

GUIDO ALPA

GLI INTERESSI TUTELATI E LE TECNICHE DI TUTELA RISARCITORIA

1. L'AREA DEGLI INTERESSI TUTELATI.

È ormai assunto ricorrente nelle analisi recenti dei diritti della persona la constatazione che l'area degli interessi tutelati in questo settore va gradualmente estendendosi, affiancando a concetti e nozioni per così dire tradizionali (ma pur sempre di recente istituzione) nuovi e articolati aspetti della « personalità ». Nel contempo, gli interessi che ormai di consueto ricevono tutela tendono a mutare, o, più esattamente, sono riguardati anche in nuove prospettive. Ne risulta un evolvere ricco e permanente, che reca con sé non solo i fermenti che agitano la società, ma pure un rinnovamento degli strumenti giuridici di analisi, e, forse, un rinnovamento degli strumenti giuridici di tutela.

Le « forze », se così si può dire, che operano in quest'area sono molteplici, e non è agevole identificarle, né descriverle; certo, se si volesse ridurre questa evoluzione ad una semplice descrizione delle linee che ne dirigono il corso, si potrebbero considerare, a mero titolo esemplificativo, e senza alcuna ambizione di completezza:

a) il riferimento ai precetti costituzionali, e quindi la « forza » attuale della Costituzione, quale programma politico-civile di rinnovamento della società italiana;

b) l'operare di movimenti di cultura e di opinione, che segnalano la rilevanza e acquisiscono la sensibilità del giurista (in particolare, del giudice, più che non del legislatore) a nuovi valori della persona e dell'ambiente in cui essa opera;

c) il permanere degli interessi tradizionalmente tutelati in altri settori che, qui, acquistano nuova vitalità.

Ciascuna di queste linee, esposta in modo allusivo, richiede una breve analisi, anche se necessariamente schematica.

a) Nel settore dei diritti della persona, è fenomeno recente il riferimento all'art. 2 della Costituzione, come norma che al tempo stesso riconosce e garantisce gli interessi fondamentali dell'individuo: fenomeno recente non tanto per chi analizza i rapporti attinenti al diritto pubblico, quanto per chi esamina gli aspetti

* Pubblicato in G. ALPA, M. BESSONE, L. BONESCHI, G. CAIAZZA (a cura di), *L'infor-* *mazione e i diritti della persona*, Jovene 1983, p. 21.

giuridici della persona nell'ottica (più circoscritta, anche se non marginale) del diritto privato; la dottrina in primo luogo, ma negli anni più vicini, anche la giurisprudenza, riconducono a quella norma la problematica del diritto alla vita e dell'aborto. Non si tratta, in questo caso, di interessi « nuovi »: si tratta, come è ovvio, di un nuovo modo di esaminare la questione, anche in concomitanza con l'introduzione della l. n. 194 del 1978, e del rinnovarsi del dibattito e delle polemiche sul delicato problema.

Vi è poi la *découverte* dell'art. 32 Cost. e del diritto alla salute: una vicenda che appare esemplare, quanto ai rapporti e alle interferenze tra diritto pubblico e diritto privato, all'operare della Corte costituzionale, alla rilevanza delle norme fondamentali nei rapporti istituiti dai singoli; esemplare anche nei suoi profili interpretativi, che si possono riassumere in tre fasi salienti: la fase della irrilevanza del precetto; la fase della sua rilevanza in settori specifici, quali il diritto del lavoro, o la disciplina dei trattamenti sanitari; la fase, infine, più recente, della sua immediata rilevanza, estesa a tutti i casi di lesione della « salute », finanche ai metodi di calcolo per la valutazione del danno alla persona e del danno alla vita di relazione.

b) Più difficile da trattare la seconda direttrice: già in parte vi si è fatto cenno (là dove si richiamava il dibattito sull'aborto, o, ancora, il dibattito sul terrorismo); ma accanto a questi, che appaiono oggi i più rilevanti problemi della società italiana, non si può ignorare il movimento ecologico e la tutela dell'ambiente. I fatti gravi che si sono via via ripetuti indicano non solo l'assenza di un consistente programma di difesa dei valori dell'ambiente, ma anche l'assenza di strumenti giuridici efficaci, idonei a proteggere gli interessi della persona che nell'ambiente vive; la vicenda, nota ai giuristi, della legittimazione ad agire di Italia Nostra, che da tempo impegna Consiglio di Stato e Corte di cassazione, appare sintomatica al riguardo; ma i giudici ordinari appaiono più sensibili (come si dirà) alla identificazione di un diritto all'ambiente anche in assenza di adeguati meccanismi processuali (quali le *class actions*) che consentano di rendere più estesa quella tutela.

