettive in esame, ammettendosi nell'un caso e negandosi nell'altro che i diritti della personalità possano sviluppare *al loro interno* un fascio di prerogative patrimonialmente rilevanti. Per quanto si è detto in precedenza (cfr. *supra*, par. 5), la soluzione monistica appare quella più persuasiva, con la conseguenza di dovere escludere l'utilizzabilità della norma di conflitto prefissata dall'art. 54 L. 218/1995 ed affermare l'applicabilità dell'art. 24 a tutte le controversie relative allo sfruttamento economico dell'altrui personalità.

Vermögensrechtliche Elemente postmortalen Persönlichkeitsrechte im Internationalen Privatrecht, in *Festschrift für Willi Erdmann zum 65. Geburtstag*, Köln-Berlin-Bonn-München, 2002, 3 ss.; nonché l'antesignana riflessione di E. GAILLARD, *Les conflits de lois relatifs au droit patrimonial à l'image aux Etats-Unis (A propos de la jurisprudence Groucho Marx)*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1984, 1 ss.

¹¹⁰ Cfr. *Cairns v. Franklin Mint Co.*, 24 F. Supp. 2d 1013, (C.D. Cal. 1998), 292 F. 3d 1139 (9th Cir. 2002); BGH, 1 dicembre 1999, *Marlene Dietrich*, in *JZ*, 2000, 1056.

¹¹¹ Per una maggiore elaborazione v. H.J. AHRENS, *Vermögensrechtliche Elemente postmortalen Persönlichkeitsrechte im Internationalen Privatrecht*, cit., 8 ss.