UNIVERSITÀ DEL SALENTO

DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

Diritto comparato delle transizioni digitali

La società della mercificazione e della sorveglianza: dalla persona ai dati

Lezione 12 – Riservatezza

Università del Salento – Scienze Giuridiche - Giurisprudenza
a.a. 2026-2027
Roberto Caso

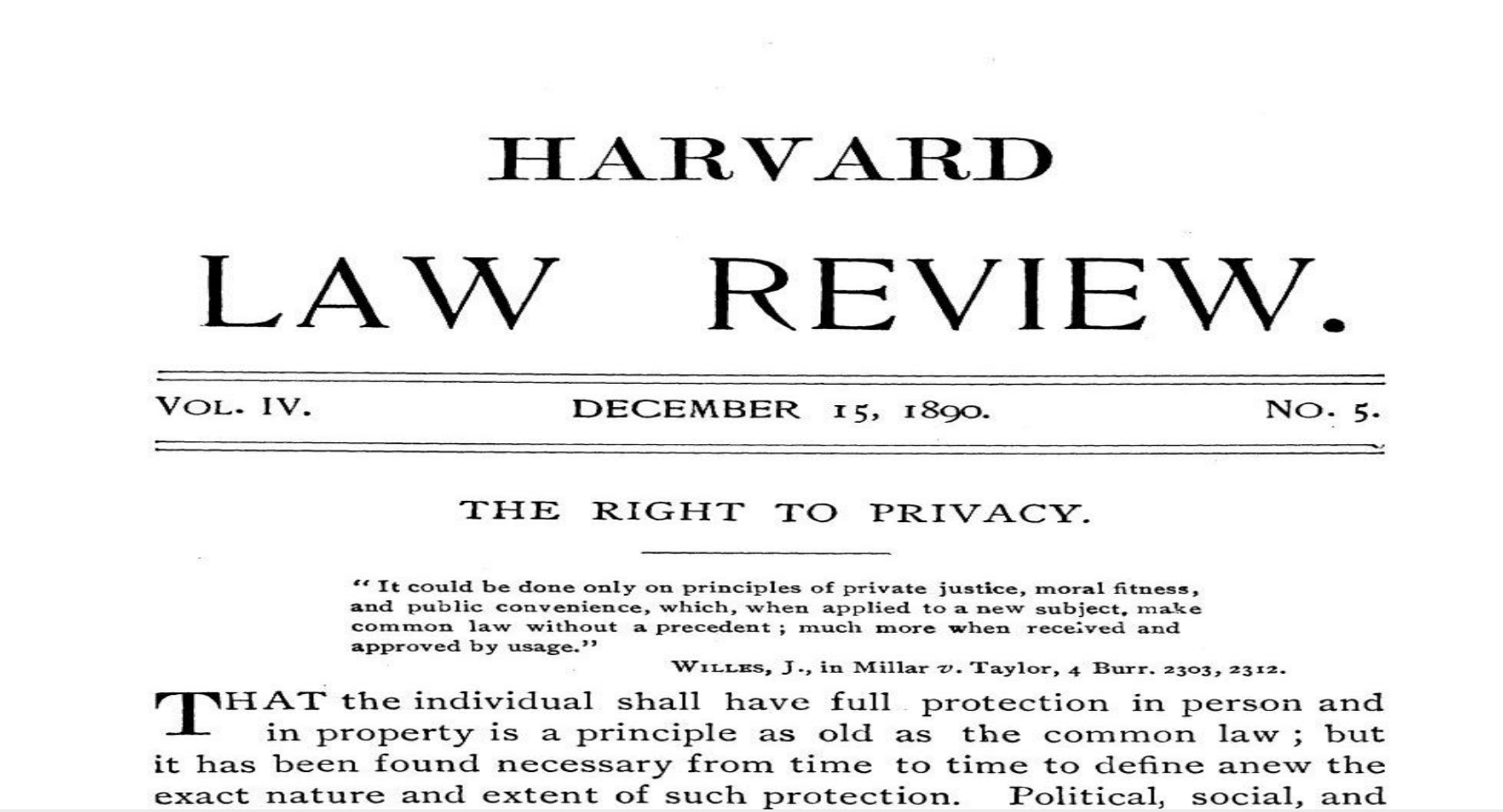
L’ordine del ragionamento

1. Le origini del diritto alla riservatezza: Warren & Brandeis

2. La nascita giurisprudenziale del diritto alla riservatezza in Italia: caso, problema, soluzione

3. Casi1, 2, 3, 4, 5. Domande

1. Warren, Brandeis (1890): the right to privacy



HARVARD

LAW REVIEW.

