

EMILIO TOSI

LA TUTELA RISARCITORIA DELLA PERSONA NEL CONTESTO DELLE ASIMMETRIE DIGITALI

SOMMARIO: 1. La tutela dei diritti fondamentali della persona e la disciplina europea dei dati personali nel contesto delle asimmetrie digitali aggravate dalla diffusione delle intelligenze artificiali. — 2. Spigolature giurisprudenziali della Corte di Giustizia UE in materia di responsabilità civile per trattamento illecito dei dati personali ex art. 82 GDPR. — 3. La qualificazione del nuovo regime europeo: responsabilità oggettiva per trattamento illecito dei dati personali. — 4. Il problema del danno *in re ipsa*: oltre l'ingiustizia del danno. — 5. Il problema dei danni non patrimoniali: la riscoperta del danno morale soggettivo. — 6. Fragilità delle tutele e vulnerabilità digitali: superamento della soglia di risarcibilità minima e valorizzazione della funzione protettiva-deterrente-sanzionatoria.

1. LA TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELLA PERSONA E LA DISCIPLINA EUROPEA DEI DATI PERSONALI NEL CONTESTO DELLE ASIMMETRIE DIGITALI AGGRAVATE DALLA DIFFUSIONE DELLE INTELLIGENZE ARTIFICIALI.

La tutela della riservatezza e dei dati personali — diritti fondamentali della personalità protetti dall'art. 2 della Costituzione oltre che dagli artt. 1, 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea — passa attraverso un doppio livello protettivo articolato tra norme di responsabilizzazione *ex ante* e norme disciplinanti la responsabilità *ex post*.

È quanto emerge chiaramente dal quadro regolatorio europeo introdotto, come noto, dal *Regolamento Generale per la Protezione dei Dati Personali*, Regolamento UE 27 aprile 2016, n. 679, meglio conosciuto, considerata la vocazione transnazionale quale *benchmark* normativo globale in tale settore, come *General Data Protection Regulation* (di seguito, per brevità, GDPR)¹.

La responsabilizzazione è statuita in particolare dal nuovo principio di *accountability* di cui all'art. 5.2 e la responsabilità

¹ Sia consentito rinviare sul punto allo studio monografico E. Tosi, *Responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali e danno non patrimoniale*, Collana *Temi di Diritto Privato e di Diritto Pubblico*, diretta da Alpa, Milano, 2019; cui adde la raccolta di

studi *Privacy Digitale*, a cura di Tosi, Collana *Diritto delle Nuove Tecnologie*, diretta da Franceschelli - Tosi, Milano, 2019; Id., *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e*

per trattamento illecito dei dati è disciplinata dall'art. 82 del GDPR.

Proteggere tali diritti fondamentali significa dunque non solo osservare i precetti conformativi previsti dalla normativa italo-europea vigente ma anche promuovere un'interpretazione assiologica costituzionalmente orientata della responsabilità per trattamento illecito funzionale a tali tutele.

Si badi bene tutele e rimedi che per non rimanere lettera morta e inefficaci devono essere valorizzati dall'interprete e applicati dalla giurisprudenza tenuto conto dello specifico contesto socio-economico-tecnologico fortemente asimmetrico e sbilanciato a favore del titolare del trattamento, di regola, una piattaforma digitale, una *big tech*.

Si tratta di un tema giuridico relevantissimo per mitigare e contrastare i possibili abusi — contrattuali ed extracontrattuali — correlati all'opacità dell'algoritmo, dei *dark pattern* e al dominio tecnologico, mai sperimentato in termini così marcati prima d'ora, del *capitalismo della sorveglianza digitale*².

A *fortiori* problema giuridico ulteriormente esasperato dal trattamento dei dati personali massivamente operato, non di rado, in maliziosa amnesia del GDPR, seppure a tali trattamenti espressamente applicabile, per l'addestramento delle nuove *intelligenze artificiali*, ormai divenute realtà: trattamenti massivi di dati personali — per così dire *a strascico*, mi sia consentita l'evocativa metafora peschereccia, mediante sofisticate tecniche automatizzate di *web scraping* — che esasperano ulteriormente tale soverchiante asimmetria tra le parti.

Condizione di vertiginosa asimmetria tecnologica strutturale dei mercati delle piattaforme digitali che lascia intravedere, sempre più nitidamente, una nuova intrinseca fragilità digitale che richiede, a gran voce, di essere incisivamente protetta, in via rafforzata, a tutela, in ultima istanza, della dignità della persona, diritto fondamentale inviolabile³.

rinascita del danno morale soggettivo, in *Contratto e impresa*, 2020, 1515 ss.; e da ultimo E. TOSI, *Circolazione contrattuale dei dati personali tra contratto e responsabilità*, Milano, 2023, *passim*.

² S. ZUBOFF, *Il capitalismo della sorveglianza*, Roma, 2019. Si vedano anche Garante per la Protezione dei dati personali, *La società sorvegliata*, Atti del Convegno 28 gennaio 2016, Roma, 2016; P. STANZIONE, *La libertà e il suo valore in Commercibilità dei dati personali. Profili economici, giuridici, etici della monetizzazione*, a cura di G. Cerrina Feroni, Il Mulino, Bologna, 2024, 149 ss.; G. CERRINA

FERONI, *Siamo stati derubati? Considerazioni (non conclusive) sul valore economico dei dati personali, in Commercibilità dei dati personali*, cit. 413 ss.

³ Regolamento UE 13 giugno 2024, n. 1689 (c.d. *AI Act UE*) che stabilisce regole armonizzate sull'intelligenza artificiale e modifica i regolamenti (CE) n. 300/2008, (UE) n. 167/2013, (UE) 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 e (UE) 2019/2144 e le direttive 2014/90/UE, (UE) 2016/797 e (UE) 2020/1828. Si vedano inoltre le proposte di Direttiva UE 28.9.2022 COM (COM 2022) 496 *final*, relativa all'adeguamento in materia di responsabilità extracontrattuale all'intelligenza artifi-

Tutela che, è ormai evidente ai più attenti studiosi del tema, non può più essere affidata esclusivamente all'autodeterminazione informativa attraverso il consenso al trattamento dei dati personali sempre più formale che sostanziale e sempre più debole rispetto alle, sopra evidenziate, nuove *asimmetrie digitali* che sono strutturali dello specifico contesto tecnologico applicativo ⁴.

Su tali relevantissimi temi si sono sviluppate le prime linee giurisprudenziali europee ⁵ che richiedono approfondimento da parte del giurista ⁶.

Tali decisioni, che contribuiscono alla costruzione di un nuovo

ziale e la proposta di Direttiva UE 28.9.2022 (COM 2022) 495 final, sulla responsabilità per danno da prodotti difettosi: la prima proposta, ancora ancorata alla colpa, pare troppo timida in punto di responsabilità essendo opportuna una più decisa oggettivazione del rischio da IA per le ragioni esposte nel presente studio; la seconda proposta, limitata alla responsabilità da prodotto, pare più incisiva relativamente alle presunzioni agevolative della prova del danno da parte del danneggiato. Sarebbe auspicabile che il legislatore europeo operi un maggior coordinamento tra le due proposte al fine di assicurare livelli omogeni di tutela risarcitoria al danneggiato da IA e una decisa oggettivazione del rischio.

⁴ S. ORLANDO, *Per un sindacato di liceità del consenso*, in *Persona e mercato*, 2022, p. 527 ss.; Id., *Consenso al trattamento e liceità*, in *Persona e mercato*, 2024, p. 333 ss.; V. RICCIUTO, *La patrimonializzazione dei dati personali. Contratto e mercato nella ricostruzione del fenomeno*, in questa Rivista, 2018, p. 689 ss.; L. GATT - R. MONTANARI - I. CACCIANO, *Consenso al trattamento dei dati personali e analisi giuridico-comportamentale. Spunti di riflessione sull'effettività della tutela dei dati personali*, in *Politica del Diritto*, 2017, p. 363 ss. e da ultimo E. TOSI, *Circolazione contrattuale dei dati personali tra contratto e responsabilità*, cit., p. 73 ss.; Id., *Circolazione contrattuale dei dati personali tra GDPR e nuovo Codice del Consumo*, in questa Rivista, 2023, p. 189 ss.; e Id., *Dati personali e contratto: un ossimoro apparente*, in *European Journal of Privacy Law & Technologies*, 2023, 2, 79 ss.

⁵ Senza pretese di esaustività si vedano fra le più significative sentenza della Corte di Giustizia UE 14 dicembre 2023, pronunciatasi nella causa C-456/22, VX e AT contro Gemeinde Ummendorf, che ha statuito fra l'altro quanto segue: "Una persona interessata da una violazione del RGPD che ha prodotto conseguenze negative nei suoi confronti è tuttavia tenuta a dimostrare che tali conseguenze costituiscono un danno imma-

teriale, ai sensi dell'articolo 82 di tale regolamento. Infatti, la mera violazione delle disposizioni di tale regolamento non è sufficiente per conferire un diritto al risarcimento"; cui adde nello stesso senso sentenze CGUE del 4 maggio 2023, Österreichische Post C-300/2021 punto 50 e in data 14 dicembre 2023, Natsionalna agentsia zaprihodite, C-340/21, punto 84. E ancora sentenza della Corte di Giustizia UE 21 dicembre 2023 C-667/21 nella causa ZQ contro Medizinischer Dienst der Krankenversicherung Nordrhein, Körperschaft des öffentlichen Rechts secondo cui l'articolo 82 GDPR ha funzione esclusivamente compensativa e non anche deterrente-sanzionatoria; per tale ragione non richiede che il grado di tale colpa o il dolo o la molteplicità delle violazioni siano presi in considerazione nel calcolare l'importo del risarcimento del danno riconosciuto a titolo di danno immateriale in base a tale disposizione; sentenza Corte di Giustizia UE 14 dicembre 2023, pronunciatasi nella Causa C-340/21, VB contro e Natsionalna Agentsia za Prihodite (NAP) secondo cui il titolare del trattamento, per sottrarsi alla richiesta risarcitoria, incombe l'onere di dimostrare l'adeguatezza delle misure di sicurezza da esso attuate ai sensi dell'articolo 32 GDPR in attuazione del principio di responsabilizzazione, enunciato all'articolo 5, paragrafo 2 e concretizzato all'articolo 24 del GDPR. Da ultimo nello stesso senso Corte di Giustizia 20 giugno 2024 nella causa C 590/22 AT e BT contro PS GbR, secondo la quale: Da ultimo: Corte di Giustizia dell'Unione Europea in data 11 aprile 2024, pronunciatasi nella Causa C-741/21, GP contro juris GmbH e la successiva sentenza 20 giugno 2024 nelle cause riunite C-182/22 e C-189/22, JU e SO contro Scalable Capital GmbH, di cui si dirà *amplius infra*.

⁶ Si vedano, a commento della recente giurisprudenza europea formatasi sull'art. 82 GDPR, in dottrina: G. ALPA, *Danno "in re ipsa" e tutela dei diritti fondamentali (diritti della personalità e diritto di proprietà)*, in *Responsabilità civile e previ-*

diritto europeo della responsabilità civile per trattamento dei dati personali, offrono lo spunto per formulare osservazioni critiche e riflettere ulteriormente su almeno tre snodi cruciali, strettamente correlati tra loro, a tutela dei diritti della personalità di cui trattasi: la risarcibilità del danno *in re ipsa*, la risarcibilità del danno immateriale, *recte* non patrimoniale e le funzioni della responsabilità civile.

2. SPIGOLATURE GIURISPRUDENZIALI DELLA CORTE DI GIUSTIZIA UE IN MATERIA DI RESPONSABILITÀ CIVILE PER TRATTAMENTO ILLECITO DEI DATI PERSONALI EX ART. 82 GDPR.

Tra i casi più recenti della giurisprudenza europea relativa all'interpretazione dell'articolo 82 del GDPR, meritano ai fini del presente studio, di essere richiamate e commentate Corte di Giustizia dell'Unione Europea in data 11 aprile 2024, pronunciata nella Causa C-741/21, *GP contro juris GmbH* e la successiva sentenza 20 giugno 2024 nelle cause riunite C-182/22 e C-189/22, *JU e SO contro Scalable Capital GmbH*.

Il primo caso che qui si commenta verte sull'interpretazione dell'articolo 82, paragrafi 1 e 3, del GDPR, con riguardo al trattamento dei dati personali in combinato disposto con gli articoli 29 e 83 di tale regolamento nonché alla luce dei suoi considerando 85 e 146⁷.

denza, 2023, p. 6 ss.; E. ALONZO, *La risarcibilità del danno «bagatellare» in materia di violazioni della normativa GDPR, in Responsabilità civile e previdenza*, 2023, p. 1972 ss.; G. BALDINI, *Danno da trattamento illecito dei dati personali: non basta l'ingiustizia ma sono sufficienti danni conseguenza «bagatellari» (basta provarli)*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2023, p. 1985 ss.; C. CAMARDI, *Illecito trattamento dei dati e danno non patrimoniale. Verso una dogmatica europea*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2023, p. 1136 ss.; G. COLACINO, *“Data breach”, danni non patrimoniali e art. 82 g.d.p.r.: il problema della polifunzionalità del rimedio risarcitorio*, in *Rassegna di diritto civile*, 2023, p. 48 ss.; M. DE CHIAIA, *L'illecito senza danno e la privacy*, in *Il Foro italiano*, 2021, 3593 ss.; M. FEDERICO, *“La tempesta perfetta”: ultime dalla Corte di Lussemburgo su danno (non patrimoniale) da illecito trattamento dei dati personali e possibili risvolti in tema di tutela collettiva*, in *Il Foro italiano*, 2023, p. 293 ss.; G. REMOTTI, *Evento e danno nella responsabilità per trattamento di dati personali*, in *Persona e Mercato*, 2023, p. 726 ss.; M. ROSSI, *Viola-*

zione dell'art. 82 GDPR: risarcimento del danno da illecito trattamento di dati, in *Giurisprudenza italiana*, 2024, p. 809 ss.; G.M. RICCIO, *Danni non patrimoniali per violazione dei dati personali: verso un'alluvione giudiziaria?*, in *Il Foro italiano*, 2024, pp. 76 ss.; R. PALMIERI, R. PARDOLESI, *Mai futile il danno non patrimoniale da violazione della privacy (purché lo si provi!)*, in *Il Foro italiano*, 2023, p. 278 ss.; S. PACLIANTINI, *Un altro palcoscenico della “guerra” tra le corti: il danno (immateriale) bagatellare dell'art. 82 GDPR*, in *Il Foro italiano*, 2023, 4, p. 285 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *Danno e risarcimento nel sistema del Rgpd: un primo nucleo di disciplina eurounitaria della responsabilità civile?*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2023, 2, p. 1150 ss.; U. SALANITRO, *Illecito trattamento dei dati personali e risarcimento del danno nel prisma della Corte di Giustizia*, in *Riv. Dir. Civ.* 2023, 426 ss.; e da ultimo F. CARINCILLA, *In tema di danno non patrimoniale*, in *Il Foro italiano*, 2024, p. 261 ss.

⁷ Nello stesso senso Corte di Giustizia UE sentenza del 4 maggio 2023, *Österreichische Post*, C-300/21, punto 32 ha affermato che dalla formulazione dell'articolo 82, pa-

La domanda era stata presentata nell'ambito di una controversia tra GP e la *Juris GmbH*, società con sede in Germania, in merito al risarcimento dei danni che GP sosteneva di aver subito a causa di diversi trattamenti dei suoi dati personali operati per finalità di *marketing* diretto nonostante le sue ripetute opposizioni⁸.

