

# Contratto e impresa

Dialoghi con la giurisprudenza civile e commerciale  
diretti da Francesco Galgano

---

## 2

venticinquesimo anno

- **Diritti dell'uomo**  
Il testamento biologico; il danno non patrimoniale
- **Mercato finanziario**  
Il concetto di titolo di credito; i derivati finanziari; la consulenza finanziaria; i principi contabili internazionali; denaro e patrimonio finanziario
- **Insolvenza**  
Riforma fallimentare e sistema finanziario; gli accordi di ristrutturazione; i patrimoni di destinazione; *trust* e azione revocatoria

## 2009

CEDAM - PADOVA

**Verso l'atipicità del danno non patrimoniale:  
il mancato rispetto dei vincoli derivanti dalla Convenzione europea  
dei diritti dell'uomo solleva una nuova questione  
di costituzionalità dell'art. 2059 c.c.?**

1. - *Diritto vivente e interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c.*

Alla luce del diritto vivente <sup>(1)</sup>, le questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Tribunale di Roma <sup>(2)</sup>, dal Tribunale di Genova <sup>(3)</sup> e da altri Tribunali sono state tutte rigettate dalla Corte costituzionale <sup>(4)</sup>, in quanto, con una interpretazione costituzionalmente orientata, si è statuito che l'astratta previsione della norma dell'art. 2059 c.c., è tesa a ricomprendere, oltre ai casi espressamente previsti dalla legge ordinaria <sup>(5)</sup>, e tra questi, ai sensi dell'art. 185 c.p., i casi in cui il fatto illecito sia astrattamente previsto

<sup>(1)</sup> Cfr. Cass., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8827, Pres. Carbone, Est. Amatucci; Cass., sez. III, 31 maggio 2003, n. 8828, Pres. Preden, in *Corriere giur.*, 2003, 8, p. 1017, con nota di FRANZONI, *Il danno non patrimoniale, il danno morale: una svolta per il danno alla persona*; FRANZONI, *Il nuovo corso del danno non patrimoniale*, in *questa rivista*, 2003, p. 1193; in *Resp. civ.*, 2003, p. 675, con nota di Cendon, Bargelli, Ziviz; in *Danno e resp.*, 2003, p. 816, con nota di Busnelli, Ponzanelli, Procida Mirabelli di Lauro, Troiano, Bona, Cricenti; *Dir. e giust.*, 2003, fasc. 24, p. 26, con nota di Peccenini; in *Foro it.*, 2003, I, c. 2272, con nota di Navarretta, La Battaglia; in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, II, p. 629, con nota di M. Di Marzio.

<sup>(2)</sup> Cfr. Trib. Roma, ord., 20 giugno 2002, in *Resp. civ.*, 2002, p. 778, con nota di Ziviz; in *Danno e resp.*, 2002, p. 856, con nota di con nota di Monateri, Navarretta; in *Foro it.*, 2002, I, c. 2882, con nota di La Battaglia; in *Danno e resp.*, 2002, p. 856, con nota di Ponzanelli; in *Corriere giur.*, 2002, p. 1331, con nota di Barenghi; in *Dir. e giust.*, 2002, fasc. 26, p. 62, con nota di Peccenini. Sul punto si v. FRANZONI, *Il nuovo corso del danno non patrimoniale*, in *questa rivista*, 2003, p. 1193.

<sup>(3)</sup> Cfr. Trib. Genova, ord., 14 gennaio 2003, in *Giur. merito*, 2003, p. 850; in *Resp. civ.*, 2003, 179, con nota di Navarretta; in *Danno e resp.*, 2003, p. 771, con nota di Comadè e La Battaglia, in *Resp. civ.*, 2003, p. 459 (m), con nota di Ziviz.

<sup>(4)</sup> Cfr. Corte cost., 11 luglio 2003, n. 233, Pres. Chieppa, Est. Marini, in *Corriere giur.*, 2003, p. 1028, con nota di Franzoni; ampiamente commentata dagli autori citati nella precedente nota 2. In senso conforme si v. Corte cost., ord., 12 dicembre 2003, n. 356, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3701; in *Dir. e giust.*, 2004, fasc. 2, p. 27, con nota di Colasanti; Corte cost., ord., 28 gennaio 2005, n. 58, in *Resp. e risarcimento*, 2005, fasc. 2, p. 40, con nota di Navarretta; in *Resp. civ.*, 2005, p. 651, con nota di Poletti.

