



Essere dimenticati.

Il diritto all'oblio nel quadro normativo europeo

Federica D'Angella

Anno accademico 2016/2017

Indice

<i>Introduzione</i>	pag. 1
1. Il diritto all'oblio: origine, fondamento e mutamento	pag. 2
2. Il diritto all'oblio dall'analogico al digitale	pag. 6
3. Il diritto all'oblio e l'Unione Europea	pag. 9
4. Le nuove frontiere della privacy europea: il Regolamento UE 2016/679	pag. 15
<i>Conclusioni</i>	pag. 18
<i>Bibliografia</i>	pag. 20
<i>Sitografia</i>	pag. 21

Introduzione

La memoria rappresenta, insieme alla ragione e all'intelletto, una delle componenti essenziali della conoscenza. Allo stesso modo, è necessario parlare dell'atto del dimenticare che, in modo speculare a quanto fa il ricordo, ci consente di sostenere il fardello del passato e di progettare l'avvenire. La combinazione di queste due azioni – memoria ed oblio – consente all'individuo la costruzione dell'identità personale che inevitabilmente si riverbera nella società di appartenenza.

Nell'era predigitale la diffusione di dati ed informazioni era circoscritta alla collettività in cui la persona trascorreva il suo quotidiano. La comparsa dei media tradizionali (fotografia, stampa ed in seguito cinema e televisione) ha incrementato la capacità di riproduzione e di divulgazione di informazioni. In passato, quindi, il flusso di informazioni veicolate era limitato, così come erano scarse le possibilità che l'individuo aveva di recuperare informazioni e dati relativi al suo passato. Gli unici che potevano avere accesso a tali informazioni erano gli operatori dei *media* che, per esempio, potevano consultare gli archivi dei giornali e della televisione.

Questa situazione è stata radicalmente rivoluzionata dalla diffusione di Internet. Il suo dilagare ha, nel tempo, determinato un ampliamento esponenziale del grado di diffusione delle informazioni.. La rete ha scardinato la consueta successione diacronica che si instaura tra passato e presente, rendendo possibile la permanenza di informazioni in una condizione di quasi eterno presente. Infatti, qualsiasi contenuto caricato in rete rimane accessibile fino a quando non si decide di rimuoverlo. Con l'utilizzo di motori di ricerca è possibile venire a conoscenza di informazioni altrui. La rapidità con cui le notizie possono essere diffuse in rete è sicuramente un vantaggio in termini di comunicazione ma può rappresentare un problema per l'identità personale.

Questa situazione caratterizzata da una sovrabbondanza di informazioni online sul nostro passato fa emergere una serie di rischi. In primo luogo, la smisurata quantità di notizie disponibili attraverso l'utilizzo dei sistemi di ricerca, caratterizzati da una capacità di frammentazione e decontestualizzazione, provocano una perdita della dimensione cronologica entro cui dovrebbero svilupparsi le notizie veicolate. L'immagine attuale di una persona può quindi essere deturpata dall'accesso alle informazioni relative al suo

passato. Il diritto all'oblio nasce come uno strumento di tutela, impedisce che eventi passati possano interferire sull'attuale immagine della persona.

Il presente elaborato intende analizzare il diritto all'oblio partendo da un'analisi delle sue origini per poi arrivare ad una disamina dello stesso rispetto al quadro normativo europeo. Nel primo paragrafo vengono illustrate le varie declinazioni e trasformazioni che il concetto di oblio ha subito nel tempo. Il secondo paragrafo è dedicato al passaggio dal pre- al post- digitale e come questo ha inciso sul diritto all'oblio. Il terzo paragrafo presenta le più importanti norme che hanno nel tempo cercato di salvaguardare il c.d. *habeas data*. Per concludere, il quarto paragrafo offre un approfondimento sul Regolamento UE 2016/676 che disciplina il principio all'autodeterminazione informativa, concetto indispensabile alla protezione dei dati personali ed anche fonte per la determinazione del diritto all'oblio.

1. Il diritto all'oblio: origine, fondamento e mutamento

Per cogliere ogni sfumatura del diritto all'oblio, è bene analizzare dapprima le sue radici antropologiche, psicologiche e culturali. In questo, come in tutti i campi che fanno riferimento ai rapporti sociali, tale diritto non può essere ridotto ad una mera scienza astratta ma nelle sue considerazioni deve tener conto del sostrato sociale su cui si erigono le norme giuridiche.

Data questa premessa, il diritto all'oblio si collega inevitabilmente al rapporto, a prima vista conflittuale sia a livello individuale che sociale, tra esperienza e ricordo. Il contrasto è solo apparente, infatti, sia per il singolo che per il gruppo può trasformarsi rivelandosi una virtù (Mayer – Schönberger, 2009). Se consideriamo l'aspetto individuale, la facoltà di dimenticare consente alla mente umana un'ottimizzazione della gestione delle informazioni che vengono filtrate ed organizzate in maniera funzionale rispetto al rapporto con noi stessi e con gli altri individui. Sul piano sociale, invece, l'oblio appare come un atto collettivo di dimenticanza di eventi trascorsi. Nel caso di vicende conflittuali, permette di ripristinare l'armonia sociale e riguardo al vissuto dei singoli, consente all'individuo di riappropriarsi del proprio anonimato in conseguenza di eventi particolari che gli hanno conferito un'ampia notorietà (Montelero, 2013, pp. 145-146).

