



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS
AND ENVIRONMENT

21
2023

QUADERNI DEL DIPARTIMENTO JONICO

CRONACA, OBLIO E MEMORIA:
PROSPETTIVE COMPARATE
TRA RISERVATEZZA E IDENTITÀ'

ANNA BITETTO



EDJ ZIONI
SGE

ISBN: 9788894665178

DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Paolo Pardolesi

DIRETTORI DEI QUADERNI

Claudia Capozza - Adriana Schiedi - Stefano Vinci

COMITATO SCIENTIFICO

Cesare Amatulli, Annamaria Bonomo, Maria
Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Niccolò Carnimeo, Daniela Caterino,
Nicola Fortunato, Pamela Martino, Pierluca Massaro, Maria Concetta Nanna,
Vincenzo Pacelli, Fabrizio Panza, Pietro Alexander Renzulli, Umberto
Salinas, Paolo Stefanì, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli.

COMITATO DIRETTIVO

Aurelio Arnese, Anna Bitetto, Danila Certosino, Ivan Ingravallo,
Ignazio Lagrotta, Francesco Moliterni, Paolo Pardolesi, Francesco
Perchinunno, Lorenzo Pulito, Angela Riccardi, Claudio Sciancalepore,
Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio (in aspettativa per
incarico assunto presso l'ANVUR), Umberto Violante.

Contatti:

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: Società, Ambiente,
Culture

Convento San Francesco Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy,

e-mail: quaderni.dipartimentojonico@uniba.it

telefono: +39 099 372382 · fax: +39 099 7340595

<https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>

REGOLAMENTO DELLE PUBBLICAZIONI DEL DIPARTIMENTO JONICO IN
SISTEMI GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO:
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE – EDJSGE

Art. 1. Collane di pubblicazioni del Dipartimento Jonico

Il Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro ha tre distinte collane:

- **Collana del Dipartimento Jonico** (d'ora in poi Collana Cartacea), cartacea, affidata alla pubblicazione di una Casa Editrice individuata con Bando del Dipartimento, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei.
- **Annali del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line dal 2013 sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita saggi, ricerche, brevi interventi e recensioni collegati alle attività scientifiche del Dipartimento Jonico. Gli Annali del Dipartimento Jonico hanno cadenza annuale.
- **Quaderni del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei monotematici.

Art. 2. Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico

È istituito un Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico formato dai Direttori delle tre collane che dura in carica per un triennio.

Il Coordinamento è diretto dal Direttore del Dipartimento in qualità di Direttore della Collana cartacea, ed è convocato, secondo le necessità, anche su richiesta dei Direttori delle Collane. La riunione del Coordinamento a discrezione del Coordinatore può essere allargata anche ai componenti dei Comitati Direttivi delle tre collane dipartimentali.

Il Coordinamento approva o rigetta le proposte di pubblicazione dei volumi delle Collane, dopo l'espletamento delle procedure di referaggio da parte dei Direttori e dei Comitati Direttivi. In caso di referaggi con esito contrastante, il Coordinamento decide sulla pubblicazione del contributo, sentito il parere del Comitato Direttivo della collana interessata. Il Coordinamento provvede alla formazione dei Comitati scientifici e dei Comitati Direttivi secondo le modalità stabilite dagli articoli successivi.

Art. 3. Direttori delle Collane

La Collana Cartacea è diretta d'ufficio dal Direttore del Dipartimento Jonico che può nominare uno o più condirettori scelti tra i membri del Consiglio di Dipartimento che siano in possesso degli stessi requisiti di seguito elencati per i Direttori degli Annali e i dei Quaderni.

Il/i Direttore/i degli Annali del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

Il/i Direttore/i dei Quaderni del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

L'accesso alle cariche di Direttore degli Annali e dei Quaderni è riservato ai docenti in servizio presso il Dipartimento Jonico ed in possesso dei seguenti requisiti:

- professori ordinari in possesso delle mediane ASN richieste per la partecipazione alle commissioni per le abilitazioni nazionali;

- professori associati in possesso delle mediane ASN per il ruolo di professore ordinario;
- RTI in possesso dell'abilitazione per la II o la I fascia, in possesso delle mediane ASN per partecipare alle abilitazioni per la II fascia;
- RTB in possesso di abilitazione alla II o alla I fascia.

I Direttori ricevono le istanze di pubblicazione secondo le modalità prescritte dagli articoli seguenti, valutano preliminarmente la scientificità della proposta tenendo conto del *curriculum* del proponente e dei contenuti del lavoro e procedono, nel caso di valutazione positiva, ad avviare le procedure di referaggio.

I Direttori presiedono i lavori dei Comitati Scientifici e Direttivi e relazionano periodicamente al Coordinamento.

I Direttori curano che si mantenga l'anonimato dei revisori, conservano tutti gli atti delle procedure di referaggio, informano sull'esito delle stesse gli autori invitandoli, ove richiesto, ad apportare modifiche/integrazioni, decidono, d'intesa con il Coordinamento, la pubblicazione o meno in caso di pareri contrastanti dei *referees*.

Art. 4. Comitati scientifici

Ogni collana ha un proprio Comitato Scientifico composto dai professori ordinari e associati del Dipartimento Jonico.

Il Consiglio di Dipartimento può deliberare l'inserimento nel Comitato Scientifico di studiosi italiani o esteri non appartenenti al Dipartimento Jonico.

Art. 5. Comitati Direttivi

Ciascuna delle tre Collane ha un Comitato Direttivo formato da professori e ricercatori, afferenti al Dipartimento Jonico, in possesso, per il rispettivo settore disciplinare, delle mediane richieste dall'ASN per il ruolo successivo a quello ricoperto o, se ordinari, per la carica di commissario alle abilitazioni nazionali.

A seguito di invito del Coordinatore delle Collane del Dipartimento Jonico gli interessati presenteranno istanza scritta al Coordinamento che, in base alle indicazioni del Consiglio di Dipartimento, provvederà alla scelta dei componenti e alla loro distribuzione nei tre Comitati Direttivi.

I Comitati Direttivi collaborano con il Direttore in tutte le funzioni indicate nell'art. 3 ed esprimono al Coordinamento il parere sulla pubblicazione nella loro Collana di contributi che hanno avuto referaggi con esiti contrastanti.

Art. 6. Comitato di Redazione

Le tre Collane sono dotate di un Comitato di Redazione unico, composto da ricercatori, dottori di ricerca e dottorandi, afferenti al Dipartimento Jonico e individuati dai Comitati Direttivi, che, sotto la direzione di un Responsabile di Redazione (professore ordinario, associato o ricercatore), nominato dal Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico, cura la fase di *editing* successiva all'espletamento positivo della procedura di referaggio.

Art. 7. Procedura di referaggio

Tutte le Collane del Dipartimento Jonico adottano il sistema di revisione tra pari (*peer review*) con le valutazioni affidate a due esperti della disciplina cui attiene la pubblicazione individuati

all'interno dei Comitati Scientifici o Direttivi, oppure, ove ritenuto necessario, all'esterno dei predetti Comitati.

La procedura di referaggio è curata dal Direttore della Collana con l'ausilio dei rispettivi Comitati Direttivi.

Art. 8. Proposta di pubblicazione

La proposta di pubblicazione deve essere indirizzata al Direttore della Collana su modulo scaricabile dal sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali> nel quale il proponente dovrà indicare le proprie generalità e sottoscrivere le liberatorie per il trattamento dei dati personali e per l'eventuale circolazione e pubblicazione on-line o cartacea del lavoro.

Se il proponente è uno studioso "non strutturato" presso una università o centro di ricerca italiano o estero, la proposta di pubblicazione dovrà essere accompagnata da una lettera di presentazione del lavoro da parte di un professore ordinario della disciplina cui attiene la pubblicazione proposta. Alla proposta di pubblicazione il proponente deve allegare il proprio *curriculum vitae et studiorum* (ovvero rinviare a quello già consegnato in occasione di una precedente pubblicazione) e il file del lavoro in due formati, word e pdf.

Per la pubblicazione sulla Collana Cartacea, il proponente dovrà indicare i fondi cui attingere per le spese editoriali.

Le proposte di pubblicazione dovranno attenersi scrupolosamente ai criteri editoriali pubblicati sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>. Nel caso di non corrispondenza, o di corrispondenza parziale, il Responsabile di Redazione, coadiuvato dal Comitato di Redazione, invierà agli autori le indicazioni cui attenersi per la fase di *editing*.

Nel caso siano previste scadenze, pubblicate sul sito, la proposta dovrà pervenire tassativamente entro la data indicata, pena la non ammissibilità della stessa.

21
2023

QUADERNI

DEL DIPARTIMENTO JONICO

CRONACA, OBLIO E MEMORIA:
PROSPETTIVE COMPARATE
TRA RISERVATEZZA E IDENTITA'

Anna Bitetto



L'editore "Dipartimento Jonico in Sistemi
giuridici ed economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture"
dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro"
ha chiuso il volume, composto da 147 pagine, il 10 maggio 2023.
Il testo è disponibile *open source* sul sito
<http://edizionidjsge.uniba.it/index.php/i-quaderni>.

ISBN: 9788894665178

*Tutta l'oscurità del mondo non può spegnere
la luce di una singola candela.*
(Francesco di Assisi)

a Rino

INDICE

<i>Introduzione</i>	pag. 11
---------------------	---------

CAPITOLO PRIMO IL DIRITTO ALL'OBLIO L'ESPERIENZA EUROPEA

1. Le epifanie del diritto all'oblio	pag. 12
2. La Direttiva in tema di privacy.	« 16
3. Il rapporto tra direttiva e diritto di cronaca	« 22
4. Il Regolamento UE 2016/679	« 25
5. L'oblio europeo un diritto liquido e poliforme	« 28
6. L'oblio oncologico	« 40

CAPITOLO SECONDO L'ESPERIENZA NORDAMERICANA

1. Free press e right to privacy	pag. 42
2. Dal "Right to be let alone..."	« 45
3. ...al "right to be forgotten".	« 46
4. Privacy Bill of Rights act: solo una proposta?	« 49
5. Fermenti legislativi Consent Act e la carta di Ro Khanna: la necessità di un intervento	« 52

CAPITOLO TERZO PRIVACY, DIRITTO ALLA CANCELLAZIONE E DEINDICIZZAZIONE I PERCORSI DI GERMANIA FRANCIA E SPAGNA

1. L'esperienza tedesca: le origini	pag. 56
2. Il caso Apollonia	« 59
3. Gli spunti della Corte costituzionale	« 61
4. La parola alla Corte Edu ossia il Caso Fuchsman	« 65
5. Il cristallizzarsi del droit a l'obli dalla soft law alla fermezza della corte Edu in Aycaguer vs. France	« 67
6. I dettami del Consiglio di Stato in Francia	« 71
7. Le risposte della Corte di giustizia	« 73
8. L'ordinamento ispanico e la legislazione in tema di privacy	« 77
9. L'emergere del diritto all'oblio	« 79
10. La pietra angolare il caso Costeja Gonzales vs. Google Spain	« 83

CAPITOLO QUARTO LE OSCILLAZIONI ITALIANE TRA RISERVATEZZA E DIRITTO ALL'INFORMAZIONE

1. La disciplina italiana dalla legge sulla privacy alla riforma Cartabia	pag. « 88
2. In principio fu questione di "bilanciamento"	« 90
3. I casi Venditti e Sirigu e l'intervento delle Sezioni unite -	« 94

4. Le declinazioni italiane del diritto all'oblio e i rimedi	« 100
5. Le ultime frontiere rimediali: il <i>delisting</i> ed il <i>relisting</i>	« 102

CAPITOLO QUINTO
RIFLESSIONI IN CHIAVE DI *LAW & ECONOMICS*

1. 1. Il perché economico di una legislazione in tema di privacy	pag. « 118
2. Raccolta di dati	« 121
3. <i>Targeting</i> e <i>price discrimination</i> : oblio come argine?	« 125
4. L'evoluzione del dibattito	« 129

<i>Bibliografia generale</i>	« 135
------------------------------	-------

INTRODUZIONE

Il presente volume nasce dalla volontà di interrogarsi sullo sviluppo di un' autonoma figura di diritto della personalità ossia il diritto di essere dimenticati. Dato ormai notorio il diritto all' oblio è frutto dell' esigenza di bilanciamento tra il dovere di rispettare la dignità della persona e il parimenti essenziale diritto all' informazione e dunque alla libertà di manifestazione del proprio pensiero attraverso l' attività giornalistica e l' utilizzo di internet e tutti i social network.

Il tema s' iscrive, per tanti motivi, anche d' attualità, fra quelli davvero stimolanti.

Volgendo lo sguardo all' esperienza nordamericana una volta rimarcate le principali differenze in termini di ideologia e struttura giuridica con l' esperienza europea, la narrazione dell' evoluzione giurisprudenziale della figura giuridica e l' analisi dei tentativi legislativi assottiglia il divario tra i due continenti portando in esponente la necessità di creare, per un verso, un assetto di responsabilità in capo agli utilizzatori di dati personali e, per altro canto, la possibilità del singolo di essere dimenticato.

Conclusa questa parentesi volutamente succinta – volta ad offrire un quadro riassuntivo dei profili che scandiscono trama e traccia del diritto all' oblio nell' esperienza giuridica statunitense – si passa ad esaminare più da vicino le peculiarità e i profili funzionali sottesi alla realtà giuridica dei principali sistemi di civil law: Germania, Francia e Spagna. Un' attenzione particolare viene rivolta all' esperienza giurisprudenziale italiana ed alle lucide considerazioni del formante dottrinario nostrano incline a valutare le ripercussioni dell' applicazione dell' istituto nella società soprattutto con l' introduzione degli odierni recentissimi ma invocati rimedi del delisting e relisting.

In conclusione si sono esaminate alcune delle risorse intellettuali e materiali profuse dall' analisi economica nell' esegesi del dato positivo a tutela della privacy. Al cuore della disputa il quesito principale verte su come proteggere al meglio la privacy senza danneggiare gli effetti benefici della condivisione delle informazioni. Utili a tal proposito gli spunti ed i suggerimenti che giungono dalla Law and Economics inducendo i più a concludere che le soluzioni basate sul mercato e gli approcci normativi alla tutela della privacy non siano polarmente opposti ma rappresentino un ampio spettro di soluzioni che ricomprende regimi di autoregolamentazione delle imprese e responsabilità dei consumatori e sistemi con una rigorosa protezione normativa dei dati.

Taranto, maggio 2023

Anna Bitetto

CAPITOLO PRIMO

L'ESPERIENZA EUROPEA

SOMMARIO: 1. Le epifanie del diritto all'oblio - 2. La direttiva in tema di privacy – 3. Il rapporto tra direttiva e diritto di cronaca - 4. Il regolamento - 5. Un diritto liquido e poliforme. 6. Il diritto all'oblio oncologico

1. *Le epifanie del diritto all'oblio.*

Il diritto all'oblio si incasella nel mosaico dei diritti della personalità, accostandosi come ultimo frammento accanto a privacy, onore, reputazione, riservatezza e identità personale¹.

L'opinione più ricorrente nella letteratura sostiene che l'oblio vada inteso come il diritto dell'interessato di ottenere la rimozione dalla pubblica circolazione di informazioni personali che lo riguardano, ove la loro rilevanza pubblica sia venuta meno per il trascorre del tempo o per altri motivi².

Più in generale, nel fisiologico conflitto tra libertà di espressione, diritto di cronaca, diritto all'informazione e tutela della privacy emerge l'esigenza dei soggetti coinvolti nelle notizie di esercitare un controllo sulle informazioni che li riguardano personalmente, limitando la durata della loro reperibilità in rete.

La digitalizzazione degli strumenti di comunicazione e informazione ha portato in esponente il problema della perenne fruibilità della notizia che ha causato la sovraesposizione delle persone rispetto a vicende negative per la loro immagine,

¹ In tal senso, S. Rodotà, *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2013, 406 ss.

² Così, A.L. Valvo, *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione "digitale"*, in "Studi sull'integrazione europea", 2015, n. 2, pp. 347-358; E. Cruysmans, C. Romainville, *Les diverses dimensions du "droit à l'oubli" dans la sphère numérique. Un processus de positivisation rentrant en conflit avec la liberté d'expression?*, in C. Alcantara (sous la direction de), "E-réputation. Regards croisés sur une notion émergente", Issy-les-Moulineaux, Gualino-Lextenso éditions, 2015, pp. 81-92; P. Korenhof, J. Ausloos, I. Szekely, M. Ambrose, G. Sartor, R. Leenes, *Timing the Right To Be Forgotten: A Study into "Time" as a Factor in Deciding About Retention or Erasure of Data*, in S. Gutwirth, R. Leenes, P. de Hert (eds.), "Reforming European Data Protection Law", Springer, 2015, pp. 171-202; C. Markou, *The 'Right To Be Forgotten'. Ten Reasons Why It Should Be Forgotten*, ivi, pp. 203-226; G. Zanfir, *Tracing the Right To Be Forgotten in the Short History of Data Protection Law. The "New Clothes" of an Old Right*, ivi, pp. 227-252; F. Di Ciommo, *Quello che il diritto non dice. Internet e oblio*, in *Danno e resp.*, 2014, n. 12, pp. 1101-1113; F. Pizzetti, *Il diritto all'oblio nell'era digitale*, Milano, Egea, 2013; V. Mayer-Schonberger, *Delete. Il diritto all'oblio*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2010, n. 3, pp. 391-410; M. Mezzanotte, *Il diritto all'oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009; D. Messina, *Le prospettive del diritto all'oblio nella società dell'informazione e della comunicazione*, in *Informatica e diritto*, 2009, n. 1, pp. 93-103.

quantunque pubblicate in modo veritiero e legittimo, accessibili, grazie al web, ben oltre i limiti dell'effettivo interesse dell'opinione pubblica.

In questa prospettiva, il diritto all'oblio si differenzia dal diritto alla riservatezza rientrando tra i suoi presupposti sostanziali il fattore tempo diacronicamente inteso. La struttura dell'oblio è connotata da un elemento fondamentale che la contraddistingue dalla riservatezza: il fluire del tempo.

Ed ecco che la prima versione del diritto all'oblio si configura come diritto ad essere lasciati soli e corrisponde all'esigenza personale di non essere più ricordati per fatti che in passato sono stati oggetto di cronaca ovvero al bisogno di rientrare nell'anonimato, essendo venuto meno l'interesse pubblico alla conoscenza di un fatto che è racchiuso in quello spazio temporale necessario ad informarne la società e con il trascorrere del tempo si affievolisce sino a dileguarsi.

Il c.d. diritto ad essere lasciato in pace presenta alcuni tratti salienti: la vetustà dei fatti, il decorso del tempo, l'irrelevanza sociale della notizia, il notevole lasso temporale tra la pubblicazione della notizia e l'emergere dell'esigenza individuale che la vita passata non costituisca un ostacolo per la vita presente. A differenza del diritto alla riservatezza, non è volto a precludere la divulgazione di notizie e fatti appartenenti alla sfera intima della persona e volutamente occultati fino ad allora, ma ad impedire che tali fatti, già legittimamente pubblicati e quindi sottratti al riserbo, possano essere rievocati nella rilevanza del tempo trascorso.

Così il diritto all'oblio, pur rientrando nel generale ambito di tutela della vita privata, assume una spiccata tipicità rispetto alla riservatezza poiché mira ad impedire che fatti già resi di pubblico dominio possano essere "rievocati" per richiamare su di essi "ora per allora" l'attenzione del pubblico, proiettando l'individuo, all'improvviso e senza il suo consenso, verso una nuova notorietà indesiderata³».

L'evoluzione dell'oblio sfocia nel diritto dell'individuo di impedire che notizie pubblicizzate, e pertanto sfuggite alla sua appartenenza esclusiva, vengano, a distanza di un notevole lasso di tempo, nuovamente divulgate assumendo la connotazione più nota alle Corti del «diritto ad essere dimenticato».

Stando così le cose, il diritto ad essere dimenticati si configura come diritto a non rimanere esposti, senza limiti di tempo, ad una rappresentazione non più attuale della propria persona, con pregiudizio alla reputazione ed alla riservatezza, per la ripubblicazione, a distanza di tempo, di una notizia relativa a fatti commessi in passato o a vicende nelle quali si è rimasti in qualche modo coinvolti.

Con il passare del tempo l'evento cessa di essere oggetto di cronaca per riacquisire la primordiale natura di fatto privato. Di conseguenza una corretta e logica applicazione dei principi generali del diritto di cronaca indicherà la traiettoria da seguire: come non va divulgato il fatto la cui diffusione non risponda ad un reale

³ V. Cuffaro, *Cancellare i dati personali. Dalla damnatio memoriae al diritto all'oblio*, in *Zorzi-Galgano* (a cura di), *Persone e mercato dei dati*, Milano, 2019, 137.

interesse pubblico, così non va riproposta la vecchia notizia (lesiva) quando ciò non sia più rispondente ad una attuale esigenza informativa⁴.

Il discernimento riguarda la necessità di una nuova pubblicazione della notizia dopo il trascorrere del tempo, le circostanze di fatto della vicenda potranno essere ripubblicate solo quando vi siano degli elementi idonei a contestualizzarla temporalmente poiché viceversa il mutamento delle situazioni potrebbe rendere illecito la nuova esposizione mediatica delle persone coinvolte.

A complicare il quadro interpretativo concorre il rapporto tra diritto all'oblio, tecnologie digitali e siti web, per le mutate modalità di diffusione delle informazioni e per la permanenza della loro accessibilità *on line*. Il problema che si pone all'attenzione dell'interprete è la presenza della notizia nell'archivio storico di quotidiani, digitalizzati e resi disponibili on line, per cui i rimedi per la protezione dei dati personali degradano dalla richiesta della rimozione dal sito web dell'articolo all'istanza di deindicizzazione delle notizie tramite i motori di ricerca generalisti, alla domanda di aggiornamento della pagina web, dove è conservato l'articolo ritenuto lesivo, che tenga conto di eventi favorevoli al protagonista dell'informazione.

Posto che non vi può essere una vera e propria cancellazione del proprio passato, il punto di rottura è rappresentato dalle nuove tecnologie ed il problema dell'oblio non è più rappresentato dalla riproposizione di informazioni un tempo legittimamente divulgate, ma dalla loro permanente accessibilità.

L'approdo è rappresentato dal diritto dell'individuo a che le informazioni che lo riguardano, presenti *on line*, siano costantemente aggiornate in modo che la sua identità personale sia fedelmente rappresentata in ogni momento e il riconoscimento di tale diritto non impone la cancellazione delle notizie datate, ma obbliga il gestore dell'archivio, in quanto titolare del trattamento di dati personali, ad aggiornare gli articoli inseriti nella banca dati alla luce degli sviluppi successivi, per evitare che l'obsolescenza del dato, un tempo esatto ma ora non più tale, concorra a distorcere il profilo identitario dell'interessato⁵.

In vero, l'editore non deve provvedere in automatico all'aggiornamento o contestualizzazione, ma in conseguenza della richiesta dell'interessato, secondo una logica ritagliata sul meccanismo del «*notice and take down*» diviso per i provider o, se si preferisce, sulla tecnica di rettifica di cui alla legge sulla stampa⁶.

⁴ M. Cocuccio, *Deindicizzare per non censurare: il ragionevole compromesso tra diritto all'oblio e diritto di cronaca* in *Resp. Civ. Prev.* 2021, 175

⁵ T.E. Frosini, *Il diritto all'oblio e la libertà informatica*, in *Il caso del diritto all'oblio*, a cura di F. Pizzetti, Torino, 2013, 84, 93.

⁶ R. Pardolesi -F. Di Ciommo, *Dal diritto all'oblio in Internet alla tutela dell'identità dinamica. È la rete bellezza!*, in *Danno e resp.*, 2012, 701: «lo sforzo necessario potrebbe risultare talmente oneroso, anche in ragione dei volumi di dati riversati in rete, da non essere praticabile, se non a condizione di ribaltare i pesantissimi oneri del controllo sui fruitori e, quindi, di offrire l'accesso all'archivio solo agli utenti sottoscrittori di un abbonamento o comunque disposti a pagare un prezzo (salato)».

In questa prospettiva, la letteratura sottolinea come “muta il contenuto del diritto all'oblio si documenta la recisione del cordone ombelicale con il diritto alla riservatezza — figlio elitario, da «well to do», di una prospettiva statica, volta essenzialmente a togliere dal giro ciò che è stato detto o scritto impropriamente e *si* delinea un nuovo connubio con il diritto all'identità personale, che promette di aprirsi ad una prospettiva dinamica, da declinare in chiave di contestualizzazione, e prospetta un diritto all'oblio, in versione proletarizzata («siamo tutti diventati potenziali protagonisti, esposti al pubblico dominio»), come «diritto al controllo della diffusione delle scelte fatte in passato»⁷.

Tutto questo si ripercuote sul versante dei rimedi: dall'ansia drastica di cancellazione si passa a misure più flessibili, come l'aggiunta di ulteriori informazioni e la contestualizzazione dei dati legittimamente divulgati in passato.

L'interesse alla contestualizzazione, alla storicizzazione conseguono alla circostanza che eventi occorsi in una determinata epoca non corrispondano più alla personalità di un soggetto in un successivo momento storico, ma si scontrano con l'interesse pubblico alla divulgazione per esigenze di carattere storico, didattico, culturale o per il persistere dell'interesse sociale rispetto alle notizie.