<sup>(5)</sup> A titolo esemplificativo si v. Partt. 89 c.p.c. e 598 c.p.; l'art. 2, comma 1°, l. 13 aprile 1988, n. 117; l'art. 15, comma 2°, d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196; l'art. 44, comma 7°, d. lgs. 25 luglio 1988, n. 296; l'art. 3, comma 3°, l. 1 marzo 2006, n. 67; l'art. 2, l. 24 marzo 2001, n. 89; gli artt. 37 e 38, d. lgs. 11 aprile 2006, n. 198; l'art. 709 *ter* c.p.c.

si dovrà ra-  
iorma spes-  
ominato un  
nte, se que-

quiparato al  
ento biolo-  
dal giudice,  
interessato.  
olutamente  
econdo.

sempre re-  
. C'è di più,  
olare in mo-  
ze, deve es-  
po. Del re-  
c.c. male si  
onciliare le  
tà dei diritti

FRANZONI

io»: «1. La di-  
one di una per-  
nteressato, dei  
la tutela del ri-

elle medesime  
. 3. Il fiduciario

38, con nota di  
ite, cit.

dalla legge come reato <sup>(6)</sup>, anche ogni danno di natura non patrimoniale derivante da lesione di valori e/o interessi inerenti alla persona e, dunque, sia il danno morale soggettivo, inteso come transeunte turbamento dello stato d'animo della vittima; sia il danno biologico in senso stretto, inteso come lesione dell'interesse, costituzionalmente garantito, all'integrità psichica e fisica della persona, conseguente ad un accertamento medico (art. 32 Cost.); sia infine il danno, spesso definito in dottrina ed in giurisprudenza come esistenziale, derivante dalla lesione di altri interessi di rango costituzionale inerenti alla persona <sup>(7)</sup>.

La Consulta, con questi provvedimenti interpretativi di rigetto <sup>(8)</sup>, richiamando anche per *relationem* le ben note sentenze gemelle, ha ribadito che il danno non patrimoniale deve essere inteso come categoria ampia, comprensiva di «ogni ipotesi in cui siano lesi valori e/o interessi di rango costituzionale inerenti alla persona», e pertanto, secondo questa lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., si impone di ritenere inoperante il limite contenuto nella predetta norma che è di rango inferiore rispetto alla Costituzione <sup>(9)</sup>.

Attraverso l'art. 2 Cost., che è una clausola generale aperta <sup>(10)</sup>, diretta-

<sup>(6)</sup> Cfr. Cass., 12 maggio 2003, n. 7281, in *Foro it.*, 2003, I, c. 2274, con nota di La Battaglia e Navarretta.

<sup>(7)</sup> Da ultimo si v. App. Salerno, sez. pen., 8 gennaio 2009, in *www.personaedanno.it*, con nota di CENDON, *Danno morale e danno esistenziale: due voci diverse del danno non patrimoniale*, la quale ha statuito che «riprendendo le categorie dei danni morali ed esistenziali delineate dalle c.d. sentenze della cinquina (Cass., 31 maggio 2003, n. 8828; Cass., 31 maggio 2003, n. 8827; Cass., 12 maggio 2003, n. 7281; Cass., 12 maggio 2003, n. 7283; Cass., 12 maggio 2003, n. 7282) e rivisitate, da ultimo, dalle Sezioni unite, va precisato che l'ambito che qui interessa è quello del pregiudizio sofferto dalla persona offesa nella sua più ampia accezione di danno determinato dalla lesione di interessi inerenti la persona non connotati da rilevanza economica e cioè sia l'interesse alla integrità morale, sia quello alla inviolabilità della libera e piena esplicazione delle attività realizzatrici della persona umana, la cui tutela sia ricollegabile a norme di rango costituzionale. Per tali ragioni, tanto il danno morale soggettivo, quanto il danno esistenziale, possono essere risarciti senza che possa ravvisarsi una duplicazione del risarcimento».

<sup>(8)</sup> Come è noto, le sentenze della corte costituzionale c.d. interpretative di rigetto, a differenza delle decisioni c.d. manipolative, non indicano un nuovo testo del *corpus* delle «disposizioni» sottoposte al giudizio della corte, ma forniscono solo una diversa interpretazione delle «norme» in esso contenute. Ne deriva che, le c.d. sentenze interpretative di rigetto, non possedendo efficacia *erga omnes* e vincolando esclusivamente il giudice *a quo*, consentono ad ogni altro giudice che non condivida l'interpretazione accolta dalla corte come la sola conforme alla carta costituzionale di disattenderla.