VOL. IV. DECEMBER 15, 1890. NO. 5.

THE RIGHT TO PRIVACY.

"It could be done only on principles of private justice, moral fitness, and public convenience, which, when applied to a new subject, make common law without a precedent; much more when received and approved by usage."

WILLES, J., in Millar *v.* Taylor, 4 Burr. 2303, 2312.

THAT the individual shall have full protection in person and in property is a principle as old as the common law; but it has been found necessary from time to time to define anew the exact nature and extent of such protection. Political, social, and

1. Warren e Brandeis

- **Il common law, nella sua eterna giovinezza, riconosce nuovi diritti a fronte di cambiamenti politici, sociali ed economici** (dal battery, all'assault, al nuisance, allo slander e al libel; dalla property sulle cose tangibili alla property sulle opere dell'ingegno)
- Ciò accade anche per quel che Judge Cooley definisce the **right "to be let alone"**

1. Warren e Brandeis

- **Nuove invenzioni tecnologiche** (Kodak snap camera 1884 e fotografie istantanee) **ed aggressivi modelli di business** (yellow journalism) **minacciano il cittadino** che a fronte dell'intensità e della complessità della vita moderna si ritaglia spazi privati e possono causare danni da mental pain and distress anche più gravi di quelli derivanti da lesioni fisiche
- L'immoralità del gossip
- Il bisogno di tutelare "the right to be let alone"

1. Warren e Brandeis

- **La base di un generale diritto alla privacy va rintracciata nei principi di common law che presidiano la proprietà artistica ed intellettuale (il diritto di inedito)**

- Il common law riconosce ad ogni individuo il diritto di determinare in quale misura i propri pensieri, sentimenti ed emozioni possano essere comunicati ad altri

1. Warren, Brandeis (1890): the right to privacy

- Warren, Brandeis, The Right to Privacy (1890)
- «**'The author of manuscripts, whether he is famous or obscure, low or high, has a right to say of them, if innocent, that whether interesting or dull, light or heavy, saleable or unsaleable, they shall not, without his consent, be published.'** Knight Bruce, V. C, in Prince Albert v. Strange, 2 DeGex & Sm. 652, 694. publishes it. […] It is entirely independent of the copyright laws, and their extension into the domain of art».

1. Warren, Brandeis (1890): the right to privacy

- «The aim of those statutes is to secure to the author, composer, or artist the entire profits arising from publication ; **but the common-law protection enables him to control absolutely the act of publication**, and in the exercise of his own discretion, to decide whether there shall .be any publication at all. […] The statutory right is of no value, unless there is a publication ; the common-law right is lost as soon as there is a publication».

1. Warren, Brandeis (1890): the right to privacy

- «**What is the nature, the basis, of this right to prevent the publication of manuscripts or works of art ?** It is stated to be the enforcement of a right of property ; […] and no difficulty arises in accepting this view, so long as we have only to deal with the re- production of literary and artistic compositions. They certainly possess many of the attributes of ordinary property : they are transferable ; they have a value ; and publication or reproduction is a use by which that value is realized».

1. Warren, Brandeis (1890): the right to privacy

- **«But where the value of the production is found not in the right to take the profits arising from publication, but in the peace of mind** or the relief afforded by the ability to prevent any publication at all, **it is difficult to regard the right a's one of property**, in the common acceptation of that term».

1. Warren, Brandeis (1890): the right to privacy

- «A man records in a letter to his son, or in his diary, that he did not dine with his wife on a certain day. **No one into whose hands those papers fall could publish them to the world**, even if possession of the documents had been obtained rightfully ; and the prohibition would not be confined to the publication of a copy of the letter itself, or of the diary entry ; the restraint extends also to a publication of the contents. What is the thing which is protected ? Surely, not the intellectual act of recording the fact that the husband did not dine with his wife, but that fact itself».