Il diritto alla rievocazione storica o storiografica di quelle notizie già pubblicate deve essere valutato in relazione all'opportunità – necessità che persista un interesse qualificato a che l'informazione venga diffusa con riferimenti precisi alla persona che di quella vicenda fu protagonista dal momento che l'identificazione personale potrebbe non rivestire più un interesse pubblico anzi essere divenuta irrilevante⁸.

La menzione degli elementi identificativi di persone che furono protagoniste di vicende di cronaca riveste un interesse pubblico concreto ed attuale solo quando sussistano ragioni di notorietà dei soggetti coinvolti per il ruolo pubblico rivestito, altrimenti deve prevalere il diritto degli interessati alla riservatezza rispetto a vicende ed avvenimenti ormai appartenenti al passato che feriscano la dignità e l'onore degli interessati.⁹

⁷ Così A. Palmieri – R. Pardolesi, *Polarità estreme oblio e archivi ditali*, *Foro it.*, 2020. I, 1549.

⁸ Cfr. G. Citarella, *Diritto all'oblio: un passo avanti, tre indietro*, *Danno resp.*, 2019, 604, per il quale «l'attività di rievocazione storica si distacca nettamente dalla cronaca, allorquando non ci si ritrova al cospetto di persone che rivestono un ruolo pubblico, l'identificazione personale risulta non solo superflua, ma priva di quella utilità sociale che consente la “soccumbenza” delle prerogative personali, che vengono ad essere, talvolta, sacrificate in nome di un interesse superiore: quello del diritto all'informazione. Quindi il diritto ad informare, che sussiste anche rispetto a fatti molto lontani, non equivale in automatico al diritto alla nuova e ripetuta diffusione dei dati personali».

⁹ Sul principio dell'obbligo di bilanciamento tra diritto alla protezione dei dati personali e interesse pubblico all'informazione Cass. 21 luglio 2021, n. 20861, *Foro it.*, *Le banche dati*, archivio *Cassazione civile*, ha recentemente affermato che la domanda giudiziale di deindicizzazione di alcune pagine web deve contenere la precisa individuazione dei risultati della ricerca da rimuovere, sia per ragioni processuali, poiché l'atto introduttivo del giudizio esige, a pena di nullità, l'indicazione del *petitum* mediato, sia per ragioni sostanziali, poiché l'obbligo di intervento del provider presuppone la conoscenza da parte di quest'ultimo dell'esistenza di contenuti suscettibili di rimozione; inoltre, è l'individuazione di detti risultati che consente al giudice di effettuare, nella singola fattispecie, il fondamentale bilanciamento tra diritto alla protezione dei dati personale e

Il rimedio prospettato dalla giurisprudenza è stata la possibilità di deindicizzare determinate pagine *web* ossia dissociare una specifica pagina identificabile per mezzo del proprio URL (*Uniform resource Locator*) da una specifica interrogazione al motore di ricerca che riporti il nome dell'interessato. Ecco che si sostituisce al diritto alla cancellazione o diritto dell'interessato a dileguarsi dalla rete una semplice riduzione di visibilità delle informazioni presente in rete. Il diritto al ridimensionamento della propria visibilità telematica si aggiunge così nella lista dei rimedi al diritto alla cancellazione e alla rettifica delle informazioni pubblicate *on line*¹⁰.

Si afferma così che il diritto di ogni persona all'oblio, strettamente collegato ai diritti alla riservatezza e all'identità personale, deve essere bilanciato con il diritto della collettività all'informazione, sicché, anche prima dell'entrata in vigore dell'art. 17 regolamento (Ue) 2016/679, qualora sia pubblicato sul *web* un articolo di interesse generale ma lesivo dei diritti di un soggetto che non rivesta la qualità di personaggio pubblico, noto a livello nazionale, può essere disposta la «deindicizzazione» dell'articolo dal motore ricerca, al fine di evitare che un accesso agevolato, e protratto nel tempo, ai dati personali di tale soggetto, tramite il semplice utilizzo di parole chiave, possa ledere il diritto di quest'ultimo a non vedersi reiteratamente attribuita una biografia telematica, diversa da quella reale e costituente oggetto di notizie ormai superate¹¹.

2. *La Direttiva in tema di privacy.*

La Direttiva 95/46/CE del Parlamento e del Consiglio d'Europa è stata il principale strumento giuridico dell'Unione europea in materia di protezione dei dati.

Adottata il 24 ottobre 1995, con lo specifico scopo di armonizzare le norme in materia di protezione dei dati personali per garantire un "flusso libero" dei dati e promuovere un elevato livello di tutela dei diritti fondamentali dei cittadini al fine di garantire un reale ravvicinamento delle normative nazionali che però non determinasse un indebolimento della tutela delle persone, non ha lasciato agli Stati aderenti una gran libertà di manovra.

interesse pubblico all'informazione, in base ad elementi di fatto acquisiti al processo e sottoposti al contraddittorio delle parti.

¹⁰ Sul tema recentemente Cass. ord. 24 giugno 2021 n. 18163, *Foro it.*, Le banche dati, archivio Cassazione civile, in tema di deindicizzazione ha rimesso la causa nuovamente a ruolo avendo rilievo nomofilattico la questione in merito alla responsabilità del provider di controllare che gli URL già rimossi non vengano nuovamente indicizzati e le pagine corrispondenti alle copie cache non vengano rese disponibili sotto diversi URL, posto il principio ex art. 15 dir. 2000/31/CE, secondo cui nella prestazione dei servizi telematici il prestatore non è assoggettato un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmette e memorizza, né a un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite.

¹¹ Cfr. da ultimo Cass. 31 maggio 2021, n. 15160, *Foro it.*, 2022, I, 320, con nota di A. Palmieri, *Diritto all'oblio, deindicizzazione e conclusioni non consequenziali alle premesse.*

La direttiva 95/46/CE ha avuto un ruolo strumentale rispetto all'esigenza di abbattere le frontiere all'interno dell'Unione europea, consentendo di rimuovere i limiti ai trasferimenti immateriali (*free flow of data*). La direttiva, però, essendo stata adottata come strumento per il mercato interno, aveva come riferimento la regolazione degli scambi commerciali, e sia essa che le leggi nazionali di recepimento concepivano la protezione dei dati all'interno di una relazione statica tra il titolare e l'interessato, in una visione proprietaria del dato stesso.

In tal senso se ne favoriva un'applicazione formalistica (tramite le informative e il consenso). Il dato era dell'interessato e, quindi, non poteva essere usato senza consenso, snodo fondamentale per l'utilizzo ampio del dato stesso. La detenzione del dato dell'interessato è *quid* sufficiente a far scattare obblighi legali di rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali.

In via preliminare la normativa si occupava di definire le nozioni di trattamento, dato personale, titolare, responsabile, incaricato ed interessato del trattamento, apprestando la maggior tutela a quest'ultimo soggetto a cui i dati si riferiscono.

Affinché un soggetto assuma la qualità di «interessato» è necessario che i dati di cui si controverta concernano la persona fisica, la persona giuridica, l'ente o l'associazione che si lamenti del trattamento dei dati personali che si deve svolgere nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, prestando particolare attenzione alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali¹².

In questa prospettiva la direttiva fissa il c.d. principio di necessità del trattamento e sancisce che i sistemi informativi e i programmi informatici sono configurati riducendo al minimo l'utilizzazione di dati personali e di dati identificativi, in modo da escluderne il trattamento quando le finalità perseguite nei singoli casi possono essere realizzate mediante, rispettivamente, dati anonimi od opportune modalità che permettano di identificare l'interessato solo in caso di necessità¹³.

¹² La suprema corte italiana sul punto con Cass., 19 maggio 2014, n. 10947, *Foro it.*, 2015, I, 120 con osservazioni A. Palmieri, ha sanzionato l'ente territoriale regionale che, per erogare l'indennizzo in favore di un soggetto che abbia riportato menomazioni a seguito di vaccinazioni, trasfusioni di sangue o somministrazioni di emoderivati, accrediti le relative somme sul conto corrente bancario dell'interessato, richiamando la l. 210/92 nella relativa causale, poiché unitamente alla banca che detenga tali dati sensibili era tenuto, rispettivamente, a diffondere e a conservare i dati stessi utilizzando cifrature o numeri di codice non identificabili.

¹³ Vengono così per un verso allargate le maglie della definizione di estrapolazione di dato cfr. Cass. 24 giugno 2014, n. 14326, che ha statuito come rientra nella nozione di trattamento di dati personali l'estrazione da un elenco telefonico di un numero di fax e il successivo utilizzo del medesimo per fini commerciali: e per altro verso ritenute illecite le utilizzazioni non strettamente necessarie alle finalità di ordine pubblico. Sul tema cfr. altresì Garante per la protezione dei dati personali 8 maggio 2013, n. 230 ha affermato che il trattamento delle immagini dei minori iscritti presso un asilo nido, effettuato dalla società che lo gestisce mediante webcam posizionata all'interno dell'area didattica,

Come si evince dal tenore letterale della disposizione «trattamento» è qualunque operazione o complesso di operazioni concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e la distruzione di dati, anche se non registrati in una banca di dati; così come «dato personale» è qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personal, mentre i «dati identificativi» sono i dati personali che permettono l'identificazione diretta dell'interessato.

Orbene, il dettato normativo espressamente considera irrilevante, ai fini della configurabilità del trattamento di dati personali, la mancata registrazione degli stessi in apposita banca dati essendo sufficiente anche un'attività di raccolta ed elaborazione temporanea.¹⁴

Del resto, una particolare attenzione viene posta nei confronti dei c.d. dati sensibili poiché gli Stati membri vietano il trattamento di dati personali che rivelano l'origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, l'appartenenza sindacale, nonché il trattamento di dati relativi alla salute e alla vita sessuale¹⁵.

deve ritenersi illecito, in quanto viola i principi di necessità e proporzionalità, e ne va inibita la prosecuzione.

¹⁴In Italia Cass. 15 ottobre 2018, n. 25686, Garante protezione dati personali c. Soc. D., in *Foro it.*, Rep. 2019, voce *Persona fisica e diritti della personalità*, n. 179, (pubblicata altresì in *Lavoro giur.* 2019, 243, con nota di A. Sitzia – S. Crafa, *Impronte digitali, algoritmo e trattamento di dati personali: questioni di «law and technology»*, in *Lavoro e prev.* oggi 2019, 180 (m), con nota di S. Niger, *Trattamento dei dati personali e adozione di misure biometriche*), ha ritenuto che il sistema di raccolta delle impronte digitali dei propri dipendenti, adottato dalla società resistente, attraverso la conservazione dell'algoritmo, consentendo di risalire al lavoratore al quale appartiene il dato biometrico, comporta un trattamento di dati biometrici; conseguentemente la corte ha confermato la legittimità della sanzione irrogata dal garante per omissione degli adempimenti prescritti dal codice privacy. Ha altresì ribadito che l'art. 4 d.leg. n 196 del 2003 definisce «trattamento», qualunque operazione o complesso di operazioni concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e la distruzione di dati, anche se non registrati in una banca di dati; «dato personale», qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale; «dati identificativi», i dati personali che permettono l'identificazione diretta dell'interessato; il dettato normativo espressamente considera irrilevante, ai fini della configurabilità del trattamento di dati personali, la mancata registrazione degli stessi in apposita banca dati essendo sufficiente anche un'attività di raccolta ed elaborazione temporanea.

¹⁵Sul tema Cass. 1° agosto 2013, n. 18443, L. c. G. , in *Foro it.*, Rep. 2013, voce *Persona fisica e diritti della personalità*, n. 101, in Guida al dir. 2013, fasc. 41, 36, con nota di E. Sacchetti, in *Giur. it.* 2014, 1369, con nota di Loiacono, in *Riv. giur. lav.* 2014, II, 465 (m), con nota di Mattei, ha statuito che viola la privacy del lavoratore il datore di lavoro che utilizzi i dati attinti dal computer di un proprio dipendente in una contestazione disciplinare, per avere indebitamente durante il rapporto di lavoro a lungo visitato siti sindacali, di culto e pornografici, trattandosi di dati sensibili idonei a rivelare convinzioni religiose, opinioni sindacali, nonché gusti attinenti alla vita sessuale.

Sul fronte dei diritti dell'interessato si fanno largo il diritto all'informazione, il diritto alla cancellazione o rettifica del dato e quello all'opposizione.

Il primo dei diritti testé menzionati concerne la possibilità, per l'interessato e i suoi aventi causa, di promuovere azioni volte alla conoscibilità del dato utilizzato tutte le volte in cui tale richiesta corrisponda alla tutela di interessi meritevoli di protezione si pensi a tal proposito all'istanza di accesso a dati sanitari contenuti in cartelle cliniche, dati contabili reddituali o patrimoniali di persone decedute da parte di eredi o aventi causa¹⁶.

In tema di accesso ai dati concernenti persone decedute, ad esempio il nostro ordinamento con l'art. 9, 3° comma, d.leg. 196/03 stabilisce che l'esercizio del relativo diritto compete a chi ha un interesse proprio ovvero agisce a tutela dell'interessato o per ragioni familiari meritevoli di protezione.

Nella casistica vagliata dal Garante europeo per la protezione dei dati personali, il diritto di accesso è stato riconosciuto al figlio ed erede del correntista defunto.

Per quanto attiene al diritto alla cancellazione o rettifica dei dati raccolti esso sorge a seguito di una declaratoria di illiceità e contempla dati per i quali non sia più necessaria la conservazione¹⁷.

Ed ancora Cass. 25 novembre 2014, n. 24986, G. c. V., in *Foro it*, Rep. 2014, voce *Persona fisica e diritti della personalità*, n. 107 in tema di protezione dei dati personali ha ritenuto che l'immediata percepibilità da parte di terzi della condizione di disabilità di una persona (e, a maggior ragione, di un minore) non vale ad integrare l'ipotesi di trattamento dei dati personali «relativi a circostanze o fatti resi noti direttamente dagli interessati o attraverso loro comportamenti in pubblico», qualora si lamenti la violazione del diritto alla riservatezza per essere stati pubblicati elementi di identificazione e dati sensibili attinenti alla sua salute, senza che, peraltro, essi fossero di interesse pubblico ed essenziali all'informazione (nell'enunciare il principio, la suprema corte ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto non divulgabile la delibera comunale di assistenza di un minore diversamente abile, corredata dell'indicazione del nome e del cognome dell'interessato).

¹⁶ Garante per la protezione dei dati personali 5 dicembre 2013, n. 556. X. c. Az. osp. rilievo naz. Santobono-Pausilipon, in *Foro it*. 2014, III, 210, pubblicata altresì in *Ragiusan* 2014, fasc. 365, 131. "La madre di una neonata deceduta presso una struttura sanitaria, ancorché abbia esercitato il diritto a non essere nominata nella dichiarazione di nascita, ha diritto all'accesso a tutti i dati sanitari contenuti nella cartella clinica relativa alla figlia, trattandosi di informazioni indispensabili all'esecuzione delle indagini cliniche necessarie ad accertare la patologia genetica di cui potrebbe essere portatrice e le modalità della sua trasmissione, così da poter conseguentemente effettuare una valutazione del rischio procreativo tale da consentirle un'ulteriore scelta riproduttiva consapevole ed informata".

¹⁷ Per la giurisprudenza di merito, cfr. App Milano, 27 gennaio 2014, *Foro it*. 2014, I, 2612, in *Dir. informazione e informatica* 2014, 831, con nota di M. Bassini, *La corte d'appello di Milano sulla contestualizzazione delle notizie diffamatorie sugli archivi online dei giornali*, ha ritenuto che qualora alla pubblicazione a mezzo stampa di un articolo segua l'inserzione dello stesso all'interno dell'archivio informatico della testata, la sopravvenuta dichiarazione di diffamatorietà dell'articolo pubblicato comporta il dovere, in capo all'editore del quotidiano e al titolare del relativo archivio, di procedere, dietro specifica richiesta dell'interessato, all'aggiornamento e alla rettifica dell'informazione disponibile on line, con menzione dell'accertamento del carattere diffamatorio e della relativa condanna risarcitoria ove presente, nel rispetto del diritto all'immagine dell'interessato (sia esso persona fisica o giuridica).

Del resto, quando la tutela invocata è la cancellazione di un dato personale specifico solitamente lo strumento rimediabile rappresenta l'ultima tappa di un percorso volto a sanare un comportamento *contra legem* ovvero a correggere un'informazione non veritiera o parziale.

Altra facoltà dell'interessato è, come anticipato, l'opposizione. Muovendo dal ritenere necessaria la rispondenza del trattamento dei dati personali ai criteri di proporzionalità, necessità, pertinenza e non eccedenza allo scopo, spetta all'interessato al trattamento, a tutela della proiezione dinamica dei suoi dati personali e della sua attuale identità personale o morale, il diritto di conoscere in ogni momento chi possiede i dati e le relative modalità di utilizzo con la possibilità di opporsi al trattamento degli stessi ovvero di chiederne la cancellazione, la trasformazione, il blocco, la rettifica, l'aggiornamento o l'integrazione¹⁸.

In vero, i dati personali oggetto di trattamento devono essere: a) trattati in modo lecito e secondo correttezza; b) raccolti e registrati per scopi determinati, espliciti e legittimi, ed utilizzati in altre operazioni del trattamento in termini compatibili con tali scopi; c) esatti e, se necessario, aggiornati; d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati; e) 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, pena la loro inutilizzabilità¹⁹.

E così, si afferma come, in tema di trattamento dei dati personali, la legge tutela anche i dati già pubblici o pubblicati, poiché colui che compie operazioni di trattamento di tali informazioni, dal loro accostamento, comparazione, esame, analisi, congiunzione, rapporto od incrocio, può ricavare ulteriori informazioni e, quindi, un «valore aggiunto informativo», non estraibile dai dati isolatamente considerati, potenzialmente lesivo della dignità dell'interessato, da considerare preminente rispetto all'iniziativa economica privata che non può svolgersi in modo da recare danno alla dignità umana²⁰.

¹⁸ Cass. 5 aprile 2012, n. 5525 Mariani c. Soc. Rcs quotidiani, in *Foro it.*, 2013, I, 305, con nota di E. Tucci, in *Giur. it.* 2013, 1070, con nota di M. Bellante.

¹⁹ Ad avviso del Garante per protezione dei dati personali, 6 dicembre 2012, n. 384 “La pubblicazione sul proprio sito Internet istituzionale, da parte di un comune, dei dati personali contenuti nella graduatoria provvisoria di un concorso costituisce un trattamento illecito di dati personali, di cui va inibita la prosecuzione”.

²⁰ Con Cass. 8 agosto 2013, n. 18981. la suprema corte ha confermato la sentenza di rigetto dell'opposizione proposta avverso un provvedimento del garante che aveva disposto, a carico di una società incaricata di elaborare dossier a fini commerciali, il divieto di continuare ad associare a determinati soggetti la notizia concernente il fallimento di una srl, del cui consiglio di amministrazione gli interessati avevano fatto parte in epoca antecedente la dichiarazione di insolvenza, trattandosi di dato eccedente rispetto alle finalità dell'informazione, in assenza di ipotesi di responsabilità personale degli interessati.

Ed ancora, si ritengono illecite le notificazioni di sanzioni amministrative che disvelino dati sensibili personali ²¹

È possibile richiedere il ristoro del pregiudizio patrimoniale subito a seguito dell'illecito trattamento dei dati personali e, ove sia provato, ottenere il riconoscimento del danno non patrimoniale²².

Più in particolare, le decisioni giurisprudenziali pretendono, a tal proposito, la rigorosa allegazione e dimostrazione di un pregiudizio conseguente al trattamento illecito nel senso che tale pregiudizio non può ritenersi in *re ipsa*, ma va allegato e provato, sia pure attraverso il ricorso a presunzioni semplici, che attestino uno stato di sofferenza.²³ Ed inoltre le Corti affermano che, per la risarcibilità del danno non patrimoniale da lesione della privacy, pur in presenza di una specifica copertura legislativa, valgano le condizioni enunciate dalla giurisprudenza con riferimento alla lesione di diritti costituzionali inviolabili: la serietà dell'offesa e la gravità delle conseguenze nella sfera personale.

In seguito è stata varata la direttiva 2002/58/CE, poi modificata dalla direttiva 2009/136/CE, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche), ulteriore strumento normativo dell'Unione europea in materia di protezione dei dati personali.

L'aumento esponenziale dei servizi online e i conseguenti rischi per i diritti dei cittadini, da coniugare con i crescenti problemi di sicurezza, e quindi le necessità di accedere per fini di polizia e prevenzione alle telecomunicazioni, hanno portato ad un ripensamento radicale dell'intero impianto normativo, che è sfociato nella riforma del 2016.

L'evoluzione dei rimedi concessi a tutela della riservatezza tratteggia dall'emersione del diritto ad essere lasciati soli all'emergere del diritto a disporre e controllare i propri dati, segnando così il passaggio da una visione statica della tutela della privacy ad una concezione dinamica. Tale passaggio unitamente alle

²¹ Per Cass. 5 settembre 2014, n. 18812, *Foro it.*, 2015, I, 119, con osservazioni di A. Palmieri, integra gli estremi del trattamento illecito dei dati personali la condotta di un comune che, dopo aver tentato infruttuosamente di notificare a mezzo posta un'ordinanza-ingiunzione emessa nel procedimento di applicazione di una sanzione amministrativa (nella specie, comminata a chi, in violazione di un'ordinanza sindacale, si era fermato per consentire la salita sul proprio veicolo a una persona che, per comportamenti e atteggiamenti, era dedita all'attività di prostituzione), si sia avvalso a tal fine dei messi del comune dove l'interessato abitava (i quali, nella specie, avevano proceduto al recapito del plico, non in busta chiusa, presso la residenza dell'ingiunto e a mani di sua madre), senza provare ad effettuare la notifica al domicilio dal medesimo eletto nell'ambito del procedimento presso lo studio del proprio legale di fiducia.

²² Ed ancora Cass. 15 luglio 2014, n. 16133, *ibid.*, 120 ritiene che anche ai fini della risarcibilità del danno non patrimoniale conseguente all'illecito trattamento dei dati personali, occorre verificare la gravità della lesione e la serietà del danno. Il Supremo collegio assume un atteggiamento piuttosto cauto nel dispensare il rimedio risarcitorio a fronte di violazioni della disciplina sul trattamento dei dati personali, specie allorché si tratta di concedere il ristoro del danno non patrimoniale.

²³ Cfr. Cass. 3 luglio 2014, n. 15240, P. c. Min. giust., in *Foro it.*, Rep. 2015, voce *Responsabilità civile*, n. 133, e per esteso in Nuovo notiziario giur. 2015, 34, con nota di M. Giaconi.

trasformazioni tecnologiche ha comportato un interesse diffuso della generalità dei consociati alla tutela della privacy: tutti sono diventati possibili protagonisti, esposti al pubblico dominio con un'identità da proteggere²⁴.

3. *Il rapporto tra direttiva e diritto di cronaca*

Tra i settori maggiormente esplorati dalla giurisprudenza in materia di privacy vi è quello dell'attività giornalistica.

Il “*droit a l'oubli*” nato al fine di bilanciare il dovere di rispettare la dignità di una persona e gli altri fondamentali diritti di libertà di informazione, stampa e manifestazione del pensiero inizialmente mette a fuoco le problematiche connesse alla stampa tradizionale, alle riproduzioni cinematografiche - televisive e, in qualche misura, all'utilizzo delle banche dati

Senonché, l'accento viene posto sui seguenti doveri dei giornalisti: a) evitare riferimenti ai congiunti del personaggio pubblico, non potendo la notorietà di quest'ultimo affievolire i diritti dei primi, specie se minori²⁵; b) acquisire lecitamente i documenti relativi alle intercettazioni, in ossequio ai parametri contemplati nell'art. 11 d.leg. 196/03²⁶; c) astenersi dal rievocare vicende personali ormai dimenticate dal pubblico, tranne che siano recentemente accaduti fatti che trovino diretto collegamento con quelle vicende, rinnovandone l'attualità²⁷.

La cronaca e l'informazione possono risultare lesive dell'identità, della riservatezza, come pure dell'onore e della reputazione di una persona da qui la necessità di trovare un bilanciamento tra i diritti dell'interessato ed il diritto di cronaca, critica e satira.

Uno dei problemi che si pongono all'interprete è quello di stabilire se la pubblicazione di notizie e di vicende in origine lecite e come tale divenuta di pubblico dominio divenga illecita con il decorso del tempo ed il mutare del quadro di riferimento, ovvero se l'interessato possa invocare il diritto all'oblio con riguardo a notizie che non rientrano nell'ambito della tutela della riservatezza, una volta venuta meno la loro attualità.

Ai tradizionali criteri di verità, pertinenza e continenza, atti a garantire la liceità della divulgazione di una notizia altrimenti diffamatoria o comunque lesiva della personalità dell'interessato si somma quello della “attualità della notizia”, nel senso che non è lecito divulgare nuovamente, dopo un consistente lasso di tempo, una notizia che in passato era stata legittimamente pubblicata, perché sussiste il 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. Unica scriminante l'ipotesi in cui il fatto precedente per altri eventi sopravvenuti ritorni di attualità tanto da far rinascere un nuovo interesse pubblico all'informazione non strettamente legato alla stretta contemporaneità fra divulgazione e fatto pubblico.

²⁴ In tal senso, P. De Martinis, *Oblio, internet e tutela inibitoria*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 49.