<sup>(9)</sup> Cfr. GALGANO, *I fatti illeciti*, Padova, 2008, p. 174, il quale ritiene che la riserva di cui all'art. 2059 opera tuttavia qualora non venga in considerazione un danno alla persona.

<sup>(10)</sup> Cfr. BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, a cura di Amato e Barbera, Bologna, 1984,

non patrimoniale de-  
persona e, dunque, sia  
arbamento dello stato  
stretto, inteso come  
all'integrità psichica e  
o medico (art. 32 Co-  
in giurisprudenza co-  
si di rango costituzio-

ativi di rigetto (8), ri-  
e gemelle, ha ribadito  
ome categoria ampia,  
e/o interessi di rango  
ndo questa lettura co-  
ne di ritenere inope-  
di rango inferiore ri-

ale aperta (10), diretta-

14, con nota di La Battaglia

www.personaedanno.it, con  
rse del danno non patrimo-  
morali ed esistenziali deli-  
n. 8828; Cass., 31 maggio  
i, n. 7283; Cass., 12 maggio  
to che l'ambito che qui in-  
sua più ampia accezione di  
on connotati da rilevanza  
i inviolabilità della libera e  
a cui tutela sia ricollegabi-  
morale soggettivo, quanto  
sarsi una duplicazione del

interpretative di rigetto, a dif-  
testo del corpus delle «di-  
na diversa interpretazione  
terpretative di rigetto, non  
dice a quo, consentono ad  
corte come la sola confor-

itiene che la riserva di cui  
danno alla persona.  
e Barbera, Bologna, 1984,

mente applicabile ai rapporti intersoggettivi (11), anche alla luce dell'obbiet-  
tivo del pieno sviluppo della persona umana (art. 3, comma 2°, Cost.), è ri-  
sarcibile, quale danno non patrimoniale, ogni lesione di valori e/o interessi  
inerenti alla persona, costituzionalmente garantiti, che alterino in modo  
peggiorativo le abitudini di vita e gli assetti relazionali, sconvolgendo la  
quotidianità e privando la persona sia di occasioni per l'espressione e la rea-  
lizzazione della sua personalità nel mondo esterno e all'interno della fami-  
glia in senso lato, sia del completo benessere psicofisico, inteso in senso  
ampio e non solo come assenza di malattia. Significativa al riguardo è la de-  
finizione di «salute» data dalla più recente normativa (12): salute è lo stato  
di completo benessere fisico, mentale e sociale, non consistente solo in  
un'assenza di malattia o d'infermità.

Il danno non patrimoniale, dunque, per il tramite delle norme costitu-  
zionali, che sanciscono il valore assoluto della persona umana (13), passa  
dalla tipicità, insita nel limite di cui all'art. 2059 c.c., alla atipicità (14), insita

p. 226 ss., il quale precisa che è una fattispecie aperta che consente in maniera elastica il rece-  
pimento di nuovi diritti della persona emergenti nella coscienza sociale; MORTATI, *Istituzioni  
di diritto pubblico*, II, Padova, 1967, p. 838; PERLINGERI, *La personalità umana nell'ordina-  
mento giuridico*, Camerino-Napoli, 1972; M. DI MARZIO, *Il danno esistenziale e le sentenze ge-  
melle*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2004, II, p. 636.

(11) Cfr. PERLINGERI, *Norme costituzionali e rapporti di diritto civile*, in *Tendenze e metodi  
della civilistica italiana*, Napoli, 1979, p. 111 ss.; BARBERA, *Manuale di diritto pubblico*, a cura  
di Amato e Barbera, Bologna, 1984, p. 228.

(12) Cfr. art. 2, lett. o), d. lgs. 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della si-  
curezza nei luoghi di lavoro.

(13) Cfr. Corte cost., 10 dicembre 1987, n. 479, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, c. 1660.

