

Dati personali

# La risarcibilità del danno non patrimoniale da illecito trattamento dei dati personali (\*)

di FRANCESCO DI CIOMMO

**L'illecito trattamento dei dati personali spesso causa danni principalmente, se non esclusivamente, di natura non patrimoniale. Proprio in riferimento a tali danni il d.lgs. 196/03 appare innovativo rispetto alla legge 675/96 in quanto sembra delineare un sistema speciale di responsabilità civile nel quale, da un lato, si tende a superare la distinzione sul piano normativo tra danno patrimoniale e non patrimoniale, dall'altro si pone l'accento sulla concreta materializzazione del danno.**

Il trattamento dei dati personali, tanto «in una società urbana e a configurazione complessa», quanto a maggior ragione in una «società dell'informazione» globale, costituisce attività in grado di ledere alcuni diritti fondamentali della persona, ed in particolare alcuni diritti della personalità. Ciò, soprattutto, quando il trattamento sia effettuato attraverso strumenti informatici capaci di archiviare, incrociare, scambiare, selezionare, modificare, aggiornare, diffondere, ecc. un numero potenzialmente infinito di dati personali.

Dunque, vi è un legame naturale, potremmo dire ontologico, tra l'attività umana di trattamento dei dati personali, anche se realizzata attraverso strumenti informatici, e la responsabilità civile, intesa come settore dell'ordinamento giuridico specificamente destinato a trattare il problema del danno, patito da uno o più soggetti e causato dall'attività di uno o più altri soggetti, e della sua risarcibilità. Un legame che ad approfondirne i confini ed i contenuti - operazione che qui non si ha la possibilità di compiere - appare, a ben vedere, non solo fenomenologico, ma anche storico, tecnologico e teleologico.

Per tale ragione, sin dagli anni settanta del secolo scorso, negli Stati Uniti come in Europa, sono state emanate una serie di normative finalizzate a disciplinare il trattamento dei dati personali sì da prevenire eventuali danni, ovvero riparare agli stessi quando verificatisi.

Ciò malgrado, se si scorrono i repertori di giurisprudenza italiana, ci si accorge di come siano davvero pochissime le vicende giudiziarie in materia di violazione della privacy, o comunque di illecito trattamento dei dati personali, che si sono concluse con una condanna al risarcimento dei danni. Se poi si escludono le sentenze emesse contro giornalisti, allora ci si deve preparare a contare davvero sulle dita di una mano le pronunce che fanno al caso nostro.

Certo, si osserverà, il numero assai basso di sentenze di condanna al risarcimento dei danni per illecito tratta-

mento dei dati personali dipende in generale dallo scarso contenzioso giurisdizionale che il trattamento dei dati personali ha ingenerato in Italia, tutto compreso come è, e come è stato, in procedimenti di carattere amministrativo gestiti dall'autorità Garante per la privacy.

Tale osservazione coglie, tuttavia, solo una parte della realtà. A mio avviso, infatti, le due circostanze stanno insieme e sono legate da un duplice filo rosso. Mi spiego: come è vero che in Italia ci sono state poche sentenze che hanno condannato al risarcimento dei danni il titolare di un trattamento illecito anche perché in generale poche sentenze si contano nella nostra giurisprudenza in tema di illecito trattamento dei dati personali; così il motivo per cui in Italia scarso è stato in materia il contenzioso giurisdizionale sembra dipendere proprio dal fatto che ai danneggiati è sinora apparso assai difficile accedere in giudizio al risarcimento del danno.

Attraverso un trattamento di dati personali altrui, come evidente, si possono causare danni tanto patrimoniali quanto non patrimoniali; ed anzi, considerata la particolare natura degli interessi principalmente coinvolti in un trattamento di dati personali, spesso accade che il danno si manifesti esclusivamente nella sua componente non patrimoniale. Ora, volendo accedere alla tesi meno restrittiva, secondo la quale il danno non patrimoniale ai sensi dell'art. 2059 c.c. sarebbe sempre risarcibile quando lede interessi comunque espressamente tutelati dalla legge (come, per inciso, si verifica nel caso di alcuni diritti della personalità), ovvero alle teorie più recenti, a tenore delle quali il risarcimento del danno non patrimoniale è ammissibile ogni qual volta l'interesse leso

#### Note:

(\*) Queste pagine riproducono, nelle loro linee essenziali, l'intervento all'incontro di studio organizzato da questa Rivista il 22 ottobre 2004 presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Genova.

trovi affermazione anche indiretta in una norma di tenore costituzionale, non vi sarebbe ragione di fare un espresso riferimento alla risarcibilità di tale danno in una normativa in materia di trattamento dei dati personali. Naturalmente, ciò non vale se si riconosce valore alle teorie tradizionali a tenore delle quali il risarcimento in parola è dato, in forza dell'art. 2059, soltanto in caso di espressa indicazione legislativa in tal senso.