²⁵ Cfr. Cass. 6 dicembre 2013, n. 27381, *Foro it.*, Rep. 2013, voce Persona fisica, n. 90

²⁶ V. Cass. 18 luglio 2013, n. 17602, *ibid.*, n. 104.

²⁷ Così, Cass. 26 giugno 2013, n. 16111, *id.*, 2013, I, 2442.

Per questa via, si afferma che il diritto all'oblio può subire una compressione a favore del diritto di cronaca solo se la diffusione dell'immagine o della notizia contribuisce a un dibattito di interesse pubblico, vi è un interesse effettivo e attuale alla sua diffusione, il soggetto rappresentato ha un elevato grado di notorietà nella vita pubblica del Paese, la notizia è veritiera, diffusa con modalità non eccedenti lo scopo informativo e scevra da considerazioni personali ed è stata data preventiva informazione circa la sua pubblicazione o trasmissione per consentire all'interessato il diritto di replica prima della divulgazione.

Con specifico riferimento alla pubblicazione di fotografie di persone arrestate la Suprema Corte italiana, ad esempio, ha sancito che, ove l'imputato in stato di detenzione sia stato ritratto in una posa in cui non erano visibili le manette, la divulgazione dell'immagine può ritenersi essenziale all'espletamento del diritto di cronaca, nella misura in cui la stessa sia effettuata per informare la cittadinanza su fatti delittuosi²⁸.

In ambito sovranazionale, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha dichiarato che la pubblicazione di foto segnaletiche di un soggetto privato della libertà personale, allorquando non sia prevista dalla legge e non sia necessaria al raggiungimento degli scopi enunciati nell'art. 8, 2° comma, della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, costituisce illegittima ingerenza nel diritto al rispetto della vita privata²⁹.

Come scriminante della violazione del diritto all'oblio viene così elaborato il concetto di indispensabilità dell'informazione, la cui ricorrenza permette al giornalista di divulgare dati sensibili senza il consenso del titolare e l'autorizzazione del Garante per la protezione dei dati personali³⁰.

Sul tema è intervenuta la Corte europea dei diritti umani di Strasburgo che con la sua giurisprudenza, negli anni, ha avuto modo di chiarire molti aspetti connessi all'interpretazione del diritto fondamentale al rispetto della vita privata sancito dall'Articolo 8 della Convenzione europea dei diritti umani.

Emblematico il caso *Mosley c. Regno Unito* (48009/08) che riguardava la pubblicazione di foto e articoli (sul quotidiano News of the World) relativi ad un festino sado-maso organizzato da Mosley (figura pubblica di spicco, a lungo Presidente della Federazione internazionale di automobilismo) in cui questi compariva in vesti da nazista, e l'asserita insussistenza nel diritto inglese di una tutela efficace della vita privata³¹. Il Mosley, non ritenendo per nulla sufficienti le misure risarcitorie riconosciutegli dalle autorità giudiziarie inglesi, ricorse in sede europea. Ma la Corte europea dei diritti dell'uomo non ha rilevato una violazione dell'art. 8 della Convenzione di Strasburgo; più esattamente, ha ritenuto prevalente la libertà di espressione (come sancita dall'art. 10 della CEDU) rispetto alla richiesta imposizione di un obbligo per i media di notifica preventiva alle parti interessate dalla pubblicazione di articoli o foto particolarmente lesivi della rispettiva privacy. La Corte ha affermato l'inopportunità di tale vincolo di pre-notifica in

²⁸ Cass. 18 marzo 2008, n. 7261, *id.*, 2008, I, 2159.

²⁹ Corte eur. diritti dell'uomo 11 gennaio 2005, <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

³⁰ V. Cass. 12 ottobre 2012, n. 17408, *Foro it.*, 2013, I, 105.

³¹ Corte europea dei diritti dell'uomo 10 maggio 2011, *Mosley v. the United Kingdom* - 48009/08, disponibile al seguente indirizzo <https://hudoc.echr.coe.int>.

considerazione delle vaste e varie implicazioni che ciò avrebbe in termini di libertà di stampa, censura, e difficoltà di fissarne per legge i meccanismi applicativi; al contempo, ha ribadito il principio per cui la libertà di espressione non è un diritto assoluto, ma può "cedere" alla tutela della vita privata in casi determinati e sui quali gli Stati membri hanno maggiore titolo a decidere. Si sottolinea, inoltre, che la Commissione parlamentare istituita in UK per valutare l'autodisciplina del settore giornalistico aveva consigliato di introdurre (nel codice di autodisciplina) questo requisito di pre-notifica, salva la prevalenza di un "interesse pubblico" alla conoscenza della notizia (che nel caso in questione le corti inglesi non avevano riconosciuto).

Altro caso emblematico portato dinanzi alla corte europea dei diritti dell'uomo riguarda l'ingiustificato inserimento del nominativo di un'attivista per i diritti umani e membro di un'associazione Russia-Cecenia in una black list della polizia costituita in base ad un atto normativo non pubblicato, e quindi non conoscibile dall'interessato, che non disponeva di adeguate e sufficienti salvaguardie. Nella specie, era scattata la detenzione di breve durata dell'attivista basata sul sospetto che egli potesse partecipare ad attività estremiste e la contestuale iscrizione del ricorrente in una banca dati di sorveglianza per la raccolta e conservazione di dati riguardanti gli spostamenti personali. La Corte EDU in quell'occasione ha ribadito i principi fondamentali che devono ispirare la legislazione degli Stati in questo ambito (conoscibilità, prevedibilità, natura democratica del processo legislativo)³². La raccolta e l'archiviazione sistematica di dati personali da parte dei servizi di sicurezza rappresenta infatti un'interferenza nella vita privata e familiare dei soggetti interessati ai sensi dell'art. 8 CEDU, anche se tali dati vengono raccolti in un luogo pubblico o riguardano esclusivamente le attività professionali o pubbliche della persona.

I requisiti stabiliti dall'art. 8 par. 2 CEDU fanno così da argine, soprattutto laddove un potere conferito all'esecutivo viene esercitato in segreto, ai rischi di arbitrarietà che appaiono evidenti, decretando la necessità di disporre di regole chiare e dettagliate sull'applicazione di misure segrete di sorveglianza.

La normativa deve essere sufficientemente chiara nei suoi termini per fornire ai cittadini un'indicazione adeguata delle condizioni e delle circostanze in cui le autorità hanno il potere di ricorrere a qualsiasi misura di sorveglianza segreta e di raccolta di dati. Inoltre, a causa della mancanza di controllo pubblico e del rischio di abuso intrinseco in qualsiasi sistema di sorveglianza segreta, le summenzionate garanzie minime dovrebbero essere dettagliatamente fissate e sancire: la natura, la portata e la durata delle possibili misure, i presupposti necessari per disporle, le autorità competenti ad autorizzarle, eseguirle e controllarle, nonché le specifiche tipologie di rimedio previste dalla legge nazionale.

Nel caso *Shimolovs* la Corte di Strasburgo ha ritenuto che la creazione e il mantenimento di una banca dati di sorveglianza e le procedure relative alla sua concreta operatività non fossero rispettose del diritto alla privacy del ricorrente, dal momento che il diritto interno non indicava con sufficiente chiarezza la portata e le

³² Corte europea dei diritti dell'uomo, I Sezione, 21 giugno 2011, *Shimolovs c. Russia*, n. 30194/09, disponibile al seguente indirizzo <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

modalità di esercizio della discrezionalità conferita alle autorità nazionali per raccogliere e memorizzare le informazioni sulla vita privata delle persone.

3. *Il Regolamento UE 2016/679*

Di là dalla prima accezione del diritto all'oblio, la sua consacrazione nel panorama legislativo dell'antico continente avviene con il regolamento europeo (GDPR 2016/679) che introduce numerose novità ma conserva uno dei principi cardine della legislazione in tema di privacy: l'osservazione scrupolosa della liceità per qualsiasi trattamento dei dati. Il principio di liceità, inoltre, non si discosta molto da come disciplinato nella precedente normativa sulla privacy.

I fondamenti di liceità concernono: il consenso, l'adempimento, gli obblighi contrattuali, gli interessi vitali della persona interessata o dei terzi, gli obblighi di legge cui è soggetto il titolare, l'interesse pubblico o esercizio di pubblici poteri, l'interesse legittimo prevalente del titolare o dei terzi cui i dati vengono comunicati.

In punto di consenso, le novità riguardano prevalentemente i dati sensibili.

Più dettagliatamente, per il trattamento di quei dati considerati "sensibili" sarà necessario un consenso "esplicito" dell'interessato. D'altronde, non è prescritta nessuna forma tassativa, mediante la quale il consenso deve essere espresso ma quella più comoda ed idonea appare pur sempre quella scritta.

Per quanto riguarda i minori, il loro consenso sarà considerato valido a partire dai 16 anni (riducibile a 13 anni dalla normativa nazionale in determinati casi). Al di sotto di tale soglia, l'assenso dovrà essere fornito dai genitori o da chi ne fa le veci.

Il consenso deve essere libero, specifico, informato e non tacito o presunto, non suole ammettersi un consenso espresso tramite caselle spuntate o moduli precompilati, anzi il consenso deve esprimersi con una "dichiarazione o azione positiva inequivocabile".

A tal proposito si deve rilevare che i consensi raccolti prima della data di applicazione del Regolamento europeo sono stati considerati validi solo se conformi a quanto prescritto dal nuovo regolamento.

Per quanto concerne l'interesse vitale di un terzo, invece, si afferma che lo stesso sarà invocabile solo allorquando le altre condizioni di liceità, sopra elencate, non potranno trovare applicazione. L'interesse legittimo prevalente di un titolare o di un terzo vede, con la normativa europea, un cambiamento in merito al bilanciamento che deve farsi tra l'interesse legittimo di un terzo e la libertà dell'interessato. Infatti, spetterà non all'autorità, bensì al titolare del trattamento valutarlo e constatarlo.

Il nuovo regolamento europeo va ad elencare tassativamente, ampliandone la portata a dispetto di quanto previsto precedentemente, ciò che l'informativa sulla privacy deve contenere. Nel dettaglio: a) i dati di contatto del responsabile della protezione dei dati (*Data Protection Officer*); b) la base giuridica del trattamento; c) l'interesse legittimo; d) se è previsto un trasferimento di dati personali in paesi terzi e, se sì, con quali mezzi; e) il periodo di conservazione dei dati; f) l'esposizione del diritto di presentare un reclamo all'autorità di controllo; g) l'indicazione della logica dei processi decisionali impiegata e le conseguenze per l'interessato, nei soli

casi in cui il trattamento concerna processi decisionali automatizzati come, ad esempio, la profilazione.

Evidenziati i tempi entro i quali l'informativa deve essere consegnata. Di conseguenza per tutti i dati personali che non vengono raccolti direttamente dall'interessato, l'informativa dovrà essere fornita non oltre 1 mese dalla raccolta oppure al momento della comunicazione a terzi o all'interessato dei dati.

In merito alle modalità, vale a dire le caratteristiche dell'informativa privacy, la normativa specifica che deve avere forma concisa, trasparente, intellegibile e accessibile, nonché essere dotata di linguaggio chiaro e comprensibile. Può avere forma scritta, formato elettronico o orale.

D'altronde, rimane immutato la necessità che l'informativa sia messa a disposizione dell'interessato prima che vengano raccolti i dati, qualora siano raccolti direttamente presso l'interessato e contenga le categorie dei dati personali oggetto di trattamento, se gli stessi non vengono raccolti direttamente presso l'interessato.

Viene altresì specificato come quando cambino le finalità del trattamento, l'interessato debba essere informato prima di procedere con l'ulteriore trattamento dei dati.

Si ampliano sensibilmente i diritti degli interessati, vale a dire di coloro ai quali appartengono i dati.

In materia di modalità per l'esercizio dei diritti da parte degli interessati è fissato il termine di 1 mese, estendibile a 3 mesi, entro il quale dovrà essere data risposta (scritta o orale) da parte del titolare del trattamento all'interessato. Mentre rimane immutato l'onere del titolare di agevolare l'esercizio dei diritti da parte dell'interessato, la gratuità e le deroghe prescritte, permane il diritto di accesso (diritto ad ottenere una copia da parte dell'interessato dei dati oggetto di trattamento).

Tra le novità la statuizione che all'interessato dovrà essere comunicato il periodo di conservazione dei dati e le garanzie applicate nel caso di trasferimento di dati verso Paesi terzi.

Più profonda, la declaratoria del "diritto all'oblio" nella sua iniziale configurazione di diritto alla cancellazione dei dati personali in forma rafforzata. Se in sintesi si conferma l'obbligo del titolare del trattamento di informare prontamente gli altri titolari che trattano i medesimi dati personali della richiesta di cancellazione da parte del titolare muta notevolmente l'ambito di applicazione che, come vedremo tra breve, risulta decisamente più esteso.

Quanto al diritto di limitazione del trattamento: l'interessato potrà richiederlo nel caso di trattamento illecito (alternativamente alla richiesta di cancellazione); così come potrà domandare la rettifica dei dati. Mentre il diritto alla portabilità dei dati, nuovo strumento giuridico a favore dell'interessato non troverà applicazione nei trattamenti non automatizzati. Si dovranno considerare portabili tutti quei dati trattati con il consenso dell'interessato purché il titolare risulti in grado di trasferire i dati portabili ad altro titolare indicato dall'interessato.

A ben vedere, la normativa europea pone la necessità di distinguere due figure: il titolare del trattamento e il responsabile del trattamento.

Il titolare del trattamento è colui che è tenuto a decidere il motivo e le modalità del trattamento. Per il ruolo che ricopre viene considerato giuridicamente

responsabile dell'inottemperanza degli obblighi previsti dalla normativa in materia di protezione dei dati personali e per mezzo di contratto, o altro atto equipollente, è chiamato a designare il responsabile del trattamento.

Con l'introduzione della contitolarità del trattamento, titolare e responsabile sono chiamati a specificare, con atto valido, l'ambito di responsabilità ed i compiti relativi allo specifico esercizio dei diritti degli interessati. Il responsabile del trattamento è tenuto a gestire il trattamento dei dati, ad eccezione della scelta dei mezzi e delle modalità della lavorazione dei dati che, contrariamente, spetta al titolare.

Il regolamento europeo introduce, anche su questo fronte, interessanti novità.

In particolar modo, ha consentito la nomina di "sub-responsabili del trattamento" da parte del responsabile, per determinate attività, sempre nel rispetto degli obblighi contrattuali propri del rapporto esistente tra titolare e responsabile primario. A rispondere dell'eventuale inadempimento del sub-responsabile, nei confronti del titolare del trattamento, sarà proprio il responsabile primario.

Sono stati istituiti, inoltre, una serie di obblighi in capo al responsabile del trattamento, quali: la tenuta dei registri dei trattamenti; l'adozione di idonee misure tecniche e organizzative per garantire la sicurezza dei trattamenti; la designazione del responsabile della protezione dei dati.

Il vero cambiamento è insito nel ruolo della normativa promotrice dell'introduzione di un procedimento mirato alla responsabilizzazione dei titolari e dei responsabili del trattamento, chiamati entrambi ad adottare tutti i comportamenti e le misure più idonee ad assicurare la corretta applicazione del GDPR.

Non a caso è stata caldeggiata la regola del "*data protection by default and by design*". Tale canone ermeneutico implica un'analisi iniziale delle garanzie indispensabili al fine di rispettare tutti i requisiti prescritti. Di talché sarà necessario tenere conto del contesto nel quale il trattamento si colloca e dei rischi per i diritti e le libertà degli interessati.

Il criterio del rischio relativo al trattamento detta i criteri che devono informare la valutazione dei rischi che possono intaccare le libertà ed i diritti degli interessati.

Il titolare è tenuto non solo a prevedere detti rischi, ma anche a ricorrere a misure tecniche ed organizzative utili al fine di fronteggiarli. All'esito della valutazione preliminare, sarà libero di decidere se procedere con il trattamento o, diversamente, chiedere all'autorità di controllo come gestire il rischio residuale. Proprio tale intervento successivo dell'autorità, introdotto con la normativa in esame, giustifica l'abolizione di alcuni istituti precedentemente previsti, come ad esempio, la notifica preventiva dei trattamenti all'autorità di controllo, sostituiti dall'obbligo di tenuta di un registro dei trattamenti da parte del titolare in qualità di responsabile della valutazione preventiva descritta.

In vero, al fine di garantire un trattamento lecito e trasparente, la Commissione europea ha richiesto come adempimenti ai titolari e responsabili del trattamento:

- a) l'obbligo di tenere il registro dei trattamenti (valido solo per gli organismi con più di 250 dipendenti), ove indicare le operazioni poste in essere, utile per valutare i rischi;
- b) misure di sicurezza, come elencate nel regolamento, anche se non esaustivamente, in quanto la lista è considerata aperta;

- c) la notifica delle violazioni di dati personali all'autorità di controllo, entro settandue ore dalla scoperta;
- d) la designazione di un responsabile della protezione dei dati.

Un'altra importantissima novità disciplinata dal GDPR è l'eliminazione dell'autorizzazione nazionale. Di talché il trasferimento dei dati a Paesi terzi, considerati dalla normativa come "adeguati", in virtù dell'esistenza di determinate condizioni e requisiti, potrà avvenire anche senza l'autorizzazione nazionale del garante, a differenza di quanto invece vigeva con l'originaria legislazione in tema di privacy. Autorizzazione che, però, sarà ancora necessaria nel caso in cui il titolare opti per l'utilizzo di clausole contrattuali specifiche o accordi amministrativi tra autorità pubbliche. È stato vietato, d'altronde, il trasferimento dati in virtù di decisioni giudiziarie o ordinanze amministrative emesse dal Paese terzo stesso, fatto salvo per i dati personali trasferiti per esigenze di interesse pubblico. Per converso, resta invariato il regolamento inerente ai flussi dei dati al di fuori dell'Unione Europea e dello spazio economico europeo.

5. L'oblio europeo: un diritto liquido e poliforme.

Come anticipato, l'evoluzione tecnologica ha decretato la necessità che l'oblio divenisse l'oggetto di un diritto fondamentale delle persone che si chiede all'ordinamento di custodire, tutelare e ripristinare: l'esigenza è quella di sottrarre la persona alla "memoria" degli archivi digitali.

Ed il regolamento generale sulla protezione dei dati dell'Unione europea disciplina espressamente all'art. 17 il diritto alla cancellazione o diritto all'oblio elencando tassativamente le circostanze in cui possa essere accolto o meno il rimedio della cancellazione, lasciando ampio margine all'interprete in tutte quelle ipotesi in cui non sia necessaria (o non venga richiesta) la rimozione dell'informazione dalla rete, ma la riduzione della sua visibilità all'interno dei risultati di un motore di ricerca, la c.d. deindicizzazione³³.

³³ Il GDPR 2016/579 all'art. 17 espressamente enuclea il "Diritto alla cancellazione («diritto all'oblio»)» e recita: 1. 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, se sussiste uno dei motivi seguenti:

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 conformemente all'articolo 6, paragrafo 1, lettera a), o all'articolo 9, paragrafo 2, lettera a), e se non sussiste altro fondamento giuridico per il trattamento; c) l'interessato si oppone al trattamento ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 1, e non sussiste alcun motivo legittimo prevalente per procedere al trattamento, oppure si oppone al trattamento ai sensi dell'articolo 21, paragrafo 2; d) i dati personali sono stati trattati illecitamente; e) i dati personali devono essere cancellati per adempiere un obbligo giuridico previsto dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento; (1) f) i dati personali sono stati raccolti relativamente all'offerta di servizi della società dell'informazione di cui all'articolo 8, paragrafo 1. 2. Il titolare del trattamento, se ha reso pubblici dati personali ed è obbligato, ai sensi del paragrafo 1, a cancellarli, tenendo 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.

3. I paragrafi 1 e 2 non si applicano nella misura in cui il trattamento sia necessario:

In vero, i due rimedi si appalesano profondamente diversi e nella maggior parte dei casi le azioni giudiziarie propongono in forma diretta la richiesta di cancellazione e in via gradata o subordinata la domanda di deindicizzazione.

Ma procediamo con ordine.

Posto che il Regolamento 2016/679 ha attribuito un esplicito riconoscimento al diritto all'oblio ai sensi dell'art. 17, prevedendo che l'interessato ha diritto di ottenere dal titolare del trattamento la cancellazione dei dati che lo riguardano senza ingiustificato ritardo e che il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare senza ingiustificato ritardo i dati personali quando questi ultimi non sono più necessari rispetto alle finalità per cui sono stati raccolti o altrimenti trattati, anche nell'ipotesi di mancata attivazione da parte dell'interessato, sussisterebbe dunque un obbligo costante in capo ai responsabili del trattamento dei dati personali di verificare la perdurante attualità dello scopo per il quale il trattamento è stato effettuato e consentito dall'ordinamento e di procedere alla loro cancellazione o deindicizzazione.

In questa direzione, qualora il soggetto che si ritenga danneggiato dal trattamento illecito dei propri dati richieda la cancellazione dell'informazione dovrà citare in giudizio esclusivamente l'autore del sito d'origine, diversamente nel caso di richiesta di deindicizzazione i soggetti coinvolti dall'interessato saranno sia il webmaster gestore del sito d'origine sia il motore di ricerca anch'esso qualificabile come titolare del trattamento.

Ed ancora, il bilanciamento tra diritto alla libertà di informazione e diritto alla riservatezza della persona è meno stringente tutte le volte in cui viene richiesta la deindicizzazione del nominativo dell'interessato che lascia immutata la possibilità di reperire l'informazione attraverso ricerche mediante altre parole chiave correlate alla vicenda giudiziaria o all'evento, consentendo comunque la reperibilità della notizia³⁴.

In questa prospettiva sembra inevitabile valutare anche se l'opzione della deindicizzazione rappresenti una soluzione appropriata per garantire un bilanciamento ottimale tra il diritto all'oblio e il diritto della collettività all'informazione. Senonché, qualora sia pubblicato sul "web" un articolo di interesse generale ma lesivo dei diritti di un soggetto che non rivesta la qualità di personaggio pubblico, noto a livello nazionale, può essere disposta la "deindicizzazione" dell'articolo dal motore di ricerca, al fine di evitare che un accesso agevolato, e protratto nel tempo, ai dati personali di tale soggetto, tramite

a) per l'esercizio del diritto alla libertà di espressione e di informazione; b) per l'adempimento di un obbligo giuridico che richieda il trattamento previsto dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento o per l'esecuzione di un compito svolto nel pubblico interesse oppure nell'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento; (1) c) per motivi di interesse pubblico nel settore della sanità pubblica in conformità dell'articolo 9, paragrafo 2, lettere h) e i), e dell'articolo 9, paragrafo 3; d) a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici conformemente all'articolo 89, paragrafo 1, nella misura in cui il diritto di cui al paragrafo 1 rischi di rendere impossibile o di pregiudicare gravemente il conseguimento degli obiettivi di tale trattamento; o e) per l'accertamento, l'esercizio o la difesa di un diritto in sede giudiziaria.

³⁴ In tal senso S. Martinelli, *Diritto all'oblio e motori di ricerca: il bilanciamento tra memoria e oblio in internet e le problematiche poste dalla de-indicizzazione*, Milano, 2017, 565.

il semplice utilizzo di parole chiave, possa ledere il diritto di quest'ultimo a non vedersi reiteratamente attribuita una biografia telematica, diversa da quella reale e costituente oggetto di notizie ormai superate.

La sussistenza dell'interesse pubblico alla permanenza della notizia viene valutata in relazione a diversi fattori tra cui: a) la rilevanza nazionale della notizia o dell'evento; b) il perdurare dello svolgimento della procedura giudiziale; c) la particolare efferatezza dell'accadimento; d) l'interesse pubblico alla conoscenza del fatto; d) la connessione tra le informazioni e l'attività professionale del reclamante; e) il lasso di tempo trascorso dalla vicenda; e) il percorso rieducativo, la riabilitazione e il reinserimento sociale maturato dal condannato.

Ed ecco che la tutela della privacy si spoglia delle tradizionali vesti del trattamento di dati personali e della disamina del rispetto dei principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, svelando la fragilità di una legislazione che non sempre tiene il passo della tecnologia ed amplia il panorama degli interrogativi sul profilo della responsabilità del provider (nazionale o extraterritoriale) per la riunione di articoli sotto il richiamo a parole chiave con portata di significato negativo.

