

PRIVACY - Cassazione civile, Sezione Terza, ordinanza 1 febbraio 2024 n. 2978 in Il Foro Italiano, n. 2/2024, pag. 398: *“Il latitante e il passante: come la tutela dell'immagine viene fagocitata dalla data protection (senza che sparisca l'interesse pubblico all'informazione)”* di A. Palmieri

1. PRIVACY- Persona fisica e diritti della personalità — Diritto all'immagine — Contenuto negativo — Disciplina — Fonti — Bilanciamento — Prevalenza dell'esigenza di protezione della sfera privata della persona - Sussistenza – Fattispecie.

1. Con riferimento al contenuto negativo del diritto all'immagine, inerente all'interesse del titolare a che la sua immagine non venga diffusa o esposta in pubblico, le fonti della disciplina vanno individuate non solo nella norma codicistica sull'abuso dell'immagine altrui e nelle disposizioni di legge sul diritto d'autore, ma anche nel codice in materia di dati personali, con la conseguenza che ai fini del giudizio di bilanciamento l'esigenza di protezione della sfera privata della persona assume un peso maggiore rispetto alla contraria esigenza di consentire l'esposizione e la diffusione dell'immagine nelle tassative fattispecie in cui sussiste un interesse generale a renderla pubblica, specie quando venga in rilievo l'immagine di un minore (nella specie, è stato dichiarato inammissibile, in quanto volto a suscitare dalla corte di legittimità un nuovo giudizio di merito in contrapposizione a quello motivatamente formulato dalla sentenza impugnata nel rispetto dei principi di diritto applicabili alla fattispecie, il ricorso avverso tale decisione che aveva ritenuto lecita, in assenza del consenso dei genitori, la diffusione dell'immagine di un minore, ripresa in modo del tutto casuale nell'ambito di un servizio di cronaca televisiva relativo all'arresto di un latitante nell'ambito del contesto sociale in cui si era nascosto).

Fatti di causa

1. – Con sentenza 12 luglio 2022, n. 11113, il Tribunale di Roma ha rigettato la domanda proposta da D.R. e M.P.I., in qualità di genitori esercenti la responsabilità genitoriale sul minore R., avente ad oggetto, oltre all'inibizione della continuazione dell'illecito, il risarcimento dei danni patrimoniali e non patrimoniali da quegli subiti in conseguenza della non autorizzata pubblicazione della sua immagine dopo essere stato casualmente ripreso nel corso di un servizio di telegiornale effettuato in occasione dell'arresto di un latitante e successivamente diffuso mediante il mezzo televisivo e le piattaforme digitali.

2. – Il tribunale, pronunciando nel contraddittorio con il danneggiato, costituitosi personalmente in giudizio al raggiungimento della maggiore età, pur dando atto che nella citazione «si faceva riferimento al diritto all'immagine come espressione della riservatezza» (pag. 5 della sentenza impugnata) — e pur qualificando, dunque, la domanda, come domanda di risarcimento del danno per lesione dei detti diritti della personalità, e non per illecito trattamento di dati personali — ha nondimeno ordinato il mutamento di rito, ai sensi dell'art. 10 d.leg. n. 150 del 2011, disponendo procedersi con il rito speciale previsto per le controversie di cui all'art. 152 d.leg. n. 196 del 2003, il quale, tra l'altro, non prevede la ricorribilità in appello.

Nel merito, il tribunale, ritenuto di non dover provvedere sull'istanza di inibitoria (sul rilievo che non sarebbero state contestate, dalla parte attrice, le deduzioni svolte dalla convenuta in ordine all'avvenuta rimozione delle immagini da ogni piattaforma riferibile alla Rai), ha rigettato la domanda risarcitoria sulla base di una duplice *ratio decidendi*.