(14) La tesi della tipicità del danno non patrimoniale è già stata considerata errata in dot-  
trina (cfr. M. DI MARZIO, *Danno esistenziale, ancora contrasti nonostante il conforto costituzio-  
nale*, in *Dir. e giust.*, 2005, n. 46, p. 17), anche perché si fonda su una antinomica correlazione  
tra il fatto illecito 'atipico' e la (presunta) tipicità del danno non patrimoniale risarcibile, così  
confondendo tra norma di fattispecie (art. 2043) e norma di disciplina (art. 2059) che quest'ul-  
tima fattispecie postula (cfr. TRAVAGLINO, *Il danno esistenziale tra metafisica e diritto*, in *Cor-  
riere giur.*, 2007, p. 532; FRANZONI, *Prove di assetto per il danno non patrimoniale: alcune rifles-  
sioni*, in *Corriere giur.*, 2008, p. 628, secondo cui, il fatto che l'art. 2059 limiti il risarcimento del  
danno non patrimoniale ai casi previsti dalla legge e fra questi quelli indicati da una norma co-  
stituzionale, ad es. l'art. 2 Cost., non significa che il danno non patrimoniale sia tipico, ma che  
non tutte le conseguenze di carattere non patrimoniale sono rilevanti per il diritto. Significa,  
invece, che in aggiunta alle comuni regole della causalità, chiamate ad operare su un terreno  
diverso da quello che l'hanno vista nascere, va considerato l'ulteriore criterio selettivo rap-  
presentato dalla legge. In concreto, quando c'è la lesione di una situazione soggettiva di ca-  
rattere non patrimoniale, occorre valutare: a) se questa assuma rilievo quale danno ingiusto  
(art. 2043 c.c.) e nel fare ciò si deve esprimere il giudizio in considerazione del rilievo che que-  
sta situazione ha rispetto all'art. 2 Cost.; b) successivamente va valutato se il disagio per la

nelle clausole generali e nelle norme precettive contenute nella Costituzione.

2. - *Tra continuità e discontinuità del diritto vivente costituzionalmente orientato*

Le Sezioni unite del novembre 2008<sup>(15)</sup>, con ben quattro sentenze identiche, si sono sensibilmente discostate dal previgente diritto vivente costituzionalmente orientato, in quanto, ai fini del risarcimento del danno non patrimoniale di cui all'art. 2059 c.c., richiedono tre ulteriori e cumulativi requisiti: 1) la lesione di specifici diritti inviolabili della persona, espressamente riconosciuti dalla Costituzione (c.d. ingiustizia costituzionalmente qualificata), e non già la semplice lesione di diritti costituzionalmente garantiti<sup>(16)</sup>; 2) la gravità dell'offesa e/o della lesione; 3) la serietà del pregiudizio e/o del danno<sup>(17)</sup>.

A titolo esemplificativo, dunque, secondo le Sezioni unite del 2008, non sarebbero risarcibili i danni non patrimoniali: 1) derivanti dalla lesione dei diritti riconosciuti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in quanto, tali norme, ratificate con

sione patita sia socialmente apprezzabile, tenuto conto delle circostanze del caso, della qualità della vita della vittima, più in generale di quella idea di salute che non si identifica con l'assenza della malattia, ma con il completo stato di benessere psicofisico, conseguente al fatto di poter fare e così facendo di poter svolgere la propria personalità.

<sup>(15)</sup> Cfr. Cass., sez. un., 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975, Pres. Carbone, Est. Preden, in *Foro it.*, 2009, I, c. 120, con note di Palmieri, Pardolesi e Simone, Ponzanelli, Navarretta; in *Danno e resp.*, 2009, pp. 5 e 19 ss., con note di Castronovo, Procida Mirabelli di Lauro, Landini, Sganga, in *Resp. civ. e prev.*, n. 12/2008, p. 2450, con nota di Chindemi; in *Resp. civ. e prev.*, n. 1/2009, p. 38 ss., con note di Monateri, Navarretta, Poletti, Ziviz, Chindemi. Sul punto si v. FRANZONI, *I diritti della personalità, il danno esistenziale e la funzione della responsabilità civile*, in *questa rivista*, n. 1/2009; ID., *Cosa è successo al 2059 c.c.?*, in *La responsabilità civ.*, 2009, p. 20 ss.

<sup>(16)</sup> E non già, dunque, come aveva statuito la Corte costituzionale alla luce delle sentenze gemelle, la semplice lesione di «valori e/o interessi di rango costituzionale inerenti alla persona». Questo punto delle Sezioni unite del 2008 è facilmente superabile dato che i diritti inviolabili della persona non sono «tipici», bensì «atipici» per effetto dell'apertura di cui all'art. 2 Cost.

<sup>(17)</sup> Cfr. ZIVIZ., *Il danno non patrimoniale: istruzioni per l'uso*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 1/2009, p. 110, la quale mette in rilievo che gli ultimi due requisiti della gravità dell'offesa e del pregiudizio serio (che secondo le Sezioni unite vanno accertati dal giudice secondo il parametro costituito dalla coscienza sociale di un determinato momento storico) vengono evocati, con evidente disparità di trattamento, solo in materia di lesioni di diritti inviolabili, mentre nelle ipotesi normativamente previste qualsiasi danno non patrimoniale avrebbe accesso al risarcimento.

ntenute nella Costitu-

stituzionalmente orien-

quattro sentenze idente diritto vivente costituzione del danno non ulteriori e cumulativi rella persona, espressa- zia costituzionalmente costituzionalmente ga- 3) la serietà del pregiu-

zioni unite del 2008, non rivanti dalla lesione dei a salvaguardia dei diritti ali norme, ratificate con

rcostanze del caso, della qua- e che non si identifica con l'as- ofisico, conseguente al fatto di à.

