

INDICE

IL DIRITTO ALL'OBLIO: UN'ANALISI STORICO-NORMATIVA PRIMA E DOPO LA SENTENZA GOOGLE SPAIN

INTRODUZIONE

CAPITOLO 1: DIRITTO ALL'OBLIO NELLA TRADIZIONE.....pag. 1

1.1: Il diritto alla privacy e i suoi diversi significati.....pag. 1

1.2: Il diritto alla privacy in Europa.....pag. 19

1.3: Genesi ed evoluzione del diritto all'oblio.....pag. 27

1.4: Il diritto all'oblio dagli anni 90 alla sentenza Google Spain..... pag. 34

1.5: I tratti distintivi del diritto all'oblio..... pag. 42

CAPITOLO 2: DIRITTO ALL'OBLIO E IL CASO GOOGLE SPAIN.....pag. 52

2.1: La sentenza Wegrzynowski e Smolczewsky v. Polonia.....pag. 52

2.2: L'origine della sentenza Google Spain.....pag. 55

2.3: Il caso Google Spain.....pag. 61

2.4: La sentenza della Corte di Giustizia del 13 Maggio 2014.....pag. 73

2.5: Le reazioni a seguito della pronuncia della Corte: I Garanti nazionali.....pag. 83

2.6: La posizione del motore di ricerca.....pag. 92

CAPITOLO 3: IL DEFINITIVO RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO ALL'OBLIO.....pag. 105

3.1: Le linee guida proposte da Il Gruppo di lavoro 29.....pag. 105

3.2: La Carta dei diritti fondamentali di Internet.....pag. 111

3.3: Il Regolamento Europeo 2016/679.....pag. 118

3.4: Il bilanciamento tra diritto all'oblio e il diritto di cronaca.....pag. 124

BIBLIOGRAFIA

INTRODUZIONE

Il tema dei dati personali e del loro trattamento, negli ultimi anni ha assunto un'importanza notevole legata soprattutto alla rapidità con cui nascono e si evolvono i mezzi tecnologici, in particolare quelli nell'ambito informatico.

Questa rapidità del progresso tecnologico ha coinvolto anche il problema della conservazione dei dati, soprattutto a seguito della larga diffusione e del largo sviluppo di internet.

Attualmente non è più necessario archiviare dati e documenti cartacei perchè tutto viene caricato e salvato nel web e tutto è di facile consultazione e soprattutto accessibile da chiunque e dovunque e rapidamente condivisibile senza confini geografici.

Infatti, la "rete" è diventata negli ultimi decenni il posto dove i diritti soggettivi hanno una nuova dimensione e sicuramente un nuovo sviluppo.

Secondo la Finocchiaro: "Il mare di Internet in cui si naviga e' anche un oceano di memoria.

Dati, immagini, audio, frammenti di informazione vanno incontro al navigatore, in una dimensione spaziale avvertita come del tutto nuova che pare ignorare la dimensione temporale"¹

Inoltre, gli anni ancora più recenti sono stati segnati dalla nascita e dallo sviluppo di massa del fenomeno dei social network, le piattaforme sulle quali più di ogni altro mezzo tecnologico, vengono caricati dati personali di tutti i tipi e che per certi versi hanno fatto confondere se non perdere i tradizionali confini della privacy.

In particolare si può rilevare che i social network e i motori di ricerca traggono gran parte dei loro guadagni proprio grazie alla vendita dei dati personali dei loro utenti e che le aziende che hanno a che fare in via informatica con la gestione di dati personali conservati in server, non garantiscono dei livelli di protezione dei dati raccolti adeguati.

A fronte delle considerazioni sopra svolte l'analisi affrontata nel presente elaborato vuole mettere in evidenza il fenomeno del diritto all'oblio sottolineando la notevole difficoltà che si è avuta in passato e che si continua ancora ad avere nel definire e soprattutto riconoscere tale fenomeno come diritto.

Difficoltà accentuata anche dalla complessità esistente nei rapporti tra diritto e tecnologia.

L'interesse nei confronti del diritto all'oblio è cresciuto negli anni, spinto dalla necessità di poter controllare le informazioni che in *internet* circolano in riferimento alla propria persona.

La necessità non è strettamente legata alla tutela dei diritti della personalità ma è data dall'esigenza, della moderna società iperconnessa, di avere sempre sotto controllo la propria identità soprattutto nella sua forma digitale.

¹ G.FINOCCHIARO., *La memoria delle rete e il diritto all'oblio*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, anno XXVI, Fasc.3, 2010, pag.392.

Ad aumentare ulteriormente l'attenzione nei confronti del diritto all'oblio hanno contribuito anche i moderni strumenti di raccolta, conservazione e amplificazione dei dati personali che consentono, come già ricordato, a chiunque ne abbia interesse di conoscere un numero potenzialmente illimitato di informazioni inerenti ad una persona.

Infatti, in una società ormai pressoché digitale, nella quale le informazioni circolano più facilmente nel tempo, c'è un interesse del singolo al relativo controllo di queste, interesse che deve essere molto spesso bilanciato con i differenti interessi collettivi.

Il termine diritto all'oblio ha differenti accezioni a seconda del contesto nel quale questo è utilizzato.

In passato, il diritto all'oblio ha avuto ad oggetto fatti ed è stato per molto tempo collegato al concetto di diritto all'identità personale o di diritto all'onore.

In tempi recenti, invece, il diritto all'oblio è stato legato al diritto alla *privacy*, poiché la notizia di un evento relativo ad una persona di norma contiene dati personali relativa a quest'ultima.

CAPITOLO 1: DIRITTO ALL'OBLIO NELLA TRADIZIONE

1.1: IL DIRITTO ALLA PRIVACY E I SUOI DIVERSI SIGNIFICATI

Il cammino che ha portato giurisprudenza e dottrina ad affermare l'esistenza di un diritto all'oblio è durato diversi anni.

Infatti, la cd privacy "storica", è passata attraverso diverse fasi, prima di essere ufficialmente riconosciuta come diritto esistente¹.

Non esiste un'unica definizione che possa comprendere i molteplici significati storicamente attribuiti all'espressione diritto alla *privacy*.

Essa si è ampliata ed ha acquisito una propria autonomia grazie all'intuito di alcuni giuristi e ad un puntuale lavoro di comparazione storica e sociologica. Attraverso l'analisi delle differenti forme di tutela che hanno protetto la riservatezza nei diversi sistemi nazionali, è stato gradualmente possibile attribuire alla privacy un ruolo adeguato, sia negli ordinamenti giuridici, sia nella percezione sociale.

Si tratta, infatti, di un concetto che ha origini molto antiche ed autorevoli, già riscontrabile in trattati filosofici di grande rilievo, come la classica distinzione che Aristotele fa tra la sfera pubblica, connessa all'attività politica, e corrispondente al termine greco *polis*, e la sfera privata, la *oikos*, associata alla famiglia ed alla vita domestica.²

Sicuramente, ripercorrendo la storia dell'umanità, si può notare come già nell'antica Grecia il dibattito in riferimento al doversi riconoscere ad ogni singolo soggetto una sfera di riservatezza era estremamente acceso.

Gli antichi greci infatti ritenevano fondamentale per i propri cittadini maschi la partecipazione alla vita pubblica perché *"un uomo che vivesse solo una vita privata e che, come lo schiavo, non potesse accedere alla sfera pubblica, o che come il barbaro, avesse scelto di non istituire un tale dominio, non era pienamente umano"*³.

¹ M. Mezzanotte, *Il diritto all'oblio*, ESI, Napoli, 2009.

² Aristotele, *La Politica*, Le Monnier, Firenze, 1981.

³ H. Arendt, *Vita activa. La condizione umana*, Milano, 1958, pag. 28.

A quei tempi, quindi l'uso dell'aggettivo "privato ricopre un ruolo quasi dispregiativo e consente di individuare come nelle sue prime accezioni la *privacy* fosse vista come un ostacolo alla partecipazione dell'individuo alla vita sociale che doveva necessariamente assorbire gran parte del suo tempo."

Già qualche secolo più tardi, anche nell'antica Roma veniva data assoluta importanza alla sacralità del focolare domestico, in base alla quale era vietato invadere la vita privata dei cittadini romani⁴.

Solo poi con l'avvento del Cristianesimo la dimensione privata dell'individuo comincerà ad assumere caratteristiche più moderne.

Infatti, con il diffondersi dell'ideologia del cristianesimo, viene data una grossa importanza al rispetto degli altri, il che comporta la proibizione di ingerirsi in modo inopportuno nella vita delle altre persone, la cui violazione porta come pena il giudizio divino negativo.

Infatti, proprio a seguito del cristianesimo il termine privato divenne, un termine più dolce nel suo significato e con la religione cristiana comincia a svilupparsi l'idea che l'uomo possa vivere anche una vita autonoma staccata dalla comunità. Qui viene quindi riconosciuta una sorta di diritto alla riservatezza al soggetto, che è però solo una riservatezza a carattere esclusivamente interiore.

Il contesto infatti è quello di un'epoca nella quale l'idea di riconoscere dei diritti all'uomo (riservatezza, proprietà, libertà) era un qualcosa di assolutamente utopistico in quanto "il *fidelis christianus non solo non aveva diritti ma neppure ricopriva un ruolo autonomo nella chiesa e nella società*"⁵.

Nel periodo più moderno vi è anche la conquista del valore dell'intimità, che è stata descritta come "un'evasione dal mondo esterno nel suo insieme per rifugiarsi nell'interiore soggettività individuale, che era stata riparata e protetta in precedenza dalla sfera privata"⁶. È in quel contesto che Jean-Jacques Rousseau si ribellerà contro la corruzione del cuore umano provocata da parte della società.

L'intimità non ha un posto tangibile né nel mondo, né nella società, ma ha ragione di esistere esclusivamente nella sfera del privato.

⁴ H.Arendt, *vita activa: la condizione umana*, cit

⁵ W. Ullman, *Individuo e società nel medioevo*, Roma-Bari, 1974, pagg. 7 ss.

⁶ H.Arendt, *vita activa: la condizione umana*, cit

L'uomo ha bisogno dunque di uno spazio anche per la sua interiorità. Ci deve essere un bilanciamento tra la vita nella società e un ambiente riservato.

Ma se da una parte l'uomo comincia ad apprezzare il valore dell'intimità, dall'altra la tecnologia ha provveduto anch'essa a mutare la quotidianità delle persone con numerose scoperte: in particolare, a cambiare radicalmente la vita sociale delle comunità sono la stampa e l'editoria.

In età medievale, invece, il termine "privato" divenne sinonimo di "familiare" in quanto l'idea predominante era quella del dover vivere una vita condivisa principalmente con gli altri componenti della famiglia e con poco, se non nessuno spazio, riconosciuto alla individualità.

Stefano Rodotà, indagando sul contesto socio-economico, politico e giuridico in cui sono maturate le condizioni che hanno poi consentito l'affermarsi del diritto alla *privacy* fa risalire la nascita del concetto di *privacy* al disgregarsi della società feudale⁷.

La *privacy* quindi, si sarebbe configurata come un bisogno tipico della nuova classe borghese, bisogno che si contestualizza principalmente nelle trasformazioni socio-economiche legate alla rivoluzione industriale. I secoli XVIII e XIX rappresentano quindi il periodo storico nel quale possono collocarsi le radici del moderno concetto di *privacy*. È proprio per difendere le persone dalla possibile invasione nelle loro vite da parte della stampa che troviamo il primo caso di una legislazione che tra i suoi articoli provvede anche alla protezione della *privacy*, pur senza riferirsi ad essa con quel termine, che ha un'origine più recente.

L'11 maggio 1868 in Francia viene emessa la *Loi relative à la presse* (legge sulla stampa).

In essa viene proibita la pubblicazione di fatti relativi alla vita privata degli individui a meno che i fatti non fossero già pubblici o pubblicati con il consenso dell'individuo⁸.

Ma, la nascita del concetto del diritto alla *privacy*, secondo la dottrina prevalente, si ha grazie a due giovani avvocati, Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis⁹.

⁷ Stefano Rodotà, *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. dir.*, Il Mulino, 1974.

⁸ G. González Fuster, *The Emergence of Personal Data Protection as a Fundamental Right of the EU*, Springer, 2014

⁹ G. González Fuster, *The Emergence of Personal Data Protection as a Fundamental Right of the EU*, Springer, cit

I due vivevano a Boston nel momento in cui la stampa stava cambiando, evolvendosi con il passaggio al fotogiornalismo, e con la pubblicazione di eventi mondani e pettegolezzi.

I due avvocati pubblicarono nel dicembre 1890 un saggio intitolato *'The right to privacy'*¹⁰, in cui definirono la privacy come “un'estensione del diritto di proprietà che andava ad includere aspetti non materiali come i sentimenti, i pensieri e le emozioni, che fino a quel momento non avevano ancora ricevuto alcuna tutela”.

Definirono il diritto alla privacy come un diritto negativo, e nello specifico si servirono dell'espressione *"right to be let alone"*, cioè un diritto a essere lasciati soli¹¹.

In particolare i due avvocati sostennero che *"che l'individuo abbia piena protezione in relazione alla persona e alla proprietà, è un principio vecchio come il diritto comune; ma di tanto in tanto è necessario definire la natura esatta e l'entità di tale protezione. I cambiamenti politici, sociali, economici comportano il riconoscimento di nuovi diritti, e il diritto comune, nella sua eterna giovinezza, cresce per rispondere ai nuovi bisogni della società. Tuttavia, all'inizio, la legge ha concesso rimedi solo per le interferenze fisiche con la vita e la proprietà e le violazioni di tale diritto. Allora il diritto alla vita serviva solo per proteggere la materia nelle sue varie forme; la libertà significava libertà dalle restrizioni attuali, e il diritto alla proprietà assicurava l'individuo le sue terre. Dopo avvenne la scoperta della natura spirituale dell'uomo, del suo sentimento e del suo intelletto. Gradualmente lo scopo di questi diritti legali prese strada; adesso il diritto alla vita significa il diritto a godersi la vita, il diritto a stare da soli; il diritto alla libertà assicura l'esercizio di privilegi civili; e il termine proprietà è cresciuto fino a comprendere ciascuna forma di possesso sia intangibile che tangibile"*.

In realtà non furono proprio Brandeis e Warren i primi a porsi il problema di una tutela della riservatezza dell'individuo. Due anni prima, nel 1888, il giudice Thomas Cooley scrisse un saggio sugli illeciti extracontrattuali¹², in cui esaminò il diritto alla privacy come legato alla sicurezza personale.

Si era nell'ambito degli illeciti e non in quello dei diritti della persona, e l'analisi fu casuale, ma il giudice ideò una formula che venne poi utilizzata da molta dottrina e

¹⁰ Dorothy J. Glancy, *The invention of the right to privacy*, Arizona Law Review, 1979

¹¹ S. Warren, L. Brandeis, *"The Right to Privacy"*, in *Harvard Law Review*, 1890, volume 1, pagg. 193-220 e ss., reperibile in Internet all'indirizzo <http://faculty.uml.edu/sgallagher/Brandeisprivacy.htm>,

¹² T.C. Cooley, *A Treatise on the Law of Torts or the Wrongs which Arise Independent of Contract*, Callaghan & Company, Chicago, IL, 1888, pag. 29.

giurisprudenza successiva, e ripresa due anni dopo dagli stessi Brandeis e Warren, anche se in forma sintetica ed in ambito diverso: "the right to one's person may be said to be a right of complete immunity: to be let alone"¹³

Non si parla dunque di una necessità della persona ad essere lasciata da sola, ma solo del desiderio che non venga violata la propria intimità e la volontà di essere lasciati in pace, almeno tra le mura domestiche della propria vita privata.¹⁴

Il giudice Cooley e gli avvocati Brandeis e Warren, presenti ai progressi sociali e tecnici del loro tempo, individuaronο in questi desideri dei soggetti un vero e proprio diritto, meritevole di un riconoscimento da parte dell'ordinamento e di una disciplina che ne valutasse i limiti e lo proteggesse dalle violazioni.

Soprattutto gli avvocati nel loro articolo sull'*Harvard Law Review* del 1890, focalizzarono l'attenzione sul diritto alla privacy costantemente violato dalle sempre più frequenti invasioni da parte degli organi di stampa, curiosi e insensibili al principio della "*inviolata personality*", che Brandeis e Warren ritennero essere parte del più ampio e generale diritto all'immunità della persona, "*the right to one's personality*" già citato da Cooley.

I due giuristi del Massachusetts asserivano che il diritto alla riservatezza fosse già un principio riconosciuto dalla Common Law, che tutelava l'inviolabilità dello spazio privato della persona, inteso come quello spazio domestico in cui ognuno poteva fare e pensare senza ingerenze, al riparo da occhi ed orecchie altrui. Ed in effetti, Warren e Brandeis ripresero, nel loro saggio, uno schema classico della cultura giuridica: la logica della proprietà privata, quella che si serve di chiusure e steccati per non permettere ad altri di invadere le proprie terre. Un istituto antichissimo, che intende la proprietà privata come lo *jus excludendi alios*. Dunque le stesse tecniche vengono applicate dalla nuova classe borghese per ottenere un uguale riconoscimento del proprio spazio interiore.¹⁵

¹³ N.Lugaresi, *Internet, Privacy e Pubblici Poteri negli Stati Uniti*, Dott. A. Giuffrè Editore, 2000, pag. 47.

¹⁴ M.Surace., *Evoluzione storico-giuridica del diritto alla riservatezza: da diritto borghese a sinonimo di libertà*, 2005, in <http://www.altrodiritto.unifi.it/ricerche>, consultato in data 10.10.17

¹⁵ S.Rodotà, *Intervista su privacy e libertà*, a cura di Paolo Conti, Editori Laterza, Roma-Bari, 2005, pag.8

L'esigenza, tutta nuova, di un attento ed approfondito studio del diritto alla privacy, nasce in un contesto storico specifico : gli Stati Uniti di fine XIX secolo.

Un'America in pieno e rapido cambiamento sia strutturale, che politico ed economico, ma soprattutto sociale.

L'industrializzazione si diffonde, e le piccole comunità nate attorno alla proprietà terriera non rispondono più alle esigenze di una nuova classe sociale operaia, che lavora nelle fabbriche ed ha bisogno di vivere in città. Non vi sono più solo rapporti di parentela o di vicinato, grazie ai quali ogni esperienza è condivisa ed ogni sapere è collettivo, ma grandi città e lavoro frenetico, con conseguente sfaldamento delle rassicuranti relazioni interpersonali. A colmare la mancanza di modelli da emulare, di eventi di comune interesse da commentare, di informazioni di pubblica utilità di cui usufruire, nasce la stampa dei quotidiani.

Alan Westin, analizzando il contesto del periodo storico in cui Warren e Brandeis scrivono, afferma che la classe sociale più colpita ed offesa dai cambiamenti emersi nel settore tecnologico, era l'aristocrazia, legata ancora ad un forte sentimento di intangibilità, che riteneva le fosse dovuto dalle classi sociali inferiori. Il fatto che la stampa scandalistica esponesse alla pubblica divulgazione ogni attività e vizio dei personaggi più in vista dell'alta società, era ritenuto da questi ultimi ingiustificato ed aggressivo.¹⁶

L'autore cerca comunque di dare dei confini al valore della riservatezza, e riesce a descriverlo in un'efficace definizione, forse una delle più efficaci del XX secolo, discostandosi dalla prospettiva tradizionale e restrittiva della privacy, delineata sul modello giuridico della proprietà privata, della property di common law, e della protezione di quest'ultima dalle illecite invasioni: "*Privacy is the rightful claim of the individual to determine the extent to which he wishes to share of himself with others and his control over the time, place, and circumstances to communicate to others. It means his right to withdraw or to participate as he sees fit. It is also the individual's right to control dissemination of information about himself; it is his own personal possession. Privacy is synonymous with the right to be let alone. Privacy has also been defined as a "zero-relationship" between two or more persons in the sense that there is no interaction or communication between them, if they so choose. But man lives in*

¹⁶A. Westin, *Privacy and Freedom*, Atheneum, New York, 1970, pag. 1.

community of others, and he also has the need to participate and communicate. When this double-faceted aspect of privacy is coupled with the recognized power of government to function for the public good, there is ample reason for much of the recent concern about invasions and intrusions into individual privacy."¹⁷

La privacy, dunque, riconosciuta pienamente come diritto, è anche potere, che scaturisce da un insindacabile atto di volontà. E' una pretesa, legittima, che ogni individuo ha di decidere in che misura e con che modalità, vuole condividere una parte di sé con gli altri. Una pretesa che è pieno diritto di ritirarsi o di partecipare. Ma, soprattutto, il diritto dell'individuo di controllare la diffusione dell'informazione circa se stesso. Definendo la privacy come "relazione zero" tra due o più persone, Westin intende spiegare che tra queste non esiste nessun tipo di relazione, nessuno scambio di informazioni, a meno che esse stesse non decidano altrimenti.

Successivamente un riferimento alla privacy viene fatto nel 1955 da William Faulkner, scrittore Premio Nobel nel 1949, il quale, dopo aver ricevuto l'onoreficenza per le sue opere letterarie, aveva subito un'invasione notevole alla sua vita privata.

Faulkner scrive, infatti, un breve trattato nel quale sostiene che "il vero colpevole è il pubblico: curioso e mai sazio di invadere la vita privata altrui. La stampa deve vendere e perciò si adegua a queste richieste in un gioco al ribasso che porta ad una continua erosione della vita privata degli individui". Scrive, inoltre, che la privacy è importantissima : "*quella privacy che, sola, consente all'artista, allo scienziato e all'umanista di funzionare. O per salvare la vita stessa*"¹⁸.

Solo dopo la seconda guerra mondiale le concezioni antividualistiche vennero superate. Testimone di ciò è la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo¹⁹ che dà valore centrale all'individuo elencandone i diritti e che afferma, nel suo articolo 12, che "*nessun individuo può essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata*".

Anche alla Costituzione italiana va però riconosciuta la sua parte nel garantire uno sviluppo ed un certo riferimento normativo al concetto di *privacy*. Gli articoli 2 e 3 infatti si preoccupano di disciplinare l'uguaglianza come affermazione dell'individuo e

¹⁷ Alan Westin, op. cit., pag. 7.

¹⁸ William Faulkner, 1955, *Privacy*, Piccola Biblioteca Adelphi

¹⁹ Parigi il 10 dicembre 1948.

come riconoscimento delle diversità. Già a metà degli anni ottanta la nozione di riservatezza non era più legata al concetto di protezione dell'intimità domestica, del decoro e della reputazione.

Un ulteriore contributo al concetto di privacy viene dato dal giurista William Prosser nel suo articolo "*Privacy*", pubblicato nel 1960.²⁰

Lo scritto riscosse un successo quasi pari a quello ottenuto dalla pubblicazione di Warren e Brandeis di settant'anni prima. William Prosser, durante uno studio sull'illecito civile, afferma che il diritto alla privacy ricomprende quattro tipi di lesioni di quattro differenti interessi della persona.

L'autore sostiene che la violazione del diritto alla privacy si divide in quattro categorie: la prima è un'intrusione in uno spazio privato, la seconda è la rivelazione pubblica di fatti privati personali, la terza è mettere qualcuno in cattiva luce in modo pubblico, e la quarta ed ultima categoria è l'utilizzo per il proprio guadagno del nome altrui o di altri suoi dati personali, senza averne il consenso²¹.

Quindi, Prosser, dopo aver compiuto un'analisi di più di trecento casi scelti, chiama dunque in causa diversi interessi, individuando quattro determinate figure di privacy. Queste figure sono assunte sotto la stessa denominazione, ma le loro caratteristiche sono molto differenti.

La prima figura individuata da Prosser, è il Tort di intrusione nella sfera privata di un altro, che è stato costruito in modo da potersi verificare solo nel caso in cui la condotta intrusiva sia altamente offensiva per una persona ragionevole. Questa condizione è stata spesso interpretata in maniera molto restrittiva dalla giurisprudenza statunitense, e non si sono presentate situazioni il cui verificarsi l'abbia soddisfatta automaticamente. Si è inoltre escluso che vi possa essere intrusione nel momento in cui l'informazione personale è apertamente accessibile al pubblico. Non va dimenticato che in sei stati degli U.S.A. questo Tort non è nemmeno riconosciuto.²²

La seconda figura individuata, ovvero il Tort di appropriazione del nome o delle fattezze di una persona, ha avuto poche applicazioni. Riconosciuto in circa due terzi degli Stati, ed unico Tort della classificazione di Prosser riconosciuto nello stato di New

²⁰ W.L. Prosser, *Privacy, a legal analysis*, in California Law Review, n.48, 1960, pagg. 383-423.

²¹ Neil M. Richards e Daniel J. Solove, *Prosser's Privacy Law: A Mixed Legacy*, 98 Cal. L. Rev. 1887, 2010.

²² M.Surace., *Evoluzione storico-giuridica del diritto alla riservatezza: da diritto borghese a sinonimo di libertà*, cit.,

York, è accompagnato dalla condizione che l'appropriazione sia avvenuta a scopo di ottenere un guadagno commerciale. Un esempio può essere il caso di utilizzo a fini pubblicitari del nome o delle sembianze di una persona. La scelta linguistica dell'oggetto di protezione, ovvero *name* e *likeness*, è stata ancora una volta interpretata in modo letterale e restrittivo, inibendo l'estensione della protezione che questo Tort avrebbe potuto assicurare ad altri elementi della persona suscettibili di appropriazione.

La terza figura, è nota come *Public Disclosure of Private Facts*, e anche in questo Tort, però, sono presenti delle condizioni da soddisfare, che ne limitano l'utilità. L'azione è fondata se ciò che viene divulgato è allo stesso tempo altamente offensivo per una persona ragionevole e non di legittimo interesse per la generalità delle persone.

La quarta figura di privacy individuata da Prosser, è il c.d. Tort di *False Light in the Public Eye*. Questa figura, riconosciuta in meno di due terzi degli Stati, prevede un'azione nel caso in cui vengano diffuse notizie in grado di porre una persona sotto una falsa luce agli occhi del pubblico. Anche in questo caso, sono molte le condizioni che limitano l'utilizzabilità di questa azione.

I Tort di Prosser vengono criticate nel 1964 da Edward Blounstein, il quale ne aveva intuito le conseguenze negative in relazione ad una sostanziale protezione della privacy. Egli ritiene necessario un ritorno ad una visione unitaria della privacy, come concetto che esprime un valore essenziale all'uomo, e che si evidenzia in tutti gli ambiti normativi in cui a questi si fa riferimento: dalla Tort Law al sistema di garanzia costituzionale, dalle norme statali a quelle federali.²³

Blounstein si ispira espressamente alle posizioni del giudice Brandeis, e a quelle dei molti che, dopo di lui, avevano individuato il principio generale sottostante alla nozione di privacy in quello di una personalità inviolabile. Questi autori avevano ritenuto che la privacy fosse un concetto essenziale a quella ricerca della felicità che rappresenta uno dei valori fondamentali del sistema costituzionale statunitense.

Con lo sviluppo delle nuove tecnologie le esigenze connesse alla riservatezza mutano ulteriormente e il diritto alla privacy ha acquisito il significato di potere individuale di controllare tutte le informazioni personali raccolte da altri, non solo per sorvegliare, ma soprattutto per la fruizione di una serie di beni e servizi.

²³ E.J. Blounstein, *Privacy as an aspect of human dignity: an answer to Dean Prosser*, pubblicato sulla New York University Law Review 1964.

Il rapporto con i sistemi di sorveglianza è divenuto molto più complesso, poiché oggi le informazioni vengono cedute in cambio di benefici. Quello che dev'essere chiaro è che ciò non vuol dire che di questi dati possa essere fatto un qualsiasi uso. Soprattutto dopo la diffusione delle tecnologie informatiche, la tutela della privacy ha mostrato una sempre più stretta connessione alla tutela della libertà personale ed esistenziale.

Se l'individuazione della data di nascita dell'emergere dell'aspirazione ad una tutela legale della riservatezza nella tradizione giuridica moderna degli Stati Uniti d'America, è relativamente semplice e consolidata, meno facile, invece, è individuare con chiarezza i tempi ed i luoghi dell'emersione di una simile aspirazione in Europa.

Un primo accenno storico-giuridico può essere trovato in area germanica, dove, tra la fine del XVIII secolo e l'inizio del XIX, ha origine la discussione sull'esistenza di una categoria di diritti nota come *Persönlichkeitsrechte* o anche come *Individualrechte*, origine favorita dalla tradizione di filosofia giuridica germanica che ritrovava nel "diritto naturale" la fonte prima di ogni principio legale. Gli *Individualrechte*, intesi come "signoria sopra una parte della propria sfera di personalità", sono posti dal diritto tedesco alla base della protezione delle creazioni intellettuali che proprio sul lavoro e sulla attività creativa fondano il titolo della tutela.²⁴

Ma all'interno della categoria dei "Diritti della personalità," vengono elencati svariati diritti con poco in comune tra loro, e che non sempre trovavano un riconoscimento nell'ordinamento positivo. Tra questi diritti, quelli di maggior certezza erano quello all'onore ed al nome: l'intera categoria godeva però di scarsa considerazione, poiché il periodo era completamente dominato dal positivismo legale.

Il *Bürgerliches Gesetzbuch*²⁵ mostra infatti indifferenza verso simili costruzioni.

Il § 823, 1° comma, del Codice civile tedesco, elencando i beni la cui lesione consente l'azione per il risarcimento dei danni, non sembra prendere in considerazione l'eventualità della lesione di beni quali l'onore o l'intimità della sfera privata.²⁶

Solo nel 1954 con una sentenza del *Bundesgerichtshof*²⁷ verrà dichiarata l'appartenenza di un generale diritto della personalità alla nozione di ulteriore diritto.

²⁴ M.Surace., *Evoluzione storico-giuridica del diritto alla riservatezza: da diritto borghese a sinonimo di libertà*, .cit.,

²⁵ *Bürgerliches Gesetzbuch* è l'opera più ampia ed importante del diritto civile tedesco, emanato nel 1812.

²⁶ Zweigert-Kötz, *Introduzione al Diritto Comparato*, volume secondo, Milano 1995, pagg. 399 e ss.

²⁷ La Corte federale di Cassazione tedesca.

Dunque fu la giurisprudenza a cambiare la percezione ed il trattamento dei diritti della personalità. Ed analogamente si può dire dell'obbligo di risarcire il danno immateriale presente in questi casi.²⁸

La questione relativa del riconoscimento giuridico dei diritti della personalità toccò anche la Francia.

Qui si attribuisce ad un trattato di Boistel²⁹ il merito di aver affrontato per primo il problema, e, basandosi soprattutto sul diritto d'autore, di aver portato ad uno sviluppo della nozione di *droit moral*, che ben presto acquista una collocazione sua propria nel sistema legale francese.

Questa posizione sarà riconosciuta in pieno nel 1909, quando viene legittimata la categoria dei diritti della personalità, grazie all'opera di Perreau³⁰, che ben interpreta il percorso sino ad allora svolto sia in Francia che in Germania, e contribuisce in maniera determinante al successo della categoria.

All'interno di questo studio, si evolve, come creazione di una giurisprudenza profondamente stimolata dalla discussione dottrinale, una *protection de la vie privée*.

Non si tratta di una tutela diretta e nemmeno unitaria, ma del riconoscimento di un diritto che fa appello alla norma di chiusura rappresentata dall'articolo 1382 del *Code civil*, e quindi nei limiti della presenza di un pregiudizio, ovvero di un danno ingiusto che consenta la possibilità per il giudice di comminare una sanzione risarcitoria.

In Italia, contemporaneamente, si sviluppa in questo senso un percorso portato avanti con zelo ed intuito da Adolfo Ravà, docente di Filosofia del diritto.

Egli compie uno studio che, pur inserendosi nella discussione che aveva vita in quegli anni in Germania, si svolge in maniera autonoma.

Ravà, infatti, partendo da un'analisi del *Tractatus de potestate in seipsum* di Baldassarre Gomez de Amescua, giurista spagnolo del XVI secolo, si muove tra filosofia e diritto per individuare la personalità giuridica come "diritto sulla propria persona", in linea con le costruzioni sistematiche ideate dagli autori tedeschi, da cui però elimina il diritto d'autore, quello d'inventore, quelli sul nome, sulla ditta, sugli stemmi e sul marchio, per poi avviare un'attenta rilettura critica della categoria.

²⁸ K. Zweigert, H. Kotz, *Introduzione al Diritto Comparato*, cit., pagg.212-213.

²⁹ A. Boistel, *Cours de philosophie du droit*, Parigi, 1899

³⁰ Perreau, *Les droits de la personnalité*, in *Rev. Trim. dr. Civ.*, Parigi, 1909.

Molti anni più tardi sarà lo stesso Ravà ad individuare, tra i diritti della personalità, un diritto che emerge dal raffronto per analogia legis di diverse norme: il c.d. diritto alla riservatezza.

Adolfo Ravà, e successivamente anche Carnelutti³¹, di fronte all'assenza di un esplicito riconoscimento di un autonomo e rilevante diritto alla riservatezza nell'ordinamento, adottarono un punto di vista sistematico, facendo leva sull'esistenza di norme che ne rappresentavano alcune manifestazioni.

L'intuizione di Ravà, in particolare, fu che *"la qualità di persona richiede ed esige che alla persona stessa sia riservata una certa sfera relativa ai dati più gelosi e più intimi di essa e della sua attività"*.

A conclusione del suo percorso argomentativo, egli afferma che *"da ciò deriva un generale diritto alla riservatezza che ha molteplici implicazioni"*.³²

Le norme richiamate dal giurista sono gli artt. 10 del Codice Civile del 1942 e gli articoli 96 e 97 della legge sul Diritto d'Autore del 22 aprile 1941, n. 633.

In campo penale hanno rilevanza gli articoli da 616 a 623 del codice Rocco.

L'emersione del diritto alla riservatezza avviene quindi attraverso un procedimento analogico, in quanto si individua quale *eadem ratio* di queste norme proprio la tutela della sfera di riservatezza della persona, nella parte relative alla sua immagine.

Questo percorso argomentativo è però contestato da Pugliese, il quale ritiene che queste norme siano poste a protezione di un più alto bene, ovvero la personalità stessa della persona.

Egli afferma che *"non solo non esiste alcuna norma, la quale riconosca espressamente l'asserito diritto alla riservatezza, ma che a tale riconoscimento non si può nemmeno pervenire mediante l'estensione analogica dei divieti contenuti nelle diverse disposizioni citate. Infatti, quelle sono norme che fanno eccezione alla libertà di parola, di divulgazione del pensiero, di stampa, di creazione artistica, e quindi il procedimento analogico urterebbe contro il divieto dell'art. 14 disp. Prel."*³³

Le argomentazioni di Pugliese sono oggetto della critica da parte di Adriano De Cupis, il quale individua un'omogeneità socio-giuridica tra l'interesse tutelato dal diritto

³¹ F. Carnelutti, Diritto alla vita privata, in Riv. Trim. Dir. Pubbl., Giuffrè editore, Milano, 1955, pagg.3-18.

³² Adolfo Ravà, *Istituzioni di diritto privato*, Cedam, Padova, 1938, pagg. 174-175.

³³ G. Pugliese, *Il preteso diritto alla riservatezza e le indiscrezioni cinematografiche*, Foro It., Zanichelli, Bologna, 1954, parte I., pagg. 118-120

all'immagine, positivizzato nel nostro ordinamento nell'art. 10 del Codice civile, e tutta una serie di altri fatti concernenti la persona.³⁴

Ne deriva, nella concezione di De Cupis, una struttura pluralistica dei diritti della personalità, risultante da una molteplicità di aspetti e interessi della persona ognuno con caratteristiche peculiari e dotato di una propria autonomia. Comunque anche le tesi di De Cupis, basate sul processo analogico e sulla concezione pluralistica, vengono molto criticate dalla dottrina successiva, e sono spesso oggetto di confutazione.

Alla costruzione dei diritti della personalità come pluralità di diritti viene infatti contrapposta una concezione monistica, prospettata in particolare da Giampiccolo, il quale, sull'esempio della dottrina tedesca prima, ed in seguito anche della giurisprudenza costituzionale³⁵, preferisce delineare un diritto unico della personalità.

Egli parte dalla considerazione della persona umana come valore unitario, traendone come logica conseguenza che il complesso di norme presenti nel diritto positivo non costituiscono il fondamento di tanti autonomi diritti della persona, ma piuttosto la disciplina specifica di alcuni aspetti particolari della sua tutela, ipotizzando quindi un rapporto di genere a specie tra diritto unitario e singole disposizioni.

Il principale vantaggio di questa costruzione è sicuramente individuabile nella maggiore elasticità della norma e quindi nella sua intrinseca capacità di adattamento a nuovi o imprevisi strumenti di violazione dell'interesse da essa protetto.³⁶

A fronte di quanto sopra, possiamo rilevare che, nel contesto italiano, il concetto di privacy trova posto inizialmente nell'ambito della difesa dei diritti del lavoratore mediante le norme contenute nello Statuto dei Lavoratori degli anni settanta³⁷ per poi passare ad una concezione, più ampia, comprensiva non solo della tutela della sfera personale, ma anche del trattamento dei dati personali nell'era digitale, in cui il punto

³⁴ A. De Cupis, *I diritti della personalità*, in Tratt. di diritto civile e commerciale, Giuffrè editore, Milano, 1982, IV, pag.271.

³⁵ G. Giampiccolo, *La tutela giuridica della persona umana e il c.d. diritto alla riservatezza*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 1958, pag. 465

³⁶ S. Rodotà, *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Il Mulino, Bologna, 1973, pag. 129.

³⁷ Cfr. legge 20 maggio 1970, n. 300, art. 4, "è vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori"; art. 8 "È fatto divieto al datore di lavoro, ai fini dell'assunzione, come nel corso dello svolgimento del rapporto di lavoro, di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali del lavoratore, nonché su fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore".

cardine della questione è garantire un'adeguata tutela ai dati che sono trattati con strumenti automatizzati³⁸.

Pertanto, la privacy è ora strettamente connessa a quelle forme di trattamento che vedono nella rete un nuovo contesto nel quale definire la propria identità personale.

E così, il concetto di privacy passa da essere un “diritto a essere lasciato solo”, ad un diritto molto più ampio e complesso, al centro del quale c'è la dignità umana nel suo intero.

La definizione del concetto di privacy è stata poi, meglio definita dalla dottrina³⁹, come il “*diritto di mantenere il controllo sulle proprie informazioni e di determinare le modalità di costruzione della propria sfera privata*”. L'oggetto di questo diritto si specificherebbe così nel “*patrimonio informativo attuale o potenziale*” di un soggetto” ovvero, come affermato ancor più recentemente dalla medesima dottrina, il diritto alla privacy dovrebbe rispecchiare il “*diritto soggettivo di costruire liberamente e difendere la propria sfera privata, che si esplica attraverso la necessità, per il singolo, di vedere rispettata la propria volontà relativa alle modalità di trattamento dei dati afferenti lo spazio personale*”.⁴⁰

Il diritto alla privacy, quindi, finisce per essere una protezione di un'intimità personale, volta a scongiurare probabili intrusioni non autorizzate da parte di soggetti terzi e si sostanzia nel diritto di escludere questi da ciò che non hanno il diritto di conoscere.

Pertanto, il quadro normativo formatosi a livello internazionale e comunitario ha dato, negli ultimi vent'anni, un decisivo impulso alla protezione giuridica della *privacy*.

In particolare, la direttiva 95/46, è il provvedimento che per primo porta all'introduzione, negli Stati membri dell'Unione Europea, di una normativa precisa sul trattamento dei dati personali, cercando di regolamentare le relazioni, sempre più frequenti, tra posizioni giuridiche soggettive e sviluppo delle tecnologie.

Il provvedimento ha voluto essere molto chiaro nell'indicare agli Stati membri il concetto cardine cui avrebbero dovuto uniformarsi con le loro normative nazionali: i sistemi di trattamento dei dati sono al servizio dell'uomo; essi, indipendentemente dalla nazionalità o dalla residenza delle persona fisiche, debbono rispettare la libertà e i diritti

³⁸ G. Ziccardi, *Informatica giuridica*, Giuffrè, Milano, 2012.

³⁹ S. Rodotà, *Privacy e costruzione della sfera privata*, in *Tecnologie e diritti*, 1995, volume 4 pagg. 101 e ss., dello stesso autore, si veda anche *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, il Mulino, Bologna, 1973

⁴⁰ S. Rodotà, *Repertorio di fine secolo (la costruzione della sfera privata)*, Laterza Editore, Bari, 1999.

fondamentali delle stesse, in particolare la vita privata, e debbono contribuire al progresso economico e sociale, allo sviluppo degli scambi, nonché al benessere degli individui.

In Italia questa direttiva determinò l'adozione della l. n. 675 del 31 Dicembre 1996⁴¹ che oltre a considerare il trattamento dei dati personali così come previsto dall'Unione europea, istituisce la figura del Garante per la protezione di quegli stessi dati.

E' importante rilevare come la legge in questione non sia stata accolta con particolare entusiasmo dall'opinione pubblica italiana.

Le sentenze precedenti all'entrata in vigore della normativa avevano individuato il diritto alla privacy come un diritto delle *élite*, di quei privilegiati che erano sotto gli occhi dei riflettori e reclamavano un diritto a starsene per conto loro: attori, musicisti, politici, gente famosa. Il diritto alla privacy, in Italia, era insomma inteso come un diritto quasi superfluo per la gente comune.⁴²

Nemmeno la classe politica lo teneva molto in considerazione, ritenendo che si trattasse di un lusso giuridico che non avrebbe fatto leva sull'opinione pubblica.⁴³

L'adozione della l. 675 fu un obbligo: l'Europa avrebbe permesso di godere dei benefici dell'Accordo di Schengen solo se il paese membro avesse adeguato la normativa sul trattamento dei dati personali. Nonostante queste premesse, nel momento in cui la legge è stata approvata, il legislatore italiano non si è limitato ad approvare alla lettera la normativa comunitaria. La direttiva 95/46 prevede che il trattamento dei dati personali avvenga in pieno rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali delle persone.⁴⁴

La legge italiana ha aggiunto un elemento molto importante: oltre ai diritti ed alle libertà fondamentali, si richiede che ci sia anche il rispetto della dignità personale.⁴⁵

⁴¹ Legge 31 dicembre 1996, n. 675 *Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali*, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 5 dell'8 gennaio 1997, Supplemento Ordinario n. 3.

⁴² M.Surace., *Evoluzione storico-giuridica del diritto alla riservatezza: da diritto borghese a sinonimo di libertà*, cit

⁴³ S.Rodotà, *Intervista su privacy e libertà*, cit., pag.25.

⁴⁴ Direttiva 95/46 Ce sulla Protezione dei dati personali, art. 1, n.1: "Oggetto della direttiva: Gli Stati membri garantiscono, conformemente alle disposizioni della presente direttiva, la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali delle persone fisiche e particolarmente del diritto alla vita privata, con riguardo al trattamento dei dati personali".

⁴⁵ L. 675/96, 31 Dicembre 1996, art. 1 n.1: "La presente legge garantisce che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti, delle libertà fondamentali, nonché della dignità delle persone fisiche [...]"