In primo luogo, ha escluso la stessa sussistenza dell'illecito, sul rilievo che, pur mancando il consenso dei genitori alla pubblicazione dell'immagine del minore, ai sensi dell'**art. 96 l. n. 633 del 1941**, tuttavia ricorresse una delle ipotesi eccezionali di cui all'art. 97, comma 1, stessa legge, avuto riguardo, per un verso, al contenuto delle immagini divulgate, collegate ad un'esigenza informativa correlabile al diritto di cronaca, in quanto dirette a rappresentare l'arresto "in diretta" di un latitante, effettuato dalle forze dell'ordine sulla strada pubblica; e considerato, per altro verso, il carattere del tutto occasionale della presenza, nel servizio di informazione televisiva, dell'immagine del ragazzo, il quale si era venuto a trovare casualmente sulla strada al momento dell'arresto del latitante ed era stato quindi ripreso dalle telecamere unitamente ad una massa indistinta di persone, senza alcuna volontà di polarizzare l'attenzione sulla sua identità e sulla sua riconoscibilità.

In secondo luogo, il giudice del merito, ha escluso, in ogni caso, la sussistenza di conseguenze dannose, sia non patrimoniali che patrimoniali, osservando, quanto alle prime, che era rimasta sfornita di prova la deduzione attorea secondo cui, a causa dell'accostamento della sua immagine a quella di un delinquente, il minore era stato etichettato come tale nell'ambito dell'ambiente scolastico, con pregiudizio del suo rendimento; e rilevando, con riguardo alle seconde, la non configurabilità, nella fattispecie, di un pregiudizio correlato allo sfruttamento dell'immagine.

3. – Propone ricorso per cassazione R. sulla base di tre motivi. Risponde con controricorso la Rai - Radiotelevisione italiana s.p.a.

La trattazione del ricorso è stata fissata in adunanza camerale, ai sensi dell'art. 380 *bis*.1 c.p.c.

Il procuratore generale non ha depositato conclusioni scritte.

Entrambe le parti hanno depositato memoria.

Ragioni della decisione

1. – Con il primo motivo viene denunciata la «violazione e/o falsa applicazione dell'art. 10 d.leg. 150/21 in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.».

Il ricorrente deduce che il tribunale, pur riconoscendo che nell'atto di citazione si lamentava, non già la violazione del diritto alla protezione dei dati personali mediante l'illecita diffusione di essi, bensì la lesione dei diritti all'immagine e alla riservatezza, avrebbe tuttavia nondimeno disposto il mutamento di rito ai sensi dell'art.10 d.leg. n.150 del 2011 ed ordinato procedersi con il rito speciale lavoristico previsto per le controversie di cui all'art. 152 d.leg. 196/03, sul

presupposto che, nella comparsa di costituzione della Rai, si faceva invece riferimento alla capacità del minore di prestare consenso al trattamento dei propri dati personali.

Sostiene, dunque, il ricorrente che il mutamento di rito sarebbe stato erroneamente disposto, non già sulla base delle richieste formulate dalla parte attrice, ma sulla base delle difese svolte dalla parte convenuta e non ostante fosse stata proposta una ordinaria domanda risarcitoria.

1.1. – Il motivo, censurando l'errore sul rito — *in thesi* — commesso dal giudice del merito per avere erroneamente adottato un rito diverso da quello previsto dalla legge in relazione al contenuto della domanda proposta, si palesa inammissibile, avuto riguardo al principio generale, desumibile dal consolidato orientamento di questa corte, secondo cui l'errore sul rito può essere denunciato per cassazione come specifico *error in procedendo* da cui deriva la nullità del procedimento e della sentenza di merito impugnata soltanto ove sia dedotto e provato che tale errore abbia inciso sul contraddittorio o sull'esercizio del diritto di difesa o abbia comunque provocato alla parte deducente un pregiudizio processuale effettivamente apprezzabile (*ex multis*, Cass. 29 settembre 2005, n. 19136, *Foro it.*, Rep. 2005, voce *Procedimento civile*, n. 49; 17 ottobre 2014, n. 22075, *id.*, Rep. 2014, voce *cit.*, n. 83; 5 aprile 2018, n. 8422, *id.*, Rep. 2018, voce *cit.*, n. 56).