La decisione in parola si rivela di particolare interesse per aver affrontato diverse questioni rilevanti in relazione al trattamento illecito dei dati personali.

La prima questione di rilievo riguarda la natura del danno nel contesto del GDPR. Il quesito sollevato dal giudice del rinvio riguarda l'articolo 82, paragrafo 1 del GDPR: in particolare si chiede di chiarire se la semplice inosservanza delle sue disposizioni, che attribuiscono diritti agli individui, possa di per sé costituire un "danno immateriale".

Con la seconda questione, invece, il giudice del rinvio chiede se l'articolo 82 del GDPR debba essere interpretato nel senso che è sufficiente che il titolare del trattamento, per essere esonerato dalla responsabilità conformemente al paragrafo 3 di tale articolo, faccia valere che il danno in questione è stato causato dall'errore di una persona che agisce sotto la sua autorità, ai sensi dell'art. 29 del GDPR.

La terza e quarta questione si focalizzano sulla corretta interpretazione dell'articolo 82, paragrafo 1, del GDPR per quanto concerne il calcolo del risarcimento dovuto per i danni subiti a seguito di violazioni normative.

In relazione alla natura del danno nel contesto del GDPR la Corte di Giustizia UE ha chiarito, con un'argomentazione che non convince per le ragioni che vedremo, che non è la violazione in sé

ragrafo 1, del GDPR emerge chiaramente che l'esistenza di un « danno » « subito » costituisce una delle condizioni del diritto al risarcimento previsto da tale disposizione, al pari dell'esistenza di una violazione di tale regolamento e di un nesso di causalità tra tale danno e tale violazione, essendo queste tre condizioni cumulative.

⁸ Corte di Giustizia dell'Unione Europea in data 11 aprile 2024, pronunciatisi nella Causa C-741/21, *GP contro juris GmbH* ha statuito che: "L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2016/679 (...) deve essere interpretato nel senso che una violazione di disposizioni di tale regolamento che conferiscono diritti alla persona interessata non è di per sé sufficiente a costituire un « danno immateriale », ai sensi di tale disposizione, indipendentemente dal grado di gravità del danno subito da tale persona. L'articolo 82 del regolamento 2016/679 deve

essere interpretato nel senso che non può essere sufficiente che il titolare del trattamento, per essere esonerato dalla sua responsabilità ai sensi del paragrafo 3 di detto articolo, faccia valere che il danno di cui trattasi è stato causato dall'errore di una persona che agisce sotto la sua autorità, a norma dell'articolo 29 di tale regolamento. L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento 2016/679 deve essere interpretato nel senso che per determinare l'importo dovuto a titolo di risarcimento di un danno fondato su tale disposizione, da un lato, non si devono applicare mutatis mutandis i criteri di fissazione dell'importo delle sanzioni amministrative pecuniarie previsti dall'articolo 83 di tale regolamento e, dall'altro, non si deve tener conto del fatto che più violazioni di detto regolamento riconducibili ad una stessa operazione di trattamento riguardino la persona che richiede il risarcimento".

e per sé a garantire il diritto al risarcimento, ma è essenziale che ci sia anche la prova di un pregiudizio effettivo, sia esso di natura patrimoniale o non patrimoniale.

Il soggetto danneggiato da una violazione dei precetti del GDPR deve, pertanto, provare non solo che i suoi diritti sono stati violati, ma anche che questa violazione ha avuto come conseguenza un danno diretto.

Questo implica che il danno deve essere dimostrabile e non può essere desunto *in re ipsa* sulla base della mera violazione delle norme del GDPR⁹: un'occasione mancata per dar corso, come sarebbe stato auspicabile per assicurare protezione rafforzata in un contesto di asimmetria digitale fortemente sbilanciato a favore della parte tecnologicamente più forte, ad una lettura funzionale alla protezione dei diritti fondamentali della persona disgiungendo il tema dell'esistenza del danno da quello della sua quantificazione, l'*an* dal *quantum*¹⁰.

Ergo, per stabilire un diritto concreto al risarcimento del danno, occorre — nella giurisprudenza europea citata — che il reclamante fornisca prova dell'effettivo pregiudizio derivante dalla non conformità al GDPR non essendo tuttavia sufficiente la mera prova del *precetto conformativo* violato: si esclude, pertanto, erroneamente ad avviso dello scrivente, il danno *in re ipsa*¹¹.

⁹ Sul danno *in re ipsa* si segnala la recente pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione in materia di lesione del diritto di proprietà mediante occupazione abusiva di immobile altrui: si veda in argomento la nota pronuncia Cass., sez. un., 15 novembre 2022, n. 33645, che ha enunciato i seguenti principi di diritto: « nel caso di occupazione senza titolo di bene immobile da parte di un terzo, fatto costitutivo del diritto del proprietario al risarcimento del danno da perdita subita è la concreta possibilità di esercizio del diritto di godimento, diretto o indiretto mediante concessione del godimento ad altri dietro corrispettivo, che è andata perduta ». Inoltre « Nel caso di occupazione senza titolo di bene immobile da parte di un terzo, se il danno da perdita subita di cui il proprietario chiede il risarcimento non può essere provato nel suo preciso ammontare, esso è liquidato dal giudice con valutazione equitativa, se del caso mediante il parametro del canone locativo di mercato ».

Si veda il provvedimento citato in *Resp. civ. prev.*, 2023, 84, con note di G. ALPA, *Danno in re ipsa e tutela dei diritti fondamentali (diritti della personalità e diritto di proprietà)*, E. BARCELLI, *Occupazione abusiva come specie di illecito: dall'agevolazione probatoria alla lesione della facoltà*

di godimento, p. 18 ss.; C. M. NANNA, *Sezioni Unite e danno da occupazione sine titolo, tra inutilità di "astrazioni concettuali" ed esigenze di semplificazione*, p. 37 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *Danno e risarcimento nel problema dell'occupazione abusiva di un immobile*, p. 54 ss.; P. SIRENA, *Danno-evento, danno-conseguenza e relativi nessi causali. Una storia di supefetazioni interpretative e ipocrisie giurisprudenziali*, p. 68; infine, G. PONZANELLI, *La falsa alternativa tra danno in re ipsa e danno conseguenza: in attesa delle Sezioni Unite*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2022, p. 889 ss.

¹⁰ Sul problema della difficile calcolabilità del danno non patrimoniale si veda V. DI GREGORIO, *La calcolabilità del danno non patrimoniale. Criteri di valutazione e discrezionalità del giudice*, Torino 2018, p. 95: « (...) l'evanescenza del confine tra prova presuntiva e danno *in re ipsa* nel campo del danno non patrimoniale da lesione della reputazione non consenta una netta demarcazione tra i due regimi probatori, considerato che, come per gli altri tipi di danno, gli indici per accertare l'*an* sulla base delle presunzioni rappresentano anche i parametri del *quantum* ».

¹¹ In senso favorevole al danno *in re ipsa* a tutela dei diritti fondamentali della personalità e in particolare del trattamento

Con riferimento alla seconda questione trattata, la Corte chiarisce, ove ve ne fosse bisogno, che spetta al Titolare stesso assicurarsi che le sue istruzioni siano correttamente applicate dai propri dipendenti, non essendo sufficiente per sottrarsi alla propria responsabilità ai sensi dell'articolo 82, paragrafo 3, del GDPR invocare la negligenza o l'inadempimento di una persona che agisce sotto la propria autorità *ex art. 29 GDPR*.

Precisamente in caso di violazione di dati personali commessa da una persona che agisce sotto la propria autorità, il Titolare potrà beneficiare dell'esonerazione da responsabilità unicamente se prova l'insussistenza di alcun nesso di causalità tra l'eventuale violazione dell'obbligo di protezione dei dati e il danno subito dall'interessato.

Nella terza e quarta questione poste all'attenzione della Corte di Giustizia, si pone il problema della corretta interpretazione del-

illecito dei dati personali — oltre a E. TOSI, *Responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali e danno non patrimoniale*, cit., *passim*; cui adde la raccolta di studi *Privacy Digitale*, a cura di Tosi, Collana *Diritto delle Nuove Tecnologie*, diretta da Franceschelli - Tosi, Milano, 2019; ID., *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e rinascita del danno morale soggettivo*, in questa *Rivista*, 2020, 1515 ss. — si vedano: G. ALPA, *Danno "in re ipsa" e tutela dei diritti fondamentali (diritti della personalità e diritto di proprietà)*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2023, p. 6 ss.; 8; F. BILOTTA, *La responsabilità civile nel trattamento dei dati personali*, in *Circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di Panetta, Milano, 2019, p. 445 ss.; C. CAMARDI, *Illecito trattamento dei dati e danno non patrimoniale. Verso una dogmatica europea*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2023, p. 1136 ss.; E. LUCCHINI GUASTALLA, *Il nuovo regolamento europeo sul trattamento dei dati personali: i principi ispiratori*, in questa *Rivista*, 2018, p. 106 ss.; D. MESSINETTI, *I nuovi danni. Modernità, complessità della prassi e pluralismo della nozione giuridica di danno*, *Rivista Critica Dir. Privato*, 2006, p. 543 ss., spec. p. 564; G. RAMACCONI, *La protezione dei dati personali e il danno non patrimoniale*, cit., *passim*; S. SICA, *Commento sub artt. 11-22*, in *La nuova disciplina della privacy (d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196)*, a cura di Sica - Stanzione, cit., 8; A. THIENE, *Segretezza e riappropriazione di informazioni di carattere personale: riserbo e oblio nel nuovo Regolamento europeo*, in *NLCC*,

2017, p. 443. Cautela apertura da parte di C. SCOGNAMIGLIO, *I nuovi percorsi del risarcimento del danno tra diritto nazionale e disciplina eurounitaria della responsabilità civile*, in *Lavoro Diritti Europa*, 2024, p.16 che mutuando dall'elaborazione risarcitoria in materia lavoristica, a positivo commento dello studio monografico di M. BIASI, *Studio sulla polifunzionalità del risarcimento del danno nel diritto del lavoro: compensazione, sanzione, deterrenza*, Milano, 2022, *passim* esprime favore per "un modello di sanzione civile che, nella forma del danno normativo o *in re ipsa*, permetta alla vittima dell'inadempimento di essere esonerato dalla dimostrazione spesso ardua del danno subito, al tempo stesso dispiegando un effetto deterrente sul responsabile della violazione; effetto deterrente che, a sua volta, presuppone la possibilità di conoscere *ex ante*, nei suoi esatti contorni, il contenuto della regola in ipotesi violata, oltre che il costo discendente dalla violazione stessa. Si tratta di una prospettiva che si apprezza, innanzi tutto, sul piano sistematico, perché attenta a quella funzione deterrente/dissuasiva della condanna risarcitoria che anche da ultimo ha trovato eco nella giurisprudenza della Corte Costituzionale: il riferimento è, ovviamente, alla ancora recentissima sentenza n. 183/2022 sulla questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, c. 1 D.Lgs. 23/15 nella quale la Corte ha posto tra l'altro l'accento sull'esigenza di adeguare l'importo della condanna risarcitoria del datore di lavoro in caso di licenziamento illegittimo nelle piccole imprese alla specificità di ogni singola "nella prospettiva di un congruo ristoro e di un'efficace deterrenza".

l'articolo 82, paragrafo 1, del GDPR e dei parametri da utilizzare per la quantificazione del risarcimento del danno.

La Corte di Giustizia UE rileva che il GDPR non fornisce linee guida specifiche per la valutazione dei danni: pertanto, spetta ai giudici nazionali fare riferimento alla normativa interna, rispettando però i principi di equivalenza e effettività del diritto dell'Unione.

Conclude evidenziando, tuttavia, che a differenza dell'articolo 83 GDPR, che ha uno scopo punitivo attraverso l'applicazione di sanzioni pecuniarie, l'articolo 82 ha invece una funzione compensativa, mirata a riparare il danno subito dall'individuo senza superare il principio di integrale compensazione.

Conseguentemente i parametri di calcolo previsti per stabilire la gravità delle sanzioni *ex art. 83 GDPR* non sono trasferibili, per via analogica, all'ambito risarcitorio *ex art. 82 GDPR*.

Così pure, sempre secondo la citata giurisprudenza europea, la presenza di multiple violazioni da parte del Titolare del trattamento non dovrebbe automaticamente influenzare la quantità del risarcimento concesso.

Pertanto, è sempre soltanto il danno specifico e personale subito dall'individuo a dover essere valutato per determinare l'adeguato ammontare dell'integrale risarcimento, in linea con la funzione riparatoria dell'art. 82 GDPR.

Anche sotto questo profilo la Corte di Giustizia si è rivelata eccessivamente prudente e tradizionale trascurando le più recenti evoluzioni in ordine alla polifunzionalità della responsabilità civile che valorizzano anche i profili relativi alla deterrenza particolarmente utili, si ribadisce ancora una volta, in contesto di forte asimmetria digitale che richiede di essere almeno in parte controbilanciata a favore del soggetto tecnologicamente più debole, danneggiato dal trattamento illecito dei dati personali.

Il secondo caso verte invece sull'interpretazione dell'art. 82 GDPR correlata allo specifico illecito trattamento posto in essere da terzi mediante furto di dati *c.d. data breach*: si tratta di chiarire se tale condotta di terzi sia comunque fonte di responsabilità per il Titolare del trattamento¹².

La Corte di Giustizia dell'Unione Europea con sentenza 20 giugno 2024 nelle cause riunite C-182/22 e C-189/22, JU e S●

¹² In materia di violazione di dati personali — *c.d. data breach* — il GDPR prevede sia la notifica di una violazione dei dati personali all'autorità di controllo (art. 33 GDPR) che la notifica all'interessato (art. 34 GDPR). In caso di violazione dei dati personali, il titolare del trattamento notifica la violazione all'autorità di controllo competente a norma dell'articolo 55 senza in-

giustificato ritardo e, ove possibile, entro 72 ore dal momento in cui ne è venuto a conoscenza, a meno che sia improbabile che la violazione dei dati personali presenti un rischio per i diritti e le libertà delle persone fisiche. Qualora la notifica all'autorità di controllo non sia effettuata entro 72 ore, è corredata dei motivi del ritardo. Il responsabile del trattamento informa il titolare del

contro Scalable Capital GmbH merita, invece, attenzione relativamente al danno non patrimoniale risarcibile ¹³.

Anche in questo caso, con orientamento eccessivamente prudente e censurabile per le ragioni già esposte in ragione della necessità di controbilanciare le asimmetrie digitali a vantaggio della parte tecnologicamente debole, l'arresto aderisce, con particolare riferimento al furto d'identità ma con argomentazione applicabile all'illecito trattamento dei dati personali in generale, all'interpretazione dell'art. 82 del GDPR nel senso che il diritto al risarcimento previsto da tale disposizione svolge una funzione esclusivamente compensativa. Non rilevando anche la funzione deterrente-sanzionatoria, contrariamente a quanto dovrebbe essere in tale specifico contesto digitale asimmetrico, si esclude, al fine del risarcimento integrale del danno subito, la rilevanza della gravità della violazione e l'eventuale dolo del danneggiante.