26974, 26975, Pres. Carbone, rdolesi e Simone, Ponzanelli, stronovo, Procida Mirabelli di , con nota di Chindemi; in *Re-* retta, Poletti, Ziviz, Chindemi. *Istanziale e la funzione della re-* so al 2059 c.c.?, in *La responsa-*

uzionale alla luce delle senten- go costituzionale inerenti alla nte superabile dato che i diritti r effetto dell'apertura di cui al-

r l'uso, in *Resp. civ. e prev.*, n. siti della gravità dell'offesa e dei ati dal giudice secondo il para- mento storico) vengono evoca- oni di diritti inviolabili, mentre atrimoniale avrebbe accesso al

legge ordinaria, non assurgerebbero a rango di diritti costituzionalmente protetti; 2) derivanti dalla lesione di un diritto alla persona costituzionalmente garantito, qual è il diritto alla libera circolazione di cui all'art. 16 Cost., non essendo un diritto inviolabile; 3) derivanti da un graffio superficiale all'epidermide, in quanto, pur trattandosi di lesione di un diritto inviolabile della persona, l'offesa sarebbe priva di gravità; 4) derivanti dal non poter più urlare allo stadio, fumare o bere alcolici, in quanto, pur trattandosi di lesione di un diritto della persona, il pregiudizio non sarebbe serio.

Le statuizioni delle Sezioni unite del 2008, anche alla luce delle fonti del diritto, sono manifestamente errate e generano, tra l'altro, fondati dubbi di legittimità costituzionale dell'art. 2059 c.c. (18).

Contrariamente a quanto adducono le Sezioni unite:

1) la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in forza del nuovo testo dell'art. 117 Cost. (19), assurge a norma di rango costituzionale (20), tanto è vero che la Corte costituzionale (21), mutando orientamento, ha statuito che «l'art. 117, comma 1°, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello stato e delle regioni al rispetto degli obblighi internazionali, fra i quali rientrano quelli derivanti dalla convenzione europea dei diritti dell'uomo, le cui norme pertanto, così come interpretate dalla corte europea dei diritti dell'uomo, costituiscono fonte integratrice del parametro di costituzionalità introdotto dall'art. 117, comma 1°, cost., e la loro violazione da parte di una legge statale o regionale comporta che tale legge deve essere dichiarata illegittima dalla corte costituzionale»;

2) la lesione di qualunque diritto, valore e/o interesse della persona costituzionalmente inviolabile, per l'oggetto stesso della ingiusta lesione, va co-

(18) Cfr. CHINDEMI, *Il danno bagatellare contrattuale*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 12/2008, p. 2451; ZIVIZ., *Il danno non patrimoniale: istruzioni per l'uso*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 1/2009, p. 121; PARDOLESI e SIMONE, *Danno esistenziale (e sistema fragile): die hard*, in *Foro it.*, 2009, I, c. 132.

(19) L'art. 117, comma 1°, Cost., così come riformulato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, dispone che «la potestà legislativa è esercitata dallo Stato (...) nel rispetto (...) degli obblighi internazionali».

(20) Cfr. GALGANO, *I fatti illeciti*, Padova, 2008, p. 196, il quale mettere in evidenza che ai sensi del nuovo art. 117 Cost., la CEDU è costituzionalizzata, tanto è vero che la Corte costituzionale ne ha preso atto, dichiarando l'illegittimità costituzionale di alcune norme originarie sulla scorta della Convenzione. In argomento si v. *Occupazione usurpativa e confische tra Roma e Strasburgo*, in *Atti del Convegno nazionale* a cura di Giuseppe Tucci, Bari, 2009, con presentazione di TUCCI, introduzione di A. MARINI e contributi di F. CARUSO, CRISAFULLI, VENTURA, TUCCI, CASARANO.