La mancata indicazione dello specifico pregiudizio processuale seguito alla adozione di un rito diverso da quello previsto dalla legge rende invece la doglianza inammissibile per difetto di interesse, poiché l'esattezza del rito non deve essere considerata fine a sé stessa, ma può essere invocata solo per riparare una precisa ed apprezzabile lesione che, in conseguenza del rito seguito, sia stata subita sul piano pratico processuale (Cass., sez. un., 17 febbraio 2009, n. 3758, *id.*, Rep. 2010, voce *Ordinamento giudiziario*, n. 193).

Nel caso di specie, il ricorrente non ha né dedotto né tanto meno provato il pregiudizio effettivo al proprio diritto di difesa che sarebbe seguito dal mutamento di rito erroneamente disposto dal giudice del merito.

In proposito, non rileva l'allegazione contenuta solo nella memoria illustrativa, diretta ad identificare il predetto pregiudizio con la negazione della facoltà di proporre appello, atteso che la memoria depositata ai sensi degli art. 378 e 380 *bis*.1 c.p.c. non può integrare i motivi del ricorso per cassazione, poiché assolve all'esclusiva funzione di chiarire ed illustrare i motivi di impugnazione che siano già stati ritualmente — ovvero sia in maniera completa, compiuta e definitiva — enunciati nell'atto introduttivo del giudizio di legittimità, con il quale si esaurisce il relativo diritto di impugnazione (cfr. già, Cass. 8 agosto 1986, n. 5000, *id.*, Rep. 1986, voce *Cassazione civile*, n. 144; più recentemente, Cass. 20 dicembre 2016, n. 26332, *id.*, Rep. 2016, voce *cit.*, n. 204; 30 marzo 2023, n. 8949, *ForoPlus*).

Pertanto, il primo motivo di ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

2. – Con il secondo motivo viene denunciata la «violazione e/o falsa applicazione degli art. 96 e 97 l. 633/41 e dell'art. 137 d.leg. 196/03, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.».

Il ricorrente, ricostruito il quadro normativo desumibile dagli art. 96 e 97 l. n. 633 del 1941 e dall'art. 137 d.leg. n. 196 del 2003 — ed evocate anche le disposizioni di diritto internazionale strumentali alla tutela della riservatezza della persona minore di età contenute negli art. 3 e 16 della convenzione di New York del 1989 (ratificata con l. n. 176 del 1991) — sostiene che la sentenza impugnata conterrebbe «due affermazioni diametralmente opposte» (pag. 17 del ricorso): la prima, compiuta reputando che la pubblicazione della sua immagine fosse fondata su una esigenza informativa, ritenuta correlabile al diritto di cronaca, emergente dall'intento di mostrare (anche) la reazione della comunità in cui si trovava il latitante, i cui membri, anziché prendere le distanze dall'arrestato, avrebbero assistito all'arresto e sarebbero persino andati a salutarlo; la seconda, compiuta qualificando come casuale la sua presenza in strada ed escludendo che la pubblicazione della sua immagine fosse stata posta in essere con la volontà di polarizzare l'attenzione sulla sua identità e riconoscibilità.

Le due affermazioni sarebbero in contrasto in quanto, se l'intento del giornalista fosse stato effettivamente quello di rappresentare un contesto sociale “malato” nel quale veniva reso omaggio ad un latitante arrestato, a tale intento non avrebbe potuto che corrispondere la volontà di polarizzare l'attenzione anche sull'identità dei soggetti coinvolti e sulla loro riconoscibilità.

La pubblicazione dell'immagine sarebbe stata quindi senz'altro illecita, sia perché sarebbe stata compiuta in pregiudizio all'onore, alla reputazione e al decoro della persona ritratta (art. 97, comma 2, l. n. 633 del 1941), sia per l'avvenuta polarizzazione dell'attenzione sull'identità e riconoscibilità di un soggetto minorenne, indebitamente accostato ad un delinquente.

2.1. – Anche questo motivo è inammissibile.

