



MASSIMO FRANZONI

Professore ordinario di Diritto civile – Università di Bologna

## LESIONE DEI DIRITTI DELLA PERSONA, TUTELA DELLA PRIVACY E INTELLIGENZA ARTIFICIALE \*

SOMMARIO: 1. Lo stato dell'arte sul diritto di riservatezza: qualcosa è cambiato. – 2. La tecnologia che cambia i rapporti personali. – 3. I big data e le nuove regole del conflitto fra i diritti della persona. – 4. Segue: la necessità di riconsiderare il conflitto. – 5. L'intelligenza artificiale ha dei diritti?

1. – Un'accreditata leggenda narra che l'avvocato Warren, nell'accogliente città di Boston, alla fine dell'Ottocento, stanco di leggere sul quotidiano locale i particolari della vita mondana della propria moglie e delle relazioni personali della propria figlia, decise di scrivere all'amico Brandeis, allora professore ad Harvard, per valutare il da farsi. Da questa iniziativa nacque il saggio scritto a quattro mani dal titolo *Right to privacy* del 1890<sup>1</sup>, incominciò il cammino verso il riconoscimento di questo diritto, fondato sul *Right to be alone*. Al lemma *privacy* di un comune vocabolario inglese / italiano si legge: vita personale e privata, intimità, riservatezza, privatezza, *privacy*. Ormai il termine è da considerarsi completamente italianizzato e il suo significato usuale è esattamente corrispondente a quello inglese: *Right to be alone* e *Right to privacy* possono intendersi come sinonimi.

Pur con questa premessa, nel nostro sistema il diritto alla riservatezza ha avuto origine negli anni '50 del secolo scorso nell'importante previsione dell'art. 8 CEDU, rubrica-

---

\* Trae spunto dall'intervento a un Ciclo di seminari di formazione dal titolo «*Intelligenza Artificiale e diritto*», Coordinati dal Prof. Ugo Ruffolo e dal Dott. Andrea Amidei, organizzati da La scuola superiore di studi giuridici dell'Università di Bologna e dal Consiglio dell'ordine degli avvocati di Bologna in collaborazione con il Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università di Bologna.

<sup>1</sup> L'articolo apparve il 15 dicembre 1890 sulla *Harvard Law Review* ed è una precisa e articolata ricostruzione del rapporto tra il diritto di informare ed essere informati e il diritto alla riservatezza.



to «*Diritto al rispetto della vita privata e familiare*». Mentre il diritto alla *privacy* ha fatto la sua esplosiva comparsa nella l. 31 dicembre 1996, n. 675, rubricata «*Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali*», successivamente sostituita dal d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, rubricato «*Codice in materia di protezione dei dati personali*»; e ha trovato nell'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (G.U.C.E., 18 dicembre 2000, n. C 364), rubricato «*Protezione dei dati di carattere personale*», il fondamento della sua autonomia dal diritto di essere lasciato solo. In effetti mentre quest'ultimo appartiene alla categoria dei diritti personali di stampo tradizionale, quelli la cui lesione è procurata per effetto dell'altrui intromissione nella sfera giuridica del titolare, il diritto alla *privacy*, se inteso come diritto al corretto trattamento dei dati personali, appartiene a quei diritti di c.d. nuova generazione, i quali si definiscono necessariamente partecipativi. La loro realizzazione richiede non l'astensione dei terzi, ma una condotta attiva, tenuta secondo certe modalità<sup>2</sup>.

Così l'avvocato Warren chiede che nessuno divulghi certe informazioni, il dovere di astensione è il fondamento del *Right to be alone*. Al contrario chi lamenta la lesione della propria *privacy*, consistente nel trattamento scorretto dei propri dati, è consapevole di aver comunicato informazioni qualificate, ma non fonda la pretesa su questa circostanza, bensì sull'uso scorretto nella raccolta, nella conservazione, nella divulgazione o nella cancellazione di quel dato<sup>3</sup>.

Questa idea di *privacy* legata al dato personale, come espressione di un diritto della persona, presuppone un modello di relazione sociale nel quale lo scambio di informazioni è una costante di ogni rapporto interpersonale. Ciò sul presupposto che, per vivere quotidianamente, occorre informare il proprio interlocutore di fatti che riguardano la propria vita, ad esempio per concludere un contratto qualsiasi per un qualsiasi utenza; ben prima della pandemia, per entrare in certi luoghi occorreva declinare le proprie generalità accompagnate dal numero di cellulare; lo stesso vale per compiere qualsiasi operazione bancaria.

È proprio questo il punto, sicché, da qualche tempo, alla identità personale si è aggiunta la identità digitale, ossia la somma dei criteri identificativi di una certa funzione

---

<sup>2</sup> Per tutti cfr. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992, 117, che esamina anche la nascita di diritti definiti di quarta generazione, diversi da quelli cui si fa cenno nel testo.

<sup>3</sup> Cfr. di recente Cass., sez. un., 22 luglio 2019, n. 19681, in *Danno e resp.*, 2019, 620, con nota di CALABRESE, *Rievocazione storica e diritto all'oblio*; ricordo che della questione si occupò la Cass., 13 maggio 1958, n. 1563, in <https://www.jstor.org/stable/i23148143?refreqid=excelsior%3Ac8a7ba848373366f9e3d4d4e7abcae8e>, per il caso del Questore di Roma coinvolto nella strage delle Fosse Ardeatine, nella quale fu coniata la cupa ma felice espressione di "diritto al segreto del disonore".



che una persona intende svolgere connettendosi alla rete, ad es. per frequentare un certo sito web. Con altro linguaggio, ormai tutte le nostre principali comunicazioni sono veicolate da un terzo, e in questa intermediazione non entra in gioco la persona nella sua complessità, ma la sua identità digitale. In questa intermediazione svolta da un algoritmo, spesso unito ad un supporto fisico, ad es. uno *smartphone*, il sistema necessariamente entra in possesso di certe informazioni della persona, pena l'impossibilità di accettarla come utente: lo strumento tecnologico richiede, per poter dialogare, di scambiare dati così condividendoli. Nella nostra società, l'alternativa è l'isolamento della persona, che concretamente si può immaginare soltanto in astratto.

Il fenomeno è diventato a tal punto rilevante che l'art. 4, comma 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 *General Data Protection Regulation* (GDPR), ha definito «“profilazione”»: qualsiasi forma di trattamento automatizzato di dati personali consistente nell'utilizzo di tali dati personali per valutare determinati aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per analizzare o prevedere aspetti riguardanti il rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti di detta persona fisica». In altri termini ha voluto definire l'aspetto più delicato dell'identità digitale, poiché nel concetto di profilazione è insita l'idea dello scopo per il quale viene svolta l'attività.