2. Caso



Figura 12-1: Copertine di «Gente», anno 1968

2. Caso (1975)

- Sul nr. 29 del 1968 del periodico “Gente” appariva un servizio fotografico realizzato con teleobiettivo, da cui risultavano ripresi in vari atteggiamenti, ed anche mentre si baciavano, il regista Franco Indovina e la principessa Soraya Esfandiari nell’interno della villa di quest’ultima
- La principessa Esfandiari agisce contro la società Rusconi, editrice di “Gente”, per violazione del domicilio, del diritto alla riservatezza e del diritto all’immagine con pregiudizio al decoro, onore e reputazione

2. Il problema più rilevante

- Esiste nell'ordinamento italiano il diritto alla riservatezza, da intendersi come tutela di quelle situazioni e vicende strettamente personali e familiari, le quali non hanno per i terzi un interesse socialmente apprezzabile, contro le ingerenze che, sia pure compiute con mezzi leciti, per scopi non esclusivamente speculativi e senza offesa per l'onore, la reputazione o il decoro, non sono giustificate da interessi pubblici preminenti?

2. Una possibile soluzione (Cass. 27 maggio 1975 n. 2129)

- Il nostro ordinamento riconosce il diritto alla riservatezza, che consiste nella tutela di quelle situazioni e vicende strettamente personali e familiari le quali, anche se verificatesi fuori del domicilio domestico [ma v. fattispecie, n.d.r.], non hanno per i terzi un interesse socialmente apprezzabile, contro le ingerenze che, sia pure compiute con mezzi leciti, per scopi non esclusivamente speculativi e senza offesa per l'onore, la reputazione o il decoro, non sono giustificate da interessi pubblici preminenti.

2. Argomenti

- Va anzitutto premesso che le ipotesi previste dall'art. 97 della legge sul diritto di autore, in quanto costituiscono eccezioni alla regola del divieto di divulgazione del ritratto di una persona senza il consenso di questa (art. 96), devono essere interpretate restrittivamente.
- Sarebbe, invero, assurdo ritenere che il legislatore abbia inteso privilegiare un interesse privato di pubblicità commerciale rispetto ad un interesse non patrimoniale della persona, dovendosi invece ravvisare la volontà legislativa di stabilire soltanto la prevalenza fra due interessi non patrimoniali; quello del pubblico all'informazione su quello individuale al riserbo della propria immagine

2. Argomenti

- Il principio stabilito dall'art. 41, comma secondo, Cost. secondo cui l'iniziativa economica non può svolgersi in contrasto con **l'utilità sociale**, viene a convalidare ulteriormente la conclusione che, nel **bilanciare i contrapposti interessi**, deve ritenersi che l'utilizzazione dell'immagine altrui per scopi prettamente commerciali cede di fronte alla mancanza di una vera utilità sociale ed al pregiudizio per la **libertà** e la **dignità** della persona umana

2. Argomenti

- Se non esiste, quindi, un diritto di sfruttamento commerciale del ritratto altrui, anche se di persone notorie, non può ravvisarsi nemmeno un diritto di altri soggetti (in genere, cronisti e giornalisti) di controllare e riferire illimitatamente ogni aspetto della vita delle **persone divenute, talvolta loro malgrado, notorie**, **quando il fine, esclusivo o fortemente preminente, di tale pubblicazione sia quello di mero lucro.**

2. Argomenti [creazione giurisprudenziale: cfr. l'eterna giovinezza del common law di Warren e Brandeis]

- [Il problema] esige una soluzione che, nella naturale evoluzione giurisprudenziale, mentre resti ancorata alle **norme costituzionali** ed alle altre disposizioni del nostro ordinamento positivo, sia sensibile al **contemperamento della tutela dei diversi interessi**, alla luce di una vasta tendenza, anche di diritto internazionale, ad estendere la difesa della personalità umana, sia nei confronti dell'abuso dei pubblici poteri, che nei rapporti intersoggettivi individuali.