2.1.a – Il diritto all'immagine è tutelato nel nostro ordinamento nel codice civile (art.10) e nella l. n. 633 del 1941 sulla protezione del diritto d'autore (art. 96 e 97), che detta il completamento della disciplina codicistica.

Dal combinato disposto della disposizione del codice civile e delle disposizioni della legge speciale, si desume la regola che pone il divieto di esporre o pubblicare l'immagine di una persona.

Il divieto non è assoluto nell'ipotesi in cui l'esposizione o la pubblicazione non rechi pregiudizio all'onore, al decoro o alla reputazione della persona ritratta, perché in questa ipotesi l'esposizione o la pubblicazione è eccezionalmente ammessa quando sussista il consenso della persona medesima (art. 96 l. n. 633 del 1941) o quando ricorra una delle fattispecie tassativamente

stabilite dalla legge in deroga al divieto stesso (notorietà della persona; ufficio pubblico da essa ricoperto; necessità di giustizia o di polizia; sussistenza di scopi scientifici, didattici o culturali; collegamento della riproduzione con fatti, avvenimenti, cerimonie di interesse pubblico o svoltisi in pubblico: art. 97, comma 1, l. n. 633 del 1941).

Il divieto è, invece, assoluto nella contraria ipotesi in cui l'esposizione o la pubblicazione rechi pregiudizio all'onore, al decoro o alla reputazione della persona ritratta, perché in questa ipotesi l'esigenza del rispetto dell'intimità della persona prevale sull'esigenza sociale di pubblica conoscenza della sua immagine, sicché non sono ammesse deroghe al divieto di divulgazione (art. 97, comma 2, l. n. 633 del 1941).

2.1.b – Il diritto all'immagine — configurato in dottrina talora come manifestazione del più ampio diritto alla riservatezza, talaltra come autonomo diritto della personalità — ha un duplice contenuto, negativo e positivo.

Sotto il primo profilo, il diritto tutela l'interesse del titolare a che la sua immagine non venga diffusa o esposta in pubblico; la correlativa situazione giuridica soggettiva passiva posta in capo alla totalità (*erga omnes*) dei consociati consiste in un dovere di astensione.

Sotto il secondo profilo, il diritto tutela l'interesse del titolare ad apparire in pubblico nella misura in cui abbia interesse a farlo; la correlativa situazione giuridica soggettiva passiva posta in capo alla totalità (*erga omnes*) dei consociati consiste in un obbligo di *pati*.

Tanto il primo quanto il secondo aspetto del diritto hanno avuto, nell'elaborazione giurisprudenziale, una rilevante capacità espansiva, evolvendo verso forme di tutela più estese di quelle circoscritte dalle norme di diritto positivo dianzi ricordate.

Con riguardo al contenuto positivo del diritto, il crescente riconoscimento sociale della facoltà della persona di apparire in pubblico nella misura in cui abbia interesse a farlo, si è tradotto nel giudizio di meritevolezza di tutela (art. 1322, comma 2, c.c.) dell'interesse patrimoniale del soggetto allo sfruttamento commerciale della propria immagine verso un corrispettivo, ponendo le basi, da un lato, per la diffusione del contratto atipico di sponsorizzazione (Cass. n. 9880 del 1997, *Foro it.*, 1998, I, 499; n. 7083 del 2006, *id.*, Rep. 2007, voce *Contratto in genere*, n. 357; n. 12801 del 2006, *ibid.*, n. 355; n. 18218 del 2009, *id.*, Rep. 2010, voce *Danni civili*, n. 235); dall'altro lato, per il riconoscimento della risarcibilità del pregiudizio economico rappresentato dalla perdita del corrispettivo dell'utilizzazione della propria immagine a fini pubblicitari (Cass. n. 22513 del 2004, *id.*, Rep. 2005, voce *Persona fisica*, n. 153; n. 1875 del 2019, *id.*, Rep. 2019, voce *cit.*, n. 182), così autorizzandosi la dottrina a ritenere esistente, anche nel nostro ordinamento, la figura, di derivazione americana, del *right of publicity*.