La questione era stata affrontata dai giudici di Lussemburgo per la prima volta nel caso *Costeja*. Essi affermarono che: a) l'attività di un motore di ricerca consistente nel trovare informazioni pubblicate o inserite da terzi su Internet, nell'indicizzarle in modo automatico, nel memorizzarle temporaneamente e, infine, nel metterle a disposizione degli utenti di Internet secondo un determinato ordine di preferenza, deve essere qualificata come «trattamento di dati personali», ai sensi del citato art. 2, lett. b), qualora tali informazioni contengano dati personali, e che il gestore di detto motore di ricerca deve essere considerato come il «responsabile» del trattamento summenzionato, ai sensi dell'art. 2, lett. d), di cui sopra³⁵; b) gli art. 12, lett. b), e 14, 1° comma, lett. a), della direttiva 95/46/Ce devono essere interpretati nel senso che, al fine di rispettare i diritti previsti da tali disposizioni, e sempre che le condizioni da queste fissate siano effettivamente soddisfatte, il gestore di un motore di ricerca è obbligato a sopprimere, dall'elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal nome di una persona, dei link verso pagine web pubblicate da terzi e contenenti informazioni relative a questa persona, anche nel caso in cui tale nome o tali informazioni non vengano previamente o simultaneamente cancellati dalle pagine web di cui trattasi, e ciò eventualmente anche quando la loro pubblicazione su tali pagine web sia di per sé

³⁵ Il collegio giudicante disattende le conclusioni presentate dall'avv. gen. Jääskinen, ben più indulgente nei confronti del gestore del motore di ricerca. Da segnalare che proprio tali conclusioni figuravano tra gli argomenti addotti dalla Suprema corte a sostegno della conferma del verdetto di assoluzione emesso nei confronti di alcuni dirigenti di Google, accusati di aver violato la disciplina sul trattamento dei dati personali in relazione all'immissione sul sito Google Video ad opera di terzi di un filmato contenente pesanti allusioni allo stato di salute di un minore disabile (cfr. Cass. pen. 3 febbraio 2014, n. 5107, Foro it., 2014, II, 336, con nota di F. Di Ciommo, *Google/Vivi Down, atto finale: l'hosting provider non risponde quale titolare del trattamento dei dati*; in particolare, veniva richiamata la parte in cui l'avvocato generale sosteneva che il provider diviene titolare del trattamento soltanto in casi eccezionali).

lecita³⁶; c) gli art. 12, lett. b), e 14, 1° comma, lett. a), della direttiva 95/46/Ce devono essere interpretati nel senso che, nel valutare i presupposti di applicazione di tali disposizioni, si deve verificare in particolare se l'interessato abbia diritto a che l'informazione riguardante la sua persona non venga più, allo stato attuale, collegata al suo nome da un elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suo nome, senza per questo che la constatazione di un diritto siffatto presupponga che l'inclusione dell'informazione in questione in tale elenco arrechi un pregiudizio a detto interessato; d) dato che l'interessato può, sulla scorta dei suoi diritti fondamentali derivanti dagli art. 7 e 8 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, chiedere che l'informazione in questione non venga più messa a disposizione del grande pubblico in virtù della sua inclusione in un siffatto elenco di risultati, i diritti fondamentali di cui sopra prevalgono, in linea di principio, non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse di tale pubblico ad accedere all'informazione suddetta in occasione di una ricerca concernente il nome di questa persona; tuttavia, così non sarebbe qualora risultasse, per ragioni particolari, come il ruolo ricoperto da tale persona nella vita pubblica, che l'ingerenza nei suoi diritti fondamentali è giustificata dall'interesse preponderante del pubblico suddetto ad avere accesso, in virtù dell'inclusione summenzionata, all'informazione di cui trattasi.

In vero, l'occasione per discutere di tali questioni nasceva dalla richiesta del sig. Costeja González, promossa nei confronti di due società editrici, di sopprimere o modificare le pagine sulle quali figurava un annuncio, menzionante il suo nome, per una vendita all'asta di immobili connessa ad un pignoramento effettuato per la riscossione coattiva di crediti previdenziali e ordinare a Google Inc. di adottare le misure necessarie per rimuovere dai propri indici alcuni dati personali riguardanti detto interessato e impedendone in futuro l'accesso.

Si giunse così a stabilire che il diritto all'identità personale dell'interessato debba cedere il passo al diritto del motore di ricerca di rendere maggiormente fruibili attraverso l'indicizzazione (facilitazione di una ricerca tramite parola chiave) delle informazioni contenute negli articoli contestati allorché il soggetto rivesta una posizione che per ragioni dell'ufficio ricoperto comporti un'esposizione mediatica ovvero un carica pubblica, per incarico elettivo o remunerazione con fondi pubblici³⁷.

³⁶ Sul tema v. Corte giust. 6 novembre 2003, causa C-101/01, Lindqvist, id., 2004, IV, 57, con nota di A. Palmieri -R. Padolesì, *Il codice in materia di protezione dei dati personali e l'intangibilità della privacy comunitaria* (annotata altresì da A. Giannaccari Il trasferimento di dati personali in Internet, in *Danno e resp.*, 2004, 382; T.M. Ubertazzi, *Sul bilanciamento tra libertà di espressione e privacy*, ibid., 386; R. Panetta, *Trasferimento all'estero di dati personali e Internet: storia breve di una difficile coabitazione*, in *Europa e dir. privato*, 2004, 1002; G. Cassano - I.P. Cimino, *Qui, là, in nessun luogo ... - Come le frontiere dell'Europa si aprirono ad Internet: cronistoria di una crisi annunciata per le regole giuridiche fondate sul principio di territorialità*, in *Giur. it.*, 2004, 1805; G. Salvo, *Il rispetto del diritto alla riservatezza in relazione alla diffusione di dati personali in Internet: le forme di tutela previste in ambito comunitario e nella comunità internazionale*, in *Nuove autonomie*, 2004, 840.

³⁷ Corte giust. 13 maggio 2014, causa C-131/12, *Foro it.*, 2014, IV, 295, con nota di R. Padolesì - A. Palmieri, *Diritto all'oblio: il futuro dietro alle spalle*.

Per altro verso, si sancì che l'elaborazione di Google debba essere esposta alla minaccia allargata di cancellazione per inattualità del dato censito, pur se legittimamente presente in rete.

In vero, prima di arrivare ad affermare il diritto alla deindicizzazione si sono dovuti sancire i paletti del diritto all'oblio, sgombrando il campo dalla necessità che chi invochi il rimedio della cancellazione sia tenuto a dimostrare come l'inclusione dell'informazione in chiave di ricerca digitale gli abbia procurato un pregiudizio.

A tal proposito, sono apparse immediatamente stringenti le indicazioni della Corte Europea dei diritti dell'uomo del caso *Fuchsmann* -- facoltoso imprenditore tedesco descritto come possibile concorrente esterno di organizzazione criminale dedita al contrabbando e spaccio di droga -- per il bilanciamento tra diritto all'informazione e diritto del soggetto a che le passate vicende personali siano dimenticate³⁸.

La controversia prendeva le mosse dalle vicende personali di Boris Fuchsmann, investitore immobiliare nativo di Kiev, attivo nel settore dei mass media, nonché presidente della confederazione ucraina del Congresso mondiale ebraico, a cui furono attribuite dal New York times pratiche corruttive volte ad ottenere licenze televisive utili per la sponsorizzazione di un candidato sindaco newyorkese. Il ricorrente - dopo aver perso i giudizi di merito presso le corti tedesche, che avevano statuito il prevalere dell'interesse pubblico alla pubblicazione delle notizie ritenute vere, formalmente ineccepibili e conformi alle espressioni riportate dalle autorità di polizia, si rivolse alla Corte di Strasburgo invocando il diritto all'oblio per il perseverare della diffusione di notizie diffamatorie.

La Corte europea dei diritti dell'uomo elabora una check-list di fattori rilevanti ai fini della ragionevolezza del bilanciamento degli interessi confliggenti e rileva come nell'articolo additato come diffamatorio in vero non vi fossero insinuazioni ma solo notizie attinenti alla vita professionale dell'imprenditore, senza incursioni nella sua sfera privata. Il contributo al dibattito di pubblico interesse, la notorietà del soggetto coinvolto; il metodo per ottenere le informazioni e loro veridicità, la condotta del soggetto interessato, le modalità della pubblicazione, nonché le sue conseguenze sono i molteplici fattori che devono concorrere affinché prevalga l'interesse pubblico all'informazione, a cui va aggiunto il fattore tempo, stigmatizzandosi l'idea che l'interesse pubblico possa essere riconosciuto non soltanto per l'attualità, ma altresì per la sua valenza documentale e storiografica³⁹.

La prospettiva giurisprudenziale nostrana ha aggiunto il dovere di verificare anche la preventiva informazione circa la pubblicazione o trasmissione della notizia o dell'immagine a distanza di tempo, in modo da consentire all'interessato il diritto di replica prima della sua divulgazione al grande pubblico. E in assenza di tali

³⁸ Cfr. Corte eur. diritti dell'uomo, 19 ottobre 2017 *Fuchsmann c. Gov. Germania federale*, *id.*, Rep. 2018, voce *Diritti politici e civili*, n. 140, in *Danno e resp.*, 2018, 149 (m), con nota di S. Bonavita - R. Pardolesi, *La Corte Edu contro il diritto all'oblio?*

³⁹ Del resto, accattivanti appaiono le numerose analogie tra il caso *Fuchsmann* -- facoltoso imprenditore tedesco descritto come possibile concorrente esterno di organizzazione criminale dedita al contrabbando e spaccio di droga -- e Cass. 31 maggio 2021, n.15160, *cit.*; in entrambe le fattispecie, le informazioni erano prive di insinuazioni e considerazioni personali ed il giornale aveva informato l'interessato di esercitare il suo diritto di replica prima della divulgazione della notizia.

presupposti ha sancito, più drasticamente, come la pubblicazione di una informazione concernente una persona determinata, a distanza di tempo da fatti ed avvenimenti che la riguardano, non possa che integrare la violazione del fondamentale diritto all'oblio.

Del resto, non mancano nel panorama giurisprudenziale europeo le battute d'arresto del diritto all'oblio come diritto dell'Unione.

Sul tema dell'informazione societaria, emblematico un caso italiano portato innanzi alla Corte europea che nasceva dall'azione intentata dall'amministratore unico di una società immobiliare nei confronti della camera di commercio di Lecce, responsabile — a suo dire — di non aver provveduto a rimuovere dal registro delle imprese la menzione del suo passato quale amministratore e liquidatore di altra società, fallita nel 1992 e cancellata dal registro stesso nel 2000. Il ricorrente riteneva tale omissione dalle conseguenze gravemente lesive della sua immagine commerciale poiché causa dell'impossibilità di vendere le unità di un complesso turistico realizzato dall'impresa a lui affidata, per colpa dell'ineluttabile emersione, nel corso delle trattative, delle vicende pregresse e per effetto del «riuso» dei dati del registro ad opera di agenzie d'informazione professionale.

Il tribunale di prime cure avallava la richiesta, disponendo l'anonimizzazione dei dati personali dell'attore e sottolineando la dubbia utilità del permanere di quelle informazioni a tre lustri di distanza dalla definizione del fallimento e a due anni dall'intervenuta cancellazione della società. Di qui il ricorso per cassazione, che s'imperniava sull'interrogativo se i dati personali, conservati per mandato legislativo dalla camera di commercio nel registro delle imprese, debbano essere, dopo un certo lasso di tempo, sottratti alla pubblica disponibilità.

Per questa via, abbiamo l'applicazione del diritto all'oblio in materia societaria, in ragione del *decisum* dei giudici di piazza Cavour. Sviluppata e diffusa la loro argomentazione, a tenore della quale: a) il registro delle imprese opera quale fonte di informazioni attendibili e garantisce la certezza del diritto necessaria ai fini degli scambi sul mercato; b) il diritto all'oblio, ossia l'interesse a evitare l'ulteriore diffusione di vicende legittimamente propalate in passato, è un'articolazione del diritto (all'identità e) alla protezione dei dati personali, che, per quanto fondamentale, non esprime una prerogativa assoluta, ma va bilanciato con altri diritti costituzionali; c) il registro delle imprese procede per iscrizioni stratificate delle vicende societarie, senza prevedere cancellazioni; d) in particolare, l'iscrizione dell'evento «chiusura del fallimento» circoscrive nel tempo gli effetti della procedura, tanto per la società che per i soggetti coinvolti; e) la necessità della pubblicità commerciale permane oltre l'evento, «essendo il registro per sua natura destinato a fornire in modo durevole, non prevedibile nella sua utilità cronologica e nei confronti di una pluralità indeterminata di soggetti, tutte le informazioni in esso contenute».

Tutto questo basta, secondo il collegio, per dimostrare che, in una logica di bilanciamento fra interesse del singolo alla riservatezza in ordine ai dati personali a rilievo economico e interesse del mercato alla loro conoscenza, «l'ex amministratore e liquidatore di una società, il cui fallimento sia stato annotato nel registro delle imprese, e successivamente chiuso con la conseguente speculare annotazione, seguita dalla liquidazione e dalla cancellazione della società dal registro delle imprese, non ha diritto ad ottenere dalla competente camera di

commercio la cancellazione, la trasformazione in forma anonima o il blocco dei dati relativi all'iscrizione delle predette cariche, rispondendo le relative iscrizioni alla funzione della pubblicità commerciale, in adempimento dei compiti pubblicistici al detto ente affidati ed in ragione della tassatività delle iscrizioni e cancellazioni degli atti dal registro delle imprese».

Ma quasi per rinvigorire il suo argomentare la Corte di Cassazione nel dubbio che il diritto all'oblio possa metter campo a un tempo limite per la disponibilità delle informazioni nel registro e/o a un qualche contingentamento della sua accessibilità sottopone alla Corte di giustizia due quesiti: a) è compatibile con la disciplina europea in tema di *privacy* il sistema di pubblicità, obbligatoria e d'ordine pubblico, attuato dal registro delle imprese?; b) la prima direttiva 68/151/Cee sulla pubblicità delle società di capitali (ora codificata dalla direttiva 2009/101/Ce del 16 settembre 2009) lascia margine per una limitazione temporale/soggettiva della disponibilità dei dati, in base ad una valutazione casistica affidata al gestore del dato?

La Corte europea decide nel solco dei casi *Schrems*⁴⁰, e *Google Spain*⁴¹, considerando però la pubblicità societaria, di cui già alla direttiva 68/151, deputata a rendere agevole e affidabile, per chiunque vi abbia interesse a qualunque titolo, la conoscenza dei dati costitutivi essenziali delle società commerciali e dei loro rappresentanti. In tale direttiva nulla è detto sull'accessibilità dei dati anche dopo la cessazione dell'attività o lo scioglimento della società interessata; epperò lo stesso avv. gen. Bot ricorda come, anche a valle degli eventi su richiamati, possano residuare pretese e rapporti, con conseguente necessità di avvalersi dei dati che si vorrebbero rimuovere. Ne consegue che, in ragione dell'affidamento dei terzi rispetto ai rischi connessi all'interazione con società di capitali, da un lato, e, dall'altro, la consapevolezza, per le persone fisiche che agiscono per il loro tramite, circa l'obbligo di rendere pubbliche le proprie generalità, il bilanciamento va risolto nel senso della normale prevalenza dell'interesse dei terzi alla trasparenza e al buon funzionamento del mercato interno. Quanto dire: niente diritto all'oblio per i dati personali iscritti nel registro delle imprese.

Un piccolo spiraglio di rimedio in merito ai dati societari è propiziato dall'art. 14, 1° comma, lett. a), della direttiva 95/46, che facoltizza l'individuo ad opporsi in qualsiasi momento e per motivi preminenti e legittimi, al trattamento di dati che lo riguardano, salva contraria disposizione di legge. In questa direzione non può escludersi che in via eccezionale l'accesso ai dati personali riversati nel registro possa essere circoscritto, dopo un lasso di tempo sufficientemente lungo dallo scioglimento della società, a chi dimostri di avere un interesse specifico alla loro consultazione. Con due precisazioni: a) perché ciò sia possibile, occorre una specifica indicazione normativa; b) l'interesse fatto valere nel caso di specie (difficoltà nel vendere immobili di un complesso turistico perché i potenziali acquirenti hanno accesso, di solito mediato dalle agenzie d'informazione commerciale — le quali altro non fanno se non materializzare la legittima aspirazione dei committenti —, al registro delle imprese e possono acquisire

⁴⁰ Corte giust. 6 dicembre 2015, causa C-362/14, *Foro it.*, Rep. 2015, voce Unione europea, n. 1969, ampiamente analizzata in V. Zeno Zencovich - G. Resta (a cura di), *La protezione transnazionale dei dati personali dai «safe harbour principles» al «privacy shield»*, RomaTre-press, 2016.

⁴¹ Corte giust. 13 maggio 2014, causa C-131/12, *Foro it.*, 2014, IV, 295, cit.

contezza della precedente esperienza fallimentare dell'attuale amministratore unico della società venditrice) non ha connotati di preminenza sufficienti a prevalere su quello dei terzi a disporre di tali informazioni.

Ciò nonostante, l'insostenibile incertezza sull' "oblio", nella sua veste più tradizionale del diritto di un riabilitato di non essere più portato alla ribalta della cronaca, riaffiora prepotentemente anche se si è ancora lontani dall' individuare univoci criteri e presupposti in presenza dei quali sussiste il diritto di un individuo di chiedere che una notizia, diffusa in passato, non resti esposta illimitatamente e suscettibile di nuova divulgazione⁴².

Stando così le cose, si è giunti alla declaratoria del diritto alla rievocazione storica di fatti e vicende concernenti eventi del passato, lecita solo nell'ipotesi in cui si riferisca a personaggi che destino l'interesse della collettività nel presente, sia per ragioni di notorietà che per il ruolo pubblico rivestito, mentre in difetto di tali presupposti prevale il diritto degli interessati alla riservatezza rispetto ad avvenimenti del passato che li feriscano nella dignità e nell'onore e dei quali si sia ormai spenta la memoria collettiva⁴³.

Il compasso si allarga e si stringe su parametri dai contorni indefiniti: a) l'attualità della notizia; b) la valenza storica/educativa del racconto (poiché la criticità tipica della storiografica può- *rectius* deve secondo le Corti-- rimanere anonima); c) la notorietà del soggetto coinvolto o il suo legame con le pubbliche istituzioni— e il rinvio alla maestria dei giudici per la decisione del caso di specie è percorso obbligato.

Delineati i labili contorni del diritto "al segreto del disonore" ossia dettati i parametri per la valutazione della legittimità, o meno, della ripubblicazione di una notizia in passato di pubblico dominio, rimangono pur sempre i problemi digitali.

Secondo quanto affermato dai giudici di Lussemburgo: si può approdare alla deindicizzazione solo previo bilanciamento, tarato sulle caratteristiche della singola fattispecie capace di ponderare tanto i motivi di interesse pubblico rilevante (di cui all'art. 9, par. 2, lett. g), Gdpr, evoluzione dell'art. 8, par. 4, della direttiva 95/46/Ce), quanto dei diritti degli utenti di Internet potenzialmente interessati in Unione europea presenti nella formulazione di cui all'art. 11 della carta dei diritti fondamentali come riconoscimento della libertà di espressione e d'informazione⁴⁴.

⁴² Noto come il Caso Sirigu, Cass. 5 novembre 2018, n. 28084, *id.*, 2019, I, 227, con nota di R. Pardolesi – B. Sassani, *Bilanciamento tra diritto all'oblio e diritto di cronaca: il mestiere del giudice*.

⁴³ Cass., sez. un., 22 luglio 2019, n. 19681, *ibid.*, 3071, con nota di R. Pardolesi, *Oblio e anonimato storiografico: «usque tandem .. .»?* commentata altresì da V. Cuffaro, *Una decisione assennata sul diritto all'oblio*, in *Corriere giur.*, 2019, 1195; D. Muscillo, *Oblio e divieto di lettera scarlatta*, in *Danno e resp.*, 2019, 611; A. Bonetta, *Diritto al segreto del disonore - «Navigazione a vista» affidata ai giudici di merito*, *ibid.*, 614; G. Calabrese, *Rievocazione storica e diritto all'oblio*, *ibid.*, 620; D. Poletti - F. Casarosa, *Il diritto all'oblio (anzi, i diritti all'oblio) secondo le sezioni unite*, in *Dir. Internet*, 2019, 724.

⁴⁴ Cass. 27 marzo 2020, n. 7559, *Foro it.*, 2020, I, 1549.

L'esigenza di essere dimenticati riemerge prepotentemente per la riproposizione di informazioni e la "permanente accessibilità" lasciando spazio ad un unico argine "the right to not be found easily"⁴⁵.

Importanti a tal proposito le sentenze rese dalla Corte di giustizia in data 24 settembre 2019⁴⁶.

La causa C-507/17 prende le mosse da una decisione dell'autorità transalpina per la protezione dei dati personali, CNIL, del 21 maggio 2015, con cui si intimava a Google di provvedere alla rimozione dei *link* di collegamento a taluni risultati della ricerca operata a partire dal nome dell'originario ricorrente, specificando che la richiesta cancellazione si sarebbe dovuta applicare a tutte le estensioni del nome di dominio del motore di ricerca. La società incorporata al «*tech-giant*» di *Mountain Valley* si era, però, rifiutata di dar corso a questa ingiunzione, ritenendo che la misura imposta su scala globale avrebbe comportato un'inammissibile censura europea estesa al mercato delle idee nord-americano e si era limitata, per conseguenza, ad attuare la deindicizzazione con riguardo alle estensioni corrispondenti a uno Stato membro Ue e a proporre, con qualche ritardo, un intervento di «*geo-blocking*», inteso ad impedire (o, meglio, limitare) l'accesso ai dati oggetto della controversia da parte di utenti con indirizzo IP localizzato nello Stato di residenza del soggetto che aveva invocato l'oblio. Ne era derivata una sanzione pecuniaria per cui Google si rivolgeva al *Conseil d'État* che a sua volta ricorreva ai giudici di Lussemburgo per dirimere una questione basilare: la deindicizzazione richiesta e ritenuta degna di accoglimento deve essere effettuata su tutte le versioni del motore di ricerca o solo su quelle di tutti gli Stati membri, oppure ancora su quella del solo Stato membro in cui è stata presentata la richiesta di deindicizzazione, salvo attivare un meccanismo di blocco geografico che, a

⁴⁵ Così R. Pardolesi – A. Palmieri, *Polarità estreme: oblio e archivi digitali*, id. 2020, I. 1572, nota a Cass. 27 marzo 2020, n. 7559 cit.

⁴⁶ Trattasi di Corte giustizia Unione europea, 24 settembre 2019, n. 507/17, Google Llc, *Foro it.* 2019, IV, 572, con nota di R. Pardolesi, pubblicata per esteso in www.curia.europa.eu 2019, in Guida al dir. 2019, fasc. 42, 112 (m), con nota di Castellaneta, in *Danno e resp.* 2020, 209 (m), con nota di Scarpellino, in *Dir. Internet* 2020, 27 (m), con nota di Astone, in *Dir. comunitario scambi internaz.* 2019, 376 (m), in *Giornale dir. amm.* 2020, 59 (m), con nota di Pacini, in *Riv. cooperaz. giuridica internazionale* 2020, fasc. 65, 241, con nota di Valvo, in *Nuova giur. civ.* 2020, 799, con nota di Calabrese, in *Dir. Uomo*, 2019, 647, con nota di Palladino, in *Riv. dir. internaz. privato e proc.* 2021, 177 (m), ha sancito che: "L'art. 12, lett. b), e l'art. 14, 1° comma, lett. a), direttiva 95/46/Ce del parlamento europeo e del consiglio, 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, e l'art. 17, par. 1, del regolamento (Ue) 2016/679 del parlamento europeo e del consiglio, 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 (regolamento generale sulla protezione dei dati), devono essere interpretati nel senso che il gestore di un motore di ricerca, quando accoglie una domanda di deindicizzazione in applicazione delle suddette disposizioni, è tenuto ad effettuare tale deindicizzazione non in tutte le versioni del suo motore di ricerca, ma nelle versioni di tale motore corrispondenti a tutti gli stati membri, e ciò, se necessario, in combinazione con misure che, tenendo nel contempo conto delle prescrizioni di legge, permettono effettivamente di impedire agli utenti di Internet, che effettuano una ricerca sulla base del nome dell'interessato a partire da uno degli stati membri, di avere accesso, attraverso l'elenco dei risultati visualizzato in seguito a tale ricerca, ai link oggetto di tale domanda, o quantomeno di scoraggiare seriamente tali utenti".

prescindere dalla declinazione del nome di dominio del motore di ricerca, intercetti le ricerche provenienti da quel quadrante⁴⁷.

In un quadro di tal fatta, l'avv. generale Szpunar, nelle sue conclusioni del 10 gennaio 2019 ha evidenziato: «Se un'autorità dell'Unione potesse ordinare una cancellazione a livello mondiale, ciò costituirebbe un segnale fatale ai paesi terzi, che potrebbero parimenti disporre una cancellazione in forza delle proprie leggi. Ipotizziamo che, per una ragione qualsiasi, taluni Stati terzi interpretino determinati loro diritti nel senso che precludono alle persone che si trovano in uno Stato membro dell'Unione di accedere a un'informazione ricercata, sussisterebbe un rischio reale di corsa al ribasso a danno della libertà di espressione, a livello sia europeo che mondiale»⁴⁸.

La decisione, sulla scorta di tali indicazioni, afferma che «una deindicizzazione effettuata su tutte le versioni di un motore di ricerca è idonea a soddisfare l'obiettivo di garantire un elevato livello di protezione dei dati personali in tutta l'Unione», ma «molti Stati terzi non riconoscono il diritto alla deindicizzazione» e ci si deve confrontare col rilievo che “the right to be forgotten” «non è una prerogativa assoluta, ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va temperato con altri diritti fondamentali», in base ad un bilanciamento il cui esito non è eguale sotto ogni cielo, anche europeo (riguardo al quale, tuttavia, sussistono strumenti che dovrebbero assicurare un'apprezzabile convergenza valutativa). Ne consegue l'ammissione che non si dà obbligo di deindicizzazione globale, ma solo quello di adottare misure che impediscano effettivamente agli utenti di Internet, i quali effettuino una ricerca sulla base del nome dell'interessato a partire da uno degli Stati membri, di avere accesso, attraverso l'elenco dei risultati visualizzato in seguito a tale ricerca, ai link oggetto della domanda o, quantomeno, di scoraggiare incursioni disinvolve su domini paralleli: ivi incluse, concretamente, misure di blocco geografico.