Volendo approfondire questi aspetti, bisogna far riferimento a due teorie che sostengono il diritto all'oblio: la costruzione dell'identità personale e il rapporto tra memoria individuale e collettiva. Per ciò che riguarda il primo concetto, è utile dire che il pieno controllo sui propri dati, inclusa anche la loro cancellazione, assicurerebbe all'individuo la possibilità di delineare una propria identità. L'individuo può così narrare la sua storia in totale autonomia e libertà (Durante, Pagallo, 2013, p. 71). Il controllo sui dati si riferisce non solo alla costruzione dell'identità personale ma anche al rapporto che intercorre tra l'individuo e gli altri membri della comunità di appartenenza. Entrambi gli argomenti sono influenzati dal legame che esiste tra passato e futuro. Soffermandoci sul *fil rouge* tra passato e futuro, Ricoeur (2004) sostiene che cancellare il passato significa compromettere l'esistenza del presente e del futuro. L'importanza del passato è ribadita anche da Heidegger (1970) che sostiene che può aspirare ad avere un futuro solo ciò che proviene da un passato. Con tale affermazione viene messa in discussione la cancellazione delle idee che la memoria intende assicurare. Slegare il presente dal passato può assicurarci nuovi inizi ma parliamo, però, di una rottura che incide sulla realizzazione del nostro avvenire (Heidegger, 1970). Risulta difficile, infatti, dover costruire il proprio futuro su una serie di rimozioni. Queste ultime, anzi, sembrano compromettere addirittura la costruzione dell'identità personale.

Da questo punto di vista, il passato non deve essere interpretato come qualcosa di immutabile da cancellare ma piuttosto come qualcosa di non definito che si offre alla possibilità di rilettura o rielaborazione. In altri termini, il rapporto col passato deve essere sempre attivo. Solo così l'individuo potrà liberarsi dal peso degli eventi accaduti, non cancellando le loro tracce ma piuttosto conferendogli un nuovo significato condivisibile con la comunità di appartenenza. L'identità personale non è frutto di una mera rielaborazione del passato di un singolo ma piuttosto di un confronto con gli altri membri della comunità di riferimento (Ricoeur, 2004). La capacità di ricostruzione del passato del singolo deve riuscire a coesistere con la facoltà che hanno gli altri individui di poter accedere alle informazioni del passato, creando quella condivisione della conoscenza che è basilare per la formazione del sapere e per la realizzazione di un mondo che sia dotato di senso. Il racconto della nostra vita s'intreccia con il racconto della vita degli altri quindi tali informazioni sono da considerarsi il frutto di una conoscenza condivisa tra gli individui.

Ricoeur (2004) mette in discussione l'idea, avanzata dal diritto all'oblio, che la memoria debba essere intesa solamente da un punto di vista individuale e privato. Come non è possibile, infatti, basare l'idea d'identità su una serie di cancellazioni della memoria, allo stesso modo risulta complesso parlare di rielaborazione del passato - che è alla base della narrazione di sé - senza fare alcun riferimento alla relazione con gli altri.

Dopo la riflessione sul concetto di rielaborazione del passato, ci soffermiamo sul legame che intercorre tra memoria individuale e memoria collettiva, sui modi in cui l'una tende all'altra e viceversa. Nella rielaborazione dei ricordi concorre, oltre alla memoria - che come abbiamo detto non può essere considerata solo come un qualcosa di esclusivamente soggettivo - anche il rapporto che l'individuo instaura con la comunità. Il presente, inteso come una selezione del proprio passato, permette di rielaborare l'appartenenza alla comunità, sincronizzando il presente soggettivo con quello del gruppo sociale di riferimento. Il soggetto che cancella informazioni per narrare la propria storia, ricorrendo così al diritto all'oblio, mira a creare una storia che sia coerente alle attese, ai desideri e alle paure che distinguono la comunità di riferimento. Il rischio a cui si va incontro quando si parla di diritto ad essere dimenticati è che la rimozione di alcune notizie, e la conseguente riscrittura del passato, punti soltanto alle aspettative, desideri, paure e modelli che caratterizzano l'orizzonte d'attesa della società (Koselleck, 1986). Il contesto in cui la memoria individuale e la memoria collettiva si sviluppano non è privo di valori, significati condivisi, desideri, norme, paure, aspettative. Al contrario, è proprio insediandosi nella società che il soggetto è portato ad intrecciare un legame tra la sua memoria individuale e quella collettiva.

Dopo queste considerazioni di natura tese a contestualizzare il tema del diritto ad essere dimenticati, è necessario dare uno sguardo all'evoluzione del diritto all'oblio nel quadro dello sviluppo delle tecnologie digitali. Siamo in un'epoca in cui il fenomeno della socializzazione del privato nel mondo della rete è in continua crescita.

A tal proposito possiamo considerare il diritto all'oblio come il diritto alla non divulgazione dei propri dati (*«right not to disseminate»*) (D'Acquisto, 2013, p. 102) si verifica ogni qual volta un dato, consapevolmente divulgato da un interessato ad un terzo o ad un gruppo, destinato quindi solo a quella ristretta cerchia di persone, si rende accessibile a tutti, quale ad esempio può essere la totalità degli utenti di Internet. Se con

l'espressione «*diritto ad essere lasciati soli*» ci si riferisce al momento che antecede l'esercizio di qualsiasi trattamento di dati in considerazione, in questa nuova prospettiva si fa riferimento al momento in cui gli stessi dati non sono più nelle mani del soggetto interessato, ma circolano in rete. L'obiettivo a cui mirare è circoscrivere l'accesso alle relative informazioni nello spazio e nel tempo.

Un altro aspetto da non sottovalutare quando parliamo della diffusione di dati su Internet è l'assenza di contesto. Infatti, non è sempre facile capire, leggendo un'informazione, chi l'ha prodotta e se la fonte è attendibile. A tal proposito, si può parlare di diritto alla contestualizzazione dei dati («*right to contextualize*») (*ibidem*), diritto che consente all'individuo di gestire il proprio dato nel tempo, aggiungendo altre informazioni permettendo così agli altri utenti di decidere se il fatto risulta essere rilevante o se invece, essendo mutate le circostanze, il dato in questione è ormai da considerarsi obsoleto.

Attualmente l'attendibilità di un dato, quindi la definizione del contesto di riferimento, è assicurata dai *gatekeeper* della rete: il sito *web* di un giornale, un *blog*, qualsiasi altro mezzo di aggregazione di notizie in rete, decide quali fatti meritano la priorità. I meccanismi di indicizzazione degli stessi, praticati dai motori di ricerca, sono alla base dei segreti industriali di maggiore valore del *web*. In questo contesto, l'individuo sembra rivestire un ruolo passivo. Non può far altro che accettare e subire le decisioni compiute dal sistema di ricerca. In questa visione, palesemente sbilanciata, solo chi è più motivato chiede (e difficilmente ottiene) dai titolari dei siti in questione la modifica o la cancellazione delle informazioni. Il diritto all'oblio fornirebbe l'opportunità per garantire un po' più di trasparenza nelle scelte rispetto ai criteri di indicizzazione dei dati ed un più rapido aggiornamento e o eliminazione degli stessi ad opera dei titolari.