Dopo l'emanazione della legge 675/96, e per tutta la sua vigenza, la dottrina si è interrogata sul senso e sulla portata dell'art. 29, comma 9, che introduceva nel corpo della prima normativa italiana sul trattamento dei dati personali un esplicito riferimento al danno non patrimoniale, indicando che esso sarebbe stato risarcibile «anche nei casi di violazione dell'art. 9». I dubbi suscitati dalla norma riguardavano vari aspetti. In *primis*, appariva ingiustificata, o quantomeno di difficile interpretazione, la scelta legislativa di inserire il riferimento in parola nell'ultimo comma dell'art. 29 piuttosto che nell'art. 18, rubricato «Danni cagionati per effetto del trattamento di dati personali». Inoltre, non era chiaro se - come pure il testo sembrava lasciare intendere - in presenza di ogni violazione dell'art. 9 scattasse la risarcibilità dei danni non patrimoniali. Infine, dubbia era la riconducibilità del danno non patrimoniale sotto l'art. 2050 c.c., visto che: da un lato, il rinvio a tale disposizione era contenuto solo nell'art. 18, dall'altro, non si rinvenivano ragioni di carattere logico per ammettere l'esistenza di due contrapposti regimi probatori, uno operante in caso di danno patrimoniale (e risultante dal combinato disposto degli artt. 18 e 2050), l'altro in caso di danno non patrimoniale (e risultante dal combinato disposto degli artt. 29, ultimo comma, 2059 e 2043), ed anzi tale soluzione appariva ai più inefficiente. Alcune delle perplessità di carattere sistematico indotte dalla legge 675 sono oggi superate dal d.lgs. 196/2003, c.d. nuovo codice della privacy, il quale all'art. 15, oggi comprende sia il danno patrimoniale che quello non patrimoniale. Rimangono aperte, tuttavia, alcune questioni di non poca importanza, visto che, in realtà, nella norma da ultimo citata il riferimento al danno non patrimoniale è contenuto esclusivamente nel secondo comma, all'interno del quale il legislatore si è limitato a ribadire che tale danno è risarcibile anche in caso di violazione dell'art. 11 (che ha preso il posto dell'art. 9 della legge 675).

È bene proprio partire da quest'ultimo dato per segnalare come il nuovo codice manifesti un'evidente intenzione di ampliare l'aria di risarcibilità del danno non patrimoniale. Quest'ultimo, infatti, non solo viene espressamente dichiarato «risarcibile anche» fuori dalle ipotesi di reato, previste o meno dalla normativa speciale, ma viene altresì - e soprattutto - portato fuori dei tradizionali, sin troppo angusti, confini del danno morale, con il che si finisce per ammettere la rilevanza giuridica dell'aggressione ad una pluralità di valori (la maggior parte dei quali trova senza difficoltà il proprio riferimento normativo di livello più alto nell'art. 2 della Carta costituzionale) la cui lesione è spesso priva di immediati risvolti patrimoniali.

Una volta postulato che la legislazione speciale in mate-

ria di trattamento dei dati personali realizza - in particolare nella sua ultima versione, come meglio si vedrà subito *infra* - una significativa estensione dell'area di risarcibilità del danno non patrimoniale, occorre domandarsi se essa sia realmente tanto generale ed incondizionata come appare *prima facie* dalla lettura delle norme. In altre parole, bisogna capire - ovvero decidere, nella più assoluta assenza di indicazioni legislative a riguardo - se il danno non patrimoniale, nel caso di trattamento illecito di dati personali, sia risarcibile indipendentemente dal fatto che via sia in concreto una lesione dell'interesse protetto dalla norma procedimentale violata; o se, al contrario, anche in presenza di un'acclarata illiceità nelle modalità di trattamento dei dati, al fine di dichiarare la risarcibilità del danno non patrimoniale occorra recuperare un momento di necessaria verifica della reale consistenza del pregiudizio lamentato.