In letteratura, si è sottolineato come quest'impostazione si apparenti alla linea proposta a suo tempo dall'*Advisory Council to Google on the Right to be Forgotten*, contrapponendosi a quella resa, nell'immediatezza della sentenza *Costeja*, dal gruppo di lavoro ex art. 29, a cui dire l'adeguata attuazione della sentenza richiedeva 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», con la conseguenza che «la limitazione della deindicizzazione a domini Ue sulla base del fatto che gli utenti tendono ad accedere ai 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. Quanto

⁴⁷ Sul tema cfr. F. Filippo, *Deindicizzazione globale degli Url su Google: sì del Garante privacy in attesa della Corte di giustizia*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 2018, fasc. 3, 381; A. Miglio, *Enforcing the Right to Be Forgotten Beyond EU Borders*, in E. Carpanelli-N. Lazzarini (eds.), *Use and Misuse of New Technologies*, Basel 2019, 305.

⁴⁸ C-507/17, ECLI:EU:C:2019:15, § 60 ss.

dire che a tenore di tale corrente di pensiero la deindicizzazione dovrebbe anche essere efficace su tutti i settori pertinenti, compresi i domini.com»⁴⁹.

Da par suo, la Corte di giustizia dell'Unione europea con la decisione del 24 settembre 2019, C-136/17 dirime diversi quesiti posti da Cons. Stato Repubblica francese 24 febbraio 2017.

In vero, i casi esaminati dall'organo apicale della giustizia amministrativa transalpina riguardavano dati politici, religiosi o relativi alla vita sessuale, per i quali l'art. 8, 1° comma, della direttiva 95/46 Ce (e, ora, l'art. 9, par. 1, del regolamento 2016/679) dispone il divieto di raccolta e trattamento e l'art. 5° comma della medesima disposizione della direttiva (corrispondente all'art. 10 del regolamento), in virtù del quale il trattamento di dati relativi a infrazioni, condanne penali o misure di sicurezza possono essere effettuati solo sotto il controllo dell'autorità pubblica o in quanto siano previste, dal diritto nazionale, garanzie appropriate.

La prima domanda cruciale atteneva al divieto, per il gestore di un motore di ricerca, di trattare dati sensibili e giudiziari, per cui se i dati rientravano nella definizione di dati sensibili si dovesse ritenere che Google et similia fossero obbligati tout court ad accogliere ogni richiesta di deindicizzazione per risultati di ricerca che portano alle pagine dove erano contenuti quei dati; e, ancora, se un siffatto obbligo venisse meno al cospetto di situazioni rientranti nelle eccezioni di cui all'art. 8, 2° comma, ovvero laddove la «*special purpose provision*» dell'art. 9 permetterebbe il trattamento dei dati stessi.

Come se non bastasse, la foschia aumentava quando si ipotizzava una risposta negativa all'interrogativo iniziale e alle relative ricadute: se, cioè, il gestore del *search engine*, constatata la natura dei dati riportati nelle pagine web cui approda la query effettuata partendo dal nome dell'interessato, fosse obbligato a provvedere comunque alla loro deindicizzazione, oppure dovesse solo tenere conto di tale circostanza ai fini della decisione se dare ingresso, o no, alla richiesta di de-listing, oppure ancora se la circostanza risultasse irrilevante. Stando così le cose le domande aumentavano a cascata: a) si poteva pretendere la correzione dei dati, ove inesatti, incompleti, non aggiornati; b) le informazioni su indagini criminali, processi e condanne dovevano sottostare alla disciplina dei dati giudiziari?

Secondo l'avv. generale Szpunar, «[a]pplicare alla lettera a un motore di ricerca l'art. 8, par. 1, della direttiva 95/46 avrebbe l'effetto di vietare qualsiasi trattamento dei dati ivi elencati, fatte salve le eccezioni di cui all'art. 8, par. 2, della medesima direttiva». In questa direzione prendeva corpo l'invito a modulare l'intervento sulle responsabilità, competenze e possibilità del gestore di un motore di ricerca: per un verso scongiurando «un'applicazione ex ante» del divieto, ragionevole nei soli confronti di chi carica direttamente i dati «delicati», e per l'altro consigliando, «una verifica a posteriori, sulla base di una domanda di cancellazione proposta dall'interessato».

Anche a parere della Corte di giustizia il gestore risponderà solo per l'indicizzazione dei dati e, quindi, «per il tramite di una verifica da effettuare sotto il controllo delle autorità nazionali competenti sulla base di una richiesta presentata

⁴⁹ Così, R. Pardolesi, nota a Corte giustizia Unione europea, 24 settembre 2019, n. 507/17, Google Llc, in *Foro it.* 2019, IV, 572, cit.

dalla persona interessata». Ed ancora, si afferma che quando è richiesto al gestore di operare una doverosa deindicizzazione, quest'ultimo sia tenuto a verificare se l'inserimento del dato fra i risultati di una ricerca imperniata sul nome dell'interessato sia «strettamente necessario per l'esercizio del diritto alla libertà d'informazione», valutazione da operare sulla base di fattori quali la natura dell'informazione, il suo carattere sensibile, l'interesse del pubblico a disporne.

In fine, si rinforza il diritto della persona interessata a che informazioni giudiziarie non più attuali siano tolte dal giro mercé de-listing, sempre che l'inserimento del *link* verso la pagina in questione del web non sia necessario perché trovi soddisfazione l'interesse del pubblico ad avere accesso a tale informazione.

Sul piano dei rimedi la necessità di trovare un punto di equilibrio tra gli interessi contrapposti (quelli del titolare del sito dell'archivio e quelli del titolare del dato, non più accessibile dai comuni motori di ricerca) è adeguatamente soddisfatta dalla deindicizzazione, e rafforzata ove segua uno spontaneo aggiornamento dei dati da parte del titolare del sito; quest'ultima misura di protezione del singolo appare tanto più ponderata ed efficace allorché l'intervento di rimozione sull'archivio storico informatico appaia eccessivo e penalizzante, così da deteriorare un reale equilibrio degli interessi predetti⁵⁰. Allorché necessario il rimedio si struttura e, al fine della permanenza dell'interesse alla conservazione del dato in ragione della rilevanza storico-sociale delle notizie di stampa, le cautele da adottare in concreto sono volte alla deindicizzazione della notizia dai siti generalisti, mantenendo un generico rinvio al link, inserito nello spazio deindicizzato⁵¹.

Lo strumento della deindicizzazione prende piede nella invocata tutela giurisprudenziale ed è utilizzabile ogniqualvolta l'interesse all'indiscriminata reperibilità della notizia mediante motore di ricerca sia recessivo rispetto all'esigenza di tutela dell'identità personale.

Da ultimo Corte giust. UE 8 dicembre 2022, causa C-460/20, in merito al bilanciamento che occorre effettuare tra i diritti fondamentali in gioco, allorché l'interessato rivolge una richiesta di deindicizzazione al gestore di un motore di ricerca ha sancito che: se la richiesta è diretta ad ottenere l'eliminazione, dall'elenco dei risultati di una ricerca, del link verso un contenuto che include affermazioni ritenute inesatte dalla persona che ha presentato detta richiesta, la deindicizzazione non è subordinata alla condizione che la questione dell'esattezza del contenuto indicizzato sia stata risolta, almeno provvisoriamente, nel quadro di un'azione legale intentata da detta persona contro il fornitore di tale contenuto; mentre, se la richiesta è diretta ad ottenere l'eliminazione, dai risultati di una ricerca di immagini effettuata a partire dal nome di una persona fisica, delle fotografie visualizzate sotto forma di miniature raffiguranti tale persona, occorre tener conto del valore informativo di tali fotografie indipendentemente dal contesto della loro pubblicazione nella pagina Internet da cui sono state tratte, prendendo però in considerazione qualsiasi elemento testuale che accompagna direttamente la

⁵⁰ Corte giust. 24 settembre 2019 C-507/17 e 24 settembre 2019 C-136/17 *Foro it.*, 2019, IV, 572, cit.

⁵¹ Cfr. T. Douville, *Les variations du droit au déréférencement*, in *Recueil Dalloz*, 2020, 515.

visualizzazione di tali fotografie nei risultati della ricerca e che può apportare chiarimenti riguardo al loro valore informativo⁵².

6. *Il diritto all'oblio oncologico*

Recentemente la società civile ha evidenziato l'esigenza del diritto all'oblio oncologico ovvero la possibilità per le persone guarite dopo una malattia oncologica di non dichiarare la malattia.

È nota la difficoltà di accesso, per le persone guarite da un cancro, a forme assicurative, mutui, finanziamenti personali, procedimenti di adozione ed in generale al mondo lavorativo, in ragione della considerazione dell'alto rischio di recidive.

Senonché come sottolineato da associazioni e fondazioni per la riabilitazione dei malati oncologici la codificazione a livello normativo di un diritto all'oblio oncologico comporterebbe migliori possibilità nella conduzione di una vita "normale" anche dal punto di vista del diritto ad accendere un mutuo, a stipulare un'assicurazione sulla vita o un prestito, ad accedere al lavoro e soprattutto a formare una famiglia attraverso l'adozione, traguardo ora precluso, e di non avere ulteriori conseguenze negative, dopo aver affrontato e sconfitto la malattia, nel reinserimento nella società civile.

Così, l'Unione Europea ha invitato gli Stati membri ad introdurre nel proprio ordinamento giuridico il diritto all'oblio oncologico.

La previsione di tale diritto, tra l'altro, comporterebbe per gli Stati anche conseguenze positive dal punto di vista del risparmio pubblico poiché le persone guarite cesserebbe di ricevere indennità dallo stato.

L'Unione Europea ha formalmente invitato gli Stati membri entro il 2025 a garantire il diritto all'oblio dopo dieci anni dalla fine del trattamento oncologico e cinque dalla fine della terapia antitumorale per i pazienti ai quali è stato diagnosticato il cancro prima dei diciotto anni.

In Italia è stato presentato il 28 febbraio 2022 il Disegno di Legge S. n. 2548.

Il Testo del Disegno si sostanzia in cinque articoli e si occupa dell'accesso a servizi bancari ed assicurativi (art. 2), delle modifiche alla legge 4 maggio 1983, n. 184 (art. 3) in materia di adozione e dell'istituzione di una Consulta per la parità di trattamento delle persone che sono state affette da patologie oncologiche (art. 4).

In altre parole, il disegno di legge affronta un tema che è al centro dei recenti dibattiti ovvero la necessità di garantire alle persone affette da patologie oncologiche il diritto di non dichiarare informazioni in merito alla propria malattia pregressa, trascorso un certo periodo di tempo dalla data di conclusione dei trattamenti terapeutici, e in assenza di recidive o ricadute.

In Francia è stato varato dapprima un accordo con le principali società assicurative e successivamente un testo normativo come emendamento alla legge sanitaria che prevede sanzioni per le compagnie che non stipulano contratti con i

⁵² Sul tema cfr. F. Filippo, *Deindicizzazione globale degli Url su Google: sì del Garante privacy in attesa della Corte di giustizia*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 2018, fasc. 3, 381; A. Miglio, *Enforcing the Right to Be Forgotten Beyond EU Borders*, in E. Carpanelli-N. Lazzerini (eds.), *Use and Misuse of New Technologies*, Basel 2019, 305, cit.

soggetti che vantino un diritto all'oblio oncologico ossia i malati che abbiano terminato la terapia oncologica da almeno cinque anni e abbiano contratto la patologia prima dei ventuno anni ovvero che abbiano terminato le cure da più di dieci anni.

Più precisamente la Francia già dal 2014 ha affrontato la questione ed è stato il primo Paese a stabilire, per legge, che le persone con pregressa diagnosi oncologica non sono tenute ad informare gli assicuratori o le agenzie di prestito della loro malattia pregressa. Inoltre, dal 1° giugno 2022 è entrata in vigore un'ulteriore legge, che modifica la precedente, ai sensi della quale dopo cinque anni di guarigione dal cancro non è più necessario fornire la propria storia clinica all'assicuratore per sottoscrivere un prestito o un'assicurazione, e non c'è più alcuna distinzione in base all'età in cui è stato diagnosticato il cancro

In Portogallo è stata adottata la legge 18 novembre 2021 n. 75, entrata in vigore 1° gennaio 2022, essa rafforza l'accesso ai contratti di credito e assicurativi da parte delle persone che hanno superato o mitigato situazioni di aggravamento del rischio sanitario o di invalidità, vietando pratiche discriminatorie.

In Olanda il decreto legge 2.10.2022 ha espressamente sancito come il conoscere se a un soggetto sia stato diagnosticato un cancro in passato costituisca un'invasione sproporzionata della vita privata: a) se a giudizio del curante vi sia stata una remissione completa; b) se non vi è stata alcuna recidiva trascorsi 10 anni dalla remissione completa; c) se il soggetto aveva meno di 21 anni al momento della diagnosi e sono trascorsi 5 anni dalla guarigione.

Ed infine in Belgio è entrato in vigore il 1.2.2020 una legislazione con cui si instaura il diritto all'oblio a fini assicurativi per chi abbia terminato la terapia oncologica, con la riproposizione dei termini francesi, mentre in Lussemburgo è stato siglato un accordo governativo con le principali compagnie di assicurazione già il 2.9.2019 con cui si introduce sostanzialmente il diritto all'oblio per le persone guarite dal cancro.

CAPITOLO SECONDO

L'ESPERIENZA NORDAMERICANA

SOMMARIO: 1. Free press e 'Right to privacy' - 2. Dal "Right to be let alone..." - 3. ...al Right to be forgotten" - 4. Privacy Bill of Rights Act: solo una proposta? - 5. *Fermenti legislativi Consent Act e la carta di Ro Khanna: la necessità di un intervento*

1. *Free press e 'Right to privacy'*

La nostra (volutamente succinta) ricognizione -- concernente l'ampia circolazione trasversale ossia tra realtà giuridiche differenti tra loro del modello microcomparatistico del diritto all'oblio -- passa ora ad analizzare una soluzione giuridica segnatamente quella nordamericana che con un accettabile approssimazione si distingue nettamente da quella europea e nostrana per la difficoltà dell'emersione della tutela.

Come è noto gli Stati Uniti d'America riconoscono come diritto costituzionale la libertà di espressione e di stampa nel primo dei dieci emendamenti che compongono il '*Bill of Rights*', mentre non vi è un esplicito riconoscimento costituzionale che garantisca alle persone il diritto di schermare la propria vita privata dal pubblico dominio⁵³.

Di conseguenza, lo sviluppo di un autonomo diritto ad essere dimenticati negli States non deriva come in Europa dal bilanciamento di due diritti costituzionalmente garantiti -- l'inviolabilità della persona e la libertà di espressione --, bensì dal tentativo delle Corti dei vari Stati di disegnare una sfera privata individuale inviolabile dai mass media⁵⁴.

In vero, è la letteratura alla fine del XIX secolo a far emergere l'esigenza di un diritto alla privacy che ridisegni i contorni della possibilità di espansione della libertà di stampa e la prima versione del *right to be forgotten* viene rappresentata come un argine alla pubblica divulgazione di fatti privati⁵⁵.

Da par suo, la Suprema Corte federale ha riconosciuto la privacy come diritto costituzionalmente garantito in *Griswold v. Connecticut*, ritenendo che la legge del Connecticut che proibiva alle coppie sposate di utilizzare contraccettivi fosse incostituzionale per violazione del diritto matrimoniale alla riservatezza.

⁵³ US Const. Amend 1: "Congress shall make no law... abridging the freedom of speech or of press".

⁵⁴ "The right to keep information private was bound to clash with the right to disseminate information to the public" v. *Briscoe v Reader's Digest Association, Inc.* (1971) 4 Cal.3d 529, 534.

⁵⁵ S. D. Warren – L.D. Brandeis, *The right to privacy*, 4 *Harvard Law Review*, 1890, 193.

In particolare, nel leading case summenzionato la Corte espose che “*specific guarantee in the Bill of Rights have penumbras, formed by emanations from those guarantees that help give them life and substance*”, quanto dire che diverse garanzie della persona creano zone di riservatezza⁵⁶.

Nel 1974 viene emanato il *Privacy Act* al fine di esaminare come le agenzie federali utilizzino i dati sensibili degli individui, in particolare si vieta al governo di diffondere dati personali senza il preventivo consenso dell’interessato ed ove ne venga fatta richiesta si obbliga l’agenzia a correggere i dati errati, ma tale statuto non si applica tra individui e società private come i motori di ricerca e i canali social.

Ulteriore passaggio giurisprudenziale si è compiuto agli inizi del nostro secolo quando la Suprema Corte nel caso *Lawrence v. Texas* ha riconosciuto il diritto alla privacy come costituzionalmente garantito dalla *due process of law* chiarendo che andasse disapplicato lo statuto del Texas che riteneva reato l’attività sessuale intrapresa tra due persone appartenenti allo stesso sesso poiché gli individui devono rispettare la vita privata di tutti i consociati e il diritto di libertà costituzionalmente garantito; quanto dire che la *due process clause* riconosce agli individui la possibilità di condurre pratiche private senza l’ingerenza dello Stato⁵⁷.

Più in generale, negli *States* la protezione della *privacy* dipende dalla ragionevole aspettativa di riservatezza; in caso di pubblica divulgazione di fatti privati la questione ruota sulla dimostrazione che le informazioni personali diffuse possano considerarsi altamente offensive per una persona ragionevole.

Del resto, l’applicazione del diritto alla privacy appare tutt’altro che scontata! In *City of Ontario, Cal. v. Quon*, la Suprema Corte ha ritenuto che la ricerca da parte della polizia californiana di messaggi di testo tramessi da parte di un poliziotto, appartenente al corpo speciale *S.W.A.T.*, attraverso il sistema di comunicazioni elettroniche del dipartimento fosse legittimo e non violasse il quarto emendamento ossia il “*right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures*”⁵⁸.

In breve i fatti di causa!

Il sig. Quon poliziotto del distretto *S.W.A.T.* della città di Ontario, utilizzò il sistema di comunicazione aziendale per inviare messaggi di testo; quando il capo del dipartimento ordinò di verificare i messaggi di testo inviati tramite il sistema istituzionale e se fossero tali messaggi attinenti agli obiettivi istituzionali emersero svariati sms inviati ad amici, moglie e amante. A nulla

⁵⁶ Cfr. *Griswold v. Connecticut*, 382 U.S. 479 (1965).

⁵⁷ *Lawrence v. Texas*, 539 U.S. 558,578 (2003).

⁵⁸ *City of Ontario, Cal. V. Quon*, 130 S.Ct. 2619 (2010).

servì la citazione in giudizio del sergente che invocò l'inviolabilità della sua privacy poiché la Corte ritenne che le aspettative di riservatezza di Quon fossero irragionevoli in considerazione della buona fede e correttezza che deve contraddistinguere un impiegato a servizio dello Stato nell'utilizzo dei sistemi tecnologici aziendali. Con questa pronuncia, la giurisprudenza americana segna il passo, considerando come violazione della *privacy* esclusivamente l'ingerenza delle autorità governative all'autonomia privata, non l'invasione della sfera privata da parte di altri cittadini.

Ma l'ostacolo più importante all'emersione del diritto all'oblio a stelle e strisce è l'estensione della *freedom of expression*. Quando si invoca un rimedio *in privacy* la Suprema Corte ritiene che le notizie giornalistiche se veritiere, adeguate e di interesse pubblico vadano difese indipendentemente dai danni che possano causare ai soggetti coinvolti, pur riconoscendo un interesse degli individui alla riservatezza nel mantenere i fatti privati lontano dallo sguardo pubblico⁵⁹.

Come se non bastasse, il primo emendamento viene interpretato come garanzia del libero accesso all'informazione pubblica di interesse sociale.

Ed ancora, il primo emendamento contrasta con il "*right to be forgotten*" per il principio consolidato che una notizia diventata di pubblico dominio non possa tornare di esclusivo appannaggio di privati.

La stampa ha la responsabilità della diffusione di notizie su azioni governative, processi giudiziari ed informazioni di pubblico dominio; per questo motivo il primo emendamento protegge un giornalista dal risarcimento del danno diffamatorio quando la diffusione della notizia non è frutto di dolo o colpa grave⁶⁰.

Inoltre, la giurisprudenza statunitense ha dichiarato che la natura pubblica degli atti pubblici inerenti ai reati preclude la possibilità che prevalga un interesse alla riservatezza anche quando i registri sono antichi e la persona citata non è il principale indiziato del crimine.

E come se non bastasse, gli Stati Uniti ritengono che l'interesse pubblico in vicende di rilievo sociale non diminuisca nel tempo. Questo principio, contrasta tenacemente con l'essenza del diritto ad essere dimenticati, ma proprio l'esistenza di un pubblico registro fa sì che la lunghezza del tempo passato non influenzi la sopravvivenza dell'interesse alla notizia, tant'è che l'interesse pubblico non svanisce nel tempo.

In un caso relativo alla testimonianza rilasciata da alcuni individui durante un procedimento penale, la Suprema Corte dello Stato di Idaho, ha

⁵⁹ Nel caso *The Florida Star v. B.J.F.*, 491 U.S. 524, 532 (1989), la Suprema Corte statui che se "*a newspaper lawfully obtains truthful information about a matter of public significance then state officials may not constitutionally punish publication of the information, absent a need to further a state interest of the highest order.*"

⁶⁰ *New York Times v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 279-80 (1964).

sancito come, in merito alla circostanza che fossero trascorsi quarant'anni dal procedimento, non vi siano indicazioni nel primo emendamento che esso protegga meno i fatti storici rispetto agli eventi correnti riportati nei giornali.

2. Dal 'Right to be let alone'...

In un quadro di tal fatta si comprendono con relativa facilità le difficoltà del sistema giuridico nordamericano ad approcciarsi alla concezione tradizionale del diritto all'oblio come rimedio alla violazione della reputazione.

E così, suole attribuirsi la qualifica di *leading case* a *Melvin v. Reid* controversia che disegna la figura del diritto alla riservatezza come 'right to be let alone' e nasce dall'esigenza di non ledere la reputazione di un soggetto riabilitato che dopo aver scontato la pena abbia intrapreso un'onorabile vita sociale, scevra da comportamenti deplorabili.

La disputa traeva spunto dalla programmazione nelle sale cinematografiche statunitensi del film "Red Kimono" che narra la vera storia di una ex prostituta coinvolta in un processo per omicidio, condannata in primo grado, ma poi assolta nel giudizio di appello con un verdetto di non colpevolezza.

Nella trama cinematografica veniva riportato il vero nome della protagonista che aveva modificato molti aspetti della propria esistenza, sposando un uomo onesto e intraprendendo una vita virtuosa e rispettabile. Successivamente la protagonista della vicenda giudiziaria a seguito della diffusione del film aveva visto vacillare tutte le sue certezze, sino a subire gravi lesioni della sua sfera psicofisica.

Il diritto all'oblio venne pertanto invocato dalla sig.ra Melvin come interesse a non vedere diffusi, senza motivo, passati fatti di cronaca lesivi della personalità e dell'onore della sua persona, con riferimento soprattutto ai precedenti giudiziari⁶¹.

La Suprema Corte californiana ritenne che l'azione di responsabilità civile fosse fondata sul diritto alla privacy che riconobbe in quanto ogni persona ha diritto alla felicità, inclusa la libertà da inutili attacchi alla propria persona, condizione sociale o reputazione⁶².

Diversi i principi, scanditi dalla decisione, che possiamo sintetizzare così: a) il diritto alla privacy è sconosciuto al *common law*; b) è questione

⁶¹ *The right of privacy as recognized in a number of states has been defined as follows: "The right of privacy has been defined as the right to live one's life in seclusion, without being subjected to unwarranted and undesired publicity. In short it is the right to be let alone".*

⁶² *This right by its very nature includes the right to live free from the unwarranted attack of others upon one's liberty, property, and reputation. Any person living a life of rectitude has that right to happiness which includes a freedom from unnecessary attacks on his character, social standing or reputation.*

attinente alla persona e non ai diritti di proprietà ed il rimedio deve essere concesso in *tort* con il risarcimento del danno in tutte le giurisdizioni; c) trattandosi di un'azione personale può essere esperita esclusivamente dal soggetto danneggiato e decade con la sua morte; d) non può essere concessa azione quando la notizia sia stata pubblicata dall'individuo che si ritenga leso dall'informazione; e) non vi può essere tutela in privacy se una persona abbia dedicato tutta la sua vita a raggiungere la notorietà e pertanto abbia rinunciato alla riservatezza; f) non può essere vietata la diffusione di notizie su persone che rivestono cariche pubbliche o si sono candidate per esse; g) il diritto alla privacy può essere infranto con scritti, fotografie stampe ed altre pubblicazioni permanenti, ma non con la parola; h) l'azione a tutela della privacy può essere concessa solo quando la pubblicazione è fatta per profitto.

3. ...al 'Right to be forgotten'.

Sulla scia del 'Right to privacy' l'*American Law Institute*, nel *Restatement Second of Torts* al paragrafo 652, detta la disciplina del diritto ad oscurare informazioni pubbliche attinenti a fatti privati⁶³. Secondo la versione del *Restatement* i mass media posso essere responsabili quando hanno pubblicato fatti veri ma altamente offensivi secondo canoni di ragionevolezza ovvero le circostanze narrate non siano di interesse pubblico.