Continuando per questa strada tecnologica, un'altra visione del diritto all'oblio può essere quella di considerarlo come una conseguenza della dottrina della *libertà informatica*. Tale diritto, nella sua visione più classica, si presenta in una concezione positiva ed una negativa: la prima si riferisce alla possibilità da parte del soggetto interessato, di gestire le proprie informazioni, all'interno di un prodotto elettronico, apportando le dovute modifiche o rimozioni; la seconda, invece, investe il soggetto

interessato del potere di non rendere pubblici dati personali, privati e riservati (Frosini, 2013, pp. 87-88).

Il diritto alla libertà informatica diventa in questo modo un diritto al controllo dei propri dati, un nuovo tipo di libertà personale che consente all'interessato di gestire le informazioni inerenti la sua persona. Il diritto alla libertà informatica consente di utilizzare gli strumenti informatici in totale autonomia. È un diritto della società virtuale che ben si collega con l'attuale società fluida caratterizzata da relazioni dinamiche, in cui la libertà di ricevere e trasmettere dati, riveste un ruolo sempre più importante.

Tenendo conto di tutte le osservazioni fatte finora, nasce la necessità di istituire un diritto che tuteli le informazioni personali. Prima della diffusione dei mezzi di comunicazione tradizionali e di quelli digitali in seguito, le informazioni personali non dovevano essere protette in quanto la diffusione della notizia era limitata all'ambito familiare e sociale di appartenenza. *Il diritto all'oblio, appare oggi come l'unico mezzo di protezione contro i rischi connessi alla digitalizzazione che ha esposto l'individuo ai riflettori dei media.*

Fino ad ora abbiamo inteso il diritto all'oblio come uno strumento di *segnalazione* (D'Acquisto, 2013, p. 103), un meccanismo di riscontro che offre al soggetto l'opportunità, anche in riferimento al trattamento dei dati personali da parte di terzi (*Internet*), di avere una voce in capitolo in un contesto che protende verso la rete. Prima dell'avvento del fenomeno digitale il rapporto comunicativo era "uno a uno", oggi la relazione è di tipo "una a tutti". Protagonisti del rapporto sono l'interessato ed il mondo del *web* dall'altra. Le parti interessate nel rapporto sono, da una parte l'individuo e dall'altra il mondo del *world wide web*, caratterizzato da una serie di altri soggetti che, in base alla situazione trattata, possono diventare i titolari di quelle informazioni in base al valore che può scaturire dal riutilizzo delle stesse.

2. Il diritto all'oblio dall'analogico al digitale

L'avvento e la diffusione dei mezzi di comunicazione hanno inevitabilmente modificato il rapporto tra individui e media, consentendo una rapida divulgazione ad ampio raggio di notizie ed informazioni individuali. Un'ulteriore contributo è stato fornito dallo sviluppo della rete che ha ulteriormente modificato questo rapporto bipolare.

Prima che la rete facesse la sua comparsa, con *diritto all'oblio* ci si riferiva al «*diritto di un soggetto a non vedere pubblicate alcune notizie relative a vicende, a suo tempo legittimamente pubblicate, in relazione al quale è trascorso un notevole lasso di tempo dal loro accadimento*» (Ferola, 2013, p. 177). In questa definizione si pone l'accento sulla possibilità di ripubblicare questioni relative a notizie precedentemente diffuse e che quindi esulano dal controllo dei soggetti coinvolti. Una possibilità che andava vagliata con l'aspetto temporale. Era necessario, dunque, stabilire se un fatto reso noto in un tempo passato potesse essere modificato e nuovamente pubblicato, o se, invece, il passare del tempo e la modifica del contesto potessero incidere sulla possibile ripubblicazione. Il tempo, quindi, ha rappresentato sempre un ruolo importante già ai tempi del sistema analogico. Anche se in maniera differente continua ad essere essenziale anche nell'era della digitalizzazione.

Sono innumerevoli le considerazioni che possono essere avanzate riguardo al nuovo sistema comunicativo digitale. Merita una grande attenzione la natura *orizzontale* del *web*: la disposizione dei contenuti deriva dal modo in cui è stata pensata la stessa rete e degli strumenti ad essa afferenti attraverso cui è possibile prendere visione del materiale virtuale. Se fino a qualche decennio fa l'organizzazione dei contenuti era appannaggio dei sistemi di indicizzazione (un esempio sono le biblioteche) che permettevano agli individui di accedere agli argomenti basando la ricerca sull'indice del testo, oggi la ricerca di informazioni si è semplificata grazie alla digitalizzazione dei documenti.

In rete è possibile, attraverso pochi *click*, effettuare ricerche di testi nella vastità di documenti virtuali, senza fissare alcun vincolo ai criteri attraverso cui eseguire la ricerca, permettendo così tutte le possibili combinazioni tra le diverse lingue parlate.

Quando si parla di dimensione orizzontale della rete, ci si riferisce all'assenza di una gerarchia nella disposizione dei contenuti, piuttosto risulta esserci un libero accesso a tali informazioni. I motori di ricerca attraverso meccanismi di analisi testuale, accedono alle notizie presenti su siti *web*, *blog*, altri portali, fornendo all'utente i risultati delle ricerche basati su un ordine che fa riferimento alle parole chiave inserite ma decontestualizzati dall'originaria collocazione dell'informazione. Eventualmente, se interessato, l'utente potrà risalire alla fonte della notizia analizzando la parte di *web* in cui il dato è collocato. Quando si parla di digitalizzazione di un contenuto informativo (testo, video, audio, etc.)

si fa riferimento alla traduzione dei dati presenti in un documento in un linguaggio binario caratterizzato dall'utilizzo di due sole cifre: 0 e 1.