Prima di approfondire tale questione è bene evidenziare che la legge 675 poneva un'importante limitazione alla risarcibilità dei diritti non patrimoniali. Ciò in forza dell'art. 3, ai sensi del quale «il trattamento di dati personali effettuato da persone fisiche per fini esclusivamente personali non è soggetto all'applicazione della (...) legge, sempre che i dati non siano destinati ad una comunicazione sistematica o alla diffusione»; a tale trattamento «si applicano in ogni caso le disposizioni in tema di sicurezza dei dati di cui all'articolo 15, nonché l'art. 18». In altre parole, l'art. 3 implicitamente escludeva l'applicazione dell'art. 29, comma 9 - e cioè della norma riguardante il risarcimento del danno non patrimoniale - in caso di trattamento, effettuato da persone fisiche per fini personali, di dati non destinati ad una comunicazione sistematica o alla diffusione.

Operando in tal modo il legislatore del 1996 dava l'impressione di aver effettuato a monte proprio una valutazione comparativa degli interessi coinvolti, oltre che delle diverse modalità di lesione della privacy. Alla lesione della privacy derivante da un trattamento illecito realizzato per scopi professionali, infatti, si riconducevano effetti risarcitori più gravi perché sempre comprensivi anche del danno non patrimoniale; mentre, nel caso di lesione della riservatezza derivante da un trattamento illecito condotto da una persona fisica per fini personali, si limitava per legge la responsabilità dell'autore del trattamento ai soli danni patrimoniali, salva la possibilità, nella migliore delle ipotesi, di rimproverargli anche il danno non patrimoniale, ma ciò solo in forza dell'art. 2059 e dunque, secondo l'impostazione tradizionale, solo in presenza di un fatto in astratto configurabile come reato.

La situazione ora descritta appartiene al passato. Il codice del 2003, infatti, all'art. 5, comma 3, riformando la precedente normativa sul punto, ha sancito la risarcibilità «in ogni caso» del danno non patrimoniale anche in presenza di un «trattamento di dati personali effettuato da persone fisiche per fini esclusivamente personali». Tale novità, invero, è stata realizzata indirettamente in quanto la norma in parola si limita a richiamare come applicabili «in ogni caso» gli articoli 15 («Danni cagio-

nati per effetto del trattamento») e 31 («Obblighi di sicurezza»), così apparentemente ribadendo quanto già stabilito dall'art. 3 della legge del 1996. La novità sta nel fatto che - come evidenziato in precedenza - l'attuale art. 15, al contrario dell'art. 18 della vecchia normativa, riunisce espressamente in un'unica disposizione i danni patrimoniali ed i non patrimoniali.

Ho già accennato al dubbio che il tenore sibillino delle norme in materia di responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali consenta, in Italia, di affermare la risarcibilità di qualunque danno causato dal trattamento dei dati personali altrui. A tale risultato si è giunti osservando come la normativa del 1996, prima, e il codice del 2003, poi, abbiano negato rilievo ad ogni valutazione relativa al tipo di interesse offeso, per condizionare l'applicazione delle regole di responsabilità civile esclusivamente all'accertamento, caso per caso, della concreta violazione di una norma di legge da parte di chi effettua il trattamento. In definitiva, dunque, si è detto che, indipendentemente dall'interesse leso, ogni danno cagionato da trattamento illecito dei dati comporta una responsabilità risarcitoria.

A questo punto, però, per comprendere a pieno la portata di tale affermazione occorre chiedersi a quale danno pensa il legislatore della privacy: se al danno derivante dalla astratta e presunta lesione di un qualunque interesse soggettivo giuridicamente protetto (la cui qualificazione - come più volte sottolineato - è peraltro irrilevante) determinata dalla violazione di una norma sul trattamento; ovvero, al danno che si concretizza in un pregiudizio reale ed effettivo ad un bene oggetto di un interesse soggettivo giuridicamente protetto (la cui qualificazione, ovviamente anche in questo caso, è irrilevante). Il nodo ermeneutico appare cruciale soprattutto se si riflette sul fatto che, come già evidenziato, la maggior parte dei danni causati dall'illecito trattamento dei dati personali ha natura di danno non patrimoniale e ha, dunque, una evidenza empirica il più delle volte assai rarefatta.