Ma non solo: la legge italiana aggiunge anche che, oltre alla riservatezza, la tutela si estenda anche all'identità personale, anticipando di qualche anno quelle che saranno le decisioni in ambito europeo.⁴⁶

Il legislatore, seguendo le indicazioni della Direttiva 95/46, ha preso atto della diffusione delle tecniche di comunicazione di massa e della facilità con cui la tecnologia consente al privato di manovrare informazioni.

La legge 675, infatti, volgendo la sua attenzione alla tutela dell'individuo, protegge non già il dato in quanto tale, ma, attraverso la protezione del dato, la persona nella sua unicità.

La ratio di questa normativa non è stata soltanto quella di predisporre una maggiore tutela dei diritti, in particolar modo del diritto alla privacy, ma ha puntato anche a garantire che tanto il procedimento di formazione delle banche dati quanto la circolazione delle informazioni inerenti l'individuo siano improntati ai dettami del principio di correttezza. Ma, soprattutto, grazie a questa prima legge a tutela della privacy, è stata superata la concezione tradizionale di essa come "diritto ad essere lasciati soli", e si è giunti a configurare la possibilità di accedere alle informazioni che riguardano la propria persona, al fine di controllare la correttezza della loro acquisizione, correggere gli eventuali errori e sorvegliarne l'impiego nel corso del tempo. Ormai, la privacy appare come un diritto plurifunzionale, destinato a rispondere a molteplici finalità e ad offrire una sorta di tutela globale alla persona, che, nella società dell'informazione, si risolve sempre più spesso nei dati che la riguardano. Essa è forse solo il pretesto per giungere al riconoscimento di un diritto generale all'autodeterminazione informativa, presupposto fondamentale affinché il cittadino contemporaneo sia tutelato dai rischi posti dalle tecnologie informatiche. La privacy, dunque, non solo come strumento per sottrarsi all'occhio indiscreto del mondo, ma come componente essenziale della libertà e della dignità. In questa prospettiva è destinato ad assumere significati nuovi anche il diritto all'identità personale.⁴⁷

La l. 675/96 ha avuto una duplice importanza.

⁴⁶ L. 675/96, 31 Dicembre 1996, art. 1 n.1: "[...] con particolare riferimento alla riservatezza e all'identità personale; garantisce altresì i diritti delle persone giuridiche e di ogni altro ente o associazione".

⁴⁷ ⁴⁷ M.Surace., *Evoluzione storico-giuridica del diritto alla riservatezza: da diritto borghese a sinonimo di libertà*, op.cit.

Innanzitutto l'aver positivizzato due figure di creazione giurisprudenziale, il diritto alla riservatezza e quello all'identità personale.

In secondo luogo, attraverso il richiamo ai diritti e alle libertà fondamentali e alla dignità della persona, ha segnato il punto di arrivo degli sforzi di dottrina e giurisprudenza volti a dimostrare che si tratta non già di vuoti concetti, ma di aspetti qualificanti dell'esistenza umana e pertanto bisognosi di una specifica tutela.

Un'ampia disamina della nozione di diritto alla riservatezza, successiva alla l. 675 del 1996, è contenuta nella sentenza n. 5658/1998 della Corte di Cassazione.⁴⁸

La sentenza, vertendo il caso sulla questione del rapporto tra diritto di cronaca e diritto alla riservatezza, ancora una volta conferma la preferenza della Cassazione per una posizione monista in materia di diritti della personalità, e ritiene ormai acquisito il riconoscimento dell'esistenza di un "*vero e proprio diritto alla riservatezza, anche al di fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge ordinaria, che va inquadrato nel sistema di tutela costituzionale delle persona, in particolare nell'art.2*". Partendo da questi assunti, la Corte individua il contenuto del diritto in oggetto, assumendo una posizione intermedia rispetto a chi troppo ne restringe la nozione, individuandone l'ambito in un diritto al riserbo dell'intimità domestica, e a chi troppo vorrebbe leggerci, individuando un generico "*diritto al riserbo della vita privata da qualsiasi ingerenza*". La Suprema Corte preferisce infatti far riferimento ad una sfera della vita individuale e familiare, dove si tutela l'intimità personale in certe manifestazioni della vita di relazione, ovvero tutte quelle vicende il cui carattere intimo è dato dal fatto che esse si svolgono in un domicilio ideale, non materialmente legato alle mura domestiche.⁴⁹

Per far fronte al proliferare delle normative internazionali, il legislatore italiano si è allineato ulteriormente emanando il decreto legislativo 30 giugno 2003 n.196⁵⁰ grazie al quale, il diritto alla riservatezza visto come ostacolo da combattere per i popoli antichi o quello caratterizzato dal doversi escludere gli altri tipico del pensiero di Brandeis e Warren, diventa soprattutto diritto ad un controllo sulla rivelazione delle informazioni personali di un individuo che, calato in una realtà sociale, ha una personalità da difendere.

⁴⁸ Cassazione Sezione Terza Civile, n. 5658 del 9 giugno 1998

⁴⁹ Cassazione Sezione Terza Civile, n. 5658 del 9 giugno 1998

⁵⁰ Codice della Privacy

Tale legislazione inoltre ha procedimentalizzato la riservatezza disciplinando le vicende che possono interessare i dati personali in tutto il corso della loro vita. In riferimento a ciò è possibile individuare una serie di disposizioni che elencano gli strumenti grazie ai quali può garantirsi una corretta gestione dei dati.

Il D.Lgs. n.196/2003 fornisce anzitutto per il tramite della previsione contenuta all'interno dell'articolo 23 una tutela preventiva consistente nel doversi obbligatoriamente concedere un consenso per il tramite del quale l'interessato può acconsentire o meno al trattamento dei suoi dati personali.

La garanzia del consenso viene meno però in presenza di trattamenti effettuati da soggetti pubblici essendo solo obbligato quest'ultimo a notificare fini, modalità, e tipi di trattamento che saranno riservati ai dati.

In ogni caso, per tutti i tipi di trattamenti effettuati, valgono i principi di finalità e necessità in base ai quali il trattamento dei dati è autorizzato limitatamente a quelle finalità per cui si è riscontrato il consenso o un rilevante interesse pubblico.

Altra importante caratteristica della legislazione sulla *privacy* è che si tratta di una legislazione per principi che individua strumenti e interessi attraverso i quali gli interpreti sono chiamati ad individuare la regola da applicare al caso concreto.

Il decreto ha introdotto nel nostro ordinamento, accanto al diritto alla riservatezza, un autonomo diritto alla protezione dei dati personali, inteso come diritto avente ad oggetto la protezione del dato personale, a prescindere dalla tutela della sfera intima della persona e della famiglia, nonché della sua immagine sociale. Questa visione nuova è stata poi confermata dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea⁵¹, che reca nel capo secondo, dedicato ai diritti di libertà, l'esplicito riconoscimento del diritto alla protezione dei dati di carattere personale, con l'art. 8, 1° comma.⁵²

La Carta distingue la protezione dei dati sia dal diritto di ogni individuo al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni, sancito dall'art. 7⁵³, sia dal chiarimento posto dall'art.11, secondo il quale la libertà di espressione e d'informazione include la libertà di opinione e la libertà di ricevere e di

⁵¹ La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è stata proclamata ufficialmente a Nizza il 7 dicembre 2000 da Parlamento, Commissione e Consiglio europeo.

⁵² Art. 8 comma 1 Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea: Protezione dei dati di carattere personale

⁵³ Art.7 Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea: Rispetto della vita privata e della vita familiare. Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni

comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera.

Pertanto, in conclusione si può affermare che da una concezione statica e negativa della *privacy*, quale strumento volto ad impedire la conoscenza da parte di estranei delle informazioni personali, si passa ad una visione dinamica della stessa intesa come strumento che il singolo possiede per controllare la raccolta, classificazione ed uso delle informazioni che lo riguardano.

Questo nuovo concetto di *privacy* si deve in primis al continuo sviluppo degli strumenti informatici che possono sicuramente essere visti come strumenti attraverso i quali assaltare la *privacy* di ogni singolo individuo per scoprire i suoi stili di vita, le sue abitudini e perché no, anche le sue paure più recondite. La tutela da doversi assicurare alla *privacy*, quindi, è una tutela a carattere dinamico che consenta al singolo individuo di avere pieno controllo sulle informazioni che lo riguardano e di utilizzare strumenti per il tramite dei quali seguire i dati nella loro circolazione e nelle loro modalità di utilizzo.

1.2 IL DIRITTO ALLA PRIVACY IN EUROPA

Per completare l'analisi dell'evoluzione normativa in materia di *privacy* è opportuno soffermarci ancora un po' sull' Europa che è il luogo per eccellenza dove si ha avuto e si ha tuttora una forte promozione della protezione dei dati personali.

Sicuramente le tragiche esperienze dei regimi totalitari nella prima metà del Novecento hanno consolidato nell'ideologia europea il valore che deve essere attribuito ad una tutela della sfera privata delle persone.

Dopo aver vissuto un periodo caratterizzato da censura, leggi razziali e altre politiche repressive, vi era un po' dappertutto il bisogno di proteggere l'individuo e le sue libertà, Inizialmente la promozione del diritto alla *privacy* si ha con importantissimo lavoro del Consiglio d'Europa, un'organizzazione regionale a vocazione universale, nata dopo la seconda Guerra Mondiale.

Nel 1950, all'interno del Consiglio d'Europa venne firmata a Roma la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali all'interno

della quale viene disciplinato l'ambito di riservatezza dell'individuo ed il concetto di privacy.

Si tratta delle fondamenta da cui poi sono successivamente scaturiti ulteriori trattati sulla protezione dei dati personali.

La CEDU, infatti, rappresenta il primo trattato che mira alla tutela dell'individuo e ancora oggi l'unico dotato di un meccanismo giurisdizionale permanente di garanzia, al quale ogni persona può richiedere la salvaguardia dei diritti garantiti dalla Convenzione⁵⁴.

Particolarmente rilevante ai fini dell'argomento qui trattato è in particolare l'articolo 8 sul diritto al rispetto della vita privata e familiare:

1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.

2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.

L'articolo 8 della Convenzione è stato, poi, meglio definito in seguito alle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU).

In particolare, guardando ad esempio l'estensione del concetto di "dati personali", questo contiene al suo interno ben più delle semplici generalità, ma anche ad esempio impronte digitali e DNA.

Al riguardo basta prendere in esame la pronuncia della sentenza nei casi *S. e Marper contro il Regno Unito*.⁵⁵

Nel gennaio 2001 S. fu arrestato all'età di 11 anni per tentata rapina. Furono raccolte le sue impronte digitali e un campione del suo DNA.

Venne poi assolto il 14 giugno 2001. Nel marzo 2001 il signor Marper venne arrestato con l'accusa di molestie nei confronti del partner.

⁵⁴ P. Gianniti, *La CEDU e il ruolo delle corti*, 2015, Zanichelli

⁵⁵ Corte CEDU del 4 dicembre 2008 nei casi *S. e Marper contro il Regno Unito*, in www.osservatoriocedu.eu/Database, consultato in data 10.10.17

Anche in questo caso furono raccolte impronte digitali e campioni di DNA. Il caso venne poi chiuso il 14 giugno in seguito alla riconciliazione con il partner.

Entrambi una volta scagionati dalle accuse fecero richiesta perché le impronte digitali, i campioni di DNA e i profili fossero distrutti.

La richiesta non venne accolta in quanto la legge autorizzava una conservazione dei dati a tempo indeterminato.

I due fecero allora ricorso alla CEDU.

Nella sua decisione la Corte notava che i campioni biologici potevano fornire molte informazioni sensibili su un individuo, tra cui informazioni sul suo stato di salute.

La conservazione dei campioni biologici rappresentavano di per sé una violazione del diritto al rispetto della vita privata degli individui.

Inoltre anche le possibilità di derivare dal DNA dei dati personali unici, che possono essere usati per costruire relazioni genetiche tra gli individui, interferisce con la tutela della loro sfera privata.

In particolar modo, la possibilità di ricavare dal DNA le origini etniche di un individuo rendono la sua conservazione ancor più suscettibile di danneggiare la vita privata di un individuo.

La Corte al riguardo concluse che la conservazione di campioni biologici e DNA interferisce con il rispetto della vita privata, garantito dall'articolo 8 della CEDU⁵⁶.

Le impronte digitali contengono invece una minor quantità di informazioni rispetto a DNA e campioni biologici, tuttavia la loro conservazione viene valutata come un'eguale ingerenza nella vita privata⁵⁷.

La Corte rilevò che l'uso di nuove tecnologie non può essere consentito a tutti i costi, senza una valutazione della proporzionalità tra i benefici di un uso estensivo di tali tecnologie e la loro ingerenza nella privacy degli individui.

A maggior ragione in questa vicenda va tenuto anche conto del fatto che i due ricorrenti non erano stati incriminati, bensì scagionati dalle accuse, e inoltre uno dei due era minorenne, rendendo il suo caso ancora più delicato.

La Corte aveva dunque valutato che la conservazione di campioni biologici, DNA e impronte digitali di individui sospettati, ma non incriminati, manca della giusta

⁵⁶ *S. e Marper contro il Regno Unito* nota 49 (punti 72:77)

⁵⁷ *S. e Marper contro il Regno Unito* nota 49 (punto 86)

proporzionalità tra l'interesse pubblico e il rispetto della sfera privata dell'individuo e non può essere ritenuta necessaria in una società democratica⁵⁸.

L'art. 8, 1° comma della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ai sensi del quale, come già detto, "ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza" ha permesso alla Corte europea dei diritti dell'uomo (CEDU) di determinare, e progressivamente ampliare, il significato da ascrivere ai concetti di "vita privata" e "corrispondenza"⁵⁹, gettando le basi della positivizzazione di un diritto al controllo consapevole su ogni forma di circolazione delle proprie informazioni personali.

Un successivo importante passo in avanti fu svolto sempre in sede del Consiglio d'Europa nel 1981. Quell'anno vennero infatti conclusi i lavori che portarono all'apertura alla firma della Convenzione di Strasburgo n.108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale⁶⁰, un trattato internazionale giuridicamente vincolante a riguardo della protezione dei dati personali.

Nel preambolo viene infatti fatta presente la necessità di *“estendere la protezione dei diritti e delle libertà fondamentali di ciascuno, e in particolare il diritto al rispetto della vita privata, tenuto conto dell'intensificazione dei flussi internazionali di dati a carattere personale oggetto di elaborazione automatica”*.

La Convenzione è entrata in vigore per i 47 Stati membri del Consiglio d'Europa ed è inoltre stata ratificata ed entrata in vigore per Mauritius e Uruguay e dovrebbero prossimamente aderirvi Capo Verde, Marocco, Senegal e Tunisia.

La Convenzione ha l'obiettivo di garantire la protezione nel trattamento dei dati personali, vietando il trattamento di dati riguardanti l'origine razziale, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o altre convinzioni, quelli relativi alla salute o alla vita sessuale e su condanne penali.

In altri termini viene garantito agli individui il diritto di conoscere i dati conservati su di essi.

⁵⁸ *S. e Marper contro il Regno Unito* nota 49 (punto 125-126)

⁵⁹ *Sentenza Malone c. Regno Unito*, 2 agosto 1984 (corte plenaria) serie A n.82; *Sentenza Gaskin c. Regno Unito*, 7 luglio 1989, corte plenaria, serie A n.160; *Sentenza Z. c. Finlandia*, 25 febbraio 1997.

⁶⁰ Convenzione n.108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale firmata a Strasburgo il 28 gennaio 1981. Entrata in vigore l'1 ottobre 1985 in seguito a cinque ratifiche. L'Italia dopo aver firmato la Convenzione 108 il 2 febbraio 1983, ha depositato gli strumenti di ratifica solamente il 29 marzo 1997, ed il trattato è così entrato in vigore l'1 luglio 1997. In data odierna, 21 settembre 2016 sono parte del trattato 50 stati.

L'unico limite a questa protezione è il contrasto con un interesse superiore quale possono essere sicurezza nazionale o difesa dell'ordine.

Si può quindi rilevare che, dopo la sua fondazione anche l'UE ha posto al centro dei suoi impegni il rispetto dei diritti dell'uomo e dei valori sanciti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

È in quest'ottica che un importante progresso nel campo della protezione dei dati personali è stato compiuto nel 1995 con l'adozione della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati.

Questa direttiva, come già sopra evidenziata, mirava a uniformare le varie normative sulla protezione dei dati fra gli Stati membri, un requisito essenziale per garantire sicurezza alla libera circolazione dei dati all'interno dell'UE.

La direttiva trova la sua applicazione su dati trattati con mezzi automatici (come database informatici) e dati in archivi non automatizzati (come quelli cartacei)⁶¹.

La direttiva non si applica invece alla manipolazione di dati a carattere prettamente domestico o personale, e a dati utilizzati per attività al di fuori dell'ambito di applicazione del diritto comunitario, come difesa e pubblica sicurezza⁶².

La direttiva stabilisce quali sono gli utilizzi per cui è lecito il trattamento dei dati e, in ogni caso, pone il consenso dell'individuo come requisito sempre necessario⁶³.

Inoltre il trasferimento di dati verso paesi terzi da un uno Stato membro viene autorizzato solo se il ricevente ha un livello di protezione adeguato⁶⁴.

All'articolo 28 prevede inoltre la formazione di un organismo di controllo indipendente per ciascuno Stato membro, che vigilasse a livello nazionale sulla protezione dei dati: questo portò alla nascita della autorità nazionali di protezione dei dati.

Invece con all'articolo 29 veniva istituito il Gruppo di lavoro, di cui si parlerà più ampiamente nel proseguo dell'elaborato, formato da un rappresentante di ognuno di esse e da un rappresentante della commissione.

⁶¹ Direttiva 95/46/CE articolo 3

⁶² Direttiva 95/46/CE articolo 13;

⁶³ Direttiva 95/46/CE articolo 7

⁶⁴ Direttiva 95/46/CE articolo 25

I suoi compiti sono elencati all'articolo 30 e sono principalmente quello di: (a) *esaminare ogni questione attinente all'applicazione delle norme nazionali di attuazione della presente direttiva per contribuire alla loro applicazione omogenea;*

(b) formulare, ad uso della Commissione, un parere sul livello di tutela nella Comunità e nei paesi terzi;

(c) consigliare la Commissione in merito a ogni progetto di modifica della presente direttiva, ogni progetto di misure addizionali o specifiche da prendere ai fini della tutela dei diritti e delle libertà delle persone fisiche con riguardo al trattamento di dati personali;

(d) formulare un parere sui codici di condotta elaborati a livello comunitario.

Inoltre il Gruppo di lavoro deve informare la Commissione nel caso in cui verifichi un'eccessiva divergenza tra le legislazioni di Stati membri.

Può fornire indicazioni di propria iniziativa su questioni riguardanti la protezione dei dati personali.

Infine redige una relazione annuale sulla situazione generale della tutela del trattamento dei dati personali all'interno della comunità.

Poiché gli effetti della direttiva erano rivolti esclusivamente agli Stati, nel 2001 venne formulato il Regolamento sulla protezione dei dati da parte delle istituzioni comunitarie⁶⁵ in modo da estendere la protezione dei dati personali anche al trattamento effettuato da organismi ed istituzioni comunitari.

In particolare con questo Regolamento viene istituito il Garante europeo della protezione dei dati (GEDP), un'autorità di controllo che deve valutare l'applicazione di normative sulla protezione dei dati.

Possono ricevere reclami dai cittadini, qualora questi ultimi ritengano che un loro diritto sia stato leso dal mancato rispetto del regolamento.

Successivamente è stata emanata una direttiva nel 2002 per disciplinare più specificatamente la vita privata e le comunicazioni elettroniche in modo più moderno.

La direttiva 2002/58/CE⁶⁶ in particolar modo regolava la conservazione dei

⁶⁵ Regolamento 45/2001/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2000, concernente la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati. In vigore dal 1 febbraio 2001.

⁶⁶ Direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche

dati sul traffico telefonico raccolti a fini di sorveglianza dalla polizia. Inoltre nel caso di breccie che portino alla violazione dei dati personali i fornitori hanno l'obbligo di inviare una notifica all'autorità nazionale garante e in taluni casi, a seconda della tipologia del dato compromesso, devono informare anche le persone interessate.

Un ulteriore grande traguardo raggiunto dall'UE è stato l'approvazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, detta Carta di Nizza, nel 2000⁶⁷.

Al suo interno viene collocata la tutela del diritto alla vita privata e familiare, infatti l'articolo 7 recita che *“ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni”*.

L'articolo 8 è riservato alla protezione dei dati personali e ciò viene dunque considerato un diritto fondamentale dell'individuo.

Nel primo comma dell'Articolo viene dichiarato che *“ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano”*.

Il secondo specifica che *“tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge.*

Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica”.

Infine il terzo comma enuncia che *“il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente”*.

La divisione della tutela di questi diritti in due specifici articoli mostra l'evoluzione che si è verificata nei cinquant'anni successivi alla scrittura dell'articolo 8 della CEDU⁶⁸

Entrato in vigore il Trattato di Lisbona il 1 dicembre 2009, la Carta di Nizza viene inclusa sotto forma di allegato e acquisisce così valore giuridicamente vincolante: in base all'articolo 6 del Trattato dell'Unione europea *“l'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7*

(direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche). In Italia recepita all'interno del d.lgs 196/2003 Codice in materia di protezione dei dati personali, entrato in vigore il 1 gennaio 2004.

⁶⁷ La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è stata proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000, e una seconda volta nel dicembre 2007 a Strasburgo. Con l'entrata in vigore del “trattato di Lisbona” guadagna anch'essa valore giuridico vincolante di un trattato. La Gran Bretagna ha ottenuto un “opt-out” dalla Carta. Polonia e Repubblica Ceca hanno ottenuto, ma non esercitato un “opt-out”

⁶⁸ Pizzetti F., *Il percorso del Consiglio d'Europa che porta al riconoscimento del diritto alla protezione dei dati personali*, LUISS, Consultabile su: [Http://docenti.luiss.it/privacy-pizzetti/tutelae-protezione-dei-dati-personali-sintesi-lezione-6-ottobre-2010/consultato](http://docenti.luiss.it/privacy-pizzetti/tutelae-protezione-dei-dati-personali-sintesi-lezione-6-ottobre-2010/consultato) in data 10.10.17

dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati".

Infine nell'aprile 2016 è stato adottato il Regolamento UE 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio⁶⁹, di cui si parlerà più ampiamente nel proseguo dell'elaborato, il regolamento generale sulla protezione dei dati che entrerà in vigore a partire dal 2018 abrogando la Direttiva 95/46/CE, visti i numerosi progressi tecnologici avvenuti dopo la sua istituzione e che quindi sempre più difficilmente si adattano al mondo odierno.

Innanzitutto il Regolamento ha il grande pregio di armonizzare le varie normative nazionali all'interno dell'Unione europea, che in passato, al momento di recepire la direttiva 95/46/CE hanno adottato scelte talvolta divergenti⁷⁰.

Il Regolamento è applicabile a tutti i dati che vengono trattati all'interno dell'Unione europea.

Inoltre si applica anche a tutti i dati che vengono trattati da soggetti non europei, ma che trattino per l'offerta di beni e servizi dei dati di cittadini europei⁷¹.

Sono implementati nel Regolamento gli obblighi di *privacy by design* e *privacy by default*.

In altre parole, *“il titolare del trattamento dovrebbe adottare politiche interne e attuare misure che soddisfino in particolare i principi della protezione dei dati fin dalla progettazione e della protezione dei dati di default”*⁷².

Informare gli interessati e ottenere il loro consenso resta uno degli elementi fondamentali del Regolamento.

Agli individui deve essere garantito un diritto di accesso e rettifica dei propri dati personali⁷³.

Sono inoltre creati dei nuovi importanti diritti quali *“il diritto all'oblio”*⁷⁴ e il diritto alla portabilità dei dati.⁷⁵

⁶⁹ Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati) <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/IT/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>, consultato in data 10.10.17

⁷⁰ RGPD punto 3 dei 'considerando'

⁷¹ RGPD punti 22 e 23 dei 'considerando' e articolo 27

⁷² RGPD punto 78 dei 'considerando' e articolo 25

⁷³ RGPD articolo 16

⁷⁴ RGPD articolo 17

⁷⁵ RGPD articolo 20

1.3: GENESI ED EVOLUZIONE DEL DIRITTO ALL'OBLIO

Il legame del diritto all'oblio con il diritto alla riservatezza lo si può scorgere soprattutto se si analizza l'evoluzione storica, estremamente difficoltosa, di entrambe le situazioni giuridiche. Come per la *privacy* anche il diritto all'oblio ha avuto uno sviluppo con l'evolversi degli strumenti tecnologici ed ha dovuto combattere con la diffidenza proveniente sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza in riferimento alla possibilità di configurarne l'esistenza all'interno del nostro ordinamento. Solo in epoca recente la riservatezza ed il diritto all'oblio sono riusciti a conquistare un riconoscimento sia da parte della dottrina che della giurisprudenza anche se il periodo di gestazione può considerarsi come lungo e tortuoso.

Infatti, se negli Stati Uniti il riconoscimento del "right to be let alone" come prototipo di *privacy*, risale all'ultimo decennio dell'ottocento, in Italia possono scorgersi le prime attenzioni nei confronti di una tutela da doversi assicurare all'individuo nella sua intimità solo a distanza di mezzo secolo dal saggio "The right to *privacy*", fino all'approvazione della Costituzione nel 1947, anche se comunque il testo della stessa non riconosceva il diritto alla riservatezza quale diritto inviolabile dell'uomo.

Inoltre, nonostante l'entrata in vigore della Costituzione e, sebbene già a livello internazionale vi fossero delle norme per la tutela della *privacy* e del diritto all'identità personale,⁷⁶ la dottrina manteneva al riguardo posizioni contrastanti.

Anche la giurisprudenza sia di merito che di legittimità era in contrasto, infatti se da un lato i giudici di merito ritenevano opportuno definire un diritto alla riservatezza da tutelare in sede giudiziale, i giudici di legittimità sembravano essere in disaccordo su tale necessità.⁷⁷

Sicuramente un contributo importante alla necessità di tutelare l'identità della persona venne dato dalla dottrina.

⁷⁶ Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, 10 dicembre 1948, art. 12, la quale prevede che "nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, né a lesioni del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni"; Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, 4 novembre 1950, art. 8, comma 1 "Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza".

⁷⁷ T. A. Auletta, *Riservatezza e tutela della personalità*, Giuffrè, Milano, 1978.

Infatti, alcuni autori puntarono l'attenzione sul rapporto che vi era tra diritto di cronaca giudiziaria e riservatezza⁷⁸, altri tentarono di evidenziare l'influenza del tempo sulla vita e sulla riservatezza dell'uomo, il quale non vuole vedere richiamati alla memoria fatti del proprio passato.⁷⁹

Alcuni autori analizzarono quale fosse il requisito indispensabile perché una notizia relativa ad un fatto di cronaca risalente nel tempo potesse nuovamente essere lecitamente diffusa⁸⁰, sostenendo che dopo la conclusione di un processo penale, la circolazione di notizie criminose fosse possibile e quindi lecita solo se fosse di interesse attuale per la società.⁸¹

A fronte del lavoro iniziato dalla dottrina si incominciò, quindi, ad analizzare l'influenza che il trascorrere del tempo aveva sugli eventi noti al pubblico.

Una parte della dottrina rilevò il legame che poteva instaurarsi tra tempo e diritto alla privacy, valutando se il tempo stesso potesse incidere sulla sensibilità di coloro i quali non volessero vedere richiamati alla memoria fatti spiacevoli del proprio trascorso.

In merito A.De Cupis rileva che *“non deve mai trascurarsi il punto di vista della medesima persona, la sua naturale sensibilità, cui non può imporsi di sopportare la rievocazione di fatti ed episodi che potevasi sperare fossero assorbiti nell'ombra del passato. Che sia meritorio aver superato gli errori del passato, non esclude che chi li ha compiuti possa soffrire nel vederli rievocati: e la considerazione del sentimento della persona non può tralasciarsi ove si verta nel campo delle offese all'onore della persona medesima”*.⁸²

Alcuni autori hanno evidenziato come il diritto all'oblio sia nato negli anni sessanta in Francia a seguito di una sentenza G. Lyon-Caen,⁸³ relativa al caso Landru, considerato una delle prime vicende che hanno visto il coinvolgimento del diritto all'oblio.

Il caso successe a Parigi, dopo la misteriosa scomparsa di dieci donne, la polizia arrestò l'insospettabile Henri Désiré Landru, quarantenne, sposato con cinque figli. Il processo, uno dei più famosi del 900, si concluse con la sua condanna a morte. La vicenda di Landru ha ispirato alcune opere cinematografiche. Una di queste, “Landru” di Claude

⁷⁸ A. Musatti, *Appunto sul diritto alla riservatezza*, in *Il Foro Italiano*, 1954, volume 77, pagg. 183-184.

⁷⁹ A. De Cupis, *I diritti della personalità*, Giuffrè, Milano, 1982.

⁸⁰ M. Mezzanotte, *il diritto all'oblio*, cit.

⁸¹ F. Mantovani, *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, 1968, pagg. 40 e ss..

⁸² A. De Cupis, *I diritti della personalità*, cit pag. 55 e ss.

⁸³ Cfr. *la Seimane Juridic*, 1966 n.14482,

Chabrol, realizzata in Francia all'inizio degli anni sessanta, destò la reazione di una donna, una delle amanti del celebre personaggio, la quale lamentò in giudizio che il film ricordasse e rivelasse al pubblico un periodo remoto e doloroso della sua vita privata, che voleva invece dimenticare. Il Tribunale di prima istanza francese (TGI) di Seine, in data 14 ottobre 1965, accolse in prima istanza la sua domanda.

Tuttavia un'analisi della giurisprudenza italiana mostra prime affermazioni di tale diritto negli anni cinquanta, infatti le prime applicazioni giurisprudenziali del diritto alla privacy si hanno proprio in quegli anni a seguito delle vicende giudiziarie relative alla divulgazione cinematografica della vita del famoso tenore italiano Caruso.⁸⁴

Infatti, le prime pronunce della giurisprudenza di merito furono occasionate da opere cinematografiche e pubblicazioni relative a vicende personali di personaggi noti che portarono gli interessati ad invocare il diritto alla riservatezza di fronte ai giudici.

La prima controversia simbolo in riferimento a tale argomento riguardò il tenore Enrico Caruso e fu originata dalla realizzazione di due film biografici riguardanti il suo personaggio a seguito dei quali i suoi discendenti, lamentandosi della divulgazione di dati riguardanti la vita personale del loro congiunto, chiesero al giudice la pronuncia di un provvedimento diretto a porre fine alla proiezione del film perché lesiva della riservatezza del tenore.

In quel caso, i giudici di primo grado furono più propensi a riconoscere l'esistenza del diritto alla privacy, mentre quelli di secondo grado furono contrari lamentando la mancanza di una norma ad hoc da poter applicare.

Inizialmente, il diritto alla riservatezza fu riconosciuto in sede cautelare, infatti, Il pretore di Roma riconobbe l'esistenza di *“un diritto soggettivo all'illesa intimità della vita privata”*, che soffriva di eccezioni per le persone note, in particolare per quegli episodi della vita entrati nella notorietà⁸⁵.

Successivamente fu riconosciuto anche in primo grado dal Tribunale, che confermò l'esistenza di questo diritto, sottolineando che, mancando una disciplina appropriata, si potesse applicare per analogia la normativa prevista in materia di diritto all'immagine, che costituiva una manifestazione della riservatezza della persona.⁸⁶

⁸⁴ P. Gargano, *Una vita, una leggenda: Enrico Caruso, il più grande tenore del mondo*, L'Airone, Milano, 1997,

⁸⁵ Pretore di Roma, 19 novembre 1951

⁸⁶ Tribunale di Roma, 14 settembre 1953

Tale diritto fu riconfermato in Corte d'Appello, ma poi espressamente negato dalla Corte di Cassazione, la quale ritenne che *“nessuna disposizione di legge autorizza a ritenere che sia stato sancito, come principio generale, il rispetto assoluto della intimità della vita privata, e tantomeno come limite alla libertà dell'arte”*; in pratica, *“fuori dai limiti fissati, l'aspirazione della privatezza non riceve protezione, salvo che l'operato dell'agente, offendendo l'onore, o il decoro o la reputazione della persona, ricada nello schema generale del fatto illecito”*.⁸⁷

Sul diritto all'oblio, in senso stretto, il caso pilota può essere considerato quello della famiglia Petacci, relativo alla richiesta avanzata dai genitori e dalla sorella di Clara Petacci di impedire la pubblicazione di una storia a puntate romanzata riguardante la relazione sentimentale tra Claretta Petacci e Benito Mussolini.

Il caso parte dalla pubblicazione, sul settimanale il Tempo, della prima puntata di tale romanzo, a firma di Zita Ritossa, che *“annunziava e andò di fatto svolgendo la narrazione della vita intima dell'amante del Duce, ad opera di una persona di famiglia che fino all'ultimo le visse accanto (spiegava il sottotitolo che la Ritossa, entrata di fatto nella famiglia Petacci nel 1937 e rimasta accanto a Marcello fino alla tragedia di Dongo, fu l'unica testimone diretta della vita intima di Clara e dei suoi familiari). Non mancavano, nel contesto del racconto, osservazioni ritenute offensive dai congiunti: il prof. Francesco Saverio Petacci vi era descritto come uomo abulico, con il collo tirato tra le spalle, pronto a zittire non appena la dispotica moglie gli lanciasse un'occhiata che non ammetteva repliche. Miriam veniva definita la piccola idiota di casa, e la signora Persichetti come regista dei figli, sempre addentro alle loro faccende amorose, fino a scegliere i pretendenti di Miriam. Si narrava un episodio da cui poteva desumersi che aveva sollecitato la figlia Clara a chiedere soldi all'amante; le si attribuivano altresì occhi (e mentalità) da roditore”*⁸⁸

Il Tribunale di Milano, con sentenza del 28 marzo 1958, esclude una autonoma tutela del riserbo, ma ritiene offensivi per Giuseppina Persichetti e Miriam Petacci gli articoli e dichiara l'illiceità di questi, inibendone la diffusione e condanna i convenuti a risarcire il danno subito.

In secondo grado, i giudici della Corte di Appello di Milano ravvisano altresì gli estremi della violazione del diritto alla riservatezza di Claretta Petacci e della reputazione dei

⁸⁷ Corte di Cassazione n. 4487/1956

⁸⁸ Tribunale di Milano, con sentenza del 28 marzo 1958,

vari membri della sua famiglia. Riconoscono astrattamente l' idoneità dei fatti contestati a causare pregiudizio, non condannano i convenuti a risarcire il danno, in quanto non provato.

Infatti, i Giudici di secondo grado, si riferiscono espressamente ad un “diritto alle vicende”, riconducibile ad “una serie di atti umani storicamente individuati”⁸⁹, un diritto della personalità, distinto dal diritto all'onore e munito di una propria tutela giuridica, che, nel caso di specie, interessava i prossimi congiunti della Petacci.

Tale diritto non viene riconosciuto, invece, dalla Corte di Cassazione che dichiara :
“*sebbene non sia ammissibile il diritto tipico alla riservatezza, viola il diritto assoluto di personalità, inteso quale diritto erga omnes alla libertà di autodeterminazione nello svolgimento della personalità dell'uomo come singolo, la divulgazione di notizie relative alla vita privata, in assenza di un consenso almeno implicito, ed ove non sussista, per la natura dell'attività svolta dalla persona e del fatto divulgato, un preminente interesse pubblico di conoscenza*”.

Anche nei successivi anni , la giurisprudenza continuò a non ritenere che il tempo potesse influire e far dimenticare i fatti pubblici avvenuti in precedenza, stabilendo che, ad esempio nel caso di opere cinematografiche “solo qualora la verità storica e la relativa ricostruzione scenica fossero tali da costituire offese al decoro, all'onore ed alla reputazione delle persone ritratte si poteva affermare una lesione di tali diritti.”⁹⁰

Successivamente con la sentenza 990/1963 la Corte mutò parzialmente la posizione assunta in precedenza ritenendo che il fondamento di un diritto vicino alla riservatezza potesse riscontrarsi nella previsione contenuta all'interno dell'art 2 della Costituzione che ammette un diritto di libera autodeterminazione nello svolgimento della personalità. Tale diritto si ritiene violato se si divulgano notizie riservate in assenza di un consenso, anche implicito, della persona o non sussista un interesse pubblico alla conoscenza della notizia. Restavano quindi non accolte particolari concezioni dottrinali che ritenevano esistente il diritto alla riservatezza nel nostro ordinamento desunto dal diritto

⁸⁹ E. Ligi, *Il diritto alle vicende e la sfera della personalità*, in Foro italiano, 1955, volume 1, pagg. 394 e ss.. Su tale pronuncia si veda anche E. Carnelutti, *Diritto alla vita privata*, in Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1955, volume 1, pagg. 3 e ss., che ricava dalla decisione della Corte d'appello di Milano il principio secondo cui “*niuno possa dare agli atti compiuti una destinazione diversa da quella che egli ha voluto e perciò tirarli fuori, senza il consenso di lui, dalla sfera privata*”.

⁹⁰ Corte di Cassazione n. 1446/1966, in Giustizia civile, 1966, volume 1, pag. 1255

all'immagine⁹¹, dall'interpretazione sistematica dell'art. 884 cod. civ. in materia di immissioni o della complessiva tutela attribuita dall'ordinamento alla persona. Giurisprudenza di merito e di legittimità erano concordi nel ritenere non rilevante l'idea che con il tempo potesse maturare un interesse rivolto ad ottenere che determinati fatti, un tempo pubblici, venissero dimenticati. L'idea era quella di non riscontrare una lesione nei confronti dell'individuo in quella circostanza in cui la realtà storica fosse stata correttamente riportata.⁹²

Negli anni settanta, incominciò ad inquadrarsi il diritto alla privacy in maniera diversa, sia dalla giurisprudenza che dalla dottrina, la quale in particolare spingeva per disciplinare in modo autonomo la tutela della riservatezza.

Un ruolo importante in questi anni fu svolto dalla Corte Costituzionale, che incominciò a considerare il diritto alla riservatezza come una situazione giuridica soggettiva da tutelare.

In particolare, nella sentenza n. 38/1973,⁹³ osservò come tra i fini degli articoli 21 Cost., art. 3 (comma 2), e l'art 13 (comma 1), vi fosse il riconoscimento dei diritti inviolabili della persona, tra cui anche il diritto alla privacy stabilito negli artt. 8 e 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: *“i fini dell'art. 2 affermati anche negli artt. 3, secondo comma, e 13, primo comma, (...) riconoscono e garantiscono i diritti inviolabili dell'uomo, fra i quali rientra quello del proprio decoro, del proprio onore, della propria rispettabilità, riservatezza, intimità e reputazione, sanciti espressamente negli artt. 8 e 10 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo.*

In seguito a questa nuova visione, anche a livello legislativo, furono emanate norme per la protezione della sfera personale del singolo individuo quali: la legge 300 del 1970 sulla tutela dei lavoratori, la legge 14 aprile 1982, n. 164, sulla rettificazione del sesso dove all'art. 5 si riportava che “le attestazioni di stato civile riferite a persona della quale sia stata giudizialmente rettificata l'attribuzione di sesso sono rilasciate con la sola indicazione del nuovo sesso e nome”.,e poi anche in tema di comunicazioni con legge 8 aprile 1974, n. 98 in materia di “Tutela della riservatezza e della libertà e segretezza

⁹¹ Art. 10 cod.civ.

⁹² Cfr. Art. 12 preleggi. L'interpretazione sistematica di una norma ha lo scopo di garantire una corretta interpretazione della norma stessa per il tramite di un suo corretto inserimento all'interno del sistema legislativo complessivo.

⁹³ <http://www.giurcost.org/decisioni/1973/0038s-73.htm>, consultato in data 12.10.17

delle comunicazioni”, che introduceva nuove figure di reato nel codice penale e nuove regole per le intercettazioni nel codice di procedura penale.

Un’apertura da parte della giurisprudenza, diretta a dare importanza al fattore temporale si ebbe a seguito del riconoscimento del diritto all’identità personale operato dalla Corte di Cassazione, la quale giunse a stabilire che la necessità sociale all’informazione, che può generare una evidente compressione del diritto individuale all’immagine, “*deve non semplicemente sussistere al momento della fissazione dell’immagine, ma seguire tutto l’arco temporale di divulgazione di essa, connotando tutti i successivi episodi di riproduzione*”.⁹⁴

Importante fu anche una sentenza pronunciata nel 1975 dalla Corte di Cassazione.

Con questa pronuncia la Suprema Corte affermò per la prima volta l’esistenza di un diritto alla *privacy* nel nostro ordinamento e ne individuò il fondamento “*nella tutela di quelle situazioni e vicende strettamente personali e familiari, le quali, anche se verificatesi fuori dal domicilio domestico, non hanno per i terzi un interesse socialmente apprezzabile, contro le ingerenze che, sia pure compiute con mezzi illeciti, per scopi non esclusivamente speculativi e senza offesa per l’onore, la reputazione o il decoro, non siano giustificate da interessi pubblici preminenti*”⁹⁵.

Se originariamente la Suprema Corte fu orientata verso un non riconoscimento del diritto alla riservatezza in quanto non presente nel nostro ordinamento una specifica norma che lo prevedesse, per il tramite della pronuncia n. 2129 va finalmente ad assistersi ad un riconoscimento del diritto alla riservatezza come autonomo rispetto agli altri diritti della personalità e costituzionalmente fondato.

Gli anni settanta però sono anche gli anni nei quali comincia a farsi strada l’esigenza di garantire, soprattutto in conseguenza di un repentino sviluppo degli strumenti tecnologici, anche una tutela certa in riferimento alla dimensione sociale dell’individuo.

In questo periodo non si arrivò ad un vero e proprio riconoscimento del diritto all’oblio ma si cominciò ad attribuire importanza al fattore temporale soprattutto grazie al riconoscimento da parte della Corte di Cassazione del diritto all’identità personale.

I giudici, in alcune sentenze dell’epoca, ritennero che la necessità sociale alla conoscenza dell’informazione affinché fatti appartenenti al passato di una persona

⁹⁴ V. Zeno-Zencovich, *Una svolta giurisprudenziale nella tutela della riservatezza*, in *Diritto dell’informazione e dell’informatica*, 1986, volume 1, pagg. 934 e ss.;

⁹⁵ Cass. Civ. sez. I, 27 Maggio 1975, n. 2129.

potessero essere rievocati, doveva sussistere per tutto l'arco temporale di divulgazione dei fatti anche prendendosi in considerazione tutti i successivi episodi di riproduzione.

La dottrina, per analizzare anche l'altra fazione, in maniera sempre più pressante continuava a domandarsi se il trascorrere del tempo potesse influire sull'interesse sociale della notizia rivolgendo così (nel caso di fatti cancellati dal trascorrere del tempo) l'attenzione anche su nuove sfaccettature del diritto di *privacy*. Qualcuno cominciò a chiedersi se in materia di trattamento dei dati personali poteva individuarsi la necessità che le informazioni datate e non più rilevanti da un punto di vista pubblico dovessero essere eliminate per garantire il diritto all'oblio dell'interessato. Tale ultima riflessione portò ad un primo tentativo di definizione del diritto all'oblio come quel diritto grazie al quale il soggetto può ritenere rientranti nella sua disponibilità (e pretenderne anche la cancellazione) fatti non più rilevanti ai fini dell'interesse pubblico. E' su queste basi che negli anni novanta, soprattutto grazie all'intervento della normativa comunitaria, si giunse ad un definitivo riconoscimento del diritto alla *privacy* e del diritto all'oblio come sua manifestazione.