2. Argomenti

- Tale esigenza è stata vieppiù sentita per le dimensioni e gli aspetti allarmanti che il problema è andato assumendo, dato il continuo sviluppo della moderna tecnologia, la quale offre ai poteri pubblici o ai privati smisurate possibilità, mediante perfezionati strumenti di acquisizione conoscitiva, di penetrante controllo su ogni aspetto di vita e di rapida divulgazione generale dei dati acquisiti. Questa straordinaria evoluzione, specie per i suoi possibili risvolti negativi, **se deve essere valutata in altre sedi in ordine alla gestione ed alle limitazioni**, **non può essere ignorata nemmeno dal diritto privato**, **ed in particolare in sede giurisprudenziale**.

2. Argomenti [ingiustizia del danno: attenzione siamo ancora nel 1975!]

- Va premesso che la soluzione del problema non può prescindere dallo strumento tecnico privatistico del diritto soggettivo, fondato su una antica concezione dommatica.
  Per quanto apprezzabili, invero, siano i tentativi della dottrina, intesi ad aprire più larghe prospettive, specialmente per una moderna elaborazione dell'istituto dell'illecito civile, non sembra che siano maturi i tempi per ritenere superato il tradizionale concetto di diritto soggettivo come categoria qualificante le situazioni giuridiche soggettive particolarmente rilevanti nel nostro sistema, in quanto tutelate in modo diretto.
  La recente giurisprudenza di questa Corte, pur evolvendosi nel ravvisare nell'ingiustizia del danno, considerata dall'art. 2043 c.c., l'accezione di danno prodotto non iure (e cioè non giustificato), non abbandona l'altra accezione del contra ius, vale a dire, in quanto tale fatto incida su una posizione soggettiva attiva tutelata come diritto perfetto.
  Se, quindi, allo stato dell'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale, non sussiste un sicuro criterio di individuazione di responsabilità che prescinda dalla situazione incisa dal comportamento illecito, **la tutela di un diritto soggettivo alla riservatezza passa attraverso l'individuazione del suo fondamento normativo**.

2. Argomenti (ma la fattispecie riguarda il domicilio reale)

- **Una concezione intermedia**, che riporta in limiti ragionevoli la portata di questo diritto, può identificarsi nelle formule che fanno riferimento ad una certa sfera della vita individuale e familiare, alla illesa intimità personale in certe manifestazioni della vita di relazione, a tutte quelle vicende, cioè, il cui carattere intimo è dato dal fatto che esse si svolgono **in un domicilio ideale**, non materialmente legato ai tradizionali rifugi della persona umana (le mura domestiche o la corrispondenza).

2. Argomenti

- Questa Corte aveva ravvisato **nell'art. 2 Cost.** l'unico fondamento del diritto assoluto di personalità, che risulta violato dalla divulgazione di notizie della vita privata. Alla critica, secondo cui l'art. 2 enuncia solo in via generale la tutelabilità di diritti inviolabili, che trovano il loro riconoscimento effettivo in altre specifiche norme, deve precisarsi che questa Corte - deducendo dal citato articolo il « diritto erga omnes alla **libertà di autodeterminazione** » - intendeva porre l'accento - più che sul riferimento ai diritti inviolabili - sull'espressione della norma che riconosce all'uomo **il rispetto della sua personalità**, come singolo e nelle formazioni sociali ove tale personalità si svolge.

2. Argomenti

- Un duplice spunto di convalida al diritto di riservatezza si trae anche **dall'art. 3 Cost**. sia perché, riconoscendosi la **dignità** sociale del cittadino, si rende necessaria una **sfera di autonomia** che garantisca tale dignità, sia in quanto rientrano nei limiti di fatto della libertà ed eguaglianza dei cittadini anche quelle menomazioni cagionate dalle indebite ingerenze altrui nella sfera di autonomia di ogni persona. E, sotto questo profilo, va ricordata anche **la inviolabilità della libertà personale (art. 13)**, intesa questa in un senso più ampio della libertà meramente fisica.