Qualora si reputi corretta la prima soluzione, il sistema di responsabilità delineato dalle norme in parola apparirà realmente incentrato soltanto sull'accertamento della illiceità del trattamento, sicché l'obbligazione risarcitoria che a questo segue, mancando una valutazione in concreto del danno patito dal titolare dei dati, non sarà in grado di svolgere una reale funzione riparatoria o redistributiva e si colorerà di una forte connotazione sanzionatoria. Viceversa, aderendo alla seconda soluzione ermeneutica, si ammette che la risarcibilità scatti soltanto in presenza di una aggressione ad un bene oggetto di un interesse tutelato, che abbia comportato un pregiudizio provato e quantificato in termini patrimoniali; pregiudizio che naturalmente può benissimo essere «conseguenza» anche di un danno non immediatamente patrimoniale. La questione, come evidente, sembra riecheggiare quella attualissima che riguarda la risarcibilità del mero «danno evento» - quantificabile sulla base di valutazioni eque e ragionevoli - nel caso di lesione di interessi giuridicamente tutelati da principi di rango costituzionale, a cui non segue, o possa non seguire, un «danno conseguenza» ri-

conducibile a categorie patrimoniali. Rispetto al trattamento dei dati personali, tuttavia, a parere di chi scrive, vi sono proprio nella normativa speciale indici che consentono di risolvere il problema in modo peculiare, e dunque attraverso un ragionamento non automaticamente estensibile ad altre aree del diritto civile.

Nel settore in esame la soluzione preferibile, tra le due *supra* prospettate, appare quella che reputa pregiudiziale ad una condanna al risarcimento l'accertamento della concreta materializzazione del danno inteso come lesione di un bene oggetto di un interesse tutelato. Tale convinzione si ricava da una valutazione complessiva delle scelte di politica del diritto compiute dal legislatore della privacy, il quale, sin dal 1996, ha approntato una vasta gamma di strumenti procedurali (accesso, rettifica, cancellazione, blocco) la cui funzione precipua appare quella di consentire, all'interessato che non abbia (ancora) subito un danno giuridicamente rilevante, di far valere il suo interesse a che nessuno tratti illecitamente i dati personali che lo riguardano.

In linea con tale scelta legislativa si mostrano gli artt. 18 e 29, comma 9 della legge 675, e l'art. 15 del decreto n. 196, i quali, se da un lato sottraggono al giudice ogni valutazione in ordine all'ingiustizia del danno lamentato nel caso concreto, dall'altro immancabilmente, anche dal punto di vista della loro formulazione letterale, riconducono il concetto di risarcimento a quello di danno, e non al semplice accertamento della illiceità del trattamento. Il tutto si giustifica in quanto molte violazioni di norme in materia di trattamento dei dati non comportano automaticamente ed immediatamente un danno al titolare dei dati stessi, ma soltanto un pericolo di danno futuro o potenziale.

Nell'ambito del ragionamento che si sta conducendo appare decisiva una ulteriore osservazione: una cosa è affermare che, accertato il «danno alla personalità», e cioè la lesione di un diritto della personalità o di un altro interesse di rilievo costituzionale, il «danno evento» vada risarcito anche in mancanza di un «danno conseguenza», e dunque anche in assenza di precisi riferimenti patrimoniali che consentano di quantificare precisamente il danno; un'altra è ammettere che basti la mera violazione di una norma di legge per integrare il «danno alla personalità» e di conseguenza far scattare l'obbligazione risarcitoria. Riportare nello specifico campo di indagine oggetto di questa riflessione i risultati del dibattito sulla risarcibilità del danno evento vuol dire, dunque, cadere in un grave equivoco e confondere le due cose.

Da tali considerazioni si ricava netta l'impressione che nella legislazione speciale in materia di privacy l'area del trattamento illecito e l'area del danno risarcibile, seppure parzialmente sovrapponibili, non coincidano. Il che, del resto, appare in linea con i principi tradizionali in materia di responsabilità civile, visto che l'operatività dello strumento risarcitorio nella sistematica del codice presuppone sempre e comunque l'esistenza del danno, posta a tal fine l'insufficienza della mera integrazione dell'illecito.