Con particolare riguardo al contenuto negativo del diritto — ovverosia l'aspetto che assume rilievo nella presente sede — deve osservarsi che nella giurisprudenza di questa corte si è affermato, ed è andato consolidandosi, l'orientamento tendente ad operare una integrazione delle fonti della disciplina del diritto soggettivo in esame, individuandole, non più soltanto nella norma codicistica (art. 10 c.c.) e nelle disposizioni della legge sul diritto d'autore (art. 96 e 97 l. n. 633 del 1941), ma anche nel codice in materia di protezione dei dati personali (d.leg. 30 giugno 2003, n.196).

In tema di informazione fornita con il servizio televisivo (e con specifico riguardo al caso di diffusione dell'immagine di persone riprese di nascosto) è stato, ad esempio, ripetutamente affermato che la presenza delle condizioni legittimanti l'esercizio del diritto di cronaca non implica, di per sé, la legittimità della pubblicazione o diffusione anche dell'immagine delle persone coinvolte, la cui liceità è subordinata, oltre che al rispetto delle prescrizioni contenute negli art. 10 c.c. , 96 e 97 l. n. 633 del 1941, anche all'osservanza di quelle contenute nell'art. 137 d.leg. n. 196 del 2003 e nell'art. 8 del codice deontologico dei giornalisti, nonché alla verifica in concreto della sussistenza di uno specifico ed autonomo interesse pubblico alla conoscenza delle fattezze dei protagonisti della vicenda narrata, nell'ottica della essenzialità di tale divulgazione ai fini della completezza e correttezza della informazione fornita (Cass. n. 15360 del 2015, *id.*, Rep. 2016, voce cit., n. 109; n. 18006 del 2018, *id.*, Rep. 2018, voce cit., n. 121). Sempre in tema di attività giornalistica (con riguardo alla fattispecie di pubblicazione su quotidiano di fotografia di persona in stato di detenzione) è stato inoltre statuito che la pubblicazione è legittima se sia rispettosa, oltre che dei limiti, fissati dagli art. 20 e 25 l. n. 675 del 1996 (*ratione temporis* applicabili) e, comunque, riprodotti nell'art. 137 d.leg. n. 196 del 2003, di essenzialità per illustrare il contenuto della notizia e quelli dell'esercizio del diritto di cronaca, anche delle particolari cautele imposte a tutela della persona ritratta, previste dall'art. 8 del codice deontologico dei giornalisti, che costituisce fonte normativa integrativa; si è inoltre puntualizzato che l'osservanza dei suddetti limiti va accertata con maggior rigore rispetto alla semplice pubblicazione della notizia, per la maggiore potenzialità lesiva dello strumento visivo e la maggiore idoneità ad una diffusione decontestualizzata e insuscettibile di controllo da parte della persona ritratta (Cass. n. 12834 del 2014, *id.*, 2015, I, 120).

2.1.c – Il consolidarsi dell'orientamento giurisprudenziale tendente ad integrare le fonti regolatrici del diritto della personalità in esame si è tradotto nel riconoscimento di una sua maggiore estensione e di una più penetrante e soddisfattiva protezione in sede giudiziaria, comportando implicazioni sul giudizio di comparazione tra l'esigenza di tutela dell'interesse della persona a non veder diffusa o esposta in pubblico la propria immagine e l'esigenza di tutela

del contrario interesse sociale di pubblica conoscenza dell'immagine medesima, che giustifica la deroga al divieto di esposizione o pubblicazione nelle specifiche ipotesi tassativamente indicate dalla legge.

L'individuazione della fonte regolatrice del diritto anche nelle norme del codice della privacy implica, infatti, che nel giudizio di bilanciamento assuma un peso maggiore l'esigenza di protezione della sfera privata della persona rispetto alla contraria esigenza di consentirne l'esposizione e la diffusione dell'immagine in quelle tassative fattispecie in cui — escluso comunque il pregiudizio all'onore, al decoro o alla reputazione — sussista un interesse generale a renderla pubblica.