1.4: IL DIRITTO ALL'OBLIO DAGLI ANNI 90 ALLA SENTENZA GOOGLE SPAIN

Continuando l'analisi dell'evoluzione del diritto oblio, è opportuno rilevare che la vera svolta per il riconoscimento di tale diritto si ha nel 1995, in seguito all'emanazione da parte dell'Unione Europea della direttiva 46/95 materia di trattamento e libera circolazione dei dati personali, di cui si è detto ampiamente al paragrafo precedente.

Con la direttiva la comunità europea ha indicato agli Stati membri il concetto cardine cui avrebbero dovuto uniformarsi con le loro normative nazionali: i sistemi di trattamento dei dati sono al servizio dell'uomo.

Gli stati, indipendentemente dalla nazionalità o dalla residenza delle persone fisiche, devono rispettare la libertà e i diritti fondamentali delle stesse, in particolare la vita privata, e devono contribuire al progresso economico e sociale allo sviluppo degli scambi, nonché al benessere degli individui.

L'Italia, infatti, dovendo recepire tale direttiva, redige il testo di legge n. 675 introdotto nell'ordinamento il 31 dicembre 1996, recante le disposizioni sul trattamento dei dati

personali, per il tramite della quale non solo si istituì la figura del Garante⁹⁶ per la protezione dei dati personali ma soprattutto si disciplinarono due figure quali il diritto alla riservatezza e quello all'identità personale.

In particolare, il testo di legge conteneva due disposizioni normative che disciplinavano una sorta di diritto all'oblio.⁹⁷

Queste disposizioni erano precisamente l'art. 9, comma 1, lettera e), che stabiliva che i dati personali oggetto di trattamento dovevano essere *“conservati in una forma che consenta l'identificazione dell'interessato per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati”*; e l'art. 13 comma 1, lettera c), numero 1, secondo il quale *“in relazione al trattamento di dati personali l'interessato [aveva] diritto (...) di ottenere, a cura del titolare o del responsabile, senza ritardo la conferma dell'esistenza o meno di dati personali che lo riguardano, anche se non ancora registrati, e la comunicazione in forma intellegibile dei medesimi dati e della loro origine, nonché della logica e delle finalità su cui si basa il trattamento (...)”*.

Grazie a questa legge a tutela della *privacy* è stata superata la concezione tradizionale di essa come *“diritto ad essere lasciati soli”* e si è giunti a configurare la possibilità di accedere alle informazioni che riguardano la propria persona al fine di controllare la correttezza della loro acquisizione, correggere gli eventuali errori, sorvegliarne l'impiego nel corso del tempo.

Da questo presupposto legislativo, quindi, partirono le prime pronunzie della giurisprudenza: tra queste di rilevante importanza fu una decisione del Tribunale di Roma⁹⁸ la quale tentò di dare una prima definizione del diritto all'oblio definendolo come: *“la situazione giuridica della quale si invoca la tutela cautelare appare identificabile in quello che nei paesi anglosassoni è definito “right to be let alone” e dalla giurisprudenza d'oltralpe come “droit à l'oubli” (diritto all'oblio). Il diritto all'oblio, pur rientrando nel generale ambito di tutela riservata alla vita privata (privacy), che trova fondamento nell'art. 2 della costituzione, assume spiccata peculiarità rispetto al diritto alla riservatezza (...) in quanto, a differenza di questo, non*

⁹⁶ L'istituzione dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali è contenuta nella l.675/96, art. 30, e la sua entrata in vigore risale all'8 maggio 1997.

⁹⁷ M. Losano, *I progetti di legge italiani sulla riservatezza di dati personali*, relazione presentata al convegno *Integrazione di informatica e diritto*, atti del convegno, FAST, Milano 1983, pagg. 1-15.

⁹⁸ Tribunale di Roma, 21 novembre 1996.

è volto ad impedire la divulgazione di notizie e fatti appartenenti alla sfera intima dell'individuo e tenuti, fino ad allora, riservati, ma ad impedire che fatti già resi di pubblico dominio (e quindi sottratti al riserbo) possano essere rievocati - nonostante il tempo trascorso e il venir meno del requisito dell'attualità - per richiamare su di essi (e sui soggetti, altrimenti dimenticati, coinvolti in tali vicende) "ora per allora" l'attenzione del pubblico - sollecitato a fornire apprezzamenti e giudizi critici - proiettando l'individuo, all'improvviso e senza il suo consenso, verso una nuova notorietà indesiderata (e ciò indipendentemente dal contenuto positivo o negativo che - in relazione alla natura dei fatti narrati - può assumere la considerazione sociale"

Successivamente con una sentenza del 1998 la Corte di Cassazione⁹⁹ ha affrontato il caso di un soggetto imputato di reati di associazione mafiosa che, nonostante fosse stato assolto, ha trovato pubblicato dopo molti anni un articolo rievocativo delle sue spiacevoli vicende passate, senza menzionare l'assoluzione.

Secondo la Corte, e secondo consolidata giurisprudenza *"la divulgazione di notizie che arrecano pregiudizio all'onore e alla reputazione deve, in base al diritto di cronaca, considerarsi lecita quando ricorrono tre condizioni: la verità oggettiva della notizia pubblicata; l'interesse pubblico alla conoscenza del fatto (c.d. pertinenza); la correttezza formale dell'esposizione (c.d. continenza)"*.

Di conseguenza, per accertare la veridicità di quanto pubblicato *"il giornalista ha l'obbligo, non solo di controllare l'attendibilità della fonte, ma anche di accertare e di rispettare la verità sostanziale di fatti rispetto alla notizia"*.

Pertanto, la Corte a fronte del ragionamento di cui sopra, oltre a concludere che quindi l'omissione di fatti rilevanti relativi ad una vicenda giudiziaria idonea a recare pregiudizio all'onore di un soggetto costituisce, o un atto diffamatorio, o ancor più una violazione del diritto alla reputazione, ha aggiunto che *"viene invece in considerazione un nuovo profilo del diritto di riservatezza recentemente definito anche come diritto all'oblio inteso come giusto interesse di ogni persona a non restare indeterminatamente esposta ai danni ulteriori che arreca al suo onore e alla sua reputazione la reiterata pubblicazione di una notizia in passato legittimamente divulgata. (...) Quando il fatto precedente per altri eventi sopravvenuti ritorna di attualità, rinasce un nuovo interesse pubblico alla informazione, non strettamente legato alla contemporaneità fra*

⁹⁹ Corte di Cassazione n. 3679/1998.

divulgazione e fatto pubblico che si deve contemperare con quel principio, adeguatamente valutando la ricorrente correttezza delle fonti di informazione”.

Nell'aprile 2012, la Corte di Cassazione ha affrontato il tema del diritto all'oblio in un caso concettualmente diverso dal precedente.¹⁰⁰

In particolare, il caso esaminato dai giudici della Suprema Corte è quello di un esponente politico di un piccolo Comune lombardo, appartenente al Partito Socialista, che viene arrestato per corruzione nel lontano 1993, ma alla fine del procedimento giudiziario, che chiaramente risalta alle cronache provinciali, viene prosciolto. Tuttavia, il politico lamenta che ancora ai tempi attuali, attraverso una normale ricerca in rete, la notizia che appare online e precisamente nell'archivio web del "Corriere della Sera" è quella dell'arresto, senza fare riferimento al successivo epilogo favorevole della vicenda giudiziaria.

L'interessato aveva già presentato ricorso sia all'autorità Garante della Protezione dei dati personali, sia al Tribunale in sede di opposizione, in entrambi i casi vedendosi rigettare le proprie domande.

Il ricorrente lamenta la violazione degli artt. 2, 7, 11, 99, 102, 150, 152 del d.lgs. n. 196 del 2003, degli artt. 3, 5, 7 del Codice di deontologia e buona condotta per i trattamenti di dati personali per scopi storici, in riferimento all'art. 360, 1° co. n. 3, c.p.c.; nonché omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punto decisivo della controversia, in riferimento all'art. 30, 1° co. n. 5, c.p.c.

Una volta posta la questione dinnanzi alla Corte, questa decideva a favore del ricorrente motivando la propria decisione con un' ampia ed articolata argomentazione che ripercorre l'evoluzione del concetto di privacy da vedere non più in una dimensione statica ma dinamica e le sue nuove implicazioni in rapporto alla cronaca giudiziaria.

Secondo la Corte l'interessato, alla luce di quanto previsto dall'art. 11 del Codice per la protezione dei dati personali, ha diritto a che l'informazione oggetto di trattamento risponda ai criteri di proporzionalità, necessità, pertinenza allo scopo, esattezza e coerenza con la sua attuale ed effettiva identità personale o morale (c.d. principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza).

¹⁰⁰ Corte di Cassazione n. 5525/2012, disponibile in Internet all'indirizzo <http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20120410/snciv@s30@a2012@n05525@tS.clean.pdf>, consultato in data 12.10.17

Gli è pertanto attribuito il diritto di conoscere in ogni momento chi possiede i suoi dati personali e come li adopera, nonché di opporsi al trattamento dei medesimi, ancorché pertinenti allo scopo della raccolta, ovvero di ingerirsi al riguardo, chiedendone la cancellazione, la trasformazione, il blocco, ovvero la rettificazione, l'aggiornamento, l'integrazione (art. 7, d.lgs. n. 196 del 2003).

Sempre secondo la Corte "se l'interesse pubblico sotteso al diritto all'informazione (art. 21 Cost.) costituisce un limite al diritto fondamentale alla riservatezza, al soggetto cui i dati appartengono è correlativamente attribuito il diritto all'oblio e cioè a che non vengano ulteriormente divulgate notizie che per il trascorrere del tempo risultano ormai dimenticate o ignote alla generalità dei consociati".

Pertanto, solo se un fatto di cronaca assume rilevanza quale fatto storico, può giustificare la permanenza del dato, ma mediante la conservazione in archivi diversi (es., archivio storico) da quello in cui esso è stato originariamente collocato.

Al fine, quindi di tutelare, l'identità sociale del soggetto cui afferisce la notizia di cronaca, bisogna garantire al medesimo l'aggiornamento della stessa notizia e cioè il collegamento ad altre informazioni successivamente pubblicate concernenti l'evoluzione della vicenda, che possano completare o addirittura mutare il quadro sorto a seguito della notizia originaria.

Naturalmente, secondo la Corte, questi principi vanno applicati anche avuto riferimento ad Internet ed alle sue specifiche peculiarità. Come è noto le notizie presenti in rete non sono organizzate come in un archivio, ma sono presenti in maniera diffusa e caotica. Il motore di ricerca si pone come un mero intermediario telematico, che offre un sistema automatico di reperimento di dati e informazioni attraverso parole chiave.¹⁰¹

Proprio in considerazioni delle caratteristiche di Internet non si pone, in questo caso, un problema di pubblicazione o di ripubblicazione dell'informazione, quanto bensì di permanenza della medesima nella memoria della rete e anche nell'archivio del titolare del sito sorgente.

Anzi, proprio in applicazione di quei principi generali in precedenza enunciati, anche se la notizia può entrare a far parte di un archivio storico i relativi dati debbono comunque risultare esatti ed aggiornati, in relazione alla finalità del loro trattamento.

¹⁰¹ M.Iaselli., *Diritto all'oblio: Cassazione ne conferma il riconoscimento*, in www.altalex.it 16 aprile 2012, consultato in data 12.10.17

Nel caso di specie, quindi, se l'interesse pubblico alla persistente conoscenza di un fatto avvenuto in epoca di molto anteriore trova giustificazione nell'attività politica svolta dal soggetto titolare dei dati, e tale vicenda ha registrato una successiva evoluzione, non si può prescindere da quest'ultima altrimenti la notizia diviene non aggiornata e pertanto sostanzialmente non vera.

Questo compito di aggiornamento spetta al titolare del sito e non al motore di ricerca.

Da un punto di vista tecnico, sostiene la Corte, è necessaria una misura che consenta l'effettiva fruizione della notizia aggiornata, non essendo sufficiente la mera generica possibilità di rinvenire all'interno del «mare di internet» ulteriori notizie concernenti il caso di specie, ma richiedendosi la predisposizione di sistema idoneo a segnalare (nel corpo o a margine) la sussistenza nel caso di un seguito e di uno sviluppo della notizia.

In caso di disaccordo tra le parti, spetta allora al giudice del merito individuare ed indicare le modalità da adottarsi in concreto per il conseguimento delle indicate finalità da parte del titolare dell'archivio.

Pertanto, con la sentenza n. 5525/2012 la Corte di Cassazione aggiunge un importante tassello al riconoscimento del diritto all'oblio andando a smentire sia il Garante per la protezione dei dati personali che il Tribunale.

Infine, sempre la suprema Corte, con sentenza n. 16111/2013, ha affermato il principio secondo il quale *“il diritto del soggetto a pretendere che proprie, passate vicende personali siano pubblicamente dimenticate (nella specie, c.d. diritto all'oblio [...]) trova limite nel diritto di cronaca solo quando sussista un interesse effettivo ed attuale alla loro diffusione, nel senso che quanto recentemente accaduto trovi diretto collegamento con quelle vicende stesse e ne rinnovi l'attualità, in caso diverso risolvendosi il pubblico ed improprio collegamento tra le due informazioni in un'illecita lesione del diritto alla riservatezza”*.

Tale pronuncia trae origine dalla richiesta di risarcimento dei danni conseguenti alla pubblicazione di un articolo, incentrato sul ritrovamento nel comasco, zona di residenza dell'attore, ex terrorista, di un arsenale di armi appartenenti alle Brigate Rosse, dove, nel quadro dell'operazione di ricostruzione giornalistica del periodo degli “anni di piombo”, erano state riportate notizie e dati personali relativi al predetto soggetto, in particolare la sua trascorsa militanza in un gruppo terroristico, nonché relative alla pubblicazione, il giorno seguente, di una foto, corredata da nome e cognome, dell'ex

terrorista con accanto un'intervista dallo stesso mai rilasciata e corrispondente al contenuto di una telefonata che lo stesso aveva effettuato alla direzione del quotidiano al semplice fine di invitarla ad astenersi dal procedere ad altre pubblicazioni che lo riguardassero¹⁰².

Partendo dalla considerazione che non vi era alcun nesso tra il ritrovamento delle armi e la vicenda passata dell'uomo, la Corte afferma la prevalenza nel caso di specie del diritto all'oblio sull'esercizio su quello che la stessa configura erroneamente come diritto di cronaca, enunciando il principio di diritto secondo cui *“il diritto del soggetto a pretendere che proprie passate vicende personali siano pubblicamente dimenticate (nella specie, diritto all'oblio in relazione ad un'antica militanza in bande terroristiche) trova limite nel diritto di cronaca solo quando sussista un interesse effettivo ed attuale alla loro diffusione, nel senso che quanto recentemente accaduto (nella specie, il ritrovamento di un arsenale di armi nella zona di residenza dell'ex terrorista) trovi diretto collegamento con quelle vicende e ne rinnovi l'attualità; diversamente, il pubblico ed improprio collegamento tra le due informazioni si risolve in un'illecita lesione del diritto alla riservatezza, mancando la concreta proporzionalità tra la causa di giustificazione (il diritto di cronaca) e il la lesione del diritto antagonista”*.

Secondo Corte di Cassazione, infatti *“le vicende relative ai c.d. anni di piombo appartengono certamente alla memoria storica del nostro Paese, ma ciò non si traduce nell'automatica sussistenza di un interesse pubblico alla conoscenza di eventi che non hanno più, se non in via del tutto ipotetica e non dimostrata, alcun oggettivo collegamento con quei fatti e con quell'epoca”*.

In seguito al regolamento emanato il 25 gennaio 2012 che sostituisce la direttiva 95/46 in materia di protezione di dati si raggiunge l'obiettivo primario di uniformare la disciplina della *privacy* a livello europeo.

L'intervento della Comunità Europea si deve soprattutto allo sviluppo di *internet* che ha costretto i giuristi europei a ripensare il concetto di *privacy*.

Oggi tale concetto non può più riguardare solo il diritto alla riservatezza dei dati personali ma deve obbligatoriamente ricomprendere anche il diritto ad essere informati

¹⁰² F. C. Salvadori, *Il diritto all'oblio tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, in Dialoghi, 2013, volume 4, pagg. 141-157, altresì disponibile in Internet all'indirizzo http://www.dialoghi.eu/pdf/dialoghi_2013-4.pdf, consultato in data 12.10.17

e ad avere informazioni sulla propria persona considerabili veritiere in riferimento al momento nel quale vanno ad essere diffuse.

Il diritto della UE in materia di trattamento dei dati personali si applica all'interno dei confini della comunità anche in riferimento a quelle operazioni poste in essere da aziende, società, enti, non residenti nella comunità ma che offrono i propri beni o servizi a cittadini della comunità.

Se da un lato l'obiettivo è stato quello di rendere maggiormente concreta l'applicabilità del diritto comunitario dall'altro si è cercato di snellire, con le dovute garanzie per l'individuo, le modalità del trattamento dei dati personali.

In primis è stato inserito un obbligo di rendicontazione per il responsabile del trattamento che deve conservare tutta la documentazione in riferimento ai dati trattati ed inserire all'interno della rendicontazione informazioni quali il nome del titolare dei dati o i termini ultimi per la cancellazione degli stessi. In seguito si è passati all'individuazione di un soggetto deputato a garantire la protezione dei dati trattati al quale è stato attribuito il nome di *privacy officer* insignito del compito di adottare tutte le misure idonee a garantire un trattamento dei dati conforme a quanto previsto dal regolamento.

Al tal riguardo, e lo si può leggere nell'articolo 35, il responsabile dovrà adottare tutte le procedure necessarie per proteggere i dati personali dalla distruzione accidentale o dal trattamento illegale e impedire più in generale qualsiasi forma illegittima di utilizzo dei dati.

Nel suo lavoro la CE ha concentrato i suoi sforzi anche sul concetto della portabilità dei dati ovvero del diritto dell'interessato a trasferire i propri dati da un sistema di trattamento ad un altro senza che il titolare possa impedirlo. Tale diritto dovrebbe sorgere solo in quella circostanza in cui l'interessato ha dato il consenso al trattamento dei propri dati personali per il tramite dell'accettazione di clausole contenute all'interno di uno specifico modulo ad esso sottoposto. Parlandosi di trattamento dei dati non si può non parlare di diritto all'oblio ed il regolamento del 2012 dedica a tale diritto parte importante del suo contenuto.

E' stato stabilito per il tramite della previsione contenuta nell'articolo 16 che *“l'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la rettifica dei dati personali che lo riguardano senza ingiustificato ritardo”* e, grazie anche alla previsione

contenuta nell'articolo 17, che *“il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare senza ingiustificato ritardo i dati personali se sussiste uno dei seguenti motivi: i dati personali non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati, l'interessato revoca il consenso [...] si oppone al trattamento dei dati [...] i dati personali sono stati trattati illecitamente”*.

L'obiettivo quindi è quello di rendere sempre più pregnante la tutela intorno al diritto all'oblio così come ci dimostrano le considerazioni contenute all'interno del *“considerando”* n. 65 secondo il quale *“un interessato dovrebbe avere il diritto di ottenere la rettifica dei dati personali che la riguardano e il «diritto all'oblio» se la conservazione di tali dati viola il presente regolamento o il diritto dell'Unione o degli Stati membri cui è soggetto il titolare del trattamento”* e n.66 che individua come *“per rafforzare il «diritto all'oblio» nell'ambiente online, è opportuno che il diritto di cancellazione sia esteso”*.

Al regolamento era anche accompagnata una proposta di Direttiva indirizzata alla regolamentazione dei settori di prevenzione, contrasto e repressione dei crimini, nonché all'esecuzione delle sanzioni penali con un occhio rivolto anche alla protezione dei dati personali scambiati dalle autorità di polizia e giustizia che l'Italia non ha, peraltro, ancora attuato pur essendo entrata essa ufficialmente in vigore il 5 Maggio 2016.

Per quanto riguarda il Regolamento n. 679/2016 invece è entrato ufficialmente in vigore il 24 Maggio 2016 e diventerà definitivamente applicabile in via diretta in tutti i Paesi UE a partire dal 25 maggio 2018.

1.5 : I TRATTI DISTINTIVI DEL DIRITTO ALL'OBLIO

Oggi parte della dottrina qualifica il diritto all'oblio come nuova espressione del diritto alla riservatezza privo di qualsiasi tipo di autonomia da un punto di vista giuridico.

La dottrina e la giurisprudenza maggioritarie, invece, hanno qualificato il diritto all'oblio come un'autonoma pretesa caratterizzata dall'interesse di un individuo a tornare nell'anonimato successivamente alla diffusione di vicende per lui negative ma che non sono più di interesse pubblico.¹⁰³

¹⁰³ A.L.Valvo., *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione “digitale*, in Studi sull'integrazione europea, X (2015), pagg. 347-357.

A tale diritto allora può essere attribuito un carattere trasversale in quanto si pone a cavallo tra il diritto alla riservatezza e quello all'identità personale.

Il diritto all'oblio rappresenta quindi il diritto di un individuo a non essere ricordato per fatti che in un passato più o meno recente sono stati oggetto di cronaca.

Ad esso è stata riconosciuta autonomia giuridica e di tutela, grazie alla riconduzione del suo fondamento all'interno dell'articolo 2 della Costituzione.

Resta salva la prospettiva che, se in conseguenza di eventi sopravvenuti, il fatto precedentemente accaduto torna ad essere etichettabile come di interesse pubblico il singolo individuo non può reclamare l'applicazione del diritto all'oblio.

Presupposto fondamentale del diritto all'oblio è che l'interesse pubblico nei confronti di un determinato fatto sia totalmente scomparso e che sorga col decorrere del tempo l'interesse di ogni persona a non restare indeterminatamente esposta ai danni che arreca la continua ripubblicazione di una notizia.

Tuttavia vi sono circostanze nelle quali l'interesse nei confronti di un fatto non viene mai meno portando ciò al prevalere sempre e comunque dell'interesse pubblico alla conoscenza di quel fatto sulla volontà del singolo individuo ad essere dimenticato.

Il problema più grande che il protagonista di un accaduto salito agli oneri della cronaca si trova a dover affrontare è il *web*.

Nel *web* una notizia ristagna, è sempre alla portata di tutti e, se non adeguatamente aggiornata, rimane cristallizzata al momento della sua immissione in rete.

La potenziale perennità della notizia espone l'individuo che ne è protagonista ad una sorta di persecuzione.

Il fantasma del ricordo è sempre dietro l'angolo ragion per cui il riprendere notizie del passato deve sempre essere accompagnato dal rispetto dell'identità che l'individuo si è costruito nel lasso di tempo intercorrente tra il verificarsi del fatto e la rievocazione dello stesso che a volte avviene anche a distanza di moltissimi anni.

Garantire l'anonimato ad un soggetto protagonista di vicende giudiziarie che hanno ottenuto un pubblico risalto resta comunque arduo dato che la rete è dotata di strumenti in grado di garantire il ritrovamento di una notizia semplicemente digitando (ad esempio nei motori di ricerca) delle parole chiave non togliendo ciò, e il lavoro del Garante della *privacy* ne è un esempio, la possibilità di garantire all'individuo una tutela più o meno soddisfacente in riferimento a fatti lesivi della sua personalità.

Negli ultimi anni il garante è intervenuto su numerosi ricorsi presentati dai cittadini italiani dovendo riconoscere in molti casi la correttezza in riferimento al trattamento dei dati personali del soggetto in conseguenza di un consenso prestato da quest'ultimo o al fine di dover garantire la libertà di ricerca e critica soprattutto nello svolgimento dell'attività giornalistica. Nel caso in cui invece si sia accertato un non corretto trattamento dei dati della persona (ad esempio in presenza di una diffusione illegittima delle generalità dell'autore di un omicidio) scoglio più grande è quello di ottenerne la cancellazione in quanto in alcune circostanze vi è la necessità di conservare quei dati per l'assolvimento di finalità informative.

In riferimento a tali tipologie di difficoltà il Garante ha cercato di rintracciare una soluzione nella possibilità di imporre al gestore del sito l'occultamento ai motori di ricerca degli articoli contenenti i dati oggetto di contestazione.

Gli strumenti che un soggetto può usare per tutelarsi quando il suo diritto all'oblio viene violato sono tre :

- 1) tutela preventiva basata sul principio del consenso ai sensi di quanto previsto dall'articolo 23 del Codice della *Privacy*;
- 2) tutela inibitoria tipica per il tramite degli articoli 7 e 10 del Codice Civile;
- 3) tutela inibitoria atipica ai sensi dell'articolo 700 del codice di procedura civile.

In riferimento alla tutela a carattere preventivo l'articolo 23 del Codice della *Privacy* sottolinea come *“il trattamento di dati personali da parte di privati o di enti pubblici economici è ammesso solo con il consenso espresso dell'interessato (...) Il consenso può riguardare l'intero trattamento ovvero una o più operazioni dello stesso ed è “validamente prestato solo se è espresso liberamente e specificamente in riferimento ad un trattamento chiaramente individuato, se è documentato per iscritto con la necessità di una manifestazione scritta quando il trattamento riguarda dati sensibili.*

La tutela inibitoria, passando all'analisi dei punti 2 e 3, rappresenta invece la forma più rapida di intervento.

Gli articoli 7 e 10 del Codice Civile si riferiscono nello specifico alla possibilità di avanzare una richiesta di risarcimento del danno in quella circostanza in cui vi è un utilizzo abusivo del nome o della immagine di un soggetto dovendo la richiesta interessare il danno patrimoniale morale ed eventualmente anche quello esistenziale.

La quantificazione della portata del risarcimento dovrà riguardare sia la gravità dell'offesa arrecata sia la sensibilità della persona e dovrà essere conseguenza di una valutazione a carattere discrezionale del giudice.

La tutela inibitoria atipica disciplinata dall'articolo 700 del c.p.c., rappresenta invece lo strumento per tutelare in via preventiva tutti i diritti della personalità.

Medesima conclusione però deve porsi in essere anche in riferimento alla tutela inibitoria tipica che seppur si riferisce esclusivamente al diritto al nome ed all'immagine deve essere considerata come un rimedio generale per tutelare tutti i diritti della personalità in virtù della possibilità di utilizzare lo strumento dell'interpretazione analogica¹⁰⁴.

L'obiettivo, attivando tali strumenti di tutela, è quello di ottenere la cancellazione del dato che però non può avvenire in quelle circostanze in cui il dato personale deve essere conservato per ragioni di ordine storico-statistico o per adempiere al principio di trasparenza dell'attività amministrativa.

Il diritto all'oblio quindi, è quel diritto di un soggetto a non vedere pubblicate alcune notizie relative a vicende già legittimamente pubblicate e rispetto alle quali è trascorso un notevole lasso di tempo e può definirsi scarso l'interesse pubblico alla loro conoscenza.

I profili che caratterizzano tale diritto possono essere suddivisi in due famiglie: un profilo oggettivo dove l'attenzione deve essere posta in essere nei confronti dell'età dell'informazione e della sua utilità sociale ed un profilo soggettivo d'oggetto di studio, è il novero di soggetti individuabili come titolari di tale diritto.

Il primo elemento che caratterizza il profilo oggettivo del diritto all'oblio va sicuramente a dover essere individuato nell'età dell'informazione che si intende rendere pubblica in quanto l'oblio evoca necessariamente l'elemento tempo.

Nel profilo dell'età dell'informazione è possibile ricomprendere informazioni positive, negative, sia notizie già rese pubbliche in passato che per via dei più disparati motivi tornano ad essere colpite da una ventata di notorietà.

¹⁰⁴Art. 2 preleggi. Si ricorre all'interpretazione analogica in quella circostanza in cui una determinata fattispecie non è disciplinata da nessuna norma giuridica. Esistono due tipologie di analogia: l'analogia iuris e l'analogia legis. Per quanto riguarda l'analogia iuris la disciplina della fattispecie viene ricavata da un richiamo posto in essere nei confronti dei principi generali dell'ordinamento mentre, per quanto riguarda l'analogia legis, il richiamo è ad una norma che disciplina una fattispecie analoga.

Definito in questi termini è possibile distinguere il diritto all'oblio dal diritto alla *privacy* e considerarlo una sua evoluzione in quanto, se quest'ultima può essere rappresentata come il diritto ad avere un controllo sulle proprie informazioni il diritto all'oblio rappresenta, sicuramente, il diritto ad avere un controllo sulle proprie informazioni ma a distanza di anni.¹⁰⁵

Il diritto all'oblio quindi rientra nell'ambito di applicazione del diritto alla riservatezza dovendosi però attribuirgli una funzione di specializzazione di quest'ultimo.

Il diritto in questione pur nella sua attinenza alla sfera della riservatezza si distingue nettamente da quest'ultima poichè la notizia che si vuole far tornare nell'oblio è già sfuggita alle maglie della riservatezza stessa.

Il connotato essenziale del diritto in esame è il tempo. E' proprio il decorso del tempo che fa sorgere il diritto del soggetto a riappropriarsi delle notizie che, un tempo cadute nell'oblio, sono state riportate alla luce del sole.

Al decorso del tempo è collegato anche il maggiore o minore interesse sociale per una notizia.

Una notizia oramai finita nel dimenticatoio può essere riportata alla luce solo in quella circostanza in cui degli avvenimenti sopravvenuti l'hanno fatta tornare di attualità come può accadere ad esempio in presenza di una reiterazione di reati.

Il diritto all'oblio garantisce la proiezione sociale dell'identità personale del soggetto evitando che vadano a poter essere divulgate notizie lesive in conseguenza della perdita di attualità delle stesse.

Affidare alla collettività stessa tale compito è una soluzione che rischia di far prevalere la curiosità dei più a discapito dell'interesse del singolo anche se, di contro, resta estremamente difficile individuare dei criteri oggettivi che possano consentire di valutare se un fatto è da considerarsi socialmente utile o meno.

Il rilievo sociale infatti non può essere individuato come un elemento necessario della notizia bensì come un elemento accidentale che acquista importanza solo in quella circostanza in cui si pone in contrasto con il diritto del singolo a non veder violata quella che è la propria immagine. Strettamente connesso al tema dell'interesse pubblico

¹⁰⁵ A.L.Valvo., *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione "digitale"*, cit., pagg. 347-357.

è quello della attualità della notizia, intesa come contemporaneità tra divulgazione e fatto, al momento della sua pubblicazione.

Difatti, se la notizia è dotata di attualità, e contribuisce alla formazione della pubblica opinione in riferimento ad eventi che per la loro eccezionalità (ad esempio delitti violenti) meritano di essere ricordati non può essere invocato nessun diritto all'oblio.

Dall'altro lato però la diffusione di notizie personali in una determinata epoca ed in uno specifico contesto non consente che queste vengano utilizzate molti anni dopo in una situazione priva di ogni collegamento con il passato.

Dunque *“se il decorso del tempo può attenuare l'attualità della notizia e far scemare, al tempo stesso, anche l'interesse pubblico”* potrebbe anche accadere che *“all'effetto di dissolvenza dell'attualità della notizia non faccia riscontro l'affievolimento dell'interesse pubblico o che riviva, per qualsiasi ragione, l'interesse alla sua diffusione”*¹⁰⁶.

Tra attualità della notizia ed interesse pubblico potrebbe quindi anche non esservi alcuna corrispondenza o piena identificazione.

La risposta più plausibile alla domanda precedentemente posta va allora a doversi ricercare nell'impossibilità di tracciare con decisione quello che è un confine tra la notizia socialmente utile e la notizia priva di tale qualità in quanto, l'utilità sociale della stessa, finirà col dipendere molto spesso dalle caratteristiche del caso concreto.

Anche il diritto all'oblio deve essere individuato come un diritto del quale sono titolati tutti gli individui.

In riferimento alle persone che hanno raggiunto una certa notorietà (pensiamo ai personaggi dello spettacolo) o che ricoprono incarichi pubblici è necessario porre in essere una precisazione.

Tali soggetti, in conseguenza della posizione che ricoprono, possono sicuramente essere ricompresi nella categoria di coloro i quali accettano che determinati fatti inerenti alla loro vita vadano ad essere di continuo sotto la lente di ingrandimento dell'attenzione pubblica.

Questa loro scelta però non deve assolutamente portare a ritenere che essi non possono invocare il diritto all'oblio dato che la pubblica conoscenza di un fatto investe

¹⁰⁶ Cass. pen. sez V, 17 luglio 2009, n. 45051

esclusivamente i fatti che volontariamente il personaggio famoso ha deciso di divulgare e non i fatti inerenti alla sua vita privata.

Le notizie pregresse riguardanti la persona nota, per non potersi invocare il diritto all'oblio, devono quindi riguardare esclusivamente i fatti aventi uno stretto legame con il ruolo pubblico assunto dal soggetto dovendosi escludere tassativamente tutte quelle notizie che hanno a che fare con la sua vita al di fuori dei riflettori.

Inoltre, affinché il riportare alla luce una notizia non leda il diritto all'oblio, è fondamentale che la notorietà preesista alla divulgazione stessa. Invece nel caso in cui il titolare del diritto sia un uomo politico o più in generale un pubblico amministratore, è legittima la pubblicità delle vicende di tali personaggi quando da esse si possono desumersi elementi idonei a valutarne la personalità o la moralità.

Ovviamente in riferimento al concetto di moralità l'attenzione deve essere posta esclusivamente sulla possibilità di valutare la coerenza di un personaggio politico (pubblico più in generale) in relazione ai comportamenti da egli tenuti in passato.

Il presidente dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali Antonello Soro, ha affrontato in una lettera inviata alla presidente della Camera dei Deputati Laura Boldrini il caso in cui il titolare del diritto all'oblio sia un soggetto menzionato in un atto parlamentare che egli ritiene lesivo nei confronti della sua persona.

Il Presidente nella lettera ha dichiarato in riferimento all'ennesimo *“ricorso da parte di un cittadino nei confronti della Camera dei deputati, volto a ottenere la cancellazione o la sottrazione ai motori di ricerca generalisti, dei propri dati personali contenuti in un atto di sindacato ispettivo, in quanto, tra l'altro, superati dalla successiva evoluzione dei fatti, Soro sottolinea come “il ricorso è stato dichiarato inammissibile, in accoglimento, tra l'altro, delle eccezioni relative all'autonomia normativa riconosciuta alle Camere dall'articolo 64 della Costituzione, che consente di non ritenere di per sé applicabile agli atti espressivi della funzione parlamentare il Codice in materia di protezione dei dati personali, in assenza dell'intermediazione di atti regolamentari interni che ne recepiscano il contenuto”* e si auspica il celere intervento di una *“adeguata disciplina interna idonea a garantire i diritti dei cittadini, in assenza della quale l'indipendenza guarentigiata”* riconosciuta alle Camere a tutela della sovranità

della funzione parlamentare rischia di essere percepita come un'ingiustificata prerogativa"¹⁰⁷.

La risposta della Camera alle sollecitazioni di Soro non si fa attendere. Infatti il 4 Dicembre 2013 l'Ufficio di Presidenza della Camera dei Deputati ha approvato una specifica disciplina in materia di diritto all'oblio e più nello specifico in riferimento alle richieste concernenti dati personali contenuti in atti parlamentari¹⁰⁸.

All'articolo 1 del citato regolamento è riportata la ratio della disciplina disponendosi che: *"alle istanze dei cittadini che, invocando il cosiddetto "diritto all'oblio" con riferimento a loro dati personali contenuti in atti parlamentari pubblicati sul sito Internet della Camera dei deputati, chiedono di procedere alla deindicizzazione dei predetti atti, si dà seguito (...) escludendo dall'indicizzazione da parte dei motori di ricerca esterni (...) il documento informatico contenente l'atto parlamentare in questione, ferme restando la piena reperibilità dell'atto medesimo sul sito istituzionale attraverso il motore di ricerca interno al sito stesso e l'intangibilità dell'atto parlamentare"*.

Affinché un'istanza possa essere presa in considerazione deve obbligatoriamente riguardare dati sensibili, giudiziari, dati riguardanti i minori o ricostruzioni di fatti poi rivelatesi non veritieri potendo le istanze essere presentate in riferimento a qualsiasi atto parlamentare ad esclusione *"degli atti delle Commissioni parlamentari di inchiesta"*¹⁰⁹.

A tale apertura della Camera riguardo il riconoscimento del diritto all'oblio ha fatto seguito anche quella del Senato per il tramite delle delibere n. 31 del 18 dicembre 2013 e n. 62 del 7 maggio 2015.

Soprattutto grazie a quest'ultima delibera, come si può leggere anche dalla nota pubblicata sul sito del Senato, *"il diritto all'oblio compie un importante passo avanti"*¹¹⁰ soprattutto grazie agli sforzi posti in essere dal Gruppo di lavoro per l'esame delle istanze concernenti dati personali contenuti in atti parlamentari del Senato.

L'obiettivo del Gruppo, qualora rilevi la violazione del diritto all'oblio, è quello di garantire la deindicizzazione dei documenti dai comuni motori di ricerca per evitare così

¹⁰⁷ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/2776248>, consultato in data 10-10-2017.

¹⁰⁸ Deliberazione dell'Ufficio di Presidenza n. 46/2013. Testo coordinato con le modifiche apportate dalla deliberazione n. 53/2013: <http://www.camera.it/leg17/672?conoscerelacamera=316> consultato in data 10.10.17

¹⁰⁹ Art 3 della procedura in ordine a richieste concernenti dati personali contenuti in atti parlamentari

¹¹⁰ <http://www.senato.it/3381?comunicato=49365> consultato in data 10.10.17

che questi ultimi elenchino i documenti contenenti il nome della persona il cui diritto all'oblio si ritiene esser stato violato.

Alla delibera del 2015 si deve inoltre anche la possibilità (in presenza di esigenze di sicurezza della persona) di proporre istanza contro gli atti delle Commissioni parlamentari d'inchiesta (nella delibera del 2013 tale possibilità non era prevista) e l'aver previsto, parimenti a quanto accade dinanzi alla camera, la possibilità di presentare l'istanza non prima che siano trascorsi almeno 3 anni dalla pubblicazione degli atti in questione. Spostandosi l'attenzione dalle persone fisiche alle persone giuridiche possiamo sicuramente affermare come appare molto più difficile ritenerle titolari di un diritto all'oblio in quanto si dovrebbe giungere a riconoscere ad esse una dignità sociale che può essere deformata da parte di informazioni provenienti dal passato.

La dottrina Italiana si è storicamente espressa a favore dell'estensione dei diritti della personalità alle persone giuridiche affermando che il presupposto di tale riconoscimento risiede nella sussistenza di una soggettività e di una organizzazione con carattere di stabilità che consente di considerare il gruppo come un'individualità separata da quella dei singoli componenti¹¹¹.

Più nello specifico per quanto concerne il trattamento dei dati personali il legislatore però, per il tramite della legge n.214 del 2011, prevedendo una nuova definizione di dato personale ha sottratto dall'ambito di applicazione della disciplina tutti i dati personali relativi alle persone giuridiche.

La definizione dettata dalla legge del 2011 ci consente di individuare il dato personale come *“qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale”*.

Si è così verificata una situazione del tutto particolare che vede non riconosciuto agli enti un diritto della personalità che invece è espressamente riconosciuto alle persone fisiche.

¹¹¹ R. Serafino, *I diritti della personalità*, CEDAM, Padova, 2013.

CAPITOLO 2: DIRITTO ALL'OBLIO E IL CASO GOOGLE SPAIN

2.1: LA SENTENZA WĘGRZYŃOWSKI E SMOLCZEWSKI V. POLONIA

Prima di procedere all'esame della nota sentenza *Google Spain*, è opportuno per completezza espositiva ricordare la precedente sentenza della Corte EDU del 16 luglio 2013 (*Węgrzynowski e Smolczewski vs. Polonia*), nella quale viene deciso un caso simile al *Google Spain*, ma al quale, sono stati applicati un differente approccio metodologico ed, ovviamente, un differente parametro normativo.

La Corte europea dei diritti dell'uomo si è pronunciata, con la sentenza 16 luglio 2013¹, sull'equilibrio tra libertà di stampa e diritto alla reputazione nei casi di diffusione di articoli attraverso internet.

La Corte ha considerato l'eliminazione di un articolo dal sito internet di un giornale online una misura sproporzionata, nonostante i giudici nazionali avessero giudicato diffamatorio il testo pubblicato nella versione cartacea del giornale, riconducendo nell'alveo della tutela della libertà di espressione gli archivi web dei giornali.

Il caso riguardava una controversia generatasi attorno al fatto che un articolo, giudicato diffamatorio da una precedente pronuncia di un tribunale civile polacco, era tuttavia ancora reperibile in versione elettronica nell'archivio online del giornale su cui era stato pubblicato. In particolare, i due ricorrenti, i due avvocati polacchi Szymon Węgrzynowski e Tadeusz Smolczewski, nel dicembre 2000, erano stati accusati da un articolo di questo celebre periodico (*Rzeczpospolita*) di essere coinvolti in un giro di malaffare con alcuni politici locali e, grazie a ciò, di aver fatto una fortuna nel corso degli anni.

In particolare i due giornalisti che avevano condotto l'inchiesta li accusavano di aver sfruttato la propria posizione a spese delle finanze pubbliche, ottenendo ingiustificati guadagni grazie alla maniera in cui avevano svolto il ruolo professionale loro affidato di liquidatori di compagnie statali in bancarotta².

I soggetti diffamati, dunque, nel 2004 avevano avviato un secondo procedimento, volto alla rimozione delle pagine web interessate che, nonostante la prima pronuncia di

¹ CEDU, *Węgrzynowski e Smolczewski v. Polonia*, n. 33846/07 del 16.7.2013.

² *Węgrzynowski e Smolczewski v. Polonia* par. 6

condanna dei giornalisti e del periodico, risultavano ancora consultabili online tramite una semplice digitazione di parole chiave nel motore di ricerca *Google Search*.

La domanda avanzata in tale secondo ricorso venne respinta nel 2005, sulla base della constatazione che l'articolo era ormai stato posizionato negli archivi online del periodico (e dunque non era stato riproposto come notizia di cronaca) e che comunque nel primo procedimento, ormai *res iudicata*, nessuna richiesta era stata avanzata in merito a tale pretesa di rimozione dello stesso³.

Un anno dopo la sentenza della Corte di appello, che aveva confermato quella di primo grado, i ricorrenti avevano denunciato che nel sito internet del giornale era rimasto pubblicato l'articolo diffamatorio.

Si sottolineava, peraltro, come fosse estremamente agevole, tramite il motore di ricerca di Google, avere accesso a queste informazioni.

Gli avvocati, pertanto, si erano rivolti nuovamente ai giudici, chiedendo la rimozione degli articoli dal sito internet del giornale, ma le istanze erano state rigettate.

La Corte adita, tra l'altro, stabiliva che la rimozione dell'articolo dal sito internet sarebbe equivalso ad una censura e avrebbe determinato un riscrivere la storia, in contrasto con i principi dell'archivio.

In appello i ricorrenti sostenevano come ogni nuova lettura dell'articolo sul sito internet del giornale equivaleva ad una nuova pubblicazione e come i principi tradizionali che governano l'archivio di documenti su stampa non potessero essere applicati agli archivi su internet.⁴

Il termine archivio si sarebbe dovuto intendere come un insieme di documenti che hanno perso di attualità: internet, infatti, non sarebbe uno strumento per archiviare materiale, ma uno strumento per comunicare e informare su argomenti correnti.