In definitiva il tradizionale diritto alla riservatezza protegge il segreto di certe informazioni relative alla persona, lasciando così intendere che la persona può vivere anche nel silenzio e con un isolamento che diventa, quindi, meritevole di tutela per il diritto. Quella particolare riservatezza che è parte della tutela del dato personale presuppone invece, che certe informazioni debbano essere necessariamente comunicate a coloro con i quali si viene in contatto e al sistema che lo consente. Presuppone in altri termini che la vita della persona sia necessariamente sociale, quindi che qualcosa di sé debba costantemente esser condiviso con gli altri<sup>4</sup>.

Siamo ben lontani dal modello del diritto alla segretezza epistolare garantito dall'art. 15, comma 1, Cost.<sup>5</sup>.

Una chiara rappresentazione di questa situazione è data dall'art. 1 (GDPR), secondo il

---

<sup>4</sup> Come scriveva Alessandro Luporini in una canzone di Giorgio Gaber, che ha dato il titolo ad un album del 1976, «Libertà obbligatoria», titolo di per sé evocativo, i rapporti nella società che viviamo sono all'insegna di una “socialità obbligatoria”.

<sup>5</sup> Sulla falsariga, ma in misura più attenuata si trova anche nell'art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 10 dicembre 1948; nell'art. 8 della CEDU; e nell'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali UE.



quale «il presente regolamento stabilisce norme relative alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché norme relative alla libera circolazione di tali dati». Già da questo *incipit* si avverte che la tutela della riservatezza, pur gravitando nell'alveo dei diritti della personalità, tuttavia deve coniugarsi con l'esigenza della libera circolazione di tali dati<sup>6</sup>. L'esclusività dei diritti assoluti con la loro indisponibilità non si è mai apparentata con la funzione circolatoria: le due logiche sono in chiaro contrasto. La prospettiva tradizionale, del resto, non ha mai completamente accettato l'idea che la proprietà deve essere diretta a realizzare la funzione sociale, secondo l'art. 42, comma 2, Cost., figuriamoci come si possano legare indisponibilità e circolazione nell'ambito dei diritti della personalità.

L'esame di questo fenomeno è un passaggio obbligato nella riflessione sulla tutela dei diritti della persona nella società attuale o, con altro linguaggio, come direbbe Baricco, nel *Game*<sup>7</sup>.

2. – Il sistema delle relazioni sociali che si svolgono sulla rete e con la strumentazione che progressivamente si è aggiunta, ad esempio un banale *smartphone*, che usa le *App*, ha profondamente cambiato i rapporti personali di rilievo giuridico e anche i diritti della personalità che entrano in gioco. In modo efficace è stato affermato che la nostra è una società osservata, nel senso che l'insieme delle relazioni svolgendosi in rete sono naturalmente tracciabili<sup>8</sup>. È possibile uscire di casa e sperare di non essere intercettati da una telecamera collegata in rete, mentre si sta parcheggiando l'auto o mentre si passa il casello dell'autostrada, dunque di risultare anonimi o inosservati; non è possibile connettersi in rete e non essere visibili dal sistema, oltre che dai titolari dei siti che sono stati visitati<sup>9</sup>. Necessariamente il sistema riceve qualcosa dal navigatore e

---

<sup>6</sup> Secondo FINOCCHIARO, *Il contratto nell'era dell'intelligenza artificiale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2018, 441 ss., il GDPR non ha voluto risolvere un problema fondamentale: quello della duplice natura del dato personale che è al contempo oggetto di un diritto della personalità e bene giuridico.

<sup>7</sup> BARICCO, *The Game*, Torino, 2018, chiama in questo modo una parte della nostra realtà, fatta di *social network*, di digitale, di interfaccia per la comunicazione (come i portali, gli *smartphone*), di tracciabilità, di intelligenza artificiale di *clud*; quello che sinteticamente fra un po' indicheremo come realtà immateriale.

<sup>8</sup> Per la verità, qualcuno sostiene che la nostra è una società *controllata*, richiamando il modello di ORWELL, *1984*, Milano, 2016 (1949). La conclusione è indubbiamente aspra, ma non irragionevole, dal momento che per poter controllare occorre poter aver le informazioni necessarie e precise che derivano dalla possibilità di osservare i fenomeni. È il tema trattato da ZUBOFF, *Il capitalismo della sorveglianza – Il futuro dell'umanità nell'era dei nuovi poteri*, Roma, 2019.

<sup>9</sup> Cfr. la descrizione delle tecniche di *reality mining* e *alveari sintetici* descritte da TOMASSINI, *Il grande*



contemporaneamente gli restituisce qualcos'altro: lo osserva durante la navigazione, vede i siti che frequenta, le domande che pone ad una piattaforma, e successivamente gli restituisce qualcosa, magari assecondandolo nei suoi gusti, offrendogli il risultato della ricerca che più gli è gradito, ai successivi accessi<sup>10</sup>. Tutto ciò spesso all'insaputa del navigatore che riceve un risultato ignorando il retroterra che lo ha generato<sup>11</sup>. Tutto ciò non necessariamente perché la piattaforma impiegata voglia celare questi procedimenti, ma normalmente per un fatto culturale: quand'anche gli venisse spiegato nel dettaglio il procedimento, il navigatore medio non sarebbe in grado comprendere ciò che sta accadendo, magari a suo vantaggio<sup>12</sup>.

Nel nostro tempo, proprio per questa ragione, il diritto alla *privacy* vive di una duplice componente: quella tradizionale legata al *Right to be alone*, ma ha assunto altresì una forte componente sociale. Lo scambio di dati che costantemente avviene durante una qualsiasi navigazione in rete presuppone un'attività, che è all'opposto della tradizionale idea di riservatezza, intesa come diritto volto a garantire che nessuno sappia, prima ancora che riveli, notizie che riguardano la persona interessata. Per contro, proprio quest'ultimo aspetto è quello dominante per esprimere il giudizio sul risarcimento del danno da richiedere, una volta che si assuma lesa la propria *privacy*. Con la responsabilità civile la lesione sulla scorrettezza nel trattamento dei dati è la condizione necessaria ma non sufficiente alla perfezione della fattispecie, che richiede altresì la lesione della riservatezza,

---

salto: *L'uomo, il digitale e la più importante evoluzione della nostra storia* (Italian Edition) (p. 91 ss.). Luiss University Press. Edizione del Kindle.