Ritornando al tema dell'oblio, se prima della comparsa della rete la variabile temporale era calcolata considerando il lasso di tempo che intercorre tra la pubblicazione e quello della ripubblicazione, oggi le informazioni persistono nella rete. Tenendo conto di tale trasformazione, oggi il diritto all'oblio non tutela più la ripubblicazione di particolari notizie bensì cerca di garantire la corretta collocazione, nel presente, di fatti accaduti tempo prima. Questa funzione dovrebbe evitare che l'identità di un soggetto possa essere equivocata (Mayer-Schönberger, 2009). Con l'avvento della rete si assiste anche ad una democratizzazione delle informazioni e dei saperi. Se con i media tradizionali, l'accesso agli archivi delle notizie era consentito solo a chi lavorava nel settore della comunicazione di massa, oggi si assiste ad un libero accesso ai contenuti attraverso l'utilizzo di motori di ricerca, consente ad ogni tipo di utente la ricerca di qualunque notizia. Inoltre la veicolazione delle notizie è facilitata dall'uso dei *social network* che permettono una più rapida riproduzione delle informazioni. La molteplicità di servizi ed applicazioni offerte da questi canali presentano un aspetto fuorviante: pur se all'apparenza sembrano gratuiti, l'utente non paga l'utilizzo in termini pecuniari piuttosto in termini di cessione delle proprie informazioni che per chi gestisce tali servizi rappresentano un grande valore economico. L'utilizzo del sistema virtuale ha dunque un costo che si quantifica in termini di dati ceduti. I dati confluiscono in vasti raccoglitori virtuali chiamati *Big Data* che permettono una profilazione degli utenti al fine di conoscere i loro comportamenti in rete (Pizzetti, 2013, p. 41).

Analizzando il rapporto che il diritto all'oblio stabilisce con i *social network*, risulta fondamentale vedere come un *social network* viene identificato. Da un lato è considerato un luogo di distribuzione di informazioni ed espressione di manifestare liberamente il proprio pensiero; dall'altra è inteso come una comunità virtuale dove gli individui si relazionano tra loro scambiandosi dati ed informazioni. Difficile stabilire il ruolo che rivestono i gestori di queste *community*, se da un lato non sono responsabili dell'utilizzo dei *social network* da parte degli utenti ma dall'altro devono vigilare sui contenuti *postati*. I dati caricati sui *social network* vengono interpretati come espressione del diritto alla libertà di comunicazione: per ottenere l'eliminazione dei dati si ricorre alle norme che riguardano la protezione dei dati personali (Pizzetti, 2013, p. 46). In questa visione la

richiesta di eliminare delle informazioni può essere avanzata nel momento in cui decadono le finalità per cui tali notizie erano state caricate. La semplice applicazione delle regole di protezione dei dati non risulta però essere sufficiente in quanto si rischia di sottostimare gli effetti che derivano dal fatto che i componenti di queste comunità virtuali agendo, il più delle volte in modalità aperta, mettono in circolo notizie, dati ed iniziative che spesso sfuggono dal controllo di chi li ha caricati.

Fino ad ora quanto detto sul *web* permette di dare una visione molteplice del diritto all'oblio. Da una parte esso conserva un suo particolare significato in relazione alle informazioni che vengono rese pubbliche in rete per volontà dei mezzi di comunicazione. Dall'altra tale diritto si espande fino ad interessare anche le dinamiche che contraddistinguono i *blog* e *social network*, che permettono una diffusione personalizzata dei dati. Un altro aspetto da non sottovalutare è che oggi si assiste ad una circolazione incessante delle informazioni per lo più con finalità commerciali. Quest'ultimo desta preoccupazione in quanto l'utente per accedere ad informazioni e servizi, accetta di rinunciare alla sua *privacy*. Da ciò nasce l'esigenza di riconoscere, dal punto di vista giuridico, l'eliminazione dei propri dati dalla rete nel momento in cui vengono a mancare i presupposti per cui tali dati erano presenti nel *web*. Si rafforza sempre più la necessità di un diritto all'oblio che non riguardi unicamente la divulgazione di notizie da parte dei media ma che estenda i suoi confini anche ai dati sensibili che vengono consapevolmente dichiarati al fine di entrare a far parte della società virtuale. Nell'era digitale si ricorre quindi al diritto all'oblio per avanzare la richiesta, da parte del soggetto richiedente, la cancellazione di tutte quelle tracce che inevitabilmente egli ha lasciato in rete nel momento in cui ha deciso di non rimanere escluso dalla realtà digitale.

3. Il diritto all'oblio e l'Unione Europea

Il diritto all'oblio trova le sue origini nelle norme internazionali, per prima la Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) del 1950, che all'art. 8 garantisce la tutela della vita privata e familiare, inteso come diritto fondamentale.¹

¹ <http://protezionedatipersonali.it/diritto-oblio>

Il principio cardine da cui partire per discutere l'applicabilità del diritto all'oblio è che l'informazione considerata sia stata correttamente pubblicata, intendendo cioè la non violazione di norme in materia di comunicazione e di divulgazione dei dati personali. È bene comprendere che la *privacy* salvaguarda le informazioni private, la *data protection*, invece, riguarda la tutela dei dati personali che possono essere sia pubblici che privati, mentre si parla di diritto all'oblio quando vengono meno i fini per i quali una data notizia era stata pubblicata.

In origine, il diritto all'oblio nasce come declinazione del diritto alla riservatezza, in realtà, si sviluppa come espansione dei diritti della persona. Esso tutela l'identità personale, imponendo dei limiti alla libertà di espressione, in particolare sul web, osteggiando la ripubblicazione di eventi passati ormai non più attuali, e quindi di interesse pubblico. È un modo di gestire e sorvegliare i propri dati, ma che estende i propri confini ad intere notizie, ricollegandosi così al diritto all'autodeterminazione, e quindi come tutela dell'onore e della reputazione. In questa prospettiva, il diritto all'oblio diventa il diritto dell'individuo ad essere conosciuto per come si presenta adesso. Il diritto all'identità personale è il diritto che salvaguarda il patrimonio intellettuale, politico, sociale, religioso, ideologico, professionale, ecc. Quindi esula dal semplice diritto al nome che non consente di inquadrare in maniera inequivocabile un individuo. Si precisa che in questo caso si sta facendo riferimento ad un tipo d'identità oggettiva che prende vita nell'opinione degli altri individui sul singolo.