(21) Cfr. Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 349, Pres. Bile, Est. Tesauro e Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 348, Pres. Bile, Est. Silvetri, in *Foro it.*, 2008, I, c. 39 ss., con note di Romboli, Travi, Cappuccio Ghera. Sul punto si veda il commento di D. TEGA, *La Cedu nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2007, p. 431 ss.

munque tutelato col risarcimento del danno non patrimoniale, avendo l'ordinamento giuridico, anche a livello di rango Costituzionale, garantito la tutela di tali diritti e interessi della persona senza alcuna limitazione (22). La serietà del danno e la gravità dell'offesa, al massimo, potrebbero operare non già quali parametri di selezione dei danni non patrimoniali, bensì come criteri di risarcimento del danno (23).

3) la lesione di qualunque diritto, valore e/o interesse della persona garantito dalla Costituzione, anche se non connotato dalla inviolabilità, essendo di rango costituzionale, va comunque tutelato col risarcimento del danno non patrimoniale, anche oltre i limiti previsti dall'art. 2059 c.c., come ha chiaramente statuito la Corte costituzionale (24).

Sembra paradossale leggere che il graffio superficiale all'epidermide, che comunque lede un diritto inviolabile della persona, penalmente sanzionato dall'art. 581 c.p., non sarebbe risarcibile, mentre il graffio superficiale alla autovettura, che lede un semplice bene patrimoniale, viene comunemente considerato risarcibile. Le Sezioni unite del 2008, dunque, in contrasto con l'art. 3 Cost., assicurano irragionevolmente al patrimonio una tutela più ampia di quella prevista per la persona (25).

### 3. - *Alternativa tra incostituzionalità dell'art. 2059 c.c. alla luce del nuovo diritto vivente e costituzionalità dell'art. 2059 c.c. alla luce del vecchio diritto vivente*

I diritti della personalità umana esistono anche al di fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge ordinaria (26). Vanno inquadrati nel sistema di tutela costituzionale della persona umana, traendo nella Costituzione il loro fondamento normativo (27), in particolare nell'art. 2 Cost. (ol-

(22) Cfr. PONZANELLI, *Sezioni unite: il nuovo statuto del danno non patrimoniale*, in *Foro it.*, 2009, I, c. 137, il quale precisa che i diritti inviolabili, se sono tali, devono essere sempre risarciti (anche con un piccolo risarcimento nel caso si trattasse di un danno non serio).

(23) Cfr. PONZANELLI, *Sezioni unite: il nuovo statuto del danno non patrimoniale*, in *Foro it.*, 2009, I, c. 137. In senso contrario si v. NAVARRETTA, *Il valore della persona nei diritti inviolabili e la complessità dei danni non patrimoniali*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 1/2009, p. 68; FRANZONI, *I diritti della personalità, il danno esistenziale e la funzione della responsabilità civile*, in *questa rivista*, n. 1/2009; ID., *Cosa è successo al 2059 c.c.?*, in *La responsabilità civ.*, 2009, p. 25 s.

(24) Cfr. Corte cost., 11 luglio 2003, n. 233, cit.

(25) Cfr. ZIVIZ., *Il danno non patrimoniale: istruzioni per l'uso*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 1/2009, p. 98.

(26) Cfr. Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6507, Pres. Duva, Est. Segreto, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 2644; in *Dir. e giust.*, 2001, fasc. 22, p. 15, con nota di Rossetti.

(27) Cfr. Corte cost., 14 luglio 1986, n. 184, in *Foro it.*, 1986, I, c. 2053, con nota di Ponzanelli; in *Foro it.*, 1986, I, c. 2976, con nota di Monateri; in *Nuova giur. civ.*, 1986, I, p. 534, con nota di Alpa; Corte cost., 10 dicembre 1987, n. 479, in *Giur. it.*, 1988, I, 1, c. 1660.

rimoniale, avendo l'ortuzionale, garantito la una limitazione (22). La o, potrebbero operare trimoniali, bensì come

ella persona garanti-aviolabilità, essendo di simento del danno non 9 c.c., come ha chiara-

rficiale all'epidermide, siona, penalmente san-entre il graffio superfi-imoniale, viene comu-12008, dunque, in con-e al patrimonio una tu-

2. alla luce del nuovo di-la luce del vecchio dirit-

al di fuori delle ipotesi anno inquadrati nel si-, traendo nella Costitu-are nell'art. 2 Cost. (ol-

o non patrimoniale, in *Foro it.*, , devono essere sempre risar-1 danno non serio).

o non patrimoniale, in *Foro it.*, a persona nei diritti inviolabili 1/2009, p. 68; FRANZONI, *I di-nsabilità civile, in questa rivit-ità civ.*, 2009, p. 25 s.

l'uso, in *Resp. civ. e prev.*, n.

a, Est. Segreto, in *Giust. civ.*, ossetti.