<sup>10</sup> Questo aspetto è confermato dall'art. 4, comma 5, GDPR, che definisce la «“pseudonimizzazione”»: il trattamento dei dati personali in modo tale che i dati personali non possano più essere attribuiti a un interessato specifico senza l'utilizzo di informazioni aggiuntive, a condizione che tali informazioni aggiuntive siano conservate separatamente e soggette a misure tecniche e organizzative intese a garantire che tali dati personali non siano attribuiti a una persona fisica identificata o identificabile». La pseudonimizzazione non è sinonimo di anonimizzazione, nell'universo digitale la tracciabilità raramente scompare completamente, a differenza di ciò che accade nella vita reale o “analogica” come sul dirsi.

<sup>11</sup> Ho trovato riflessioni molto interessanti sul *PageRank Algorithm* di Google, sul metodo di auto apprendimento del sistema. Con finalità molto divulgative, cfr. <https://www.youtube.com/watch?v=meonLcN7LD4>, da cui si apprende che *Link Analysis Ranking* di PageRank è un algoritmo di analisi che assegna un peso numerico ad ogni elemento di un insieme di documenti connessi per mezzo di collegamenti ipertestuali, ad esempio l'insieme delle pagine nel *World Wide Web*, con lo scopo di quantificare l'importanza relativa all'interno dell'insieme stesso. Questo dato viene restituito all'utente che effettua una ricerca, senza alcun intervento umano, neppure quello dell'utente.

<sup>12</sup> Qualche anno fa lessi da qualche parte che l'utilizzatore del sistema operativo Windows 98 della Microsoft impiegava circa il 2% delle potenzialità che il sistema poteva garantire. In passato è spesso accaduto che il commerciante cercasse di vendere ottone per oro, mai il contrario. La rivoluzione informatica e il sistema digitale fa il contrario dà all'utilizzatore un valore di gran lunga superiore alle sue possibilità, poiché la mancanza di competenza impedisce di apprezzare il valore posseduto, che quindi tende a zero.

# JUS CIVILE



dell'identità personale o dell'immagine, sulla cui entità calcolare il danno patrimoniale (se è dimostrato) e non patrimoniale (che comunque va dimostrato, quantomeno per allegazioni e presunzioni). Al riguardo non pare che l'art. 82 GDPR abbia introdotto un danno punitivo nel nostro sistema; è, invece, certamente nel solco della responsabilità civile tradizionale che richiede una prova espressa del danno subito, non accontentandosi della prova della lesione: l'idea del c.d. *damno in re ipsa* da tempo è stata abbandonata<sup>13</sup>.

In rete (*rectius* nel *Game*), come vedremo fra breve, l'interesse comune è dato dall'utilità sociale generata dallo scambio di questi dati. L'interesse per lo scambio sembra prevalere sulla privacy delle singole informazioni, sul piano generale, fatti salvi i limiti derivanti dalla natura stessa dei diritti della persona che, oltre un certo limite di socialità, perderebbero consistenza e identità e rivelerebbero un sopruso verso una persona. Se così è allora il diritto alla riservatezza collegato al trattamento dei dati personali non può essere sempre regolato con la logica del consenso del titolare (proprietario) per l'uso che altri fanno del dato (della cosa) e neppure con la stessa logica applicata all'esercizio del diritto alla salute, nel rapporto medico paziente fondato sul consenso informato<sup>14</sup>. Neppure può essere bilanciato con le stesse modalità con le quali si equilibra il rapporto fra il diritto di cronaca e il diritto di riservatezza, negli illeciti di diffamazione a mezzo stampa<sup>15</sup>.

Di questo stato di cose sembra dare atto anche il GDPR che all'art. 6, rubricato «*Liceità del trattamento*», menziona il consenso come la prima di una delle sei condizioni che lo legittimano. In particolare l'ultima di queste prevede la liceità quando «il trattamento è necessario per il perseguimento del legittimo interesse del titolare del trattamento o di terzi, a condizione che non prevalgano gli interessi o i diritti e le libertà fonda-

---

<sup>13</sup> Cfr. Cass., 8 febbraio 2017, n. 3311, in *Giur. it.*, 2017, 1537, con nota di THOBANI, *Invio di comunicazioni indesiderate: il risarcimento del danno non patrimoniale*: «il danno non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 15 d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, non si sottrae alla verifica della gravità della lesione e della serietà del danno, per cui determina una lesione ingiustificabile del diritto alla protezione dei dati non la mera violazione delle prescrizioni poste dal codice della *privacy* ma solo quella che ne offenda in modo sensibile la portata effettiva»; Cass., 13 febbraio 2018, n. 3426, in *Nuova giur. civ.*, 2018, 1270, con nota di PETRUZZI, *Privacy e danno da diffusione mediatica non autorizzata del proprio nominativo*. FRANZONI, in *Diritto dell'informatica*, a cura di Finocchiaro e Delfini, Torino, 2014, p. 841 ss.; in senso contrario TOSI, *Responsabilità civile per trattamento illecito dei dati personali e danno non patrimoniale*, Milano, 2019, 217 ss.

<sup>14</sup> Questo è un tema molto dibattuto e altrettanto divisivo, di recente ne ha ripercorso i termini BASUNTI, *La (perduta) centralità del consenso nello specchio delle condizioni di liceità del trattamento dei dati personali*, in *Contratto e impr.*, 2020, 860 ss.

<sup>15</sup> Mi sono soffermato su questi temi in FRANZONI, *Dalla colpa grave alla responsabilità professionale*, Torino, 2017, 1754 ss.



mentali dell'interessato che richiedono la protezione dei dati personali, in particolare se l'interessato è un minore». Si tratta di una impostazione molto diversa da quella originaria che si trova nella l. *privacy* del 1996 e che permane tuttora nel codice della *privacy*. Certo il consenso non è affatto abbandonato, ne è prova che nella sua scia è espressamente disciplinato il diritto all'oblio nell'art. 17 GDPR, ma è sempre più valutato in relazione con l'altra funzione cui sono rivolti i dati, ossia la loro circolazione (art. 1, comma 1).

Ma c'è di più.

C'è chi dubita della funzionalità del consenso specie nelle ipotesi in cui questo si presterebbe a permettere una sorta di mercimonio tra il vantaggio che viene corrisposto al suo titolare dietro il corrispettivo dell'utilizzo dei propri dati personali. Il consenso al trattamento dei propri dati, "necessario" per accedere a beni o servizi, se è finalizzato ad un trattamento non necessario e scollegato dalla prestazione primaria e principale<sup>16</sup>, diventa strumento di scambio di utilità, per ottenere le quali l'interessato può essere disposto a perdere persino la propria dignità. Su questa vicenda ci sono già stati pronunciamenti da parte della giurisprudenza, che ha dimostrato un certo equilibrio nel ritenere necessaria un'indagine attenta fatta caso per caso, al fine di valutare se l'interessato abbia visto coartata la propria volontà espressa con il consenso<sup>17</sup>.