Inoltre la Corte precisa, a tal riguardo, che il risarcimento di un danno immateriale causato dal furto di dati personali, ai sensi dell'articolo 82 GDPR, non può essere limitato ai casi in cui è dimostrato che un siffatto furto di dati ha successivamente dato *effettivamente* luogo a un furto o a un'usurpazione d'identità

trattamento senza ingiustificato ritardo dopo essere venuto a conoscenza della violazione (art. 33 GDPR). Quando la violazione dei dati personali è suscettibile di presentare un rischio elevato per i diritti e le libertà delle persone fisiche, il titolare del trattamento comunica la violazione all'interessato senza ingiustificato ritardo art. 34 GDPR.

¹³ La Corte di Giustizia dell'Unione Europea con sentenza 20 giugno 2024 nelle cause riunite C-182/22 e C-189/22, JU e SO contro Scalable Capital GmbH ha statuito che: "1) L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2016/679 (...) dev'essere interpretato nel senso che il diritto al risarcimento previsto da tale disposizione svolge una funzione esclusivamente compensativa, in quanto un risarcimento pecuniario fondato su detta disposizione deve consentire di compensare integralmente il danno subito. 2) L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento 2016/679 dev'essere interpretato nel senso che esso non richiede che il livello di gravità e l'eventuale carattere doloso della violazione di tale regolamento commessa dal titolare del trattamento siano presi in considerazione ai fini del risarcimento di un danno sulla base di detta disposizione. 3) L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento 2016/679 dev'essere inter-

pretato nel senso che, nell'ambito della determinazione dell'importo dovuto a titolo di risarcimento di un danno immateriale, si deve ritenere che un siffatto danno causato da una violazione di dati personali non sia, per sua natura, meno grave di una lesione personale. 4) L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento 2016/679 dev'essere interpretato nel senso che, qualora si configuri un danno, un giudice nazionale può, in caso di non gravità di quest'ultimo, compensarlo accordando all'interessato un risarcimento minimo, a condizione che detto risarcimento sia tale da compensare integralmente il danno subito. 5) L'articolo 82, paragrafo 1, del regolamento 2016/679, letto alla luce dei considerando 75 e 85 di tale regolamento, dev'essere interpretato nel senso che, per configurarsi e far sorgere il diritto al risarcimento del danno immateriale ai sensi di detta disposizione, la nozione di « furto d'identità » implica che l'identità di una persona interessata dal furto di dati personali sia effettivamente usurpata da un terzo. Tuttavia, il risarcimento di un danno immateriale causato dal furto di dati personali, ai sensi di detta disposizione, non può essere limitato ai casi in cui è dimostrato che un siffatto furto di dati ha successivamente dato luogo a un furto o a un'usurpazione d'identità".

essendo sufficiente a tal fine la *mera perdita di controllo sui dati* da parte del Titolare del trattamento ¹⁴.

La Corte si segnala, dunque, positivamente per aver accolto l'interpretazione secondo cui anche il *mero timore* dell'interessato di un potenziale futuro utilizzo abusivo dei propri dati personali da parte di terzi — e non anche dunque il solo accadimento effettivo di utilizzo indebito da parte di terzi — può di per sé costituire un “danno immateriale” risarcibile ai sensi dell'art. 82 del GDPR.

Rilevante, inoltre, l'ulteriore chiarimento in punto di quantificazione del danno non patrimoniale, per effetto del quale nell'ambito della determinazione dell'importo dovuto a titolo di risarcimento si deve ritenere che “*un siffatto danno, causato da una violazione di dati personali, non sia, per sua natura, meno grave di una lesione personale*”.

Il Titolare sarà, pertanto, giustamente ritenuto responsabile ove tale perdita di controllo — anche se sul punto specifico la sentenza non interviene espressamente — sia causata dalla mancata adozione di adeguate misure di sicurezza *ex art. 32 GDPR* ¹⁵. Per tale ragione anche se dovuta a soggetti terzi la perdita di controllo sarà in ogni caso al medesimo imputabile proprio in ragione della mancata conformazione al precetto di sicurezza predetto.

La sentenza, infine, si apprezza — contrariamente al prevalente orientamento della giurisprudenza italiana — per aver riconosciuto che il danno da lesione dei precetti conformativi del GDPR è risarcibile sempre anche se non raggiunge una soglia minima ¹⁶.

In tale specifico settore, come si è avuto modo di osservare, il danno non può essere, invero, mai bagatellare, ove non raggiunga una data soglia, essendo posto a tutela di diritti fondamentali

¹⁴ Secondo Corte di Giustizia dell'Unione Europea con sentenza 20 giugno 2024 nelle cause riunite C-182/22 e C-189/22, JU e SO contro Scalable Capital GmbH, il furto dei dati personali di un interessato fa sorgere il diritto al risarcimento del danno immateriale subito, ai sensi dell'articolo 82, paragrafo 1, del GDPR, se si applicano le tre condizioni stabilite da tale disposizione, ossia: (i) un trattamento di dati personali effettuato in violazione delle disposizioni del GDPR; (ii) un danno subito dall'interessato; e (iii) un nesso di causalità tra tale trattamento illecito e detto danno. Nello stesso senso si esprime anche sentenza Corte di Giustizia del 4 maggio 2023, Österreichische Post, C-300/21, punti 32 e 36.

¹⁵ Il Titolare del trattamento, infatti, non può essere esonerato dal suo obbligo di risarcire il danno subito dall'interessato per il solo fatto che tale danno derivi da una divulgazione non autorizzata di dati perso-

nali o da un accesso non autorizzato a tali dati da parte di “terzi” quali criminali informatici: Così Corte di Giustizia UE 14 dicembre 2023, pronunciatasi nella Causa C-340/21, VB contro e Natsionalna Agentisia za Prihodite (NAP).

¹⁶ Riconoscendo un risarcimento pari ad un importo di circa 500,00 euro. *Contra* la liquidazione di danno ritenuto bagatellare Cass. Sez. Un. n. 26972/2008, Cass. Sez. III n. 7726/2016, Cass. Sez. VI, ord. n. 17383/2020. In tale ultima ordinanza, la Corte di cassazione ritiene che, ai fini della risarcibilità dei danni ai dati personali, sia necessario che la lesione venga valutata tenendo conto del principio di solidarietà (art. 2 Cost.), per cui vi sarà la tolleranza dei danni lievi e il giudice di merito dovrà condannare al risarcimento solo in caso di danni gravi o serietà della lesione, ossia quando vi sia una perdita di natura personale effettivamente patita dall'interessato.

della persona costituzionalmente rilevanti nel sistema italo-europeo delle fonti ¹⁷.

3. LA QUALIFICAZIONE DEL NUOVO REGIME RISARCITORIO EUROPEO A TUTELA DELLA PERSONA: RESPONSABILITÀ OGGETTIVA PER TRATTAMENTO ILLECITO DEI DATI PERSONALI.

Le richiamate decisioni offrono il destro per svolgere ulteriori riflessioni a partire dal profilo controverso della qualificazione della responsabilità civile per trattamento illecito dei dati personali.

Il tema è già stato analizzato in dottrina sia in relazione alla ormai storica L. 31 dicembre 1996, n. 675, primo testo normativo organico italiano in materia di tutela della riservatezza e protezione dei dati personali, che successivamente alla luce del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, c.d. *Codice Privacy* ¹⁸.

Si è già avuto modo di registrare i tratti distintivi autonomi della disciplina europea della responsabilità civile per trattamento

¹⁷ E. TOSI, *Responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali e danno non patrimoniale*, cit. *passim*; cui adde Id., *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e rinascita del danno morale soggettivo*, cit., 1515 ss.; e da ultimo E. TOSI, *Circolazione contrattuale dei dati personali tra contratto e responsabilità*, Milano, 2023, *passim*.

¹⁸ Si vedano *ex multis* sul tema della tutela della riservatezza e protezione dei dati personali: G. ALPA, *La disciplina dei dati personali*, Roma, 1998; *La responsabilità d'impresa*, a cura di Alpa - Conte, Milano, 2015; *Il trattamento dei dati personali*, a cura di Cuffaro - Ricciuto, Torino, 1999; G. BUTTARELLI, *Banche dati e tutela della riservatezza*, Milano, 1997; *La tutela dei dati personali. Commentario alla L. 675/1996*, a cura di Giannantonio - Losano - Zeno Zencovich, Padova, 1999; F. BRAVO, *Il "diritto" a trattare dati personali nello svolgimento dell'attività economica*, Padova, 2018; Id., *Sul bilanciamento proporzionale dei diritti e delle libertà "fondamentali", tra mercato e persona: nuovi assetti dell'ordinamento europeo?*, in *Contratto e impresa*, p. 190 ss.; V. FRANCESCHELLI, *Sul controllo preventivo del contenuto dei video immessi in rete e i provider. A proposito del caso Google/Vividown*, in *Riv. Dir. Ind.*, 2010, p. 347 ss.; G. FINOCCHIARO, *Privacy e*

protezione dei dati personali. Disciplina e strumenti operativi, Bologna, 2012; R. BOCCHINI, *La responsabilità civile degli intermediari del commercio elettronico*, Napoli, 2003; V. SCALISI, *Il diritto alla riservatezza*, Milano, 2002; *La protezione dei dati personali*, a cura di Bianca - Busnelli, Padova, 2007; *Libera circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di Panetta, Milano, 2006; *Il Codice del Trattamento dei dati personali*, a cura di Cuffaro - D'Orazio - Ricciuto, Torino, 2007; R. SICA, *La libertà fragile. Pubblico e privato al tempo della rete*, Napoli, 2014; *Nodi virtuali, legami informali. Internet alla ricerca di regole*, a cura di Poletti - Passaglia, Pisa, 2017; P. PERLINGIERI, *Privacy digitale e protezione dei dati personali tra persona e mercato*, in *Foro Napoletano*, 2018, p. 481 ss.; *Internet e diritto civile*, a cura di C. Perlingieri - Ruggeri, Napoli, 2015; *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, a cura di Pardolesi, Milano, 2003; G.M. RICCIO, *Diritto all'oblio e responsabilità dei motori di ricerca*, in questa *Rivista*, 2014, p. 753 ss.; F. DI CIOMMO, *Quello che il diritto non dice. Internet e oblio*, in *Danno e Responsabilità*, 2014, p. 1101 ss.; R. TOMMASINI, *Riservatezza e Banche dati: il problema del controllo*, in *Diritto alla riservatezza e libertà di informazione*, Giappichelli, Torino, 1999; S. TOBANI, *Il danno non patrimoniale da trattamento illecito dei dati personali*, in questa *Rivista*, 2017,

illecito dei dati personali¹⁹ rispetto alle regole comuni della responsabilità civile per fatto illecito²⁰, *rectius* evidenziarne la natura speciale e oggettiva in cui l'esonero di responsabilità non richiede la prova liberatoria dell'assenza di colpa ma l'interruzione del nesso causale tra condotta ed evento dannoso, *recte* la prova del caso fortuito²¹.

Lettura interpretativa operata, con metodo assiologico costituzionalmente orientato, attraverso il prisma del nuovo *principio di responsabilizzazione* posto dall'art.5.2 del GDPR — in combinato disposto con gli artt. 24, 25 e 32 GDPR — a fondamento della *ratio* complessiva di prevenzione e gestione del rischio d'impresa correlato all'attività di trattamento dei dati personali.

Il predetto *principio di accountability*, affianca, rafforzandoli, i tradizionali *principi di liceità, proporzionalità, correttezza e trasparenza* (art. 5.1 GDPR).

Referente normativo esclusivo della responsabilità civile in ma-

p. 427 ss.; F. BARRA CARACCILO, *La tutela della personalità in Internet*, in questa *Rivista*, 2018, 201 ss.; F. G. VITERRO, *Protezione dei dati personali e autonomia negoziale*, Napoli, 2008; *La protezione dei dati personali*, a cura di Santaniello, in *Trattato di diritto amministrativo*, Padova, 2005; P. MANES, *Il consenso al trattamento dei dati personali*, Padova, 2001; G. RESTA - A. SALERNO, *La responsabilità civile per il trattamento dei dati personali*, in *La responsabilità d'impresa*, a cura di Alpa - Conte, Milano, 2015, 684; E. PELLECCIA, *La responsabilità civile per trattamento dei dati personali*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2005, p. 232 ss.; *Persona e mercato dei dati. Riflessioni sul GDPR*, a cura di Zorzi Galgano, Padova, 2019, *passim*.

¹⁹ E. TOSI, *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e rinascita del danno morale soggettivo*, cit., 1515 ss.

²⁰ Sul tema della responsabilità civile e del risarcimento del danno in generale, senza pretese di esautività, si vedano *ex multis*: *La responsabilità d'impresa*, a cura di Alpa - Conte, Milano, 2015; *La responsabilità del produttore*, a cura di Alpa, Milano, 2019; G. ALPA-M. BESSONE, *La responsabilità del produttore*, Milano, 1999; G. ALPA- M. BESSONE, *La responsabilità. Rischio d'impresa - assicurazione - analisi economica del diritto*, II, Milano, 1980, 1 ss.; G. ALPA-M. BESSONE,, *I fatti illeciti*, in *Trattato Diritto Privato*, diretto da P. Rescigno, 14, Torino, 1982, p. 295 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto Civile*, 5, *La Responsabilità*,

cit., p. 575 ss.; F.D. BUSNELLI, *Illecito civile*, in *Enciclopedia giuridica*, XV, Roma, 1989, p. 1 ss.; Id., *Itinerari europei nella "terra di nessuno tra contratto e fatto illecito: la responsabilità da informazioni inesatte"*, in *Contr. Impresa*, 1991, p. 539 ss.; C. CASTRONOVO, *Responsabilità civile*, Milano, 2018; C. SALVI, *La responsabilità civile*, Milano, 1998, p. 110 ss.; S. RODOTÀ, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, 1964, p. 89 ss.; D. POLETTI, *La dualità del sistema risarcitorio e l'unicità della categoria dei danni non patrimoniali*, in *Resp. Civ. Previdenza*, 2009, p. 76 ss.; P. PERLINGIERI, *La responsabilità civile tra indennizzo e risarcimento*, in *Rass. Dir. Civ.*, 2004, 1066; A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO- M. FEOLA, *La responsabilità civile*, Torino, 2008; P. TRIMARCHI, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, p. 11; Id., *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Milano, 2017, p. 405; Id., voce *Illecito* (diritto privato), in *Enciclopedia del diritto*, XX, 1970, pp. 90-112; *La responsabilità civile nel terzo millennio. Linee di una evoluzione*, a cura di Tommasini, Torino, 2011; G. VISINTINI, *I fatti illeciti*, II, *L'imputabilità e la colpa in rapporto in rapporto agli altri criteri all'imputazione della responsabilità*, Padova, 1993, p. 163 ss.; V. ZENO ZENCOVICI, *La responsabilità civile da reato*, Padova, 1989, p. 57 ss.

²¹ Si vedano in tal senso G. ALPA, *La responsabilità civile*, IV, in *Tratt. dir. civ.*, Milano, 1999, p. 206 ss.; e da ultimo E. TOSI, *Responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali e danno non patrimoniale*, cit., p. 49 ss.

teria di trattamento illecito dei dati personali è il ben noto art. 82 del GDPR, che, al comma 1, statuisce quanto segue ²²:

Chiunque subisca un danno materiale o immateriale causato da una violazione del presente regolamento ha il diritto di ottenere il risarcimento del danno dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento.

