

---

**ETTORE GIANNANTONIO**

---

## **RESPONSABILITÀ CIVILE E TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI**

---

**SOMMARIO:** 1. Trattamento dei dati personali e danno. — 2. Il trattamento dei dati personali come esercizio di attività pericolosa. — 3. Trattamento dei dati personali e risarcimento del danno non patrimoniale.

---

### **1. TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI E DANNO.**

---

L'art. 18 della legge 31 dicembre 1996 n. 675 è intitolato « Danni cagionati per effetto del trattamento di dati personali » e dispone che « chiunque cagiona danno ad altri per effetto del trattamento di dati personali è tenuto al risarcimento ai sensi dell'art. 2050 del codice civile ».

La norma va posta in collegamento con il nono comma dell'art. 29 della stessa legge che, in materia di tutela amministrativa e giurisdizionale, dispone che « il danno non patrimoniale è risarcibile anche nei casi di violazione dell'art. 9 »; ossia nei casi in cui non siano state osservate le regole sulle modalità di raccolta e sui requisiti dei dati personali.

In base alla legge, dunque, il trattamento dei dati personali è un'attività pericolosa; chiunque cagiona danni nello svolgimento di tale attività è tenuto al risarcimento se non prova di avere adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno (*ex art. 2050 cod. civ.*).

Si può ritenere che in tal modo la norma abbia previsto una nuova figura di danno, il danno cagionato dal trattamento di dati personali. Un danno che sussiste quando non siano state osservate le norme sulle raccolte dei dati dettate dalla legge e che ha una disciplina sua particolare: produce, infatti, un obbligo di risarcimento che prescinde dalla colpa e comprende, anche il danno non patrimoniale.

Il danno così disciplinato dalla legge non va confuso con il danno derivante dalla lesione dell'onore, della riservatezza o dell'identità personale.

In particolare il diritto alla riservatezza e il diritto all'identità personale rimangono, anche dopo l'emanazione della legge, diritti

di carattere giurisprudenziale; diritti che la giurisprudenza ha riconosciuto come corrispondenti a beni che dovevano necessariamente essere tutelati in base ad una interpretazione estensiva dell'art. 2 della Costituzione; diritti la cui violazione determina un danno ingiusto, previsto dall'art. 2043 del codice civile come fonte dell'obbligo del risarcimento del danno.

La legge 675, come le altre leggi europee in materia di raccolte di dati, non ha riconosciuto figure di diritti soggettivi di origine giurisprudenziale, come appunto il diritto alla riservatezza e alla identità personale; non ha inteso sanzionare il comportamento lesivo di questi beni. La legge, in realtà, ha introdotto una disciplina procedimentale della raccolta dei dati.

In questa disciplina le situazioni giuridiche soggettive corrispondono alle varie facoltà, diritti, poteri che gli individui e gli enti collettivi possono esercitare nei confronti di chi procede al trattamento dei dati personali: diritto di accesso, diritto di controllo, diritto di aggiornamento, diritto di esclusione del trattamento dei dati o della loro diffusione. La disciplina non presuppone, come nel caso del diritto alla riservatezza o degli altri diritti della personalità, un bene che deve essere tutelato, ma costituisce essa stessa le diverse situazioni giuridiche degli interessati, dei soggetti cui si riferiscono i dati personali.

Che se poi si volesse ridurre ad unità questo complesso di situazioni giuridiche e si volesse indicare il complesso di esse con il solo nome di un diritto che tutte le comprenda, tale nome non potrebbe essere né quello tradizionale di diritto alla riservatezza, né quello più moderno di diritto all'autodeterminazione informativa che, coniato dalla giurisprudenza costituzionale tedesca, è stato accolto con favore da una parte autorevole della dottrina italiana.

Una lettura di questo tipo non terrebbe conto, infatti, della storia e del sistema della legge 675.

Non terrebbe conto del fatto che la legge fa parte di quelle discipline legislative sorte non per tutelare il diritto alla riservatezza, ma per disciplinare il potere informatico derivante dalla raccolta dei dati personali.

Non terrebbe conto, inoltre, del fatto che la gran parte delle norme della legge 675 prevede non la comunicazione o la diffusione di dati che possano ledere il diritto alla riservatezza, o all'identità personale, ma una serie di istituti relativi al controllo del trattamento dei dati personali, a prescindere dalla loro capacità di violare questi due diritti o gli altri tradizionali diritti della personalità.