C'è chi acutamente ha osservato che, a tutto voler concedere, l'affidare al solo consenso dell'interessato la fruizione di certi servizi o il conseguimento di certi vantaggi potrebbe non essere eticamente corretto, dal momento che l'interessato, magari in condizioni di debolezza, potrebbe sentirsi obbligato a consentire anche contro il suo interesse

---

<sup>16</sup> Sulla questione Provvedimento Garante prot. dati personali, 4 luglio 2013, doc. web n. 330, in [www.garanteprivacy.it](http://www.garanteprivacy.it), in cui l'Autorità Garante decide: «non è libero il consenso prestato quando la società condiziona la registrazione al suo sito *web* da parte degli utenti e, conseguentemente, anche la fruizione dei suoi servizi, al rilascio del consenso al trattamento per la finalità promozionale».

<sup>17</sup> Cfr. Cass., 2 luglio 2018, n. 17278, in *Nuova giur. civ.*, 2018, 12, 1775 ss., con nota di ZANOVELLO, *Consenso libero e specifico alle e-mail professionali*: «in tema di consenso al trattamento dei dati personali, la previsione dell'art. 23 d.lgs. n. 196/2003, nello stabilire che il consenso è validamente prestato solo se espresso liberamente e specificamente in riferimento ad un trattamento chiaramente individuato, consente al gestore di un sito *internet*, il quale somministri un servizio fungibile cui l'utente possa rinunciare senza gravoso sacrificio (nella specie servizio di newsletter su tematiche legate alla finanza, al fisco, al diritto e al lavoro), di condizionare la fornitura del servizio al trattamento dei dati per finalità pubblicitarie, sempre che il consenso sia singolarmente e inequivocabilmente prestato in riferimento a tale effetto, il che comporta altresì la necessità, almeno, dell'indicazione dei settori merceologici o dei servizi cui i messaggi pubblicitari saranno riferiti»; e le puntuali riflessioni di BRAVO, *Lo "scambio di dati personali" nei contratti di fornitura di servizi digitali e il consenso dell'interessato tra autorizzazione e contratto*, in *Contratto e impr.*, 2019, 34 ss.





o, addirittura, la sua dignità. Paiono qui pertinenti le elaborazioni costantemente rivedute in ragione del cambiamento dell'idea di ordine pubblico e buon costume, intesi in senso civilistico, sul punto della liceità degli «atti di disposizione sul proprio corpo» dell'art. 5 cod. civ. In effetti il limite della liceità non dipende soltanto da una maggiore tutela della persona, intesa come valore assoluto, ma in funzione del rilievo sociale che quell'atto può consentire, garantendo un vantaggio ad altri. Valga un esempio per tutti, l'art. 1, l. 29 dicembre 1993, n. 578, prevede che «la morte si identifica con la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo» e non con la cessazione del battito cardiaco. Questa precisa scelta ha favorito la pratica del trapianto di organi che richiede la loro irrorazione al momento dell'espianto, con le procedure dell'art. 3 l. 1° aprile 1999, n. 91: l'interesse solidale ha prevalso su quello strettamente individuale, senza che ciò comprometta alcuno dei criteri previsti dall'art. 5 cod. civ.

**3.** – L'impiego dell'intelligenza artificiale pone ulteriori questioni che inevitabilmente impattano, sia con il trattamento dei dati personali, sia con la tutela dei diritti della persona. Alludo al fatto che il vantaggio che concretamente possiamo ottenere dal lavoro degli algoritmi dipende dalla massa di dati che il sistema può processare, così impadrendosene. L'algoritmo è ormai capace di apprendere in autonomia e di restituire un risultato funzionale ad un certo obiettivo, ma l'attendibilità del risultato dipende dal modo in cui è stato posto in grado di reperire e selezionare i risultati dei dati raccolti, ma soprattutto dalla quantità di dati sui quali può lavorare: maggiore è la quantità di dati processabili, più attendibile è il risultato conseguibile in *output*.

Spesso questi dati sono reperiti autonomamente dal sistema, talvolta sono decontestualizzati al punto da apparire come “frammenti” di vita delle persone cui si riferiscono, o tracce della loro esistenza quasi surreali: la visita di un sito, la fotografia pubblicata in un *social network*, la videoripresa ad un casello autostradale, l'impronta digitale lasciata nel portone di ingresso di un supermercato e così via<sup>18</sup>. In sé, e con linguaggio d'altri tempi probabilmente non proprio preciso, verrebbe da pensare che nei *big data* spesso non ci siano veri e propri dati personali, ma, in senso metaforico, elementi più vicini alle c.d. *res derelictae*, di cui chiunque può appropriarsi. Questi frammenti non hanno un va-

---

<sup>18</sup>Le metafore sono usate da TOMASSINI, *Il grande salto: L'uomo, il digitale e la più importante evoluzione della nostra storia*, cit. spec. cap. VIII; REZZANI, *Big data analytics – Il manuale del data scientist*, Rimini, 2017, spec. cap. II.





lore per via dell'intento della persona che li ha lasciati, spesso inconsapevolmente, bensì per il fatto di essere raccolti e processati secondo una certa procedura da un algoritmo di *machine learning*. Il valore di questi dati si determina *a posteriori* in conseguenza del lavoro di chi li raccoglie e li processa e per questa via ottiene un certo risultato utile spendibile in rete<sup>19</sup>.

I *big data* e il loro impiego hanno cambiato il modo di considerare il bilanciamento che tradizionalmente va effettuato per risolvere un conflitto tra più diritti della personalità. Appare sproporzionato richiedere il consenso ogniqualvolta quelle informazioni siano di scarso valore per chi le ha rilasciate, più o meno consapevolmente, rispetto al valore che con la raccolta e il trattamento un algoritmo è in grado di ottenere e rilasciare ad una moltitudine di interessati. Ma così ragionando dobbiamo prendere atto che sta mutando un certo modo di apprezzare i diritti della personalità in conseguenza dell'impiego dell'intelligenza artificiale nella rete. Non sta cambiando il sistema di valori sui quali poggiano i diritti della personalità: più verosimilmente, sta cambiando la sostanza di questi diritti.

Per poter funzionare al meglio un algoritmo di *machine learning* deve poter avere accesso al maggior numero possibile di dati, di qualsiasi fonte, formato e caratteristiche tecniche. Di seguito occorre porsi il problema del modo dell'auto apprendimento e del ruolo di chi, di mestiere, facilita l'operazione di auto apprendimento: il c.d. allenatore dell'algoritmo. Il punto è che l'utilità sociale prodotta dal corretto funzionamento di un algoritmo di *machine learning* supera di gran lunga l'interesse di colui i cui "frammenti di vita privata" vengono processati, sicché anche lui può trarre un vantaggio, spesso inconsapevole. Basti pensare al sistema di geolocalizzazione che permette di ottenere risposte guidate dalla posizione di chi interroga un *browser*, per conoscere il nome di un ristorante, di un sito archeologico, di un teatro e così via.