Si tratta, come si è già avuto modo di illustrare *ex funditus*, di un nuovo sottosistema speciale di responsabilità civile oggettiva direttamente disciplinato dal *diritto privato europeo* ²³.

In tale prospettiva, particolare attenzione meritano il superamento del requisito comune dell'*ingiustizia del danno* ²⁴ oltre che la *rinascita del danno morale soggettivo*, la sua risarcibilità e la riscoperta dell'originaria funzione sanzionatoria ²⁵.

L'introduzione del *principio di accountability* determina l'onere di adottare un nuovo approccio *preventivo e responsabile* nella gestione della protezione dei dati da parte del Titolare del trat-

²² Il nuovo Codice Privacy novellato, dal D.Lgs. 101/2018 di armonizzazione, ha registrato l'abrogazione del ben noto art. 15 che disciplinava, nell'ordinamento interno previgente, il sistema di responsabilità civile in materia di trattamento illecito dei dati personali.

²³ E. TOSI, *Responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali e danno non patrimoniale*, Collana Temi di Diritto Privato e di Diritto Pubblico, diretta da Alpa, Milano, 2019, *passim*.

²⁴ Parte della dottrina, tuttavia, minimizzando le peculiarità della fattispecie ed enfatizzando la generalità del sistema, rimane favorevole a ricondurre la responsabilità per trattamento illecito al paradigma della responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c. Tanto il previgente art. 15 del Codice Privacy ante novella di armonizzazione quanto ora l'art. 82 del GDPR non prescinderebbero, ai fini dell'attivazione dell'obbligazione risarcitoria, dalla verifica della sussistenza dell'ingiustizia del danno cagionato attraverso un comportamento *contra ius*, *rectius* lesivo di una situazione giuridica soggettiva ritenuta meritevole di protezione giuridica. Si vedano in tal senso: M. FRANZONI, *L'illecito*, in *Trattato della Responsabilità civile*, Milano, 2010, 941; Id., *Responsabilità derivante da trattamento dei dati personali*, in *Diritto dell'informatica*, a cura di Delfini e Finocchiaro, Torino, 2014, 831 ss.; F. MACARIO, *La protezione dei dati personali nel diritto privato europeo*, in *Il trattamento dei dati personali*, a cura di Cuffaro e Ricciuto, cit., 49; G. COMANDÈ, *Commento* sub art. 15, in *La protezione dei dati personali*. Commentario al Dlg. 30 giugno 2003, n. 196 («Codice della privacy»), a

cura di C.M. Bianca e Busnelli, I, cit., p. 378; D. CARUSI, *La responsabilità*, in *La disciplina del trattamento dei dati personali*, a cura di Cuffaro e Ricciuto, cit., p. 365; A. DI MAIO, *Il trattamento dei dati personali tra diritto sostanziale e modelli di tutela*, in *Trattamento dei dati e tutela della persona*, a cura di Cuffaro - Ricciuto - Zeno Zencovich, cit., 240 ss.; cui adde da ultimo GAMBINI, *Principio di responsabilità e tutela aquiliana dei dati personali*, cit., 61 ss.

²⁵ Sul tema del danno non patrimoniale in generale e del danno morale, senza pretese di esaustività, si vedano *ex multis*: M.A. ASTONE, *Danni non patrimoniali*, Art. 2059 c.c., in *Commentario Codice Civile*, diretto da Busnelli e fondato da Schlesinger, Milano, 2012; M. BARCELONA, *Il danno non patrimoniale*, Milano, 2008; G. BONLINI, *Il danno non patrimoniale*, Milano, 1983, p. 299; *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, a cura di Navarretta, Milano, 2010; E. NAVARRETTA-D. POLETTI, *Il danno non patrimoniale e la responsabilità contrattuale*, in *Il danno non patrimoniale. Principi, regole e tabelle per la liquidazione*, a cura di Bargelli, Milano, 2010, p. 98; A. PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *La riparazione dei danni alla persona*, Napoli, 1993; *Il "nuovo" danno non patrimoniale*, a cura di Ponzanelli, Padova, 2004; G. PONZANELLI, *Il risarcimento integrale senza il danno esistenziale*, Padova, 2007; QUARTA, *Risarcimento e sanzione nell'illecito civile*, Napoli, 2013; A. RAVAZZONI, *La riparazione del danno non patrimoniale*, Parma, 1962; R. SCOGNAMIGLIO, *Responsabilità civile e danno*, Torino, 2010; C. SCOGNAMIGLIO, *Il sistema del danno non patrimoniale dopo le deci-*

tamento, segnando l'emersione di complessi doveri di *gestione e prevenzione* del rischio specifico correlato al trattamento dei dati personali posto in essere.

Tale complessa attività grava sul Titolare del trattamento al fine di prevedere ed escludere, o almeno ragionevolmente mitigare, il rischio di addebito di responsabilità civile oggettiva per trattamento illecito *ex post* non adeguatamente valutato — in sede di analisi *ex ante* del rischio correlato al trattamento effettuato nel caso concreto — con conseguente risarcimento del danno.

Si ritiene, pertanto, doversi accogliere positivamente la qualificazione della nuova responsabilità civile europea per trattamento illecito di dati personali disciplinata dall'art. 82 GDPR in termini di *responsabilità oggettiva* per rischio d'impresa derivante dall'attività di trattamento dei dati personali in violazione delle regole di condotta conformative, protettive dell'interessato-danneggiato ²⁶.

4. IL PROBLEMA DEL DANNO IN RE IPSA: OLTRE L'INGIUSTIZIA DEL DANNO.

L'art. 82 GDPR, per assicurare massima protezione, si limita ad evocare la contrarietà della condotta del titolare del trattamento a qualunque precetto conformativo tipizzato dal GDPR, come pure di atti delegati, anche degli ordinamenti interni, senza indicare gerarchie di gravità ²⁷.

Possono essere, quindi, utilmente considerati anche per la

sioni delle Sezioni Unite, in *Resp. civ. prev.*, 2009, p. 261 s. e p. 266 s.; S. MAZZAMUTO, *Il rapporto tra gli artt. 2059 e 2043 c.c. e le ambiguità delle Sezioni Unite a proposito della risarcibilità del danno non patrimoniale*, in *Contr. impresa*, 2009, p. 589 s.s.; D. MESSINETTI, *I nuovi danni. Modernità, complessità della prassi e pluralismo della nozione giuridica di danno*, in *Riv. Crit. Dir. Priv.*, 2006, p. 552; ID., *Danno giuridico*, in *Enc. Dir., Agg.*, Milano, 1997, p. 469 ss.; G. LA ROSA, *Il danno esistenziale*, in *Soggetti e danni risarcibili. Segmenti del corso di diritto civile*, a cura di R. Tommasini, Torino, 2000, p. 151-186; V. SCALISI, *Danno alla persona e ingiustizia*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, p. 152 ss.; ID., *Illecito civile e responsabilità: fondamento e senso di una distinzione*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, p. 657 ss.; R. TOMMASINI, *Diritto alla identità personale e risarcibilità dei danni morali*, Milano, 1984; A. ZACCARIA, *Il risarcimento del danno non patrimoniale in Germania*, in *La Responsabilità Civile*, 2009, pp. 775-790; P. ZIVIZ, *I danni non patrimoniali*, in *Il diritto italiano nella giurisprudenza*, a cura di Cendon, Torino, 2012, p. 367.

²⁶ E. TOSI, *Illecito trattamento dei dati personali, responsabilizzazione, responsabilità oggettiva e danno nel GDPR: funzione deterrente-sanzionatoria e rinascita del danno morale soggettivo*, cit., 1515 ss.

²⁷ Si veda con forza a favore dell'oggettivazione della responsabilità *ex art.* 82 GDPR e del danno *in re ipsa*, con riferimento alla lesione dei diritti fondamentali della persona protetti dalla Costituzione italiana, G. ALPA, *Danno in re ipsa e tutela dei diritti fondamentali (diritti della personalità e diritto di proprietà)*, cit., p. 6 ss., secondo cui: "Se guardiamo ai diritti costituzionalmente garantiti in capo alla persona, la lesione del diritto alla salute *ex artt.* 2, 32 Cost. — qualificata in termini di danno biologico — è stata costruita come danno *in re ipsa* (...). La giurisprudenza si ostina a chiedere la prova del danno nel caso di lesione dell'onore e della reputazione, o anche del danno morale all'immagine o alla identità personale: qui sembra prevalere il bilanciamento degli interessi, perché entrano in gioco valori costituzionalmente garantiti, come la dignità della persona e la libertà di stampa. Ma tutelare la libertà di

nuova disciplina molte delle questioni già sollevate e delle soluzioni interpretative proposte in argomento dalla dottrina civilistica italiana.

Non si può sottacere che l'interpretazione incline ad inquadrare il rimedio risarcitorio *ex art. 82 GDPR* nel più generale quadro della responsabilità aquiliana *ex art. 2043 c.c.*, minimizzando la specialità di tale disciplina, gode del conforto della più recente giurisprudenza di legittimità in tema di trattamento illecito dei dati personali che condiziona la risarcibilità alla rilevanza della lesione dell'interessato agganciandosi ai parametri generali di *antigiuridicità della condotta e ingiustizia del danno* richiesti dal diritto comune ²⁸.

Tale impostazione, non condivisibile e non attuale, risulta tutt'ora persistere contrariamente ad ogni logica sottesa alle suesposte ragioni protettive non solo presso la nostra Corte di Cassazione ma anche come si è rilevato *supra* nella giurisprudenza europea.

Sul punto la Corte di Giustizia UE, corre l'obbligo di sottolineare ancora una volta, pare interprete troppo prudente ancorato al tradizionale regime della prova del danno senza valoriz-

stampa non significa dare al giornalista « licenza di danneggiare ». (...) Una volta lesa la dignità, il danneggiato fatica a recuperare l'integrità della sua immagine: lo dimostrano l'ampio contenzioso volto ad ottenere giustizia, anche preventiva, e le difficoltà pratiche della soppressione di tracce cartacee, digitali, virtuali che articoli, interviste, fotografie, etc. lasciano nei diversi canali di comunicazione. L'applicazione della dissociazione lesione (danno evento)/danno (conseguenza) e il mancato riconoscimento del danno *in re ipsa* comportano difficoltà di risarcimento, e rischiano, come spesso accade, di privare la vittima di una giusta riparazione. Il bilanciamento tra la posizione in cui si trova la vittima ingiuriata, privata dell'onore, della reputazione, e la libertà di stampa mi sembra mal posto, anzi, conduce ad evidenti situazioni di ingiustizia (...). Il Regolamento, a differenza della legge attuativa della direttiva, non fa riferimento alla responsabilità per esercizio di attività pericolose, ma enuncia un principio in base al quale il titolare dei danni deve dimostrare la violazione delle disposizioni del Regolamento e il danno subito; la semplice violazione è considerata sufficiente per affermare la responsabilità, e quindi non occorre dimostrare la colpa; non vi è inversione dell'onere della prova, come avveniva con l'applicazione dell'art. 2050 c.c., ma l'unica prova contraria che il convenuto pub dare è la non imputabilità a se stesso

dell'evento dannoso. In tutti questi casi non si può mettere in dubbio che la diffusione non autorizzata e non conforme alla legge di dati personali, o la diffusione di immagini al di fuori dei loro destinatari, o la violazione della privacy siano tutti danni apprezzabili *ex se*, e meritevoli di risarcimento".

²⁸ Così Cass., 7 ottobre 2015, n. 20106, occorre, ai fini della condanna risarcitoria, la mera allegazione, la prova della condotta antigiuridica e l'ingiustizia specifica del danno; Cass., 20 gennaio 2015, n. 824, secondo cui « il risarcimento del danno non patrimoniale non può derivare dalla mera violazione delle prescrizioni di cui al d.lgs. n. 196/2003, artt. 11-15 e art. 2050 c.c., sebbene comportante l'ingiustificata lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali; ma richiede che tale violazione abbia determinato in concreto una lesione che, andando oltre la suddetta soglia di tollerabilità, ne renda significativamente apprezzabile la portata e costituzionalmente meritevole il ristoro »; Cass. 15 luglio 2014, n. 16133, in *Danno e resp.*, 2015, p. 339 ss., con note di V. CECCARELLI, *La soglia di risarcibilità del danno non patrimoniale da illecito trattamento dei dati personali* e M. NETTI, *La valutazione della "gravità della lesione" e della "serietà del danno" nel risarcimento del danno non patrimoniale da violazione della privacy*; Cass., 10 maggio 2001, n. 6507, in *Resp. Civ. Prev.*, 2001, p. 1177, con nota di P. ZIVIZ, *I "nuovi danni" secondo la Cassazione*.

zare la specificità degli illeciti in materia di dati personali né considerare il rango costituzionale del diritto leso dalla condotta dannosa: a prudente avviso di chi scrive manca di cogliere effettivamente nel segno riconoscendo la peculiarità asimmetrica del contesto digitale, la singolare ingiustizia dell'asimmetria digitale²⁹.

Tale lettura pare, inoltre, fuorviante nella misura in cui sovrappone *an e quantum* del danno: in relazione al primo profilo non pare revocarsi in dubbio che la violazione dei precetti conformativi del GDPR comporti un illecito risarcibile *in re ipsa* per sol fatto della violazione.

La violazione delle regole procedurali previste a protezione del diritto della personalità alla tutela dei propri dati personali sarebbe, quindi, in base a tale orientamento giurisprudenziale, che allo stato pare ancora resistere sia a livello nazionale che europeo, condizione necessaria ma non sufficiente per far scattare l'obbligo risarcitorio.

Occorre, al contrario, ad avviso dello scrivente, superare la tradizionale soglia di risarcibilità correlata all'ulteriore generale presupposto dell'ingiustizia del danno³⁰.

Non pare, invero, condivisibile sostenere, per le suesposte ragioni, che l'art. 82 GDPR richieda la prova da parte del danneg-

²⁹ Si tratta degli stessi limiti interpretativi già criticati con riferimento alla giurisprudenza interna riferita al previgente art. 15 del Codice Privacy e riproposti anche ora sotto la vigenza dell'art. 82 GDPR. Con Cass. del 10 giugno 2021, n. 16402, *ord.* la Corte ha ribadito il principio — già espresso con ordinanza n. 17383 del 20 agosto 2020 — secondo cui il danno non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 15, D.L.vo 30 giugno 2003, n. 196 (Codice della *privacy*), pur determinato da una lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali tutelato dagli artt. 2 e 21 Cost. e dall'art. 8 della CEDU, non si sottrae alla verifica della "gravità della lesione" e della "serietà del danno", in quanto anche per tale diritto opera il bilanciamento con il principio di solidarietà *ex art.* 2 Cost., di cui quello di tolleranza della lesione minima è intrinseco precipitato. Il danno per illecito trattamento non sussiste in "re ipsa", non identificandosi il danno risarcibile con la mera lesione dell'interesse tutelato dall'ordinamento, ma con le conseguenze di tale lesione e può essere provato anche attraverso presunzioni (Cass. civ., sez. VI, 18 luglio 2019; Cass. civ., sez. VI, 12 novembre 2019, n. 29206). Un pregiudizio non patrimoniale risarcibile, oltre ai casi di danno derivante da reato, è ravvisabile ogni qual volta il fatto illecito abbia leso in modo

grave diritti inviolabili della persona non aventi natura economica, costituenti oggetto di tutela costituzionale (Cass. civ., sez. un., 11 novembre 2008, n. 26972). Inoltre, ai fini della risarcibilità del danno non patrimoniale è necessario: 1) che l'interesse leso, attinente a diritti inviolabili della persona, sia di rango costituzionale; 2) che sussista una lesione grave, con offesa che superi la soglia minima di tollerabilità; 3) che si tratti di danno non futile, cioè non consistente in meri disagi o fastidi; 4) che vi sia una specifica allegazione sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio, non potendo mai ritenersi il danno *in re ipsa*.