Neppure adatta risulta essere l'espressione « diritto all'autodeterminazione informativa ». Questo difatti presuppone un negoziale potere di disposizione dei dati personali che certamente non sussiste in quelle leggi europee sulle banche dei dati che non richiedono il consenso dell'interessato per la disciplina del trattamento dei dati; e che in realtà non sussiste neppure nella legge ita-

liana. Questa non considera i dati personali come un nuovo tipo di bene, esterno alla persona e non li tutela come oggetto di un nuovo diritto di personalità; non attribuisce all'individuo il potere di stabilire quale profilo della propria personalità vuole che sia conosciuto. Il consenso richiesto non è un atto di disposizione di un bene esterno all'individuo, ma la condizione di legittimità di un trattamento; non ha carattere generale, in quanto non è richiesto nel trattamento di dati per fini esclusivamente personali, e non ha natura negoziale, anche se nulla esclude che esso possa formare oggetto di un rapporto contrattuale.

L'espressione che meglio delle altre si presta a racchiudere tutte le situazioni giuridiche attive attribuite agli interessati dalla legge 675 è forse quella di diritto alla tutela dei dati personali. Un diritto della personalità che costituisce la difesa dell'individuo nei confronti del potere informatico e che è tutelato da una disciplina procedimentale; una disciplina a carattere soprattutto inibitorio nei confronti della condotta illegittima, piuttosto che risarcitorio del danno provocato.

Ciò naturalmente non significa che in alcuni casi il trattamento dei dati personali non possa comportare un danno; si tratta, peraltro, di un danno diverso da quello corrispondente alla lesione dei diritti della personalità tradizionali.

Vi sono infatti casi in cui il trattamento dei dati personali può procurare danni, morali o patrimoniali, al titolare dei dati stessi senza costituire una lesione risarcibile dell'onore o della riservatezza. Ad esempio la comunicazione di un'informazione commerciale da parte di una impresa che svolga appunto funzioni di informazione commerciale; ovvero la diffusione di dati ricavabili da pubblici registri, come una condanna penale o una procedura fallimentare.

In tali casi se il dato è stato raccolto, elaborato o comunicato senza l'osservanza delle norme previste dalla legge 675 sul trattamento dei dati, il soggetto titolare del diritto sui dati potrà agire per il risarcimento dei danni morali e patrimoniali e colui che ha cagionato il danno sarà tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno.

Occorre quindi distinguere il risarcimento del danno derivante dal trattamento dei dati personali, compiuto in violazione delle norme di cui alla legge 675, dal risarcimento del danno derivante dalla lesione del diritto all'onore, alla riservatezza o alla identità personale.

Si tratta, infatti, di situazioni diverse per presupposti e disciplina.

Per presupposti, in quanto la tutela dei dati personali presuppone soltanto un trattamento non conforme alle norme della legge 675 e non richiede la violazione dell'onore o della riservatezza o della identità personale. L'ipotesi è affine a quella dell'uso non autorizzato del nome altrui o del divieto di uso del cognome del

marito da parte della moglie divorziata: in tali casi la giurisprudenza ha già affermato che l'interessato può agire per la cessazione del fatto lesivo e può chiedere il risarcimento del danno, anche se non sussiste una violazione dell'onore o della riservatezza o dell'identità personale.

Per effetti, in quanto la violazione del diritto alla riservatezza, all'onore o all'identità personale sono disciplinati dalla regola generale di cui all'art. 2043 del codice civile. Essi danno dunque luogo al risarcimento del danno solo nel caso di dolo o colpa e al risarcimento dei danni non patrimoniali solo nel caso in cui la violazione del diritto integri anche gli estremi di un reato, come ad esempio quello di ingiuria o di diffamazione.

La violazione del diritto alla tutela dei dati personali è disciplinato invece dalle regole speciali introdotte dagli artt. 18 e 29 della legge 675: non richiede quindi la sussistenza del dolo o della colpa e il risarcimento comprende anche i danni non patrimoniali.

In pratica può anche verificarsi un concorso delle due discipline. Si pensi, ad esempio, al caso in cui siano stati trattati dati personali non pertinenti allo scopo della raccolta: e che, successivamente, i dati stessi così raccolti siano stati diffusi in modo da ledere il diritto alla riservatezza di un soggetto. Il risarcimento potrà comprendere sia i danni derivanti dalla violazione della norma di cui all'art. 9 della legge 675, sia quelli derivanti dalla lesione del diritto alla riservatezza.