La situazione attuale risulta profondamente mutata. Ad essere cambiato è la permanenza dei dati in rete che rappresentano una minaccia all'integrità dell'identità personale. Ciò porta all'insorgenza della necessità di una maggiore tutela rispetto al passato.

Con la comparsa delle nuove tecnologie digitali emergono delle forti preoccupazioni che portano a redigere la Convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati personali (n. 108 del 1981), con l'obiettivo di proteggere gli individui rispetto all'elaborazione automatica dei dati che li riguardano².

² <http://protezionedatipersonali.it/diritto-oblio>

Nel 1995 entra in vigore la Direttiva europea 95/46/CE, testo di riferimento per tutti gli Stati membri in materia di protezione dei dati personali, che mira a circoscrivere la libertà di circolazione dei dati nell'ottica della tutela delle libertà delle persone fisiche.

Con la Direttiva europea 95/46/CE, vengono definiti i confini della diffusione dei dati personali e sensibili, stabilendo quali soggetti sono coinvolti nel trattamento dei dati e le responsabilità nella gestione dei dati.

Nel novembre del 2010 la Commissione Europea ha avviato una procedura di modifica alla direttiva sulla protezione dei dati (95/46/CE) ritenendo che il cittadino deve poter far ricorso al diritto all'oblio quando i suoi dati non rappresentano più un interesse pubblico oppure desidera che i suoi dati siano eliminati

Questo approccio era già stato avanzato da varie proposte di legge nazionali. La soluzione francese, non parte dalla considerazione che si deve limitare il tempo della memoria di internet quando l'interessato ne fa richiesta che era, invece, alla base di una proposta italiana, ma muove dal presupposto che la rimembranza della rete debba essere ridotta quando un giudice ritiene, su istanza dell'interessato, che non vi sia, o non vi sia più, un interesse pubblico all'accessibilità delle notizie in rete.

L'approccio non lascia unicamente all'individuo la scelta di rimuovere o meno la notizia, ma si demanda al giudice terzo il bilanciamento opportuno degli interessi in gioco, cioè il diritto del singolo alla riservatezza dei suoi dati e il diritto dell'opinione pubblica ad essere informata e a reperire notizie di interesse pubblico.

Dal rapporto “*Cyber Europe 2012*” dell'ENISA (Agenzia europea per la sicurezza delle reti e dell'informazione) che si occupa del problema del diritto all'oblio, si evidenzia che in un sistema aperto e globale come *Internet* è impossibile individuare tutti i dati personali relativi ad un soggetto per cancellarli. Infatti, qualunque soggetto può accedere a dati personali altrui, attraverso i motori di ricerca o *social network*, e farne delle copie anche su dispositivi che non possono essere controllati a distanza, come *dvd* o *pendrive*, per poi reinserire quelle informazioni in seguito e diffonderle. Non è possibile contrastare tali azioni. La conclusione a cui giunge l'Agenzia è che è pressoché improbabile mettere in atto una soluzione tecnica che garantisca il diritto all'oblio in rete³. Nel rapporto si

³ <http://protezionedatipersonali.it/diritto-oblio>

evidenza che, però, i dati non proposti da un motore di ricerca e non presenti nei *social network* sono difficili da recuperare. In definitiva, il diritto all'oblio non può garantire una tutela completa, tuttavia, si può giungere ad una soluzione parziale richiedendo ai motori di ricerca di filtrare i riferimenti ai dati da dimenticare rendendo così più difficile il loro recupero.

Il 25 gennaio 2012, la Commissione europea ha presentato ufficialmente le proposte di revisione delle norme sulla protezione dei dati personali. Si tratta di una proposta di Regolamento generale sulla protezione dei dati (sostitutivo della direttiva 95/46/CE) e di una proposta di direttiva (sostitutiva della decisione 2008/977/GAI).

Il riverbero del rapporto dell'ENISA lo si ritrova anche in un articolo della proposta di Regolamento generale sulla protezione dei dati personali (art. 17) (Siano, 2013, pp. 129-133).

Il Regolamento generale europeo sulla *data protection* (Regolamento UE 2016/679) introduce il diritto dell'interessato di ottenere dal titolare⁴ del trattamento l'eliminazione dei dati personali che lo riguardano e la rinuncia a un'ulteriore diffusione degli stessi, quando si presenta una delle seguenti condizioni: « a) i dati 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 fonda il trattamento (...) oppure il periodo di conservazione dei dati autorizzato è scaduto e non sussiste altro legittimo motivo per trattare i dati; c) l'interessato si oppone al trattamento dei dati personali ai sensi dell'articolo 19; d) il trattamento non è conforme al (...) regolamento per altri motivi».

L'ordinamento, inoltre, chiede una particolare attenzione alla salvaguardia dei dati personali pubblicati sul *web* quando l'interessato era un minore. È un interesse che la Commissione Europea rivolge alle possibili minacce che i minori incontrano nel mondo della Rete dei *social network*, luoghi in cui sempre più spesso i minori trascorrono gran parte del loro tempo, consentendo in tal modo un'incontrollabile circolazione dei propri

⁴ La traduzione italiana al Regolamento utilizza il termine “responsabile” in maniera analoga a quello di “titolare”. In realtà il dettato normativo europeo in corso di adozione vuole riferirsi a colui il quale detiene un vero potere decisionale sul trattamento dei dati, ossia il titolare del trattamento come da art. 4, lett. f) del Codice *privacy* (d. lgs. n. 196/2003): “titolare, la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo cui competono, anche unitamente ad altro titolare, le decisioni in ordine alle finalità, alle modalità del trattamento di dati personali e agli strumenti utilizzati, ivi compreso il profilo della sicurezza (...)”.

dati personali. Il diritto all'oblio, rappresenta un fondamentale strumento per contrastare gli attacchi verso gli utenti più deboli e giovanissimi, che immettono sulle pagine dei *social network* informazioni personali che magari in seguito potranno trasformarsi in un impedimento al completo sviluppo di un appagante futuro lavorativo sociale.