L'illecito civile per violazione della privacy si compone di quattro rimedi includendo la versione americana del diritto all'oblio ossia il *right to be forgotten* per fatti diffusi pubblicamente ma appartenenti alla sfera strettamente personale.

⁶³ **652A. General Principle** -(1) *One who invades the right of privacy of another is subject to liability for the resulting harm to the interests of the other.*(2) *The right of privacy is invaded by:(a) unreasonable intrusion upon the seclusion of another, as stated in 652B; or (b) appropriation of the other's name or likeness, as stated in 652C; or(c) unreasonable publicity given to the other's private life, as stated in 652D; or (d) publicity that unreasonably places the other in a false light before the public, as stated in 652E.*

652B. Intrusion upon Seclusion *One who intentionally intrudes, physically or otherwise, upon the solitude or seclusion of another or his private affairs or concerns, is subject to liability to the other for invasion of his privacy, if the intrusion would be highly offensive to a reasonable person.*

652C. Appropriation of Name or Likeness. *One who appropriates to his own use or benefit the name or likeness of another is subject to liability to the other for invasion of his privacy.*

652D. Publicity Given to Private Life. *One who gives publicity to a matter concerning the private life of another is subject to liability to the other for invasion of his privacy, if the matter publicized is of a kind that (a) would be highly offensive to a reasonable person, and (b) is not of legitimate concern to the public.*

652E. Publicity Placing Person in False Light. *One who gives publicity to a matter concerning another that places the other before the public in a false light is subject to liability to the other for invasion of his privacy, if (a) the false light in which the other was placed would be highly offensive to a reasonable person, and (b) the actor had knowledge of or acted in reckless disregard as to the falsity of the publicized matter and the false light in which the other would be placed.*

La responsabilità della diffusione di notizie dipende: a) da norme che ritengono socialmente razionale lasciare nella sfera privata aspetti della vita delle persone; b) dall'idea che la diffusione (*rectius* l'ennesima circolazione) di informazioni sebbene veritiere non soddisfi più alcun interesse pubblico.

La storia della creazione dell'obbligo negli States è fatta di tentativi giurisprudenziali di creazione di sfere di privacy per gli individui, ostacolati da una visione sempre più vasta della libertà di espressione garantita dal Primo Emendamento.

La letteratura statunitense non ha mancato di rilevare come la storia della giurisprudenza della Suprema Corte narra la creazione di '*cause of actions*' contro la stampa per violazione della privacy come trasposizione del modello europeo di diritto all'oblio, perennemente in contrasto con i valori di libertà della carta costituzionale americana⁶⁴.

Emblematico a tal proposito un caso deciso negli anni '70, *Cox Broadcasting Corp. V. Cohn* laddove la Suprema Corte ritenne dovesse operarsi un bilanciamento fra la libertà di espressione e il diritto della vittima di un reato di stupro di rimanere nell'anonimato.

I fatti si svolgono in Georgia laddove è il padre di una giovane donna, deceduta a seguito di violenze subite a scopo sessuale, a citare in giudizio una testata giornalistica che violando lo statuto della Georgia aveva pubblicato il nome della figlia come stralcio di quanto emerso in sede di dibattimento penale dagli atti processuali.

La Suprema Corte esordisce richiamando la sussistenza di un illecito civile in molti degli Stati Uniti per la diffusione di informazioni private anche quando tali notizie corrispondono al vero, ritenendo che l'elemento chiave per dirimere la controversia e sancire la responsabilità civile del giornalista sia il verificare se la pubblicazione della notizia per quanto vera possa essere offensiva nei confronti di una persona di ordinaria sensibilità.

Ma il risarcimento del danno al padre della vittima viene escluso dal momento che l'informazione rivelata ossia il nome della giovane vittima di stupro era stato ottenuto tramite i pubblici registri del procedimento.

Si afferma che la diffusione di notizie vere di procedimenti pubblici possiede due cruciali ostacoli al riconoscimento della responsabilità civile dei giornalisti; a) la pubblicazione di dati sensibili negli atti pubblici mina alla base l'interesse individuale alla riservatezza; b) la decisione dello Stato di porre dati sensibili all'interno di atti pubblici o registri accessibili determina una presunzione legale di interesse pubblico alla conoscenza dell'informazione rafforzando il livello di protezione della libertà di espressione. La decisione pertanto lascia insoddisfatta l'esigenza di chiarire

⁶⁴ Cfr. J.Q. Whitman, *The two western culture of privacy: dignity versus liberty*, 113 Yale L.J. (2004), 1151, 1204.

i parametri attraverso i quali decidere quando l'interesse dalla libertà di informazione debba cedere il passo al diritto di oscurare dati sensibili la cui diffusione possa ledere la sfera più intima degli individui.

Allo stesso modo nella decisione *Oklahoma Publishing Co. V. District Court* si è ritenuto che la società editrice non potesse essere ritenuta responsabile della pubblicazione di informazioni riservate di adolescenti vittime di reati avendo il giudice del procedimento penale ammesso i mass media a partecipare in aula al giudizio in corso, statuendo che i giornalisti non possano essere condannati quando la loro informazione è frutto di un atto governativo.

Dovremo aspettare la fine degli anni '80 affinché la Corte di ultima istanza della Florida ritenga configurabili e riconosca i danni puntivi per la vittima di un reato sessuale in ragione della pubblicazione del suo nome in un giornale locale. In vero, il giornalista aveva riportato la notizia ottenuta attraverso la lettura di un *report* in un ufficio di polizia⁶⁵.

Nel caso di specie la legislazione dello Stato della Florida espressamente vietava la diffusione del nome di vittime di reati sessuali con strumenti di comunicazione di massa e per questo dopo la diffusione del nome della vittima di abusi sessuali e delle minacce inferte dal colpevole che avevano reso indispensabile il ricorso alla polizia per ottenere protezione da parte della vittima quest'ultima ottenne il riconoscimento dei danni patiti, portando in esponente diverse questioni giuridiche poi ripresentatasi dinanzi alla Corte Suprema.

In primis, la legislazione della Florida rendeva più effettiva la tutela per le persone che avevano subito una violazione della sfera privata in quanto si applicava il divieto di pubblicazione del nome delle vittime a tutte le forme di circolazione e diffusione della notizia attraverso mass media e non soltanto alle testate giornalistiche.

In secondo luogo, si discusse di diritto all'oblio come espressione dell'interesse dello Stato a tutelare l'anonimato della vittima e non del colpevole che nel tempo abbia scontato la sua pena.

Ma quando il caso venne portato all'attenzione della Suprema Corte degli Stati Uniti, si stabilì che punire la diffusione da parte dei mass media del nome delle vittime di reati sessuali non giustificava il colpo inferto alla libertà di stampa perché la circolazione dell'informazione corrispondeva ad un interesse pubblico fondamentale ai fini dell'investigazione e della punizione dei crimini violenti.

L'effetto Florida Star sul diritto alla privacy determinò la creazione di un test valutativo adoperabile dalle Corti: il bilanciamento dell'interesse pubblico della società democratica di essere informata sui crimini rispetto al

⁶⁵ The Florida Star v. B.J.F 491 U.S. 524 (1989)

diritto individuale della vittima di un reato di non veder ‘trascinati all’aperto’ i propri affari quando questi non corrispondano ad un valore civico⁶⁶.

In questo senso il test offre ai giudici la possibilità di determinare quando la diffusione di un dato sensibile rappresenti un interesse sociale e non sia una frivola ed irrimediabile incursione nella vita di un individuo sotto la protezione del primo emendamento.

4. *Privacy Bill of Rights Act: solo una proposta?*

Dopo aver esaminato per grandi linee i percorsi giurisprudenziali statunitensi e le difficoltà incontrate per un riconoscimento del diritto all’oblio americano così come riconosciuto nella versione europea, si deve segnalare come vi sia il fermento delle associazioni dei consumatori preoccupate della raccolta online di informazioni sensibili che stanno conducendo un’aspra battaglia per il riconoscimento della tutela di ampi spazi di privacy⁶⁷.

La preoccupazione dei cittadini per la privacy è recentemente emersa per la diffusione on line di dati attinenti alla scelta dei consumatori dopo il famoso scandalo *Snowden*⁶⁸. Le rivelazioni di *Snowden* sull’utilizzo dei programmi di sorveglianza, nati ai fini antiterroristici, ad opera della *National Security Agency*, hanno clamorosamente manifestato il conflitto recondito tra capacità di controllo elettronico, privacy e sicurezza.

Un *report* del 2014 ha esaminato la percezione degli americani sulla loro privacy ed ha dimostrato che il 91% degli individui ritiene che i consumatori abbiano perso il controllo delle informazioni personali ispezionate dalla società fornitrici della grande distribuzione e sia molto difficoltoso rimuovere queste informazioni presenti on line su diversi siti web. Questo è il motivo per cui resta auspicabile un esponenziale crescita del diritto a non essere trovati facilmente (*the right to be not found easily*) a livello legislativo e giurisprudenziale.

⁶⁶ Cfr. J.F. Rolfs, *The Florida Star v. B.J. F.: the beginning of the end for the Tort of Public disclosure*, 1990, Wis. L. rev. (1990), 1107, 1120-1122.

⁶⁷ In tal senso, cfr. J. Rosen, *The deciders: the future of privacy and free speech in the age of Facebook and Google*, (2012), *Fordham Law review*, 1524.

⁶⁸ Il caso narra dello straripamento ingiustificato nella privacy dei programmi di sorveglianza elettronica della *National Security Agency*, specificamente finalizzati alla prevenzione di attacchi terroristici. Affidate alla discrezionalità di responsabili tecnici, le (enormi) capacità della *National Security Agency* sono state utilizzate in totale assenza di controlli. Valutazioni e decisioni politiche hanno lasciato il passo alla tecnocrazia: più gli operatori della NSA ascoltavano, meglio ritenevano di eseguire il loro compito. Per questo fu nominato dal presidente Obama un gruppo di esperti che raccomandò due cambiamenti radicali: l’autorizzazione della magistratura per ogni singola intercettazione di utenze americane; e che fossero autorità politiche a decidere se e quali personalità straniere sorvegliare. Per i difensori della NSA queste misure rappresentarono ‘un disarmo unilaterale’.

Ma la storia della privacy statunitense è strettamente interconnessa con la storia della tecnologia tanto che la letteratura non ha mancato di rilevare come i nuovi strumenti di comunicazione di massa abbiano reso impellente la protezione dell'invasione della sfera privata⁶⁹.

Per questa via, è proprio sotto l'amministrazione di *Obama* che viene proposta in Senato l'adozione di una Carta dei diritti sulla *privacy* dei consumatori.

A ben vedere si tratta non di una singola proposta legislativa, ma piuttosto la terminologia è utilizzata per descrivere un insieme di tentativi legislativi di regolamentare il trattamento dei dati personali elettronici negli Stati Uniti. Per grandi linee, in questi disegni di legge passati al vaglio delle camere parlamentari -- ma di fatto mai entrati in vigore poiché bloccati da mozioni e lobbies -- si richiede: a) a determinate entità commerciali che raccolgono, utilizzano, accedono, trasmettono, archiviano o smaltiscono informazioni sensibili di identificazione personale in formato elettronico o digitale -- che riguardano 10.000 o più persone statunitensi raccolte in un periodo di 12 mesi -- di implementare un programma di privacy e sicurezza dei dati dei consumatori conforme alle garanzie identificate dalla *Federal Trade Commission (FTC)*; b) a seguito della scoperta di una violazione della sicurezza, di informare i cittadini statunitensi le cui informazioni personali non crittografate siano state consultate o acquisite.

Ad esser coinvolte nel dovere di notificare alla autorità garante l'utilizzo dei dati dei consumatori anche tutte le entità terze che conservino o elaborano dati in formato elettronico per conto di un'altra società, nonché i fornitori di servizi elettronici di trasmissione dati, *routing*, archiviazione o connessione di rete.

La Carta dei diritti dei consumatori predispondeva altresì un ordine alle società di notificare l'utilizzo dei dati ad un'entità federale designata dal dipartimento della sicurezza interna (DHS) tutte le volte in cui la violazione della sicurezza coinvolgeva: a) le informazioni personali di oltre 5.000 individui; b) database contenenti le informazioni personali di oltre 500.000 individui a livello nazionale; c) database federali o dipendenti e appaltatori federali coinvolti nella sicurezza nazionale o nell'applicazione della legge.

Questa esigenza di bilanciamento tra l'interesse del singolo ad essere dimenticato o l'interesse di della collettività ad essere informata - cui i correla l'interesse delle società che raccolgono informazioni per scopi commerciali - va mediata dall'entità designata dal DHS che deve a sua volta fornire le informazioni ricevute al servizio segreto degli Stati Uniti o al

⁶⁹ A. Kennet Bamberger -K. Deirdre Mulligan, *Privacy in Europe: Initial Data on Governance Choices and Corporate Practices*, George Washington Law Review, Vol. 81, p. 1529, 2013.

Federal Bureau of Investigation e ad altre agenzie federali che applicheranno la legge nel rispetto della sicurezza nazionale o della sicurezza dei dati.

In questa prospettiva si stabilisce un procedimento attraverso il quale il Dipartimento di Giustizia è deputato ad adeguare le soglie per le notifiche in applicazione della legge sulla sicurezza nazionale e si prevede che la notifica di determinate violazioni sia fornita alle agenzie deputate alla segnalazione dei consumatori della violazione e alla FTC.

Dalla notifica dell'utilizzazione dei dati sono esentati determinati istituti finanziari, entità che nel rispetto della privacy utilizzino i dati delle cartelle cliniche a fini sanitari o di ricerca e i fornitori di servizi di comunicazione elettronica forniti di determinati requisiti dettagliatamente descritti dalla legge stessa.

La Carta dei diritti sulla privacy prevedeva la responsabilità in caso di violazione sancendo sanzioni civili emanate dalla FTC, dal Dipartimento di Giustizia e dalle singole autorità statali.

Veniva fissato così uno standard minimo federale, ma si consentiva agli Stati di continuare a far rispettare altre leggi sulla protezione dei consumatori e di continuare ad applicare le leggi statali che tutelavano la privacy pur avendo come oggetto violazioni di contratti, illeciti civili o frodi.

Le ragioni per un ripensamento della tutela delle informazioni sensibili derivavano da alcune importanti considerazioni sollevati dal Congresso che nel 2017 alla scadenza del mandato di *Obama* rilevava come:

- le banche dati di informazioni sensibili di identificazione personale fossero sempre più obiettivi primari di *hacker*, ladri di identità, dipendenti disonesti e altri criminali, comprese operazioni criminali organizzate e sofisticate;
- le violazioni della sicurezza causate da tali atti criminali costituissero una grave minaccia per la privacy dei consumatori, la loro fiducia, la sicurezza nazionale, il commercio elettronico e la stabilità economica;
- l'uso improprio di informazioni sensibili di identificazione personale avesse il potenziale di causare danni gravi o irreparabili alla libertà di un individuo e compromettere l'efficienza e l'efficacia delle operazioni commerciali e governative;
- il furto di identità costituisse una seria minaccia alla stabilità economica della nazione, alla sicurezza nazionale ed informatica, allo sviluppo del commercio elettronico e ai diritti alla privacy degli americani;
- fosse importante che le entità commerciali che possiedono, utilizzano, archiviano o concedono in licenza informazioni sensibili di identificazione personale adottino politiche e

- procedure ragionevoli per contribuire a garantire la sicurezza e la privacy delle informazioni sensibili di identificazione personale;
- le persone le cui informazioni personali erano state compromesse o che erano state vittime di furto di identità avrebbero dovuto ricevere le informazioni e l'assistenza necessarie per attenuare eventuali danni.

Gli obiettivi dichiarati della proposta miravano pertanto a garantire la riservatezza e la sicurezza delle informazioni sensibili di identificazione personale e proteggere da eventuali vulnerabilità della *privacy* --garantendo la sicurezza delle informazioni sensibili di identificazione personale -- e dall'accesso non autorizzato, l'acquisizione, la divulgazione o l'uso di informazioni sensibili di identificazione personale.

5. Fermenti legislativi Consent Act e la carta di Ro Khanna: la necessità di un intervento.

In un quadro di tal fatta, non sorprende come la successiva amministrazione trumpiana una volta in carica rimuova dall'agenda il rapporto governativo nonostante l'intervento -- pleonastico e pubblicitario -- con cui nell'inverno del 2018 gennaio, il titano delle telecomunicazioni AT&T affermò la necessità di promulgare una "*Carta dei diritti di Internet*", chiedendo al Congresso di emanare nuove leggi "che governassero Internet e proteggessero i diritti dei consumatori"⁷⁰.

Ad aprile del 2018, i democratici al Senato introducono il *Consent Act*, una "carta dei diritti sulla privacy".

Letteralmente il "*Customer Online Notification for Stopping Edge-provider Network Transgressions Act*" nasce dalla volontà di sopperire allo scandalo *Facebook-Cambridge Analytica*, che ha visto protagonisti milioni di utenti di *Facebook* vittime dell'utilizzo dei dati del proprio account per il targeting in campagne politiche e commerciali-pubblicitarie.

Il disegno di legge, sulla scia della proposta precedente, affida alla *Federal Trade Commission (FTC)* il ruolo di garante della *privacy* obbligandola a proteggere gli utenti di *Facebook* e *Google* obbligando tali aziende ad ottenere il consenso esplicito dagli utenti prima di condividere, vendere o utilizzare le informazioni personali

Più nel dettaglio, si impone alle aziende tecnologiche di:

- sviluppare pratiche di sicurezza ragionevoli;
- avvisare gli utenti in caso di violazione dei dati

⁷⁰ I critici pro-neutralità della rete hanno immediatamente criticato AT&T, definendo la società ipocrita a causa dei suoi numerosi sforzi precedenti per ostacolare la neutralità della rete e la privacy della banda larga.

- informare gli utenti su tutta la raccolta, l'utilizzo e la condivisione dei dati personali.

Alcuni critici hanno sollevato la preoccupazione che la definizione di informazioni personali non sia abbastanza ampia, ritenendo che si debba includere anche gli indirizzi e-mail o nomi tra le informazioni per cui richiedere il consenso.

Sulla scia di questi tentativi legislativi si innesta la carta di *Ro Khanna* che non viene mai presentata al Senato come disegno di legge ma viene adottato come codice di condotta da alcune importanti testate giornalistiche tra cui *The New York Times*⁷¹.

Secondo tale autoregolamentazione al fine di raggiungere una neutralità della rete e la fiducia dei consumatori nella tutela della loro privacy bisognerebbe consentirgli di avere accesso a tutte le informazioni personali detenute dalle aziende.

Il giudizio di ammissibilità dell'utilizzazione dei dati raccolti dovrebbe essere filtrato dal grado in cui i consumatori stessi riescano ad ottenere, correggere o cancellare i dati personali detenuti dalle aziende consentendone l'impiego solo "laddove il contesto risulti appropriato".

Ed ancora, da un canto le aziende devono informare tempestivamente gli utenti in caso di violazione dei dati e, dall'altro, nel rispetto della neutralità della rete, gli ISP non possono bloccare, limitare o impegnarsi dietro pagamento a favorire ingiustamente contenuti, applicazioni, servizi o dispositivi specifici.

A questo punto diviene imprescindibile per il piano di *Ro Khanna* dar conto di un vero e proprio decalogo dei diritti del consumatore.

In quest'ordine di idee si afferma che:

1. i consumatori hanno diritto all'accesso universale al web e dovrebbero esserci prezzi chiari e trasparenti per i servizi e i fornitori di servizi Internet;
2. i consumatori hanno il diritto alla portabilità dei dati e possono spostare i propri dati da una rete all'altra.
3. le aziende devono disporre di pratiche di sicurezza ragionevoli per proteggere i dati personali;
4. i consumatori hanno il diritto di essere informati in caso di cambiamento dell'organo o società che controlla i loro dati;
5. i consumatori devono essere informati in caso di violazione dei propri dati;
6. i consumatori godono della libertà dalla raccolta di metadati senza garanzia, compresa la sorveglianza governativa.

⁷¹ Da segnalare che già il Washington Post aveva diffuso una policy aziendale, per cui era prevista la possibilità per il lettore di segnalare errori presenti nella testata giornalistica al fine di far verificare la buona fede della notizia trasmessa e del dato lesivo della riservatezza individuale.

7. le aziende devono ottenere il consenso esplicito per raccogliere o condividere i dati personali;

8. le aziende hanno il diritto di divulgare al pubblico i dettagli sulle richieste di dati da parte delle agenzie governative;

9. per quanto riguarda la privacy della banda larga, gli ISP non possono raccogliere dati personali che non siano necessari per garantire il diritto all'informazione e senza il consenso esplicito degli individui i cui dati vengano raccolti.

10. i consumatori possono richiedere a un'azienda di eliminare i propri dati personali e le aziende devono fornire un servizio equo ai clienti, indipendentemente dalle informazioni raccolte.

L'obiettivo del piano di *Ro Khanna* sembra essere quello di espandere il nuovo *Consumer Privacy Act della California* al resto degli Stati Uniti. Tale legge, approvata all'inizio del 2018, conferisce ai consumatori il diritto di sapere quali informazioni ogni azienda ha raccolto su di loro e con chi vengono condivise.

La proposta di *Ro Khanna* è più ampia rispetto ai precedenti tentativi di legislazione, prendendo di mira i fornitori di servizi Internet (ISP) e i giganti di Internet essa ha il pregio di aggiunge tutela agli utenti sul versante della raccolta, utilizzo e condivisione dei dati personali.

Sulla corta di tali considerazioni è possibile affermare che la sottile linea rossa che accomuna tutte le esperienze giuridiche è la percezione del progresso nelle tecnologie dell'informazione e della comunicazione come minacce alla privacy e spesso ha condotto i responsabili politici a cercare, e i consumatori a richiedere, ulteriori salvaguardie della *privacy* nelle arene normative.

Questa prospettiva sulla tecnologia come sfida alle nozioni esistenti e alle salvaguardie per la privacy delle informazioni riflette anche la mentalità del diritto contemporaneo e del processo decisionale.

Bisognerebbe, come suggerito dalla letteratura, reinventare il rapporto tra tecnologia e legge sulla privacy: nelle condizioni contemporanee di complessità e incertezza, lo spazio di soluzione per le sfaccettate sfide della *privacy* del nostro tempo deve combinare approcci, strategie e strumenti che abbracciano tutte le modalità di regolamentazione disponibili nello spazio digitale, tra cui tecnologia, mercati, norme sociali e legge⁷². Se perseguita diligentemente e collaborativamente, una tale svolta verso la governance della *privacy* potrebbe tradursi in un quadro di privacy orientato al futuro che abbraccia un'ampia serie di norme, meccanismi di controllo e attori - "un sistema di protezione della privacy delle informazioni che è molto più grande,

⁷² Così U. Gasser, *Recoding Privacy Law: Reflections on the Future Relationship Among Law, Technology, and Privacy*, (2016) 130 Harv. L. Rev. F. 61.

più complesso e vario, e probabilmente più efficace, della *privacy* delle informazioni individuali."⁷³

Attraverso un intervento così sfumato, il sistema giuridico (inteso come qualcosa di più di un semplice corpo di leggi vincolanti) può svolgere in modo più proattivo un ruolo chiave nel coordinare i vari elementi e attori nel nuovo regime di governance e, soprattutto, nel garantire la trasparenza, la responsabilità e la legittimità che consentono alla democrazia di prosperare.

⁷³ Cfr. Viktor Mayer- Schönberger, *Beyond Privacy, Beyond Rights — Towards a "Systems" Theory of Information Governance*, 98 CALIF. L. REV. 1853, 1883 (2010).

CAPITOLO TERZO

PRIVACY, DIRITTO ALLA CANCELLAZIONE E DEINDICIZZAZIONE I PERCORSI DI GERMANIA – FRANCIA - SPAGNA

SOMMARIO: 1. L'esperienza tedesca: le origini - 2. Il caso Apollonia – 3. Gli spunti della Corte costituzionale - 4. La parola alla Corte Edu ossia il Caso Fuchsman. – 5. Il cristallizzarsi del droit a l'obli dalla soft law alla fermezza della corte Edu in Aycaguer vs. France - 6. I dettami del Consiglio di Stato in Francia – 7. Le risposte della Corte di giustizia - 8. L'ordinamento ispanico e la legislazione in tema di privacy - 9. L'emergere del diritto all'oblio - 10. La pietra angolare il caso Costeja Gonzales vs. Google Spain.

1. *L'esperienza tedesca: le origini.*

Esaurite (nel limite del possibile) le problematiche attinenti all'emersione dell'esigenza, condivisa in entrambi i continenti, di tutelare la riservatezza, nonché nello specifico il diritto all'oblio dei singoli individui, passiamo ora a considerare analogie e differenze in alcuni sistemi di *civil law* del vecchio continente.

A tal fine prendiamo le mosse dal considerare, per grandi linee di approssimazione, l'esperienza federale tedesca.

La prima legge federale tedesca sulla protezione dei dati personali è stata votata nel 2003, poi modificata nel 2009 ed attualmente è in vigore l'ultima versione del 24 maggio 2018. Come abbiamo già visto in relazione alle legislazioni di altri Stati membri, la disciplina teutonica sulla privacy non prevede espressamente un vero e proprio diritto all'oblio, ma, anche in questo caso, contiene alcune disposizioni che delimitano il tempo della conservazione dei dati personali in connessione con il periodo strettamente necessario alla finalità della raccolta⁷⁴.