In sostanza le disposizioni degli articoli 18 e 29 nono comma della legge 675 vanno riferite al diritto alla tutela dei dati personali nei confronti dei trattamenti informatici e non al diritto alla riservatezza o agli altri diritti della personalità. Se così non fosse la legge verrebbe ad assumere una portata completamente diversa dai suoi presupposti storici e comporterebbe conseguenze pratiche non prevedibili. Sarà al riguardo sufficiente osservare che, in base all'ampio richiamo dei diritti della persona compiuto dall'art. 1, primo comma, della legge, la lesione di qualsiasi diritto della personalità comporterebbe l'obbligo del risarcimento del danno, anche non patrimoniale e ciò anche nel caso in cui non sussista dolo o colpa da parte del danneggiante. Verrebbe in tal modo a modificarsi sostanzialmente non soltanto l'art. 2059 del codice civile, ma in definitiva lo stesso art. 2043 che finirebbe per assumere una portata residuale rispetto alle disposizioni sul risarcimento del danno contenute nella legge 675.

## **2. IL TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI COME ESERCIZIO DI ATTIVITÀ PERICOLOSA.**

L'art. 2050 del codice civile dispone che chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risar-

cimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno.

La norma ha introdotto un criterio di imputabilità diverso da quello tradizionale, basato sul dolo o la colpa, previsto dall'art. 2043 codice civile.

Essa era apparsa innovativa<sup>1</sup> non solo perché non trovava alcun riscontro nei codici stranieri, ma perché sembrava che in qualche modo derogasse al principio tradizionale per cui nessuna responsabilità era concepibile se non sussisteva la colpa<sup>2</sup>.

Il carattere innovativo della disciplina ha comportato, specie nei primi tempi, difficoltà di applicazione giurisprudenziale; e, d'altra parte, ancora non è stato completamente chiarito, sia in dottrina, sia in giurisprudenza, la nozione di attività pericolosa e il suo ambito di applicazione; e non è neppure pacifico in cosa consista la prova richiesta dalla norma per l'esclusione della responsabilità.

Per quanto riguarda la nozione, in un primo momento la giurisprudenza ha ritenuto che attività pericolose fossero quelle indicate dagli articoli 63 e seguenti del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza del 18 giugno 1931 n. 773, e dalle norme del relativo regolamento di esecuzione del 6 maggio 1940 n. 635, aventi lo scopo della prevenzione dei sinistri e della tutela della pubblica incolumità.

In base a tali norme venivano considerate pericolose le industrie produttrici di esplosivi, le imprese esercenti mulini, le imprese esercenti la conduzione di caldaie a vapore, le imprese insalubri.

Successivamente la giurisprudenza ha ritenuto che dovessero essere considerate pericolose anche quelle attività previste nella legge di prevenzione degli infortuni o di tutela della pubblica incolumità.

Attualmente si ritiene, invece, che l'accertamento della natura pericolosa dell'attività non spetti al solo legislatore, ma anche al prudente apprezzamento del giudice del merito. Vengono così a configurarsi due tipi di attività pericolose: quelle indicate espressamente dal legislatore e quelle considerate tali dal giudice in base a nozioni che rientrano nella comune esperienza.

Di conseguenza la giurisprudenza ritiene che debbano essere considerate attività pericolose, oltre a quelle indicate direttamente o indirettamente dalla legge (attività pericolose tipiche) anche tutte quelle altre che abbiano una pericolosità intrinseca o comunque

---

<sup>1</sup> Il numero 795 della Relazione al codice civile del 1942 orgogliosamente affermava che in materia di fatti illeciti « la vera innovazione sta nel trattamento delle attività pericolose (art. 2050) ».

<sup>2</sup> Nella Relazione al codice si afferma che « nell'esercizio di attività pericolose,

la prevedibilità del danno è in re ipsa e il soggetto deve agire tenendo conto del pericolo per i terzi... e il dovere di evitare il danno... diviene più rigoroso quando si opera con la netta previsione della sua responsabilità ».

dipendente dalle modalità di esercizio o dai mezzi di lavoro impiegati (attività pericolose atipiche).

L'accertamento della natura pericolosa dell'attività non spetta quindi al solo legislatore, ma anche al prudente apprezzamento del giudice del merito secondo nozioni che rientrano nella comune esperienza.

L'accertamento giurisprudenziale da una parte presenta il rischio di pronunce contrastanti, ma dall'altra permette una maggiore aderenza alla realtà concreta. Difatti alcune attività, pur non previste dalla norma, possono in concreto presentare caratteristiche di pericolosità uguali, se non superiori, a quelle qualificate espressamente dalla legge come pericolose; e ciò è tanto più importante qualora si consideri che generalmente attività pericolosa è un concetto relativo e soggetto ad evoluzione<sup>3</sup>.

Dall'esame delle decisioni in materia, risulta che la giurisprudenza ritiene che le attività pericolose siano caratterizzate da due elementi: uno quantitativo e l'altro qualitativo.