I, c. 2053, con nota di Ponza-7 *giur. civ.*, 1986, I, p. 534, con 988, I, 1, c. 1660.

tre che nell'art. 3 Cost, che fa riferimento alla dignità sociale) e nel riconoscimento dei diritti inviolabili della persona (28); l'art. 2 Cost., nell'affermare la rilevanza costituzionale della persona umana in tutti i suoi aspetti, comporta che l'interprete, nella ricerca degli spazi di tutela della persona, è legittimato a costruire tutte le posizioni soggettive idonee a dare garanzia, sul terreno dell'ordinamento positivo, ad ogni proiezione della persona nella realtà sociale (29), entro i limiti in cui si ponga come conseguenza della tutela dei diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali nelle quali si esplica la sua personalità; l'espresso riferimento alla persona come singolo rappresenta certamente valido fondamento normativo per dare consistenza al diritto del soggetto, in correlazione anche all'obiettivo primario di tutela « del pieno sviluppo della persona umana », di cui al successivo art. 3 cpv. Cost. (30); infatti, nell'ambito dei diritti della personalità umana, con fondamento costituzionale, il diritto all'immagine, al nome, all'onore, alla reputazione, alla riservatezza, all'identità personale e tutti gli altri diritti (quest'ultimi definiti diritti della personalità atipici), non sono che singoli aspetti della rilevanza costituzionale che la persona (31), nella sua unitarietà, ha acquistato nel sistema della costituzione; trattasi quindi di diritti omogenei essendo unico il bene protetto (32).

Si lede dunque un diritto della personalità (cd. atipici) e, più in generale, un valore e/o interesse della persona di rilievo costituzionale, tutte le volte in cui si arreca alla persona disagio, fastidio, umiliazione, disappunto, ansia ed ogni altro tipo di insoddisfazione. Questi pregiudizi, che in violazione dell'art. 3 Cost. incidono negativamente sul pieno sviluppo e sulla dignità sociale della persona umana, sono meritevoli di tutela e pertanto vanno risarciti quale danno non patrimoniale.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, come è stato anche recentemente messo in evidenza (33), ha riconosciuto meritevoli di tutela risarcitoria, ai sensi dell'art. 8, comma 1°, l. 4 agosto 1955, n. 848 di ratifica ed esecuzione

(28) Cfr. Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6507, cit.

(29) Cfr. Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6507, cit.

(30) Cfr. Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6507, cit.

(31) Cfr. GALGANO, *Tratt. dir. civ.*, II, Padova, 2009, p. 147, il quale precisa che non vale in questa materia alcuna riserva di legge; perché un diritto dell'uomo possa essere riconosciuto e garantito non occorre che una norma di legge lo abbia previsto. I compiti della Repubblica, menzionati nell'art. 2 e 3, comma 2°, Cost., non sono solo compiti dell'organo legislativo; sono anche compiti degli organi giurisdizionali della Repubblica. Di qui l'esistenza di diritti della personalità atipici, non previsti da alcuna norma, ma riconosciuti e garantiti dalla giurisprudenza, come i già menzionati diritti alla riservatezza e all'identità personale.

(32) Cfr. Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6507, cit.

(33) Cfr. MONATERI, *Il pregiudizio esistenziale come voce del danno non patrimoniale*, in *Resp. civ. e prev.*, n. 1/2009, p. 61.

della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e della libertà fondamentali, i pregiudizi consistenti in disagi, fastidi, disappunti, umiliazioni, ansie ed in ogni altro tipo di insoddisfazione. Ne deriva che, in forza della predetta norma della CEDU, così come interpretata dalla Corte di Strasburgo, i suddetti pregiudizi alla persona sono costituzionalmente tutelati ai sensi dell'art. 117, comma 1°, Cost., e pertanto l'art. 2059 c.c., così come interpretato dalle Sezioni unite del 2008, è costituzionalmente illegittimo.

La suddetta norma CEDU, tra l'altro, è pienamente conforme alle altre inviolabili norme costituzionali, dato che dagli artt. 2 e 3 Cost. si desume una rilevanza della persona umana da proteggere in tutti i suoi aspetti<sup>(34)</sup>. Orbene, poiché l'art. 2059 c.c., così come recentemente interpretato, frappone un ostacolo alla protezione piena dei suddetti valori e/o interessi di rango costituzionale inerenti alla persona<sup>(35)</sup>, i giudici dovranno sollevare davanti alla Corte costituzionale il giudizio di costituzionalità di quella norma.