Non dobbiamo pensare a questa vicenda nei termini di una resa incondizionata alla tecnica, per il fatto di riscontrare la insufficienza del consenso a regolare il trattamento nelle sue diverse forme, con conseguente perdita di protezione della persona. Occorre muovere dalla constatazione che l'economia dei beni immateriali o dematerializzati, al cui interno ci si muove quando si riflette sui *big data*, segue logiche molto diverse da

---

<sup>19</sup> Cfr. DELMASTRO-NICITA, *Big data, Come stanno cambiando il nostro mondo*, Bologna, 2019, *passim*, secondo i quali il consenso si palesa sempre più come delega attribuita ad altri per l'uso del dato dal qual ricavare valore; e serve per identificare la persona che con il suo uso eroga un servizio che ha valore; anche SORO, *Democrazia e potere dei dati (Italian Edition)*, Baldini&Castoldi. Edizione del Kindle, § 3 «*Oracoli digitali*».



quelle dell'economia reale. Con una metafora potremmo affermare che il mondo reale, quello analogico, non è lo specchio di quello dematerializzato, quello digitale. Sicché il mondo digitale non è virtuale rispetto al mondo analogico: è proprio un universo parallelo, che funziona con regole che necessariamente devono essere proprie e non riflesse da quelle del mondo reale, che peraltro non può essere sostituito.

Il mondo dei beni immateriali non è alternativo a quello dei beni materiali, quindi, entrambi devono coesistere nel ... *Game*<sup>20</sup>. È stato efficacemente sostenuto che «oggi non viviamo più semplicemente, o solamente, in una biosfera, ovvero in quella “porzione della Terra in cui è presente la vita”. Oggi siamo anche e soprattutto parte di un'infosfera, spazio meno materiale, sicuramente, di quello a tre dimensioni, ma molto più versatile, semplice, disponibile, fruibile, sfruttabile»<sup>21</sup>. Ma soprattutto viviamo in uno spazio che essendo il risultato di due realtà non confrontabili con gli stessi parametri ha cambiato la nostra vita che è diventata *on life*, secondo il felice neologismo di Luciano Floridi, che ha unito *on line* a *life*, e così facendo ha inteso superare le fuorvianti distinzioni tra artificiale e naturale, e tra virtuale e reale<sup>22</sup>.

Ma su questo punto è bene fare una breve digressione.

4. – Come dicevamo, i tempi e le logiche dell'economia dei beni immateriali sono molto diversi rispetto a quelli dell'economia dei beni reali. La immaterialità ha trasformato i sistemi di produzione, di distribuzione e di consumo del valore; sostanzialmente ciò è accaduto con l'abbandono della logica della esclusività, che caratterizza la disposizione e il godimento di tutti i diritti assoluti, patrimoniali e non patrimoniali. La dimensione immateriale non conosce la rivalità, non conosce spese di produzione, di riproduzione, di distribuzione, di deposito, di custodia o quantomeno le conosce in misura profondamente diversa al punto da poter non essere quasi stimate<sup>23</sup>.

Le logiche di possesso e di proprietà faticano a descrivere un fenomeno in cui il vero costo è nella produzione del prototipo, poiché tutto il resto è quasi pari a zero. Faticano a descrivere il risultato di un *opus* che forse è bene, ma molto più probabilmente è destinato ad essere considerato come servizio. Un *ebook* può essere un bene mobile soltanto per-

---

<sup>20</sup> Ancora BARICCO, *The Game*, cit., *passim*.

<sup>21</sup> TOMASSINI, *Il grande salto: L'uomo, il digitale e la più importante evoluzione della nostra storia*, cit., 23.

<sup>22</sup> Cfr. FLORIDI, *Infosfera – Etica e filosofia nell'età dell'informazione*, Torino, 2009.

<sup>23</sup> Cfr. QUINTARELLI, *Capitalismo immateriale* (Italian Edition) (posizioni nel Kindle 180 ss.). Bollati Boringhieri. Edizione del Kindle.



ché nella nostra mente un libro in cartaceo è un bene mobile che possiamo godere e disporre allo stesso modo di un'altra cosa. Nella realtà «un libro è un “archivio in un dispositivo” (come qualunque altro *medium*). Ciò che si acquisisce non è una proprietà, ma un insieme di diritti, facoltà, immunità e privilegi stabiliti contrattualmente tra le parti venditore e acquirente (che però non vendono e non comprano). I termini prevedono restrizioni quali il divieto di prestito, di regalo e di rivendita»<sup>24</sup>. In sostanza acquistiamo un servizio che consiste nella combinazione di un file con un programma capace di aprirlo e in questo modo di restituirci un risultato.

Questa idea è sostanzialmente replicabile nelle più diverse situazioni, anche in quelle in cui è direttamente coinvolto un diritto della personalità, poiché la immaterialità comunque contrasta con la esclusività e con i suoi rimedi volti a proteggerla. Non per caso è sempre più frequente individuare il rimedio contro la lesione di un diritto della persona più che in un provvedimento magari con carattere inibitorio, in un procedimento al termine del quale devono essere valutati una serie di comportamenti. L'art. 32 «*Sicurezza del trattamento*» GDPR può essere preso a modello del ragionamento appena impostato. La norma non prevede che il titolare dei dati debba seguire certe condotte predeterminate dalla legge per poter risultare esente da qualsivoglia responsabilità, secondo uno schema consolidato dalla tradizione che rimanda ad un modello fondato sulla esclusività. Al contrario la norma prevede che «tenendo conto dello stato dell'arte e dei costi di attuazione, nonché della natura, dell'oggetto, del contesto e delle finalità del trattamento, come anche del rischio di varia probabilità e gravità per i diritti e le libertà delle persone fisiche, il titolare del trattamento e il responsabile del trattamento mettono in atto misure tecniche e organizzative adeguate per garantire un livello di sicurezza adeguato al rischio» (art. 32, comma 1). Il comma successivo dispone che «nel valutare l'adeguato livello di sicurezza, si tiene conto in special modo dei rischi presentati dal trattamento che derivano in particolare dalla distruzione, dalla perdita, dalla modifica, dalla divulgazione non autorizzata o dall'accesso, in modo accidentale o illegale, a dati personali trasmessi, conservati o comunque trattati» (art. 32, comma 2).