In base al primo elemento è pericolosa quella attività da cui deriva statisticamente una elevata probabilità di danni; in base al secondo elemento è pericolosa quella attività che può produrre danni particolarmente gravi.

In particolare sono state quindi ritenute pericolose la produzione e l'immissione in commercio di farmaci e la stessa attività farmaceutica (Cass. 15 luglio 1987 n. 6241); la produzione di energia elettrica (Cass. 29 maggio 1989 n. 2584) e l'attività di produzione e di distribuzione di gas in bombole (Cass. 24 novembre 1988 n. 6325); l'attività edilizia (Cass. 12 dicembre 1988 n. 6739); alcune attività sportive come la caccia (Cass. 10 agosto 1988 n. 4911), l'equitazione (Appello di Catania 26 marzo 1982) e persino il gioco del calcio (Tribunale di Ascoli Piceno 13 maggio 1989); la gestione di un parco di divertimenti (Cass. 27 luglio 1990 n. 7571).

Sono state anche ritenute pericolose per la pericolosità del mezzo usato la gestione di una gru in un porto (Cass. 1 luglio 1987 n. 5764), la gestione di un ascensore in un albergo (Cass. 5 maggio 1982 n. 2826), l'utilizzazione di una macchina impastatrice per la panificazione (Cass. 9 marzo 1978 n. 2189).

La istituzione delle grandi banche elettroniche di dati personali aveva indotto la dottrina, prima ancora della emanazione della legge 675, a considerare l'attività di gestione elettronica dei dati personali come attività pericolosa<sup>4</sup>.

<sup>3</sup> M. FRANZONI, *La responsabilità oggettiva*, II, Cedam Padova, 1995, pag. 141.

<sup>4</sup> Il primo autore a parlare di attività di informatica come attività pericolosa è stato GIOVANNI GIACOBBE, *La responsabilità*

civile per la gestione di banche di dati, nel volume a cura di VINCENZO ZENO-ZENCovich, *Le banche dati in Italia*, Napoli, 1985, p. 116. La tesi è stata quindi ripresa da P. MOROZZO DELLA ROCCA, *Gestione di*

La tesi era stata oggetto di numerosi rilievi critici. Alcuni l'hanno considerata frutto di misoneseismo; altri hanno osservato che la norma di cui all'art. 2050 del codice civile riguarda solo i casi di pericolo di danno all'integrità della persona fisica e non potrebbe quindi essere applicata nel caso di lesione di diritti della persona diversi, come quello all'onore o alla tutela dei dati personali.

Ogni discussione peraltro deve essere considerata risolta dalla disposizione dell'art. 18 della legge 675 che ha previsto una nuova specie di attività pericolosa tipica, quella da trattamento di dati personali. Rimane tuttavia il fatto che mentre tutte le altre ipotesi di attività pericolosa riguardano il diritto alla integrità fisica o, in senso più ampio, alla salute, il trattamento di dati personali riguarda un diritto della personalità diverso; la norma è quindi apparsa non ricognitiva della natura del trattamento dei dati personali alla luce dei criteri dell'art. 2050 del codice civile, ma innovativa ed estensiva rispetto a quest'ultimo<sup>5</sup>.

Va peraltro osservato che la condotta prevista dalla norma è il trattamento dei dati personali, sia quello effettuato con l'ausilio dei mezzi elettronici, sia quello effettuato senza l'ausilio di tali mezzi nei cosiddetti archivi manuali (art. 5); e comprende anche il trattamento di dati per fini esclusivamente personali (art. 3).

Si deve trattare comunque di dati contenuti in una banca di dati. L'applicazione indiscriminata della norma a qualsiasi comunicazione o diffusione di dati personali farebbe assumere alla norma una portata tanto vasta da risultare in contrasto con le sue finalità e con gli stessi istituti da essa previsti come, ad esempio, il diritto di accesso.

Il diritto all'onore, alla riservatezza e in genere qualsiasi diffusione di dati personali non sarebbero più soggetti alla disciplina di cui all'art. 2043 del codice civile, ma a quella dell'art. 2050 richiamato dall'art. 18 della legge 675; questa verrebbe così ad assumere un significato al quale sicuramente gli autori non avevano in alcun modo pensato e che potrebbe incidere gravemente sulla libertà di espressione.

L'equiparazione del trattamento dei dati personali alle attività pericolose non risolve peraltro tutte le difficoltà di applicazione della disciplina.