Il fatto, quindi, che una parte di un sito internet sia definito come archivio non avrebbe l'effetto di rendere applicabile le regole ad esso concernenti.

La Corte rigettava l'appello evidenziando che la circostanza che i ricorrenti, nel corso del primo giudizio, non avessero fatto una specifica richiesta in ordine alla

³ Węgrzynowski e Smolczewski v. Polonia par. 10

⁴ L. De Grazia., *La Libertà di stampa e il diritto all'oblio nei casi di diffusione di articoli attraverso internet: argomenti comparativi*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it Rivista N°: 4/2013, data di pubblicazione : 29/10/2013, consultato in data 27.12.17

pubblicazione on-line rendeva impossibile alla Corte di esaminare fatti che già esistevano prima del precedente giudizio.

Esaurite le fonti di appello interne e presentato ricorso di fronte alla Corte di Strasburgo, essa ha messo in risalto innanzitutto l'esistenza di una duplicità d'interessi contrapposti che facevano capo alla situazione in esame.

Innanzitutto si fa riferimento alla tutela della vita privata degli individui, tutelata dall'articolo 8 della CEDU, sottolineando come la stessa non possa tradursi in una menomazione della libertà d'informazione degli utenti, garantita dall'articolo 10 della Convenzione, come invece richiesto dai ricorrenti⁵.

La Corte di Strasburgo, adita in ordine alla violazione dell'art. 8 della Convenzione, non ha reputato fondata la violazione del diritto al rispetto alla vita privata, bilanciando la tutela di questo diritto con la libertà di espressione prevista all'art. 10 della Convenzione .

Dopo avere ricordato come sia un principio ormai consolidato nella propria giurisprudenza che la libertà di espressione costituisca un elemento fondamentale per una società democratica, la Corte ha osservato il particolare riguardo che deve essere prestato nei confronti delle sanzioni e delle misure imposte alla stampa.⁶

La Corte ha sottolineato che internet è uno strumento di informazione e di comunicazione che va distinto dai media su stampa, specialmente con riguardo alla capacità di immagazzinare e trasmettere informazioni.

Per tale motivo il network elettronico non può essere sottoposto alle medesime regole vigenti per la stampa.

Il rischio infatti di nuocere il diritto al rispetto della propria vita privata è sicuramente più elevato di quanto possa accadere con la stampa.

Di conseguenza la politica inerente alla riproduzione di materiale su stampa e su internet può differire⁷.

La Corte ha ribadito anche che, in conformità con i propri precedenti giudiziari, gli archivi su internet ricadono all'interno dell'ambito di protezione dell'art. 10 della Convenzione ed ha evidenziato il contributo sostanziale di tali archivi nel rendere

⁵ Węgrzynowski e Smolczewski v. Polonia cit. par.57 e 58.

⁶ Węgrzynowski e Smolczewski v. Polonia cit.,par 57.

⁷ Węgrzynowski e Smolczewski v. Polonia cit.,par 58.

facilmente e gratuitamente accessibili le notizie, costituendo in tal modo un importante strumento per l'istruzione e per la ricerca.

La Corte ha reputato che, piuttosto che la rimozione dagli archivi internet della notizia diffamatoria, si debba aggiungere una nota nell'articolo sul sito che informi il pubblico sulla pronuncia del tribunale con cui si è accertato il carattere diffamatorio.⁸

Pertanto, con tale sentenza con la CEDU ha stabilito non è possibile ricavare il diritto di un soggetto alla rimozione dal sito internet di un giornale di un articolo lesivo della propria reputazione, nemmeno dopo l'accertamento definitivo del carattere illecito dello stesso.

A tal fine, il giudice di Strasburgo scrive: «*non è compito dell'autorità giudiziaria riscrivere la storia, ordinando di far scomparire dal pubblico dominio tutte le tracce di una pubblicazione che pure è stata ritenuta, da sentenze definitive, costituire una ingiustificata violazione della reputazione di un individuo*».⁹

2.2: L'ORIGINE DELLA SENTENZA GOOGLE SPAIN

Il 18 Aprile 2011 la Commissione Europea, che è l'organo esecutivo e promotore del processo legislativo, composta da un delegato per ogni stato membro con massima indipendenza dal governo nazionale che lo ha indicato, ha presentato al Consiglio ed al Parlamento Europeo una relazione avente ad oggetto la “*Valutazione dell'applicazione della direttiva sulla conservazione dei dati (direttiva 2006/24)*”.¹⁰

La relazione della Commissione si era basata sulle osservazioni di alcuni stati membri, Germania, Romania, Repubblica Ceca, che avevano dichiarato incostituzionali le leggi di attuazione della direttiva stessa.

In primis, se da un lato la direttiva obbligava gli stati membri alla conservazione dei dati dall'altro, da quanto emerge dalle osservazioni, non predisponeva strumenti adatti a

⁸ L. De Grazia., *La Libertà di stampa e il diritto all'oblio nei casi di diffusione di articoli attraverso internet: argomenti comparativi*, cit, pag.3.

⁹ T.E.Frosini. *Google e il diritto all'oblio preso sul serio*, in *Il diritto all'oblio su internet dopo la sentenza Google Spain*, (a cura di) G.Resta, V.Zeno-Zencovich, Consumatori e Mercato, Roma trepress, 2015, pag.3

¹⁰ www.privacy.it/archivio/dir024-2006.htm, consultato in data 27.12.17

garantire la tutela del diritto alla vita privata ed al trattamento dei dati personali in presenza di un loro immagazzinamento, estrazione e utilizzo¹¹.

In secondo luogo la direttiva non garantiva una unicità in riferimento ai periodi di conservazione dei dati (la cosiddetta data retention) e agli obblighi che gli operatori e i fornitori dei dati erano tenuti a rispettare per assicurarne la conservazione.¹²

Infine l'intervento del Garante europeo per la protezione dei dati personali, non ritenendo la direttiva idonea a garantire l'armonizzazione delle varie legislazioni nazionali, aveva sollevato l'esigenza di un intervento più puntuale rispetto a quello della legislazione vigente in materia.¹³

Nonostante le osservazioni del Garante la Commissione ha ritenuto indispensabile la figura della data retention soprattutto in materia di prevenzione e repressione di gravi forme di criminalità affermando che fosse assolutamente necessario garantire la conservazione dei dati nel rispetto dei principi di proporzionalità e necessità.¹⁴

Tale prospettiva è stata avallata anche da alcuni stati membri secondo i quali la conservazione dei dati è *«quanto meno utile, e in alcuni casi indispensabile, per prevenire e contrastare la criminalità, compresa la protezione delle vittime e l'assoluzione degli imputati innocenti»*¹⁵.

L'attenzione generata dalle osservazioni degli stati membri in materia di conservazione dei dati personali ha permesso alla Corte di Giustizia Europea di pronunciarsi su due importanti controversie.

La prima la C-293/2012¹⁶ dove la ricorrente (Digital Rights Ireland Ltd - DRI), società volta alla promozione ed alla protezione dei diritti civili e dei diritti dell'uomo, in particolare nel contesto delle moderne tecnologie di comunicazione, ha presentato un ricorso contro due ministri del governo irlandese (Minister for Communications, Marine and Natural Resources e Minister for Justice, Equality and Law Reform), il comandante

¹¹ Cfr. Commissione Europea: Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo. Valutazione dell'applicazione della direttiva sulla conservazione dei dati (direttiva 2006/24/CE), Bruxelles, 18.4.2011 COM(2011) 225 definitivo, pag. 1

¹² Commissione Europea: Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo. Valutazione dell'applicazione della direttiva sulla conservazione dei dati, punto 4.5 pag.15

¹³ Commissione Europea: Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo. Valutazione dell'applicazione della direttiva sulla conservazione dei dati, punto 4.6, pag. 16

¹⁴ Commissione Europea: Relazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo. Valutazione dell'applicazione della direttiva sulla conservazione dei dati, punto 5.4 pag. 25

¹⁵[http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2011\)0225_/com_com\(2011\)0225_it.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2011)0225_/com_com(2011)0225_it.pdf) . consultato in data 27.12.17

¹⁶ eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0293 consultato in data 7.12.17

della polizia irlandese, l'Irlanda e l'Attorney General dello Stato irlandese, chiedendo l'annullamento dei provvedimenti in base ai quali i fornitori di servizi di telecomunicazioni erano tenuti a conservare i dati, ritenendoli incompatibili con la Costituzione irlandese e con il diritto dell'Unione e sollevando, perciò, la questione di legittimità della stessa direttiva 2006/24 rispetto alle previsioni della Carta e/o della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali.

La seconda la C-594/2012¹⁷ dove il ricorrente il sig. Seitlinger ha presentato dinanzi al Verfassungsgerichtshof austriaco un ricorso simile a quello oggetto della sentenza C-293/12, fondato sull'art. 140, par. 1, del Bundes-Verfassungsgesetz (BVG), lamentando l'incostituzionalità dell'art. 102 bis del Telekommunikationsgesetz del 2003, che prevede l'obbligo in capo ai fornitori di servizio di conservare dati di traffico telefonico e telematico .

La Corte di Giustizia è stata chiamata a valutare la compatibilità degli articoli 3,4 e 6 della direttiva n. 24/2006 riguardo rispettivamente agli obblighi di conservazione dei dati, regole di accesso, periodi di conservazione con i principi di sussidiarietà e proporzionalità previsti all'interno dell'articolo 5.4 del TUE.

In particolare, nella causa C-594/2012 la Corte si è dovuta concentrare anche sulle previsioni contenute negli articoli 8 e 52 della Carta in materia di protezione dei dati di carattere personale e delle modificazioni che la disciplina riguardante gli stessi può subire.

La sentenza della Corte di Giustizia affronta, per la prima volta, la delicata questione concernente il bilanciamento fra le esigenze di repressione ed accertamento dei reati e la tutela dei diritti fondamentali dell'individuo, che possono essere fortemente limitati dagli obblighi di conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico.

La decisione può essere definita epocale ed ha avuto un forte impatto non solo sul diritto dell'Unione ma anche sugli ordinamenti nazionali e sulle attività investigative che si basano sull'acquisizione di dati e informazioni presso i service providers¹⁸ .

¹⁷ eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/AUTO/?uri=uriserv:OJ.L_.2012.176, consultato in data 10.12.17

¹⁸ In informatica e telecomunicazioni un *Internet* service provider ("fornitore di servizi *Internet*") è una struttura commerciale o un'organizzazione che offre agli utenti (privati o imprese), dietro la stipulazione di un contratto di fornitura, servizi inerenti a *Internet*, i principali dei quali sono l'accesso al World Wide Web e la posta elettronica

La Corte ha rilevato anzitutto che i dati che la direttiva impone di conservare consentono di raccogliere numerose informazioni di carattere privato, come ad esempio con chi e con quale mezzo l'utente o l'abbonato ha comunicato, il momento e il luogo della comunicazione nonché la frequenza delle comunicazioni, permettendo in tal modo di tracciare un quadro delle attività quotidiane del soggetto e dei suoi spostamenti. Per questi motivi, la direttiva tocca in modo sostanziale i diritti fondamentali al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali.

In altri termini, la Corte ha concluso che la data retention invade specificamente e direttamente i diritti garantiti dalla Carta in materia di dati personali in quanto la direttiva 2006/24 contiene delle previsioni che comportano una compressione di quanto previsto soprattutto nell'articolo 8 della Carta.

Inoltre, anche se la direttiva non consente di archiviare i dati relativi ai contenuti delle comunicazioni, le sue previsioni ledono il diritto alla riservatezza degli utenti in quanto consentono di effettuare un controllo ex post delle attività personali e professionali dei cittadini europei.

Nella visione definitiva enunciata dalla Corte emerge però come il solo fatto che venga trattato un dato del quale è titolare un soggetto non comporta una lesione del suo diritto alla riservatezza in quanto affinché lesione sia è fondamentale che il provider non rispetti gli obblighi di conservazione dei dati per un determinato lasso di tempo e di accesso ai dati stessi.

La Corte aggiunge, tuttavia, che tale trattamento non lede però il contenuto essenziale di tali diritti e trova sicura giustificazione negli obiettivi di pubblica sicurezza e di lotta alla criminalità.

La Corte, però, ha anche evidenziato che il rispetto della vita privata richiede che le deroghe e i limiti relativi alla protezione dei dati personali devono essere applicati solo ed esclusivamente in casi di stretta necessità.

Anche se la lotta contro gravi crimini (motivo che aveva portato la Commissione ad elogiare la direttiva n. 24/2006) risulta quindi essere essenziale per assicurare la sicurezza pubblica la necessità di archiviare i dati di traffico non è in tali casi di per se giustificata.

La Corte ritiene tuttavia che il legislatore comunitario abbia ecceduto i limiti imposti dal rispetto del principio di proporzionalità: proprio per la tipologia di diritti su cui la

direttiva incide, il legislatore ha un potere discrezionale ridotto e deve attenersi ad una regolamentazione della materia che sia rigorosa e limitata allo stretto necessario. Da questo punto di vista, il giudice comunitario censura, in primis, il fatto che la direttiva prenda in considerazione un insieme generico di individui, mezzi di comunicazione e dati, senza operare distinzioni, limitazioni o eccezioni in ragione dell'obiettivo della lotta contro i reati gravi.¹⁹

Inoltre la direttiva non prevede presupposti materiali e procedurali per l'accesso e l'utilizzo di tali dati da parte delle autorità nazionali, con la conseguenza di non limitare o controllare, di fatto, l'utilizzo che ne possono fare le stesse. La Corte si esprime in senso negativo anche in relazione alla durata della conservazione dei dati, non differenziata a seconda dei soggetti coinvolti e degli obiettivi della conservazione.

Il giudice conclude, infine, affermando che la direttiva in questione è priva di garanzie che possano permettere un'effettiva protezione dei dati registrati e prevenire così il rischio di abusi. La stessa non impone, infatti, particolari sistemi di sicurezza o obblighi di distruzione irreversibile dei dati raccolti allo scadere dei termini di conservazione, né obbliga alla conservazione dei dati all'interno del territorio dell'Unione Europea. Per la Corte viene a mancare così la possibilità di attuare un pieno controllo da parte di un'autorità indipendente che possa garantire il rispetto delle esigenze di sicurezza e protezione richieste dalla Carta, controllo in particolar modo necessario ed essenziale in relazione ad una materia delicata come la protezione dei dati personali degli individui coinvolti.

In sintesi la Corte ha stabilito che:

- La direttiva richiede l'applicazione della data retention in modo generalizzato a tutti i dati, a tutti gli utenti, a qualsiasi mezzo comunicativo che viene utilizzato oggi da tutti in ogni attività giornaliera e il periodo di archiviazione dei dati va da un minimo di 6 ad un massimo di 24 mesi. Inoltre essa non prevede alcuna eccezione con la conseguenza che si trova ad essere applicata anche alle persone le cui comunicazioni sono soggette, in base alle norme di diritto nazionale, all'obbligo del segreto professionale;

¹⁹ F.Maculan., *La Corte di giustizia dichiara invalida la direttiva sulla conservazione dei dati*, in <http://www.martinimanna.it>, consultato in data 10.12.17

- L'obbligo di conservazione non è limitato in riferimento a dati relativi ad un particolare lasso di tempo o spazio o a persone coinvolte in gravi reati;
- la direttiva fa riferimento in modo generale a reati gravi come definiti dagli Stati membri;
- Con riferimento alla sicurezza ed alla protezione dei dati oggetto dell'obbligo di archiviazione la direttiva non prevede misure di garanzia sufficienti (come richieste, invece, dagli art. 7 e 8 della Carta) riguardo al rischio di abusi, accesso illegale o uso non autorizzato.

Queste ragioni hanno portato la Corte, per via della non compatibilità della direttiva con gli articoli 7,8 e 52 della Carta, ad annullare la direttiva n. 24/2006.

L'aspetto positivo di tale decisione risiede sicuramente nel fatto che ha fornito alla discussione in materia di dati personali delle linee guida certe ai vari legislatori sulle quali poter costruire la disciplina di questa delicata materia. Dall'altro lato, invece, l'Italia e molti altri paesi europei si sono ritrovati nella situazione di dover adattare la propria legislazione interna ai dettami della Corte non senza particolari difficoltà.²⁰ Più precisamente il nostro Codice della *Privacy* all'articolo 132 prevede che *“i dati relativi al traffico telefonico, sono conservati dal fornitore per ventiquattro mesi dalla data della comunicazione, per finalità di accertamento e repressione dei reati, mentre, per le medesime finalità, i dati relativi al traffico telematico, esclusi comunque i contenuti delle comunicazioni, sono conservati dal fornitore per dodici mesi dalla data della comunicazione”* aggiungendo al 132-bis che *“I fornitori istituiscono procedure interne per corrispondere alle richieste effettuate in conformità alle disposizioni che prevedono forme di accesso a dati personali degli utenti”*.

Il contenuto di tali norme fa emergere la necessità di precisare quali reati rientrano nella previsione del 132 e soprattutto di fornire una corretta definizione del concetto di data

²⁰ M.Messina., *La Corte di Giustizia si pronuncia sulla proporzionalità delle misure in materia di conservazione dei dati generali o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica e ne dichiara la loro invalidità*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, n.2, 2014, 396-401; O.Pollicino, *Internet nella giurisprudenza delle Corti europee: prove di dialogo ?*, in www.forumdiquadernicostituzionali.it consultato in data 27.12.17

retention (valida per l'ordinamento interno in conseguenza della dichiarazione di nullità che ha colpito la fonte comunitaria) accompagnato da un procedimento a carattere unitario che consenta di svolgere un accertamento snello e tempestivo in presenza di fatti costituenti violazione delle norme in materia di trattamento dei dati. Le sentenze sopra analizzate se da un lato rafforzano la tutela della riservatezza dall'altro segnano una svolta importantissima nell'odierna società e costituiscono il presupposto che porterà la Corte, poco tempo dopo, a pronunciarsi nel caso meglio noto come Google Spain, in maniera totalmente positiva nei confronti del riconoscimento di un diritto moderno e oramai fondamentale come il diritto all'oblio.

2.3 IL CASO GOOGLE SPAIN

Quello che sarà il culmine del caso in esame ovvero la pronuncia della Corte Europea del Maggio 2014 trova le sue radici nel reclamo presentato nel Marzo 2010 dal signor *Costeja Gonzalez* (cittadino Spagnolo) dinanzi all'*Agenzia Española de Protección de Datos* (AEPD) avente quali destinatari la *Vanguardia ediciones* (quotidiano spagnolo), *Google Spain* e *Google Inc.*

L'oggetto del reclamo verteva sui risultati che, a seguito di un utilizzo di *Google Search*, apparivano digitandosi il nome del *Costeja Gonzalez* in quanto il motore di ricerca rimandava a dei *link* verso due pagine del quotidiano sopra citato che riportavano un fatto di rilevanza giudiziaria accaduto nel 1998 che aveva come protagonista proprio il signor *Gonzalez*.

In particolare, il ricorrente lamentava la presenza del suo nome in una operazione di vendita all'asta di beni immobili connessa ad un pignoramento effettuato per la riscossione coattiva di crediti previdenziali sottolineando come il pignoramento era stato interamente definito da svariati anni e quindi un richiamo dello stesso era oramai privo di qualsiasi rilevanza .

Il signor Gonzales, quindi, chiedeva che fosse ordinato alla testata giornalistica di cancellare o modificare tali pagine e a *Google* di eliminare o occultare le sue informazioni personali in modo che non comparissero piu' tra i risultati di ricerca.

Il reclamo ha ricevuto da parte dell'AEPD un accoglimento parziale: da una parte l'AEPD ha respinto il reclamo presentato nei confronti del quotidiano ritenendo che la

pubblicazione delle informazioni fosse legalmente giustificata in quanto aveva avuto luogo su indicazione del Ministero del Lavoro allo scopo di rendere il più possibile conosciuta l'asta pubblica.

Dall'altra, invece è stato accolto il reclamo per la parte relativa a Google, dovendo i motori di ricerca, secondo il giudizio dell'autorità spagnola, sottostare alla normativa in merito alla protezione e al trattamento personali, dati di cui sono direttamente responsabili come tutti gli intermediari della società dell'informazione. L'AEPD ha poi specificato che la grave violazione dei diritti fondamentali tutelati dagli articoli 7 e 8 della Carta non può essere giustificata dal solo interesse economico del soggetto fornitore del servizio e che la cancellazione dei *link* dall'elenco dei risultati deve essere valutata caso per caso in modo da trovare un giusto equilibrio tra i diritti fondamentali coinvolti.

Contro tale decisione *Google* Spagna e *Google* Inc. hanno presentato ricorso presso l'*Audiencia Nacional* in quanto non ritenevano applicabile ad essi la normativa europea in materia di trattamento dei dati personali pur non negando l'esistenza di un diritto alla deindicizzazione (*delisting*) dei due articoli dal proprio database.

Nella prospettiva di *Google* l'interessato poteva trovare tutela e tornare nell'anonimato soltanto per il tramite di una richiesta di cancellazione delle notizie incriminate da doversi presentare direttamente ai siti oggetto di indicizzazione da parte del famoso motore di ricerca.

L'*Audencia Nacional*, nei panni di giudice d'appello contro la decisione dell'AEPD, sospeso il procedimento sottopose alcune questioni pregiudiziali alla Corte di Giustizia, relative all'interpretazione della direttiva 95/46/CE, anche alla luce dell'evoluzione tecnologica verificatasi dopo la pubblicazione della direttiva stessa, instaurando così la causa C-131/12 tra *Google Spain* e *Google* Inc da un lato e AEPD dall'altro.

Le questioni pregiudiziali sulle quali la Corte è stata chiamata in causa sono tre.

La prima concerne l'ambito di applicazione della direttiva e, quindi, l'effetto della giurisdizione europea su un motore di ricerca avente una filiale con propria personalità giuridica e sede legale in Spagna (*Google Spain*), seppur evidentemente vincolata ad una società madre con sede in California (*Google Inc.*).

La seconda questione riguarda il ruolo di Google come gestore delle informazioni, se cioè l'azienda debba considerarsi come operante un'attività di trattamento dati ai sensi dell'art. 2, lettera d della direttiva, dunque responsabile del trattamento dei dati personali contenuti nelle pagine web indicizzate dal motore di ricerca.

Infine la terza pregiudiziale si riferisce alla facoltà di un soggetto di richiedere la cancellazione da un motore di ricerca di quei dati ritenuti dall'interessato come irrispettosi della propria privacy, anche nel caso in cui essi siano stati pubblicati lecitamente da terzi sui siti web di relativa competenza.

Se si considera come la risposta dei giudici del Lussemburgo a queste pregiudiziali sia stata ritenuta da più parti una vera e propria rivoluzione del tormentato rapporto tra il diritto e il ruolo dei motori di ricerca, si comprenderà come la Corte, su ciascuno di questi punti, abbia assunto una posizione del tutto nuova, ancorché per molti aspetti impreveduta, rispetto all'interpretazione finora vigente della normativa.²¹

Il primo tema sottoposto all'attenzione della Corte riguarda l'ambito di applicazione della direttiva 46/1995 a *Google* quale titolare del trattamento dei dati personali. Ai sensi dell'articolo 4 della direttiva si precisa che nel caso in cui il titolare dei dati sia stabilito in più stati Membri dell'Unione Europea (*Google* lo è) ogni stabilimento di questo è tenuto ad osservare le varie normative nazionali in materia di trattamento.

Il diritto interno degli stati trova applicazione anche in assenza di un titolare stabilito in uno stato membro a patto che utilizzi ai fini del trattamento strumenti situati nel territorio comunitario.

In altri termini, a livello di applicazione territoriale della direttiva europea 95/46 i giudici hanno osservato che, sebbene le funzionalità del motore di ricerca siano gestite direttamente da Google Inc. e non da Google Spain, è condizione sufficiente che il trattamento dei dati sia stato effettuato «nel contesto delle attività» di un'organizzazione stabile rappresentativa degli interessi della multinazionale (cioè una semplice succursale o una filiale dotata di personalità giuridica) con sede in uno Stato membro dell'UE, per estendere la validità della giurisdizione europea sulla tutela dei dati personali anche a

²¹ A. Salarelli., *Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, in JLIS.it. Vol. 6, n. 1 (January 2015). Art. #10283, pag. 149

quei servizi della casa madre usufruibili tramite Internet dai cittadini residenti nell'Unione.²²

In riferimento a quanto previsto nell'articolo 4²³ della direttiva, *Google* sottolineava il difetto di giurisdizione della Corte Spagnola sostenendo che dotata di giurisdizione fosse la Corte californiana in quanto le sedi di *Google* sparse in Europa non si occupano del trattamento dei dati personali bensì rivestono un mero ruolo commerciale.

L'Avvocato affermò di essere sostanzialmente concorde con l'osservazione avallata da *Google* in quanto i vari stabilimenti che il motore possiede negli stati membri sono adibiti semplicemente a garantire lo svolgimento di attività a carattere commerciale seppur anche queste strutture costituiscono uno stabilimento ai sensi dell'art. 4 della direttiva e vengono utilizzate da *Google* per fornire servizi diversi da stato membro a stato membro.

L'Avvocato Generale afferma che *“Google Inc. è una società californiana che possiede controllate in numerosi Stati membri dell'Unione. Le sue attività europee sono, in certa misura, coordinate dalla sua controllata irlandese. Attualmente, essa dispone di centri dati quanto meno in Belgio e in Finlandia. Le informazioni sull'esatta posizione geografica delle funzioni relative al suo motore di ricerca non sono pubbliche. Google sostiene che nessun trattamento di dati personali connesso con il suo motore di ricerca*

²² A. Salarelli., *Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, cit, pag 150

²³ L'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 95/46 così dispone: *“diritto nazionale applicabile: 1. Ciascuno Stato membro applica le disposizioni nazionali adottate per l'attuazione della presente direttiva al trattamento di dati personali: a) effettuato nel contesto delle attività di uno stabilimento del responsabile del trattamento nel territorio dello Stato membro; qualora uno stesso responsabile del trattamento sia stabilito nel territorio di più Stati membri, esso deve adottare le misure necessarie per assicurare l'osservanza, da parte di ciascuno di detti stabilimenti, degli obblighi stabiliti dal diritto nazionale applicabile; b) il cui responsabile non è stabilito nel territorio dello Stato membro, ma in un luogo in cui si applica la sua legislazione nazionale, a norma del diritto internazionale pubblico; c) il cui responsabile, non stabilito nel territorio della Comunità, ricorre, ai fini del trattamento di dati personali, a strumenti, automatizzati o non automatizzati, situati nel territorio di detto Stato membro, a meno che questi non siano utilizzati ai soli fini di transito nel territorio della Comunità europea. 2. Nella fattispecie di cui al paragrafo 1, lettera c), il responsabile del trattamento deve designare un rappresentante stabilito nel territorio di detto Stato membro, fatte salve le azioni che potrebbero essere promosse contro lo stesso responsabile del trattamento”*.

viene effettuato in Spagna. Google Spain agisce in quanto rappresentante commerciale di Google per le sue attività pubblicitarie. In quanto tale, essa ha assunto la responsabilità per il trattamento dei dati personali relativi ai suoi clienti inserzionisti spagnoli. Google nega che il suo motore di ricerca effettui operazioni sui server host delle pagine web source o che raccolga informazioni tramite cookies di utenti non registrati del suo motore di ricerca.

In questo contesto di fatto, il dettato dell'articolo 4, paragrafo 1, della direttiva non è molto utile. Google possiede numerosi stabilimenti nel territorio dell'Unione. Secondo un'interpretazione letterale, ciò escluderebbe l'applicabilità del criterio riguardante gli strumenti di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera c), della direttiva. D'altro canto, non è chiaro fino a che punto e dove il trattamento dei dati personali di interessati residenti nell'Unione avvenga nell'ambito delle attività delle sue controllate stabilite nell'Unione”.

Secondo questa impostazione anche nel caso in cui il trattamento di dati personali è effettuato all'interno di Stati membri o fuori dai confini dell'Unione Europea, tale trattamento sarebbe ricollegabile allo stabilimento del titolare del trattamento a patto che questo operi al fine di consentire una personalizzazione del servizio offerto.

A tale questione l'Avvocato Generale risponde affermando che il trattamento di dati personali avviene nell'ambito dello stabilimento del titolare del trattamento se tale stabilimento funge da collegamento per far sì che il servizio offerto dal motore in quello stato membro abbia caratteristiche diverse rispetto a quelli forniti in altri stati dell'Unione.

Concludendo l'Avvocato suggerisce alla Corte di affrontare la questione riguardante l'ambito di applicazione territoriale della direttiva nel senso che il trattamento di dati personali avviene nel contesto delle attività di uno stabilimento del responsabile del trattamento, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), della direttiva, quando la casa madre del motore di ricerca apre in uno Stato membro un ufficio o una controllata che orienti le proprie attività verso gli abitanti dello Stato membro con finalità di carattere commerciale.

La seconda questione pregiudiziale, è quella relativa al fatto se Google debba essere considerato responsabile del trattamento dei dati personali contenuti nei database frutto dell'attività di indicizzazione del Web.

L'òtra questione che l'Avvocato Generale si trova a dover affrontare, quindi, riguarda la possibilità per i garanti nazionali di chiedere ai motori di ricerca la cancellazione, ed entriamo in uno dei punti fondamentali del diritto all'oblio, dei *link* contenenti informazioni oramai appartenenti ad un passato remoto.

Secondo l'Avvocato Generale è lampante il fatto che il motore di ricerca controlli la propria SERP²⁴ decidendo dell'ordine di comparizione dei risultati e stabilendo quali informazioni debbano o non debbano ricoprire determinate posizioni. Sulla base dell'esercizio di tale controllo può *Google* essere considerato *la persona fisica o giuridica (...) che determina le finalità e gli strumenti del trattamento di dati personali*" ai sensi di quanto previsto dall'articolo 2 della direttiva? A tale domanda l'Avvocato risponde sottolineando che seppur *Google* definisce le finalità e le modalità del trattamento dei dati la disciplina contenuta nella direttiva 46/1995 trova applicazione solo nel caso in cui si assiste ad un trattamento consapevole dei dati in relazione alle finalità connesse agli stessi. In riferimento alla nozione di trattamento Jääskinen afferma che *internet* può contenere nomi, immagini, indirizzi, numeri di telefono che consentono l'individuazione della persona fisica e che, per il sol fatto di non essere individuati come dati personali da parte dei motori di ricerca, non è possibile considerarne come diversa la finalità. Nel suo tentativo di fornire una risposta corretta alla domanda sopra riportata l'Avvocato prende in considerazione anche le osservazioni avanzate dai componenti del Gruppo 29 secondo il quale anche gli utenti del motore di ricerca potrebbero essere considerati responsabili del trattamento evidenziando come tale conclusione è frutto di una irrazionale interpretazione della direttiva in quanto prende in considerazione solo la sua portata letterale. *“La Corte non dovrebbe (sottolinea l'Avvocato) accogliere un'interpretazione che renda responsabile del trattamento di dati personali pubblicati su Internet virtualmente qualsiasi persona in possesso di uno smartphone o di un tablet o di un computer portatile. A mio avviso, l'economia generale della direttiva, la maggior parte delle sue versioni linguistiche e gli obblighi individuali da essa imposti al responsabile del trattamento si basano sull'idea della responsabilità del responsabile del trattamento riguardo ai dati personali trattati, nel senso che il responsabile del trattamento è consapevole*

²⁴ *Search Engine Results Page* ovvero pagine dei risultati di un motore di ricerca.

dell'esistenza di una categoria definita di informazioni che corrispondono a dati personali e intende trattare tali informazioni proprio in quanto dati personali”.

Il motore infatti può essere considerato consapevole dell'esistenza dei dati personali solo a livello di probabilità in quanto durante l'analisi delle pagine *Web* allo scopo di indicizzarle i dati personali non si manifestano come tali in alcun modo particolare. In conformità a questa impostazione il motore di ricerca, quale mero intermediario, non può essere considerato quale titolare del trattamento dei dati personali.

Al contrario il motore di ricerca potrà essere considerato quale titolare del trattamento dei dati personali solo in quella circostanza in cui ricevuta una richiesta di aggiornamento dei dati non si conformi a quest'ultima.

L'Avvocato Generale ritiene quindi che un garante nazionale non può richiedere al gestore del motore di ricerca la rimozione dalla pagina dei risultati di collegamenti a *link* contenenti dati personali salvo che il titolare del sito *Internet* abbia senza successo richiesto al soggetto gestore del motore di ricerca di aggiornare le informazioni al suo interno contenute.

In altri termini, gestori di questi servizi devono farsi carico di una responsabilità nei confronti della tutela della privacy ancor maggiore rispetto a quella dei titolari delle pagine online dove tali dati sono stati originariamente resi pubblici; pagine, nel caso in questione, apparse su un quotidiano ma, in senso lato, riferibili a qualunque sito, di qualunque natura, accessibile nel mare aperto di Internet (con l'esclusione, quindi, del cosiddetto deep Web, cioè di quella porzione della Rete non indicizzabile dai Web spiders).

Ma non basta: infatti, aggiungono i giudici, la responsabilità di Google non è unicamente legata alla maggiore visibilità che i dati personali ottengono tramite il motore di ricerca, dal momento che essa si estende anche alla combinazione che tali dati assumono in relazione ai procedimenti di aggregazione e visualizzazione dei risultati. Questo significa che, se gli utenti della Rete effettuano una ricerca a partire dal nome di una persona fisica, sono in grado di ottenere «una visione complessiva strutturata delle informazioni relative a questa persona reperibili su Internet, che consente loro di stabilire un profilo più o meno dettagliato di quest'ultima».

Pertanto, ciò che viene negata è la presunzione che un algoritmo di ricerca sia qualcosa di neutro rispetto ai dati a cui viene applicato: non basta affermare, come Google del

resto ha sempre fatto, la mancanza di una qualsiasi forma di intervento diretto volto a manipolare il ranking dei risultati del proprio motore; a titolo di esempio, il fatto stesso che il motore sia disegnato in modo tale da tener conto del profilo dell'utente che sta effettuando una query per organizzargli i risultati in un particolare modo, è sufficiente a stabilire un grado non certo indifferente di trattamento dei dati stessi al quale, nell'interpretazione della Corte, devono essere collegate specifiche responsabilità.²⁵

L'ultima pregiudiziale su cui si è espressa la Corte affronta una questione di indubbia complessità poiché concerne le modalità attraverso cui si può concretamente esplicitare il diritto all'oblio nei confronti di una persona, modalità che, in differenti combinazioni, coinvolgono diversi protagonisti: il responsabile delle pagine Web, il motore di ricerca, l'autorità giudiziaria e/o l'autorità amministrativa preposta alla protezione dei dati personali.

La questione è complessa non solo in merito all'aspetto procedurale ma anche in considerazione del fatto che, trattando di diritto all'oblio, come ha scritto Stefano Rodotà, «il punto chiave sta nel rapporto tra memoria individuale e memoria sociale»²⁶.

L'Avvocato Generale non poteva ovviamente esimersi dal fornire risposta a quello che probabilmente deve essere considerato come il più importante quesito sottoposto alla sua attenzione: il diritto all'oblio deve essere inteso come diritto alla deindicizzazione?

Egli nel percorso che lo porterà a rispondere a tale domanda pone innanzitutto la sua attenzione su quanto sancito dall'art 12 lettera b)²⁷ della direttiva, che riconosce il diritto dell'interessato ad ottenere la cancellazione dei propri dati personali, e sul contenuto dell'articolo 14 lettera a)²⁸ che attribuisce all'interessato la possibilità di opporsi al

²⁵ A. Salarelli., *Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, cit, pag 151,

²⁶ S.Rodotà., *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali i vincoli*. 2014, Roma-Bari: Laterza, pag- 45-

²⁷ “Gli stati membri garantiscono a qualsiasi persona interessata il diritto di ottenere dal responsabile del trattamento (...) a seconda dei casi la rettifica, la cancellazione o il congelamento dei dati il cui trattamento non è conforme alle disposizioni della presente direttiva, in particolare a causa del carattere incompleto o inesatto dei dati”.

²⁸ “Gli stati membri riconoscono alla persona interessata il diritto (...) di opporsi in qualsiasi momento, per motivi preminenti e legittimi, derivanti dalla sua situazione particolare, al trattamento di dati che la riguardano, salvo disposizione contraria prevista dalla normativa nazionale. In caso di opposizione giustificata il trattamento effettuato dal responsabile non può più riguardare tali dati.

trattamento, cercando di capire se sulle previsioni contenute all'interno di tali articoli possa fondarsi il riconoscimento di un diritto all'oblio.

Non esiste, afferma l'Avvocato, la possibilità di riconoscere all'individuo un diritto assoluto ad ottenere la cancellazione dei dati personali dai risultati di ricerca in conseguenza di una semplice richiesta avanzata al motore di ricerca e quindi non vi è la possibilità di ritenere gli articoli sopra citati come in grado di garantire l'esistenza di un diritto all'oblio.

Le conclusioni dell'Avvocato possono essere così sintetizzate:

- Il trattamento dei dati personali viene effettuato nell'ambito delle attività di uno stabilimento del responsabile del trattamento a patto che vi sia la presenza di un ufficio o una controllata che indirizzi le proprie attività verso gli abitanti dello stato stesso;

- Un fornitore di servizi di motore di ricerca su *Internet* tratta dati personali ai sensi dell'articolo 2 lettera b) della direttiva 95/46. Quando tali informazioni contengono dati personali il fornitore di servizi di motore di ricerca su *Internet* non può essere considerato responsabile del trattamento di tali dati a patto che, ad esempio, ignori richieste di aggiornamento dei dati provenienti dal gestore della pagina *web*;

- Gli articoli 12 e 14 della direttiva 46/1995 non consentono al titolare dei dati di rivolgersi ad un motore di ricerca per impedire l'indicizzazione dei dati stessi e non possono essere assunti come fondamento del diritto all'oblio²⁹.

La Corte europea, in proposito, ha osservato che il rispetto dei diritti fondamentali del singolo cittadino garantiti dalla Carta di Nizza (in specifico negli articoli 7 "Rispetto della vita privata e della vita familiare" e 8 "Protezione dei dati di carattere personale") prevale, in linea di principio, «non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse di tale pubblico a trovare l'informazione

²⁹ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=138782&doclang=IT>, consultato in data 10.12.17

suddetta in occasione di una ricerca concernente il nome di questa persona». Di conseguenza la persona in questione risulta legittimata a richiedere direttamente ai gestori dei motori di ricerca la rimozione dei link che la riguardano, qualora essi configurino una lesione al rispetto della propria vita privata e alla protezione dei propri dati personali.

Questa dichiarazione è davvero sorprendente, dal momento che l'individuazione di quel difficile punto di equilibrio tra le esigenze di tutela della privacy del singolo e l'interesse generale alla libertà di informazione del corpo sociale risulta consegnata nelle mani di chi controlla i motori di ricerca, imprese commerciali che, al di là delle enunciazioni di principio, hanno dimostrato in passato condotte non propriamente cristalline nei confronti della tutela dei diritti di libertà e di riservatezza dei propri utenti.³⁰ Si pensi ai casi che coinvolgono persone note, per le quali la sfera della privacy è notevolmente più ridotta rispetto ai signor Mario Rossi, o a situazioni nelle quali la cancellazione dei dati venga a confliggere con l'interesse commerciale del motore.

A fronte di quanto sopra è difficile pensare che i motori di ricerca debbano rivestire quella «funzione pubblica di natura para-costituzionale»³¹ che i giudici del Lussemburgo hanno loro attribuito, demandando ad essi quei compiti fino ad oggi esercitati dalle autorità giurisdizionali ordinarie o, in subordine, da quelle amministrative indipendenti preposte alla tutela della privacy.

La questione assume connotazioni ancor più singolari se si considera il ruolo dei responsabili delle pagine Web indicizzate dai motori.

Il fatto che un cittadino possa richiedere direttamente ai motori l'eliminazione dei link relativi alla propria persona, ma non possa fare altrettanto richiedendo ai responsabili dei siti l'eliminazione delle pagine verso cui questi link puntano, come ad esempio nel caso degli archivi online dei giornali, fa emergere come la pubblicazione di informazioni sul Web possa considerarsi come risultato del diritto di espressione del proprio pensiero, mentre l'indicizzazione di queste stesse pagine Web come una mera procedura strumentale rispetto al soddisfacimento del diritto riflessivo a potersi informare.

³⁰ A. Salarelli., *Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, cit, pag. 152

³¹ O.Pollicino., *Google rischia di 'vestire' un ruolo para-costituzionale*, in *Il Sole 24 ore*, maggio 14.

Di conseguenza una persona che, ad esempio, ravvisi un'ipotesi diffamatoria nelle pagine di un sito Web dovrà sporgere denuncia presso l'autorità giudiziaria per tentare di far valere i propri diritti; e sarà questa autorità a stabilire fino a dove i diritti di cronaca e di critica saranno da considerarsi prevalenti rispetto all'istanza del singolo cittadino, anche tenendo conto della natura del sito e delle eventuali garanzie applicabili all'esercizio dell'attività giornalistica.³² Questa stessa persona potrà invece immediatamente rivolgersi ai gestori dei motori di ricerca per richiedere la deindicizzazione delle pagine incriminate attraverso una procedura paragonabile a quella di "notice and take down" abitualmente seguita negli Stati Uniti per la tutela del copyright.

Tale procedura viene ad oggi utilizzata soprattutto a tutela della proprietà industriale ed intellettuale, per segnalare contenuti illecitamente condivisi, o l'utilizzo di segni distintivi senza consenso del titolare. Ma ha avuto moltissime altre applicazioni e funzioni, anche a tutela di diritti fondamentali.

A livello dispositivo, con riguardo all'applicabilità all'area europea, detto strumento è positivizzato dalla direttiva 2000/31/CE (Direttiva sul Commercio Elettronico), recepita in Italia dal D.Lgs. 70/2003.

In realtà la disposizione non prevede una vera e propria procedura di *Notice and Take Down* sul modello di quella statunitense, ma il principio è molto simile e gode di applicazione analoga.³³

L'articolo 14 della citata disciplina prevede i diritti spettanti all'"*Hosting*":

1. Gli Stati membri provvedono affinché, nella prestazione di un servizio della società dell'informazione consistente nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio, il prestatore non sia responsabile delle informazioni memorizzate a richiesta di un destinatario del servizio, a condizione che detto prestatore:

³² A. Salarelli., *Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, cit, pag. 152

³³ A.Rinaldo., *Capire e conoscere la procedura del notice e take down in Europa*, in *diritti web.it*, 2015, consultato in data 27.12.17

a) non sia effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e, per quanto attiene ad azioni risarcitorie, non sia al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione, o
b) non appena al corrente di tali fatti, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l'accesso.

2. Il paragrafo 1 non si applica se il destinatario del servizio agisce sotto l'autorità o il controllo del prestatore.

3. Il presente articolo lascia impregiudicata la possibilità, per un organo giurisdizionale o un'autorità amministrativa, in conformità agli ordinamenti giuridici degli Stati membri, di esigere che il prestatore ponga fine ad una violazione o la impedisca nonché la possibilità, per gli Stati membri, di definire procedure per la rimozione delle informazioni o la disabilitazione dell'accesso alle medesime.