I primi passi in letteratura segnalano come il diritto alla privacy germanico sia un diritto indisponibile, inseparabilmente connesso alla personalità ed invendibile.

La rotta trae le sue origini dall'ispirazione di *Kohler* che tratteggiava il diritto alla privacy come diritto intimamente inscindibile dai diritti della personalità, concedibile in uso come bene individuale a terzi solo indirettamente, in ragione dell'assunzione di un vincolo obbligatorio⁷⁵.

⁷⁴ La nuova legge sulla protezione dei dati è in vigore dal 24 maggio del 2018 ed al paragrafo 3 sancisce che “Il trattamento di dati personali da parte di un ente pubblico è consentito se è necessario per l'esecuzione del compito di competenza del responsabile del trattamento o nell'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il responsabile del trattamento”.

⁷⁵ Cfr. J. Kohler, *Das Autorrecht: eine zivilistische Abhandlung; zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Eigentum, vom Miteigentum, vom Rechtsgeschäft und vom Individualrecht*, originariamente pubblicato come Sonderdruck aus Jahrbucher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, Bd. 18, Jena, 1880, e di recente ripubblicato in ristampa, 2010, 74 s., in cui si

Nella versione più moderna dell'istituto ritroviamo oggi la rivendicazione del controllo assoluto dell'individuo sul flusso dei dati attinenti alla sua persona, *sub specie* di «*Recht auf informationelle Selbstbestimmung*» ossia di diritto all'autodeterminazione informativa.

In letteratura, autorevoli voci non mancano di evidenziare come tale teorizzazione abbia sicuramente influenzato Louis Brandeis nei suoi studi a Dresda che come narrato precedentemente ha dato vita alla prima affermazione teorica del *Right to privacy* negli Stati Uniti⁷⁶. Ma la straordinaria previsione del *Kohler* troverà la sua affermazione giurisprudenziale solo nel ventunesimo secolo, allorquando il diritto all'oblio assumerà *in primis* le sembianze di un vero nuovo diritto della personalità con una tutela forte, sino a cristallizzarsi come illecito civile che si realizza con il mero uso non consentito del dato personale.

In questa direzione, significativa appare una pronuncia del 2010, suscitata dalla richiesta di alcuni condannati per il reato di omicidio alla Fondazione Wikimedia di rimuovere i loro nomi dalla pagina dedicata alla persona della vittima, presente anche nella versione tedesca dell'enciclopedia Wikipedia⁷⁷. La prima versione del diritto all'oblio in Germania si manifesta quale diritto dell'individuo ad essere dimenticato e tutela il riserbo imposto dal tempo ad una notizia già resa di dominio pubblico.

Il grimaldello giuridico alla base dell'istanza di tutela faceva leva su una pronuncia della Corte federale costituzionale nel 1973 che aveva già consentito la rimozione dagli organi di stampa dei nomi dei colpevoli una volta scontata la condanna⁷⁸.

La decisione della Corte costituzionale federale del 5 giugno 1973 richiamata aveva difatti affermato “l'interesse del ricorrente, particolarmente meritevole di tutela in vista del suo imminente reinserimento nella società, a

teorizzano i «*Rechte der Persönlichkeit an ihrer leiblichen und geistigen Gütern*» come «*Gütern*», che però sono, «in virtù della loro relazione organica con la personalità legittima, inseparabilmente connessi e non possibili di vendita diretta ... Solo indirettamente, in virtù dell'assunzione di un vincolo obbligatorio, tali beni individuali possono essere concessi all'uso di terzi».

⁷⁶ In tal senso R. Pardolesi – S. Bonavita, *Diritto all'oblio e buio a mezzogiorno*, in *Foro it.*, 2018, I, 1158, cit.

⁷⁷ BGH, Urteil v. 09.02.2010, Az. VI ZR 243/08: “Der Kläger wurde im Jahr 1993 zusammen mit seinem Bruder wegen Mordes an dem bekannten Schauspieler Walter Sedlmayr zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Die Tat hatte erhebliches Aufsehen erregt. Im Jahr 2004 stellte der Kläger einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens, vor dessen Zurückweisung er sich an die Presse wandte. Im Sommer 2007 wurde der Kläger auf Bewährung aus der Straftat entlassen..... Der Kläger sieht in dem Bereithalten der seinen Namen und sein Bild enthaltenden Veröffentlichungen zum Abruf im Internet eine Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts”.

⁷⁸ Per una dettagliata ricostruzione del panorama giurisprudenziale tedesco, all'indomani delle copiose sentenze rese dal BGH riguardo ai ricorsi presentati dai due protagonisti del caso *Sedlmayr*, cfr. L. Syri – S. Schimtz, *A right to be forgotten? - How recent developments in Germany may affect the internet publishers in US*, 3 *European Journal for law and technology*, 2012, 81.

non continuare a confrontarsi pubblicamente con il reato, prevale sull'interesse del convenuto all'ulteriore diffusione della relazioni”⁷⁹.

La Corte nel caso di specie non manca di rilevare, in merito alla veridicità della notizia, come anche “una vera rappresentazione può violare i diritti della personalità della persona interessata se minaccia di causare danni alla personalità sproporzionati rispetto all'interesse a diffondere la verità. Ciò può verificarsi in particolare se le dichiarazioni possono avere un effetto considerevole e comportare una particolare stigmatizzazione della persona interessata, cosicché rischiano di diventare il punto di partenza per l'esclusione sociale e l'isolamento”⁸⁰

Date queste premesse, per un verso si affermava come: *a)* la distanza temporale dal crimine aumentasse l'esigenza di tutela dell'autore del reato ad essere risparmiato da una reiterazione della narrazione della sua cattiva condotta; *b)* dovesse consolidarsi il diritto alla personalità; *c)* fosse opportuno concedere protezione contro i mezzi di comunicazione che trattano della persona dell'autore del reato e della sua vita privata senza restrizioni⁸¹.

Ma, d'altro canto, si evidenziava come la tutela del diritto all'oblio dell'autore del reato non potesse essere giustificata semplicemente alla luce del suo interesse al reinserimento nella comunità; quanto dire che il diritto generale della personalità non dà ai trasgressori il diritto di non doversi commisurare con il loro atto in pubblico ovvero che scontare la pena comporta l'acquisizione di un diritto illimitato di essere "dimenticato". Alla luce delle testé esposte considerazioni il ricorso di parte attrice venne rigettato in quanto infondato.

Mentre era in corso il procedimento dinanzi alla Corte federale tedesca, la richiesta di eliminazione estesa alla versione nordamericana fu rigettata da *Wikimedia Foundation* e *Wikipedia*, che rifiutarono di ottemperare alle corti statali di Amburgo e reagirono portando la questione dinanzi alla Suprema Corte federale statunitense, il cui verdetto vide nettamente prevalere la protezione offerta dal primo emendamento.

In questo modo, mentre nel corso del procedimento la pagina tedesca di *Wikipedia* traccia dei nomi dei due colpevoli, gli stessi continuavano ad apparire nella versione americana, sino al definitivo pronunciamento di rigetto della cancellazione ad opera della Corte federale tedesca.

Questo caso giurisprudenziale mette in evidenza la sostanziale vicinanza dei *decisa* volti a proteggere l'informazione (piuttosto che la reputazione) tra il sistema statunitense, dove la *freedom of expression* è inviolabile ed ogni possibile limitazione è guardata con assoluto sospetto, e la Germania, dove,

⁷⁹ V. BVerfGE 35, 202–Lebach.

⁸⁰ V. BVerfGE 97, 391, 404 e BVerfG AfP 2009, 365.

⁸¹ Cfr. BVerfGE 35, 202, 233; BVerfG AfP 2009, 365 par. 1.

se pur la libertà di espressione deve essere oggetto di bilanciamento concorrendo con altri diritti costituzionalmente tutelati, si afferma che “è lodevole l’interesse del pubblico non solo per l’informazione sugli eventi attuali, ma anche per la possibilità di ricercare eventi storici passati di conseguenza, i media adempiono al loro compito di informare il pubblico e di partecipare al processo decisionale democratico nell’esercizio della libertà di espressione mettendo a disposizione degli utenti dei media interessati pubblicazioni obsolete”.

2. *Il caso Apollonia.*

Nella nostra era digitale è impossibile *dimenticare*: il web ha la capacità di “portare a galla”, attraverso l’inserimento anche di una sola parola, dati e fatti riferiti ad eventi verificatisi anche molti anni addietro oppure pubblicati su quotidiani che hanno, ad oggi, digitalizzato i loro archivi.

L’affermazione del diritto ad essere dimenticati nelle corti germaniche nasce dall’esigenza di individui che vedono permanentemente in rete informazioni sul proprio passato così come pubblicate tempo addietro dalle testate giornalistiche.

E così, il famoso caso *Apollonia* prende spunto dalla condanna all’ergastolo del signor *Paul Termann*, per aver ucciso due persone su uno yacht e della sua invocazione del diritto all’oblio sotto le mentite spoglie del diritto alla cancellazione o deindicizzazione del suo nome dai data base giornalistici on line.

I fatti narrati dalla cronaca nera tedesca riferiscono di un veliero ‘Apollonia’ che contava sei persone a bordo e aveva quasi completato la traversata dalle Canarie all’isola caraibica delle Barbados, allorquando nel tragitto vi furono due omicidi e diverse sparatorie. La storia divenne subito oggetto di un libro di narrativa “Apollonia, il diario di bordo della paura”, grazie alla penna di *Klaus Hympehdahl*, giornalista e velista tedesco, ma soprattutto nel 1999, la rivista *Der Spiegel* pubblicò online tre rapporti della sua edizione cartacea tra il 1982 e il 1983, in cui appariva il nome completo dell’assassino, grazie ai quali i motori di ricerca indicizzarono le generalità del colpevole.

Una volta scontata la pena, l’autore del crimine invocò la tutela della cancellazione o de-indicizzazione del suo nome dal web; e se in un primo momento vide disattesa la sua richiesta sul presupposto che il diritto ad essere dimenticati non fosse assoluto, ma dovesse essere bilanciato con il diritto ad essere informati e con la libertà di espressione, successivamente si appellò alla Corte costituzionale federale tedesca⁸². Il *Bundesverfassungsgericht* si

⁸² Bundesgerichtshof del 13 novembre 2012, VI ZR 330/11, OLG Hamburg e LG Hamburg.

trovò così a decidere se concedere il diritto all'oblio e quindi disporre la deindicizzazione della notizia dal motore di ricerca, a seguito delle alterne vicende dei precedenti gradi di giudizio. Ripercorriamo brevemente la *ratio decidendi* e le affermazioni della Corte di Karlsruhe.

1. Viene in gioco in questa fattispecie il c.d. *media privilege*, che costituisce materia non completamente determinata (*nicht vollständig determiniert*) dal diritto dell'Unione europea, tanto dalla direttiva 95/467, quanto dal regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR), dal momento che entrambi gli atti legislativi lasciano esplicitamente agli Stati membri il compito di prevedere, per il trattamento di dati personali che sia effettuato esclusivamente a scopi giornalistici o di espressione artistica o letteraria, le esenzioni o le deroghe “necessarie per conciliare il diritto alla vita privata con le norme sulla libertà d'espressione”⁸³;

2. La Corte di giustizia, pur avendo affermato che il diritto dell'Unione impone agli Stati membri di bilanciare il diritto alla riservatezza con la tutela della libertà di stampa, considera che la questione di come conciliare questi due diritti fondamentali sia di competenza degli Stati membri⁸⁴.

Secondo la corte federale tedesca in un ambito non interamente coperto dal diritto dell'Unione, i diritti fondamentali sono principalmente regolati dalla Costituzione tedesca, anche quando il diritto interno serve ad attuare quello dell'Unione. Si può infatti presumere sia che il diritto dell'Unione europea intenda lasciare spazio ai diversi regimi nazionali di protezione dei diritti, sia che il regime di tutela tedesco soddisfi anche il livello prescritto dall'ordinamento dell'Unione, così come interpretato dalla Corte di Giustizia.

Il BVerfG ammette infatti che, anche se i diritti fondamentali previsti dalla Costituzione nazionale devono essere interpretati alla luce della Carta

⁸³ 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), GU L 119 dell'4.5.2016, pagg. 1-78. L'art. 9, direttiva 95/45, disponeva in particolare che “gli Stati membri prevedono, per il trattamento di dati personali effettuato esclusivamente a scopi giornalistici o di espressione artistica o letteraria, le esenzioni o le deroghe alle disposizioni del presente capo e dei capi IV e VI solo qualora si rivelino necessarie per conciliare il diritto alla vita privata con le norme sulla libertà d'espressione”; l'art. 85, par. 2, regolamento (UE) 2016/679, dispone invece che “ai fini del trattamento effettuato a scopi giornalistici o di espressione accademica, artistica o letteraria, gli Stati membri prevedono esenzioni o deroghe rispetto ai capi II (principi), III (diritti dell'interessato), IV (titolare del trattamento e responsabile del trattamento), V (trasferimento di dati personali verso paesi terzi o organizzazioni internazionali), VI (autorità di controllo indipendenti), VII (cooperazione e coerenza) e IX (specifiche situazioni di trattamento dei dati) qualora siano necessarie per conciliare il diritto alla protezione dei dati personali e la libertà d'espressione e di informazione.”

⁸⁴ Corte giust. del 16 dicembre 2008, Satakunnan Markkinapörssi e Satamedia, C-73/07, EU:C:2008:727, punto 52 e ss. e del 14 febbraio 2019, Buivids, C-345/17, EU:C:2019:122, punto 48 e ss.

dell'Unione, ed entrambe alla luce della CEDU, ci si può trovare di fronte ad interpretazioni divergenti e dunque la scelta dello standard prevalente va cercata caso per caso, anche con riferimento al contesto.

Ciò detto, la Corte, nel rispetto del bilanciamento fra i vari diritti in conflitto, rileva che il diritto all'oblio, pur rientrando nei diritti della personalità, non si risolve in una totale "autodeterminazione informativa" (*informationelle Selbstbestimmung*), vale a dire un diritto esclusivo di decidere cosa deve essere rimosso da Internet, poiché si contrappone a diritti di altre persone e dunque occorre valutarne gli effetti indiretti c.d. "orizzontali". Quanto dire che nella specie va comunque considerato il diritto del pubblico ad essere informato, anche se la libertà di espressione e di stampa appaiono meno rilevanti, in quanto si tratta di semplice disseminazione online di contenuti.

Del resto, come operare il bilanciamento se non seguendo i parametri evidenziati dalla CGUE, quali la lunghezza del tempo trascorso o il fatto che le informazioni fossero o meno state diffuse legalmente?

In vero, il BVerfG, pur considerando essenziale impedire che le posizioni, dichiarazioni e azioni passate siano rese indefinitamente disponibili al pubblico, nel caso di specie afferma la necessità, da un lato, di assicurare l'accesso ai dati da parte del pubblico, dall'altro, di limitare gli effetti dannosi sull'immagine della persona interessata, e conclude statuendo che la sentenza impugnata non ha effettuato un adeguato bilanciamento fra tutti questi fattori, per cui va accolta la pretesa del ricorrente.

3. Spunti di riflessione dalla Corte costituzionale

Al fine di fare chiarezza sui dettami di rilievo costituzionale, è bene ricordare che in pari data la Corte costituzionale tedesca si è pronunciata per ben due volte in merito problematica dell'oblio da imporre, o non, ai motori di ricerca⁸⁵.

Come menzionato *supra*, la prima delle due pronunce costituzionali parte dal ritenere, ai fini dello scrutinio di legittimità costituzionale, che la disciplina europea lasci margine decisionale agli Stati membri, mentre la seconda vede per la prima volta direttamente applicati dalla Corte di Karlsruhe i parametri valutativi europei, reificando un altro episodio del tormentato *affaire* tra BVerfG e Cgue.

Ora, proprio alla luce di quanto *supra* affermato, non appare azzardato affermare che la Corte Federale ritenga che il diritto all'autodeterminazione informativa deve essere distinto dai diritti personali generali. Se per un verso

⁸⁵ BVerfG 6/11/2019, 1 BvR 16/13, Recht auf Vergessen I, e 1 BvR 276/17, Recht auf Vergessen II, cui si è aggiunta, più di recente, BVerfG 25/2/2020, 1 BvR 1282/17, tutte in www.bverfg.de.

si vuole garantire agli individui la possibilità di esercitare un'influenza sul contesto e sul modo in cui i propri dati vengono resi accessibili ed utilizzati, da altro canto non va loro riconosciuto un diritto a filtrare le informazioni pubblicamente disponibili in base ad una libera scelta e alle proprie idee, né a limitarle a quegli aspetti che essi considerano appropriate in relazione alla propria immagine personale.

Ed ecco che il *dictum* costituzionale, in chiave di «*mittelbare Drittwirkung*» (efficacia orizzontale indiretta) dei principi fondamentali, disegna una tutela «forte» del diritto generale della personalità nelle sue varie declinazioni, senza che, però, esso lasci spazio ad una scelta unilaterale dell'interessato su quali informazioni attinenti alla sua persona possano rimanere accessibili e quali, viceversa, debbano essere deindicizzate.

D'altro canto, il BVerfG riconosce che la profilazione di un individuo, risultante dall'indicizzazione dei contenuti Internet che lo riguardano, riesce a costruirne un ritratto, e in particolare influenza il modo in cui il soggetto si rapporta con la società nelle sue reazioni personali. Più dettagliatamente, si afferma come un individuo abbia il diritto di cambiare e di evolversi, senza essere continuamente associato agli errori che ha commesso nel passato.

In effetti, la prima pronuncia — caso, come sunteggiato, da oblio tradizionale, cagionato da articoli giornalistici su un duplice omicidio in alto mare nel 1981, con susseguente condanna a vita e scarcerazione del colpevole nel 2002, con l'unica modifica della doglianza riferita alla sola «*retrievability*» degli scritti in forza di una ricerca basata sul nome del ricorrente — accoglie il ricorso e, smentendo l'impugnata decisione del Bundesgerichtshof, riconosce l'obbligo, per il motore di ricerca che abbia ricevuto sollecitazione in tal senso, di limitare l'accessibilità dell'informazione.

La dottrina sul punto non ha mancato di sottolineare come nella specie la Corte federale tedesca abbia potuto escludere un obbligo di controllo costante dell'archivio on line per un possibile cambiamento nel significato delle informazioni personali, nonché un obbligo generale di modificare vecchi articoli pregiudizievolei mercé eliminazioni permanenti o di impedire l'accesso on line in tutto.

Tuttavia, si sarebbe dovuto prestare maggiore attenzione al fatto che la società editrice avrebbe potuto e dovuto, in risposta alla notifica del ricorrente, adottare le cautele esigibili, che quanto meno offrano una certa protezione contro la reperibilità di notizie da parte dei motori di ricerca nel caso di query basate sul nome, senza del resto impedire o rendere

eccessivamente difficile l'accesso alla notizia. Le misure richieste a questo fine potrebbero non essere tecnicamente banali.⁸⁶

Ed ancora con tale pronuncia "...il BVerfG chiarisce, in maniera assai puntigliosa (e, non di meno, ragionevole), che occorre distinguere il «*Recht auf informationelle Selbstbestimmung*», da intendersi essenzialmente quale garanzia di protezione contro la manipolazione e l'uso non trasparenti dei dati personali ad opera di terzi, anche privati (§ 90), dal «*Schutz vor der Verarbeitung personenbezogener Berichte und Informationen als Ergebnis eines Kommunikationsprozesses*» ovvero dalla «protezione contro l'elaborazione di rapporti personali e di informazioni come risultato di un processo di comunicazione» — che attiene alla «visibile» divulgazione di notizie, dove il pericolo deriva dalla forma e dal contenuto di ciò che viene esposto al pubblico. «La protezione contro tali minacce è fornita dalle manifestazioni del diritto generale della personalità, indipendentemente dal diritto all'autodeterminazione informativa. Da ciò consegue che il criterio costituzionale cui ispirarsi quando si ragiona in materia di oblio non va ricercato nel diritto all'autodeterminazione informativa (bensì, come già visto, «*in den äußerungsrechtlichen Schutzgehalten des allgemeinen Persönlichkeitsrechts*»⁸⁷.

La seconda decisione prende le mosse da una sentenza della Corte d'appello (*Oberlandsgericht*) di Celle, che aveva respinto la richiesta del ricorrente di imporre a *Google* la deindicizzazione della trascrizione di una intervista televisiva ad un datore di lavoro accusato di pratiche scorrette⁸⁸.

Dovendo analizzare le lamentele della ricorrente sulla violazione del rispetto della vita privata, familiare e della riservatezza la Corte costituzionale muove dal ritenere che:

- non si può presumere che il diritto alla privacy debba prevalere automaticamente sugli altri diritti confliggenti, come la libertà di espressione, i quali devono invece essere posti sullo stesso piano;
- i diritti di esercitare un'attività economica di *Google*, affermato dall'art. 16 della Carta, e di manifestare la propria opinione, tutelato dall'art. 11 della stessa, non risultano di per sé preminenti rispetto alla tutela della privacy della ricorrente;
- occorre prendere in conto anche i diritti di terzi, in particolare l'interesse generale del pubblico ad essere informato e la libertà di

⁸⁶ In tal senso v. R. Pardolesi - C. Scarpellino, *Sulle stratificazioni del diritto all'oblio: quando, si e come*, in *Dir. Internet*, 2010, 439.

⁸⁷ Così, R. Pardolesi, *Oblio a regime*, *Foro it*, 2020, I, 2687.

⁸⁸ Cfr. per un commento alla decisione citata, G. Bekritsky, *BVerfG zum «Recht auf Vergessen»*, in *Online-Zeitschrift für Jurastudium, Staatsexamen und Referendariat*, 16 marzo 2020, e E.M. Herzog, *Dialogue and diversity. The «right to be forgotten» - decisions of the Federal constitutional Court*, in *MediaLaws*, 1/2020)

espressione dell'emittente televisiva, e si deve concludere che la deindicizzazione richiesta dalla ricorrente si tradurrebbe in una restrizione della disseminazione di una pubblicazione online in ragione del suo contenuto;

- il bilanciamento va effettuato non attribuendo all'individuo il diritto a decidere quali informazioni che lo concernono possono essere disseminate online, ma valutando in concreto in che misura la diffusione di certe informazioni nuocciano al libero sviluppo della sua personalità e prendendo in esame diversi fattori⁸⁹.

Il BVerfG giunge pertanto a confermare la decisione della corte territoriale sulla base della considerazione di alcune circostanze di fatto: a) l'influenza del tempo trascorso, trattandosi di una notizia ragionevolmente ancora recente come prescritto dall'art. 17 del GDPR; b) l'informazione trasmessa non era una calunnia, ma si basava su dati di fatto reali; c) l'informazione riguardava non la vita privata della ricorrente, ma la sua qualità professionale di datore di lavoro; d) l'intervista era stata concessa volontariamente⁹⁰.

Del resto, anche un'altra recente sentenza della Corte costituzionale tedesca muove dalle stesse considerazioni e respinge senza incertezze la richiesta, avanzata dal figlio di un personaggio politico, di veder espunto il proprio nome dal testo di un *Porträtbeitrag* sul genitore e, comunque, l'istanza di deindicizzazione⁹¹.

Più nel dettaglio, come narrato dalla letteratura, la corte respinge senza incertezze la richiesta, avanzata dal figlio di *Erich Kiesl, Oberbürgermeister* di Monaco di Baviera fra il 1978 e il 1984, di veder eliminato, da un ritratto del padre, pubblicato da *Der Spiegel*, il suo nome, riportato insieme a quello dei quattro fratelli, perché la pubblicizzazione del rapporto familiare non è idonea, di per sé, a generare conseguenze di rilievo sull'autodeterminazione della personalità dell'interessato; conta piuttosto, agli occhi dei giudici di Karlsruhe, l'inconsistenza dell'interesse sotteso all'istanza di deindicizzazione, posto che il collegamento denunciato come illecito appariva nella quinta pagina dei risultati della ricerca, più o meno fra il quarantesimo e il cinquantesimo posto nella lista.

⁸⁹ L. S. ROSSI, *Il nuovo corso Bundesverfassungsgericht nei ricorsi di retti di costituzionalità: bilanciamento fra diritti confliggenti e applicazione del diritto dell'Unione*, federalismi.it, fasc. 3, 2020, 12-14.

⁹⁰ Il BVerfG in altre parole ritiene pertinenti gli argomenti difensivi sollevati da Google ritenendo che nella fattispecie si dovrebbe in particolare apprezzare il fatto che il trattamento dei dati personali sia inserito in comunicazioni televisive; il fatto che la vita privata del denunciante non era interessata, in quanto si trattava di notizie sulla sua vita professionale, e che sull'argomento sussisteva ancora un interesse pubblico.

⁹¹ BVerfG 25 febbraio 2020, 1 BvR 1282/17

Dal momento che secondo i giudici il diritto generale della personalità tutela il libero sviluppo della personalità e, in particolare, offre protezione contro la segnalazione personale e la diffusione di informazioni che possono nuocere in modo significativo allo sviluppo della personalità, nella specie a differenza del caso della prima pronuncia narrata (BVerfG, decisione del primo Senato del 6 novembre 2019 - 1 BvR 16/13 -), in cui il comunicato stampa (oggetto di causa) appariva in uno dei primi posti dei registri di ricerca e quindi con una ricerca per nome ci si imbatteva immediatamente nei precedenti gravi atti di violenza connessi alla sua persona, nel nostro caso il rapporto contestato appare qui solo alle posizioni da 40 a 50 del contenuto provato. Non era quindi evidente che le persone senza intraprendere ricerche approfondite fossero indirizzate alla relazione denunciata e quindi alla relazione infantile con il padre, tanto da violare la personalità dei soggetti coinvolti⁹².