³⁰ In relazione alla responsabilità aquiliana — successivamente al magistero di Rodotà e Schlesinger rispettivamente in ordine al danno *non iure*, in assenza di cause di giustificazione, e *contra ius*, lesivo di situazioni giuridiche soggettive — il concetto di *ingiustizia* del danno tiene conto, ormai pacificamente, di entrambe le qualificazioni nella duplice prospettiva di attenzione alla posizione del danneggiato e a quella del danneggiante. Si vedano sul punto rispettivamente: S. RODOTÀ, *Il problema della responsabilità civile*, Milano, 1964, p. 16 ss.; P. SCHLESINGER, *La "ingiustizia" del danno nell'illecito civile*, cit., p. 342 ss. Per una critica del danno ingiusto come danno *non iure* si veda C. CASTRONOVO, *La nuova*

giato delle conseguenze pregiudizievoli oggettivamente valutabili: semmai tale prova rileva solo per la quantificazione del danno ove non si ritenga di ricorrere a criteri presuntivi e a liquidazione equitativa.

La lesione di un diritto fondamentale della persona — come quelli alla riservatezza e alla protezione dei dati personali — è, invero, da considerarsi sempre rilevante, ad avviso dello scrivente, alla luce di una lettura assiologica costituzionalmente orientata italo-europea.

Al fine di rafforzarne la protezione, il risarcimento del danno *ex art. 82 GDPR* è meritevole, pertanto, di essere considerato *in re ipsa* in quanto conseguenza automatica della condotta *antigiuridica* ossia non ottemperante ai precetti conformativi protettivi del GDPR ³¹.

Conseguentemente al fine di facilitare la tutela del danneggiato, *rectius* il risarcimento del danno da trattamento illecito, l'art.82 del GDPR — così come in precedenza l'art. 15 del Codice Privacy — omette di richiamare la clausola dell'ingiustizia: dal mancato richiamo espresso dello specifico requisito discende la sottrazione *ipso iure* di tale profilo all'accertamento giudiziale ³².

Si registra così, in base a tale autorevole orientamento dottrinale, l'*oggettivazione del danno* in forza della quale la struttura della responsabilità muta da regola comune a regola speciale: rileva non più la valutazione del danno in quanto effetto di condotta lesiva ma semplicemente la condotta *antigiuridica ex se* ³³.

Tale oggettivazione segna il passaggio dal *paradigma di respon-*

responsabilità civile, cit., 24 ss. secondo cui “la qualificazione *non iure*, significando l'antigiuridicità della condotta, non può essere ascritta all'ingiustizia”. Risulta evidente che richiamare pedissequamente tali principi elaborati in relazione all'art.2043 c.c. al sottosistema di responsabilità speciale *ex art. 82 GDPR* non pare condivisibile.

³¹ Pare orientata in tal senso la giurisprudenza di merito prevalente: si vedano *ex multis* Trib. Potenza, 27 gennaio 2010, in *Danno e resp.*, 2011, 131 con nota adesiva di FOFFA, *Illecito trattamento dei dati personali in condominio*; Trib. Mantova 27 maggio 2008; Trib. Milano, 5 giugno 2007, in *Guida Dir.*, 2007, 41, p. 56 ss.; App. Milano, 19 giugno 2007, in questa *Rivista*, 2007, p. 1101; Trib. Latina, 19 giugno 2006, in *Foro it.*, 2007, I, c. 324; Trib. Roma, 12 marzo 2004, in *Danno e Resp.*, 2005, 879; Trib. Milano, 8 agosto 2003, in *Danno e Resp.*, 2004, p. 303.

³² Nell'abrogato art. 15 del Codice Privacy, così come nel pregresso art. 18 L. 675/1996, si utilizzava il richiamo indeter-

minato al danno cagionato ad altri per effetto del trattamento di dati personali senza definire il trattamento illecito né richiamare l'ingiustizia del danno come criterio selettivo del danno risarcibile, ma espressamente rinviando all'abrogato art. 11 del Codice Privacy sulle modalità del trattamento e i requisiti dei dati per la compiuta ricostruzione del contenuto oggettivo di tale trattamento illecito. Si vedano in dottrina su tale profilo: E. NAVARRETTA, *Commento sub art. 1 del D lgs, 30 giugno 2003, n. 196*, in *La protezione dei dati personali. Commentario al Dlgs. 30 giugno 2003, n. 196* (« Codice della privacy »), a cura di Bianca - Busnelli, I, cit., p. 250, che evidenzia l'indeterminatezza dei principi di cui all'art. 11 del Codice Privacy ritenendo che le condotte illecite siano riconducibili ad una definizione di illiceità riconducibile all'area del *non iure*.

³³ D. MESSINETTI, *I nuovi danni. Modernità, complessità della prassi e pluralismo della nozione giuridica di danno*, cit., p. 552. Secondo l'illustre A. “la questione

sabilità comune, che si regge sulla valutazione del danno quale conseguenza della condotta lesiva di cui all'art. 2043 c.c., al *paradigma di responsabilità speciale* in cui il danno si identifica *tout court* con la condotta antigiuridica: *ergo* provata la violazione della regola di condotta risulta provato il danno, almeno nell'*an debeatur*³⁴.

Il profilo della *gravità della lesione* rileverà, quindi, esclusivamente sotto il profilo del *quantum debeatur*³⁵.

Un'impostazione tradizionale rigidamente ancorata alle regole

del danno alla persona, riportata alla riprovevolezza in sé della condotta, in considerazione della natura speciale del valore leso, ripropone la rilevanza del valore giuridico della persona nella sua dimensione più propria: la condotta antigiuridica".

³⁴ Secondo la dottrina favorevole, al riconoscimento della specialità di tale responsabilità per illecito trattamento, rileva esclusivamente l'*antigiuridicità della condotta*, senza che sia necessario dimostrare l'ingiustizia del danno in quanto presupposta dalla norma, con conseguente configurabilità del risarcimento del *danno evento* o danno *in re ipsa*. Tali considerazioni sono state sviluppare in relazione alla responsabilità civile ex art.15 del previgente Codice Privacy: ma ora analoghe considerazioni possono valere per l'art. 82 GDPR anche alla luce del considerando 146 che evoca espressamente il concetto di *evento dannoso*. La responsabilità per trattamento illecito, dunque, si pone in termini di autonomia rispetto al modello di diritto comune ex art. 2043 c.c., in quanto costruita in funzione di un comportamento riprovevole nella sua antigiuridicità, valutato *ex ante* tramite la prescrizione di principi e regole di condotta conformative relative alla liceità del trattamento che prescindono dall'ulteriore verifica di causazione di un danno ingiusto, *recte* lo presuppongono in ragione della violazione del precetto conformativo in ordine a alla liceità del trattamento. Si vedano in tal senso: E. LUCCHINI GUASTALLA, *Il nuovo regolamento europeo sul trattamento dei dati personali: i principi ispiratori*, in *Contratto e impresa*, 2018, p. 106 ss.; *Id.*, *Trattamento dei dati personali e danno alla riservatezza*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2003, p. 632 ss. spec. 650; *Id.*, *La responsabilità civile per il trattamento dei dati personali*, in *Danno e Resp.*, 1997, 664; *Id.*, *Privacy e Data Protection: principi generali*, in *Privacy Digitale*, a cura di E. Tosi, cit., 88 ss.; G. RESTA - A. SALERNO, *La responsabilità civile per il trattamento dei dati personali*, in *La responsabilità d'impresa*, a cura di Alpa - Conte, cit., 660; D.

MESSINETTI, *I nuovi danni. Modernità, complessità della prassi e pluralismo della nozione giuridica di danno*, in *Rivista Critica Dir. Privato*, 2006, p. 543 ss., spec. p. 564; F. DI CIOIMMO, *Il danno non patrimoniale da trattamento dei dati personali*, in *Il nuovo danno non patrimoniale*, a cura di Ponzanelli, cit., 274 ss.; S. SICA, *Commento sub artt. 11-22, in La nuova disciplina della privacy* (d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196), a cura di Sica - Stanzione, cit., 8; F. BILOTTA, *La responsabilità civile nel trattamento dei dati personali*, in *Circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di Panetta, Milano, 2019, p. 445 ss.; A. THIENE, *Segretezza e riappropriazione di informazioni di carattere personale: riserbo e oblio nel nuovo Regolamento europeo*, in *NLCC*, 2017, p. 443; G. RAMACCIONI, *La protezione dei dati personali e il danno non patrimoniale*, cit., *passim*. Si segnala, infine, G. ALPA, *La responsabilità civile*, IV, in *Tratt. dir. civ.*, Milano, 1999, p. 206 ss.; *Id.*, *Nuove figure di responsabilità civile di derivazione comunitaria*, in *Resp. civ. prev.*, 1999, p. 5 ss.; *Id.*, *Il diritto privato nel prisma della comparazione*, Torino, 2004, p. 269 ss. che evidenzia la moltiplicazioni di sottosistemi di derivazione comunitaria rispetto al modello generale di responsabilità delineato dal Codice Civile e la prevalenza della specialità di essi rispetto al diritto comune.

³⁵ Di diverso avviso Cassazione civile sez. I - 12/05/2023, n. 13073 che ha statuito i seguenti principi di diritto: "*in base alla disciplina generale del Regolamento (UE) 2016.679, cd. GDPR, il titolare del trattamento dei dati personali è sempre tenuto a risarcire il danno cagionato a una persona da un trattamento non conforme al regolamento stesso, e può essere esonerato dalla responsabilità non semplicemente se si è attivato (come suo dovere) per rimuovere il dato illecitamente esposto, ma solo "se dimostra che l'evento dannoso non gli è in alcun modo imputabile". L'esclusione del principio del danno in re ipsa presuppone, in questi casi, la prova della serietà della lesione conseguente al trattamento; ciò vuol*

aquiliane comuni non pare, si ribadisce, convincente nella misura in cui tenda a minimizzare la specialità del sottosistema di responsabilità civile europeo delineato in materia di protezione dei dati personali: di tal guisa che una tale lettura risulterebbe conseguentemente depotenziare — non rafforzare — la *funzione deterrente e protettiva* dell'interessato dal trattamento dei dati soggetto debole nel *rapporto asimmetrico* con il titolare del trattamento stesso ³⁶.

Lo squilibrio sistemico permanente, intrinseco dell'ambiente digitale, in buona sostanza quella che potremmo definire *asimmetria digitale* produce non solo debolezza contrattuale ma si può tradurre persino in sistemica vulnerabilità ambientale: tale contesto, invero, rende assai fragile la tutela dei diritti fondamentali da parte della persona danneggiata nei confronti delle piattaforme digitali.

Occorre pertanto facilitare al massimo la tutela dei diritti fondamentali della personalità al fine di proteggere la dignità inviolabile della persona che non può soggiacere al dominio digitale dell'algoritmo e delle intelligenze artificiali né arrendersi all'arbitrio, manipolativo e opaco, del soggetto tecnologicamente più forte.

Sulla gravità della lesione la Corte di Giustizia pare incline, come giusto che sia, ad escludere ogni filtro relativo alla gravità della lesione subita: nel senso che l'art.82 GDPR sarebbe incompatibile con una norma o a una elaborazione giurisprudenziale che subordini il risarcimento di un « danno immateriale », ai sensi

dire che può non determinare il danno la mera violazione delle prescrizioni formali in tema di trattamento del dato, mentre induce sempre al risarcimento quella violazione che concretamente offenda la portata effettiva del diritto alla riservatezza”.

³⁶ Condivide l'oggettivazione della responsabilità ma rinunciando a trarne conseguenze coerenti in ordine all'onere della prova a carico del danneggiato Cassazione civile sez. I - 17/09/2020, n. 19328 secondo cui: “L'orientamento giurisprudenziale più recente (...) conforme agli indirizzi di questa Corte (da ultimo Sez. I, n. 207 del 8/1/2019), riconduce l'illecito trattamento di dati personali ad un'ipotesi di responsabilità oggettiva, anche alla luce dell'esplicito rinvio compiuto dalla legge (D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 15 applicabile pro tempore) all'art. 2050 c.c. Pertanto, il danneggiato che lamenti la lesione dell'interesse non patrimoniale può limitarsi a dimostrare l'esistenza del danno e del nesso di causalità rispetto al trattamento illecito, mentre spetta al danneggiante titolare del

trattamento, eventualmente in solido colresponsabile, dimostrare di aver adottato tutte le misure idonee per evitare il danno. Questo schema è parzialmente confermato anche nel nuovo GDPR (art. 82.3 GDPR) che, sulla base del principio di responsabilizzazione (accountability) addossa al titolare del trattamento dei dati - eventualmente in solido con il responsabile il rischio tipico di impresa (art. 2050 c.c.). Secondo la giurisprudenza di questa Corte, in tema di onere della prova, in caso di illecito trattamento dei dati personali, il pregiudizio non patrimoniale non è in re ipsa, ma deve essere allegato e provato da parte dell'attore, a pena di uno snaturamento delle funzioni della responsabilità aquiliana. La posizione attorea è tuttavia agevolata dal regime più favorevole dell'onere della prova, descritto all'art. 2050 c.c., rispetto alla regola generale del danno aquiliano, nonché dalla possibilità di dimostrare il danno anche solo tramite presunzioni semplici e dal risarcimento secondo equità (Sez. I, 08/01/2019, n. 207; Sez. I, 25/1/2017 n. 1931; Sez. I, n. 10638 del 23/05/2016)”.

di tale disposizione, alla condizione che il danno subito dall'interessato abbia raggiunto un certo grado di gravità ³⁷.

Il danno immateriale, *recte* il danno non patrimoniale, in tale contesto specifico deve essere sempre risarcibile e anzi svolgere quel ruolo deterrente e sanzionatorio che non è altrimenti perseguibile con il mero ristoro compensativo del danno patrimoniale, spesso marginale nelle fattispecie di risarcimento del danno per trattamento illecito dei dati personali.

5. IL PROBLEMA DEI DANNI NON PATRIMONIALI: LA RISCOPERTA DEL DANNO MORALE SOGGETTIVO.

L'art. 82. 1 GDPR ammette espressamente che “Chiunque subisca un *danno materiale • immateriale* causato da *una violazione* del presente regolamento ha il diritto di ottenere il risarcimento del danno dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento” ³⁸.

L'espressione utilizzata nella traduzione italiana del GDPR — *danno materiale • immateriale* — non è certamente felice: sarebbe stato giuridicamente più corretto il richiamo espresso al *danno patrimoniale • non patrimoniale*.

Tuttavia, al netto dell'imprecisione lessicale, il richiamo al danno materiale o immateriale è senz'altro sovrapponibile con la pregressa disciplina vigente ante armonizzazione ex art. 15.2 Codice Privacy — e ancora prima da parte dell'art. 29.9 della L. 675/1996 prima legge italiana sulla tutela dei dati personali — che ammetteva espressamente la risarcibilità del *danno patrimoniale* come pure del *danno non patrimoniale*.