In definitiva il conflitto che nasce tra diritti che si incontrano, si scambiano, si scontrano nella dimensione immateriale, dunque, è governato da regole che richiamano l'*accountability*, ossia una regola di autoreponsabilità in chi agisce nell'interesse proprio, che deve dare prova allo stesso modo di aver protetto la posizione altrui. È una lo-

---

<sup>24</sup> QUINTARELLI, *Capitalismo immateriale* (Italian Edition) (posizioni nel Kindle 353-356). Bollati Boringhieri. Edizione del Kindle.



gica molto diversa da quella dell'esercizio del *dominium* da parte del proprietario o del titolare di un diritto della personalità di stampo tradizionale.

In una prospettiva nient'affatto futuribile viene da chiedersi se l'organismo che deve valutare un conflitto con queste caratteristiche debba essere un giudice nazionale o piuttosto un'autorità che operi su un'area con caratteristiche più vicine a quelle che riducono il mondo a un punto, o che vivono nel "villaggio globale", reso tale dalla rete. Al riguardo certe funzioni che fino a poco tempo fa sarebbero state di competenza esclusiva dello Stato, ora sono svolte da privati, penso alle società di *rating* che svolgono un compito sicuramente di interesse generale, ma che non può dirsi di interesse pubblico, in mancanza della soggettività propria di uno Stato.

Ma c'è di più.

La tecnologia è in grado di garantire un controllo trasparente e tracciabile che per tradizione soltanto l'autorità pubblica poteva assicurare, con i registri e la relativa pubblicità degli atti. Penso alle piattaforme *blockchain* che, nate per emettere e far circolare le criptovalute, in *open source*, sono diventate *leader* del settore e stanno trasformando certe aziende, favorendo la crescita e creando nuovi modelli di *business*<sup>25</sup>. In altri termini quella posizione di garanzia che nell'interesse generale soltanto la funzione pubblica ha svolto storicamente è diventata di competenza della tecnologia che, al pari di un soggetto terzo, garantisce una certa funzione per chiunque sia interessato.

Del resto la tecnologia da sempre ha svolto questa funzione; così, banalmente, l'installazione di una porta blindata non contrasta con le norme a protezione della proprietà e con il rimedio dato dal ripristino del diritto, semplicemente diminuisce le occasioni di impiego di quelle norme e in questo modo rafforza il diritto di proprietà. Il pubblico ufficiale o il privato che riproduce copiando la firma altrui commette il reato di falso materiale; è dubbio che lo stesso reato sia commesso da chi impiega l'altrui firma digitale, essendo entrato in possesso delle credenziali per l'impiego<sup>26</sup>. Non è abrogato il reato di falso, la tecnologia ne riduce le occasioni di commetterlo. Chi riceve un atto notificato a mezzo posta elettronica certificata, non può dirsi assente, come accadrebbe per una visita dell'ufficiale giudiziario, quindi rende superflui gli artt. 140 o 660 cod. proc.

---

<sup>25</sup> Cfr. TOMASSINI, *Il grande salto: L'uomo, il digitale e la più importante evoluzione della nostra storia*, cit., 81 ss.

<sup>26</sup> Già C.M. BIANCA, *Documento digitale e atto notarile*, in *Vita not.*, 2009, 1, 449; FINOCCHIARO, *Firma digitale e firme elettroniche: profili privatistici*, Milano, 2003, 41 ss; MARELLA, *La firma digitale e le altre firme elettroniche qualificate*, in *Quaderni del notariato*, in <https://elibrary.fondazione-notariato.it/articolo.asp?art=43/4309&mn=3>, § 4, ove ulteriori riferimenti.



civ., diretti a tutelare il mittente e il destinatario. La tecnologia è in grado di dare una diversa soluzione a questi problemi, offrendo quella garanzia e quella pubblicità che altrimenti soltanto il sistema pubblicistico potrebbe garantire. Non sono abrogati gli artt. 140 e 660 cod. proc. civ., la tecnologia ne ha ridotto le occasioni di impiego.

5. – Dell'intelligenza artificiale si incominciano a dire tante cose, ad esempio, che, a certe condizioni, può essere creativa, come l'intelligenza umana, seppure seguendo procedure e modalità differenti: funziona in modo affatto diverso dall'intelligenza umana, ma funziona al pari dell'intelligenza umana. Così è pacifico che l'algoritmo traduttore non conosca alcuna regola grammaticale di nessuna lingua, ciononostante è innegabile che il testo tradotto abbia raggiunto un livello di approssimazione nel significato molto soddisfacente. Del resto un uccello non vola con le stesse regole con le quali vola un aeroplano, tuttavia entrambi decollano, percorrono lunghe tratte a molti metri in altezza e atterrano. Ancora, alla domanda "perché piove?", sono possibili molteplici risposte: per annaffiare i fiori, per un complesso fenomeno meteorologico spiegabile scientificamente, perché tante persone sono in strada con un ombrello aperto. Probabilmente l'algoritmo di *machine learning* darebbe quest'ultima risposta al fenomeno, l'intelligenza umana darebbe altre risposte, ma tutte le risposte hanno un alto grado di verità.

Un algoritmo di *machine learning* è in grado di comporre un brano di Chopin, avendo previamente processato tutti i brani composti da questo autore e così avendo "appresa la tecnica compositiva" nel suo linguaggio; un altro algoritmo ha fatto la stessa cosa sul repertorio dei Beatles, proponendo una nuova canzone: musica e testo. Entrambi i brani non sono copiati, quindi non è stato commesso da alcuno un plagio; con linguaggio a noi vicino, potremmo sostenere che si tratta di inediti scoperti di recente, appartenenti agli autori citati, ma sappiamo che non è così.

Si incomincia a sostenere che l'impiego dell'algoritmo di *machine learning* in ambito sanitario è capace di fornire soluzioni diagnostiche e terapeutiche molto avanzate e in un tempo strabiliante, tenuto conto della potenza di calcolo della macchina, inimmaginabile soltanto qualche anno fa. Certo è possibile che la soluzione offerta dall'algoritmo non sia condivisibile dalla mente umana, così come è quasi certo che la soluzione offerta non sia comprensibile dall'uomo nel dettaglio.

I sistemi di *machine learning* possono essere considerati come *black box* (scatole nere), cioè sistemi in cui *input* e *output* sono osservabili, mentre il funzionamento interno



rimane oscuro perfino ai suoi stessi programmatori<sup>27</sup>. Tale funzionamento assomiglia, quindi, a quello di un “oracolo”, ma, contrariamente ai suoi antichi predecessori, ad un oracolo con altissima precisione statistica<sup>28</sup>. Non mi addentro oltre su questi aspetti, poiché ai fini del nostro ragionamento mi interessava sottolineare la capacità creativa dell’algoritmo che si risolve in una creatività della ricerca e in una creatività della soluzione proposta, non sempre vincolata dall’esistente rappresentato dai *big data* raccolti e processati.