Come detto, la normativa disciplina i diritti dell'*Hosting*, ovvero di quel soggetto che offra un servizio di memorizzazione delle informazioni fornite da un utente, destinatario di un suo servizio.

2.4 :LA SENTENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DEL 13 MAGGIO 2014

La pronuncia della Corte, giunta il 13 Maggio 2014 si discosta quasi totalmente dalle conclusioni redatte circa un anno prima dall'Avvocato Generale, analizzate sopra.

In particolare, in riferimento alla attività svolta dal motore di ricerca in materia di trattamento dei dati personali la Corte, al pari di quanto concluso dall'Avvocato, ritiene che questo *“viene effettuato nel contesto delle attività di uno stabilimento del responsabile di tale trattamento nel territorio di uno Stato membro”*, (ai sensi di quanto previsto nell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a)), *“qualora il gestore di un motore di ricerca apra in uno Stato membro una succursale o una filiale destinata alla promozione e alla vendita degli spazi pubblicitari proposti da tale motore di ricerca e l'attività della quale si dirige agli abitanti di detto Stato membro”*.

La Corte però sottolinea che, ed è questo il primo importante punto di rottura con le conclusioni precedentemente avanzate dall'Avvocato, le norme della direttiva trovano applicazione indipendentemente dalla consapevolezza della personalità dei dati oggetto del trattamento.

Tale considerazione si scontra con quella dell'Avvocato che aveva individuato come responsabile del trattamento il motore di ricerca solo in quella circostanza in cui, in presenza di una richiesta di aggiornamento dei dati da parte del gestore della pagina *web*, non addiveniva all'obbligo nato in capo allo stesso.

Tale conclusione, a detta della Corte, comporta il riconoscimento di una più ampia tutela per gli interessi del titolare dei dati.

L'autorità giudiziaria (prosegue la Corte) può, per il tramite delle previsioni contenute negli articoli 12 lettera b) e 14 comma 1 lettera a), ordinare al gestore del servizio di cancellare dai risultati di una ricerca i *link* contenenti i dati personali di un soggetto.

Il fornitore del servizio deve assicurare la cancellazione anche in quella circostanza in cui i dati non siano cancellati dal gestore della pagina *web* (nel caso *Google Spain* il riferimento è a delle pagine *web* presenti sul sito di un quotidiano) purché pubblicati nel rispetto della legge e quindi esenti da qualsiasi dubbio in riferimento alla loro liceità.

La liceità che accompagna la pubblicazione di dati personali viene meno, nel caso in cui i dati non siano più necessari in riferimento alle finalità per i quali sono stati raccolti o

comunque quando divengono inadeguati e non pertinenti per via del trascorrere del tempo.

Secondo la Corte i diritti riconosciuti dagli articoli 7 e 8 della CEDU prevalgono non soltanto sugli interessi economici del gestore del motore di ricerca ma anche sull'interesse degli utenti nel trovare una determinata informazione in conseguenza di una ricerca *online*.³⁴

La pronuncia della Corte si concentra anche sulla definizione di un importante concetto quale quello di responsabile del trattamento dei dati e sulla individuazione delle modalità attraverso le quali i dati devono essere trattati.

In riferimento alle modalità di trattamento dei dati personali la Corte individua come tali quell'insieme di operazioni compiute con o senza l'ausilio di strumenti a carattere telematico aventi ad oggetto la raccolta, registrazione, conservazione, elaborazione, modifica, utilizzo (in qualsiasi forma), la cancellazione, il congelamento o la distruzione dei dati stessi. Tali operazioni, se svolte da un motore di ricerca, devono obbligatoriamente essere riportate nella famiglia del trattamento indipendentemente dal fatto che tali dati vengano modificati o elaborati dai software del motore di ricerca.

Inoltre, secondo la Corte il gestore di un motore di ricerca può essere considerato come responsabile del trattamento dei dati.

Infatti, per la Corte il gestore è colui che determina le modalità e le finalità di trattamento dei dati personali ed è quindi soggetto alla previsione contenuta nell'articolo 2 della direttiva.

Tuttavia, il trattamento dei dati personali effettuato da un motore di ricerca deve però essere nettamente distinto da quello effettuato dai gestori dei siti *web*.

L'attività di indicizzazione del motore può infatti subire delle limitazioni da parte dei gestori dei siti *web* che possono richiedere di essere esclusi dai risultati di ricerca che un motore va a sottoporre alla attenzione dei suoi utenti.

Dunque, da un lato l'attività di un motore di ricerca deve essere qualificata come trattamento dei dati e, dall'altro, il gestore del motore di ricerca deve essere considerato il responsabile del trattamento dei dati.

³⁴ G. RESTA, *Anonimato, responsabilità, identificazione prospettive di diritto comparato*, in *Diritto dell'informazione e dell'informativa*, anno XXIX, fasc.4-5, 2014, pag. 171.

Tale trattamento deve quindi essere effettuato nel totale rispetto della vita privata e dei dati personali ai sensi degli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali delle persone fisiche.

Prendendo spunto dalle critiche mosse alla decisione da parte della dottrina³⁵ (poca considerazione degli interessi contrastanti con quello alla *privacy* e al corretto utilizzo dei dati personali) si può affermare che il trattamento dei dati deve essere obbligatoriamente conseguenza di un bilanciamento tra gli interessi del titolare dei dati, che mira alla cancellazione degli stessi, e gli interessi dei terzi che invece mirano alla conoscenza dei dati in questione.

Il titolare quindi può chiedere la cancellazione dei dati a patto che sussistano motivi legittimi (ovvero un trattamento dei dati non conforme alle norme contenute nella direttiva) sia direttamente al motore di ricerca sia per il tramite dell'intervento dell'autorità nazionale non potendo però esercitare tale diritto nei confronti del gestore di un sito *web* che potrebbe aver trattato quei dati per scopi di carattere squisitamente giornalistico.

La Corte quindi attribuisce al titolare dei dati un diritto, quello alla cancellazione dei dati, dal carattere estremamente esteso in quanto ne individua il fondamento nell'articolo 12³⁶ della direttiva in modo da consentire all'interessato di avanzare una richiesta di cancellazione indipendentemente dalle modalità attraverso le quali il trattamento dei dati è effettuato.

³⁵ G. RESTA, *Anonimato, responsabilità, identificazione prospettive di diritto comparato*, cit, pag 171.

³⁶ L'articolo 12 della direttiva prevede che "gli Stati membri garantiscono a qualsiasi persona interessata il diritto di ottenere dal responsabile del trattamento: a) liberamente e senza costrizione, ad intervalli ragionevoli e senza ritardi o spese eccessivi: 1) la conferma dell'esistenza o meno di trattamenti di dati che la riguardano, e l'informazione almeno sulle finalità dei trattamenti, sulle categorie di dati trattati, sui destinatari o sulle categorie di destinatari cui sono comunicati i dati; 2) la comunicazione in forma intelligibile dei dati che sono oggetto dei trattamenti, nonché di tutte le informazioni disponibili sull'origine dei dati; 3) la conoscenza della logica applicata nei trattamenti automatizzati dei dati che lo interessano, per lo meno nel caso delle decisioni automatizzate di cui all'articolo 15, paragrafo 1; b) a seconda dei casi, la rettifica, la cancellazione o il congelamento dei dati il cui trattamento non è conforme alle disposizioni della presente direttiva, in particolare a causa del carattere incompleto o inesatto dei dati; c) la notificazione ai terzi, ai quali sono stati comunicati i dati, di qualsiasi rettifica, cancellazione o congelamento, effettuati conformemente alla lettera b), se non si dimostra che è impossibile o implica uno sforzo sproporzionato".

A detta della Corte sono gli articoli 12 e 14³⁷ che consentono agli interessati di esercitare il loro diritto alla cancellazione davanti al motore di ricerca nonché di richiedere all'autorità nazionale adeguate misure a tutela di tale diritto.

Sulla base di tali argomentazioni i Giudici hanno ritenuto che non sussistevano ragioni per affermare la rilevanza di un interesse pubblico alla conoscenza delle informazioni riguardanti il signor *Gonzalez*, ritenendo invece come preminenti le disposizioni contenute negli articoli 7 e 8 della CEDU purché ciò sia conseguenza di una verifica effettuata caso per caso. La Corte inoltre non accoglie l'impostazione secondo la quale il diritto all'oblio può configurarsi solo in caso di trattamento lecito di dati personali ma ritiene lo stesso configurabile anche nel caso di trattamento divenuto illecito per effetto del decorrere di un determinato lasso di tempo.

Il diritto all'oblio diviene così il diritto ad avere un pieno controllo sui propri dati personali che trova il suo fondamento in maniera esclusiva all'interno della direttiva n. 46/1995.³⁸

Dunque il diritto all'oblio così come inteso dalla Corte è il diritto ad ottenere la cancellazione, il congelamento, e l'opposizione al trattamento dei propri dati personali.

Il motore di ricerca non potrà però cancellare i dati personali che si trovano, ad esempio, sul sito dell'editore ma potrà soltanto eliminare il collegamento a tali dati.

Si realizza così più che un diritto all'oblio un diritto a non essere trovato *online*³⁹.

³⁷ *Gli stati membri riconoscono alla persona interessata il diritto: a) almeno nei casi di cui all'articolo 7, lettere e) e f), di opporsi in qualsiasi momento, per motivi preminenti e legittimi, derivanti dalla sua situazione particolare, al trattamento dei dati che la riguardano, salvo disposizione contraria prevista dalla normativa nazionale. In caso di opposizione giustificata il trattamento effettuato dal responsabile non può più riguardare tali dati; b) di opporsi, su richiesta e gratuitamente, al trattamento dei dati personali che la riguardano previsto dal responsabile del trattamento a fini di invio di materiale pubblicitario ovvero di essere informata prima che i dati personali siano, per la prima volta, comunicati a terzi o utilizzati per conto di terzi, a fini di invio di materiale pubblicitario; la persona interessata deve essere informata in modo esplicito del diritto di cui gode di opporsi gratuitamente alla comunicazione o all'utilizzo di cui sopra. Gli stati membri prendono le misure necessarie per garantire che le persone interessate siano a conoscenza che esiste il diritto di cui al primo comma della lettera b).*

³⁸ G. Giannone Codiglione, *Motori di ricerca, trattamento di dati personali ed obbligo di rimozione: diritto all'oblio o all'autodeterminazione informativa?*, in *Nuova giur. civ. comm*

³⁹ Il diritto dell'informazione e dell'informatica, Fascicolo 4-5, pag. 597

Tuttavia, la mancata rimozione dell'informazione da parte del motore di ricerca non è sufficiente a far sorgere in campo all'interessato il diritto ad ottenere il risarcimento del danno, perché l'interessato dovrà necessariamente dimostrare di aver subito un danno dalla permanenza in rete del *link* non prontamente deindicizzato.

Se ad esempio un utente avanza una richiesta di cancellazione alla quale il motore non decide di dare seguito perché la ritiene infondata, l'interessato, verificatasi tale circostanza, ha la possibilità di rivolgersi al Garante nazionale per ottenere o un semplice ordine di cancellazione o la pronuncia di un ordine di cancellazione accompagnato dall'irrogazione di una pena che faccia pesare sul motore l'aver concesso in ritardo la cancellazione. Deve quindi essere scongiurata l'individuazione di una qualsiasi tipologia di automatismo tra mancata cancellazione e diritto al risarcimento.

Quando le Corti assumono decisioni destinate a sconvolgere il quadro normativo e non, e la sentenza *Google Spain* lo è, è logica conseguenza cercare di indagare anche quelle che possono definirsi conseguenze politiche della sentenza.

Infatti, il processo davanti alla Corte di Giustizia è stato caratterizzato dalla partecipazione di diversi attori, portatori di diversi valori e interessi, che hanno assunto posizioni contrastanti.⁴⁰

L'avvocato generale Jaaskinen, come sopra evidenziato, aveva proposto una decisione opposta rispetto a quella adottata dalla Corte: , in sintesi egli non solo aveva escluso che Google potesse essere responsabile, ma aveva considerato lo stesso immune rispetto a ordini di rimozione, quando si fosse limitato a svolgere la propria fisiologica funzione di indicizzare tutti i contenuti in rete, non essendo, in tale ruolo, titolare di un'elaborazione di dati personali.

Inoltre, la preminenza della libertà di espressione, secondo la tradizione nordeuropea, più vicina in questo riguardo all'esperienza statunitense, conduceva Jaaskinen a ritenere che la responsabilizzazione del motore di ricerca avrebbe indotto lo stesso alla rimozione dei link a ogni materiale contestato, e che ciò avrebbe comportato un inammissibile pregiudizio alla libertà di espressione-comunicazione di chi avesse pubblicato un'informazione on-line.

Inoltre, anche i pareri degli Stati membri divergevano su importanti questioni.

⁴⁰ G.Sartor, M.Viola De Azevedo Cunha, *Il caso Google e i rapporti regolatori Usa/eu*, in *Il Diritto all'oblio su internet dopo la sentenza Google Spain*, op.cit., pag. 117.

I governi spagnolo, italiano e polacco, e la Commissione, ritenevano che “l’autorità nazionale possa ordinare direttamente al gestore di un motore di ricerca di rimuovere dai propri indici e dalla propria memoria intermedia informazioni contenenti dati personali pubblicati da terzi, senza doversi rivolgere previamente o simultaneamente all’editore della pagina web nella quale compaiono tali informazioni”.

Invece il governo polacco escludeva la legittimità della rimozione dagli indici di un motore di ricerca di informazioni lecitamente pubblicate su Internet⁴¹.

I governi greco, austriaco e polacco, e la Commissione affermavano che si potesse dar luogo alla rimozione di dati dagli indici solo nelle ristrette condizioni previste per l’opposizione al trattamento, di cui all’art. 14 della direttiva, cioè in presenza di motivi preminenti e legittimi attinenti alla situazione particolare degli interessati, e “non per il semplice fatto che tali persone ritengano che tale trattamento possa arrecare loro pregiudizio o che esse desiderino che i dati costituenti l’oggetto di detto trattamento cadano nell’oblio”.⁴²

Inoltre i governi greco e austriaco reputavano “che la persona interessata debba rivolgersi all’editore del sito web in questione”, anziché al motore di ricerca⁴³.

Più ampia possibilità di rimozione, ma sempre condizionata a un pregiudizio dell’interessato, a norma dell’art. 7 (f) della direttiva, era affermata invece dai governi spagnolo e italiano⁴⁴.

Secondo la Commissione e i governi spagnolo ed italiano, il fatto che l’informazione sia stata pubblicata regolarmente e continui a essere disponibile nella pagina web del titolare iniziale del trattamento non esclude gli obblighi del motore di ricerca.

Il governo della Polonia aveva sostenuto, al contrario, che la liceità della pubblicazione on line escluderebbe l’obbligo di rimozione⁴⁵

⁴¹ Corte di Giustizia, Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 maggio 2014), ella Causa C-131/12, par. 65

⁴² Corte di Giustizia, Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 maggio 2014), della Causa C-131/12, par. 90

⁴³ Corte di Giustizia, Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 maggio 2014), della Causa C-131/12, par. 90

⁴⁴ Corte di Giustizia, Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 maggio 2014), della Causa C-131/12, par.91

⁴⁵ Corte di Giustizia, Sentenza della Corte (Grande Sezione) del 13 maggio 2014), della Causa C-131/12, par.65

La Corte, quindi, avrebbe potuto tranquillamente seguire il quadro disegnato dall'Avvocato Generale al fine di preservare lo status quo caratterizzato dalla possibilità per l'interessato di rivolgersi direttamente al gestore del sito chiedendo a quest'ultimo di rendere non indicizzabili i suoi dati personali. I Giudici invece hanno preferito ribaltare la previgente prospettiva riconoscendo al singolo la possibilità di rivolgersi direttamente al motore di ricerca per ottenere la deindicizzazione ovvero l'esclusione dai risultati di ricerca dei propri dati.

Trattare *Google* o un qualsiasi altro motore di ricerca parimenti ad un qualunque titolare del trattamento dei dati personali è però estremamente riduttivo.

Ridurre il tutto ad una semplice cancellazione sì o cancellazione no limita la portata della pronuncia della Corte che, e qui si individua una prima conseguenza politica, mira a riportare al centro dell'attenzione un dibattito, in riferimento alla *privacy* ed in conseguenza al diritto all'oblio, che trova i suoi appigli normativi in una disciplina oramai obsoleta ed in totale contrasto con il veloce evolvere degli strumenti tecnologici e del mondo di *internet*.

La decisione della Corte si basa quindi sugli assunti della lesività dell'aumento di accessibilità fornito dall'indicizzazione, della prevalenza almeno presuntiva dell'interesse alla *privacy* rispetto alla libertà d'informazione, anche rispetto a informazioni legittimamente pubblicate, e dell'irrilevanza del ruolo neutrale degli intermediari rispetto alla responsabilità per violazioni della protezione dei dati.⁴⁶

La decisione del caso Google-Spain ha suscitato forti reazioni da parte degli operatori di Internet.

Google pur criticando la decisione della Corte, ha iniziato a dar seguito a essa, offrendo un'interfaccia web nella quale gli interessati possano esprimere le proprie doglianze, e procedendo a rimuovere i link contestati, molti dei quali riguardano informazioni di apparente interesse pubblico.

Sul tema è intervenuto Jimmy Wales, il fondatore di Wikipedia, il quale ha qualificato l'esercizio del diritto a essere dimenticato come "profondamente immorale, poiché la storia è un diritto umano e una delle peggiori cose che una persona possa fare e cercare

⁴⁶ G.Sartor, M.Viola De Azevedo Cunha, *Il caso Google e i rapporti regolatori Usa/eu*, cit, pag.119.

di tacitare un altro.⁴⁷ Secondo Lila Tretikov, direttore esecutivo della Wikimedia Foundation (l'ente che gestisce Wikipedia) “la Corte europea ha abbandonato la sua responsabilità di difendere uno dei diritti più importanti e universali, il diritto di cercare, ricevere e trasmettere informazione, e di conseguenza risultati di ricerche accurate stanno sparando in Europa senza spiegazione pubblica, senza prova reale e senza esame giudiziale, di modo che ne risulta un’Internet crivellata di buchi di memoria alla Orwell”.⁴⁸

Inoltre, sembra indubbio che questa decisione contribuirà ad accrescere il divario tra Europa e Stati Uniti in materia di protezione dei dati.

Infatti, la costruzione della Corte sembra del tutto incompatibile con alcuni principi fondamentali dell’ordinamento giuridico statunitense.

Essa è in evidente conflitto con la libertà di parola garantita dalla costituzione statunitense: non solo la Corte afferma che la *privacy* può limitare la libertà di espressione, ma attribuisce alla prima un ruolo almeno presuntivamente prevalente sulla seconda.

Inoltre la tesi della Corte appare incompatibile con l’idea dell’immunità del provider rispetto alle informazioni prodotte da terzi, immunità conferita dal Communication Decency Act (CDA) statunitense e interpretata in modo assai esteso dai giudici americani.⁴⁹

Se può essere data una lettura politica⁵⁰ alla decisione della Corte altrettanto può farsi con l’atteggiamento assunto da *Google*.

In primo luogo il motore di ricerca ha deciso di creare un apposito spazio dedicato alle richieste di cancellazione del quale si è detto appena sopra.

La creazione di un modulo ad hoc attraverso il quale veicolare le richieste di cancellazione può essere fatto rientrare nel novero delle conseguenze politiche della sentenza in quanto nulla in tal senso aveva disposto la Corte così come conseguenza

⁴⁷ S.Curtis e A.Philipson, *Wikipedia founder: EU’s right to be forgotten is ‘deeply immoral’*(2014), The Independent, (13 agosto).

⁴⁸ S.Curtis e A.Philipson, *Wikipedia founder: EU’s right to be forgotten is ‘deeply immoral’* op.cit

⁴⁹ G.Sartor, M.Viola De Azevedo Cunha, *Il caso Google e i rapporti regolatori Usa/eu*, cit, pag. 120

⁵⁰ A.Mantelero., *Il futuro regolamento EU sui dati personali e la valenza ‘politica’ del caso Google: ricordare e dimenticare nella digital economy*, in in *Il Diritto all’oblio su internet dopo la sentenza Google Spain*, cit., pag.128 e ss.

squisitamente politica è la creazione di una pagina *web* all'interno della quale *Google* effettua una raccolta delle risposte ad una domanda dallo stesso posta: Come dovrebbe essere bilanciato il diritto all'oblio di una persona con il diritto all'informazione del pubblico?⁵¹. *Google*, punta a sfruttare il rapporto diretto e quotidiano che ha con i propri utenti e lancia una velata sfida alla stessa Corte di giustizia permettendo ai suoi fruitori, che utilizzano il servizio accettando le condizioni da *Google* proposte nei vari contratti di licenza, di esprimere un parere sulla decisione assunta in sede europea in modo da utilizzare a suo vantaggio una pronuncia che di vantaggioso ha poco e niente.

Non qualificabile come conseguenza giuridica è anche la nomina da parte di *Google* di un *Advisory Council on the Right to be Forgotten* incaricato di esaminare le opinioni di esperti e di comuni utenti provenienti dal *web* al fine di dettare le regole del gioco in riferimento al comportamento di *Google* in materia di diritto all'oblio.

Il comitato Consultivo, costituito da *Google* a seguito della pronuncia della sentenza da parte della Corte di Giustizia europea, è un organo composto da 10 membri scelti tra i professori delle più prestigiose università europee giornalisti, membri di *Google* e rappresentanti di alcune istituzioni dei vari paesi europei⁵². Compito principale di tale organo è quello di esaminare le opinioni di esperti e di utenti del *web* al fine di poter avere un quadro sempre ben aggiornato in materia di diritto all'oblio.

Il Comitato, nel Gennaio 2015, ha pubblicato una relazione⁵³ all'interno della quale sono riportati i frutti del lavoro effettuato e quelli che nella visione degli esperti che lo compongono sono gli elementi caratterizzanti il diritto all'oblio ai tempi di *internet*.

La relazione individua quattro criteri che secondo *Google* devono essere presi in considerazione al fine di valutare nel miglior modo possibile il dover o meno garantire la deindicizzazione di alcuni *link* compresi all'interno dei risultati di ricerca forniti dal motore:

- il ruolo dell'interessato nella vita pubblica. In primis per l'*Advisory Council* maggiore è la rilevanza pubblica del soggetto minore sarà la possibilità per il soggetto di ottenere

⁵¹ <https://www.Google.com/advisorycouncil/> consultato in data 28.12.17

⁵² I membri del Comitato consultivo sono indicati al seguente sito <https://www.Google.com/advisorycouncil/>, consultato in data 28.12.17

⁵³ <https://drive.Google.com/file/d/0B1UgZshetMd4cEI3SjlvV0hNbDA/view>, consultato in data 28.12.17

la deindicizzazione di una determinata informazione questo a meno che non vada a scomparire l'interesse pubblico nei confronti di quella determinata notizia. Di contro se un soggetto è qualificabile come privato inevitabilmente saliranno le possibilità di ottenere la deindicizzazione di informazioni che lo riguardano stante la necessità sempre e comunque di porre in essere una valutazione caso per caso;

- la natura dell'informazione.

Il Comitato ha concentrato i suoi sforzi sulla creazione di una classificazione di informazioni in riferimento alla natura delle quali riconoscere o meno la presenza di un diritto alla deindicizzazione: informazioni in riferimento alla vita sessuale o intima del soggetto, informazioni finanziarie, informazioni sensibili, informazioni sui minori, informazioni false ecc. Se per tali informazioni il criterio è sempre quello del bilanciamento con gli interessi ad esse contrapposte per quelle ad esempio opinioni o fatti penalmente rilevanti, dato che si tratta di informazioni pubbliche, difficilmente *Google* ne consentirà una cancellazione;

-la fonte.

Nel verificare la sussistenza di un interesse pubblico, a detta dell'Advisory Council, occorre considerare la fonte dell'informazione e le finalità per le quali questa è trattata. Un rilevante interesse pubblico, per esempio, appare presunto sulla base delle notizie diffuse nell'esercizio dell'attività giornalistica, o comunque dell'attività di siti di informazione di consolidata autorevolezza;

- il tempo.

Il fattore temporale, secondo l'Advisory Council, riveste particolare importanza nei casi in cui il ruolo dell'interessato, nella sua dimensione pubblica, sia effettivamente mutato con il trascorre del tempo, anche se sono ammesse situazioni (per esempio, le notizie relative a crimini contro l'umanità) per le quali la rilevanza del fattore temporale appare più limitata;

- l'ambito territoriale.

Il Comitato sottolinea come necessariamente quanto esposto nella relazione ha rilevanza soltanto nel territorio dell'unione in quanto consentirne un'applicazione anche al territorio extracomunitario significherebbe garantire l'esistenza di un diritto alla cancellazione di carattere assoluto.

"Rispettiamo la decisione europea: certo sarebbe stato d'aiuto se fosse stata scritta con un po' più di chiarezza sui dettagli". La frase, pronunciata da Eric Schmidt presidente di *Google*, riassume la prospettiva attraverso la quale il famoso motore di ricerca ha accolto la pronuncia della Corte di Giustizia europea. Il modulo di cancellazione e l'istituzione del comitato sul diritto all'oblio possono essere considerati come strumenti sufficienti a garantire il rispetto del diritto all'oblio da parte di *Google*? Secondo una parte degli esperti bisogna pretendere da *Google* maggiore trasparenza sul funzionamento di tali strumenti in quanto il modo in cui giungere alla tutela di un importante diritto come quello all'oblio è sostanzialmente predisposto dall'azienda stessa. Tali problematiche sono state raccolte da un gruppo di 80 esperti in materia di diritto all'oblio che sottolineano la necessità di un chiarimento ulteriore (non ritenendo sufficienti le conclusioni) da parte dell'Advisory Council su quali tipologie di informazioni *Google* ritiene rientranti nella categoria del diritto all'oblio, sui numeri delle richieste accolte e le aree di provenienza delle stesse ma soprattutto sulle modalità, ed è questo il nodo più spinoso della questione, attraverso le quali *Google* sceglie se cancellare o meno una informazione e garantisce la partecipazione delle varie autorità nazionali a tale processo.⁵⁴

2.5: LE REAZIONI A SEGUITO DELLA PRONUNCIA DELLA CORTE: I GARANTI NAZIONALI

La pronuncia C-131/12 enuncia una chiara intenzione della Corte di Giustizia europea : il voler obbligare *Google* a garantire la cancellazione di un risultato non solo, come

⁵⁴ <http://www.wired.it/attualita/tech/2015/05/15/diritto-oblio-esperti-Google/> consultato in data 28.12.17

vorrebbe il motore, all'interno delle sue versioni europee ma anche dalle versioni extraeuropee in modo da fornire all'interessato una tutela a 360°.

Google ha sempre mostrato una certa riluttanza ad avallare tale impostazione ed emblematico è il caso che ha visto opposto il Garante francese alla società con sede a Mountain View.

Il Garante francese aveva ordinato a *Google* di cancellare i *link* che portano notizie oramai cadute nel dimenticatoio e che ricoprono uno scarso interesse pubblico da tutte le versioni del motore di ricerca e non solo da quelle europee.

Google, rispose alle richieste attraverso il suo Senior *Privacy Counsel* , Peter Fleischer sottolineando come “nessun singolo Paese dovrebbe avere l'autorità di controllare a quali contenuti è possibile accedere in un altro Paese”⁵⁵ e “considerando anche che il 97% dei francesi usa una versione europea di *Google*” le richieste francesi non hanno trovato accoglimento.

La linea di *Google* è quindi chiara: la sentenza è rivolta ai servizi forniti da *Google* agli utenti europei ragion per cui *Google* ha deciso di muoversi in questa direzione per darvi attuazione.

Google ha infatti sottolineato che i risultati vengono filtrati anche su *Google.com* qualora l'accesso al portale provenga da un'utenza francese. Tuttavia, la CNIL, che è l'autorità francese che si occupa della protezione dei dati personali, cioè il Garante della *Privacy* francese ha rigettato questa motivazione sostenendo che la tutela al diritto alla *privacy* dei cittadini non può essere subordinata alla provenienza geografica delle persone che consultano i risultati delle ricerche ed ha condannato *Google* a pagare una multa di 100.000 euro per non aver dato corretta attuazione alla sentenza della Corte di Giustizia europea in materia di diritto all'oblio.

Google ha dichiarato che ha “lavorato a lungo per implementare quanto previsto dalla sentenza sul diritto all'oblio in modo attento e completo in Europa e continueremo a farlo. Tuttavia, per una questione di principio, siamo in disaccordo con l'idea che il

55

http://www.repubblica.it/tecnologia/2015/07/30/news/lo_schiaffo_di_Google_alla_francia_no_alla_cancellazione_dei_link_fuori_dall_europa-120136876/, consultato in data 28.12.17

CNIL abbia l'autorità di controllare i contenuti a cui possono accedere le persone al di fuori della Francia, e appelleremo questa decisione"⁵⁶.

Nel Regno Unito la sentenza Google C-131/12 ha indotto il *European Union Committee* presso la *House of Lords*, a redigere una relazione, nella quale si è sostenuto che il diritto all'oblio è frainteso come principio ed inattuabile in pratica,⁵⁷ raccomandando, di conseguenza, che nella nuova normativa comunitaria in materia di privacy venga espressamente previsto che i motori di ricerca non rivestano la qualifica di titolare di trattamento: *“il governo non sostiene il diritto all'oblio come è attualmente proposto dalla Commissione Europea (...) come è attualmente in loro progetto; ci opponiamo e lo abbiamo evidenziato nel negoziato (...) noi non abbiamo intenzione di sostenere nei negoziati che il diritto all'oblio debba essere attuato. Siamo molto chiari su questo e ci accingiamo a discutere il caso sia in termini di dall'inesattezza di tale principio, perché crediamo nella libertà di informazione, e la trasmissione della stessa e della relativa impossibilità pratica”*.

Secondo il comitato, se la legge è obsoleta, spetta al legislatore comunitario la relativa modifica, e non alle Corti il potere di modificarla: *“Il compito della Corte è quello di interpretare la legge attuale. Spetta al Consiglio e al Parlamento Europeo, in quanto legislatori, definire la legge per il futuro. Se, come crediamo, la legge attuale, come interpretata dalla Corte è una cattiva legge, spetta ai legislatori di sostituirla con una legge migliore”*.

Nel frattempo l'ICO, cioè il Garante della privacy inglese ha messo a disposizione una procedura guidata volta ad evidenziare ogni possibile tutela dell'interessato, qualora questi voglia esercitare il diritto all'oblio⁵⁸.

Interessanti paiono altresì le linee guida messe a disposizione dall'ICO nei confronti sia degli interessati, sia dei titolari dei siti Web che potrebbero trovarsi a fronteggiare richieste di deindicizzazione.⁵⁹

⁵⁶ <http://www.ilfattoquotidiano.it/2016/03/25/diritto-alloblio-globale-la-francia-multa-Google-e-se-lo-chiedesse-un-dittatore/2580737> consultato in data 28.12.17

⁵⁷ Cfr. il report dell'European Union Committee “EU Data Protection law: a right to be forgotten?”, reperibile in Internet all'indirizzo <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201415/ldselect/lddeucom/40/40.pdf> consultato in data 28.12.17

⁵⁸ <https://ico.org.uk/concerns/search-result> consultato in data 28.12.17

Appare il caso di rilevare come tali linee guida non siano del tutto congruenti con quelle del Gruppo di Lavoro.

In particolare, in relazione a notizie diffamatorie l'ICO dichiara come *“non siamo generalmente rivestiti dei poteri o qualificati per dare giudizi o per agire in relazione a informazioni che possono essere di natura penale, come l'incitamento all'odio, o informazioni che possano costituire un illecito civile, calunnia o diffamazione. In questi casi può essere più appropriato per l'interessato contattare la polizia o adire l'autorità giudiziaria qualora la richiesta di deindicizzazione sia rifiutata”*

In questo caso l'ICO evidenzia, chiaramente, come la richiesta di deindicizzazione non si applichi a notizie per loro natura diffamatorie, attribuendo una specifica sfumatura all'oblio.

Il Garante nazionale olandese (CBP) non ha redatto, a differenza dell'ICO, alcuna linea guida relativamente alle attività di deindicizzazione, limitandosi a rinviare alle indicazioni del Gruppo di Lavoro 29.

Sino al novembre 2014, il Garante olandese ha dichiarato di aver ricevuto 30 richieste di deindicizzazione a seguito del relativo rifiuto da parte di Google⁶⁰.

In molti casi sono state sottoposte al Garante alcune richieste di deindicizzazione relative a informazioni false, inveritiere e diffamatorie.

In questi casi, è stato chiarito come il Garante non possa valutare se una determinata informazione risulti inesatta o scadute.

Infine, l'autorità ha osservato che non ha la competenza a pronunciarsi sulla richiesta di rimuovere commenti diffamatori o diffamatorie, suggerendo altri rimedi giurisdizionali.

Il Garante della *Privacy* spagnolo (AEDP), visto anche il ruolo primario giocato dalla Spagna nella sentenza della Corte, ha inserito nel proprio sito *web* un apposito spazio nel quale fornisce una spiegazione del cosiddetto del diritto all'oblio, dove detta le linee guida da doversi seguire per garantire ad ognuno il diritto all'oblio sottolineando che la deindicizzazione non costituisce un limite alla libertà d'informazione ma consente

⁵⁹ I. Bourne, *Where Now for the 'Right to be Forgotten?'* atti della seconda *Conference on Trust, Risk, Information and the Law*, Winchester, 2015, in Internet all'indirizzo <http://www.winchester.ac.uk/newsandevents/eventscalendar/Pages/Winchester-Conference-on-Trust,-isk,-Information-and-the-Law.aspx>, consultato in data 28.12.17

⁶⁰ <https://cbpweb.nl/nl/nieuws/behandeling-afgewezen-verwijderverzoeken-google> consultato in data 27.12.17.

all'individuo, in presenza di una valutazione caso per caso, di godere a pieno di tutte le libertà che ad esso sono riconosciute.⁶¹

Nella sezione indicata è reperibile la giurisprudenza dell'autorità in materia.

Nel corso dell'ultimo anno il Garante ha avuto modo di esaminare questioni relative all'indicizzazioni di immagini di nudo,⁶² ma anche casi nei quali gli interessati non avevano utilizzato il form debitamente predisposto dei motori, sostenendo di non esservi tenuti ovvero che richiedevano la rimozione dal motore google.com, ottenendo sul punto risposta positiva.

Il Garante ha esaminato un caso relativo ad un artista⁶³ che, se scriveva il proprio nome tradotto in altre lingue all'interno di google.es vedeva apparire informazioni appartenenti al proprio passato aventi natura diffamatoria, risolvendo in senso positivo per l'istante.

L'autorità ha avuto anche modo di analizzare richieste di oblio esercitate direttamente nei confronti di testate giornalistiche.⁶⁴

Il Garante italiano per garantire la massima esecutività alla sentenza della Corte, sfruttando le varie pronunce che è stato chiamato a fornire, ha creato una vera e propria giurisprudenza in materia di diritto all'oblio. Emblematiche in tal senso sono alcune pronunce del Garante della *privacy* che meritano di essere analizzate in quanto, portando a due risultati completamente diversi, ci consentono di ricostruire l'idea di diritto all'oblio sposata dalla nostra autorità nazionale.

In un provvedimento del mese di ottobre 2014⁶⁵, il Garante ha preso posizione sulla richiesta di deindicizzazione da un archivio giornalistico, basata sull'esercizio al diritto all'oblio.

⁶¹ www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derecho_oblido/index-ides-idphp.php, consultato in data 27.12.17

⁶² http://www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derecho_oblido/common/Criterios_GT29_wp225.pdf consultato in data 28.12.17

⁶³ il procedimento n. TD/00594/2015, disponibile in Internet all'indirizzo http://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/tutela_derechos/tutela_derechos_2015/common/pdfs/TD-00594-2015_Resolucion-de-fecha-18-09-2015_Art-ii-culo-16-LOPD.pdf consultato in data 28.12.17

⁶⁴ il procedimento n. TD/00466/2015 http://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/tutela_derechos/tutela_derechos_2015/common/pdfs/TD-00466-2015_Resolucion-de-fecha-10-09-2015_Art-ii-culo-16-LOPD.pdf, consultato in data 28.12.17

L'interessato sosteneva che i dati personali che lo riguardano, contenuti in un archivio giornalistico, erano correlati con una recente vicenda giudiziaria del 2013 e che il suo interesse alla rimozione era motivato anche dai tempi lunghi dell'iter giudiziario che l'avrebbero costretto ad attendere alcuni anni prima di vederne la conclusione.

L'editrice della rivista ha viceversa invocato il pubblico interesse alla conoscenza delle informazioni, la correttezza ed attualità di notizie aggiornate e il fatto che il diritto all'oblio può essere esercitato solamente per fatti risalenti.

Il Garante ha riconosciuto che le finalità per cui furono raccolti e trattati i dati personali all'epoca erano legittime e non richiedevano il consenso dell'interessato.

Ha altresì richiamato l'essenzialità dell'informazione riguardo fatti di interesse pubblico, la libertà della manifestazione del pensiero, la libera ricerca storica, il diritto allo studio e all'informazione.

Ha ribadito che l'inserimento dei dati nell'archivio giornalistico risponde alla finalità di favorire la libera manifestazione del pensiero, le libertà di ricerca, cronaca e critica storica.

Infine, sottolineando anche il breve lasso di tempo trascorso dai fatti e dalla vicenda giudiziaria, ha ritenuto infondato il ricorso dell'interessato.

Il Garante ha deliberato in modo analogo anche nel provvedimento del 17 luglio 2014⁶⁶.

Nel Dicembre 2014 il Garante è stato chiamato a pronunciarsi in riferimento al ricorso presentato da un utente che contestava la decisione di *Google* di non deindicizzare un articolo che riferiva di una inchiesta giudiziaria nella quale risultava implicato.⁶⁷

Il richiedente aveva avanzato una richiesta di cancellazione in quanto riteneva che l'articolo fosse veicolo di informazioni fuorvianti e pregiudizievoli ricevendo però quale risposta dal Garante il rigetto del ricorso presentato.

⁶⁵ provvedimento del 9 ottobre 2014, reperibile in Internet all'indirizzo <http://garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/export/3635262>, consultato in data 28.12.17

⁶⁶ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/export/3407708>, consultato in data 28.12.17

⁶⁷ www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3736353, consultato in data 28.12.17

L'autorità infatti evidenziò che la notizia contestata era molto recente e soprattutto di sicuro interesse pubblico non rilevando inoltre nessuna irregolarità in riferimento al trattamento dei dati personali in quanto questi pur essendo riportati nell'articolo lo erano nel rispetto del principio di essenzialità dell'informazione.

L'autorità ha quindi respinto la richiesta della ricorrente in quanto era da doversi considerare prevalente il diritto di cronaca sul diritto all'oblio ed ha individuato la possibilità per la persona di richiedere, qualora ritenga che le notizie che la riguardano siano non vere, all'editore l'aggiornamento dei dati contenuti nell'articolo.

Nel corso dello stesso procedimento inoltre per la prima volta il Garante si è trovato a dover affrontare il problema della correttezza degli snippet, cioè le sintesi automatiche generate da *Google* e poste a corredo dei risultati di ricerca, in riferimento al contenuto dell'articolo.

Il problema posto dall'utente aveva ad oggetto l'incoerenza dello snippet con il contenuto del testo in quanto secondo il ricorrente nello snippet venivano associati al proprio nome reati più gravi rispetto a quelli per i quali era indagato. Tale richiesta, ritenuta legittima dal Garante prima e da *Google* poi, ha portato alla eliminazione del riassunto ritenuto non veritiero dall'utente.

Per questo, come per ogni singolo caso sottoposto alla sua attenzione, il Garante ha quindi valutato se le informazioni fossero di interesse pubblico e se da ritenersi eccedenti o potenzialmente dannose per la reputazione e la vita privata del ricorrente.

Se la decisione sopra riportata ci consente di ricostruire il ragionamento seguito dal Garante in quella circostanza in cui a prevalere non è il diritto all'oblio, nel tentativo di allargare il nostro orizzonte anche a quei casi in cui la decisione del Garante assume tratti contrari può essere presa ad esempio una questione riguardante una richiesta di rimozione presentata da un utente nei confronti del motore di ricerca Yahoo!⁶⁸.

L'interessato, dirigente d'azienda, ha chiesto la rimozione dal motore di ricerca di numerosi *link* che rimandavano ad articoli giornalistici, commenti su forum on line ed altri contenuti afferenti al dissesto finanziario di una società nella quale egli si era trovato coinvolto. Il ricorrente sottolineava che la diffusione di notizie non attuali, in quanto riferite ad una vicenda vecchia di dieci anni, e la non rilevanza pubblica di tali

⁶⁸ www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/4881581 consultato in data 28.12.17

notizie arrecava un danno alla sua reputazione personale e professionale soprattutto alla luce dell'assoluzione ricevuta dallo stesso alla conclusione del relativo procedimento penale.

Inoltre il ricorrente individuava quale ostacolo al suo diritto di ottenere la cancellazione dei dati una impossibilità di utilizzare il modulo messo a disposizione da Yahoo!

In conseguenza di non meglio precisati problemi informatici.

Le risposte di Yahoo! Italia e conseguentemente della sede centrale del motore di ricerca sembrano fare affidamento sulla principale caratteristica del tempo ovvero la capacità di far dimenticare le cose.

Yahoo! Italia infatti si dichiara come estranea alla vicenda in quanto non gestisce il servizio del motore di ricerca mentre, la sede centrale, non fornì nessuna risposta al ricorrente in quanto la richiesta dallo stesso presentata rimase inevasa nonostante le numerose sollecitazioni poste in essere anche dal Garante italiano.

Il Garante nella motivazione della sua decisione parte da un obbligato richiamo alla sentenza *Google Spain* sottolineando innanzitutto che Yahoo! Italia in quanto “*società che ha per oggetto "la fornitura di servizi per la creazione e la diffusione di comunicazioni commerciali e di pubblicità di materiale editoriale in formato digitale;..... la fornitura di servizi per la gestione di promozioni commerciali...e- in generale- lo svolgimento di ogni attività concernente il settore pubblicitario e promozionale"*” è soggetta alle previsioni contenute all'interno della sentenza della Corte e che di conseguenza è diritto dell'interessato quello di rivolgere al motore di ricerca richiesta di cancellazione di determinati *link*.

Partendo da tali premesse il Garante ha quindi ordinato a Yahoo! di procedere alla rimozione dei *link* incriminati in quanto ha individuato come elementi in grado di assicurare il diritto all'oblio dell'interessato sia l'ampio lasso di tempo trascorso dall'avvenimento dei fatti (oltre 10 anni) sia la dichiarazione giudiziale di estinzione dei reati stessi.

Nel provvedimento del 18 giugno 2015⁶⁹ il bilanciamento degli interessi è stato effettuato soprattutto con riferimento alla natura di pubblica e all'interesse pubblico a

⁶⁹ <http://garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/export/4215838>, consultato in data 28.12.17

conoscere dell'indagine giudiziaria in relazione alla quale l'interessato era stato menzionato nelle pagine Web di cui chiedeva la rimozione.

Nel ricorso conclusosi con il provvedimento del 21 maggio 2015⁷⁰, l'interessato ha richiesto la deindicizzazione in relazione di due vicende giudiziarie, di cui una più risalente nel tempo, sostenendo, in particolare, che l'ulteriore diffusione dell'informazione avrebbe avuto effetti nocivi alla sua immagine professionale di avvocato.