Tale previsione è particolarmente significativa perché consente

³⁷ Si veda in tal senso Corte di Giustizia Ue sentenza del 4 maggio 2023, *Österreichische Post* (Danno inerente al trattamento di dati personali), C-300/21, punto 51, che basandosi su considerazioni di ordine al contempo letterale, sistematico e teleologico, ha interpretato l'articolo 82, paragrafo 1, del GDPR nel senso che esso osta a una norma o a una prassi nazionale che subordina il risarcimento di un « danno immateriale », ai sensi di tale disposizione, alla condizione che il danno subito dall'interessato abbia raggiunto un certo grado di gravità. Si ritiene corretta la scelta di non ritenere necessario alcun filtro selettivo delle lesioni risarcibili, tenuto conto che nel GDPR la meritevolezza di tutela risulta già oggetto di valutazione da parte del legislatore, in simmetria con quanto l'ordinamento giuridico interno statuisce all'art. 2059 c.c. e 185 c.p.

³⁸ Per un recente studio della speciale

responsabilità civile delineata dal GDPR e in particolare in relazione all'emersione del danno non patrimoniale *sub* danno morale nell'area del danno risarcibile per trattamento illecito dei dati personali a protezione dei diritti fondamentali della persona alla riservatezza e alla protezione dei dati personali: E. TOSI, *Responsabilità civile per illecito trattamento dei dati personali e danno non patrimoniale*, cit., p. 199 ss. Si vedano, inoltre, in dottrina sulla nuova responsabilità civile per trattamento di dati personali: GAMBINI, *Principio di responsabilità e tutela aquiliana dei dati personali*, Napoli, 2018, *passim*; GDPR e Normativa Privacy, a cura di Riccio - Scorza - Belisario, Padova, 2018, p. 596 ss.; M. RATTI, *La responsabilità da illecito trattamento dei dati personali nel nuovo Regolamento*, in *Il nuovo Regolamento europeo sulla privacy e sulla protezione dei dati personali*, a cura di Finocchiaro, cit., p. 615 ss.

di risarcire sempre il danno alla persona anche quando la lesione patrimoniale sia marginale o assente.

Tale profilo risulta assai rilevante in quanto, almeno di regola, nel trattamento illecito di dati, rileva soprattutto la lesione del danno non patrimoniale conseguente alla violazione dei diritti fondamentali alla riservatezza, alla protezione dei dati personali e all'identità personale.

Valutazione di offensività che è già stata valutata *ex ante* — in via generale ed astratta — dal legislatore comunitario: la previsione espressa dell'art. 82.3 GDPR soddisfa, invero, anche le letture più restrittive e risalenti dell'art. 2059 del c.c. e supera, in positivo, il problema dell'*an debeatur* risolto a monte dal legislatore³⁹.

Corre l'obbligo di menzionare in proposito la giurisprudenza di legittimità delle sentenze gemelle delle Sezioni Unite di San Martino 2008 che ha elaborato il *doppio filtro* — non condivisibile in tale contesto applicativo, trattandosi di tutelare la lesione di diritti fondamentali della persona — in forza del quale si ammette il risarcimento del danno non patrimoniale solamente in presenza di una *offesa grave* e di una *lesione seria*⁴⁰.

Per quanto concerne l'onere probatorio, le citate Sezioni Unite della Corte di Cassazione hanno, tuttavia, ammesso, per facilitare la difficile prova del danno non patrimoniale, la prova testimoniale, documentale e presuntiva.

La violazione delle regole di condotta disciplinanti il trattamento, come già rilevato, ai sensi dell'art.82 del GDPR, comporta di per sé un danno risarcibile: tuttavia, tale, condivisibile, lettura della condotta *antigiuridica* e del danno *in re ipsa* non pare, allo

³⁹ Secondo la lettura più restrittiva si tratta di un danno che sussiste esclusivamente nei casi di reato, o previsti espressamente dalla legge, in ossequio al principio di tipicità peculiare del danno morale soggettivo con funzione sanzionatoria, ovvero, più in generale, in ipotesi di lesione di diritti o interessi della persona, anche di natura economica, costituzionalmente qualificati.

⁴⁰ Cass. Civ., Sez. Un., sentenza 11 novembre 2008, n. 26972 (Pres. Carbone - Rel. Preden). Con tale decisione — ad altre tre sentenze gemelle (Cass. Sez. Un. 26973, 26974, 26975/2008), tutte depositate contestualmente meglio note come *sentenze gemelle di San Martino 2008* — le Sezioni Unite della Cassazione hanno non solo composto i precedenti contrasti sulla risarcibilità del c.d. danno esistenziale, ma hanno anche più in generale riesaminato approfonditamente i presupposti ed il contenuto della nozione di "danno non patrimoniale" di cui

all'art. 2059 c.c.. La sentenza ha innanzitutto ribadito che il danno non patrimoniale è risarcibile nei soli casi previsti dalla legge: da un lato, nei casi in cui la risarcibilità è prevista in modo espresso per esempio nel caso in cui il fatto illecito integri gli estremi di un reato; dall'altro, nei casi in cui la risarcibilità del danno in esame, pur non essendo espressamente prevista da una norma di legge *ad hoc*, deve ammettersi sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., per avere il fatto illecito vulnerato in modo grave un diritto della persona direttamente tutelato dalla Costituzione. Da questo principio è stato tratto il corollario che non è ammissibile nel nostro ordinamento la il danno definito "esistenziale", inteso quale la perdita del fare reddituale della persona. Sul tema dell'ammissibilità della prova presuntiva in materia di danno non patrimoniale si veda da ultimo anche Cass. Civ., III sez., 6 aprile 2011, n. 7844.

stato, godere del favore della giurisprudenza di legittimità, anzi prevalendo decisamente l'interpretazione contraria favorevole al **danno conseguenza** in applicazione della regola generale dell'art. 2043 c.c.⁴¹.

Con ordinanza in data 8 gennaio 2019, n. 207 la Suprema Corte ha ribadito l'impossibilità di ravvisare un danno non patrimoniale *in re ipsa*, anche nel caso di lesione dei diritti inviolabili come quello alla tutela dei dati personali, confermando, inoltre, che anche la lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali tutelato dagli artt. 2 e 21 Cost. e dall'art. 8 della CEDU, non si sottrae alla verifica della "gravità della lesione" e della "serietà del danno" — quale perdita di natura personale effettivamente patita dall'interessato — in quanto anche per tale diritto opera il bilanciamento con il principio di solidarietà *ex* art. 2 Cost., di cui il principio di tolleranza della lesione minima è intrinseco precipitato⁴².

Si osserva, sotto questo profilo, una certa continuità di pensiero tra gli indirizzi interpretativi italiani ed europei pur nella diversità dei rispettivi ordinamenti e referenti normativi: anche la Corte di Cassazione — così come allo stato dell'elaborazione giurisprudenziale europea pare la Corte di Giustizia UE — è orientata, per ora stabilmente, nel ritenere che, in caso di illecito trattamento dei dati personali, il danno non patrimoniale subito dalla vittima non possa essere considerato *in re ipsa*, ma debba essere sempre, *sic*, allegato e provato⁴³.

⁴¹ Si vedano *ex multis* Cass. 17014/2011; Cass. n. 16133/2014; Cass. 3311/2017. Da ultimo Cass. 207/2019 ha ribadito nel solco tralatizio, non condivisibile per le ragioni esposte nel presente studio, dell'orientamento dominante che: "In caso di illecito trattamento dei dati personali per illegittima segnalazione alla Centrale dei rischi, il danno, sia patrimoniale che non patrimoniale, non può essere considerato "in re ipsa" per il fatto stesso dello svolgimento dell'attività pericolosa. Anche nel quadro di applicazione dell'art. 2050 c.c., il danno, e in particolare la "perdita", deve essere sempre allegato e provato da parte dell'interessato." (Cass. 25/1/2017, n. 1931) ed inoltre "In caso di illecito trattamento dei dati personali, nella fattispecie per illegittima segnalazione alla Centrale dei rischi (...) il pregiudizio non patrimoniale non può mai essere "in re ipsa", ma deve essere allegato e provato da parte dell'attore, a pena di uno snaturamento delle funzioni della responsabilità aquiliana. La posizione attorea è tuttavia agevolata dall'onere della prova più favorevole, come descritto all'art. 2050 c.c., rispetto alla regola generale del danno aquilano, nonché dalla possibilità di dimostrare il danno anche solo tramite presunzioni semplici e dal risarcimento secondo equità" (Cass. 5/3/2015, n. 4443)". *Contra*, si vedano: Cass. 30 luglio 2014, n. 17288; Cass. 24 maggio 2010, n. 12626.

⁴² La "gravità della lesione" attiene al momento determinativo dell'evento dannoso, quale incidenza pregiudizievole sul diritto selezionato — dal legislatore o dall'interprete — come meritevole di tutela aquiliana e la sua portata è destinata a riflettersi sull'ingiustizia del danno, che non potrà predicarsi tale in presenza di una minima offensività della lesione stessa. La "serietà del danno" riguarda, invece, il piano delle conseguenze della lesione e cioè l'area dell'obbligazione risarcitoria, che si appunta sulla effettività della perdita subita (il c.d. danno-conseguenza): il pregiudizio "non serio" esclude che vi sia una perdita di utilità derivante da una lesione che pur abbia superato la soglia di offensività".

⁴³ Si vedano Cass., ord. 17 settembre 2020 n. 19323, in *Resp. civ. prev.*, 2021, 142 ss., con nota di SOLINAS, *Danno non patrimoniale e violazione del diritto alla*

Tale criticabile orientamento sottovaluta, come si è già più volte evidenziato, la specialità del regime di responsabilità in parola e non rimarca, come sarebbe invece metodologicamente corretto, le differenze, ai fini dell'onere della prova, tra l'*an* del danno da trattamento illecito — che è *in re ipsa* nella violazione della regola di trattamento dei dati personali *rectius* nella condotta *antigiuridica* — e il *quantum* del danno questo sì oggetto di prova seppur agevolata da presunzioni e liquidazione equitativa ⁴⁴.

Anche per la tutela di tale diritto fondamentale la Corte di Cassazione ritiene doversi applicare il *bilanciamento* del risarcimento del danno con il *principio di solidarietà* ex art. 2 Cost., di cui il *principio di tolleranza* della lesione minima è intrinseco.

L'estensione di questo criterio, elaborato nell'ambito della responsabilità civile, in generale, allo scopo di contenere le liti

protezione dei dati personali; Cass., ord. 26 febbraio 2021, n. 16402, in *Foro it.*, 2021, I, 3589; Cass., ord. 12 maggio 2023, n. 13073, secondo la quale “In tema di illecito trattamento dei dati personali, l'esclusione del principio del danno *'in re ipsa'* presuppone la prova della serietà della lesione conseguente al trattamento. Ne consegue che può non determinare il danno la mera violazione delle prescrizioni formali in tema di trattamento del dato, mentre induce sempre al risarcimento quella violazione che, concretamente, offenda la portata effettiva del diritto alla riservatezza” (peraltro, in questo caso, la Cassazione ha confermato la sentenza di merito che, pur argomentando in termini di danno *'in re ipsa'*, aveva accertato l'offesa arrecata dalla violazione e il relativo danno, derivate dall'ostensione del dato per tipologia e contesto, ossia in uno specifico ambito temporale e socio-lavorativo, sebbene per un tempo ridotto).

⁴⁴ Si esprime favorevolmente alla lettura del danno *in re ipsa* con particolare riferimento alla tutela dei diritti fondamentali della personalità — immagine, onore e da ultimo riservatezza e protezione dei dati personali — G. ALFA, *Danno in re ipsa e tutela dei diritti fondamentali (diritti della personalità e diritto di proprietà)*, in *Resp. civ. prev.*, 2023, 6 ss., in termini analoghi sia nel previgente art.15 del D. Lgs. 196/03 che nel GDPR, sarebbe indubbio “che la diffusione non autorizzata e non conforme alla legge di dati personali, o la diffusione di immagini al di fuori dei loro destinatari, o la violazione della *privacy* siano tutti danni apprezzabili ex se, e meritevoli di risarcimento”; cui *adde*, G.M. RICCIO, *Responsabilità da illecito trattamento dei dati personali*, in questa *Rivista*, 2004, I, 473, secondo il quale il trattamento inesatto è sem-

pre fonte di responsabilità perché lede il diritto al controllo e alla correttezza dei dati, benché la responsabilità civile sorga in presenza della prova dell'ulteriore pregiudizio subito. *Contra* C. SCOGNAMIGLIO, *I nuovi percorsi del risarcimento del danno, tra diritto nazionale e disciplina eurounitaria della responsabilità civile*, in *Lavoro Diritti Europa*, 2024, 2 ss.; SOLINAS, *Danno non patrimoniale e violazione del diritto alla protezione dei dati personali*, cit., in particolare, 143 s.; S. TOBANI, *Protezione dei dati personali - il danno non patrimoniale da trattamento di dati tra danno presunto e danno evento*, ult. loc. cit.

Si veda, in tal senso anche Cass. ord. 4 giugno 2018, n. 14242, in *Giur. it.*, 2109, 41 ss., con nota di S. TOBANI, *Protezione dei dati personali — il danno non patrimoniale da trattamento di dati tra danno presunto e danno evento*. Questa pronuncia ha ritenuto che l'art. 15 del D. Lgs. 196/03 contenesse una presunzione di duplice contenuto. Da un lato, quella in forza della quale “il danno è da addebitare a chi ha trattato i dati personali o a chi si è avvalso di un altrui trattamento a meno che non dimostri di avere adottato tutte le misure idonee per evitarlo ai sensi dell'art. 2050 c.c.”; dall'altro, quella secondo cui “le conseguenze non patrimoniali di tale danno ... sono da considerare *in re ipsa* a meno che il danneggiante non dimostri che esse non vi sono state ovvero che si tratta di un danno irrilevante o bagatellare ovvero ancora che il danneggiato abbia tratto vantaggio dalla pubblicazione dei dati”, che introduceva una sorta di inversione dell'onere della prova con riferimento all'esistenza di un danno non patrimoniale, non bisognoso di dimostrazione da parte del danneggiato, ma appunto suscettibile di prova contraria dal candidato responsabile.

fantasiose, alla previsione speciale in esame, pare essere, piuttosto, frutto di un “ingiustificabile equivoco ermeneutico che potrebbe, se non viene prontamente rintuzzato, condizionarne il successo applicativo, peraltro già deludente”⁴⁵.

Per tale ragione si ritiene preferibile l’orientamento favorevole alla teoria del *danno evento* secondo la quale la lesione *ex se* del bene protetto si verifica *ipso iure* per effetto della *condotta antigiuridica* — nel caso di specie il diritto fondamentale alla riservatezza e il diritto fondamentale alla protezione dei dati personali — senza che occorra dare ulteriore prova dell’*ingiustizia della lesione* al fine di ottenere il risarcimento del danno⁴⁶.

Tale valutazione, invero, non potrà mai incidere sull’*an debeatur* non potendosi ritenere la lesione di un diritto fondamentale tutelato dalla Costituzione né insignificante né futile, ma semmai solo sul piano liquidatorio — *quantum debeatur* — potendosi ammettere una quantificazione, questa sì, limitata dal punto di vista della monetizzazione del disagio della persona conseguente alla lesione dei diritti fondamentali⁴⁷.