A rafforzare la tutela dell'interessato, il paragrafo 2 dell'articolo in commento, stabilisce che nel momento in cui il titolare del trattamento abbia reso noti al pubblico dati personali assume «tutte le misure ragionevoli, anche tecniche, in relazione ai dati della cui pubblicazione è responsabile, per informare i terzi che stanno trattando tali dati della richiesta dell'interessato di cancellare qualsiasi *link*, copia o riproduzione dei suoi dati personali»⁵. Inoltre, se ha autorizzato un terzo a pubblicare dati personali, il titolare del trattamento potrà rispondere di tale pubblicazione.

Secondo l'idea avanzata dal Gruppo di lavoro Articolo 29⁶ sarebbe opportuno definire il ruolo svolto dai terzi che trattano dati, per definire a quali condizioni e con quale capacità possono accogliere la richiesta dell'interessato, nonché le eventuali ritorsioni della mancata osservanza di tale richiesta. Inoltre, secondo il Garante Europeo della protezione dei dati (EDPS)⁷, in alcuni casi potrebbe essere uno sforzo sproporzionato informare tutti i terzi e la disposizione può apparire poco realistica. La migliore soluzione, per EDPS, sarebbe chiarire l'ambito di applicazione di questo articolo.

Se si procede alla lettura dell'articolo, dopo le regole troviamo anche le eccezioni. L'articolo 17, infatti, dispone anche dei precisi casi in cui il responsabile del trattamento non è tenuto a cancellare i dati, poiché la permanenza è resa necessaria: a) per l'esercizio del diritto alla libertà di espressione *in conformità dell'articolo 80⁸...Omissis*; b) per motivi di interesse pubblico nel settore della sanità pubblica; c) per finalità storiche, statistiche e di ricerca scientifica; d) per adempiere a un obbligo legale di conservazione

⁵ Esigenza già espressa dal considerando n. 54 della proposta di Regolamento.

⁶ Il Gruppo istituito dall'art. 29 della direttiva 95/46/CE (WPart.29), è un organismo comunitario indipendente, avente carattere consultivo con riguardo alla tutela dei dati e della vita privata. Il Gruppo è costituito dai rappresentanti delle autorità garanti degli Stati membri, del Garante europeo per la protezione dei dati e della Commissione.

⁷ Cfr. sintesi del parere dell'EDPS del 7 marzo 2012 sul pacchetto di riforma della protezione dei dati (il testo completo del predetto parere è reperibile in EN, FR e DE sul sito *web* dell'EDPS <http://www.edps.europa.eu>).

⁸ L'articolo 80 riconosce agli Stati il potere di disciplinare se e in che misura la normativa di protezione dati si applichi alla libertà di espressione.

previsto dal diritto dell'Unione europea o dello Stato membro cui è soggetto il responsabile del trattamento, ovvero e) in ipotesi di limitazione del trattamento.

Il dettato del paragrafo 9 dell'art. 17, ha apportato delle importanti conseguenze in quanto ha conferito alla Commissione europea la possibilità di precisare alcuni elementi di dettaglio, come ad esempio i criteri e i requisiti per l'applicazione del paragrafo 1 per specifici settori e situazioni di trattamento dei dati. Inoltre, la Commissione ha il potere di definire «le condizioni per la cancellazione di *link*, copie o riproduzioni di dati personali dai servizi di comunicazione accessibili al pubblico, come previsto al paragrafo 2» e «i criteri e le condizioni per limitare il trattamento dei dati personali, di cui al paragrafo 4».

In sintesi, ai sensi dell'articolo 17, se sussistono motivi riconosciuti, ogni persona può richiedere che i suoi dati vengano oscurati da terzi che ne detengono il possesso⁹. In altri termini, la nuova disposizione consiste fondamentalmente nel “diritto alla non visibilità del passato” in Rete. Si assiste però ad un utilizzo alquanto confuso della definizione «*right to be forgotten*» riferendosi all'idea di una eliminazione dei dati nel caso in cui questi ultimi vengano trattati in maniera illecita o quando non sussistono più i presupposti di trattamento dei dati. Inoltre, per questi aspetti viene meno l'elemento di novità in riferimento a quanto previsto dalla direttiva 95/46/CE¹⁰. La proposta di Regolamento fornisce, infatti, le linee guida del diritto alla cancellazione, ponendo l'accento sulle condizioni in cui può essere esercitato e le modalità di tutela. In tal caso, sarebbe stato più opportuno utilizzare l'espressione «*right to not be seen*».

L'elemento innovativo apportato dal diritto all'oblio emerge dall'inserimento di nuovi principi riferiti al *data protection: accountability, privacy by default* e di *privacy by design*¹¹. L'oblio, si riferisce anche all'attivazione dei sopramenzionati principi che i titolari del trattamento saranno tenuti a rispettare coerentemente alla norma europea.

Il filo conduttore della riforma della *privacy* è, infatti, quello di inserire maggiori responsabilità (*accountability*) dei titolari del trattamento, ricorrendo a delle misure

⁹ Cfr. paragrafo 2 dell'art. 17 della proposta di Regolamento.

¹⁰ Cfr. art. 12, lett. b), della direttiva 95/46/CE.

¹¹ Cfr. artt. 22 e 23 del Regolamento europeo

preventive della *data protection* che si esplica attraverso la *privacy by default* e *privacy by design*. In ambito di diritto all'oblio, la proposta di Regolamento ha intenzionalmente previsto la possibilità per l'interessato di ottenere l'eliminazione dei propri dati personali senza chiamare in causa il titolare del trattamento. In questo modo, il diritto all'oblio fa slittare l'onere dall'interessato al titolare del trattamento, richiamando così la *privacy by default*. Da un punto di vista tecnico, dovrebbe essere inserito un periodo di visibilità delle informazioni personali che consentirebbe il blocco automatico dei dati dalle pagine *web* in cui sono presenti. In questo modo, il diritto all'oblio includerebbe anche un obbligo legato al concetto di *privacy by design*.