Ai nostri fini interessa soltanto immaginare, magari con una punta di provocazione, se l’algoritmo possa essere esso stesso titolare di diritti, ad esempio possa essere titolare di una sorta di diritto d’autore oppure possa essere messo al riparo dal rischio di essere difamato o denigrato per il risultato che ha offerto al pubblico o ad un cliente. In altri termini si potrebbe proporre anche a questo riguardo il tema della soggettività giuridica

---

<sup>27</sup> Della vicenda si è occupato il giudice amministrativo con riguardo alle scelte automatizzate nei concorsi pubblici dettando delle regole: «l’utilizzo nel procedimento amministrativo di una procedura informatica che attraverso un algoritmo conduca direttamente alla decisione finale deve ritenersi ammissibile, in via generale, nel nostro ordinamento, anche nell’attività amministrativa connotata da ambiti di discrezionalità, a condizione che siano osservati: a) la piena conoscibilità del modulo; b) l’imputabilità della decisione all’organo titolare del potere, cui competono tutte le responsabilità correlate; c) il carattere non discriminatorio dell’algoritmo utilizzato» (Cons. Stato, sez. VI, 13 dicembre 2019, n. 8472, in *Foro it.*, 2020, III, c. 340); e ancora: «al fine di consentire la piena conoscibilità del modulo utilizzato e dei criteri applicati con l’algoritmo, occorre garantire un’ampia trasparenza, che deve investire ogni aspetto della formazione e dell’impiego del mezzo informatico, così da garantire la conoscibilità dell’identità dei suoi autori, il procedimento usato per la sua elaborazione, il meccanismo di decisione e l’imputabilità delle responsabilità derivanti dall’adozione del provvedimento automatico» (Cons. Stato, sez. VI, 4 febbraio 2020, n. 881, in *Giur. it.*, 2020, 1738 (m), con nota di OROFINO e GALLONE, *L’intelligenza artificiale al servizio delle funzioni amministrative: profili problematici e spunti di riflessione*); Cons. Stato, sez. per gli atti normativi, 18 ottobre 2019, n. 2636/19-1359/19, in *Foro amm.*, 2019, 1645 (m). Tutto ciò sul presupposto che “l’algoritmo a cui una amministrazione affidi un proprio processo decisionale deve essere considerato a tutti gli effetti un atto amministrativo informatico»: Cons. Stato, sez. VI, 8 aprile 2019, n. 2270, in *Foro it.*, 2019, III, c. 606 (nella specie, è stata ritenuta illegittima la procedura automatizzata prevista dalla l. 107/15, tesa ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato nelle scuole perché i giudici non sono stati in grado di comprendere le modalità con le quali, attraverso l’algoritmo adoperato dall’amministrazione, sono stati assegnati i posti disponibili, essendosi verificati esiti illogici e irrazionali come il trattamento di maggior favore riservato a docenti con minori titoli e minore anzianità).

Per contro incomincia a diffondersi l’idea che, se la previsione algoritmica funziona, non è importante, né interessa, sapere perché: ESPOSITO, *Algoritmi: previsione e opacità*, *Lectio magistralis* tenuta al Festival della filosofia, Sassuolo, 2020, in [https://www.youtube.com/watch?v=8fUfgbqeAcw&ab\\_channel=Festival\\_filosofia](https://www.youtube.com/watch?v=8fUfgbqeAcw&ab_channel=Festival_filosofia).

<sup>28</sup> Cfr., fra i tanti, CONTISSA-LASAGNI-SARTOR, *Quando a decidere in materia penale sono (anche) algoritmi e IA: alla ricerca di un rimedio effettivo*, in *Diritto di internet*, 2019, 619 ss.; CUCCURU, *Blockchain ed automazione contrattuale. riflessioni sugli smart contract*, in *Nuova giur. civ.*, 1 2017, 107 ss., giunge alle medesime conclusioni studiando un’applicazione particolare sugli *smart contract*.



dell'*agency* come qualcuno ha proposto nello studio degli *smart contract*<sup>29</sup>.

A prescindere da come sarà nel prossimo futuro, devo osservare che la soluzione ipotizzata non è affatto assurda, basti pensare che accanto alla soggettività delle persone fisiche da secoli esiste la soggettività degli enti, che il diritto considera diversamente e distintamente dalle persone fisiche che li formano. Si suole comunemente affermare che una società è terza rispetto ai soci e rispetto ai propri amministratori, poiché la soggettività è il risultato di una norma di legge che crea il proprio destinatario, oltre alla regola che questi deve osservare. Inoltre è altresì pacifico che la norma di legge crea anche la soggettività delle persone fisiche, stabilendo il momento iniziale (art. 1 cod. civ.), il momento in cui la stessa persona può disporre dei diritti dei quali poteva essere titolare in precedenza, ad esempio avendo ereditato (art. 2 cod. civ.), il momento a partire dal quale potrà votare e così via.

La stessa via è imboccata dal codificatore a proposito della responsabilità patrimoniale delle persone, l'art. 2740, comma 2, cod. civ. dispone che «le limitazioni della responsabilità non sono ammesse se non nei casi stabiliti dalla legge». A lungo c'è chi ha cercato di desumere la limitazione della responsabilità da un dogma, da una regola naturalistica, dal particolare carattere di un contratto e dalla sua vocazione a produrre effetto anche nei confronti dei terzi, dal concetto di persona giuridica. L'unica risposta plausibile è la forza della legge: è la norma di diritto positivo che può spiegare la soggettività e quella sua particolare proprietà che si riassume nel regime della responsabilità patrimoniale e della sua limitazione.

Se tutto ciò è vero allora la legge ben potrebbe creare una soggettività ulteriore, senza scomodare il diritto naturale o senza creare uno speciale dogma. C'è peraltro da chiedersi se, per risolvere i problemi prospettati, sia utile creare questa ulteriore sovrastruttura o se non sia più economico impiegare regole e principi del diritto esistente per dare una certa risposta. Questa soluzione non è diretta a salvare l'intelligenza umana, nel conflitto con l'intelligenza artificiale, sul piano etico prima ancora che giuridico, dal momento che non ritengo che la persona umana debba proteggersi da ulteriori soggettività<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Danno conto del tema criticamente FINOCCHIARO, *La conclusione del contratto telematico mediante i «software agents»: un falso problema giuridico?*, in *Contr. e impresa*, 2002, 500 ss.; e SARTOR, *Gli agenti software: nuovi soggetti del ciberdiritto*, *ivi*, 2002, 57 ss.