Nell'accogliere parzialmente il ricorso, il Garante ha accertato che in relazione alla prima vicenda giudiziaria era trascorso un apprezzabile lasso di tempo, che la stessa si riferiva a una fase precedente della vita dell'interessato e che pertanto la richiesta di deindicizzazione appariva meritevole di tutela, diversamente dalla richiesta relativa alla vicenda giudiziaria più recente, per la quale sussisteva ancora l'interesse pubblico alla conoscibilità dell'informazione.

Il caso oggetto del provvedimento del 25 giugno 2015⁷¹, ha invece visto l'interessato chiedere la deindicizzazione in relazione a una vicenda giudiziaria conclusasi nel 2011 con un patteggiamento.

In particolare, l'interessato ha sostenuto che si è trattato di un singolo ed isolato errore da parte sua, sostenendo che in caso di patteggiamento è esclusa l'iscrizione al casellario giudiziale e che, in particolare, l'art. 445 co. 2 c.p.p. prevede l'estensione del reato in caso di mancata commissione di ulteriori reati della stessa indole nei cinque anni successivi al patteggiamento.

Il Garante ha accertato che i fatti sono risalenti nel tempo, che si è trattato di un fatto isolato e che l'interesse per l'informazione non è tale da giustificare la sua attuale diffusione tramite i motori di ricerca, ordinando pertanto la deindicizzazione richiesta.

Merita interesse anche il provvedimento del 30 aprile 2015⁷², conclusosi con il parziale accoglimento di richiesta di deindicizzazione di informazioni in relazione al noto scandalo del sangue infetto degli anni novanta, che avrebbero visto coinvolto

⁷⁰ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/docweb/1774813>, consultato in data 28.12.17

⁷¹ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/docweb/4220944>, consultato in data 28.12.17

⁷² <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/docweb/4132895>, consultato in data 28.12.17

l'interessato pur senza che lo stesso venisse mai sottoposto a processo civile, penale od amministrativo.

Tali informazioni ed accostamenti avrebbero ingenerato nel pubblico il convincimento che l'interessato fosse coinvolto nello scandalo, fino a farlo ritenere corresponsabile dello scandalo.

Il Garante ha riconosciuto la rilevanza pubblica, nonostante il lungo tempo trascorso, delle notizie relative allo scandalo del sangue infetto degli anni novanta e della conseguente menzione dell'interessato, in relazione alla sua attività e posizione ricoperta, ritenendo che alcune pagine fossero da deindicizzare per l'associazione dell'interessato alle vicende giudiziarie scaturite, disponendo pertanto in tal senso e dichiarando infondato il ricorso per quanto riguarda le pagine restanti.

2.6: IL RUOLO DEL MOTORE DI RICERCA

Il motore di ricerca, in quanto contenitore di dati, appare spesso essere il soggetto passivo dell'esercizio del diritto all'oblio.

Il primo esempio di un motore di ricerca risale al 1990 e fu creato da uno studente canadese della *McGill University of Montreal*, Alan Emtage. *Archie*, così fu chiamato, rispondeva alla richiesta dell'utente con il relativo risultato solo se l'utente conosceva perfettamente il nome del *file* che stava cercando.

Un motore di ricerca è un sistema automatico che analizza un insieme di dati raccolti e restituisce un indice dei contenuti disponibili, classificandoli in base a formule statistico-matematiche che ne indichino il grado di rilevanza data una determinata chiave di ricerca.

Quando una persona effettua una ricerca tramite un qualsiasi motore di ricerca ottiene in cambio, nella pagina dei risultati, l'indicazione di quelle informazioni rilevanti o utili in riferimento alla parola chiave da essa inserita quale traccia per un corretto svolgimento della ricerca.

Si tratta di una ricerca a carattere meccanico in quanto il software del motore si limiterà a cercare i termini forniti mostrando solo le corrispondenze trovate nella miriade di informazioni in esso indicizzate.

I motori al fine di garantire una rispondenza dei risultati alle esigenze di chi pone in essere una ricerca utilizzano degli algoritmi per separare i buoni risultati da quelli cattivi ed ordinare correttamente i primi.

Sulla base di questi algoritmi si muovono i *crawle*, che sono dei software che analizzano i contenuti di una rete (o di un database) in un modo metodico e automatizzato, per conto di un motore di ricerca., che scandagliano le pagine *web* per poi analizzarle, salvarne i dati nella memoria del motore di ricerca e indicizzarli.

I *crawler* analizzano le pagine *web* con estrema costanza di modo che individuate modifiche all'interno delle stesse possano procedere ad una migliore indicizzazione dei nuovi dati raccolti e garantire sempre una risposta da parte del motore di ricerca efficiente ed efficace allo stesso tempo.

L'azione dei *crawler* può anche essere sottoposta ad importanti limitazioni in quanto il gestore del sito *web* può decidere di nascondere ai mandatari del motore di ricerca determinate pagine o tutto il sito stesso consentendoci ciò di affermare che non tutto ciò che si trova nel *web* è poi presente nei risultati dei motori di ricerca.

I motori di ricerca possono suddividersi in motori di ricerca per termine e motori di ricerca sistematici.

I primi forniscono una serie di *link* rispondenti alla parola chiave inserita e permettono di trovare parole o combinazioni di queste in un archivio di documenti in formato digitale.

I secondi invece permettono di ottenere dei risultati suddivisi in categorie, soggetti e argomenti essendo caratterizzata la ricerca da un passaggio da categorie generali a categorie via via sempre più specifiche.

Per avere una maggior chiarezza in riferimento alle modalità attraverso le quali possono utilizzarsi i motori di ricerca un pratico esempio può essere individuato in una particolare tipologia delle diverse ricerche che possono effettuarsi: la ricerca bibliografica. Quest'ultima è un importante strumento per la scrittura di libri, tesi e qualsiasi altra tipologia di testo in quanto ci consente di raccogliere informazioni in riferimento a quanto è già stato scritto su uno specifico argomento.

L'utilizzo di criteri di ricerca maggiormente approfonditi come consentono di individuare anche un'altra possibile modalità di ricerca ovvero la ricerca raffinata.

Essa rende molto più pertinenti le risposte fornite dal motore di ricerca in quanto il soggetto inserendo dati estremamente precisi consentirà al motore di ricerca di lavorare su un novero di pagine *web* molto più ridotto rispetto a quello che dovrebbe analizzare se la ricerca fosse dettata dall'inserimento di una semplice parola.

Infatti la ricerca deve quella che è la sua maggiore o minore precisione anche alla scelta di parole e di metodi effettuata dall'interessato.

A fronte di quanto sopra evidenziato, il motore di ricerca, risulta spesso essere il soggetto passivo dell'esercizio del diritto all'oblio.

Sono state elaborate alcune proposte di regolamentazione positiva del diritto all'oblio, le quali però non hanno disciplinato i compiti di chi dovrà provvedere di fatto alla rimozione o alla deindicizzazione dei dati o dei fatti contenuti nelle pagine disponibili in rete.

La dottrina pressoché maggioritaria⁷³ ha analizzato la sentenza C-131/12 sul diritto all'oblio, di cui si è ampiamente discusso sopra, alla luce della vigente normativa in tema di trattamento dei dati personali.

Il motore di ricerca è divenuto titolare del trattamento, in una situazione di potenziale contrasto con il principio della neutralità dei provider, pressoché universale e riconosciuto da oltre un secolo⁷⁴ che vede il normale intermediario come esente da qualsiasi responsabilità in relazione ai contenuti veicolati, seppur a determinate condizioni.

Il motore di ricerca avrebbe un obbligo di attivazione, derivato dalla sua posizione di titolare del trattamento, che parrebbe a prima vista essere l'esatto opposto della sua posizione di neutralità riconosciuta dalla direttiva 2000/31 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società

⁷³ F. Pizzetti, *Il caso del diritto all'oblio*, in AAVV., *I diritti nelle rete delle rete*, 2013, Giappichelli; F. Calvi, *“La privacy sul Web (a proposito della sentenza c-131/12 della Corte di Giustizia, Google Spain)”*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2015, volume 7, pagg. 400-412.

⁷⁴ B. Harpham, *Net neutrality in the United States and the future of information policy*”, in *Faculty of Information Quarterly*, 2009, volume 1, pagg. 1-16, che riporta come il Pacific Telegraph Act of 1860, legge federale degli Stati Uniti, affermi che *“i messaggi ricevuti da ogni individuo, compagnia, o corporazione, o da ogni linea telegrafia che si connetta a questa a uno dei due capi, deve essere trasmesso in modo imparziale nell'ordine di ricezione, tranne per i messaggi del governo che debbono avere priorità”*.

dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno (“direttiva sul commercio elettronico”)⁷⁵.

Infatti, la responsabilità degli ISP (*intermediary service provider*) è disciplinata dalla sezione 4 della direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico.

La normativa comunitaria è frutto di un processo di circolazione e di imitazione del modello statunitense del § 512 del DMCA⁷⁶, ripreso talora pedissequamente nelle formule legislative della direttiva.

La sentenza C-131/12 ha infatti generato un diritto soggettivo all'oblio, senza tuttavia delimitare chiaramente gli obblighi cui sono tenuti gli intermediari, ed in particolare i motori di ricerca⁷⁷.

Ciò ha portato parte della dottrina ad affermare non solo la necessità di una revisione della relazione tra utenti e Web, rivalutando se la privacy sia davvero morta, ma anche la possibilità di ripensare al ruolo dell'intermediario⁷⁸.

Allo stesso modo, come osservato da autorevole dottrina, i principi generali individuati nella sentenza C-131/12 rischiano di incentivare un contenzioso sconfinato tra coloro i quali vogliono nascondere il proprio più recente passato, animati e chi intende mantenere viva la memoria storica.

Ed è proprio per dirimere questo contenzioso che la sentenza della Corte Europea ha di fatto posto in prima linea i motori di ricerca, mettendoli secondo Peter Barron nella difficile posizione, “di chi esercita al contempo il ruolo di giudice e di giuria, di fatto sottraendo questo compito delle autorità indipendenti di garanzia”⁷⁹.

Infatti, di rilevante importanza, in riferimento al ruolo oggi svolto dai motori di ricerca in materia di diritto all'oblio, è la sentenza della Corte di Giustizia del 13 maggio 2014 in riferimento alla causa C 131/12,

⁷⁵ F. Pizzetti, *Il caso del diritto all'oblio*, cit

⁷⁶ *Digital Millennium Copyright Act* del 1998, che ha riformato il *Copyright Act* del 1976 e ratificato i discussi trattati dell'Organizzazione Mondiale per la Proprietà Intellettuale, *WIPO Copyright Treaty* (WCT) e il *WIPO Performances and Phonograms Treaty* (WPPT).

⁷⁷ V. Zeno-Zencovich, e G. Resta *Il diritto all'oblio su Internet dopo la sentenza Google Spain*, cit

⁷⁸ G. M. Riccio, “Diritto all'oblio e responsabilità dei motori di ricerca”, in *Diritto dell'informazione e dell'informatica*, cit. pagg. 753-773.

⁷⁹ A. Salarelli “Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google”, in *Italian Journal of Library and Information Science*, 2015, volume 6 pagg. 147-160.

La decisione della Corte, in materia di motori di ricerca, solleva alcuni interrogativi in quanto pur riconoscendo esplicitamente l'esistenza di un diritto all'oblio va a non delimitare gli obblighi ai quali sono tenuti i motori di ricerca.

Infatti, la responsabilità degli operatori di *internet* (ed i motori di ricerca sono tra questi) trova la sua disciplina all'interno della sezione 4 della direttiva 2000/31 relativa al commercio elettronico il cui ambito di applicazione è rivolto agli illeciti civili e penali senza però potersi riscontrare al suo interno una qualche tipologia di riferimento alle attività dei motori di ricerca.

Nella direttiva inoltre non trovano una disciplina né le modalità attraverso le quali i titolari dei diritti possono avanzare una richiesta di rimozione dei dati agli operatori né i casi e i tempi nei quali una rimozione dovrebbe avvenire.

Altro grande problema è individuabile nella non riferibilità della direttiva in questione all'intero settore della tutela dei dati personali.

Se quelle fino ad ora analizzate sono le lacune della direttiva è importante dare uno sguardo anche ai pilastri sui quali essa si fonda che sono sostanzialmente due: il principio della neutralità degli operatori in virtù del quale essi sono responsabili se la loro attività si limita ad un ruolo tecnico e non selezionano né i contenuti, né i destinatari delle informazioni, e l'assenza di un obbligo generale di sorveglianza sui contenuti diffusi dai destinatari dei propri servizi.

Il quadro nel quale nel 2000 si è creata la direttiva ha subito però nel corso degli anni importanti modifiche e la sentenza *Google Spain* deve individuarsi come uno degli elementi, se non l'elemento, che ha portato maggior vigore a tale processo di cambiamento.

La Corte di Giustizia afferma che il riconoscimento di un diritto all'oblio o alla cancellazione in capo ai singoli cittadini deve prevalere sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca così come si può sicuramente definire l'attività svolta dai motori di ricerca come un'attività di trattamento dei dati personali.

Inoltre, ed è un punto ancora oggetto di dibattito, la Corte ha assimilato la posizione dei motori di ricerca (*Google* nel caso specifico) a quella del titolare del trattamento dei dati ritenendo applicabile il diritto nazionale in quanto il trattamento dei dati deve considerarsi come effettuato da un responsabile del trattamento stabilito nel territorio di uno stato membro.

La soluzione adottata dalla Corte si presta però a facili elusioni in quanto sarebbe sufficiente per aggirare la normativa nazionale che i servizi accessori (come ad esempio quelli pubblicitari) siano gestiti da un soggetto terzo, non controllato da *Google*, ma allo stesso legato da un rapporto di consulenza⁸⁰.

La Corte ne approfitta anche per sottolineare che il diritto all'oblio del singolo non può ritenersi come prevalente su quello della collettività ad accedere all'informazione ed ai suoi dati qualora la conoscenza di questi fosse giustificata dalla presenza di un prevalente interesse pubblico nei confronti dell'informazione.

Tale affermazione porterà gli operatori di *internet*, in presenza di richieste di cancellazione provenienti dagli utenti, ad eliminare in primis le informazioni più remote per evitare che il sorgere di una nuova attenzione nei confronti di una notizia oramai caduta nel dimenticatoio possa essere fonte di una qualche sorta di illecito addebitabile al motore di ricerca. Ulteriore elemento al quale la Corte fa riferimento è quello del ruolo ricoperto dal soggetto protagonista di una notizia.

Se il soggetto è individuabile come un personaggio pubblico non potrà, in presenza di una notizia attinente alle vicende rese pubbliche dallo stesso, invocare nessun diritto alla cancellazione dell'informazione.

La pronuncia solleva qualche dubbio soprattutto in riferimento alla definizione di personaggio pubblico (oggi estremamente difficoltosa) in quanto, in conseguenza della diffusione dei *social network* o di piattaforme quali Youtube *et I social*, pare riduttivo individuare un personaggio pubblico solo in colui il quale ha accesso ai classici canali di comunicazione quali la stampa e la televisione.

Stessi dubbi inoltre sorgerebbero promuovendo un metodo di accertamento dell'essere pubblico o meno un personaggio in quanto il rischio sarebbe quello di affidarne una definizione all'idea che caratterizza un determinato periodo piuttosto che un altro, un giudice di un tribunale nazionale piuttosto che di un altro.

Il punto d'arrivo della decisione resa dalla Corte nella causa C-131/21 è assolutamente condivisibile: i diritti della personalità devono prevalere sugli interessi economici degli intermediari.

Difficile invece è sostenere che l'indicizzazione di contenuti presenti in *Internet* da parte di un motore di ricerca, mediante un processo del tutto automatizzato, costituisca

⁸⁰ G. Scorza, *Corte di Giustizia e di-ritto all'oblio: una sentenza che non con vince*, cit

un trattamento di dati personali e che il gestore di un motore di ricerca possa essere considerato titolare del trattamento dei dati personali in esso contenuti e che, quindi, possa essere il soggetto che, da solo o insieme ad altri, determina le finalità e gli strumenti del trattamento di dati personali.

La pronuncia della Corte in riferimento ai motori di ricerca offre lo punto per alcune riflessioni in merito al soggetto legittimato a proporre una richiesta di rimozione e in merito a quali criteri possono utilizzare i motori di ricerca per valutare le richieste ad essi pervenute.

Nel silenzio della Corte la risposta alla prima riflessione è che può richiedere la rimozione dei dati sia il protagonista della notizia sia colui che è nominato nella notizia anche solo nei commenti in quanto se questi ultimi sono indicizzati dal motore di ricerca ci troviamo comunque dinanzi ad un trattamento di dati personali.

Il secondo spunto, invece permette di avanzare delle ipotesi sul *modus operandi* dei motori di ricerca.

Questi in linea generale dovrebbero assecondare le richieste dei segnalanti, a prescindere dalla loro fondatezza, ma il rischio è quello di cadere nelle grinfie di quei soggetti che sono in grado di manipolare le proprie informazioni personali presenti in rete esponendo così il motore di ricerca al pericolo di ricezione di innumerevoli richieste di cancellazione potenzialmente correlate da altrettante richieste di risarcimento del danno. Il parametro utilizzabile dai motori di ricerca potrebbe allora essere caratterizzato dall'effettuazione di un controllo approfondito in riferimento alla fonte dell'informazione, ma anche tale possibilità presenta diverse contro indicazioni.

Se da un lato la risposta alla domanda potrebbe essere affermativa in riferimento ai mezzi di informazione tradizionali come ad esempio le versioni *online* dei principali quotidiani nazionali, la affermatività è più difficile ritrovarla se la lente di ingrandimento si sposta su una analisi più ampia del mondo di *internet*.

Blog, social, siti, contenitori di immagini, video, articoli rappresentano luoghi difficilmente controllabili e in conseguenza è difficile controllare l'attendibilità e la fondatezza delle informazioni contenute all'interno di questi contenitori.

Infatti, Tali contenitori rappresentano un'arma a doppio taglio. Se da un lato facilitano la diffusione delle informazioni dall'altro è difficoltoso considerare come autorevoli o fondate notizie provenienti da questi in quanto: una buona parte degli autori utilizza

nomi “d’arte”, scrivono per hobby, non appartengono ad alcuna comunità professionale o di ricerca ed hanno quale primario obiettivo quello di raggiungere il successo.

La soluzione più plausibile pare quindi essere quella dell’intervento di un accordo tra i principali protagonisti del mondo dei motori di ricerca che, nell’interesse primario del titolare dei dati, trovino il modo di far quadrare i conti per garantire un modello universale da potersi seguire sia in riferimento al trattamento dei dati sia in riferimento alle operazioni attraverso le quali giungere ad una cancellazione.

Negli ultimi anni si stanno sviluppando tuttavia forme di tutela che demandano l’intera attività di raccolta di informazioni, nonché la fase decisionale, direttamente ai soggetti che gestiscono il motore di ricerca. Importante in tal senso è il modulo per la cancellazione, già sopra rilevato, messo a disposizione da *Google* come conseguenza della sentenza *Google Spain* attraverso il quale gli utenti possono chiedere al motore di ricerca la deindicizzazione dei propri dati in esso contenuti.

Il risultato dell’aver messo a disposizione tale servizio ha riscosso molto successo tant’è che già nelle prime ventiquattro ore dalla pubblicazione in rete del modulo il motore di ricerca dichiarava di aver ricevuto circa 12.000 richieste salite a 70.000 dopo solo un mese con un picco di circa 20 richieste al minuto⁸¹.

Il procedimento per chiedere la deindicizzazione può essere avviato collegandosi al *link* support.google.com/legal/contact/lr_eudpa?product=websearch dove si aprirà un modulo intitolato “*Richiesta di rimozione di risultati di ricerca ai sensi della legge europea per la protezione dei dati personali*” nel cui preambolo *Google* sottolinea che “*La sentenza della Corte di giustizia dell’Unione europea C-131/12, del 13 maggio 2014 ha disposto che i singoli individui possono chiedere ai motori di ricerca di rimuovere specifici risultati che appaiono effettuando una ricerca con il proprio nome, qualora tali risultati siano relativi all’interessato e risultino obsoleti*”.

Il primo passo è la selezione del Paese al quale l’interessato appartiene, e successivamente una serie di dati identificativi, quali nome, cognome e indirizzo email, allegando la scansione di un documento di identità, ed infine gli indirizzi per i quali è richiesta la rimozione. Scendendo nel dettaglio, gli interessati o soggetti da loro

⁸¹ http://www.dagospia.com/rubrica-2/media_e_tv/se-mi-scrivi-ti-cancello-diritto-all-oblio-scatena-europei-Google-78204.htm consultato il 28.12.17

autorizzati, devono innanzitutto compilare un modulo *web* e riceveranno, ad esito della compilazione, una risposta automatica di conferma della ricezione della richiesta.

La procedura di valutazione prevede diverse fasi: *Google* valuta se la richiesta possiede tutte le informazioni necessarie per prendere una decisione, verifica che il richiedente sia cittadino europeo, analizza le pagine indicate per accertarsi che sia effettivamente presente il nome dell'utente che ha chiesto la deindicizzazione, valuta se le informazioni abbiano una qualche rilevanza pubblica e la loro lesività nei confronti dell'utente.

Il risultato positivo di tale valutazione porta alla deindicizzazione della pagina e nello specifico il richiedente riceverà comunque da *Google* una comunicazione contenente la motivazione della decisione assunta.

Google si riserva di decidere “*di non rimuovere determinate informazioni che siano recenti o che riguardino frodi finanziarie, negligenza professionale, condanne penali o la condotta pubblica di funzionari statali*”.

Il gestore del sito contenente la pagina che viene deindicizzata ne riceve la relativa comunicazione e può contattare *Google* al fine di ottenere un riesame della decisione stessa.

A tal fine il *webmaster*, cioè colui che amministra e gestisce un sito *web* dopo la sua pubblicazione *on-line*, occupandosi del suo corretto funzionamento e della risoluzione di eventuali problematiche tecniche deve indicare nel modulo se: i contenuti riservati sono stati rimossi dalle proprie pagine, se esiste una rilevanza d'interesse pubblico di cui *Google* era all'oscuro al momento della rimozione dei contenuti dalla pagina dei risultati, se l'argomento è divenuto di interesse pubblico da quando è stato rimosso e se esistono altri motivi per cui la notizia è ritenuta di interesse pubblico.

Inoltre, *Google* procede alla deindicizzazione dei dati personali relativi a persone fisiche residenti domiciliate o comunque connesse al territorio europeo.

A tal riguardo il Codice della *privacy* italiano prevede che chiunque abbia diritto alla protezione dei dati che lo riguardano, indipendentemente dalla propria nazionalità o dal proprio domicilio.

Il diritto alla *privacy*, in Italia, è accordato a chiunque, anche allo straniero a condizione che il trattamento dei suoi dati avvenga in tutto o in parte su territorio italiano.

In ragione di ciò questa procedura non appare del tutto conforme al dettato della sentenza C-131.

Google, in forza della “forte connessione” con *Google Italy* dovrebbe applicare il diritto italiano, il quale prevede una tutela rivolta anche ai soggetti stranieri.

Google, tuttavia, si limita ad accordare tutela unicamente al cittadino italiano, in contrasto con la normativa vigente nel nostro territorio.

Gli effetti della cancellazione appaiono molto limitati: *Google* fornisce le garanzie sopra esposte soltanto ai suoi utenti europei quindi potrebbe accadere che alcune informazioni non siano presentate tra i risultati di ricerca sottoposti ad un utente europeo ma siano visualizzabili nella versione internazionale del motore alla quale si può accedere dall'indirizzo *Google.com*.

Google, e gli altri motori di ricerca, hanno dovuto far fronte ad un imprevisto numero di richieste di deindicizzazione data la assoluta novità del quadro predisposto dalla sentenza *Google Spain*.

Le principali difficoltà incontrate nella gestione delle richieste hanno riguardato la pluralità delle lingue nelle quali è possibile presentare le richieste in mancanza di una lingua che possa definirsi come comune e ufficiale, la tempistica ovvero l'impossibilità di garantire termini di risposta certi in relazione alla varietà ed alla diversa complessità che caratterizza le richieste e l'incapacità di alcuni utenti di compilare correttamente il modulo messo a disposizione da *Google* che comporta per il motore di ricerca uno sforzo maggiore nella ricostruzione del caso.

Quindi, il successo di qualsiasi iniziativa volta a concretizzare anche in prodotti tecnologici i principi della protezione dei dati dipenderà dalla capacità di affermarli e promuoverli tra la vasta platea costituita dalla comunità di utenti e sviluppatori della rete, in un'era in cui i valori della *privacy* e della protezione dei dati personali vanno incontro a un'altalena di percezioni e considerazioni .

Inoltre, la sentenza *Google Spain* ha prodotto conseguenze anche nei confronti soggetti diversi da *Google* ma sempre rientranti nel novero degli operatori di *internet*.

Infatti, anche Bing, motore di ricerca di casa Microsoft, si è adeguato alla sentenza della Corte Europea mettendo a disposizione dei propri utenti un modulo per richiedere eliminazione dei *link* dei risultati delle ricerche su esso effettuate.

Il modulo, simile a quello messo a disposizione dal colosso con sede a *Mountain View*, presenta però una significativa differenza in quanto oltre a richiedere le generalità del richiedente, l'indicazione dell'*URL* del quale si chiede la rimozione, un documento

d'identità richiede anche che il soggetto indichi il ruolo nella società o nella comunità da esso ricoperto.

Questo perché se a richiedere la rimozione è un personaggio pubblico che volontariamente ha reso pubbliche delle informazioni nessun diritto alla cancellazione potrà, con esclusivo riferimento a tali informazioni, ad esso essere riconosciuto.

Da ultimo e dopo una lunga discussione interna anche un altro importante motore di ricerca come *Yahoo* si è adeguato nei primi mesi del 2015 alla sentenza che ha riconosciuto definitivamente l'esistenza del diritto all'oblio affermando per bocca di un proprio portavoce che ha intenzione di valutare *“attentamente ogni richiesta con l'obiettivo di trovare il giusto equilibrio tra il diritto dei cittadini alla privacy e il diritto all'informazione”*⁸².

⁸²<http://blogs.wsj.com/digits/2014/11/28/in-europe-microsoft-and-yahoo-have-started-to-forge> consultato il 28.12.17

CAPITOLO 3: IL DEFINITIVO RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO ALL'OBLIO

3.1: Le linee guida proposte da Il Gruppo di lavoro 29

A seguito della sentenza della Corte di Giustizia europea un apporto fondamentale alla definizione del diritto all'oblio è stato fornito anche e soprattutto dal cosiddetto Gruppo di Lavoro 29.

Il gruppo prende il nome dall'articolo attraverso il quale è stato istituito che è appunto l'articolo 29 della direttiva 46/1995 ed è un organismo consultivo ed indipendente composto da un rappresentante delegato dai vari garanti nazionali degli stati comunitari. I compiti attribuiti al Gruppo sono elencati all'interno dell'articolo 30 della medesima direttiva e tra i più importanti troviamo:

- esaminare le questioni attinenti all'applicazione delle norme nazionali di attuazione della direttiva;
- consigliare la Commissione in merito ad ogni progetto di modifica della direttiva;
- formulare di propria iniziativa raccomandazioni su qualsiasi questione riguardi la protezione dei dati personali nella Comunità¹.

Inoltre il Gruppo stila all'inizio di ogni anno un programma all'interno del quale sono indicate le linee guida della sua attività e le questioni prioritarie che lo stesso intende affrontare e risolvere.

A proposito delle linee guida dettate dal Gruppo in materia di diritto all'oblio la questione *Google Spain* ha richiesto un intervento dello stesso affinché fosse possibile, per il tramite dei suoi pareri, individuare una linea comune alla quale i Garanti della *privacy* dei vari stati membri potevano ispirarsi per garantire un corretto adattamento degli ordinamenti interni alla pronuncia oggetto di discussione.

Nel novembre 2014, il Gruppo di Lavoro ha reso pubbliche delle linee guida per l'applicazione, da parte dei Garanti nazionali, della sentenza C-131/12.²

¹direttiva 46/1995 consultabile al seguente indirizzo: <http://194.242.234.211/documents/10160/10704/Direttiva+95+46+CE.pdf> , consultato in data 20.12.2017
²http://ec.europa.eu/justice/dataprotection/article-29/documentation/opinionrecommendation/files/2014/wp225_en.pdf,
[recommendation/files/2014/wp225_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/dataprotection/article-29/documentation/opinionrecommendation/files/2014/wp225_en.pdf), sito Web consultato in data 15 ottobre 2017

Infatti, nel documento redatto dal Gruppo di Lavoro oltre ad un'analisi della sentenza *Google Spain* vi sono alcune indicazioni pratiche per i Garanti nazionali.

Il Gruppo di Lavoro prevede che gli effetti pratici della sentenza saranno comunque piuttosto limitati, dovendo i Garanti nazionali operare un doveroso bilanciamento tra gli interessi contrapposti dell'interessato alla deindicizzazione e degli altri soggetti interessati a che i dati rimangano indicizzati.³

Pertanto si individua la necessità che i Garanti, caso per caso, operino una valutazione della questione realizzando un corretto bilanciamento tra gli interessi di chi mira alla deindicizzazione e gli interessi di chi invece ha necessità che quella notizia rimanga indicizzata.

Il bilanciamento deve necessariamente tenere conto del tipo dei dati e dell'interesse pubblico nei confronti dell'informazione oggetto della richiesta di cancellazione e in particolare la richiesta andrà ulteriormente valutata con maggior attenzione in riferimento alla natura, pubblica o privata, del soggetto protagonista della notizia, poichè in presenza di informazioni pubblicamente rilevanti, la cancellazione non deve essere concessa.

In altri termini, viene posto l'accento sul fatto che le autorità garanti nazionali dovranno tenere sistematicamente in conto l'interesse del pubblico ad avere accesso alle informazioni di cui si chiede la deindicizzazione.

Partendo dal presupposto che i gestori di motori di ricerca sono titolari di un trattamento autonomo, viene inoltre stabilito che l'interessato alla deindicizzazione non è tenuto, ai fini della rimozione, a contattare i controinteressati titolari dei siti su cui si trovano pubblicate le informazioni oggetto del contendere.⁴

L'obbligo non spetta neppure al gestore del motore di ricerca, il quale, tuttavia, ha facoltà di contattare i titolari dei siti su cui è pubblicata l'informazione da deindicizzare

³ *Ibidem* punto 3, pag. 2, in cui si legge: "In practice, the impact of the de-listing on individuals' rights to freedom of expression and access to information will prove to be very limited. When assessing the relevant circumstances, European Data Protection Authorities (hereinafter: DPAs) will systematically take into account the interest of the public in having access to the information. If the interest of the public overrides the rights of the data subject, de-listing will not be appropriate."

⁴ *Ibidem* punto 5, p. 2.: Individuals are not obliged to contact the original website in order to exercise their rights towards the search engines. Data protection law applies to the activity of a search engine acting as a controller. Therefore, data subjects shall be able to exercise their rights in accordance with the provisions of Directive 95/46/EC and, more specifically, of the national laws that implement it.

al fine di avere cognizione del contesto e delle circostanze relative a tale informazione e di valutare così la legittimità o meno della richiesta di rimozione.⁵

Viene infine sottolineato che la normativa a tutela dei dati personali si applica all'attività del gestore di un motore di ricerca e che pertanto gli interessati possono esercitare i propri diritti secondo quanto previsto dalla direttiva 95/46 e le legislazioni nazionali che l'implementano.⁶

Secondo il Gruppo di Lavoro, inoltre, l'interessato non è tenuto a richiedere a tutti i gestori di motori di ricerca la deindicizzazione e la rimozione dai risultati di ricerca di dati personali che lo riguardano. È lui solo a decidere se rivolgere tale richiesta a un solo gestore o a più gestori, secondo un suo personale apprezzamento.

In altri termini, il Gruppo di Lavoro concede al soggetto la scelta di apparire nei risultati di ricerca di un motore piuttosto che di un altro.

Tuttavia questa decisione ha sollevato critiche riguardo al fatto che lasciare la scelta al soggetto non porta il riconoscimento di un diritto all'oblio ma dà solo la possibilità al soggetto di controllare e curare la sua immagine pubblica.

In altri termini secondo le critiche mosse, il rischio a cui si va incontro in questo modo è la possibilità se un soggetto chiede la cancellazione di determinati dati che lo riguardano lo faccia non magari per un effettivo danno causatogli, ma solo per apparire pubblicamente in un altro modo.

Il lavoro del Gruppo si è, anche, concentrato anche sull'ambito geografico di operatività del diritto all'oblio, aspetto che invece non è stato evidenziato dalla sentenza della Corte di Giustizia.

Infatti, per il Gruppo 29 l'obbligo di deindicizzazione non riguarda soltanto i domini del luogo nel quale il gestore del motore di ricerca effettua la sua attività ma tale obbligo deve ritenersi esteso a qualsiasi dominio su cui il motore opera.

⁵ *Ibidem* punto 5, p. 2.

⁶ *Ibidem* punto 7, p.8: "In order to give full effect to the data subject's rights as defined in the Court's ruling, delisting decisions must be implemented in such a way that they guarantee the effective and complete protection of data subjects' rights and that EU law cannot be circumvented. In that sense, limiting de-listing to EU domains on the grounds that users tend to access search engines via their national domains cannot be considered a sufficient mean to satisfactorily guarantee the rights of data subjects according to the ruling. In practice, this means that in any case de-listing should also be effective on all relevant domains, including .com."

Quindi vi è l'obbligo per il gestore di ricerca di effettuare la deindicizzazione da tutti i domini su cui opera il motore di ricerca⁷ e non solamente dai domini del luogo di stabile esercizio dell'attività del gestore del motore di ricerca.

Come è stato evidenziato sopra la sentenza C-131/12 taceva sulla portata geografica del diritto all'oblio, generando in questo modo alcuni interrogativi in merito alla relativa portata territoriale.

Il global privacy counsel di Google Inc., Peter Fleischer, ha subito dichiarato, in merito all'attività posta in essere da Google Inc., che: *“noi non leggiamo la decisione della Corte di giustizia dell'Unione europea nella causa C-131/12 come una sentenza di portata globale, trattandosi di una applicazione del diritto europeo che si applica ai servizi offerti ai cittadini europei. (...) È nostra prassi ormai consolidata di rispettare il diritto nazionale, elaborando le rimozioni dai risultati della ricerca per la versione di ricerca sulle ccTLD nazionali. Rimuoviamo regolarmente i risultati dalle versioni specifiche del Paese nel quale si effettua la ricerca in questo modo, in genere sulla base di segnalazione pervenuta tramite i nostri Webform, dall'utente, il quale ci ha reso edotti di eventuali violazioni del diritto nazionale.*

*Ad esempio, gli utenti in Germania possono avvertirci a pagine con contenuti estremisti che violano la legge tedesca, che potremmo rimuovere dai risultati di ricerca Google.de. Nella sua decisione, la CGUE ha presentato un'interpretazione giuridica che interessa più Paesi contemporaneamente. Abbiamo sentito alcuni DPA e altri richiedono coerenza tra gli Stati nella attuazione della sentenza, e abbiamo quindi deciso di rispettare questo sforzo, estendendo ogni rimozione di tutti i paesi dell'UE / AELS ccTLD”*⁸

L'impostazione offerta in un primo momento da Google, supportata da alcuni autori⁹ non appare del tutto in linea con quella dei Garanti Europei.

Il Gruppo di Lavoro, infatti, sottolinea come *“la sentenza stabilisca dunque un obbligo di risultato che interessa l'intera operazione trattamento effettuato dal motore di ricerca. L'adeguata attuazione della sentenza deve essere fatta in modo tale*

⁷ G. W Voss, *“After Google Spain and Charlie Hebdo: The Continuing Evolution of European Union Data Privacy Law in a Time of Change*, <http://ssrn.com/abstract=2711996>, sito Web consultato in data 30 ottobre 2017.

⁸ D.Jenker, B.Svantesson., *Solving the internet jurisdiction puzzle*, Oxford, Up, 2017, pag. 175.

⁹ L. Floridi, *“Should You Have The Right To Be Forgotten On Google? Nationally, Yes. Globally, No”*, in *New Perspectives Quarterly*, 2015, volume 30, pagg. 24-29.

che gli interessati siano effettivamente protetti contro l'impatto della diffusione universale e l'accessibilità delle informazioni personali offerta dai motori di ricerca qualora le ricerche siano effettuate sulla base del nome di individui. Anche se soluzioni concrete possono variare a seconda l'organizzazione interna e la struttura dei motori di ricerca, le decisioni deindicizzazione devono essere attuate in modo da garantire l'effettiva e completa protezione di questi diritti, senza aggirare il diritto comunitario. In questo senso, la limitazione deindicizzazione a domini UE sulla base del fatto che gli utenti tendono ad accedere motori di ricerca tramite i loro domini nazionali non possono essere considerate un mezzo sufficiente per garantire in modo soddisfacente i diritti degli interessati, conformemente alla sentenza. In pratica, ciò significa che in ogni caso deindicizzazione dovrebbe anche essere efficace su tutti i settori pertinenti, compresi i domini .com"¹⁰

Questo passaggio, come è stato osservato ¹¹, non appare molto chiaro.

Probabilmente la volontà dei redattori del documento era quella di estendere la portata della sentenza C-131/12 anche alle versioni non europee dei motori di ricerca, anche se il ragionamento effettuato dal Gruppo di Lavoro appare difficile da interpretare.

Richiedendo a Google di rimuovere dalla SERP di tutte le versioni locali dei motori di ricerca si rischierebbe, di fatto, una imposizione del diritto dell'Unione Europea , sottraendo agli Stati il diritto di decidere il bilanciamento tra libertà di opinione e privacy¹².

¹⁰ *Ibidem* , pag.: 9 “The ruling sets thus an obligation of results which affects the whole processing operation carried out by the search engine. The adequate implementation of the ruling must be made in such a way that data subjects are effectively protected against the impact of the universal dissemination and accessibility of personal information offered by search engines when searches are made on the basis of the name of individuals. Although concrete solutions may vary depending on the internal organization and structure of search engines, de-listing decisions must be implemented in a way that guarantees the effective and complete protection of these rights and that EU law cannot be easily circumvented. In that sense, limiting de-listing to EU domains on the grounds that users tend to access search engines via their national domains cannot be considered a sufficient means to satisfactorily guarantee the rights of data subjects according to the judgment. In practice, this means that in any case de-listing should also be effective on all relevant domains, including .com”

¹¹ D. B. J. Svantesson, “*The Google Spain case: Part of a harmful trend of jurisdictional overreach*”, in *EUI Working Paper RSCAS*, in Internet all'indirizzo http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/36317/RSCAS_2015_45.pdf?sequence=1, sito Web consultato in data 21 dicembre 2017

¹² D. B. J. Svantesson, “*Delineating the reach of Internet intermediaries' content blocking - ccTLD blocking, strict Geo-location blocking: or a country lens approach?*” in , <http://script-ed.org/wp-content/uploads/2014/10/svantesson.pdf>, sito Web visitato 21 dicembre 2017

Infatti, se ogni Paese adottasse lo stesso criterio, sulla base della propria legislazione e cultura e tradizione giuridica, i gestori di motori di ricerca finirebbero per rimuovere sempre più contenuti, magari sulla base di criteri radicalmente opposti.

Secondo l'opinione prevalente negli Stati Uniti d'America, come rilevato da autorevole dottrina¹³ un diritto alla rimozione da Internet delle informazioni che riguardano un soggetto metterebbe a rischio le libertà altrui, e in particolare quella di esprimere opinioni su terzi, di comunicare informazioni e di accedere alle stesse.

L'interpretazione offerta da *Google* alla sentenza è quindi in disaccordo con quella assunta dal Gruppo che per poter finalmente riconoscere un vero e proprio diritto all'oblio sostiene che la cancellazione dei dati richiesti sia globale per evitare quindi che un *link* venga magari cancellato dai risultati su *Google* Italia ma non da quelli di *Google.com* che continuerebbe a renderli pubblici e quindi lesivi della *privacy* di una persona.

Tuttavia, la proposta del Gruppo ha sollevato dubbi in merito alla possibilità di applicazione poiché a tal fine sarebbe indispensabile che vi fosse un concetto globale e quindi unitario di libertà e di *privacy*, che purtroppo così non è.

Il Gruppo nelle sue linee guida determina anche una serie di cautele che il motore di ricerca deve adottare per tutelare la persona che chiede la deindicizzazione di *link* contenenti notizie che la riguardano.

Così, ad esempio, la possibilità per il gestore del motore di ricerca di far evidenziare che alcuni risultati di ricerca sono stati omessi per conformarsi alla normativa europea in tema di dati personali è subordinata al previo accertamento che l'utente non possa desumere da tale indicazione, dal contesto o da altri fattori che la richiesta di rimozione sia stata promossa dall'interessato.

Inoltre, al fine di non appesantire gli oneri per l'interessato, l'idea che si porta avanti è che questi possa avvalersi di procedure semplificate di richiesta di rimozione, se previste dall'ordinamento¹⁴.

Allo stesso modo, si permette al gestore del motore di ricerca di chiedere all'interessato di identificarsi, al fine di evitare richieste di deindicizzazione da persone che non vi hanno interesse.

¹³ G. Sartor, M. V. De Azevedo Cunha, "Il caso *Google* e i rapporti regolatori USA/EU", cit., pag.99 ss.

¹⁴ C. Carbone "To Be or Not to Be Forgotten: Balancing the Right to Know with the Right to Privacy in the Digital Age", in *Virginia Journal of Social Policy e the Law*, 2015, volume 22, pagg. 525 e ss.

Ad esempio il motore di ricerca, per evitare che giungano richieste di cancellazione da soggetti non realmente interessati, può chiedere al richiedente di identificarsi e soprattutto di indicare con estrema precisione, per evitare di incorrere in errori, quali sono i *link* che egli ha interesse vengano eliminati.

Infine, di particolare interesse, il Gruppo di lavoro raccomanda di indicare gli indirizzi url da rimuovere e limita la deindicizzazione alle sole ricerche nominative, ma non anche le ricerche che usano altre chiavi per reperire la stessa informazione.¹⁵ Non è dunque sufficiente l'indicazione generica dei contenuti da deindicizzare ma occorre indicare gli esatti indirizzi url.

3.2: La Carta dei diritti fondamentali di Internet

La “rete” è diventata negli ultimi decenni il posto dove i diritti soggettivi hanno una nuova dimensione e sicuramente un nuovo sviluppo.

Infatti secondo la Finocchiaro: “Il mare di Internet in cui si naviga è anche un oceano di memoria. Dati, immagini, audio, frammenti di informazione vanno incontro al navigatore, in una dimensione spaziale avvertita come del tutto nuova che pare ignorare la dimensione temporale”¹⁶

L'uso di internet ha, quindi, implicitamente fatto nascere la figura di un nuovo diritto, non ancora del tutto disciplinato da un punto di vista legislativo, cioè il diritto d'accesso alla rete.