In conclusione, che si parli di *right to be forgotten*, *right to erase* oppure di *right to not be seen*; il diritto all'oblio finora descritto si presenta come molteplici obblighi racchiusi in uno solo e stabilisce un maggiore coinvolgimento per i titolari del trattamento, creandogli non poche difficoltà.

4. Le nuove frontiere della privacy europea: il Regolamento UE 2016/679

Il 15 dicembre 2015 è stato raggiunto un accordo per il nuovo Regolamento Europeo sulla Privacy o GDPR (General Data Protection Regulation) che in Italia ha abrogato la direttiva 95/46/CE, così detta "Direttiva Madre" che sostituisce il Codice *Privacy*.

In data 4 maggio 2016 è stata pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea (GUUE) i testi del Regolamento europeo in materia di protezione dei dati personali (UE 2016/679) e della Direttiva che regola i trattamenti di dati personali nei settori di prevenzione, contrasto e repressione dei crimini (UE 2016/680). Entrambi costituiscono quello che è stato definito il «Pacchetto europeo protezione dati». Il Regolamento Europeo è entrato in vigore il 25 maggio 2016 e si applicherà in tutti gli Stati Membri a partire dal 25 maggio 2018, termine entro il quale le aziende dovranno adeguarsi alla nuova legge sulla *privacy*.

I Regolamenti UE sono immediatamente esecutivi, non richiedono, infatti, la necessità di recepimento da parte degli Stati membri, tuttavia questi ultimi, hanno due anni per adeguare le proprie normative interne nonché, le aziende, per essere sensibilizzate alle novità introdotte. L'entrata in vigore di questo Regolamento permetterà che la medesima

normativa sia contemporaneamente in vigore negli stati membri UE uniformandoli sotto un'unica disciplina¹².

Il Regolamento Europeo *Privacy* o GDPR introduce nuove tutele a favore degli interessati, e inevitabilmente nuovi obblighi a carico di Titolari e Responsabili del trattamento di dati personali. Una delle novità di spicco introdotte dal Regolamento riguarda la comparsa di una nuova figura professionale che va ad affiancarsi a quella già nota del titolare del trattamento dei dati. Parliamo del *Data Protection Officer* (DPO), il responsabile della protezione dei dati. Il DPO dovrà essere obbligatoriamente presente all'interno di tutte le aziende pubbliche nonché in tutte quelle in cui i trattamenti presentino specifici rischi, come ad esempio le aziende nelle quali sia richiesto un monitoraggio regolare e sistematico degli *interessati*, su larga scala, e quelle che trattano *dati sensibili*. Le società che fanno capo ad uno stesso gruppo, a livello nazionale o transfrontaliero, potranno nominare un unico DPO, a condizione che lo stesso sia facilmente raggiungibile da ciascuna società del gruppo stesso. Il DPO, inoltre, potrà essere un dipendente della società titolare del trattamento o, in alternativa, assolvere i propri compiti in base ad un contratto di servizi. Ad ogni modo, ogni azienda dovrà rendere noti i dati del proprio DPO – il quale dovrà essere contattabile da tutti i soggetti interessati – nonché comunicarli al locale *Garante per la protezione dei dati personali*.

I principali compiti cui sarà adibito il DPO:

- Informare e consigliare il titolare o il responsabile del trattamento, nonché i dipendenti, in merito agli obblighi derivanti dal Regolamento;
- Verificare l'attuazione e l'applicazione della normativa, oltre alla sensibilizzazione e formazione del personale e dei relativi *auditors*;
- Fornire, se richiesto, pareri in merito alla valutazione d'impatto sulla protezione dei dati e sorvegliare i relativi adempimenti;
- Fungere da punto di contatto per gli interessati, in merito a qualunque problematica connessa al trattamento dei loro dati nonché all'esercizio dei loro diritti;
- Fungere da punto di contatto per il Garante per la protezione dei dati personali oppure, eventualmente, consultare il Garante di propria iniziativa.

¹² <http://www.mondoprivacy.it/regolamento-europeo-privacy/>

Altra novità di cui vale la pena parlare, è l'introduzione dell'obbligo, per ogni azienda titolare del trattamento dei dati, di tenere un *registro delle attività di trattamento*, svolte sotto la propria responsabilità, nonché quello di effettuare una *valutazione di impatto sulla protezione dei dati*.

Quest'ultimo adempimento, in particolare, è richiesto ad esempio in relazione ai trattamenti automatizzati, ivi compresa la profilazione, o con riguardo ai trattamenti su larga scala di categorie particolari di dati (sensibili), nonché relativamente ai dati ottenuti dalla sorveglianza sistematica, sempre su larga scala, di zone accessibili al pubblico. Sarà ad ogni modo il Garante *Privacy* (per quanto riguarda l'Italia), a redigere e rendere pubblico l'elenco delle tipologie di trattamenti soggetti al requisito della *valutazione di impatto sulla protezione dei dati*.

Su questo punto esiste un'eccezione per le piccole e medie imprese stabilita dal comma 5 dell'art. 30 del Regolamento che esonera dagli adempimenti appena accennati le aziende con meno di 250 dipendenti, a meno che, però, «...*il trattamento che esse effettuano possa presentare un rischio per i diritti e le libertà dell'interessato, il trattamento non sia occasionale o includa il trattamento di categorie particolari di dati (sensibili)...o i dati personali relativi a condanne penali...*».

Per ciò che si riferisce alla tutela ed ai diritti delle persone fisiche, è importante sottolineare: l'introduzione del diritto dell'interessato alla *portabilità del dato* (ad. es. nel caso in cui si intendesse trasferire i propri dati da un *social network* ad un altro) e del diritto all'oblio per cui ogni individuo potrà richiedere la cancellazione dei propri dati in possesso di terzi (per motivazioni legittime). Questo potrà accadere ad esempio in ambito web quando un utente richiederà l'eliminazione dei propri dati in possesso di un social network o di altro servizio web.