2.1.d – L'esigenza di protezione della sfera privata rispetto a quella di tutela dell'interesse pubblico alla diffusione della sua immagine assume particolare preminenza nell'ipotesi in cui si tratti di persona minore d'età.

Con riferimento a tale fattispecie, questa corte ha infatti affermato che anche quando non ricorra il caso limite della lesione del decoro, della reputazione o dell'onore della persona di cui all'art. 97, comma 2, l. n. 633 del 1941 e si integri, al contrario, in astratto, una delle fattispecie (in particolare il collegamento con un evento di interesse pubblico o comunque svoltosi in pubblico) indicate dal primo comma della detta disposizione, può nondimeno escludersi che operi, in concreto, la deroga legale al divieto di riproduzione dell'immagine prevista dalla stessa norma, allorché alla circostanza soggettiva della minore età della persona si accompagni quella, oggettiva, della non casualità della ripresa, espressamente diretta a polarizzare l'attenzione sull'identità del minore e sulla sua riconoscibilità (Cass. 13 maggio 2020, n. 8880, id., Rep. 2020, voce cit., n. 216).

2.1.e – Nella vicenda in esame, il tribunale ha debitamente tenuto conto delle fonti regolatrici del diritto e dei limiti del divieto di pubblicazione dell'immagine della persona e ha debitamente svolto l'accertamento di merito alla luce degli illustrati principi di diritto.

Il giudice del merito, infatti, ha accertato, per un verso, la sussistenza di una delle tassative ipotesi in cui la pubblicazione dell'immagine della persona è consentita dalla legge a prescindere dal suo consenso, in quanto giustificata dal suo collegamento con un evento — l'arresto di un latitante nell'ambito del contesto sociale in cui si era nascosto — connotato dall'interesse pubblico all'informazione e, per di più, svoltosi in luogo pubblico; per altro verso, l'insussistenza delle circostanze obiettive che avrebbero escluso la liceità della pubblicazione dell'immagine di una persona minore di età, la quale era stata ripresa nell'ambito di un servizio di cronaca televisiva in modo del tutto casuale, all'interno di una massa indistinta di persone, senza alcun intento di renderla identificabile o riconoscibile da parte di chi avesse veduto il filmato.

Nell'obiettare a tale motivato accertamento l'opposto rilievo che, al contrario, la pubblicazione dell'immagine sarebbe stata compiuta in pregiudizio all'onore, alla reputazione e al decoro della persona minorenni e con l'intento di polarizzare l'attenzione sulla sua identità e riconoscibilità, il motivo di ricorso in esame, ad onta della formale intestazione, non denuncia un error in iudicando ma tende a suscitare dalla corte di legittimità un nuovo giudizio di merito in contrapposizione a quello motivatamente formulato dal tribunale nel rispetto dei principi di diritto applicabili alla fattispecie.

Pertanto, anche il secondo motivo di ricorso deve essere dichiarato inammissibile.

3. – Con il terzo motivo viene denunciata la «violazione e/o falsa applicazione degli art. 10, 2043, 2059 e 2697 c.c., in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c.».

Il ricorrente censura la sentenza impugnata per avere escluso la prova del danno non patrimoniale e sostiene che, essendo stati da lui indicati chiaramente gli elementi indiziari di tale pregiudizio (con particolare riferimento al contesto sociale in cui egli viveva e all'ampia ampia diffusione del servizio giornalistico), il tribunale avrebbe dovuto fare «ricorso alla prova presuntiva del turbamento dell'animo» (pag. 22 del ricorso).

3.1. – Anche questo motivo è inammissibile, non solo perché diretto a censurare un motivato giudizio di merito, non sindacabile in sede di legittimità, ma anche — prima ancora — per difetto di interesse: invero, all'esito della reiezione del secondo motivo di ricorso, ha trovato conferma definitiva la statuizione del tribunale diretta ad escludere il carattere illecito della pubblicazione, per modo che non assume rilevanza il giudizio sulla sussistenza del danno.

4. – In definitiva, il ricorso proposto da R. deve essere dichiarato inammissibile.