Il diritto di accesso alla rete consiste nel poter connettersi ad un web e quindi di poterne usufruire come un bene comune a tutti ma la difficoltà principale consiste nel dover regolare una dimensione estremamente ampia. L'idea di disciplinare il diritto di accesso alla rete è stata espressa, in Italia, durante una conferenza tenutasi nel 2010 nella quale si è proposto l'inserimento nella Costituzione di un apposito articolo 21bis intitolato “Diritto di accesso ad *internet*”¹⁷.

¹⁵ ¹⁵ *Ibidem* punto 4, pag.2: “The judgment states that the right only affects the results obtained from searches made on the basis of a person’s name and does not require deletion of the link from the indexes of the search engine altogether. That is, the original information will still be accessible using other search terms, or by direct access to the publisher’s original source.”

¹⁶ G.FINOCCHIARO., *La memoria delle rete e il diritto all'oblio*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, anno XXVI, Fasc.3, 2010, pag.392.

¹⁷ La conferenza si è tenuta il 29 Novembre 2010 ed era intitolata “*Internet Governance Forum Italia*”, in www.isoc.it consultato in data 10.10.17

La proposta di inserire in Costituzione l'articolo 21bis era vista come una opportunità di allargare i diritti costituzionalmente riconosciuti affinché tutti i cittadini potessero godere di un nuovo diritto in grado di garantirli una protezione in materia di *privacy* nei rapporti sviluppati nel mondo di *internet*.

Tale proposta però non ha avuto seguito ed ha portato ad un riconoscimento del diritto di accesso ad *internet* solo per il tramite della legge Stanca¹⁸ che all'articolo 1 riconosce il diritto di "ogni persona ad accedere a tutte le informazioni e ai relativi servizi messi a disposizione per il tramite dei servizi informatici e telematici."

Tale articolo va letto in correlazione anche con la previsione contenuta nell'articolo 3 della nostra Costituzione in quanto portatrice del principio di uguaglianza ed in grado di garantire una solida base per il tramite della quale giungere ad una eliminazione di tutti gli ostacoli anche di carattere tecnologico.

Non esiste settore del diritto che non sia interessato ad un maggior riconoscimento del diritto di accesso ad *internet*: il diritto civile dei contratti conclusi tramite *computer*, il diritto amministrativo in materia di amministrazione digitale fino a giungere al diritto penale dei reati informatici.

Nella rete le foto o le informazioni sono sempre accessibili e quindi, il diritto all'oblio andrebbe visto in maniera cioè in relazione al tempo di permanenza dell'informazione. Infatti il problema non è che la foto o la notizia si riproponga al pubblico, ma che di fatto tale foto o notizia non si sia mai allontanata dal pubblico.

Pertanto, il diritto di accesso alla rete va bilanciato con l'interesse del soggetto che non voglia che determinati dati che lo riguardano circolino ancora.

Sicuramente il diritto all'oblio è uno strumento che può servire come tutela agli utenti che hanno foto o dati che circolano in rete.

Il diritto all'oblio infatti è caratterizzato dall'interesse che ogni persona ha a non rimanere esposta a tempo indeterminato al pregiudizio che la reiterazione della pubblicazione di una notizia sebbene in passato legittimamente divulgata può arrecare al suo onore e alla sua reputazione se non correttamente aggiornata o contestualizzata.

¹⁸ Legge Stanca, legge dell'ordinamento italiano del 9 gennaio 2004, n. 4 (G.U. n. 13 del 17 gennaio 2004), recante "Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici"

In altri termini Il diritto all'oblio e` relativo a vicende che hanno costituito fatti di cronaca o comunque in relazione alle quali la pubblicizzazione, cioe` la fuoruscita dalla sfera della riservatezza degli interessati, era da considerarsi lecita. ¹⁹

Internet ha contribuito in maniera decisiva a ridefinire lo spazio pubblico e privato, a ristrutturare i rapporti tra le persone, non ha confini né spazio e mette gli addetti ai lavori dinanzi ad un arduo compito: imbrigliare la rete in confini giudiziari e temporali.

Al raggiungimento di tale scopo oltre al regolamento UE, di cui si dirà ampiamente nel proseguo dell'elaborato, per la protezione dei dati personali ha contribuito anche la Dichiarazione dei diritti di *internet* che ha visto la luce nel Luglio 2015.

Pilastro fondamentale per la stesura della Dichiarazione dei diritti di *internet* è l'articolo 8 della Carta dei diritti fondamentali che garantisce la protezione dei dati di carattere personale ad ogni individuo.

La Dichiarazione dei diritti di Internet, anche denominata “Internet Bill Of Rights” è stata presentata il 28 luglio 2015, dopo un anno da quando la presidenza della Camera ha costituito di una Commissione di studio per l'elaborazione di principi in tema di diritti e doveri relativi ad Internet.

Tale Commissione, con presidente Stefano Rodotà, era composta per metà da deputati e per l'altra metà da esperti, infatti a far parte della stessa, che ha iniziato i suoi lavori il 28 luglio 2014, sono stati chiamati deputati esperti sui temi dell'innovazione tecnologica e dei diritti fondamentali, studiosi ed esperti, operatori del settore e rappresentanti di associazioni.

E' la prima volta che in Italia viene costituita in sede parlamentare una Commissione tecnica su questi temi.

Ma la necessità è stata data dall'urgenza di considerare Internet come uno dei maggiori media esistenti.

Infatti, Internet è un media particolare che , oltre ad essere essenziale ormai per lo sviluppo della società, è da considerarsi come uno spazio di libertà, di crescita, di scambio e di conoscenza.

L'idea della costituzione della Commissione nasce, anche , a seguito di vari incontri tenuti alla Camera dei deputati su questi temi, e di svariate altri eventi analoghi a livello internazionale.

¹⁹ G.FINOCCHIARO., *La memoria delle rete e il diritto all'oblio*, cit. pag.396

Tra quest'ultimi si possono ricordare, l'approvazione in Brasile della legge cosiddetta "Marco civil" nell'aprile 2014, le sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea dell'8 aprile (Google-Spain) e del 13 maggio 2014 (Digital rights Ireland), la raccomandazione del Consiglio d'Europa del 16 aprile 2014 (sulla protezione dei diritti umani su Internet) e la sentenza della Corte Suprema Usa del 25 giugno 2014 (sulla privacy relativa ai telefoni cellulari).²⁰

Lo scopo della costituzione della Commissione era quello di riuscire a elaborare una sintesi e un'analisi di tutte le diverse opinioni ed esperienze dei componenti, in modo da trarre principi utili per la creazione di una disciplina giuridiche delle nuove tecnologie, in modo tale da provare a farle rientrare nelle categorie del diritto.

Il progetto ha avuto successo, infatti è stata disposta la consultazione pubblica, che ha portato sedici sedute della Commissione e sei incontri di audizioni di circa quarantasei soggetti, oltre che all'incirca 14.000 accessi e oltre 590 opinioni espresse, tanto che il testo finale presenta parecchie differenze rispetto alla proposta iniziale.²¹

Il testo finale è un documento fortemente innovativo, oltreché, come dichiarato dalla Presidente della Camera dei Deputati, "di portata internazionale e spirito costituzionale".²²

La presidentessa della Camera Laura Boldrini, sostenitrice e promotrice di tale iniziativa insieme a Stefano Rodotà presidente della Commissione che ha stilato la Carta, definisce la Dichiarazione come un documento che porta alla "*affermazione dei diritti dell'utente digitale: da quello di accesso fondamentale della persona ad internet come condizione per il pieno sviluppo individuale e sociale, a quello alla conoscenza ed alla consultazione in rete*".²³

La Carta persegue quali obiettivi primari, nei 14 articoli che la compongono, il riconoscimento di libertà, eguaglianza, dignità e diversità di ogni persona nel mondo di *internet* partendo dall'assunto che "*in rete ha ancora una certa fortuna l'idea che*

²⁰ Note informative carta internet, in www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/...internet/note_informative.pdf, consultato in data 11.01.18

²¹ C.FUSCO., *Dalla sentenza "Google Spain" al Regolamento 2016/679, passando per la Carta dei diritti fondamentali di Internet: l'itinerario del diritto all'oblio lungo i sentieri del Web*, in www.ratioiuris.it, settembre 2016, consultato in data 10 ottobre 2017.

²² Il video completo dell'intervento della Boldrini può essere reperito al seguente link: <http://webtv.camera.it/evento/8233>, . consultato in data 10 ottobre 2017

²³ http://www.ansa.it/sito/notizie/politica/2015/07/27/arriva-la-dichiarazione-dei-diritti-di-internet_ef56f0b3-5da2-4d1d-a888-b2a0af98afce.html consultato in data 10 ottobre 2017

internet non abbia bisogno di regole, ma si tratta di una posizione smentita dai fatti. Siamo pieni di regole, molte delle quali rappresentano delle vere e proprie limitazioni della libertà. E' necessario riequilibrare i diritti. In questo senso è importante ribadire che Internet è un diritto fondamentale”²⁴

Il testo della Carte dei diritti in Internet²⁵ si compone di un preambolo e di 14 articoli ovvero:

art. 1 (Riconoscimento e garanzia dei diritti);

art. 2 (Diritto di accesso);

art. 3 (Diritto alla conoscenza e all'educazione in rete);

art. 4 (Neutralità della rete);

art. 5 (Tutela dei dati personali);

art. 6 (Diritto all'autodeterminazione informativa);

art. 7 (Diritto all'invulnerabilità dei sistemi, dei dispositivi e domicili informatici);

art. 8 (Trattamenti automatizzati);

art. 9 (Diritto all'identità);

art. 10 (Protezione dell'anonimato);

art. 11 (Diritto all'oblio);

art. 12 (Diritti e garanzia delle persone sulle piattaforme);

art. 13 (Sicurezza in rete);

art. 14 (Governo della rete).

L'articolo 2 si concentra sul divario digitale riconoscendo l'accesso a *internet* come diritto fondamentale della persona e affida alle istituzioni il compito di realizzare gli interventi necessari per il superamento di ogni forma di divario digitale a cominciare da quelli determinati dal genere, dalle condizioni economiche oltre che da situazioni di vulnerabilità personale e disabilità.

L'articolo 5 è dedicato, con i suoi sette commi, alla tutela dei dati personali. “*Ogni persona ha diritto alla protezione dei dati che la riguardano, per garantire il rispetto della sua dignità, identità e riservatezza*” e può accedere ai dati raccolti che la

²⁴ Dichiarazione di Stefano Rodotà raccolta dal giornale “l'Espresso” e presente in rete su <http://espresso.repubblica.it/attualita/2015/07/28/news/ecco-la-carta-dei-nostri-diritti-nell-era-di-intenet-1.222836> , consultato in data 10 ottobre 2017

²⁵ Dichiarazione dei diritti internet pubblicata.pdf in www.camera.it/application/.../dichiarazione_dei_diritti_internet_publicata.pdf, consultato in data 10 ottobre 2017

riguardano ed eventualmente ottenerne la rettifica e la cancellazione per motivi legittimi. L'articolo 5 è un chiaro e primo richiamo all'interno della Dichiarazione al diritto all'oblio che, in maniera più precisa, è oggetto della previsione contenuta nell'articolo 11

La Carta dei diritti di Internet è il primo testo legislativo in cui il diritto all'oblio viene riconosciuto come tale.

Infatti, l'art. 11, rubricato proprio "Diritto all'oblio", fa riferimento esclusivamente al rapporto tra utente e motore di ricerca, in quanto viene sancito che: "Ogni persona ha diritto di ottenere la cancellazione dagli indici dei motori di ricerca dei riferimenti ad informazioni che, per il loro contenuto o per il tempo trascorso dal momento della loro raccolta, non abbiano più rilevanza pubblica".²⁶

Al secondo comma prevede che "il diritto all'oblio non può limitare la libertà di ricerca e il diritto dell'opinione pubblica a essere informata, che costituiscono condizioni necessarie per il funzionamento di una società democratica. Tale diritto può essere esercitato dalle persone note o alle quali sono affidate funzioni pubbliche solo se i dati che le riguardano non hanno alcun rilievo in relazione all'attività svolta o alle funzioni pubbliche esercitate."

Al terzo comma sancisce che "Se la richiesta di cancellazione dagli indici dei motori di ricerca dei dati è stata accolta, chiunque può impugnare la decisione davanti all'autorità giudiziaria per garantire l'interesse pubblico all'informazione"

L'art. 11 è un corollario del diritto generale alla protezione dei propri dati personali e richiede che questi rimangano corretti e rilevanti anche molto tempo dopo la loro raccolta e diffusione.

L'articolo 11 ha la sua fonte primaria nella sentenza *Google Spain* e disciplina il diritto all'oblio come un "semplice" diritto alla deindicizzazione.

Tuttavia, anche in questo caso, sono state sollevati dubbi e critiche soprattutto in relazione all'interpretazione del terzo comma, cioè in merito alla procedura da adottare in caso di impugnazione della cancellazione e nello specifico su chi sia effettivamente legittimato a proporla, sul modo in cui deve proporla e anche nei confronti di quale autorità giudiziaria vada proposto il ricorso .

²⁶ Cfr. Art.11 Dichiarazione dei diritti internet, in Dichiarazione dei diritti internet pubblicata.pdf , cit., pag. 13

Ulteriore problematica che si accompagna alla Dichiarazione è quella relativa al suo futuro. Si tratta di una proposta che non ha nessun valore di legge poiché sono necessari altri passaggi procedurali che non sono avvenuti..

Infatti, la Commissione ha fatto propria questa consapevolezza, almeno espressamente, nella seduta del 28 novembre 2014, quando la Presidente Boldrini ha sottolineato *che “non stiamo pensando a delle norme ed è una cosa che deve essere chiara perché potrebbe esserci un’interpretazione che non rispecchia le nostre intenzioni. Non stiamo quindi normando ma stiamo cercando di mettere insieme una serie di principi che partono dai diritti delle persone: il diritto all’accesso alla rete, la neutralità della rete ma anche la protezione dei dati, la sicurezza delle infrastrutture, la tutela dei diritti così come avviene offline e chiaramente il diritto alla formazione per un utilizzo consapevole della rete”*.

Alla luce di ciò l’elaborato presentato dalla Commissione difficilmente assumerà valenza normativa e sarà quindi destinato ad essere considerato come una linea guida nel caso in cui le istituzioni decideranno di discutere il problema aperto della sicurezza in rete.

Tuttavia il lavoro svolto dalla Commissione ha dato il via ad un dibattito in sede parlamentare sui diritti ai tempi di *internet* ed ha contribuito con le sue linee guida ad affrontare il rapporto tra il diritto ed *internet* .

L’elaborazione della Dichiarazione dei diritti in *internet* è un’iniziativa importante perché contribuisce a promuovere nei cittadini la consapevolezza dei propri diritti nello spazio digitale e, insieme, nei responsabili delle istituzioni, la coscienza dei nuovi doveri²⁷.

²⁷ Intervento del presidente Soro disponibile in *internet* al sito <http://garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3652679> , consultato in data 10.10.17

3.3: Il Regolamento Europeo 2016/679

La sentenza *Google Spain* prima, gli interventi e le decisioni dei vari Garanti della *privacy* e le linee guida del Gruppo di Lavoro 29 , hanno consentito nel 2015 di giungere alla redazione del regolamento europeo sulla protezione dei dati che introdurrà in tutti i paesi membri un unico complesso normativo, sostituendo i singoli codici nazionali, in ragione di una maggiore armonizzazione dell'intera disciplina anche e soprattutto in materia di diritto all'oblio.

Tale regolamento sostituirà integralmente la previgente disciplina contenuta nella direttiva 46/1995.

Il Regolamento generale sulla protezione dei dati personali del Parlamento europeo e del Consiglio in base alla Proposta presentata il 25 gennaio 2012 dalla Commissione UE, si propone di fornire un quadro giuridico completo in materia, dove trova spazio specificatamente la protezione dei dati personali in linea con le previsioni del TFUE (art. 16, par. 1 e 2) e della Carta dei diritti fondamentali (art. 8)²⁸.

Le osservazioni svolte dalla Commissione UE nella comunicazione “Un approccio globale alla protezione dei dati personali nell'Unione” del 4 novembre 2010 avevano, infatti, evidenziato i limiti della normativa e delle politiche europee che tutt'ora appaiono del tutto inadeguate ad assicurare adeguata tutela al diritto fondamentale alla protezione dei dati personali relegata in un quadro frammentato in cui predomina l'incertezza ed il rischio di violazione ed abusi che influenzano le scelte dei consumatori e degli utenti i quali, al contrario, devono poter contare su regole chiare e controlli adeguati.²⁹

A tal fine, il predetto Regolamento : “considerato lo strumento più idoneo per (...) ridurre la frammentazione giuridica (cui gli Stati non sono in grado di porre autonomamente rimedio) ed offrire maggiore certezza giuridica grazie all'introduzione di una serie di norme di base armonizzate (...)” , introduce significative novità che vanno ad incidere, tra l'altro, sul piano definitorio, sull'ambito di applicazione dei

²⁸ F. DONATI, *La gestione delle informazioni trasmesse sulla rete: il ruolo dell'Unione europea e delle organizzazioni internazionali*; T. FROSINI, *L'accesso a Internet quale diritto fondamentale*

²⁹ M.C.D'ARIENZO., *I nuovi scenari della tutela della privacy nell'era della digitalizzazione alla luce delle recenti pronunce sul diritto all'oblio* , www.federalismi.it, 29 maggio 2015, pag. 18, consultato in data 10.10.17

principi, sui criteri di liceità del trattamento, sul rispetto degli obblighi giuridici, sulle condizioni di validità del consenso prestato ai fini del trattamento dei dati, sul divieto generale di trattamento di categorie particolari di dati personali e sul regime delle eccezioni.³⁰

Il regolamento europeo garantisce la tutela del diritto all'oblio con la previsione dell'art. 17.

L'articolo prevede quello che nella rubrica definisce come diritto alla cancellazione ("diritto all'oblio"), in base al quale "L'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la cancellazione dei dati personali che lo riguardano senza ingiustificato ritardo e il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare senza ingiustificato ritardo i dati personali", in presenza però di determinate condizioni: a) i dati personali non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati; b) l'interessato revoca il consenso su cui si basa il trattamento, e non esiste altro fondamento giuridico per il trattamento; c) l'interessato si oppone al trattamento per la sua situazione particolare (art. 21, par. 1) e non esiste alcun motivo legittimo prevalente per procedere al trattamento, oppure si oppone in relazione a dati personali che siano trattati per finalità di marketing diretto (art. 21, par. 2); d) i dati personali sono stati trattati illecitamente; e) i dati personali devono essere cancellati per adempiere un obbligo legale previsto dal diritto dell'Unione o dal diritto dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento; f) i dati personali sono stati raccolti relativamente all'offerta di servizi della società dell'informazione secondo quanto previsto dalla fattispecie dell'art. 8 circa il consenso prestato dai minori.

Il secondo paragrafo della disposizione prevede che il titolare del trattamento che, in presenza delle condizioni descritte, sia obbligato a cancellare i dati personali, "tenuto conto della tecnologia disponibile e dei costi di attuazione adotta le misure ragionevoli, anche tecniche, per informare i titolari del trattamento che stanno trattando i dati personali della richiesta dell'interessato di cancellare qualsiasi link, copia o riproduzione dei suoi dati personali."³¹

³⁰ M.C.D'ARIENZO., *I nuovi scenari della tutela della privacy nell'era della digitalizzazione alla luce delle recenti pronunce sul diritto all'oblio*, cit., pag. 18

³¹ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=IT>, consultato in data 10.10.17

Tale disposizione prevede il rafforzamento del diritto alla cancellazione di cui all'articolo 12 della direttiva 46/1995 nonché l'obbligo per il responsabile del trattamento che abbia divulgato dati personali di informare i terzi della richiesta dell'interessato di cancellare tutti i *link* verso tali dati, le loro copie o riproduzioni. L'interessato ha inoltre il diritto di chiedere che siano cancellati e non siano trattati i propri dati personali che non sono più necessari per le finalità per le quali sono stati raccolti quando abbia revocato il consenso o quando si sia opposto al trattamento a patto che i dati personali siano stati trattati illecitamente.

Una persona quindi ha diritto ad ottenere la cancellazione dei dati quando il trattamento di questi è contrario non solo alle norme contenute all'interno del regolamento stesso ma anche in quella circostanza in cui il trattamento avviene in violazione delle norme dello stato membro al quale la persona appartiene.

Per garantire la cancellazione il regolamento prevede che il responsabile del trattamento deve adottare misure ragionevoli tenuto conto della tecnologia disponibile e dei mezzi a sua disposizione in natura della tipologia dei dati per la pubblicazione dei quali è responsabile.

Il responsabile inoltre ha l'obbligo di cancellare i dati senza ritardo.

In riferimento all'ambito di applicazione territoriale il regolamento prova a risolvere una delle lacune della sentenza *Google Spain* oggetto, proprio da un punto di vista della portata territoriale, di interpretazioni contrastanti fornite una volta da *Google* ed un'altra dai vari Garanti nazionali. L'articolo 3 sottolinea come il regolamento si applica al trattamento dei dati personali effettuato all'interno dei confini dell'unione ma anche a quella circostanza in cui il trattamento venga effettuato da un responsabile che non è stabilito nell'unione a patto che riguardi persone residenti nell'unione e che abbia ad oggetto l'offerta di beni o le prestazioni di servizi e il controllo del comportamento dei residenti nell'unione: "1. Il presente regolamento si applica al trattamento dei dati personali effettuato nell'ambito delle attività di uno stabilimento da parte di un titolare del trattamento o di un responsabile del trattamento nell'Unione, indipendentemente dal fatto che il trattamento sia effettuato o meno nell'Unione.

2. Il presente regolamento si applica al trattamento dei dati personali di interessati che si trovano nell'Unione, effettuato da un titolare del trattamento o da un responsabile del trattamento che non è stabilito nell'Unione, quando le attività di trattamento riguardano:

- a) l'offerta di beni o la prestazione di servizi ai suddetti interessati nell'Unione, indipendentemente dall'obbligatorietà di un pagamento dell'interessato; oppure
- b) il monitoraggio del loro comportamento nella misura in cui tale comportamento ha luogo all'interno dell'Unione.”

Dell'individuazione della figura dei responsabili del trattamento si occupa invece l'articolo 4 che li definisce come le persone fisiche o giuridiche, l'autorità pubblica e qualsiasi altro organismo che determina le finalità di trattamento dei dati personali: “responsabile del trattamento: la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o altro organismo che tratta dati personali per conto del titolare del trattamento”.

Il regolamento però non tratta espressamente né di *social network* né di motori di ricerca dove, rispetto ai primi, non evidenzia gli obblighi in capo agli stessi in materia di cancellazione dei dati così come per quanto riguarda i secondi ci si poteva aspettare maggiore incisività e una disciplina precisa in riferimento alle modalità attraverso le quali i motori sono tenuti a garantire il diritto all'oblio anche se, e lo si deve alla sentenza della Corte, la qualifica dei motori come titolari del trattamento consente un'estesa applicazione delle norme contenute nel regolamento.

Dubbi possono essere sollevati anche in riferimento alle previsioni contenute negli articoli 51 e seguenti che si occupano di dettare le linee guida in materia di autorità di controllo.³²

³² Art.51 Regolamento 2016/679. Cfr. 194.242.234.211.documents-pdf, consultato in data 10.10.17 . Art, 51”Autorità di controllo”1. Ogni Stato membro dispone che una o più autorità pubbliche indipendenti siano incaricate di sorvegliare l'applicazione del presente regolamento al fine di tutelare i diritti e le libertà fondamentali delle persone fisiche con riguardo al trattamento e di agevolare la libera circolazione dei dati personali all'interno dell'Unione (l'«autorità di controllo»).

2. Ogni autorità di controllo contribuisce alla coerente applicazione del presente regolamento in tutta l'Unione. A tale scopo, le autorità di controllo cooperano tra loro e con la Commissione, conformemente al capo VII. 3. Qualora in uno Stato membro siano istituite più autorità di controllo, detto Stato membro designa l'autorità di controllo che rappresenta tali autorità nel comitato e stabilisce il meccanismo in base al quale le altre autorità si conformano alle norme relative al meccanismo di coerenza di cui all'articolo 63. 4. Ogni Stato membro notifica alla Commissione le disposizioni di legge adottate ai sensi del presente capo al più tardi entro 25 maggio 2018, e comunica senza ritardo ogni successiva modifica.

Articolo 52 “Indipendenza”: 1. Ogni autorità di controllo agisce in piena indipendenza nell'adempimento dei propri compiti e nell'esercizio dei propri poteri conformemente al presente regolamento. 2. Nell'adempimento dei rispettivi compiti e nell'esercizio dei rispettivi poteri previsti dal presente

Il regolamento 2016/679 si limita semplicemente ad attribuire competenze in materia di attuazione e controllo sul rispetto delle previsioni contenute nel regolamento alle autorità di controllo a ciò predisposte dai vari stati membri, di stabilire un obbligo di assistenza reciproca tra le stesse e di attribuire una funzione di raccordo e di controllo

regolamento, il membro o i membri di ogni autorità di controllo non subiscono pressioni esterne, né dirette, né indirette, e non sollecitano né accettano istruzioni da alcuno. 3. Il membro o i membri dell'autorità di controllo si astengono da qualunque azione incompatibile con le loro funzioni e per tutta la durata del mandato non possono esercitare alcuna altra attività incompatibile, remunerata o meno. 4. Ogni Stato membro provvede affinché ogni autorità di controllo sia dotata delle risorse umane, tecniche e finanziarie, dei locali e delle infrastrutture necessari per l'effettivo adempimento dei suoi compiti e l'esercizio dei propri poteri, compresi quelli nell'ambito dell'assistenza reciproca, della cooperazione e della partecipazione al comitato. 5. Ogni Stato membro provvede affinché ogni autorità di controllo selezioni e disponga di proprio personale, soggetto alla direzione esclusiva del membro o dei membri dell'autorità di controllo interessata. 6. Ogni Stato membro provvede affinché ogni autorità di controllo sia soggetta a un controllo finanziario che non ne pregiudichi l'indipendenza e disponga di bilanci annuali, separati e pubblici, che possono far parte del bilancio generale statale o nazionale.

Articolo 53 “Condizioni generali per i membri dell'autorità di controllo” 1. Gli Stati dal rispettivo membri dispongono che ciascun membro delle rispettive autorità di controllo siaparlamento; nominato attraverso una procedura trasparente:

- dal rispettivo governo;
- dal rispettivo capo di Stato; oppure
- da un organismo indipendente incaricato della nomina a norma del diritto dello Stato membro.

2. Ogni membro possiede le qualifiche, l'esperienza e le competenze, in particolare nel settore della protezione dei dati personali, richieste per l'esercizio delle sue funzioni e dei suoi poteri. 3. Il mandato dei membri cessa alla scadenza del termine o in caso di dimissioni volontarie o di provvedimento d'ufficio, a norma del diritto dello Stato membro interessato. 4. Un membro è rimosso solo in casi di colpa grave o se non soddisfa più le condizioni richieste per l'esercizio delle sue funzioni.

Articolo 54 “Norme sull'istituzione dell'autorità di controllo”: 1. Ogni Stato l'istituzione di ogni membro prevede con legge tutte le condizioni seguenti: a) autorità di controllo;

- b) le qualifiche e le condizioni di idoneità richieste per essere nominato membro di ogni autorità di controllo;
- c) le norme e le procedure per la nomina del membro o dei membri di ogni autorità di controllo;
- d) la durata del mandato del membro o dei membri di ogni autorità di controllo non inferiore a quattro anni, salvo per le prime nomine dopo 24 maggio 2016, alcune delle quali possono avere una durata inferiore qualora ciò sia necessario per tutelare l'indipendenza dell'autorità di controllo mediante una procedura di nomina scaglionata;
- e) l'eventuale rinnovabilità e, in caso positivo, il numero di rinnovi del mandato del membro o dei membri di ogni autorità di controllo;
- f) le condizioni che disciplinano gli obblighi del membro o dei membri e del personale di ogni autorità di controllo, i divieti relativi ad attività, professioni e benefici incompatibili con tali obblighi durante e dopo il mandato e le regole che disciplinano la cessazione del rapporto di lavoro.

2. Il membro o i membri e il personale di ogni autorità di controllo sono tenuti, in virtù del diritto dell'Unione o degli Stati membri, al segreto professionale in merito alle informazioni riservate cui hanno avuto accesso nell'esecuzione dei loro compiti o nell'esercizio dei loro poteri, sia durante che dopo il mandato. Per tutta la durata del loro mandato, tale obbligo del segreto professionale si applica in particolare alle segnalazioni da parte di persone fisiche di violazioni del presente regolamento.

sulle varie autorità nazionali al Comitato europeo per la protezione dei dati mancando forse l'individuazione di un organo forte che possa effettivamente garantire una comune linea di pensiero sulle richieste di cancellazione e non solo.

Ogni soggetto che ritiene non conforme al regolamento il trattamento dei suoi dati personali può presentare reclamo dinanzi all'autorità di controllo dello stato membro in cui risiede abitualmente, lavora oppure del luogo dove si è verificata la presunta violazione³³.

Ogni interessato inoltre, accanto alla possibilità di proporre reclamo, può presentare un ricorso in sede giurisdizionale qualora ritenga che il trattamento da esso subito non sia conforme alle disposizioni contenute nel regolamento in questione³⁴.

Se si accerta l'esistenza di un danno materiale o immateriale il soggetto ha diritto ad ottenere un risarcimento del danno dal titolare del trattamento o dal responsabile del trattamento ed a veder irrogata nei confronti di tali soggetti una sanzione amministrativa a carattere pecuniario tenuto conto della natura, gravità e durata della violazione, del carattere doloso o colposo della violazione, delle categorie di dati personali oggetto della violazione³⁵.

La sanzione può consistere nel pagamento di una somma di denaro che va dai 10.000.000 ad un massimo di 20.000.000 di euro o, per le imprese, in una somma di denaro che va dal 2 al 4 % del fatturato mondiale totale annuo dell'esercizio precedente. Il regolamento prevede infine che la protezione dei dati debba essere bilanciata con la libera espressione, e che le richieste di esercizio del diritto all'oblio possano essere negate qualora sia necessario assicurare la libertà di espressione, senza tuttavia definirla, ma lasciando liberi gli Stati di emanare specifiche norme a riguardo.

Un interessato, si legge nel considerando n.65, *“dovrebbe avere il diritto di ottenere la rettifica dei dati personali che lo riguardano e il «diritto all'oblio» se la conservazione di tali dati violi il presente regolamento o il diritto dell'Unione o degli Stati membri cui è soggetto il titolare del trattamento”*.

In sintesi le novità introdotte dal predetto regolamento sono :

-l'introduzione dello sportello unico per le imprese;

³³ Cfr. articolo 77 Regolamento 2016/679, cit

³⁴ Cfr. articolo 79 Regolamento 2016/679, cit.

³⁵ Cfr. articolo 83 Regolamento 2016/679, cit

- la sinergia tra le Authorities a scopo di armonizzazione della disciplina sulla protezione dei dati personali nei Paesi dell'UE.
- l'estensione dell'ambito di applicazione ai trattamenti svolti nei Paesi non aderenti all'UE.
- l'obbligatorietà del consenso al trattamento.
- l'introduzione di strumenti di tutela *ex ante* che pongono al riparo da eventuali strumentalizzazioni dei dati e delle informazioni non acconsentendosi che essi vengano immessi in Rete.

In conclusione si può rilevare che il regolamento abbia apportato un grandissimo cambiamento in materia di protezione dei dati personali.

Sarà fondamentale innanzitutto definire quale effetto avrà il regolamento sulle leggi nazionali in materia di protezione di dati personali in quanto esso abroga espressamente la Direttiva 46/1995 ma non le leggi nazionali di attuazione della stessa e la data prevista per la sua applicazione ovvero il 25 Maggio 2018 rappresenta un tempo utile ai vari Garanti nazionali per adattarsi a quanto in esso contenuto.

Il regolamento inoltre apre in maniera sostanziale anche alla cooperazione internazionale e consente, alla luce di tali considerazioni, di considerare l'attesa che manca alla sua definitiva entrata in vigore come carica di aspettative positive.

3.4: Il bilanciamento tra diritto all'oblio e il diritto di cronaca

La disciplina del trattamento dei dati personali nell'ambito generale della manifestazione del pensiero, ha da sempre generato problemi di bilanciamento tra diritti costituzionalmente protetti e potenzialmente configgenti.

Nello specifico, infatti si tratta del rapporto spesso conflittuale tra i diritti della persona, con particolare riferimento al diritto riservatezza ed all'identità personale e la libertà di espressione o manifestazione del pensiero ed il diritto all'informazione.

In diritto di cronaca, in particolare è un diritto soggettivo inerente la libertà di pensiero e la libertà e di stampa riconosciuti dall'articolo 21 della Costituzione.

Consiste in generale nel potere/dovere del giornalista di portare a conoscenza dei lettori fatti di interesse pubblico, proprio in virtù della funzione principale della stampa che ha il compito di riportare dei fatti, delle informazioni, in maniera fedele e veritiera per

consentire al lettore di sviluppare un'opinione a carattere personale in relazione ad avvenimenti che hanno invece una rilevanza pubblica e quindi sociale.

Il diritto di cronaca ha come limite la reputazione e la *privacy* altrui, proprio perché non è permessa un'ingerenza nella vita di un soggetto che non sia accompagnata dalla necessità di portare a conoscenza della collettività un determinato fatto. Il fatto deve essere riportato fedelmente e in maniera con anche elementi di narrazione del fatto stesso.

In sintesi può parlarsi di corretto esercizio del diritto di cronaca quando:

1) la notizia pubblicata è vera: l'esercizio del diritto di cronaca richiede la verità del fatto attribuito in quanto, fermo restando che la realtà può essere percepita in modo differente e che due narrazioni dello stesso fatto possono differire, non è consentito attribuire ad un soggetto comportamenti mai tenuti o fatti che non lo hanno visto protagonista. Il principio della verità, dunque consente la divulgazione di un fatto solo quando sussiste l'esigenza della comunità di essere informata. Ciò presuppone necessariamente che il fatto sia vero non potendo esservi un interesse della collettività alla conoscenza di notizie false o di mere illazioni.

2) Si rispetta il principio della continenza: l'esposizione dei fatti deve avvenire correttamente e deve essere contenuta negli spazi strettamente necessari all'esposizione stessa. Il requisito della continenza sottende una corretta esposizione del fatto e agisce al fine di evitare che pur risultando vera la notizia si strumentalizzi. L'informazione deve essere obiettiva e avere quale scopo quello di consentire al lettore la formazione di un'opinione esclusivamente personale.

3) Si rispetta il principio della pertinenza: il principio della pertinenza impone che i fatti narrati rivestano interesse per l'opinione pubblica. Il termine di riferimento per valutare l'utilità sociale non è costituito soltanto dall'accertamento del concreto interesse per il fatto da parte dell'intera collettività nazionale in quanto anche questioni che per qualsivoglia ragione suscitano l'interesse di un numero limitato di persone possono meritare divulgazione. Ciò accade quando le notizie possono influenzare le scelte individuali e di partecipazione di ciascuno ad attività costituzionalmente tutelate.

L'articolo 2 della legge professionale dei giornalisti³⁶ obbliga al rispetto della verità sostanziale dei fatti prevedendo per il giornalista quale obbligo deontologico quello di attenersi ad una verità collegata al reale svolgimento dei fatti.

Infatti l'art. 2 recita: “E' diritto insopprimibile dei giornalisti la libertà d'informazione e di critica, limitata dall'osservanza delle norme di legge dettate a tutela della personalità altrui ed è loro obbligo inderogabile il rispetto della verità sostanziale dei fatti osservati sempre i doveri imposti dalla lealtà e dalla buona fede. Devono essere rettificate le notizie che risultino inesatte, e riparati gli eventuali errori. Giornalisti e editori sono tenuti a rispettare il segreto professionale sulla fonte delle notizie, quando ciò sia richiesto dal carattere fiduciario di esse, e a promuovere lo spirito di collaborazione tra colleghi, la cooperazione fra giornalisti e editori, e la fiducia tra la stampa e i lettori”.³⁷

Ovviamente il giornalista deve scrivere fatti veri e nel caso in cui abbia interpretato un determinato fatto come vero, sbagliandosi, deve avere una giustificazione.

Soltanto, infatti la presenza in questi casi di una giustificazione, il giornalista potrà essere scusato per aver pensato di avere notizie vere da raccontare risultate , poi, non esserlo.

Ovviamente, perché il giornalista sia scusato e quindi non responsabile, la giustificazione prodotta , come già detto, deve essere plausibile ed è tale quando il giornalista riesce a dimostrare che le fonti da cui ha preso le notizie erano attendibili e che le stesse sono state accuratamente verificate. L'unico limite esplicito alla libertà di diffondere notizie citato dall'art. 21 è quello del buon costume ma si può desumere dalla Costituzione (art. 2 e 3) che numerosi altri principi di rilevanza costituzionale possono valere come dei limiti impliciti al diritto di cronaca. La diffusione di fatti, notizie ed informazioni a favore del pubblico rientra nell'ambito della manifestazione del pensiero la cui libertà è espressamente garantita dall'art. 21 della Costituzione derivando da ciò una tutela costituzionale della libertà di cronaca.

³⁶ La legge è la numero 69 del 3 Febbraio 1963 e disciplina non solo le modalità di accesso e di svolgimento dell'attività giornalistica ma anche la configurazione strutturale dell'Ordine professionale dei giornalisti

³⁷ Art. 2 legge 69/1963 in <http://www.odg.it/content/etica-le-regole> consultato in data 15.12.17

Il giornalista, come è noto, deve raccogliere, analizzare e commentare i fatti che abbiano una qualche rilevanza ed utilità sociale, attraverso l'uso della carta stampata o attraverso altri organi di informazione o altri media. media .

Pertanto, il giornalista, deve compiere una sua valutazione attenta e singola su ogni fatto o notizie per evitare di trasmettere notizie che oltre a non avere utilità sociale siano anche eventualmente lesive per la *privacy* del soggetto protagonista della notizia riportata.

Quindi si può con certezza rilevare che l'interesse pubblico e l'attualità della notizia sono elementi che obbligatoriamente devono essere bilanciate con il diritto all'oblio inteso come la legittima aspettativa dell'individuo ad essere dimenticato dall'opinione pubblica e rimosso dalla memoria collettiva.

Proprio al fine di effettuare tale bilanciamento in maniera corretta è importante sottolineare che a distanza di tempo è sicuramente possibile effettuare una ricostruzione storica dell'evento.

Secondo la Corte di Cassazione la realtà mediatica, accompagnata dallo scarso senso critico del telespettatore/ascoltatore, è in grado di creare una realtà "*immaginifica o virtuale*"³⁸ dotata di una forza persuasiva tale da consentirle non solo di affiancarsi ma addirittura di sovrapporsi alla realtà processuale: "Riferire, a distanza di tempo, dello sviluppo di indagini di polizia giudiziaria deve ritenersi consentito in una ricostruzione storica dell'evento, pure a distanza di tempo e persino in chiave di critica all'operato degli inquirenti ed al modo in cui è stata svolta l'inchiesta. Non solo, ma secondo un fatto di costume oggi invalso e, comunemente, accettato, è consentito pure rivisitare in talk show televisivi gravi fatti delittuosi oggetto di indagini e persino di processo, nella ricerca di una verità mediatica in parallelo a quella sostanziale od a quella processuale. Iniziative di siffatto genere riscuotono, a quanto pare, apprezzabili indici di gradimento nell'utenza e sembrano inserirsi in un singolare fenomeno mediatico che tende a offrire una realtà immaginifica o virtuale, capace, nondimeno, per forza di persuasione, di sovrapporsi – ove acriticamente recepita dagli utenti – a quella sostanziale o, quanto meno, a collocarsi in un ambito in cui i confini tra immaginario e reale diventano sempre più labili e non facilmente distinguibili"

³⁸ Cfr. sentenza della Corte di Cassazione del 24 novembre 2009, n.45051 , in www.openmediacoalition.it/documenti/cass-pen-sez...24112009-n-45051/index.html consultato in data 15.12.17.

In questo modo la notizia falsa si trasforma in una notizia vera in conseguenza di un miscuglio tra informazioni più o meno attendibili che non deve però assolutamente spingere il giornalista ad abbandonare i principi deontologici che disciplinano la sua attività. Il giornalista in tali casi deve, in maniera ancor più rigorosa, aggrapparsi a tali principi e lavorare affinché tale mescolanza non si realizzi nel nome della genuinità e correttezza della notizia. Per tali ragioni è fatto assoluto divieto al giornalista di riferire ipotesi investigative o meri sospetti degli inquirenti senza precisare che quelle ipotesi o quei sospetti sono rimasti privi di riscontro.

Quindi davanti ad un fatto è oggi possibile individuare due diverse tipologie di realtà:

- La realtà processuale: deve cercare di avvicinarsi il più possibile alla ricostruzione del reale svolgimento dei fatti;
- La realtà mediatica: frutto della crescente tendenza dei moderni mezzi di comunicazione a rendersi portatori di informazioni riguardanti il processo. Risultato finale è quello della creazione di una realtà parallela che molte volte diviene inevitabilmente semplificata, velocizzata, condizionata ed alterata.

Per analizzare la visione che la giurisprudenza ha del come deve effettuarsi l'opera di bilanciamento tra il diritto all'oblio ed il diritto di cronaca si può far riferimento ad una recente pronuncia della Corte di Cassazione che, soprattutto, in seguito all'emanazione del Regolamento Europeo sulla protezione dei dati personali, determina con esattezza i confini del diritto all'oblio³⁹.

Nel caso di specie il Tribunale di Chieti aveva condannato al risarcimento del danno per violazione del diritto all'oblio sia il direttore che l'editore di una testata giornalistica telematica per la permanenza a tempo indeterminato di un articolo su una vicenda giudiziaria di natura penale che aveva coinvolto i ricorrenti. Questi ultimi attribuivano alla pubblicazione non solo un danno nei confronti della loro reputazione personale ma soprattutto un danno all'immagine di un locale da loro gestito. La Suprema Corte, accogliendo la richiesta di cancellazione presentata dai ricorrenti, ha confermato la decisione del Tribunale sottolineando che l'illecito trattamento dei dati personali è da ravvisarsi non nel contenuto e nelle originarie modalità di pubblicazione dell'articolo

³⁹ Cfr. pronuncia della Corte di Cassazione numero 13161 del 24 Giugno 2016, in www.altalex.com/documents/news/2016/07/07/cronaca-e-diritto-all-oblio consultato in data 15.12.17

bensì nel consentire ancora un facile reperimento dello stesso. In particolare secondo la Corte: “Il diritto all’oblio è quindi conseguenza di un corretto utilizzo del diritto di cronaca. Come non va diffuso un fatto che non risponde ad un reale interesse pubblico allo stesso modo non va riproposta una vecchia notizia quando non sia più rispondente ad esigenze informative”.

A tal proposito la Corte di cassazione con la sentenza in esame ha fissato una sorta di data di scadenza per la notizia.

Nella sentenza si sottolinea che seppur non vi è nessuna previsione legislativa in tal senso, obbligatoriamente per giungersi alla cancellazione di un articolo *online* il termine da doversi rispettare è di due anni e mezzo. Più nello specifico due anni e mezzo è il termine trascorso dalla pubblicazione dell’articolo alla richiesta di cancellazione giunta alla Suprema Corte. Il termine è ritenuto dai Giudici sufficiente affinché le notizie divulgate con l’articolo possano considerarsi come oramai assorbite dalla collettività e lesive, se ancora accessibili, del diritto alla riservatezza ed alla reputazione dei ricorrenti. Trascorso tale tempo l’articolo non solo deve essere deindicizzato ma deve anche sparire dal *web* totalmente.