2. Argomenti

- **Uno sviluppo dell'art. 2** è costituito dalla norma **dell'art. 29**, che riconosce il carattere originario e l'inviolabile autonomia **della famiglia**. Uno spunto, infine, si trae dal secondo comma dell'art. 41 Cost. laddove l'iniziativa economica trova un limite nel rispetto **della libertà** e della **dignità umana**.
- Già si è notata la rilevanza che sul problema della riservatezza ha **l'art. 14** della Costituzione, che riguarda, oltre la **inviolabilità del domicilio**, anche i limiti alle ispezioni, alle perquisizioni, agli accertamenti per motivi pubblici. Nella stessa linea si pone il successivo **art. 15**, relativo **all'inviolabilità della libertà e della segretezza della corrispondenza**. Anche dalla **presunzione di innocenza** dell'imputato sino alla condanna definitiva (**art. 27 Cost**.) dovrebbero trarsi dei conseguenti limiti alla diffusione di notizie - inutili e talvolta dannose alle esigenze di giustizia - sulle vicende dell'imputato e sui cd. « retroscena » dei delitti.

2. Intermezzo. Disposizioni legislative. Ad es. art. 93, c.1 l.d.a. (1941)

1. Le **corrispondenze epistolari, gli epistolari, le memorie familiari e personali e gli altri scritti della medesima natura**, allorché abbiano **carattere confidenziale o si riferiscano alla intimità della vita privata**, **non possono essere pubblicati, riprodotti od in qualunque modo portati alla conoscenza del pubblico senza il consenso dell'autore**, e, trattandosi di corrispondenze epistolari e di epistolari, **anche del destinatario**.

2. Argomenti

- Giova appena accennare alla **Dichiarazione universale** sui diritti dell'uomo (approvata il 10 dicembre 1948 dall'ONU), ed al **Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici**, approvato dall'Assemblea dell'ONU con risoluzione 16 dicembre 1966, n. 2200, dai quali risulta vietata qualsiasi interferenza arbitraria nella « vita privata » dell'individuo.
  Parimenti la **Convenzione europea**, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (resa esecutiva con l. 4 agosto 1955, n. 848), ha ribadito che « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiare, de son domicile et de sa correspondence » (**art. 8**), stabilendo altresí che la libertà di pensiero trova un limite nella « protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empécher la divulgation d'informations confidentielles » (art. 10, n. 2).

2. Principio di diritto

- In accoglimento, quindi, dell'ottavo motivo del ricorso principale - pur non essendo opportuno dare del diritto alla riservatezza rigide descrizioni analitiche di impaccio alla necessaria duttilità dei suo preciso contenuto e alle esigenze degli ambienti, delle zone e dei tempi - può affermarsi che tale diritto **consiste nella tutela di quelle situazioni e vicende strettamente personali e familiari, le quali, anche se verificatesi fuori del domicilio domestico, non hanno per i terzi un interesse socialmente apprezzabile, contro le ingerenze che, sia pure compiute con mezzi leciti, per scopi non esclusivamente speculativi e senza offesa per l'onore, la reputazione e il decoro, non siano giustificate da interessi pubblici preminenti**.

3. Caso 1

- Un quotidiano nazionale pubblica l'epistolario tra un celeberrimo scrittore, scomparso anni prima, e la sua amante.
  La vedova dello scrittore fa causa al quotidiano.
  Qual è il problema?
- Qual è la soluzione del problema?
  Argomentare la soluzione esplicitando la tipologia di argomenti addotti.

3. Domande

- Il Caso 1 riguarda l'interpretazione di disposizioni normative (art. 93-95 l.d.a) precedenti alla creazione giurisprudenziale del diritto alla riservatezza. Come cambia l'interpretazione delle disposizioni normative del 1941 a seguito del nuovo diritto alla riservatezza?

Letture

- R. Caso, La società della mercificazione e della sorveglianza: dalla persona ai dati. Casi e problemi di diritto privato comparato. Seconda Edizione, Milano, Ledizioni, 2025 - CAPITOLO 12



Roberto Caso

E-mail:
roberto.caso@unisalento.it

Web:
https://www.unisalento.it/scheda-utente/-/people/roberto.caso?inheritRedirect=true

https://www.robertocaso.it/

Copyright

Copyright by Roberto Caso



Licenza Creative Commons

Quest'opera è distribuita con Licenza Creative Commons Attribuzione - Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale

La citazione di testi e la riproduzione di immagini costituisce esercizio dei diritti garantiti dagli art. 2, 21 e 33 Cost. e dall'art. 70 l. 1941/633