c) I nuovi modi di intendere, o di esaminare, i vecchi interessi, tradizionalmente tutelati, sono ancor oggi oggetto di analisi assai circoscritte: e tuttavia, è interessante segnalare, ad esempio, una vicenda giudiziaria che si è dibattuta in Cassazione sui rapporti tra diritto di proprietà e diritto alla salute, con riferimento alla installazione di centrali nucleari. In questa vicenda, di cui si dirà più oltre, appare con nettezza la tecnica di tutela degli interessi della persona: la persona è considerata meritevole di tutela non tanto quale portatrice di valori di per sé rilevanti, quanto piuttosto come titolare di diritti (in particolare, di diritti di proprietà) che si affiancano, e rendono rilevanti quei valori (per es., la salute). Allo stesso modo, interessi che, pur apprez-

zabili, sono oggi ridimensionati dalla coscienza sociale (si pensi, ad esempio, all'onore) rivelano nuova vitalità, se esaminati nella prospettiva della tutela dei rapporti economici (e.cl. reputazione economica).

2. I NUOVI INTERESSI E LA PROTEZIONE DELLA PERSONA.

Nel catalogo degli interessi che via via sono maturati nel settore dei diritti della personalità, identificando valori un tempo trascurati, o del tutto ignorati, ed in oggi invece vivi alla coscienza sociale, alcuni sono propri dei rapporti che si istituiscono con la circolazione delle informazioni; a questi interessi occorre dare particolare rilievo, in un discorso più approfondito. Altri, invece, si possono qui soltanto menzionare, e già in parte si sono menzionati: il diritto alla *vita*, inteso sia sotto forma di diritto alla maternità (libera e responsabile) sia come diritto alla interruzione della gravidanza; il diritto alla vita inteso, ancora, come diritto alla *sicurezza*, non più e non soltanto nel mondo del lavoro, ma anche negli altri rapporti (sicurezza, ad esempio, dagli atti terroristici, e diritto consequenziale dei parenti della vittima al risarcimento del danno): il caso Schleyer, che ha diviso l'opinione pubblica tedesca, né è esempio sintomatico; il diritto *all'ambiente*, così come esso è inteso nella recente giurisprudenza della Cassazione; il diritto alla *riservatezza*, in particolare, nella sua seconda versione, di diritto al controllo sulla raccolta e sulla circolazione e la diffusione di informazioni personali; il diritto alla *reputazione economica*, e così via.

È interessante notare — e il giurista che segue i metodi formali dell'interpretazione non mancherebbe di rilevarlo — che in tutte queste ipotesi non si usa più l'espressione « diritto di », o « diritto su » qualcosa, non si fa più allusione ad una somma di poteri che si riconoscono in capo all'individuo ed aventi ad oggetto una libertà di comportamento (come accade, nel diritto privato, per la maggior parte delle posizioni soggettive: diritto di proprietà, diritto di recesso, etc.) o una signoria sulla cosa (diritto di ritenzione), ma piuttosto si isola una posizione di protezione, o sotto le vesti di un valore interno (salute) o sotto la veste di un valore esterno (sicurezza). In ogni caso, si tratta di un diritto (o di un potere) a non essere costretto, a non esser leso da interventi di terzi, della collettività, dello Stato. Già questa elementare notazione lessicale è indice del fatto che si è in presenza di posizioni soggettive nuove, che non si risolvono nell'area del diritto privato, né si possono tutelare mediante esclusivi strumenti di diritto privato: anzi, si tratta di posizioni che traggono la loro origine nel diritto pubblico, e sono protette nell'ambito del diritto privato sol perché il diritto pubblico appare, in oggi, o ignorarle o trascurarle.