Attenta dottrina ha criticato l’impostazione articolata tra danno patrimoniale *sub* art. 2043 c.c. e danno non patrimoniale *sub* art. 2059 c.c. rilevando, correttamente, l’opportunità di valorizzare una diversa lettura bipolare che al fine di garantire il rispetto della gerarchia delle fonti e dei valori, consideri l’art. 2043 c.c. “norma centrale (relativa a qualsiasi danno, patrimoniale o no, purché ingiusto) e limitare la funzione dell’art. 2059 c.c. a quella sanzionatoria e il suo ambito applicativo alle sole ipotesi di danno morale soggettivo”⁴⁸.

Acclarato, dunque, che l’art. 2043 c.c. può essere la sede di riparazione in funzione compensativa — tanto del danno patrimoniale quanto del danno non patrimoniale — il risarcimento con funzione sanzionatoria del *danno morale soggettivo* nell’ambito dell’art. 2059 c.c. potrebbe consentire di ottenere — tenuto conto della gravità della condotta e della gravità della lesione — un

⁴⁵ Così testualmente A. THUENE, *Segretezza e riappropriazione di informazioni di carattere personale: riserbo e oblio nel nuovo Regolamento europeo*, NLCC, 2017, p. 443.

⁴⁶ Si vedano, in tal senso, *ex multis*: Trib. Milano, 23 settembre 2009, in *Corr. merito*, 2010, p. 19; Milano, 27 giugno 2007; App. Milano, 19 giugno 2007, in *Corriere giuridico*, 2001, 1319; Cass. 1 dicembre 1999, n. 13358, in *Danno e resp.*, 2000, 322; Cass. 19 maggio 1999, n. 4852, in *Foro it.*, 1999, I, 2874; in *Danno e resp.*, 1999, 1104.

⁴⁷ Si veda in tal senso A. QUARTA, *Risarcimento e sanzione nell’illecito civile*, Napoli, 2013, p. 127 ss. secondo cui l’argomento della modestà entità del danno “stenta

a persuadere già a partire dalla considerazione del rango — supremo — degli interessi coinvolti, ma persuade ancor meno se si osserva che un simile criterio discrezionale risulta, invero, inoperante per i danni di natura patrimoniale, reputati sempre rilevanti, senza limiti quantitativi”. Analoghe perplessità esprime G. CONTE, *Il difficile equilibrio tra l’essere e l’avere: considerazioni critiche sulla nuova configurazione del danno non patrimoniale*, in *Giur. It.*, 2009, p. 1030 ss.

⁴⁸ Sulla funzione sanzionatoria dell’art. 2059 c.c. si veda G. PERLINGIERI, *Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile*, Napoli 2015, p. 85.

aggravio *ultracompensativo*, *rectius* in aggiunta al risarcimento integrale con funzione sanzionatoria ⁴⁹.

6. FRAGILITÀ DELLE TUTELE E VULNERABILITÀ DIGITALI: SUPERAMENTO DELLA SOGLIA DI RISARCIBILITÀ MINIMA ED EMERSIONE DELLA FUNZIONE PROTETTIVA-DETERRENTE-SANZIONATORIA.

Si registra, in conclusione, l'emergente progressiva *fragilità* della tutela dei diritti della persona fisica interessata dal trattamento di dati personali e più in generale dei diritti fondamentali della persona, nel contesto ipertecnologico della società digitale e delle intelligenze artificiali, di fronte alla pervasività dei *digital player globali* e dei *big data*.

La forte asimmetria di potere informativo, tecnologico economico e normativo che si registra nel contesto digitale tra i soggetti del trattamento (titolare-interessato) conferma la bontà di una lettura assiologica, costituzionalmente orientata, della tutela della riservatezza e della protezione dei dati personali centrata sulla tutela dei diritti fondamentali della persona offerta dall'art. 2 della Costituzione italiana oltre che dagli artt. 1, 7 e 8 della *Carta dei diritti fondamentali* UE.

Lettura funzionale protettiva che, attraverso il prisma delle fonti interne ed eurounitarie, consenta di dare piena efficacia a tali fondamentali diritti, offrendo un saldo appiglio per non soccombere di fronte alle plurime e cangianti pressioni mercatorie della società liquida digitale.

Nel contesto digitale di quella che abbiamo definito nel presente studio *asimmetria digitale* pare persino potersi intravedere una situazione di intrinseca vulnerabilità della persona a prescindere dalle situazioni di debolezza contrattuale: situazione di strutturale asimmetria tecnologica che verrà ulteriormente esasperata dall'avvento delle intelligenze artificiali e al loro progressivo utilizzo in molteplici settori economici.

La vulnerabilità come tratto qualificante aggiuntivo rispetto alla debolezza contrattuale è di recente elaborazione dottrinale in particolare con riferimento ai contratti regolati: si tratta di soggetto capace di agire ma esposto, per molteplici fattori di condizionamento ambientale, a un rischio di danno alla propria sfera di autonomia, alla capacità di far fronte a bisogni fondamentali e a esercitare pienamente i propri diritti ⁵⁰.

⁴⁹ Secondo G. BONILINI, *Il danno non patrimoniale*, cit. p. 299, sembra potersi desumere dai lavori preparatori del Codice Civile del 1942 una propensione a sanzionare la condotta del danneggiante piuttosto che a soddisfare il danneggiato.

⁵⁰ G.BERTI DE MARINIS, *La tutela del cliente "vulnerabile"*, in *Banca Borsa Tit. cred.*, 2018, p. 651 ss.; A. FUSARO, *L'atto patrimoniale del soggetto vulnerabile*, Jovene, Napoli, 2019, p. 3 ss.; A. GENTILI, *La vulnerabilità sociale. Un modello teorico*

Trattasi di soggetto capace che mette a rischio la propria dignità personale in eterogenei contesti relazionali sociali e famigliari che sfuggono al tentativo di riconduzione a unità: l'anziano, il giovanissimo, lo stretto congiunto, l'incapiente, il malato sono solo alcuni emblematici esempi ⁵¹.

Mentre la debolezza contrattuale si declina nella prospettiva del rapporto contrattuale asimmetrico, la vulnerabilità o fragilità della persona si declina nella prospettiva strettamente soggettiva del contesto ambientale.

La vulnerabilità sfugge, pertanto, ad astratte declinazioni ma richiede valutazione caso per caso in concreto laddove emerga una ridotta capacità ambientale di esercitare pienamente i propri diritti senza sottoporsi a un rischio di danno sproporzionato rispetto ai valori in gioco.

Fattori soggettivi quali età, salute, legami famigliari, adeguatezza patrimoniale-reddituale, alfabetizzazione, educazione finanziaria, alfabetizzazione digitale, educazione all'uso delle intelligenze artificiali, concorrono, caso per caso in concreto, a qualificare la persona non solo come contraente debole ma anche contraente vulnerabile e più in generale soggetto vulnerabile ⁵².

In particolare, in tale contesto tecnologico digitale fortemente asimmetrico, il rimedio risarcitorio, con particolare riferimento al danno alla persona, rimarrà strumento inadeguato ove non si riesca a superare, nell'evoluzione giurisprudenziale prossima ventura, l'intrinseca difficoltà, più volte sottolineata, insita nel tradurre in prestazione pecuniaria i valori della persona offesa.

Pertanto per assicurare effettività al rimedio risarcitorio si rende, ormai sempre più, necessario superare gli ingiustificati e tralattizi filtri giurisprudenziali della giurisprudenza di legittimità in materia di danno alla persona da trattamento illecito dei dati personali che tradiscono la dominante, e tradizionale, visione consequenzialista dell'illecito che pare confondere "il piano dell'antigiuridicità e quello successivo e ulteriore della verifica in concreto dei pregiudizi" ⁵³.

per il trattamento legale., in *Riv. Crit. Dir. Privato*, 2019, p. 41 ss.; E. BATTELLI, *Un contributo alla riflessione sulle situazioni di vulnerabilità e debolezza contrattuale nella prospettiva dei limiti dell'autonomia privata*, in *Per i cento anni della nascita di Renato Scognamiglio*, I, Napoli, 2022, p. 97 ss.; D. POLETTI, *Soggetti deboli*, in *Enc. Dir.*, Annali VII, Milano, 2014, p. 967 ss.; F.D. BUSNELL, *Le alternanti sorti del principio della dignità della persona umana*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2019, p. 1072 ss.; P. PERLINGIERI, *Mercato, solidarietà e diritti umani*, in *Rass. Dir. Civ.*, 1995, p. 111 ss.; G. VETTORI, *Introduzione*, in *Persona e*

mercato, a cura di Vettori, Milano, 1996, p. 4 ss.

⁵¹ G. BERTI DE MARINIS, *La tutela del cliente "vulnerabile"*, in *Banca Borsa Tit. cred.*, 2018, p. 651 ss.

⁵² E. BATTELLI, *Dal concetto di debolezza alla nozione di vulnerabilità*, in *I soggetti vulnerabili nella disciplina comune e nei mercati regolamentati*, a cura di Corrias, cit., 35 ss.; cui adde G. BERTI DE MARINIS, *La tutela del cliente "vulnerabile"*, cit., p. 653.

⁵³ Così A. THIENE, *Segretezza e riappropriazione di informazioni di carattere*

Occorre, inoltre, valorizzare, come già rilevato, la gravità della condotta superando l'ingiusta equivalenza tra colpa e dolo ai fini risarcitori come pure il singolo evento dannoso o la serialità dannosa non impedita in violazione dei doveri precauzionali correlati alla gestione del rischio da trattamento dei dati personali modulato in ragione della specificità applicativa della tipologia di attività economica svolta⁵⁴.

Nel contesto tecnologico digitale fortemente asimmetrico, occorre, pertanto, alla luce delle suesposte argomentazioni funzionali protettive del soggetto debole e vulnerabile, valorizzare necessariamente anche la funzione deterrente della responsabilità civile e in particolare sanzionatoria del danno morale, superando gli angusti e tradizionali limiti rigorosamente compensativi⁽⁵⁵⁾: limiti privi di fondamento laddove si tratti di rafforzare la protezione del danneggiato da trattamento digitale illecito dei dati personali.

La compatibilità del risarcimento *ex art.* 82 GDPR con la lettura polifunzionale — da un lato, funzione sanzionatoria-deterrente dall'altro risarcitoria-compensativa — pare confortata dalla rilettura da parte della più recente giurisprudenza di legittimità, dal citato Decalogo 2018⁵⁶ sino alle sentenze di San

personale: riserbo e oblio nel nuovo Regolamento europeo, cit., p. 443-444.

⁵⁴ Si veda sul punto A. QUARTA, *Illecito civile, danni punitivi e ordine pubblico*, in *Resp. Civ.*, 2016, p.1159 secondo cui: «Trattare in maniera (e misura) identica — cioè, con la medesima obbligazione pecuniaria proporzionata alla sola alterazione peggiorativa oggettivamente dimostrata — fatti illeciti dotati di una carica diversissima di offensività conduce fuori dal sistema costituzionale: è la dimostrazione plastica che il potere è esercitato irrazionalmente non soltanto quando sono imposte sanzioni esagerate, ma anche nel caso in cui si rinunci del tutto ad assegnare evidenza giuridica — per il tramite di qualsivoglia sanzione — alla concreta distanza delle offese dal limite del giuridicamente tollerabile». Da ultimo *Id.*, *Risarcimento e sanzione nell'illecito civile*, cit. *passim*. Rinvenuta la compatibilità costituzionale e civilistica come suggerisce P.G. MONATERI, *Le Sezioni Unite e le molteplici funzioni della responsabilità civile*, in *Nuova giur. Civ.*, 2017, II, p. 1410, anche in *Danno e resp.*, 2017, p. 438 ss. «[...] non potrà più valutarsi allo stesso modo il danno recato con mera colpa lieve (ad es. distrazione nella prescrizione medica non specialistica) e quello recato continuativamente con dolo e pluralità di episodi (ad es. campagna di stampa denigratoria o c.d. "sciacallaggio

giornalistico")», militando in questa direzione ragioni di effettività della tutela oltre che di proporzionalità». Sull'argomento, si vedano anche G.M.D. ARNONE, N. CALCAGNO, P.G. MONATERI, *Il dolo, la colpa e i risarcimenti aggravati dalla condotta*, in *Trattato sulla responsabilità civile*, diretto da Monateri, vol. II, Torino, 2014, pp. 57 ss.

⁵⁵ Sulle ragioni dello scarso successo applicativo dello strumento risarcitorio, considerata una tecnica rimediale di chiusura, si veda *amplius* R. PARDOLESI, *Dalla riservatezza alla protezione dei dati personali: una storia di evoluzione e discontinuità*, in *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, a cura di Pardolesi, I, Milano, 2003, p. 27, e di F. PIRAINO, *La liceità e la correttezza*, in *Libera circolazione dei dati e protezione dei dati personali*, a cura di Panetta, Milano, 2006, p. 807.

⁵⁶ Cass., 27 marzo 2018, n. 7513, ord., in *Danno e responsabilità*, 2018, p. 456 ss., con nota di G. PONZANELLI, *Danno non patrimoniale: l'abbandono delle Sezioni Unite di San Martino*, p. 467 ss., pubblicata anche in *Nuova giur. civ.*, 2018, I, con note di G. PONZANELLI, *Il decalogo sul risarcimento del danno non patrimoniale e la pace all'interno della Terza Sezione*, e di M. FRANZONI, *Danno evento, ultimo atto?* Nel solco tracciato dal decalogo si vedano anche: Cass., sez. III, 17 gennaio 2018, n. 901, Pres. ed

Martino 2019⁵⁷, dei principi elaborati in ordine alla risarcibilità del danno da trattamento illecito dei dati personali — patrimoniale e non patrimoniale — favorevole al progressivo abbandono di artificiosi filtri restrittivi delle pretese risarcitorie a tutela di diritti fondamentali della persona e alla valorizzazione dell'autonomia del *danno morale soggettivo*⁵⁸.

La rinascita del danno morale soggettivo ad opera delle sentenze di San Martino 2019 depone a favore della lettura polifunzionale della responsabilità civile: lettura ulteriormente confermata dalla celebre decisione della Corte di Cassazione a Sezione Unite n. 16601/2017 che intervenuta in relazione alla riconoscibilità di sentenze straniere che comminino danni punitivi, ha ripudiato una lettura monofunzionale della responsabilità civile⁵⁹ stabilendo l'importante principio di diritto secondo cui *“nel vigente ordinamento, alla responsabilità civile non è assegnato solo il compito di restaurare la sfera patrimoniale del soggetto che ha subito la lesione, poiché sono interne al sistema la funzione di deterrenza e quella sanzionatoria”*⁶⁰.

Sia ben chiaro, tuttavia, che l'art. 82 GDPR introduce un

Est. Travaglino, N.C. c. Generali Italia S.p.a. già Ina Assitalia S.p.a. cui adde Cass., sez. III, 31 maggio 2018, n. 13770, Pres. Travaglino ed Est. Di Florio, T.G. c. Unipolsai Assicurazioni S.p.a.