Difatti, come è noto, dottrina e giurisprudenza non sono concordi circa gli effetti dell'art. 2050. Per alcuni la norma avrebbe introdotto semplicemente una presunzione *juris tantum* di colpa

banche dati e problemi della responsabilità civile, in *Legalità e Giustizia*, 1988, p. 343.

<sup>5</sup> DONATO CARUSI, *La responsabilità*

nel volume a cura di VINCENZO CUFFARO e VINCENZO RICCIUTO, *La disciplina del trattamento dei dati personali*, Giappichelli, Torino, 1997, pag. 375.

a carico di colui che ha svolto l'attività pericolosa. Per altri, invece, la norma avrebbe una portata sostanziale: avrebbe ampliato il dovere di diligenza fino a comprendere la colpa lievissima. Il danneggiante, per escludere la propria responsabilità, dovrebbe provare non solo di avere osservato la diligenza dell'uomo medio, di non avere violato alcuna norma di legge o di comune prudenza; dovrebbe provare di avere osservato una diligenza superiore, quella dell'uomo « provvisto di esemplarissima virtù, che previene i danni producibili dalla propria attività pericolosa mediante l'esauriente ricerca ed applicazione di tutti gli opportuni rimedi »<sup>6</sup>.

Per altri ancora, invece, la norma dell'art. 2050 avrebbe introdotto nel nostro ordinamento una vera e propria responsabilità oggettiva fondata sul concetto di rischio autorizzato. Chi svolge un'attività pericolosa assume, per ciò stesso, l'obbligo di risarcire tutti i danni derivanti da tale sua attività. Egli può escludere la propria responsabilità solo provando che non vi è stato alcun nesso oggettivo di causalità tra l'attività svolta e il danno e che quest'ultimo è dovuto al caso fortuito o al fatto di un terzo.

In tema di trattamento di dati personali il danno deriva o dalla violazione delle norme poste dalla legge circa le modalità del trattamento; tale violazione può a sua volta derivare o da una volontaria inosservanza del titolare del trattamento o da un cattivo funzionamento dell'elaboratore. Cause di quest'ultimo, infine, possono essere guasti o difetti della macchina ovvero errori di progettazione o di utilizzo dei programmi o ancora errori di trasmissione dei dati e così via<sup>7</sup>.

La responsabilità sussiste anche nel caso in cui l'illecito trattamento sia dovuto a un dipendente del titolare in base al disposto dell'art. 2049 del codice civile ovvero a un imprenditore o a un'impresa ai quali il titolare abbia affidato in appalto il trattamento dei dati personali<sup>8</sup>.

Nel caso di inosservanza delle norme sui trattamenti dei dati personali il titolare è tenuto al risarcimento del danno in solido con il responsabile indicato dall'art. 1, secondo comma, lettera e, ai sensi dell'art. 2055 del codice civile.

Il titolare può essere un imprenditore, ma anche un soggetto che non svolga attività imprenditoriale o che effettui il trattamento dei dati personali per fini esclusivamente personali (art. 3). Può es-

<sup>6</sup> A. DE CUPIS, *Dei fatti illeciti*, pag. 79.

<sup>7</sup> Nel caso di difettoso funzionamento dell'elaboratore la responsabilità del titolare potrebbe concorrere con quella del produttore del bene informatico.

<sup>8</sup> La giurisprudenza ha escluso l'applicabilità dell'art. 2050 del codice civile

a colui che abbia appaltato ad altri l'esercizio di un'attività pericolosa. (Cass. 1965 n. 455). È stato tuttavia ritenuto che l'espressa previsione di un responsabile in solido con il titolare faccia permanere la legittimazione passiva anche in capo ad essi nonostante l'inesistenza di un vincolo di subordinazione dell'appaltatore.

sere inoltre una persona giuridica o qualsiasi altro ente, associazione o organismo ed anche la pubblica amministrazione<sup>9</sup>.

Il titolare o il responsabile potrebbero escludere la propria responsabilità provando di avere osservato tutta la diligenza possibile (secondo la teoria della colpa lievissima) ovvero il caso fortuito e il fatto di un terzo (secondo la teoria della responsabilità oggettiva).

Fatti naturali, come alluvioni o movimenti tellurici, ovvero reati di terzi o di dipendenti, come atti di terrorismo o di sabotaggio interno, potrebbero pertanto costituire cause di esclusione della responsabilità. Peraltro la ricorrenza o meno di un caso fortuito, o anche del fatto di un terzo idoneo a escludere il nesso di causalità, dipende strettamente dalla osservanza o meno degli obblighi di prevenzione imposti al titolare dall'art. 15 della legge: questa finisce così per assumere una portata fondamentale nella determinazione di una responsabilità del danno per trattamento dei dati personali che, sia pure a carattere oggettivo, non è perciò stesso senza alcun limite.