L'art. 2059 c.c., infatti, alla luce del nuovo diritto vivente di cui alle sentenze delle Sezioni unite del novembre 2008, crea illegittime ed irragionevoli limitazioni risarcitorie al danno non patrimoniale, in contrasto sia con gli artt. 2, 3 e 32 Cost. sia con l'art. 117, comma 1°, Cost. e 8, comma 1°, considerata la l. 4 agosto 1955, n. 848 di ratifica ed esecuzione della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e della libertà fondamentali, così come interpretata dalla Corte di Strasburgo. Se il legislatore nazionale deve, a norma dell'art. 117 Cost., esercitare la potestà legislativa « nel rispetto dei vincoli internazionali », a maggior ragione dovrà rispettare tali vincoli, l'Autorità giudiziaria, cui non è certo dato di statuire ciò che neppure il legislatore può statuire.

L'art. 2059 c.c., dunque, se letto alla luce dei principi di diritto enunciati dalle Sezioni unite del 2008, risulta essere costituzionalmente illegittimo.

Allo stato non resta che l'alternativa tra la suddetta questione di legittimità costituzionale e l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., sia alla luce del diritto vivente recepito della Corte costituzionale l'11 luglio 2003, n. 233, sia e soprattutto alla luce del rango Costituzionale cui, come deciso dalle citate sentenze della Corte Costituzionale del 24 ottobre 2007, sono assurti i principi enunciati dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

ANGELO RICCIO

<sup>(34)</sup> Cfr. GALGANO, *Tratt. dir. civ.*, Padova, 2009, p. 147, nota 3.

<sup>(35)</sup> Cfr. GALGANO, *Tratt. dir. civ.*, Padova, 2009, p. 148, nota 3.

SOM

il n  
pre  
stai  
ogg  
ne  
me  
di «  
pri:  
qu:  
si c  
nei  
azi  
re «

to,  
log  
le s  
pro  
La  
264  
più  
nel  
del  
p. 1  
dei

I "Dialoghi" sono un bimestrale di analisi critica e ricostruttiva della produzione giurisprudenziale e di valutazione sistematica delle figure giuridiche di creazione legislativa ed extralegislativa.

**Comitato di Direzione:** Francesco Galgano (*direttore*), Guido Alpa, Marino Bin, Giovanni Grippo, Bruno Inzitari, Raffaella Lanzillo, Mario Libertini, Salvatore Mazzamuto, Giovanni Panzarni, Gabriello Piazza, Enzo Roppo, Giuseppe Sbisà, Giovanna Visintini, Roberto Weigmann (*fondatori*), Luciana Cabella Pisu, Rossella Cavallo Borgia, Massimo Franzoni, Daniela Memmo, Luca Nanni, Michele Sesta.

**Redazione:** Antonio Albanese, Massimo Aragiusto, Annalisa Atti, Augusto Baldassar, Mario Baraldi, Elisabetta Bertacchini, Lisia Carotta, Franco Ferrari, Giusella Finocchiaro, Paola Manes, Giorgia Manzini, Fabrizio Marrella, Maria Paola Martines (*segretaria di redazione*), Giovanni Meruzzi, Elisabetta Panzarni, Elena Paolini, Flavio Peccenini, Maria Colomba Perchinunno, Eleonora Maria Pierazzi, Margherita Pittalis, Simone Maria Pottino,

Giancarlo Ragazzini, Angelo Riccio, Rita Rolli, Giulia Rossi, Gianluca Sicchiero, Matteo Tonello, Laura Valle, Nadia Zorzi.

**Redazione inglese:** Peter Xuereb; **redazione tedesca:** Jürgen Basedow, Herbert Kronke.

Il Comitato di Direzione e la redazione determinano la linea culturale della Rivista sia con l'apporto dei contributi dei propri membri, sia con la periodica predeterminazione delle aree di intervento. All'opera di preventiva revisione, con il metodo della *peer review*, degli scritti destinati alla pubblicazione provvede un apposito comitato di revisione, formato da professori italiani e stranieri.

Gli Indici generali di *Contratto e Impresa e Contratto e Impresa/Europa* vengono pubblicati in via telematica sul sito [www.cedam.com/aggiornamenti.aspx](http://www.cedam.com/aggiornamenti.aspx).

**Direzione e redazione** hanno sede in Bologna, Via S. Stefano, 11  
Tel. 051 232622 - fax 051 231238  
E-mail: [contrattoeimpresa@galgano.it](mailto:contrattoeimpresa@galgano.it)