⁵⁷ Fra di esse si menziona Cass. 28989/2019 che — pur ribadendo l'integralità e l'unitarietà della liquidazione del danno non patrimoniale che richiede prova rigorosa al fine di evitare ingiuste duplicazioni dello stesso danno — ammette l'autonoma valorizzazione, rispetto al danno biologico, della componente del danno morale soggettivo espressione di una lesione non avente base organica ed estranea, quindi, alla determinazione medico-legale: l'onere della prova può essere assolto, anche in via presuntiva, evitando, tuttavia, automatismi liquidatori basati su enunciazioni astratte, generiche od ipotetiche. Sulle Sentenze di San Martino 2019 si veda per tutti: G. PONZANELLI, *Risarcimento del danno alla persona: San Martino 2019 si allontana da San Martino 2008 e conferma gli equilibri risarcitori del 2018*, in *Danno e Responsabilità*, 2020, p. 69 ss.

⁵⁸ G. BONILINI, *Il danno non patrimoniale*, Milano, 1983; Id., *Danno morale*, voce del *Digesto delle discipline privatistiche*, Torino, 1989, 83, secondo cui proprio perché il danno non patrimoniale « non trova criteri obiettivi di valutazione economica, discende l'insusciabilità di un suo risarcimento in senso tecnico » costituirebbe un rimedio di natura sanzionatoria con i tratti tipici della pena privata.

⁵⁹ Sulle diverse funzioni della responsabilità civile si vedano; C. SALVI, *Il paradosso della responsabilità civile*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1983, 123 ss.; Id., voce *Danno*, in *Digesto disc. priv.*, sez. civ., V, Torino, 1989, p. 66 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, 5, *La responsabilità*, cit., p. 5 ss.; P.G. MONATERI, *La responsabilità civile*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Sacco, cit., p. 3 ss.; G. ALFA, *La responsabilità civile*, IV, in *Tratt. Dir. civ.*, Milano, cit., p. 131 ss.; BARCELLONA, *Funzione e struttura della responsabilità civile: considerazioni preliminari sul “concetto” di danno aquiliano*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2004, p. 211 ss.; P. PERLINGIERI, *Le funzioni della responsabilità civile*, in *Rass. dir. civ.*, 2011, p. 115; D. MESSINETTI, *Voce Danno Giuridico*, cit., p. 483 s., per il quale « il bilanciamento degli interessi è una operazione selettiva indispensabile all'attuazione della funzione risarcitoria »; G. PONZANELLI, voce *Pena Privata* cit., avverte che la scelta tra le diverse funzioni dipende « dall'estensione che deve essere attribuita alla figura del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c. »; C. SCOGNIGLIO, *Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione e la concezione polifunzionale della responsabilità civile*, in *GiustiziaCivile.com*, 2017, p. 1 ss.

⁶⁰ Cass., sez. un., 5 luglio 2017, n. 16601 secondo cui “Corte Cost. n. 152 del 2016, investita di questione relativa all'art. 96 c.p.c., ha sancito la natura “non risarcitoria (o, comunque, non esclusivamente tale) e, più propriamente, sanzionatoria, con finalità deflative” di questa disposizione e del-

regime speciale e oggettivo europeo ma pur sempre nell'ampio alveo generale della responsabilità civile che non può essere mai punitiva in senso stretto.

Non cambia tale qualificazione nemmeno l'auspicata valorizzazione della funzione di deterrenza e sanzionatoria, in relazione al risarcimento del *danno morale soggettivo* derivante dal trattamento illecito.

Per tale ragione l'art. 82 GDPR se pare compatibile con il *risarcimento ultracompensativo*, in ossequio a funzione non riparatoria, deterrente e sanzionatoria, non pare, invero, certo configurabile in termini di vero e proprio *danno punitivo*⁶¹: i due concetti non sono sovrapponibili.

La funzione deterrente-sanzionatoria del risarcimento del danno aquiliano, come pure della speciale responsabilità europea dell'art. 82 GDPR, è pertanto compatibile con il vigente ordinamento a differenza del danno punitivo che risulta invece incompatibile in assenza di tipizzazione normativa⁶².

Per tali ragioni pare corretto doversi concludere nel senso della polifunzionalità articolata, su triplice livello, dalla responsabilità

l'abrogato art. 385 c.p.c. Vi è dunque un riscontro a livello costituzionale della cittadinanza nell'ordinamento di una concezione polifunzionale della responsabilità civile, la quale risponde soprattutto a un'esigenza di effettività (cfr. Corte Cost. 238/2014 e Cass. n. 21255/13) della tutela che in molti casi, della cui analisi la dottrina si è fatta carico, resterebbe sacrificata nell'angustia monofunzionale. Infine va segnalato che della possibilità per il legislatore nazionale di configurare "danni punitivi" come misura di contrasto della violazione del diritto UE parla Cass., sez. un., 15 marzo 2016, n. 5072. Ciò non significa che l'istituto aquiliano abbia mutato la sua essenza e che questa curvatura deterrente/sanzionatoria consenta ai giudici italiani che pronunciano in materia di danno extracontrattuale, ma anche contrattuale, di imprimere soggettive accentuazioni ai risarcimenti che vengono liquidati. Ogni imposizione di prestazione personale esige una "intermediazione legislativa", in forza del principio di cui all'art. 23 Cost., (correlato agli artt. 24 e 25), che pone una riserva di legge quanto a nuove prestazioni patrimoniali e preclude un incontrollato soggettivismo giudiziario". *Contra*, la lettura dell'istituto della responsabilità civile anche in termini sanzionatori si veda il precedente orientamento della Corte di Cassazione: Cass., 19 gennaio 2007, n. 1183, in *Corr. giur.*, 2007, 497 ss.; Cass. 12 giugno 2008, n. 15814; Cass., 8 febbraio 2012, n. 1781, in *Foro it.*, I, 2012, c. 1449, Cass., 11 settembre 2012, n. 15163.

⁶¹ Secondo M. FRANZONI, *Danno punitivo e ordine pubblico*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2018, 297. "La responsabilità civile può operare per risarcire un danno, così facendo nascere un'obbligazione (art. 1173 c.c.), una volta soddisfatto il vaglio dell'ingiustizia dell'interesse leso e la prova di un danno risarcibile (art. 2043 c.c., seconda parte), in tal caso la sua funzione è compensativa, quand'anche il danno sia non patrimoniale (art. 2059 c.c.). La responsabilità civile, quale figura dalla quale nasce un'obbligazione, può operare per la punizione di una certa condotta, con la comminatoria di un danno punitivo, a condizione che l'illecito sia tipico e tale rimedio sia espressamente previsto da una norma".

⁶² Danni ultracompensativi e danni sanzionatori non sono invero concetti sovrapponibili. Sul punto si veda G. PONZANELLA, *I danni punitivi*, in *La funzione deterrente della responsabilità civile*, a cura di P. Sirena, Milano, 2011, p. 330, che pur criticando la categoria del danno-evento, osserva che « non tutti i danni-evento [...] possono essere considerati autenticamente punitivi. Essendo dispensati dalla prova, potranno al massimo essere considerati non riparatori. Permane, insomma, una precisa differenza tra danno punitivo e danno non riparatorio. Un danno che sia legato *sic et simpliciter* alla lesione dell'interesse ritenuto meritevole di tutele, non per questo può essere considerato punitivo ». Secondo M. FRANZONI, *Danno punitivo e ordine pubblico*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2018, p. 295 ss. "Una

civile oggettiva delineata dall'art. 82 GDPR ⁶³: (i) risarcitoria-compensativa; (ii) preventiva-deterrente; (iii) dissuasiva-sanzionatoria.

Si tratta, dunque, di lettura funzionale alla protezione del soggetto debole e vulnerabile — l'interessato — a tutela dei diritti fondamentali della persona in ultima istanza della dignità personale: tutela rafforzata che passa inanzitutto per il tramite della *facilitazione dell'accesso al rimedio risarcitorio* dell'interessato-danneggiato come pure attraverso la valorizzazione del danno non patrimoniale oltre che della *funzione sanzionatoria ultracompensativa del danno morale soggettivo*.

Tale accesso facilitato al rimedio risarcitorio, si ribadisce, non solo deve estrinsecarsi nell'esclusione di filtri restrittivi giurisprudenziali di ammissibilità ma deve portare al pieno accoglimento del danno *in re ipsa* — relativamente a tutto il danno, patrimoniale e non patrimoniale — in ossequio a una lettura più attuale del fenomeno del trattamento illecito dei dati personali, costituzionalmente orientata, in quanto maggiormente protettiva dell'interessato danneggiato.

Da tale lettura protettiva discende la funzione deterrente e sanzionatoria nei confronti del danneggiante dall'effettuare trattamenti illeciti, con effetto lesivo dei diritti fondamentali della personalità, profilo funzionale particolarmente rilevante nel contesto tecnologico digitale fortemente asimmetrico.

Pare, quindi, meritevole di accoglimento la rilettura del *danno morale soggettivo ultracompensativo sub art. 2059 c.c.* — autonomo rispetto al *danno non patrimoniale compensativo sub art. 2043 c.c.* — in prospettiva ermeneutica assiologica funzionale, costituzionalmente orientata, a tutela dei diritti fondamentali della riservatezza, protezione dei dati e identità personale, messi a dura prova dai mercati digitali asimmetrici del *capitalismo della sorveglianza*.

Ergo il danneggiato, soggetto debole e vulnerabile nella strutturale asimmetria digitale, deve essere agevolato e non limitato, tutelato in modo rafforzato e non attenuato: la giurisprudenza

certa funzione punitiva del risarcimento, che non è il danno punitivo, la troviamo nel risarcimento del danno da diffamazione a mezzo stampa, quando il giudice impiega il criterio del profitto conseguito dal trasgressore per liquidare il danno subito dal diffamato. È ben vero che il profitto conseguito dal trasgressore può essere un elemento presuntivo per stimare la quantità di sofferenza e di disagio subiti dalla vittima, ma è altrettanto vero che non si esclude per questa via, l'intento di punire il trasgressore. La funzione del risarcimento resta preva-

lentemente riparatoria, ma a questa si affianca anche quella punitivo-preventiva". Si veda infine anche CALABRESI, *Le pene private e il carattere misto della responsabilità civile*, in *Le pene private*, a cura di Busnelli e Scalfi, Milano, 1985, p. 415.

⁶³ In generale: P. PERLINGIERI, *Le funzioni della responsabilità civile*, in *Rass. dir. civ.*, 2011, p. 115, per il quale la responsabilità civile, « non può avere un'unica funzione, ma una pluralità di funzioni (preventiva, compensativa, sanzionatoria, punitiva) che possono tra loro coesistere ».

europea deve essere, a parere di chi scrive, più coraggiosa sul punto e consentire l'evoluzione funzionale della responsabilità civile europea per trattamento illecito dei dati personali.

Tanto più facile sarà il ricorso al rimedio risarcitorio *ex art. 82 GDPR* da parte dei soggetti danneggiati — nella triplice funzione *compensativa, preventiva e sanzionatoria* — tanto maggiore sarà la prevenzione del rischio di illecito trattamento e la deterrenza alla conformazione degli operatori economici del settore a partire dalle *big tech* ma non solo — delle figure soggettive del trattamento, Titolare e Responsabile — allo statuto generale del trattamento dei dati personali delineato dal GDPR.

Tale lettura funzionale protettiva dell'interessato dal trattamento dei dati personali trova solido fondamento nel quadro regolatorio delineato dal GDPR: si registra, invero, un significativo cambio di prospettiva evidenziato, dal già più volte evocato, innovativo principio di responsabilizzazione.

Emerge, pertanto, in capo al titolare del trattamento il dovere di analisi e gestione del rischio differenziato correlato all'attività di trattamento dei dati personali, in attuazione dei generali *principi di prevenzione e precauzione della responsabilità civile* sino ai limiti del rischio d'impresa socialmente, economicamente e giuridicamente accettabile, tenuto conto dello stato dell'arte della tecnica e dei costi di attuazione.

In tale prospettiva risulta compreso il *rischio tipico* anche raro: s'intende escluso, invece, in quanto irragionevole e sproporzionato, il solo rischio *atipico* come tale non rientrante nel dovere precauzionale ⁶⁴.

Nella società digitale la *protezione del dato personale*, dunque, non risiede — o almeno non più solo e principalmente — nel consenso individuale che di per sé non è più in grado di proteggere l'interessato soggetto debole del vertiginoso rapporto asimmetrico del trattamento dei dati personali aggravato dalla diffusione delle intelligenze artificiali.

La tutela dell'interessato semmai discende, in prospettiva non più solo individuale ma metaindividuale e collettiva, da un quadro complesso di regole protettive e conformative inderogabili poste a carico di ogni titolare di trattamento dei dati personali fondato su più efficaci strumenti privatistici e pubblicistici, rispetto al mero consenso individuale, anche di natura deterrente e sanzionatoria.

In tale prospettiva interpretativa, costituzionalmente orientata, protettiva della dignità della persona, in cui pare riduttivo parlare solo di interessato dal trattamento dei dati personali o di

⁶⁴ Si veda in tal senso P. TRIMARCHI, *La responsabilità civile: atti illeciti, rischio, danno*, Milano, 2017, p. 415 ss.

consumatore, deve essere a pieno titolo annoverato e soprattutto valorizzato in funzione protettiva-deterrente-sanzionatoria, riconoscendone il carattere originale e speciale, il rimedio della responsabilità civile europea *ex art. 82 GDPR*.

Responsabilità oggettiva per trattamento illecito dei dati personali — agevolata nell'accertamento del danno oltre che nella sua quantificazione, in ossequio a lettura assiologica costituzionalmente orientata protettiva della dignità della persona nel contesto tecnologico digitale fortemente asimmetrico — che ne conferma la rilevanza funzionale protettiva delle vulnerabilità digitali, anche di quelle nuove che si profilano all'orizzonte enfatizzate proprio dalla progressiva crescente diffusione delle *intelligenze artificiali*, voraci e opache utilizzatrici massive di dati personali, nei più svariati settori economici e sociali.

Abstract

Il presente saggio approfondisce il tema della tutela della persona, dei diritti fondamentali della personalità alla riservatezza e alla protezione dei dati personali nel contesto digitale asimmetrico aggravato dalla crescente diffusione dirompente delle intelligenze artificiali mediante la speciale disciplina europea della responsabilità oggettiva per trattamento illecito dei dati personali introdotta dall'art. 82 del *General Data Protection Regulation* (GDPR), alla luce della Giurisprudenza della Corte di Giustizia UE.

Lettura dottrinale operata — in prospettiva assiologica costituzionalmente orientata — tramite oggettivazione del rischio correlato al trattamento dei dati personali e con particolare attenzione ai profili controversi dell'ammissibilità del danno *in re ipsa* e all'emersione della funzione-preventiva-sanzionatoria della speciale responsabilità civile europea mediante valorizzazione del danno non patrimoniale.

art. 82 Reg. UE 679/2016 (GDPR); Art. 2043 c.c.; art. 2059 c.c.

This essay explores the theme of the protection of person, the fundamental rights of the personality to privacy and protection of personal data — in the asymmetric digital context aggravated by the growing disruptive diffusion of artificial intelligences — through the special european regulation of strict liability for unlawful processing of personal data introduced by art. 82 of the General Data Protection Regulation (GDPR), in light of the jurisprudence of the EU Court of Justice.

Doctrinal reading carried out — in a constitutionally-oriented axiological perspective — through objectification of the risk related to the personal data processing and with particular attention to the controversial profiles of the admissibility of damage in re ipsa and the rediscovered protective-deterrent-

sanctioning function of special european civil liability through valorisation of non pecuniary damage.

Parole chiave

GDPR - dati personali - riservatezza - responsabilità - trattamento illecito dati personali - *danno in re ipsa* - danno non patrimoniale.