

# BlogDUE

## Risarcimento del danno immateriale a seguito della violazione del regolamento (UE) 2016/679: la sentenza *Österreichische Post* determina un cambio di paradigma?

Andrea Lottini (Università degli Studi di Napoli Federico II) – 7 luglio 2023

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I fatti della controversia. – 3. La ricevibilità del rinvio. – 4. La sentenza della Corte: il primo quesito pregiudiziale. – 5. La terza questione pregiudiziale. – 6. Conclusioni.

1. La risarcibilità del danno immateriale a seguito della violazione di una norma del [regolamento \(UE\) 2016/679](#) sulla *privacy* non dipende dalla sussistenza del requisito della gravità, ma la quantificazione dello stesso è rimessa alle norme procedurali degli Stati membri.

Questo, in estrema sintesi, il contenuto fondamentale della sentenza della Corte di giustizia del 4 maggio 2023, relativa al caso *Österreichische Post (Préjudice moral lié au traitement de données personnelles)* – d’ora in poi solo *Österreichische Post*, instauratosi davanti ai giudici di Lussemburgo con numero di causa C-300/21.

La questione appare di grande interesse, in quanto - come sottolineato dall’avvocato generale Sánchez-Bordona nelle sue conclusioni - in vigore della direttiva 95/46/CE, la Corte di giustizia non aveva mai avuto l’opportunità di pronunciarsi sul risarcimento del danno a fronte della violazione di una norma sulla *privacy* ([conclusioni del 6 ottobre 2022](#), punto 2); opportunità che si è presentata nel caso in esame, relativamente all’art. 82 GDPR, che disciplina, per l’appunto, il diritto al risarcimento del danno per violazione del diritto alla protezione dei dati personali (per una più approfondita analisi di tale disposizione, v. J. KNETSCH, *The Compensation of Non-Pecuniary Loss in GDPR Infringement Cases*, in *Journal of European Tort Law*, special issue, 2020, pp. 63-70).

Come noto, l’obiettivo di bilanciare “*un livello coerente ed elevato di protezione delle persone fisiche*” con la rimozione degli “*ostacoli alla circolazione dei dati personali all’interno dell’Unione*” è illustrato da subito nel regolamento 2016/679 (considerando 10). Tali finalità sono state ribadite dall’avvocato generale, il quale ha sottolineato l’importanza rivestita dai dati (personali e non) per il progresso economico e sociale in Europa, e ha evidenziato come il GDPR non miri a limitare sistematicamente il trattamento dei dati personali, ma a legittimarlo a condizioni rigorose, cercando di conciliare il diritto alla protezione di tali dati con gli interessi dei terzi e della società (v. i punti 81 e 82 delle conclusioni; *amplius*, sul diritto europeo dei dati, G. RESTA, *Pubblico, privato e collettivo nel sistema europeo di governo*

*dei dati*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 4, 2022, pp. 971-996). Il punto di equilibrio tra queste due esigenze dipende cioè molto dalla riconoscibilità o meno di una “soglia minima di gravità”, al di sotto della quale un danno alla *privacy* non è risarcibile.

Nonostante l’assenza di pronunce da parte della Corte di giustizia in materia, la tematica era stata affrontata da alcune corti supreme degli Stati membri, come la Corte di Cassazione italiana nel 2021. Quest’ultima, in riferimento al Codice della *privacy* (d.lgs. n. 196/2003), aveva affermato che, quantunque tale violazione determini una lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali tutelato dagli artt. 2 e 21 Cost. e dall’art. 8 CEDU, la risarcibilità del danno non patrimoniale non si sottrae alla verifica della “gravità della lesione” e della “serietà del danno” (ordinanza del 10 giugno 2021, I sez. civ., n. 16402/21).

Mentre alle medesime conclusioni è pervenuto, per l’appunto, l’avv. gen. Sánchez-Bordona, il giudice dell’Unione si è pronunciato in senso diametralmente opposto, ritenendo risarcibile qualunque danno cagionato da una violazione di una norma del regolamento, a prescindere dalla gravità dello stesso.