### 3. TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI E RISARCIMENTO DEL DANNO NON PATRIMONIALE.

L'art. 2059 del codice civile dispone che il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge.

La norma contiene dunque un rinvio ad altre norme che prevedono espressamente il risarcimento del danno non patrimoniale; non è, come è stato ritenuto, una norma incompleta o imperfetta che prevede solo la sanzione, il risarcimento del danno non patrimoniale, di un precetto che va ricercato altrove; le norme a cui essa fa riferimento, infatti, non sono semplicemente norme di comportamento, ma contengono in sé anche la sanzione del risarcimento del danno non patrimoniale. L'art. 2059 del codice non introduce quindi alcun elemento di novità nell'ordinamento, ma costituisce il semplice richiamo sistematico di tutte le norme dell'ordinamento che prevedono l'obbligo di risarcimento del danno non patrimoniale.

Il risarcimento del danno non patrimoniale è dunque possibile solo nei casi espressamente previsti da una apposita norma: l'art. 185, comma 2, del codice penale in caso di fatto-reato; l'art. 598 del codice penale in caso di offese contenute negli scritti presentati o nei discorsi pronunciati dalle parti, o dai loro patrocinatori, nei

<sup>9</sup> La responsabilità della p.a., per esercizio di attività pericolosa è stata discussa in passato, ma attualmente è ricono-

sciuta sia dalla dottrina, sia dalla giurisprudenza.

procedimenti dinanzi all'autorità giudiziaria o amministrativa, quando le offese concernono l'oggetto della causa o del ricorso amministrativo; l'art. 89, comma 2, del codice di procedura civile nel caso di espressioni sconvenienti ed offensive, contenute in scritti presentati e discorsi pronunciati davanti alla autorità giudiziaria civile, che non riguardano l'oggetto della causa; l'art. 2, comma primo, della legge 13 aprile 1988 n. 117 nel caso di un comportamento, di un atto o di un provvedimento giudiziario posto in essere da un magistrato con dolo o colpa grave nell'esercizio delle sue funzioni, ovvero nel caso di diniego di giustizia.

Al di fuori di tali norme non sussistevano nel nostro ordinamento, sino all'emanazione della legge 675/1996, altri casi di risarcibilità del danno non patrimoniale; e la giurisprudenza ha sempre respinto i tentativi della dottrina di estendere la portata dell'articolo ai casi in cui l'interpretazione logica, sistematica e letterale induceva a ritenere che il legislatore, pur senza affermarlo espressamente, avesse comunque inteso estendere il risarcimento anche ai danni non patrimoniali.

È stato così escluso il risarcimento del danno non patrimoniale a favore del lavoratore illegittimamente licenziato in quanto l'art. 18, secondo comma, della legge n. 300 del 1970 non lo prevede espressamente (Cass. 26 gennaio 1989 n. 473); ovvero nel caso di immissioni acustiche che non integrino gli estremi del reato di cui all'art. 659 del codice penale (Tribunale di Milano, 18 maggio 1992 in Giurisprudenza di merito, 1993, pag. 20).

Con l'art. 29, nono comma, della legge 675 del 1996 il legislatore ha introdotto un nuovo caso di risarcibilità del danno non patrimoniale, quello derivante dalla violazione delle norme sulla tutela dei dati personali.

La norma, in realtà, limita la risarcibilità ai soli casi di violazione dell'art. 9 che disciplina le modalità di raccolta e i requisiti dei dati personali. Tuttavia, come è stato osservato, l'ampia portata dell'art. 9 comprende qualsiasi violazione della legge sul trattamento dei dati<sup>10</sup> specie quando, l'ambito di applicazione della legge sia circoscritto alle sole raccolte di dati e non venga esteso sino a comprendere tutti i casi di violazione della riservatezza. Comprende in particolare le fattispecie penali previste dalla legge che rientrano in tal modo nel principio generale di indennizzazione integrale del danno voluto dalla legge.

Il danno derivante dalla violazione delle norme sulla tutela dei dati personali è dunque risarcibile in tutti i suoi aspetti; e ad esso si applicano i principi che la giurisprudenza ha elaborato in tema di danno patrimoniale e non patrimoniale; in particolare, per

---

<sup>10</sup> S. SICA, in GIANNANTONIO, LOSANO, ZENO-ZENCOVICH, *La tutela dei dati perso-*

*nali, Commentario alla legge 675/1996*, Cedam, Padova, 1997, pag. 289.

quanto riguarda questi ultimi, quelli in tema di legittimazione e di valutazione.