Per concludere, il Regolamento:

- Riconosce espressamente il diritto all'oblio, ovvero la possibilità per l'interessato di decidere che siano cancellati e non sottoposti ulteriormente a trattamento i propri dati personali non più necessari per le finalità per le quali sono stati raccolti, nel caso di revoca del consenso o quando si sia opposto al trattamento dei dati personali che lo

riguardano o quando il trattamento dei suoi dati personali non sia altrimenti conforme al Regolamento;

- Stabilisce il diritto alla *portabilità dei dati*, in virtù del quale l'interessato ha il diritto di ricevere in un formato strutturato, di uso comune e leggibile da dispositivo automatico i dati personali che lo riguardano forniti a un titolare del trattamento e ha il diritto di trasmettere tali dati a un altro titolare del trattamento senza impedimenti, qualora l'interessato abbia fornito il proprio consenso al trattamento o se questo sia necessario per l'esecuzione di un contratto;
- Sancisce il principio di *accountability*, per cui il titolare dovrà dimostrare l'adozione di politiche privacy e misure adeguate in conformità al Regolamento;
- Introduce il principio della *privacy by design* (dal quale discende l'attuazione di adeguate misure tecniche e organizzative sia all'atto della progettazione che dell'esecuzione del trattamento) nonché quello della *privacy by default* (che ricalca il principio di necessità di cui all'attuale disciplina, stabilendo che i dati vengano trattati solamente per le finalità previste e per il periodo strettamente necessario a tali fini).

Infine, per quanto concerne il *sistema sanzionatorio*, il Regolamento ha aumentato l'ammontare delle sanzioni amministrative pecuniarie, che potranno arrivare fino ad un massimo di 20 milioni di Euro o fino al 4% del fatturato mondiale totale annuo, lasciando peraltro ciascuno Stato membro libero di adottare norme relative ad altre sanzioni. Vedremo dunque nel futuro, in concreto, come verrà introdotto questo nuovo impianto normativo all'interno di ciascuno Stato, in particolare da imprese e soggetti privati¹³.

Conclusioni

In un mondo in cui dati ed informazioni hanno un ruolo fondamentale, in cui si assiste alla progressiva scomparsa del confine tra realtà *on-line* ed *off-line*, emerge la necessità di tutelare i propri dati personali. Data la situazione, bisogna predisporre strumenti giuridici che diano la possibilità all'individuo di reagire e di porre rimedio alle violazioni subite dai propri diritti.

¹³ <http://www.diritto24.ilsole24ore.com/art/dirittoCivile/2016-05-16/la-privacy-europea-regolamento-ue-2016679-125453.php>

Il mondo digitale è straordinariamente interessante ma allo stesso tempo presenta rischi e trappole. Le tecnologie evolvono rapidamente e in maniera imprevedibile. Quello che è davvero importante è riuscire a comprendere se le disposizioni normative possano disciplinare questo sviluppo incontrollato.

A tal proposito l'Europa ha prospettato un nuovo quadro costituzionale di riferimento in materia di tutela dei diritti su scala internazionale, per la globalizzazione e per la regolamentazione del flusso di dati. Nell'aprile del 2016, è stato approvato il Regolamento europeo sulla protezione dei dati (GDPR) che entrerà in vigore a partire dal 2018. Per quanto riguarda la salvaguardia della riservatezza dei cittadini, il GDPR irrobustisce i loro diritti, la loro tutela viene resa effettiva e vengono introdotti nuovi principi e garanzie che consentono agli interessati un maggior controllo sulle proprie informazioni. Inoltre, il nuovo Regolamento permette di sburocratizzare, di mirare a garanzie concrete e di basare l'economia su nuovi valori.

Bisogna comunque tener presente che nella realtà il diritto all'oblio non riesce a bloccare completamente le informazioni e i contenuti virali. In un società caratterizzata da una fluidità di rapporti è possibile che i contenuti sfuggano al controllo anche di chi li ha caricati: non è infatti un'impresa facile oscurare tutte le pagine in cui i dati in questione, seppur decontestualizzati e frammentati, possono comparire. Nonostante l'indubbio successo ottenuto dall'elaborazione dell'istituto del diritto ad essere dimenticati, nella realtà la possibilità di poter neutralizzare in modo assoluto una notizia nella vastità dello spazio digitale rimane al momento davvero difficile.

Bibliografia

- D'Acquisto G. (2013), *Diritto all'oblio: tra tecnologia e diritto*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 97- 122.
- Durante M. e Pagallo U. (2013), *Diritto, memoria ed oblio*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 65- 84.
- Ferola L. (2013), *Riservatezza, oblio, contestualizzazione: come è mutata l'identità personale nell'era di Internet*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 173- 184.
- Frosini T. E. (2013), *Il diritto all'oblio e la libertà informatica*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 85- 96.
- Heidegger M., *Essere e tempo*, trad. it. di Chiodi P., Milano, Longanesi, 1970.
- Koselleck R., *Futuro Passato. Per una semantica dei tempi storici*, trad. it. di Marietti Solmi A., Genova, Marietti, 1986.
- Mayer – Schönberger V., *Delete: The Virtue of Forgetting in the Digital Age*, Princeton University Press, New Jersey, 2009.
- Montelero A. (2013), *Il diritto all'oblio dalla carta stampata ad Internet*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 145- 172.
- Pizzetti F. (2013), *Il prisma del diritto all'oblio*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 21- 63.
- Ricoeur P., *Ricordare, dimenticare, perdonare. L'enigma del passato*, Bologna, il Mulino, 2004.
- Siano M. (2013), *Il diritto all'oblio in Europa e il recente caso spagnolo*, in Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, G. Giappichelli Editore, 123- 144.

Sitografia

- <http://protezionedatipersonali.it/diritto-oblio>
- <http://www.edps.europa.eu>
- <http://www.mondoprivacy.it/regolamento-europeo-privacy/>
- <http://www.diritto24.ilsole24ore.com/art/dirittoCivile/2016-05-16/la-privacy-europea-regolamento-ue-2016679-125453.php>