Non vi è dubbio che tale decisione darà origine ad ampie discussioni in dottrina e in giurisprudenza sul c.d. *private enforcement* in tema di trattamento dei dati personali. Per questo motivo, con la presente nota si intendono richiamare le motivazioni del recente arresto della Corte di giustizia e il suo possibile impatto in materia di risarcimento del danno per violazione del diritto alla *privacy* tutelato dal regolamento (UE) 2016/679.

**2.** Prima di passare ad esaminare più attentamente la sentenza, è utile ricordare brevemente i fatti all’origine della controversia.

La *querelle* vede protagonista la Österreichische Post, una società di diritto austriaco che, dal 2017, pratica la vendita di indirizzi ed ha raccolto informazioni sulle affinità politiche della popolazione e un cittadino austriaco (“UI”). La società, con l’ausilio di un algoritmo, aveva accostato UI ad un determinato partito politico, ma questi ha lamentato di essersi “sentito offeso dal fatto che gli era stata attribuita un’affinità con il partito in questione” (punto 12 della sentenza). Inoltre, ha contestato la conservazione di dati relativi alle sue presunte opinioni politiche, in quanto “avrebbe suscitato in lui una grave contrarietà, una perdita di fiducia, nonché un sentimento di umiliazione” (*ibidem*). Per tali motivi ha proposto ricorso dinanzi al Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (Tribunale del Land in materia civile di Vienna, Austria). Il ricorso era volto, da un lato, ad ingiungere alla Österreichische Post di cessare il trattamento dei dati personali in questione e, dall’altro, a ottenere una condanna della società al pagamento di una somma di EUR 1 000 a titolo di risarcimento del danno immateriale che egli affermava di aver subito. Con sentenza del 14 luglio 2020, tale giudice ha accolto la domanda inibitoria, ma ha respinto quella di risarcimento.

Il giudice di appello, a seguito dell’impugnazione, ha sostanzialmente confermato la decisione di primo grado. Il Tribunale superiore del Land di

Vienna ha tuttavia ritenuto che il GDPR non contenga norme speciali e sia da integrare con le disposizioni austriache in tema di responsabilità di civile. Queste ultime prevedono, per la risarcibilità del danno immateriale, la necessaria dimostrazione che esso superi una certa “soglia di gravità”. Pertanto, i semplici sentimenti negativi invocati dal ricorrente non sono stati considerati sufficienti.

Entrambe le parti si sono rivolte alla Corte suprema austriaca, la quale ha dichiarato inammissibile il ricorso presentato dalla Österreichische Post e in relazione a quello proposto da UI, inerente al rifiuto della richiesta di risarcimento, ha sospeso il giudizio ed ha effettuato un rinvio alla Corte di giustizia, formulando tre questioni pregiudiziali.

Con la prima ha chiesto se, per ottenere un risarcimento ai sensi dell’articolo 82 GDPR, sia sufficiente una semplice violazione del regolamento o se sia necessario dimostrare di aver subito un danno. Con la seconda ha domandato se ci sono altre prescrizioni all’interno del diritto dell’Unione, oltre ai principi di effettività e di equivalenza, che consentano il calcolo di un eventuale danno. Con l’ultima, ha posto il problema del superamento o meno della soglia di gravità, al fine dell’ottenimento del risarcimento per danno immateriale.

**3.** UI ha poi cercato di far dichiarare l’irricevibilità delle prime due questioni pregiudiziali, ritenendo la prima meramente ipotetica, in quanto la sua domanda non era basata sulla “mera” violazione di una norma, e la seconda troppo ampia ed imprecisa, senza riferimento a puntuali prescrizioni di diritto dell’Unione.

In merito alla prima eccezione, va rilevato che è ormai acquisito che la Corte di giustizia possa escludere una questione pregiudiziale quando essa è puramente ipotetica o non obiettivamente necessaria a risolvere la controversia e in ogni caso quando è assente un collegamento sufficiente con l’oggetto della causa. (v. G. TESAURO, *Manuale di diritto dell’Unione europea*, a cura di P. DE PASQUALE, F. FERRARO, III ed., Napoli, 2021, p. 459; cfr. anche le sentenze del 15 dicembre 1995, causa C-415/93, *Bosman*, punto 61; del 7 settembre 1999, causa C-355/97, *Beck e Bergdorf*, punto 22, nonché del 5 maggio 2022, causa C-567/20, *Zagrebačka banka*, punto 43). Tuttavia, muovendo dal presupposto che le questioni sottoposte alla Corte godono di una presunzione di rilevanza, il giudice dell’Unione ha ritenuto ricevibile la prima questione, giacché “non risulta priva di ogni legame con l’oggetto della controversia” (punto 24 della sentenza).