Legittimato ad agire per il risarcimento del danno non patrimoniale è l'interessato, ossia la persona fisica, la persona giuridica, l'ente o l'associazione cui si riferiscono i dati personali (art. 1, comma 2, lettera f); in altri termini i titolari del diritto alla tutela dei dati personali.

Per quanto riguarda le persone fisiche va osservato che, in base alla applicazione analogica della giurisprudenza in materia di risarcimento di danni patrimoniali da omicidio o lesioni personali, i parenti non sono legittimati ad agire fino a quando è in vita l'interessato, unico titolare del diritto alla tutela dei dati personali; e ciò anche se si tratta di parenti stretti che, convivendo con l'interessato, abbiano anch'essi sofferto per l'illecito trattamento.

Nel caso, invece, che l'interessato sia morto dopo avere proposto l'azione per il risarcimento dei danni non patrimoniali, e anche nel caso in cui non abbia ancora proposto l'azione, gli eredi possono agire o proseguire nell'azione.

Legittimato attivo potrebbe essere, anche se il caso può sembrare di scuola, il nascituro qualora il trattamento illecito dei dati personali che lo riguardano sia stato effettuato prima della sua nascita.

Per quanto riguarda le persone giuridiche va ricordato che per alcuni autori il risarcimento del danno non patrimoniale sarebbe configurabile solo nei confronti delle persone fisiche, le uniche che possano subire sofferenze psicologiche e dolori morali; per altri invece anche le persone giuridiche e le altre figure soggettive potrebbero subire dei danni di carattere non patrimoniale.

Con alcune recenti decisioni la giurisprudenza ha infatti riconosciuto la legittimazione ad agire per il risarcimento del danno non patrimoniale allo Stato, alla Regione e ai Comuni nel caso di reati che abbiano leso il prestigio dell'amministrazione; agli Ordini professionali nei procedimenti penali per i reati di esercizio abusivo della professione; ai sindacati nei procedimenti penali per il reato di inottemperanza del decreto del Pretore che aveva ordinato la cessazione della condotta antisindacale.

L'indirizzo giurisprudenziale, che ha così esteso l'ambito del risarcimento del danno non patrimoniale, deve ritenersi tanto più fondato in materia di tutela dei dati personali per l'espresso riconoscimento del diritto delle persone giuridiche e delle altre figure soggettive.

Deve pertanto riconoscersi la legittimazione attiva della Pubblica amministrazione nel caso di illecito trattamento dei dati personali dei propri dipendenti, dei Consigli dell'Ordine per gli iscritti all'albo, dei sindacati per i lavoratori, delle associazioni gay per i propri associati.

Legittimato passivo è chiunque abbia cagionato il danno e, quindi, in solido sia il titolare del trattamento dei dati, sia il re-

sponsabile preposto dal titolare, siano essi persone fisiche o giuridiche, pubbliche o private, o qualsiasi altro ente, associazione o organismo. In particolare deve ritenersi legittimata passiva la Pubblica Amministrazione per i danni arrecati dai propri dipendenti in virtù del cosiddetto rapporto di immedesimazione organica.

Caratteristica del danno morale rispetto a quello patrimoniale è che la sua liquidazione sfugge necessariamente a una precisa valutazione patrimoniale e resta affidata all'apprezzamento discrezionale ed equitativo del giudice di merito (Cass. 11 maggio 1962 n. 954; Cass. 21 maggio 1996 n. 4671).

Ciò non significa che, come è avvenuto in molti casi, la liquidazione debba essere arbitraria o simbolica. È necessario invece che il giudice del merito indichi i criteri in base ai quali è pervenuto alla determinazione, sia pure equitativa, del danno. Criteri sui quali, in verità, non esiste un completo accordo tra gli interpreti e che dipendono sostanzialmente dalla funzione che si attribuisce all'istituto del risarcimento del danno non patrimoniale.

Per quanto riguarda la funzione del risarcimento dei danni non patrimoniali la giurisprudenza e la dottrina oscillano tra una funzione satisfattoria e una funzione afflittiva o di pena privata. In base alla prima concezione nel risarcimento del danno non patrimoniale il danno non costituisce il corrispettivo del bene perduto, ma un mezzo che mira a procurare al soggetto leso soddisfazioni piacevoli che lo ripaghino del danno sofferto con i patemi d'animo ingiustamente subiti (Cass. 15 giugno 1951 n. 1528); ad assicurare al danneggiato una utilità sostitutiva che lo compensi per quanto è possibile delle sofferenze morali e psichiche da lui subite (Cass. 25 marzo 1970 n. 820; Cass. 6 ottobre 1994 n. 8177); un mezzo per ottenere soddisfazioni in sostituzione del dolore ingiustamente provato (Cass. 19 agosto 1964 n. 2336).