Nella sentenza si legge *“la facile accessibilità e consultabilità dell’articolo giornalistico, superiore a quello dei quotidiani cartacei, tenuto conto dell’ampia diffusione locale del giornale online consentiva di ritenere che dalla data della pubblicazione fino a quella della diffida stragiudiziale fosse trascorso sufficiente tempo perché le notizie divulgate potessero avere soddisfatto gli interessi pubblici sottesi al diritto di cronaca giornalistico (...) il persistere del trattamento dei dati personali aveva determinato una lesione del diritto dei ricorrenti alla riservatezza ed alla reputazione e ciò in relazione alla peculiarità dell’operazione di trattamento, caratterizzata da sistematicità e capillarità della divulgazione dei dati trattati ed alla natura degli stessi, particolarmente sensibili attenendo a vicenda giudiziaria penale”*.

Dunque secondo la Corte di Cassazione il giornale *online* che ha in archivio articoli contenenti informazioni personali viola la legge sulla *privacy* perché detiene dati sensibili senza il consenso dell’interessato e deve ottemperare subito alla richiesta di cancellazione. Il diritto di cancellazione vale all’istante. Non si possono trattare dati sensibili e renderli fruibili al pubblico per sempre in quanto dopo un po’, 2 anni circa

per la Cassazione, deve ritenersi prevalente la *privacy* e sorge l'obbligo di cancellare anche articoli recenti ed attuali.

Tuttavia, la conservazione in rete degli archivi storici dei giornali è espressione non solo della libertà di manifestazione del pensiero ai sensi dell'articolo 21 della Costituzione ma anche del diritto di ricerca e critica storica riconosciuto dall'articolo 9 Cost. e dell'articolo 33 Cost. in tema di creazione artistica e ricerca scientifica.

Quindi, la decisione della Cassazione, data l'importanza del suo contenuto ha generato fastidi e critichi tra editori e dei gestori di siti dediti alla pubblicazione ed alla raccolta di notizie *online*.

In particolare lo stesso sito al quale è stata ordinata la cancellazione dell'articolo, il sito web Primadanoi.it, ha commentato in maniera molto dura la decisione della Consulta.

Sulla lettera reperibile sul sito della testata⁴⁰ si parla “di golpe e decisione bavaglio della Corte di Cassazione”: *“Non spenderemo più parole per esprimere il nostro sdegno ed il nostro disgusto per aver raccolto solo umiliazioni in una guerra che abbiamo deciso di combattere da soli contro tutti per la libertà e la dignità di un Paese quando nessuno sapeva cosa fosse il diritto all'oblio, una invenzione che nella nostra esperienza permette a lobby e pregiudicati di tornare nell'ombra indisturbati.*

Siamo di fronte ad una situazione più che assurda generata dal giudice dei giudici che condanna un giornalista che ha fatto bene il proprio mestiere ma che ha provocato un danno violando una norma che non esiste e che stabilisce la scadenza di un articolo.

Assurdo perchè siamo stati condannati una prima volta perchè non avevamo cancellato l'articolo e pure una seconda volta pur avendolo cancellato ma non abbastanza in fretta.

Il diritto all'oblio viene definito come *“un'invenzione che permette a lobby e pregiudicati di tornare nell'ombra indisturbati”* e si evidenzia come se una prima volta il giornale era stato condannato per non aver cancellato l'articolo, con la sentenza della Cassazione lo si condanna per una seconda volta perché la cancellazione dell'articolo è avvenuta ma non abbastanza in fretta.

Il sito inoltre critica anche la decisione della Corte in merito alla cd *“data di scadenza”* dell'articolo, sostenendo che questa non è normata.

⁴⁰ <http://www.primadanoi.it/news/cronaca/567439/diritto-all-oblio--la-cassazione-conferma---cancellare-sempre-articoli-anche-se-attuali--.htm> consultato in data 15.12.17

La decisione della Corte italiana ha inoltre suscitato critiche anche all'estero, in particolare è stata oggetto di un apposito articolo, da parte del *Guardian* che ha definito la decisione n. 13161 come una “gravissima violazione della libertà di stampa in quanto si è apposta la data di scadenza ad un articolo esattamente come accade per il latte o il gelato”. Il diritto all'oblio diventa per il *Guardian* “*il diritto di rimuovere il giornalismo scomodo dagli archivi dopo due anni*”⁴¹.

Problema principale che emerge con chiarezza dalla analizzata pronuncia della Corte è sicuramente quello del bilanciamento. Quando due diritti soggettivi (oblio e cronaca in questo caso) entrano in conflitto tra di loro è necessario bilanciarli.

Settore maggiormente esposto a conflitti è sicuramente quello della libertà d'espressione intesa in tutte le sue forme che vede quale sua principale antagonista l'area dei diritti della personalità.

Affinché possa farsi ricorso allo strumento del bilanciamento è fondamentale che si verifichi un conflitto tra diritti di pari rango e che, per quanto riguarda l'ambito giudiziario, vada tale strumento ad essere utilizzato dai cosiddetti operatori giuridici.

Inoltre bisogna precisare che non esiste una regola preconstituita in grado di indicare quale diritto deve essere preferito rispetto all'altro in quanto ogni diritto ha un proprio ambito di applicazione non coincidente e assolutamente indipendente rispetto a quello del diritto con il quale è in conflitto.

Dunque, una volta accertato che i diritti in conflitto hanno pari dignità (ad esempio, perché entrambi dotati di garanzia costituzionale), il giudice si trova di fronte ad una particolare ipotesi di antinomia che dovrà risolvere decidendo a quale dei due diritti in conflitto dare la prevalenza.

A tal fine, tuttavia, non sarà possibile ricorrere né al criterio *della lex superior derogat inferiori*, in quanto si tratta appunto di diritti equi-ordinati sul piano della gerarchia delle fonti, né al criterio della *lex posterior derogat priori*, in quanto si tratta di diritti contenuti in un medesimo documento normativo e quindi corrispondenti, né infine al criterio *lex specialis derogat generali*, in quanto tra le norme che fondano i due diritti in conflitto non c'è un rapporto di specialità, nessuna delle due norme è speciale rispetto all'altra.

⁴¹ https://www.theguardian.com/media/2016/sep/20/how-italian-courts-used-the-right-to-be-forgotten-to-put-an-expiry-date-on-news?CMP=tw_t_gu consultato in data 15.15.17

L'apparente situazione di stallo dovrà essere risolta realizzandosi una attività di bilanciamento che darà come risultato la prevalenza di uno piuttosto che di un altro diritto a seguito di una valutazione discrezionale, ragionevole ed attinente al caso concreto effettuata dal giudice dinanzi al quale il conflitto è sorto.

Il conflitto tra identità personale e diritto di cronaca, che ingenera poi la voglia di oblio di una persona, sorge, come già sopra detto, quando un servizio giornalistico esponendo determinati fatti li travisi o manipoli in modo da determinare un'alterazione della personalità dei soggetti coinvolti negli eventi riportati.

Elemento fondamentale affinché venga correttamente effettuato il bilanciamento tra i diritti dell'identità personale e il diritto di cronaca è senza ombra di dubbio quello della verità della notizia.

Il giudice di volta in volta, non essendovi la possibilità di predeterminare in anticipo che grado di inesattezza o falsità sarà considerato tollerabile, è chiamato a valutare l'ambito di rilevanza da doversi riconoscere all'identità personale.

Il principio di verità come criterio di bilanciamento tra diritto di cronaca e diritto all'identità personale implica che la tutela può riferirsi solo all'identità che risulta da opinioni e comportamenti di rilevanza sociale dovendosi quindi scartare quelle idee e convinzioni che rimangono nella sfera intima del soggetto.

Il criterio di verità è considerato violato non solo nelle ipotesi di diretta attribuzione ad altri della paternità di un fatto oggettivamente non vero ma anche, ad esempio, nel caso di mezze verità e di omissione di elementi rilevanti nella rappresentazione della personalità altrui nonché nella rappresentazione di fatti in sé veri ma decontestualizzati e montati in modo da indurre il destinatario dell'informazione ad attribuire loro un significato diverso da quello originario.

La discrezionalità valutativa dell'interprete deve considerarsi come elemento fondamentale in quanto tocca al giudice valutare caso per caso cosa riveste interesse pubblico e cosa no oppure se una certa modalità espressiva ha una forma veritiera o meno. In definitiva tali spazi di discrezionalità devono essere riconosciuti non solo per garantire un corretto funzionamento del bilanciamento ma anche, più in generale, al fine di garantire il funzionamento dell'ordinamento giuridico stesso.

La decisione prima analizzata della Corte di Cassazione fornisce un ulteriore spunto di riflessione, ricade sul trasferimento in rete da parte delle varie testate giornalistiche dei

loro archivi. Conseguenza di questo meccanismo è il rendere sempre accessibili le informazioni, i dati, le foto o ad esempio anche i provvedimenti giudiziari aventi ad oggetto il protagonista dell'articolo cartaceo.

In relazione al diritto all'oblio, ossia il diritto a veder delimitata nel tempo la diffusione di informazioni che non sia più giustificata alla luce delle finalità e delle circostanze originarie, quando un'informazione viene riportata su *internet* entrano in gioco due diverse situazioni: da un lato sorge l'obbligo per il quotidiano che rende disponibile *online* il proprio archivio storico di trattare correttamente i dati mentre, dall'altro, l'attenzione deve essere concentrata anche sul successivo trattamento che di quei dati viene effettuato dal motore di ricerca.

Nel caso della ripubblicazione *online* di vecchi articoli giornalistici, e posto che i criteri fondamentali indicati dal Garante per pubblicare o meno una notizia sono quello dell'esistenza dell'interesse pubblico e della veridicità, chiunque voglia successivamente riproporre e ripubblicare su *internet* articoli giornalistici contenenti dati personali di terzi deve preventivamente verificare che tali caratteri sussistano al momento della ripubblicazione tenendo in debita considerazione (soprattutto nell'ottica del diritto all'oblio) se la persona di cui si vuole parlare sia un personaggio pubblico oppure no.

Ovviamente nel caso del personaggio noto o del fatto noto si pongono diversi problemi. Innanzitutto si pone il problema del rapporto fra esercizio del diritto di cronaca e il rispetto della vita privata dei personaggi noti alla massa.

La diffusione di notizie private di colui il quale è considerabile come famoso è legittima a patto che vi sia una stretta connessione tra le notizie riportate e le cause della notorietà essendo vietato ai media divulgare informazioni attinenti alla sfera intima e privata del famoso.

Nel caso in cui la notorietà possa essere considerata come volontariamente raggiunta la persona della quale vengono diffuse informazioni difficilmente potrà lamentare una lesione della propria sfera privata in quanto, per quegli aspetti connessi alla propria fama, l'atteggiamento del famoso è rivolto a far parlare di sé e di conseguenza legittima la diffusione e la conoscenza di determinate informazioni attinenti alla sua vita privata da parte dei vari mezzi di comunicazione e di stampa. Non si può giungere alla

medesima conclusione in quella circostanza in cui una persona si è trovata, contrariamente alle sue intenzioni, sotto la luce dei riflettori.

In riferimento al trattamento dei dati personali un ruolo importante è svolto anche dal codice deontologico dei giornalisti⁴² che sottolinea come “*la sfera privata delle persone note o che esercitano funzioni pubbliche deve essere rispettata se le notizie o i dati non hanno alcun rilievo sul loro ruolo o sulla loro vita pubblica*”⁴³. Sembrano invece nel senso di una minore tutela del riserbo le indicazioni che emergono dagli artt. 10 e 11 del codice deontologico. Si afferma che la divulgazione dei dati clinici e delle informazioni inerenti le abitudini sessuali di una persona avente una posizione di particolare rilevanza sociale o pubblica è legittima se caratterizzata dall’essenzialità dell’informazione e dal rispetto della dignità dell’individuo. Più tutelata dal Codice è invece la riservatezza delle persone che vivono accanto ad un personaggio etichettabile come famoso. I giornalisti nel riportare le notizie devono evitare di porre in essere dei riferimenti a congiunti o altri soggetti non interessati ai fatti rappresentando tale limite una importante forma di tutela per le persone che con il personaggio famoso hanno delle relazioni a carattere personale. Il legislatore ha tuttavia reputato di derogare alla generale disciplina del trattamento dei dati personali proprio per i giornalisti affermando che quest’ultimi possono liberamente utilizzare le informazioni rese note direttamente dall’interessato e desumibili dai suoi comportamenti tenuti in pubblico⁴⁴. Tale impostazione si ritiene essere giustificata dall’implicito consenso al trattamento dei dati personali che il personaggio famoso fornisce mettendo su piazza alcuni aspetti, dati e informazioni che appartengono alla sua sfera privata.

Per completezza espositiva sull’argomento in questione è opportuno anche menzionare i possibili reati commessi sulla rete.

In particolare, oltre alle varie violazioni inerenti la *privacy* ed il diritto d’autore un reato particolare è quello di diffamazione.

Infatti, la diffamazione *online* viene equiparata al reato di diffamazione a mezzo stampa, pubblicità o atto pubblico così come disciplinato dall’art. 595 del codice penale: “chiunque, fuori dai casi in cui sia ravvisabile calunnia o ingiuria, comunicando con più

⁴² Il codice deontologico relativo al trattamento dei dati personali nell’esercizio dell’attività giornalistica è stato introdotto con l’articolo 25 della legge 31 dicembre del 1996 n. 675.

⁴³ Art. 6, comma 2, codice deontologico dei giornalisti

⁴⁴ Art. 5 codice deontologico dei giornalisti

persone offende l'altrui reputazione è punibile ai sensi della legge penale con la pena che viene aumentata quando l'offesa corrisponde all'attribuzione di un fatto determinato o riguardi un'autorità pubblica”.

La diffamazione *online* si può configurare in due modi: a mezzo stampa telematica o attraverso il semplice utilizzo di *Internet*.

Il codice penale contempla l'ipotesi di diffamazione *online* ai sensi del comma 3 dell'articolo 595⁴⁵ nell'ipotesi di diffamazione attraverso la pubblicità dove *internet* è oramai generalmente riconosciuto proprio come un mezzo di pubblicità in quanto idoneo a dare notizia di un fatto ad una pluralità di soggetti: “*Se l'offesa è recata col mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in atto pubblico, la pena è della reclusione da sei mesi a tre anni o della multa non inferiore a euro 516*”.

Internet , come già' evidenziato nel presente elaborato è sicuramente *un* mezzi di pubblicità, anche per espressa previsione dell'articolo 21 della Costituzione che sottolinea la possibilità di “*manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione*”,

Infatti Internet è catalogabile quale mezzo di diffusione.

La diffamazione in esame è un reato che utilizza la diffusività della rete per colpire l'immagine della persona offesa danneggiandone la reputazione. La diffamazione si verifica in quella circostanza in cui ci si trova dinanzi ad una condotta idonea a mettere in pericolo o a ledere un bene protetto.⁴⁶

La tutela dei beni quali l'onore e la reputazione, tuttavia, va temperata con una delle libertà fondamentali dell'individuo ovvero la libertà di manifestazione del pensiero garantita dall'articolo 21 della Costituzione.

La diffamazione può estrinsecarsi sia nell'attribuzione di fatti determinati sia con l'attribuzione di fatti a carattere generale.

Anche la narrazione di notizie generiche può essere lesiva dell'onore e della reputazione della persona offesa. Il concetto di diffamazione non è statico, nel senso di immutabilità dei suoi contenuti, ma è dinamico in quanto muta con l'evolversi dei costumi per cui, ciò che in un determinato arco temporale può configurarsi come diffamazione, potrebbe

⁴⁵ Cfr. Articolo 595.3

⁴⁶ <http://www.studiolegalebellini.eu/diffamazione-online/>, consultato in data 08 .01.18

non esserlo più in altro e diverso momento storico. L'elemento oggettivo del reato di diffamazione consta di tre requisiti, ovvero:

- l'assenza dell'offeso: consiste nell'impossibilità che la persona offesa riceva direttamente l'addebito diffamatorio e che si verifichino quei fatti che la legge equipara alla presenza quali la comunicazione telegrafica o telefonica, gli scritti o i disegni diretti alla persona offesa;

- l'offesa all'altrui reputazione: consiste nella probabilità o possibilità che l'uso di parole o di atti destinati a ledere l'onore provochi una effettiva lesione;

la comunicazione con più persone: occorre che l'agente renda partecipi dell'addebito diffamatorio almeno due persone le quali siano state in grado di percepire l'offesa e di comprenderne il significato.

In tema di diffamazione a mezzo *internet* la comunicazione con più persone si rinviene in *re ipsa* per il fatto stesso della pubblicazione e della diffusione del mezzo usato che si rivolge ad un numero indeterminato di persone.

Pertanto, Ai fini dell'integrazione del delitto di diffamazione di cui all'art. 595 c.p. si deve presumere la sussistenza del requisito della comunicazione con più persone qualora il messaggio diffamatorio sia inserito in un sito *internet* per sua natura destinato a essere normalmente visitato in tempi assai ravvicinati da un numero indeterminato di soggetti, quale è ad esempio il caso di un giornale telematico.

Riguardo l'elemento soggettivo, la diffamazione è un delitto doloso.

Non è necessario *l'animus diffamandi* inteso come specifica volontà di ledere la reputazione di un'altra persona perché l'art. 595 c.p. non esige un dolo specifico.

Per la sussistenza del reato di diffamazione è quindi sufficiente che il colpevole abbia voluto diffamare e che al tempo stesso si sia almeno reso conto del discredito che col suo operato ha cagionato o poteva cagionare all'altrui reputazione. È dunque sufficiente il dolo generico.

Occorre inoltre individuare il momento consumativo del reato di diffamazione *online*. Le circostanze sono diverse:

-per le comunicazioni tramite posta elettronica e più in generale per quelle inviate tramite un canale comunicativo diretto a destinatari ben individuati il reato si consuma con la percezione del messaggio da parte del secondo destinatario, percezione della quale occorre fornire prova positiva;

- nelle ipotesi di siti destinati alla fruizione da parte della comunità degli utenti (come nel caso dei giornali *on line*) il momento consumativo della diffamazione retroagisce, invece, all'atto dell'immissione del messaggio in Rete, salva la possibilità di fornire prova della mancata o ritardata percezione dello stesso.

Ne deriva che, se non vi è stata l'effettiva percezione della comunicazione da parte di soggetti diversi dalla persona offesa, la condotta dell'agente è punibile, sussistendone gli altri presupposti, soltanto nella forma del tentativo

Relativamente all'accertamento del contenuto diffamatorio dei messaggi via *Internet* valgono le regole generali previste per la diffamazione a mezzo stampa.

Tuttavia, il diritto di cronaca può avere efficacia scriminante rispetto al reato di diffamazione quando la notizia è diffusa nel rispetto dei limiti della verità, della pertinenza e della continenza di cui detto in precedenza

La Corte di Cassazione ha statuito che il soggetto titolare dei dati personali oggetto di trattamento deve ritenersi titolare del diritto all'oblio anche in caso di memorizzazione delle informazioni nella rete *Internet*.

A tale soggetto deve garantirsi la possibilità di agire a tutela della propria immagine sociale che, anche quando trattasi di notizia di cronaca vera, può tradursi nella pretesa alla contestualizzazione e all'aggiornamento dei dati nonché alla possibilità di avanzare richiesta di cancellazione.

noltre, sempre in ragione del diritto all'oblio, il soggetto ha diritto a che non vengano divulgate notizie che per il trascorrere del tempo risultino ormai dimenticate o ignote alla generalità dei consociati.

Il diritto all'oblio quindi salvaguarda l'esigenza del soggetto di essere tutelato dalla divulgazione di informazioni anche potenzialmente lesive in ragione della perdita di attualità delle stesse in quanto il relativo trattamento viene a risultare non più giustificato ed anzi suscettibile di ostacolare il soggetto nel godimento della propria personalità.

Al reato di diffamazione si accompagna anche l'esimente disciplinata dall'art. 599 comma 2 c.p. che prevede che non può essere punito colui che con la sua condotta ha integrato il reato in esame nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui.

Ai fini del riconoscimento dell'esimente non è necessario che la reazione venga attuata nello stesso momento in cui sia ricevuta l'offesa essendo sufficiente che essa abbia luogo finché duri lo stato d'ira suscitato dal fatto provocatorio.

Inoltre ai fini della individuazione del soggetto leso dalla diffamazione non è necessario che venga individuato nominativamente essendo sufficiente il riferimento inequivoco a fatti e circostanze di notoria conoscenza attribuibili ad un determinato soggetto.

I *Social network* sono oggi lo strumento di comunicazione per eccellenza. Le condotte che possono generare diffamazione sono molteplici e nel corso degli anni si è provveduto alla creazione di un sistema di punizioni nei confronti di coloro che incorrono nel reato oggetto di trattazione.

Novità assoluta in materia di diffamazione è un ddl. del 2013⁴⁷, Ddl. S. 1119, intitolato *"Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale, al codice di procedura penale e al codice di procedura civile in materia di diffamazione, di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, di ingiuria e di condanna del querelante nonché di segreto professionale. Ulteriori disposizioni a tutela del soggetto diffamato"*. ancora in attesa di approvazione, che per la prima volta si concentra sulla diffamazione a mezzo *web* dedicandovi alcune esplicite norme. Viene modificata, *in primis*, la legge sulla stampa ed estesa alle testate giornalistiche *online* registrate. Poiché la registrazione per le testate *online* non è obbligatoria così come per quelle cartacee, ciò implica che le sanzioni ex art. 13 della proposta di legge saranno estese solo alle testate *online* munite di regolare registrazione. Viceversa, per quelle non registrate, continuerà ad applicarsi l'art. 595 c.p.

Le sanzioni previste dall'art. 13 e dall'art. 595 sono diverse: la sanzione massima stabilita dall'art. 13 per la diffamazione giornalistica attraverso l'attribuzione di un fatto determinato arriva a 50.000 euro di multa mentre la sanzione di cui alla norma penale in vigore arriva solo fino a 15.000 euro di multa.

Per quanto concerne la competenza territoriale, il nuovo testo normativo prevede che *"per il delitto di diffamazione commesso mediante comunicazione telematica è*

⁴⁷http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0026100.pdf consultato in data 15.15.17

competente il giudice del luogo di residenza della persona offesa" e non dove ha sede la testata.

Questa modifica alla competenza territoriale pone degli interrogativi.

Se entrasse in vigore risulterebbe fondamentale una sinergia di collegamento con le norme di procedura penale disciplinanti la competenza territoriale in via generale.

Se così non fosse potrebbe accadere di assistere a due procedimenti celebrati a fronte di un unico articolo pubblicato sia *online* che in versione cartacea.

Un processo per la pubblicazione *online* presso il Tribunale nell'ambito del quale risiede la persona offesa e, l'altro processo per la pubblicazione cartacea, presso il Tribunale del luogo di stampa del quotidiano.

La diffamazione via *internet* è perseguibile a querela di parte entro 90 giorni dalla divulgazione della notizia o comunque dall'avvenuta conoscenza.

Anche in caso di diffamazione a mezzo *Internet* è possibile per il soggetto danneggiato richiedere la rettifica sul sito che ha diffuso la notizia quale modalità anche parzialmente riparatrice in aggiunta al risarcimento del danno.

Altro mezzo di tutela è il sequestro della pagina *web* che ha diffuso la notizia diffamatoria ma tale provvedimento potrà essere emesso solamente dopo una sentenza di condanna passata in giudicato.

Le garanzie per le testate telematiche sono in questo ambito addirittura maggiori rispetto a quelle di cui godono le pubblicazioni cartacee non essendo ammissibile alcuna forma di sequestro nei confronti della stampa *on line*.

In sintesi: .

-la diffusione tramite *internet* di comunicazioni offensive dell'altrui onore o reputazione configura l'ipotesi di diffamazione aggravata dall'uso di un altro mezzo di pubblicità (art. 595 comma 3, c.p.) anche nel caso di scritto contenuto in una testata telematica.

-Il delitto di diffamazione telematica, quale reato di evento, si consuma nel momento in cui i terzi percepiscono l'espressione offensiva; nondimeno, secondo i giudici di legittimità, nel caso di siti che per loro natura (come è il caso dei giornali telematici) sono destinati all'immediata fruizione da parte degli utenti del *web*, il momento consumativo del reato retroagisce al momento dell'immissione dei dati in rete, atteso che in quel frangente presuntivamente avviene la conoscenza della notizia diffamatoria.

CONCLUSIONI

L'analisi affrontata nel presente elaborato ha messo in evidenza il fenomeno del diritto all'oblio e ha sottolineato la notevole difficoltà che si è avuta in passato e che si continua ancora ad avere nel definire e soprattutto riconoscere tale fenomeno come diritto.

Difficoltà accentuata anche dalla complessità esistente nei rapporti tra diritto e tecnologia.

L'interesse nei confronti del diritto all'oblio è cresciuto negli anni, ed è stato causato dalla necessità di poter controllare le informazioni che in *internet* circolano in riferimento alla propria persona.

La necessità non è strettamente legata alla tutela dei diritti della personalità ma è data dall'esigenza, della moderna società iperconnessa, di avere sempre sotto controllo la propria identità soprattutto nella sua forma digitale.

Ad aumentare ulteriormente l'attenzione nei confronti del diritto all'oblio hanno contribuito anche i moderni strumenti di raccolta, conservazione e amplificazione dei dati personali che consentono a chiunque ne abbia interesse di conoscere un numero potenzialmente illimitato di informazioni inerenti ad una persona.

Infatti, in una società ormai pressoché digitale, nella quale le informazioni circolano più facilmente nel tempo, c'è un interesse del singolo al relativo controllo di queste, interesse che deve essere molto spesso bilanciato con i differenti interessi collettivi.

Inoltre, come è stato messo in evidenza nell'elaborato, esiste un evidente difficoltà a definire il diritto all'oblio.

Il termine diritto all'oblio ha differenti accezioni a seconda del contesto nel quale questo è utilizzato.

In passato, il diritto all'oblio ha avuto ad oggetto fatti ed è stato per molto tempo collegato al concetto di diritto all'identità personale o di diritto all'onore.

In tempi recenti, invece, il diritto all'oblio è stato legato al diritto alla *privacy*, poiché la notizia di un evento relativo ad una persona di norma contiene dati personali relativa a quest'ultima.

La direttiva 95/46, è il provvedimento che per primo porta all'introduzione, negli Stati membri dell'Unione Europea, di una normativa precisa sul trattamento dei dati personali, cercando di regolamentare le relazioni, sempre più frequenti, tra posizioni giuridiche soggettive e sviluppo delle tecnologie.

Il provvedimento ha voluto essere molto chiaro nell'indicare agli Stati membri il concetto cardine cui avrebbero dovuto uniformarsi con le loro normative nazionali.

In Italia questa direttiva determinò l'adozione della l. n. 675 del 31 Dicembre 1996 che oltre a considerare il trattamento dei dati personali così come previsto dall'Unione europea, istituisce la figura del Garante per la protezione di quegli stessi dati.

La legge italiana ha aggiunto un elemento molto importante: oltre ai diritti ed alle libertà fondamentali, si richiede che ci sia anche il rispetto della dignità personale.

Il diritto all'oblio ha avuto uno sviluppo con l'evolversi degli strumenti tecnologici ed ha dovuto combattere con la diffidenza proveniente sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza in riferimento alla possibilità di configurarne l'esistenza all'interno del nostro ordinamento.

Solo la Corte di Giustizia, con la sentenza "*Google Spain*" ha definitivamente legato il diritto all'oblio al diritto alla riservatezza, dal momento che non esisteva nell'ordinamento alcun diritto simile a quello che si potrebbe definire come il diritto a disporre pienamente dei risultati di una ricerca condotta utilizzando quale parola chiave il proprio nome e cognome.

In particolare, la Corte con la sua decisione ha stabilito che il diritto all'oblio è il diritto ad ottenere la cancellazione, il congelamento, e l'opposizione al trattamento dei propri dati personali.

Il motore di ricerca non potrà però cancellare i dati personali che si trovano, ad esempio, sul sito dell'editore ma potrà soltanto eliminare il collegamento a tali dati.

Inoltre, la mancata rimozione dell'informazione da parte del motore di ricerca non è sufficiente a far sorgere in campo all'interessato il diritto ad ottenere il risarcimento del danno, perché l'interessato dovrà necessariamente dimostrare di aver subito un danno dalla permanenza in rete del *link* non prontamente deindicizzato.

Dopo la *Google Spain*, il termine diritto all'oblio è divenuto, molto spesso sinonimo di diritto alla deindicizzazione dei propri dati personali, probabilmente anche in virtù dell'importanza che gli stessi motori di ricerca hanno assunto nell'accesso alle informazioni.

Infatti, in questo contesto la posizione dei motori di ricerca non è risultata chiarissima, soprattutto in merito al loro regime di responsabilità, che non è sempre certo e in merito anche agli eventuali oneri in relazione al trattamento dei dati personali da questi effettuato.

Quello che è certo è che il diritto all'oblio deve essere sempre oggetto di bilanciamento con gli altri diritti ed interessi, tra i quali in particolare il diritto di cronaca.

Infatti, il diritto all'oblio, non è assoluto, ma limitato in relazione alla libertà di espressione, al pubblico interesse, ed anche verso interessi storici, statistici e di ricerca scientifica, che possono ingenerare il mantenimento dei dati personali nonostante l'opposizione dell'interessato.

Gli interrogativi da risolvere, dunque, sono ancora molteplici: secondo quali criteri bisogna valutare la tecnologia disponibile? Da dove bisogna garantire la cancellazione dei *link*? In quale contesto territoriale?

Tali domande, non trovano risposta neanche nel regolamento europeo, infatti, sebbene il nuovo regolamento europeo 679 del 2016 sulla protezione dei dati abbia riconosciuto all'art. 17 il diritto all'oblio e la relativa tutela, non chiarisce in maniera chiara e assoluta le varie problematiche inerenti una corretta disciplina di applicazione dello stesso.

Ciò è dovuto non soltanto alla formulazione del testo, ma soprattutto all'assenza di un quadro normativo europeo, relativo ad *internet*, alla comunicazione digitale, ai diritti della persona, al trattamento dei dati personali, ancora incerto, non del tutto omogeneo.

Pertanto, l'obiettivo finale forse doveva essere, sì quello di disciplinare il diritto all'oblio, ma anche quello di tenere conto della continua nascita ed evoluzione di strumenti tecnologici in grado di riportare, trattare e archiviare dati soggettivi e personali e soprattutto della necessità di garantire non solo un diritto alla cancellazione ma anche un più semplice diritto all'aggiornamento o alla rettifica dei propri dati personali.

BIBLIOGRAFIA

H. Arendt, *Vita activa. La condizione umana*, Milano, 1958, pp. 28.

Aristotele, *La Politica*, Le Monnier, Firenze, 1981.

T. A. Auletta, *Riservatezza e tutela della personalità*, Giuffrè, Milano, 1978

E.J. Blounstein, *Privacy as an aspect of human dignity: an answer to Dean Prosser*, pubblicato sulla New York University Law Review 1964.

A. Boistel, *Cours de philosophie du droit*, Parigi, 1899

F. Calvi, “*La privacy sul Web (a proposito della sentenza c-131/12 della Corte di Giustizia, Google Spain*”, in Cuadernos de derecho transnacional, 2015, volume 7, pp. 400-412.

F. Carnelutti, *Diritto alla vita privata*, in Riv. Trim. Dir. Pubbl., Giuffrè editore, Milano, 1955, pp.3-18.

T.C. Cooley, *A Treatise on the Law of Torts or the Wrongs which Arise Independent of Contract*, Callaghan & Company, Chicago, IL, 1888, p. 29.

A. De Cupis, *I diritti della personalità*, in Tratt. di diritto civile e commerciale, Giuffrè editore, Milano, 1982, IV, p.271

L. De Grazia., *La Libertà di stampa e il diritto all’oblio nei casi di diffusione di articoli attraverso internet: argomenti comparativi*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it Rivista N°: 4/2013, data di pubblicazione : 29/10/2013, consultato in data 27.12.17

W.Faulkner, , *Privacy*, 1955 Piccola Biblioteca Adelphi

G.Finocchiaro, *La memoria delle rete e il diritto all'oblio*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, anno XXVI, Fasc.3, 2010, pag.392.

T.E.Frosini. *Google e il diritto all'oblio preso sul serio*, in *Il diritto all'oblio su internet dopo la sentenza Google Spain*, (a cura di) G.Resta, V.Zeno-Zencovich, Consumatori e Mercato, Roma trepress, 2015, pag.3

C.Fusco., *Dalla sentenza "Google Spain" al Regolamento 2016/679, passando per la Carta dei diritti fondamentali di Internet: l'itinerario del diritto all'oblio lungo i sentieri del Web*, in www.ratioiuris.it, settembre 2016, consultato in data 10 ottobre 2017

P. Gargano, *Una vita, una leggenda: Enrico Caruso, il più grande tenore del mondo*, L'Airone, Milano, 1997

P. Gianniti, *La CEDU e il ruolo delle corti*, 2015, Zanichelli

G. Giampiccolo, *La tutela giuridica della persona umana e il c.d. diritto alla riservatezza*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 1958, p. 465

D.J. Glancy, *The invention of the right to privacy*, Arizona Law Review, 1979

G. González Fuster, *The Emergence of Personal Data Protection as a Fundamental Right of the EU*, Springer, 2014

M.Iaselli., *Diritto all'oblio: Cassazione ne conferma il riconoscimento*, in www.altalex.it 16 aprile 2012, consultato in data 11.12.17

E. Ligi, *Il diritto alle vicende e la sfera della personalità*”, in Foro italiano, 1955, volume 1, pp. 394 e ss.

M. Losano, *I progetti di legge italiani sulla riservatezza di dati personali*”, relazione presentata al convegno *Integrazione di informatica e diritto*, atti del convegno, FAST, Milano 1983, pp. 1-15

N.Lugaresi, *Internet, Privacy e Pubblici Poteri negli Stati Uniti*, A. Giuffrè Editore, 2000, p. 47

A.Mantelero., *Il futuro regolamento EU sui dati personali e la valenza 'politica' del caso Google: ricordare e dimenticare nella digital economy* , in in *Il Diritto all'oblio su internet dopo la sentenza Google Spain* , (a cura di) G.Resta, V.Zeno-Zencovich, Consumatori e Mercato, Roma trepress, 2015 pag.128 e ss.

F. Mantovani, *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, 1968, pp. 40 e ss..

M.Messina., *La Corte di Giustizia si pronuncia sulla proporzionalità delle misure in materia di conservazione dei dati generali o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica e ne dichiara la loro invalidità*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, n.2, 2014, 396-401

M. Mezzanotte, *Il diritto all'oblio*, ESI, Napoli, 2009.

A. Musatti, *Appunto sul diritto alla riservatezza*, in *Il Foro Italiano*, 1954, volume 77, pp. 183-184

Perreau, *Les droits de la personnalite*, in *Rev. Trim. dr. Civ.*, Parigi, 1909

F. Pizzetti, *Il caso del diritto all'oblio*, in *AAVV.*, I diritti nelle rete delle rete, 2013

O.Pollicino, *Internet nella giurisprudenza delle Corti europee: prove di dialogo ?*, in www.forumdiquadernicostituzionali.it consultato in data 27.12.17

G. Pugliese, *Il preteso diritto alla riservatezza e le indiscrezioni cinematografiche*, Foro It., Zanichelli, Bologna, 1954, parte I., pp. 118-120

L. Prosser, *Privacy, a legal analysis*, in *California Law Review*, n.48, 1960, pp. 383-423

A. Ravà, *Istituzioni di diritto privato*, Cedam, Padova, 1938, pp. 174-175.

A.Rinaldo., *Capire e conoscere la procedura del notice e take down in Europa*, , in [diritti web.it](http://diritti.web.it), 2015, consultato in data 27.12.17

G. Resta, *Anonimato, responsabilità, identificazione prospettive di diritto comparato*, in *Diritto dell'informazione e dell'informativa*, anno XXIX, fasc.4-5, 2014, 171.

G.Sartor, M.Viola De Azevedo Cunha, *Il caso Google e i rapporti regolatori Usa/eu*, in *Il Diritto all'oblio su internet dopo la sentenza Google Spain*, (a cura di) G.Resta, V.Zeno-Zencovich, Consumatori e Mercato, Roma trepress, 2015, pag. 117.

S.Rodotà, *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. dir.*, Il Mulino, 1974.

S.Rodotà, *Intervista su privacy e libertà*, a cura di Paolo Conti, Editori Laterza, Roma-Bari, 2005, p.8

S. Rodotà, *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Il Mulino, Bologna, 1973, p. 129

S. Rodotà, *“Privacy e costruzione della sfera privata”*, in *Tecnologie e diritti*, 1995, volume 4 pp. 101

S. Rodotà, *Repertorio di fine secolo (la costruzione della sfera privata)*, Laterza Editore, Bari, 1999

N.M. Richards e D. J. Solove, *Prosser's Privacy Law: A Mixed Legacy*, 98 Cal. L. Rev. 1887, 2010

A. Salarelli., *Ancora sul diritto all'oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, in JLIS.it. Vol. 6, n. 1 (January 2015). Art. #10283, pag. 149

F. C. Salvadori, *Il diritto all'oblio tra diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, in Dialoghi, 2013, volume 4, pp. 141-157.

R. Serafino, *I diritti della personalità*, Cedam, Padova, 2013.

M.Surace., *Evoluzione storico-giuridica del diritto alla riservatezza: da diritto borghese a sinonimo di libertà*, 2005, in <http://www.altrodiritto.unifi.it/ricerche>

A.L.Valvo., *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione digitale*, in Studi sull'integrazione europea, X (2015), pp. 347-357

S. Warren, L. Brandeis, "The Right to Privacy", in *Harvard Law Review*, 1890, volume 1, pp. 193-220

A. Westin, *Privacy and Freedom*, Atheneum, New York, 1970, pag. 1.

W. Ullman, *Individuo e società nel medioevo*, Roma-Bari, 1974, pp. 7 ss.

V. Zeno-Zencovich, *Una svolta giurisprudenziale nella tutela della riservatezza*, in Diritto dell'informazione e dell'informatica, 1986, volume 1, pp. 934 e ss.;

G. Ziccardi, *Informatica giuridica*, Giuffrè, Milano, 2012.

Zweigert-Kötz, *Introduzione al Diritto Comparato*, volume secondo, Milano 1995, pp. 399 e ss.

SITOGRAFIA

<http://www.altrodiritto.unifi.it/ricerche>, consultato in data 10.12.17

<http://www.osservatoriocedu.eu/Database>, consultato in data 9.12.17

<Http://docenti.luiss.it/privacy-pizzetti/tutela-protezione-dei-dati-personali-sintesi-lezione-6-ottobre-2010> consultato in data 10.12.17

<http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/ iT/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679> consultato in data 10.12.17

<http://www.giurcost.org/decisioni/1973/0038s-73.htm> consultato in data 11.12.17

<http://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attch&db=snciv&id=./20120410/snciv@s30@a2012@n05525@tS.clean.pdf>, consultato in data 11.12.17

<http://www.altalex.it> 16 aprile 2012, consultato in data 11.12.17

http://www.dialoghi.eu/pdf/dialoghi_2013-4.pdf, consultato in data 14.12.17

<http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/2776248>, consultato in data 10.12.17

<http://www.camera.it/leg17/672?conoscerelacamera=316>, consultato in data 10.12.17

<http://www.senato.it/3381?comunicato=49365>, consultato in data 10.12.17

<http://www.associazionedeicostituzionalisti.it> Rivista N°: 4/2013, data di pubblicazione : 29/10/2013, consultato in data 27.12.17

<http://www.privacy.it/archivio/dir024-2006.htm>, consultato in data 27.12.17

[http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com\(2011\)0225_/com_com\(2011\)0225_it.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/com/com_com(2011)0225_/com_com(2011)0225_it.pdf) . consultato in data 27.12.17

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0293>
consultato in data 7.12.17

<http://www.forumdiquadernicostituzionali.it> consultato in data 27.12.17

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=138782&doclang=IT>,

<http://dirittiweb.it>, 2015, consultato in data 27.12.17

<https://www.Google.com/advisorycouncil> consultato in data 28.12.17

<http://www.wired.it/attualita/tech/2015/05/15/diritto-oblio-esperti-Google/> consultato
in data 28.12.17

http://www.repubblica.it/tecnologia/2015/07/30/news/lo_schiaffo_di_Google_alla_francia_no_alla_cancellazione_dei_link_fuori_dall_europa-120136876, consultato in data 28.12.17

<http://www.ilfattoquotidiano.it/2016/03/25/diritto-alloblio-globale-la-francia-multa-Google-e-se-lo-chiedesse-un-dittatore/2580737> consultato in data 28.12.17

http://www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derecho_oblido/commonCriterios_GT29_wp225.pdf consultato in data 28.12.17

http://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/tutela_derechos/tutela_derechos_2015/common/pdfs/TD-00594-2015_Resolucion-de-fecha-18-09-2015_Art-ii-culo-16-LOPD.pdf consultato in data 28.12.17

http://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/tutela_derechos/tutela_derechos_201

5/common/pdfs/TD-00466-2015_Resolucion-de-fecha-10-09-2015_Art-ii-culo-16-LOPD.pdf, consultato in data 28.12.17

<http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/export/3407708>, consultato in data 28.2.17

<http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/docweb/3736353>, consultato in data 28.12.17

<http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docwebdisplay/docweb/4881581> consultato in data 28.12.17

<http://194.242.234.211/documents/10160/10704/Direttiva+95+46+CE.pdf> , consultato in data 20.12.2017

http://ec.europa.eu/justice/dataprotection/article-29/documentation/opinionrecommendation/files/2014/wp225_en.pdf,
recommendation/files/2014/wp225_en.pdf, sito Web consultato in data 15.10.17

<http://www.isoc.it> consultato in data 10.10.17

http://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg17/...internet/note_informative.pdf, consultato in data 11.01.18

<http://www.ratioiuris.it>, settembre 2016, consultato in data 10 ottobre 2017

http://www.camera.it/application/.../dichiarazione_dei_diritti_internet_pubblicata.pdf, consultato in data 10 ottobre 2017

<http://www.odg.it/content/etica-le-regole> consultato in data 15.12.17

<http://www.primadanoi.it/news/cronaca/567439/diritto-all-oblio--la-cassazione-conferma---cancellare-sempre-articoli-anche-se-attuali--.htm> consultato in data 15.12.17

https://www.theguardian.com/media/2016/sep/20/how-italian-courts-used-the-right-to-be-forgotten-to-put-an-expiry-date-on-news?CMP=tw_t_gu consultato in data 15.15.17

http://www.camera.it/_dati/leg17/lavori/stampati/pdf/17PDL0026100.pdf consultato in data 15.15.17

GIURISPRUDENZA

Cassazione Sezione Terza Civile, n. 5658 del 9 giugno 1998

Tribunale di Roma, 14 settembre 1953

Cassazione n. 4487/1956

Cassazione n. 1446/1966, in *Giustizia civile*, 1966, volume 1, pp. 1255

Cassazione. Civ. sez. I, 27 Maggio 1975, n. 2129

Cassazione n. 3679/1998