Anche la seconda questione pregiudiziale è stata considerata ricevibile, sebbene il ricorrente ritenesse che il riferimento ad “altre prescrizioni del diritto dell’Unione” fosse eccessivamente vago ed impreciso per rendere ammissibile il quesito pregiudiziale. Infatti, la sentenza ha applicato la consolidata giurisprudenza dell’Unione secondo cui il semplice fatto che la Corte si trovi ad affrontare una questione in termini astratti e generali non può comportare l’irricevibilità di una domanda di pronuncia pregiudiziale (sentenza del 15 novembre 2007, causa C-162/06, *International Mail Spain*,

punto 24), se la decisione di rinvio contiene un minimo di spiegazioni che consentano di stabilire un nesso tra tale questione e la controversia in atto (si veda, in tal senso, la sentenza dell'8 luglio 2021, causa C-295/20, *Sanresa*, punti 69 e 70). Tali spiegazioni minime sono state fornite dal giudice nazionale e la Corte del Lussemburgo non è stata privata della sua capacità di fornire un'interpretazione utile delle norme pertinenti del diritto dell'Unione. Dunque, ritenendo ricevibili le questioni pregiudiziali formulate dal giudice del rinvio, la Corte si è pronunciata sul merito.

4. Passando ad analizzare la prima questione pregiudiziale, ovvero se per il diritto al risarcimento, di cui all'art. 82 GDPR, sia sufficiente una mera violazione del regolamento o sia necessaria la dimostrazione di un danno, materiale o immateriale, nei confronti dell'interessato, la soluzione appare facile. Difatti, una mera interpretazione letterale della norma rende percorribile un'unica strada, giacché l'art. 82 ben chiarisce che “chiunque subisca un danno materiale o immateriale causato da una violazione del presente regolamento ha diritto a ottenere il risarcimento (...)”. Vale a dire che il danno, il nesso di causalità e la violazione di una disposizione del regolamento sono le tre condizioni necessarie ai fini del diritto al risarcimento.

A supporto di tale interpretazione - la Corte ha specificato - concorrono le precisazioni fornite nel considerando 146 che esplicitamente fa riferimento, nella sua prima frase, a “chiunque subisca un danno (...) causato da una violazione [di detto] regolamento”; nonché nei considerando 75 e 85 che prevedono, rispettivamente, che “[i] rischi (...) possono derivare da trattamenti di dati personali suscettibili di cagionare un danno” e che una “violazione dei dati personali può (...) provocare danni”.

Inoltre, il giudice dell'Unione ha sottolineato che, ai fini del risarcimento, è necessario dimostrare il nesso di causalità tra tale danno e detta violazione. E ha notato poi che, se la violazione fosse di per sé sufficiente ad ottenere un risarcimento, allora la menzione separata del danno all'interno della norma non avrebbe senso e determinerebbe un'inutile ridondanza legislativa.

Infine, seguendo il ragionamento dell'avvocato generale Sánchez-Bordona, la Corte ha giustificato la scelta di non ritenere sufficiente, ai fini del risarcimento, la mera violazione di una disposizione anche alla luce di un'interpretazione di tipo contestuale. Infatti, il GDPR si struttura secondo una tutela bivalente: da un lato, quella privatistica, che consente ai singoli di ottenere il risarcimento dei danni alla privacy eventualmente subiti; dall'altro, l'attività di controllo delle autorità competenti, disciplinata dall'art. 83, che consente ad esse di imporre sanzioni ai soggetti giuridici che violano il regolamento (per un'analisi del sistema sanzionatorio del GDPR, W. PRESTHUS, K. F. SØNSLIEN, *An Analysis of Violations and Sanctions Following the GDPR*, in *International Journal of Information Systems and Project Management*, vol. 9, n. 1, 2021, pp. 38–53).