<sup>30</sup> Il tema è molto dibattuto, il grande pubblico conosce la sceneggiatura di un noto film "2001: Odissea nello spazio" 2001, uscito nel 1968 diretto da Stanley Kubrick. HAL 9000 è il supercomputer di bordo della nave spaziale Discovery. Il suo nome è l'acronimo per *Heuristic ALgorithmic* ("algoritmico euristico"). HAL 9000 dotato di intelligenza mira ad uccidere i natanti a bordo dell'astronave.

Nella stessa logica si collocano i cinque principi e le raccomandazioni dell'OCSE; questi sono i principi:

«1. L'intelligenza artificiale dovrebbe andare a vantaggio delle persone e del pianeta. Dovrà quindi favorire crescita inclusiva, sviluppo sostenibile e benessere.





Ancora non dimentichiamoci che gli ordinamenti di area continentale hanno impiegato la metafora della proprietà per spiegare fenomeni ben lontani dalla realtà che caratterizza il diritto assoluto per antonomasia. Così si afferma l'esistenza della proprietà intellettuale per spiegare il diritto morale d'autore e il diritto di sfruttamento patrimoniale su un'opera dell'ingegno, ossia su quanto di più lontano ci possa essere dalla «cosa che può formare oggetto di diritti» e che per questo la legge la chiama «bene», nell'art. 810 cod. civ. Anche questo potrebbe essere un argomento che depone indirettamente a favore della qualificazione dell'algorithmo nei termini di un'*agency*, quindi di un ente con autonoma soggettività giuridica; ma la conclusione rischia di essere un po' affrettata.

La questione può soltanto essere accennata, poiché meriterebbe una ben più ampia riflessione, per di più soltanto il futuro ci potrà dire in via definitiva che cosa sia e quale portata possa avere l'intelligenza artificiale e se essa debba assumere una propria soggettività. Allo stato pare ragionevole osservare che i criteri del rischio e della imputabilità ad un soggetto esistente possano essere gli istituti capaci di risolvere la molteplicità dei problemi creati dal *machine learning*. Così, ad esempio, il criterio del rischio è quello che ci consente di affermare che chi adopera un certo strumento, ancorché si tratti di un algoritmo, deve soggiacere al principio *cuius commoda eius et incommoda*. È lo stesso principio in base al quale il proprietario o l'utilizzatore di un animale deve rispondere sul piano della responsabilità civile per il fatto dell'animale, che altro non è se non un'intelligenza diversa dalla sua (art. 2052 cod. civ.).

Lo stesso vale per il dato di *output* che viene fornito da chi impiega il *machine learning* per effettuare una diagnosi medica o per ottenere il giudizio finale in una causa. Se

---

2. I sistemi di intelligenza artificiale dovrebbero essere progettati in modo da rispettare lo stato di diritto, i diritti umani, i valori democratici e la diversità. Inoltre, dovrebbero prevedere tutele appropriate e consentire l'intervento umano ove necessario, a garanzia di una società giusta ed equa.

3. Ci dovrebbero essere trasparenza e divulgazione responsabile per garantire che le persone capiscano i risultati basati sull'intelligenza artificiale.

4. I sistemi dotati di meccanismi di automazione dovranno funzionare in modo sicuro per tutto il loro ciclo di vita e i potenziali rischi dovranno essere continuamente valutati e gestiti.

5. Le organizzazioni e gli individui che sviluppano, distribuiscono o gestiscono sistemi di intelligenza artificiale dovrebbero essere ritenuti responsabili per il loro corretto funzionamento».

Anche la legge della fantascienza, le tre leggi della robotica scritte da Isaac Asimov, continuano a suggestionare, quantomeno l'inconscio di molti:

«1. Un robot non può recar danno a un essere umano né può permettere che, a causa del suo mancato intervento, un essere umano riceva danno.

2. Un robot deve obbedire agli ordini impartiti dagli esseri umani, purché tali ordini non vadano in contrasto alla Prima Legge.

3. Un robot deve proteggere la propria esistenza, purché la salvaguardia di essa non contrasti con la Prima o con la Seconda Legge».

# JUS CIVILE



quei risultati risulteranno patentemente errati chi ne ha assunto (con un linguaggio antico) la paternità, il medico o il giudice, in prima battuta dovrà risponderne<sup>31</sup>. Non pare utile spostare l'imputazione giuridica dal soggetto che si avvale di quel risultato alla macchina che lo ha prodotto; e non soltanto perché la macchina non avrebbe la capacità finanziaria per poter rispondere del suo operato, ma perché non sarebbe di alcuna utilità.

Al contrario per il pubblico degli utenti dovrebbe essere doveroso sapere che quel brano scritto alla maniera di Chopin o quella canzone realizzata alla maniera dei Beatles sono state composte da un certo algoritmo. Il paziente che dovrà dare il proprio consenso informato certamente ha il diritto a sapere che la diagnosi è stata elaborata da un algoritmo di *machine learning* ed ha altresì il diritto di conoscere l'opinione del medico, specie se contraria a quella soluzione. Questo diritto di conoscere non è comunque finalizzato ad attribuire al computer un diritto d'autore, una soggettività o un riconoscimento professionale, ma per informare gli interessati, tra i quali i consumatori, della qualità del bene o del servizio che acquistano. Seppure con i dovuti distinguo, è quanto accade nell'etichettatura di certi cibi in cui compare la dicitura "geneticamente non modificato", oppure la dicitura che segnala la presenza o l'assenza di solfiti nei vini; allo stesso modo è utile conoscere la denominazione d'origine di un prodotto alimentare o una sua particolare proprietà legata ad un territorio.

Allo stato non mi pare che il conflitto tra algoritmi sia utile risolverlo come conflitto fra macchine su cui agisce un algoritmo. Sul piano giuridico, quel conflitto deve essere riferito a coloro che hanno una titolarità su quelle macchine che producono un risultato di cui taluno ne trae vantaggio anche economico e da cui nasce un conflitto. In altri termini, pur non potendo escludere in un futuro più o meno prossimo una certa forma di soggettività all'algoritmo di *machine learning*, attualmente, c'è una totale coincidenza fra i diritti della personalità del "padrone" e i diritti della personalità che, in ipotesi, potrebbero essere attribuiti al suo algoritmo.

In conclusione, ammesso e non concesso che l'intelligenza artificiale abbia dei diritti, questi non sono suoi, giacché sono di coloro cui il risultato dell'*output* di quell'intelligenza è imputabile o riferibile in base al criterio del rischio.

---

<sup>31</sup> Non si può poi escludere una responsabilità, eventualmente a titolo di concorso, da parte di chi ha scritto l'algoritmo o da parte di chi lo ha "allenato" creando le griglie e fornendogli i *big data* dai quali apprendere prima di elaborare una qualsiasi risposta.