3. L'INFORMAZIONE E I DIRITTI DELLA PERSONA.

Tra i nuovi interessi, e tra i nuovi aspetti degli interessi tradizionali, molteplici sono quelli che appaiono connessi con l'informazione: con la circolazione di notizie, con la diffusione di dati, con la raccolta di informazioni e dati. Il diritto alla identità personale (se di diritto si può già parlare, dal momento che i suoi confini sono tuttora incerti) ne è esempio sintomatico. Ma è altrettanto sintomatica la vicenda della protezione della riservatezza, intesa nel suo significato originario di tutela della *privacy*. Ancor più rilevante il secondo aspetto della *privacy*, che è la raccolta e il controllo delle informazioni di natura personale. In questo settore si sono identificate molteplici posizioni della persona: il diritto di sapere, il diritto di controllare la circolazione, il diritto di correggere e integrare le notizie e i dati, il diritto all'oblio. Il settore in cui questi problemi appaiono gravi ed acuti sono oggi numerosi: dal settore bancario, ove le notizie relative alla posizione economica dei singoli sono oggetto di ordinaria e rapida circolazione, al settore sanitario, a quello del lavoro subordinato, a quello dell'organizzazione militare.

Ma vi sono altri settori in cui la circolazione di informazioni richiede un controllo. Si pensi alla protezione del *consumatore*. Alla circolazione di messaggi pubblicitari, di etichette e *labels* sui prodotti di vendita, ai formulari contrattuali o ai rapporti di credito al consumo, in cui la diffusione di notizie infondate, o la reticenza, cioè l'omissione di notizie obiettivamente rilevanti lede di fatto la posizione del singolo, sia nei suoi interessi personali, sia in quelli economici.

4. LE TECNICHE RISARCITORIE.

A quest'area di interessi dovrebbe corrispondere, se ciascuno di essi assumesse una veste giuridicamente perfetta, un ventaglio di strumenti di tutela; ed invece, al loro (verbale) riconoscimento non fa seguito una sollecita ed adeguata protezione. L'area degli interessi tutelati non solo non coincide completamente ma scalfisce soltanto quella degli interessi che attendono protezione. Le ragioni di questa discrasia sono molteplici, ma è certo che nel campionario degli istituti tradizionali del diritto civile — ad essi infatti ci si rivolge, o si allude, quando si menzionano le « tecniche risarcitorie » — non si rinvencono meccanismi idonei allo scopo.

In altri termini, mentre si trovano strumenti di tutela della proprietà — e degli altri interessi economici — tuttora si discute se la riservatezza costituisca un autonomo diritto della personalità, se la salute possa effettivamente ricevere protezione in campo privatistico, e così via.

L'area della responsabilità civile è tuttora delimitata dai vecchi concetti della dogmatica ottocentesca: i criteri di selezione degli interessi di solito seguiti dalla giurisprudenza (e in una analisi

recente vi sono numerose documentazioni di questo fenomeno) tendono a privilegiare i diritti *nominati*, piuttosto che non i nuovi interessi. Al contempo, il risarcimento del danno trova un ostacolo apparentemente insormontabile nel dettato dell'art. 2059 cod. civ. che in tanto riconosce apprezzabile il danno non patrimoniale, in quanto esso sia stato commesso in concomitanza con un reato.

Il primo ostacolo può esser superato con un'adeguata articolazione dei criteri di selezione degli interessi; il secondo è più difficile, anche per le recenti pronunce della Corte costituzionale, con la quale si sono respinte eccezioni di incostituzionalità della norma relativa al c.d. danno morale. Di qui l'esigenza di abrogare la norma, oppure di superarne i ristretti confini con una interpretazione evolutiva, che separi il presupposto della commissione del reato dal riconoscimento della tutela del danno non patrimoniale; ovvero, ancora, con la elaborazione di un nuovo significato e di un nuovo contenuto dell'espressione « danno », in cui la lesione dei diritti della personalità possa trovare adeguata collocazione; sfuggendo alla connotazione comune di lesione priva di contenuti patrimoniali.

Il terzo ostacolo è costituito dalla valutazione equitativa del danno: affidata al giudice, essa rischia di esporre i danneggiati a risarcimenti occasionali, e del tutto disorganici, molto spesso assai difformi tra loro.

Ma sono ancora da segnalare, quali rimedi propri a questa categoria di interessi, da un lato, la riforma del processo civile, con introduzione di rappresentatività per gruppi (occasionalmente, o istituzionali) di soggetti; dall'altro lato, l'intervento legislativo sulla base di modelli stranieri ormai da tempo collaudati, come il modello germanico, il modello francese; il modello nord-americano.