A tal riguardo, la Corte ha ripreso sinteticamente il ragionamento seguito dall'avvocato generale, il quale ha ben chiarito che una risarcibilità del danno basata sulla mera violazione di una disposizione del regolamento sarebbe

giustificabile solo in due ipotesi: ritenendo possibile un risarcimento senza danno, oppure alternativamente, considerando che il danno sia presunto nella violazione del regolamento.

La prima ipotesi sarebbe possibile solo nel caso in cui si ritenga l'art. 82 norma di natura sanzionatoria. Questo perché, anche se non usuale, è tuttavia possibile che una norma sul risarcimento abbia funzione punitiva, come avviene nel diritto anglosassone per i *punitive damages*. Rinvenendo nell'art. 82 tale finalità, si potrebbe teoricamente riconoscere un diritto al risarcimento pur in assenza totale di danno alla sfera giuridica dell'interessato.

A bene vedere, però, tale lettura non risulta applicabile all'art. 82: né se si adotta un'interpretazione letterale, perché non vi è alcun riferimento di tale genere nel testo della norma, né seguendo un'interpretazione storica della disposizione, poiché dai lavori preparatori o dalla precedente normativa non emerge alcun riferimento di tale genere. Tantomeno potrebbe ritenersi che tale funzione sanzionatoria derivi da un'interpretazione di tipo contestuale dell'art. 82. Anzi, effettuando tale indagine, si desume che la funzione sanzionatoria e quella risarcitoria all'interno del GDPR debbano tenersi necessariamente distinte e separate. A tal riguardo, si ricordi che il regolamento permette ai privati, oltre che di attivarsi attraverso l'art. 82, di fare reclamo alle autorità di controllo di cui all'art. 77 (rubricato "Diritto di proporre reclamo all'autorità di controllo" e che recita: "*1. Fatto salvo ogni altro ricorso amministrativo o giurisdizionale, l'interessato che ritenga che il trattamento che lo riguarda violi il presente regolamento ha il diritto di proporre reclamo a un'autorità di controllo, segnatamente nello Stato membro in cui risiede abitualmente, lavora oppure del luogo ove si è verificata la presunta violazione. 2. L'autorità di controllo a cui è stato proposto il reclamo informa il reclamante dello stato o dell'esito del reclamo, compresa la possibilità di un ricorso giurisdizionale ai sensi dell'articolo 78*). La possibilità per i privati di ottenere un risarcimento "punitivo" attraverso l'art. 82, li indurrebbe probabilmente a rinunciare ad utilizzare lo strumento del reclamo previsto dal regolamento e priverebbe dunque le autorità di controllo di un potente strumento attraverso cui conoscere eventuali violazioni della normativa.

Anche per questo motivo, oltre a non essere giustificabile secondo un'interpretazione sistematica, non è neanche auspicabile che venga riconosciuta una funzione sanzionatoria all'art. 82 e si deve quindi escludere possa sussistere un risarcimento senza danno.

Ne consegue che rimane plausibile una sola risposta al primo quesito pregiudiziale: per ottenere il riconoscimento del diritto di cui all'art. 82 è necessaria, oltre alla violazione di una disposizione, la produzione di un danno che sia collegato da un nesso eziologico a tale violazione.

Su questo punto, Corte e avv. generale sono pienamente concordi.

Cosicché, il giudice di Lussemburgo risponde alla prima questione pregiudiziale, affermando che, ai fini della risarcibilità di un danno a seguito della violazione del regolamento è necessaria la presenza di tre requisiti: (i) violazione del GDPR, (ii) esistenza di un danno e (iii) nesso di causalità tra tale violazione e la produzione del danno (anche se la sentenza si riferisce ad

una controversia tra privati, può certamente richiamarsi per analogia la sentenza del 19 novembre 1991, cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich*, spec. punto 40; nonché, per considerazioni più ampia sulla responsabilità extracontrattuale, F. FERRARO, *La responsabilità risarcitoria degli Stati per violazione del diritto dell'Unione*, Milano, 2012 e, più di recente, *Noterelle sulla recente prassi interna in tema di responsabilità risarcitoria dello Stato per violazione del diritto dell'Unione*, in *DPCE online*, n. 4, 2017, p. 863 ss.).