La seconda concezione ha avuto accoglienza soprattutto in dottrina ed è confortata dai lavori preparatori del codice civile e dal frequente riferimento tra i criteri di liquidazione alla gravità del reato. La funzione del risarcimento finirebbe per svolgere una funzione sanzionatoria e preventiva simile a quella che nei sistemi anglosassoni svolgono gli *exemplary damages*<sup>11</sup>.

La tesi non è stata accolta dalla giurisprudenza che come si è detto, preferisce parlare di una funzione satisfattoria; solo alcune pronunce dei giudici di merito e la sentenza della Corte Costituzionale 14 luglio 1986 n. 184 hanno affermato espressamente che la norma di cui all'art. 2059 cod. civ. «ha una indiscutibile natura sanzionatoria di pena privata».

---

<sup>11</sup> FERRI, *Diritto informatico*, 1986, pag. 743.

Sembra preferibile la teoria mista, ovverosia della funzione composita. Il risarcimento del danno non patrimoniale ha una funzione espiatrice nei riguardi del colpevole e una funzione satisfattrice nei riguardi della vittima<sup>12</sup>.

La duplice funzione dell'istituto dà ragione della eterogeneità dei criteri utilizzati dalla giurisprudenza per la determinazione dell'ammontare del danno: l'entità della lesione, la gravità dell'offesa e l'eventuale concorso di colpa del danneggiato che corrispondono alla funzione soddisfattiva; l'intensità del dolo o della colpa, e gli utili eventualmente conseguiti dall'autore dell'illecito che corrispondono alla funzione sanzionatoria.

Per quanto riguarda l'entità della lesione si è tenuto conto della gravità del fatto reato e della entità della sofferenza psichica della vittima (T. Sanremo, 26 settembre 1991 in un caso di violenza carnale) tenuto conto anche della sua giovane età. Per quanto riguarda il reato di diffamazione a mezzo stampa, della entità del danno determinato dalla gravità dell'addebito, dalla diffusione del giornale, dal rilievo dell'articolo, dalla reiterazione dello stesso, dalla notorietà del danneggiato o dalla sua qualità di magistrato o di uomo politico.

D'altra parte numerose sentenze hanno considerato il concorso di colpa del danneggiato come un indice della minore gravità del dolore subito (Cass. 15 ottobre 1963 n. 2760).

In sostanza il giudice nel determinare la gravità del dolore deve tenere conto di tutti gli elementi e le circostanze del fatto-reato e anche degli altri elementi indicati dall'art. 133 del codice penale e, cioè, le condizioni economiche del reo, lo stato di bisogno del danneggiato o la sua minore età e la gravità del danno<sup>13</sup> il grado di parentela che legava la vittima con l'attore, il grado di sensibilità della persona offesa.

La somma dovuta a titolo di risarcimento dei danni morali costituisce un debito di valore; di conseguenza è soggetta alla rivalutazione monetaria (Cass. 21 giugno 1984 n. 3675) e gli interessi compensativi decorrono dal giorno in cui il fatto illecito si è verificato, secondo i principi generali in materia di cui agli artt. 1224 e 1282 cod. civ., (Cass. 4 febbraio 1993 n. 1384).

Il danno non patrimoniale può essere riparato, in tutto o in parte, con altre forme rispetto a quella del risarcimento del danno: così ad esempio il diritto di rettifica di cui all'art. 8 della legge sulla stampa e la pubblicazione della sentenza di condanna, prevista dagli artt. 186 del codice penale e 120 del codice di procedura civile (Cass. 1° marzo 1993 n. 2491).

<sup>12</sup> BARBERO, *Sistema istituzionale di diritto privato italiano*, II, 1965, pag. 817.

<sup>13</sup> In senso contrario Cass. 13 ottobre 1980 n. 5484.

L'applicabilità di tali norme, peraltro, presuppone una comunicazione o una diffusione dei dati personali e tende a riparare, per quanto possibile, i loro effetti dannosi.

Nel caso invece in cui il trattamento, pur illecito, non sia stato comunicato o diffuso l'applicazione del rimedio della pubblicazione aggraverebbe e non riparerebbe il pregiudizio subito dall'interessato. Si deve ritenere, dunque, che, in tali, casi la tutela sia affidata ai provvedimenti inibitori del Garante che, previsti dall'art. 13 della legge, appaiono più conformi alla vera funzione della norma.