Tale interpretazione, secondo la Corte, funge da protezione contro l'avvio di azioni pretestuose, eventualmente formulate in modo indiscriminato per ottenere risarcimenti senza aver subito alcun danno. E, se l'obiettivo è (anche) quello di creare uno "scudo" contro indebite *fishing expeditions*, allora ancor più controversa risulta la soluzione offerta al terzo quesito pregiudiziale, relativo al requisito della "gravità" del danno.

5. La risposta al terzo quesito, come anticipato nel primo paragrafo, è di segno negativo.

È necessario a questo punto analizzare i motivi che hanno spinto la Corte di giustizia a prendere questa decisione, che si pone in senso diametralmente opposto alle soluzioni offerte da alcune corti supreme nazionali e dall'avvocato generale Sánchez-Bordona.

Il percorso argomentativo seguito dalla Corte richiama quanto da essa dichiarato nella risoluzione della prima questione pregiudiziale, ossia che il concetto di "danno immateriale" di cui tratta l'art. 82, debba considerarsi nozione da interpretarsi in modo autonomo ed uniforme all'interno diritto UE, in quanto il GDPR non opera alcun rinvio agli ordinamenti interni (ciò per giurisprudenza costante: si vedano le sentenze del 22 giugno 2021, causa C-439/19, *Latvijas Republikas Saeima* (Punti di penalità), punto 81, e del 10 febbraio 2022, causa C-595/20, *ShareWood Switzerland*, punto 21). Questa interpretazione deve essere effettuata tenendo conto dei termini di tale disposizione e del contesto in cui si inserisce (v., in tal senso, sentenze del 15 aprile 2021, causa C-786/19, *The North of England P & I Association*, punto 48, nonché del 10 giugno 2021, causa C-65/20, *KRONE – Verlag*, punto 25).

Pertanto, per individuare il concetto di danno materiale o immateriale, risarcibile ai sensi dell'art. 82, occorre far riferimento al considerando 146 il quale evidenzia che "*il danno dovrebbe essere interpretato in senso lato, alla luce della giurisprudenza della Corte di giustizia in modo tale da rispecchiare pienamente gli obiettivi del regolamento*". In particolare, la Corte ha ritenuto che tale concezione ampia della nozione di danno sarebbe contraddetta se la si circoscrivesse ai danni di una certa gravità. A sostegno di ciò ha evidenziato come, se così non fosse, non si potrebbero realizzare gli obiettivi del regolamento, esplicitati dal considerando 10 che stabilisce la necessità di assicurare "*un livello coerente ed elevato di protezione*" e a tal fine garantire un'applicazione del regolamento il più possibile "*omogenea e uniforme*".

In altri termini, secondo la Corte, subordinare il riconoscimento del risarcimento di un danno immateriale a una certa soglia di gravità, rimettendo

di fatto la questione alla libera interpretazione dei giudici nazionali, nuocerebbe alla coerenza dell'intero sistema istituito dal GDPR.

Invero, anche l'avvocato generale aveva posto al centro del suo ragionamento il considerando 146 ma, a differenza della Corte, aveva evidenziato l'esigenza, in assenza di sentenze sulla definizione del danno immateriale risarcibile per violazione della *privacy*, di far riferimento a sentenze sulla responsabilità civile riferite ad altre materie. In tale ottica, guardando alla risarcibilità dei danni immateriali derivanti da sinistri stradali, occorre ricordare che la Corte di giustizia aveva giudicato compatibile con i principi dell'Unione una disciplina nazionale che preveda diversi limiti alla risarcibilità di tali danni a seconda della causa che li ha determinati (sentenza del 23 gennaio 2014, causa C-371/12, *Petillo*). Pertanto, aveva implicitamente riconosciuto la legittimità di una legislazione nazionale che, in una determinata materia, escludesse il risarcimento dei danni immateriali di lieve entità. Ciò anche in considerazione del fatto che tale soluzione renderebbe coloro che trattano i dati eccessivamente esposti a rivendicazioni (anche spropositate) da parte delle persone fisiche, finendo così con l'ostacolare un altro obiettivo fondamentale del regolamento, ossia la circolazione dei dati (personali) all'interno dell'Unione (sulle implicazioni privatistiche della circolazione dei dati personali, V. RICCIUTO, *Il contratto ed i nuovi fenomeni patrimoniali: il caso della circolazione dei dati personali*, in *Rivista di diritto civile*, n. 3, 2020, p. 642).

D'altro canto, per evitare di rimettere alla discrezionalità dei giudici nazionali la fissazione di una soglia di gravità e, dunque, di rendere disomogenea la relativa tutela e difficoltoso ottenere un "livello elevato e coerente di protezione" (così come richiesto dal considerando 10, cit.), la Corte ha negato la necessità di tale requisito.

Prima di giungere alle conclusioni, è necessario esaminare brevemente la risposta data dalla Corte alla seconda questione pregiudiziale. Con essa, si rammenta, il giudice del rinvio ha chiesto, in sostanza, se per il calcolo del danno risarcibile ai sensi dell'art. 82 GDPR ci siano altre disposizioni dell'Unione da tenere in considerazione, oltre ai principi di equivalenza e di effettività. La questione non è particolarmente problematica ed infatti Corte e avv. gen. hanno offerto la medesima soluzione: per la determinazione del *quantum* del risarcimento si devono osservare le disposizioni di diritto interno, sempre rispettando i suddetti principi.

La Corte è pervenuta a tale soluzione abbastanza agevolmente. Invero, i giudici di Lussemburgo hanno ritenuto che in virtù del principio di autonomia processuale, ai fini della determinazione dell'importo dovuto a titolo di risarcimento si devono applicare le norme di diritto interno, a condizione che si rispettino i principi di equivalenza ed effettività (sentenze del 3 giugno 2021, causa C-910/19, *Bankia*, punto 46 e del 10 giugno 2021, cause riunite da C-776/19 a C-782/19, *BNP Paribas Personal Finance*, punti 27 e 28; sul punto, cfr. anche F. FERRARO, voce *Responsabilità dello Stato [dir. UE]*, in *Enciclopedia Treccani online* (treccani.it), 2014, par. "L'autonomia procedurale degli Stati membri").

6. La sentenza in esame può considerarsi un passo in avanti verso una maggiore tutela dei dati personali all'interno dell'Unione. È chiaro come lo snodo interpretativo di maggior interesse sia rappresentato dalla scelta di ritenere risarcibile ogni danno immateriale, contrariamente a quanto sostenuto da buona parte di dottrina e giurisprudenza.

Volendosi poi ricollegare a quanto detto in premessa, ovvero alla necessità di individuare un punto di equilibrio tra esigenza di tutela dei dati personali e di circolazione di essi nell'UE, si può ritenere che la sentenza *Österreichische Post* abbia spostato l'ago della bilancia maggiormente verso la prima.

Resta da chiedersi se questo “sbilanciamento” avrà delle ripercussioni preoccupanti per il funzionamento dell'intero sistema istituito dal GDPR. Non si può certo negare, difatti, che la previsione di una tutela così estesa possa riflettersi sullo svolgimento delle attività di trattamento dati, per il pericolo di una continua esposizione ad azioni di risarcimento (sui compiti attribuiti ai responsabili della protezione dei dati, M. C. GAETA, *Hard law and soft law on data protection: what a DPO should know to better perform his or her tasks*, in *European Journal of Privacy Law & Technologies*, n. 2, 2019, pp. 61-78). Probabilmente a livello pratico molto dipenderà, ancora una volta, dall'applicazione che i giudici nazionali faranno della disciplina dell'Unione. Invero, quest'ultimi potrebbero interpretare in modo restrittivo i tre elementi indispensabili enunciati dalla Corte (violazione, danno e nesso causale) per ottenere il risarcimento in relazione ai danni immateriali. In tale settore, la discrezionalità dei giudici nazionali rimane ampia e nulla esclude che tale spazio di manovra possa essere oggetto di nuove pronunce chiarificatrici da parte della Corte di giustizia.