In questa direzione, l'opinione della Corte costituzionale federale tedesca si avvicina al formante dottrinario statunitense volto a considerare che "regolamentare l'archiviazione, la vendita e la manipolazione di dati detenuti privatamente (...) è molto diverso dal regolamentare la discussione pubblica basata su informazioni altrimenti pubbliche"⁹³.

In definitiva, per dirla con le parole di accorta letteratura, il dato personale impreciso, che rischia di ottundere lo sviluppo dell'identità della persona, va corretto, se del caso rimosso, ma la notizia che si vorrebbe bandire dal circolo dell'informazione disponibile al pubblico non è (necessariamente) imprecisa.

4. *La Corte EDU e il caso Fuchsmann*

In questa prospettiva, appare interessante un altro pronunciamento, questa volta ad opera della Corte europea dei diritti dell'uomo, conosciuto come il caso *Fuchsman*, originatosi dopo il rigetto dell'offuscamento di pagine web di una testata giornalistica da parte dei giudici di Düsseldorf.

⁹² Cfr. BVerfG 25 febbraio 2020, 1 BvR 1282/17, pf. 19 "Es ist damit nicht erkennbar, dass Personen, die nicht intensive Recherchen anstellen, in persönlichkeitsverletzender Weise auf den beanstandeten Bericht und damit auf das Kindschaftsverhältnis zu K. hingelenkt würden. Aus diesem Grund bestand vorliegend insbesondere kein Anlass, vermittelnde Modelle zur Abmilderung der besonderen, aus der Nutzung von Suchmaschinen drohenden Persönlichkeitsrechtsbeeinträchtigungen zu erwägen".

⁹³ V. in tal senso le illuminanti parole di R. Post-J.E. Rothman, *The First Amendment and the Right(s) of Publicity*, in *Yale Law Journal*, 2020 , 1.175 «It is one thing to prevent Google from selling data gathered from its surveillance of our online searches; it is quite another to prevent Google from communicating to the general public otherwise publicly available information on the web. Freedom of public discourse entails the latter, but not the former» (p. 63 ss.).

Come raccontato con dovizia di particolari dalla dottrina, Boris Fuchsmann, era un facoltoso imprenditore, nativo di Kiev ma di cittadinanza tedesca, con una biografia ricca di successi, come la vice presidenza del *World Jewish Council*), ma anche di ombre. Gliene attribuiva, in particolare, l'FBI (nonché altri organi inquirenti europei). In un rapporto dell'agenzia nordamericana (datato 1994), riguardante il crimine organizzato, veniva descritto come «*a gold smuggler and embezzler, whose company in Germany was part of an international organized crime network*». Questi rilievi (insieme alla notizia che a Fuchsmann era precluso l'ingresso negli Stati Uniti, notizia che sarebbe poi stata smentita) confluirono, di rimbalzo o quasi, in un articolo del *The New York Times* del 12 giugno 2001 a firma di Raymond Bonner, poi approdato nel sito web in forma lievemente modificata, in cui si accusava Ronald Lauder (oggi al terzo mandato come presidente del WJC), in predicato di presentarsi come candidato all'elezione del sindaco di *New York City*, di pratiche corruttive in Ucraina per ottenere l'aggiudicazione di licenze televisive a dispetto della moratoria imposta dal parlamento: pratiche condotte, nemmeno a dirlo, di concerto con Boris Fuchsmann⁹⁴.

Essendo residente in Germania, l'uomo aveva richiesto alla corte regionale di *Düsseldorf* la rimozione del contenuto dagli archivi online del giornale. A seguito di alcune vicende concernenti la giurisdizione territoriale, la corte di appello si era espressa affermando che, tenendo conto dell'influenza del soggetto all'interno della società tedesca e dato che la diffusione di notizie di reato tocca il pubblico interesse, l'articolo non era censurabile⁹⁵. Importante a tal proposito quanto osservato dalla OLG ovvero che:

- la verità putativa delle notizie era sostanzialmente indiscussa, data l'autorevolezza delle fonti;
- il giornalista aveva avvertito in anticipo l'interessato dell'imminente pubblicazione dell'articolo, senza che questi rendesse commenti al riguardo;
- la richiesta di inibitoria era scattata a più di un anno di distanza dalla pubblicazione, lasciando supporre che l'interferenza col suo diritto della personalità non fosse risultata particolarmente intollerabile;
- lo scritto non usava toni polemicici e si limitava ad attribuire alle autorità di polizia le espressioni riportate;
- l'interesse pubblico riconosciuto valeva non soltanto per la stretta attualità, ma anche per gli eventi della storia recente.

I legali di Fuchsmann propongono così ricorso alla Corte EDU, lamentando la violazione da parte delle autorità tedesche dell'articolo 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo ("Diritto al rispetto della vita

⁹⁴ In tal senso R. Pardolesi, *Diritto all'oblio e buio a mezzogiorno*, in *Foro it.*, 2018,1154.

⁹⁵ OLG Düsseldorf 22 giugno 2011 - Az. I-15 U 1/08.

privata e familiare”), che include anche la tutela della reputazione, ritenuta violata dall’articolo del *The New York Times*. Ma la Corte di Strasburgo respinge il ricorso, sostenendo che le autorità tedesche non hanno violato la Convenzione ma hanno anzi effettuato un corretto bilanciamento tra diritto alla vita privata e diritto alla libertà di espressione.

Appaiono stringenti le indicazioni della corte in ordine al bilanciamento tra diritto all’informazione e diritto del soggetto a che le passate vicende personali siano dimenticate.

Il contributo al dibattito di pubblico interesse, la notorietà del soggetto coinvolto, il metodo per ottenere le informazioni e loro veridicità, la condotta del soggetto interessato, le modalità della pubblicazione, nonché le sue conseguenze: sono i molteplici fattori che devono concorrere affinché prevalga l’interesse pubblico all’informazione, a cui va aggiunto il fattore tempo, stigmatizzandosi l’idea che l’interesse pubblico possa essere riconosciuto non soltanto per l’attualità, ma altresì per la sua valenza documentale e storiografica

In questa decisione la Corte Edu sceglie di far prevalere il diritto di cronaca rispetto al diritto all’oblio e alla tutela della reputazione, e designa chiare linee guida per decidere sui casi futuri: non è censurabile una notizia che crea un dibattito di pubblico interesse e non sarà possibile ottenerne la rimozione dagli archivi online dei quotidiani, se costituiscono importanti fonti di ricerca di valore storico.

L’evoluzione giurisprudenziale tedesca muove dalla polarità opposta a quella determinatasi, come vedremo a breve, nel nostro sistema giuridico. In altri termini, si tende a privilegiare l’interesse pubblico alla conoscenza e la libertà dei media di raccogliere e divulgare l’informazione necessaria a garantire il circuito democratico. Ne sono testimonianza sistematica i (vani) tentativi, da parte dei fautori del diritto ad essere dimenticati --*Recht auf Vergessen(werden)* -- di scardinare le risposte tendenzialmente negative dei giudici nazionali facendo sponda con la Corte europea dei diritti dell’uomo, che, però, a sua volta, ha dato credito al prevalente orientamento giurisprudenziale⁹⁶.

5. *Il cristallizzarsi del droit a l’obli dalla soft law alla fermezza della Corte EDU nel caso Aycaguer vs. France.*

La nostra ricognizione passa ora a considerare un altro ordinamento di *civil law* (quello francese) che – adottando una soluzione diametralmente

⁹⁶ Corte eur. diritti dell’uomo 19 ottobre 2017, Fuchsmann c. Germania, commentata da S. Bonavita - R. Pardolesi, *La Corte europea dei diritti dell’uomo contro il diritto all’oblio?*, in *Danno e resp.*, 2018, 149, cit. nonché da E. Mazzanti, *Vecchio sospetto di reato e diritto all’oblio. A proposito di una recente sentenza della corte di Strasburgo*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, fasc. 4, 215.

opposta a quella emersa nell'esperienza nordamericana -- presenta molti punti di contatto con le soluzioni adottate nell'ambito del diritto italiano.

In un primo momento, anche l'ordinamento esagonale non disciplina esplicitamente il diritto all'oblio, poiché la legislazione sulla *privacy* si limita a prevedere l'obbligo per il responsabile del trattamento al mantenimento dei dati solo per il periodo di effettiva necessità.

Senonché, oltralpe il diritto all'oblio trae la sua evoluzione dalle statuizioni delle corti francesi che ne hanno qualificato il nucleo fondante ponendolo come limite al diritto di informazione, nonché dalle decisioni dell'Autorità per la protezione dei dati francese.

La definizione storica definisce la tutela come la possibilità offerta a qualcuno di ottenere la cancellazione su Internet dei dati che lo riguardano, raccolti, indicizzati e messi a disposizione di terzi. Quest'ultima appare strettamente connessa alla *chance* di invocare la violazione della protezione dei dati personali e della *privacy*. Figurativamente è il diritto di far smettere di parlare di sé nei media.

In vero, i primi passi del diritto alla cancellazione sono stati compiuti a seguito della emanazione della legge sulla protezione dei dati del 1978. Ma, dal punto di vista legislativo, l'albeggiare del diritto ad essere dimenticati si attribuisce ad un'interpretazione estensiva della Direttiva europea 95/46/CE, che, come descritto, fissa il diritto di ottenere dal responsabile del trattamento, a seconda dei casi, la rettifica, la cancellazione o il blocco dei dati il cui trattamento non è conforme alla direttiva, in particolare a causa del loro carattere incompleto o inesatto.

Un tentativo di regolamentare questa fattispecie direttamente si è avuto con la proposta del governo francese di creare una "*Charte du droit à l'oubli dans les site collaboratifs et les moteurs de recherche*" attraverso un percorso che si è concluso nel 2010 con la firma di numerosi operatori on line ed anche di alcuni motori di ricerca.

In realtà, il simposio sul diritto all'oblio organizzato nel novembre 2009 dalla Segreteria di Stato per la previsione e lo sviluppo dell'economia digitale, ha individuato due tematiche principali: *in primis*, l'uso dei dati personali nel quadro di pubblicità mirata ed, in secondo luogo, la pubblicazione volontaria di dati personali da parte degli stessi utenti di Internet.

Il Segretario di Stato per conto del Ministero ha poi organizzato due cicli di consultazioni al fine di riunire attorno al tavolo tutti gli attori interessati e far emergere buone pratiche per migliorare la protezione della *privacy* degli utenti di Internet. I lavori di consultazione sulla pubblicità mirata sono culminati nella firma di una carta "Pubblicità mirata e protezione degli utenti di Internet", da parte di dieci associazioni coordinate dall'Unione francese di marketing diretto (UFMD), e sotto l'egida di Nathalie Kosciusko - Morizet.

La *Charte du droit à l'oubli dans les site collaboratifs et les moteurs de recherche* rappresenta il culmine della consultazione sui dati personali pubblicati volontariamente e contiene impegni in base ai quali i siti e i motori di ricerca attuano i principi del consenso.

All'interno dell'accordo sono espressamente previsti il diritto all'informazione e all'opposizione alla pubblicazione, costituendo un punto di partenza, per un futuro approfondimento degli impegni che contengono e per un ampliamento dei mezzi di tutela della privacy negli usi digitali.

Lo scopo dichiarato della carta è difatti quello di garantire un livello di protezione adeguato, creando una sorta di codice di condotta non vincolante, ma ad adesione volontaria in modo da impegnare i firmatari ad incrementare la trasparenza nello sfruttamento dei dati ed agevolarne la gestione da parte degli utenti.

L'obiettivo principale descritto, dello strumento di *soft law*, viene perseguito tramite la protezione dei dati personali dall'indicizzazione automatica nei motori di ricerca, la gestione diretta dei dati personali da parte degli utenti che devono per questo essere sensibilizzati ed educati, nonché l'adozione di specifiche misure tecnico-informatiche volte alla tutela dei minori in rete.

È previsto, altresì, l'istituzione di un organismo *ad hoc*, a cui è assegnato il compito di ricevere e valutare le richieste di modifica o cancellazione dei dati personali da parte degli utenti e la gestione del trasferimento dei dati.

Attualmente la Carta è stata firmata da tredici organizzazioni ed altre tre figurano come sostenitrici, ma tra queste non compaiono *Google* e *Facebook* la cui pervasività nel mercato, col potere che ne deriva, rende materialmente difficoltosa un'attuazione della carta tale da garantirne una vasta applicazione.

Dal punto di vista giurisprudenziale, le vicende francesi più significative legate al diritto all'oblio iniziano a ridosso della sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del caso *Gonzales*.

La vicenda, riguarda una signora che dopo aver subito una condanna nel 2006, cita in giudizio Google e richiede il *delisting*, sostenendo che l'accesso ai dati mediante semplice interrogazione del suo nome e cognome tramite il motore di ricerca Google da parte di terzi sia pregiudizievole per la sua ricerca di un'occupazione lavorativa. I difensori della ricorrente nella specie sottolineano come siano trascorsi più di otto anni dalla condanna e dalla menzione del reato nel casellario giudiziario, il cui accesso in Francia è consentito solo nei casi espressamente previsti dalla legge.

Con la sentenza emessa nel 2014 il *Tribunal de Grande Instance de Paris* ha constatato il diritto del denunciante alla deindicizzazione dell'articolo⁹⁷.

⁹⁷ Tribunal de grande Instance de Paris, ordonnance de référé du 19 décembre 2014.

Ed ancora la Corte di appello parigina, in una sentenza del 13 maggio 2016, ha riconosciuto *Google Inc.* (quindi non *Google Francia*) colpevole di non aver accolto una richiesta di eliminazione dei risultati che riguardavano il ricorrente, il quale lamentava che una ricerca sul suo nome conduceva ad un URL relativo ad uno scandalo sessuale con coinvolgimento di minori.

Nella ricognizione del delinarsi del diritto all'oblio in Francia assume particolare rilievo la sentenza resa dalla Corte EDU il 22 giugno del 2017 con la quale si è sancita la violazione del diritto alla vita privata e familiare del ricorrente condannato per alcuni reati minori, perseguiti in relazione alla sua attività sindacale e alla partecipazione a manifestazioni di protesta, e poi destinatario di ulteriore condanna comminatagli per aver rifiutato di sottoporsi al prelievo di campioni biologici da inserire nel registro nazionale delle impronte genetiche, con modalità sproporzionate alla natura delle infrazioni e alla finalità delle restrizioni.

Il caso *Ayçaguer* trae così origine dai comportamenti violenti di un soggetto, il sig. *Ayçaguer*, accusato e condannato per scontri contro la polizia – per aver picchiato i gendarmi con un ombrello-- durante una manifestazione di agricoltori e per il suo rifiuto di sottoporsi, nell'arco delle indagini a suo carico, ad un campionamento del DNA per l'inclusione nel *National Automated DNA Index (FNAEG)*.

A seguito della condanna patita per il rifiuto, il ricorrente si rivolgeva alla Corte europea dei diritti dell'uomo, lamentando una violazione del suo diritto al rispetto della vita privata. I giudici di Strasburgo, accogliendo le sue istanze, rilevavano che la protezione dei dati personali svolge un ruolo fondamentale nell'esercizio del diritto al rispetto della vita privata sancito dall'articolo 8 della Convenzione, pertanto la legislazione nazionale deve prevedere garanzie adeguate ad impedire qualsiasi uso di dati personali non conforme alle garanzie previste dal summenzionato articolo. Più in particolare, il diritto nazionale deve garantire che tali dati siano pertinenti e non eccessivi rispetto alle finalità per le quali sono registrati e che siano conservati in una forma che consenta l'identificazione delle persone interessate per un periodo di tempo, non eccedente quanto necessario per gli scopi per i quali sono registrati.

Sennonché, da Strasburgo, rinvia un monito: alle persone condannate dovrebbe essere offerta anche una concreta opportunità di presentare una domanda di cancellazione dei dati memorizzati, cosicché il periodo di conservazione risulti proporzionato alla natura delle violazioni e alle finalità delle restrizioni⁹⁸

⁹⁸ B.B. c. Francia, n.o. 5335/06, 17 dicembre 2009.

6. I dettami del Consiglio di Stato in Francia.

La fermezza della conclusione a cui approda la Corte di Strasburgo la ritroviamo nella decisione del Consiglio di Stato del 24 febbraio 2017, relatore Breatonneau, con la quale il massimo organo giudiziale francese si confronta con la tematica dell'oscuramento di dati politici, religiosi e relativi alla vita sessuale, per i quali l'art. 8, 1° comma, della direttiva 95/46 Ce, dispone il divieto di raccolta e trattamento, mentre il 5° comma dispone che il trattamento di dati relativi a infrazioni, condanne penali o misure di sicurezza può essere effettuato solo sotto il controllo dell'autorità pubblica o in quanto siano previste, dal diritto nazionale, garanzie appropriate⁹⁹.

A ben vedere, il procedimento nasceva dalla riunione della richiesta di sospensione delle decisioni prese in relazione a quattro procedimenti nei quali il Garante per la privacy transalpino aveva respinto le domande dei ricorrenti che puntavano al riconoscimento del loro diritto all'oblio.

In breve, i fatti di causa dei quattro ricorsi sui quali si pronuncia la formazione di vertice del Consiglio transalpino:

1. Nel primo ricorso parte attrice chiede la deindicizzazione che si riferisce a un fotomontaggio satirico pubblicato online, sotto pseudonimo, il 18 febbraio 2011 su *Youtube*, in quanto la ritrae accanto al sindaco del comune di cui era capo di gabinetto e che evoca esplicitamente l'intima relazione che li avrebbe legati e l'impatto di tale relazione sulla sua carriera politica. In realtà il fotomontaggio era stato pubblicato online durante la campagna elettorale per le elezioni cantonali in cui la ricorrente era allora candidata. Alla data in cui la sua richiesta di cancellazione è stata respinta, la ricorrente non rivestiva alcuna carica politica né era più candidata a una carica elettiva locale, e non aveva più ricoperto la carica di capo di gabinetto del sindaco del comune.

2. Nel secondo giudizio portato all'attenzione dell'*Assemblée du contentieux*, le richieste di deindicizzazione si riferiscono a un articolo del quotidiano *Libération* del 9 settembre 2008, riprodotto sul sito del Centro contro la manipolazione mentale (CCMM), relativo al suicidio di un seguace della Chiesa di Scientology nel dicembre 2006. Il denunciante era stato indicato in tale articolo come un addetto alle pubbliche relazioni per la Chiesa di Scientology, una professione che da allora aveva cessato di esercitare.

3. Nella terza fattispecie si chiede che la deindicizzazione investa degli articoli, principalmente di stampa, relativi all'inchiesta giudiziaria avviata nel giugno 1995 sul finanziamento del Partito repubblicano (PR) nell'ambito della quale, insieme a diversi uomini d'affari e personalità politiche, il

⁹⁹ Consiglio di Stato della repubblica francese, assemblea del contezioso, 24 febbraio 2017, n. 3910000, *Foro it.*, 2017, IV, 218.

ricorrente era stato incriminato. Il procedimento che lo riguardava di fatto si era concluso con ordinanza di archiviazione del 26 febbraio 2010. La maggior parte dei collegamenti controversi rimandavano ad articoli contemporanei all'avvio dell'indagine e pertanto non menzionavano l'esito assolutorio del procedimento.

4. L'ultima controversia nasceva dalla richiesta di cancellazione dei riferimenti personali in due articoli pubblicati su *Nice Matin* e *Le Figaro* del ricorrente. Gli articoli giornalistici in contestazione riportavano dettagli dell'udienza penale, durante la quale il ricorrente era stato condannato a sette anni di reclusione, e di un ulteriore seguito giudiziario, condanna a dieci anni per atti di violenza sessuale su minori di quindici anni. Le cronache giudiziarie menzionavano anche diversi dettagli intimi relativi al ricorrente, venuti alla luce durante le deposizioni testimoniali del processo.

Innumerevoli le questioni giuridiche che i giudici francesi sollevano alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea quasi a voler colmare le lacune del caso *Google Spain*.

Se, in generale, si parte dall'idea che il gestore del motore di ricerca opera un trattamento per il quale è responsabile tutte le volte in cui 'raccoglie', 'estrae', 'registra' e 'organizza' dati personali, qual è il regime giuridico applicabile al motore di ricerca che, interrogato sulla scorta del nome di un individuo, conduca a pagine web contenenti dati di tal fatta?¹⁰⁰

Ma soprattutto, come rilevato dalla dottrina, se i giganti di *Mountain Valley* e i suoi affini (*Yahoo*, *Yandex*, *Baidu* e così via) possono, in linea di principio, far affidamento solo sui margini di bilanciamento di cui all'art. 9, inoperanti, però, quando siano in gioco dati sensibili, utilizzabili solo dietro consenso esplicito dell'interessato (salva l'applicabilità di una specifica eccezione), o giudiziari, riservati a trattamento sotto controllo della pubblica autorità, quante volte la *query on-line* porti a risultati inquadrabili come dati sensibili e affini, l'attività del motore di ricerca, in difetto di previo consenso e di copertura in forza di una qualche eccezione al divieto di trattamento, risulterà illecita?¹⁰¹

A seguito della risposta a questo quesito si aprono una catena di interrogativi, ove infatti si opti per l'illiceità vien fatto da chiedersi se Google

¹⁰⁰ Sul tema accorta letteratura -- D. Erdos, *From the Scylla of Restriction to the Charybdis of Licence? Exploring the Present and Future Scope of the «Special Purpose» Freedom of Expression Shield in European data Protection*, 52 *Common Market L. Rev.* 119 (2015); S. Kulk - F. Zuiderveen Borgesius, *Google Spain v. Gonzáles: Did the Court Forget about Freedom of Expression*, 5 *European J. Risk Regulation* 389 (2014) --, aveva segnalato che la disciplina della direttiva (e ora del regolamento europeo 2016/679) si affida, per il bilanciamento fra tutela del riserbo e libertà di manifestazione del pensiero, alla formulazione, assai discutibile, dell'art. 9 (equivalente all'art. 85 del regolamento), che riconosce, sì, la seconda, ma nei limiti recessivi degli scopi giornalistici o di espressione letteraria o artistica.

¹⁰¹ Così R. Pardolesi, *Oltre Google Spain e il diritto all'oblio*, *Foro it.*, 2017, IV, 219-222.

et similia siano sistematicamente obbligati ad accogliere ogni richiesta di deindicizzazione per risultati di ricerca che portano alle pagine dove sono contenuti i dati sensibili o, viceversa, se un siffatto obbligo venga meno al cospetto di situazioni rientranti nelle eccezioni di cui all'art. 8, 2° comma, ovvero in quanto dati trattati ai soli fini di giornalismo o di espressione artistica o letteraria si applichi l'art. 9 della direttiva e il gestore del motore di ricerca possa trattare le informazioni sensibili e quelle relative a infrazioni, condanne penali o misure di sicurezza¹⁰².

E, come se il quadro non fosse già molto fosco, anche la possibilità di una risposta negativa all'interrogativo iniziale apre un ventaglio di interrogativi: il gestore del *search engine*, che constati la natura dei dati riportati nelle pagine web cui approda la query effettuata partendo dal nome dell'interessato, deve provvedere comunque alla loro deindicizzazione, oppure deve solo tenere conto di tale circostanza ai fini della decisione se dare ingresso, o no, alla richiesta di *de-listing*?

Ed ancora: a) se, a prescindere dalla liceità della pubblicazione dei dati di carattere personale, quando il richiedente accerti che tali dati sono divenuti incompleti, inesatti e non più aggiornati, il gestore del motore di ricerca è tenuto a deindicizzare il *link* che porta a tali informazioni?; b) se, quando il richiedente dimostri che, tenuto conto dello svolgimento della procedura negoziale, le informazioni relative al suo stadio precedente non corrispondono più alla realtà attuale, il gestore del motore di ricerca è tenuto a deindicizzare il *link* che conduce a tali informazioni?

In fine, c'è spazio per un'ulteriore domanda rivolta ai giudici del Kirchberg dalle innumerevoli implicazioni applicative: le notizie su indagini criminali processi e condanne sottostanno alla disciplina dei dati giudiziari?¹⁰³

7. Le risposte della Corte di Giustizia.

La risposta dei giudici europei non si è fatta attendere.

È sicuramente possibile opinare che nella decisione della Corte europea abbiano avuto rilievo le conclusioni rese dall'avv. generale Szpunar il quale ha sottolineato come:

- non possano applicarsi a un gestore di un motore di ricerca le restrizioni di cui all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 95/46, come se avesse inserito esso stesso i dati delicati nelle pagine Internet elencate dal

¹⁰² Sulla illiceità dell'attività del motore di ricerca, in difetto di previo consenso e di copertura in forza di una qualche eccezione al divieto di trattamento, cfr. l'esperienza dei vicini Paesi Bassi F.J. Zuiderveen Borgesius, J. Gray e M. van Eechoud, *Open Data, Privacy, and Fair Information Principles: Towards a Balancing Framework*, 30 Berkeley Technology L. J. 2073 (2015), con particolare riguardo a Rechtbank Rotterdam 29 marzo 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:2395).

¹⁰³ C. Benvenuto - V. Colarocco, *Diritto all'oblio. Dal caso Costeja al caso Google c. CNIL*, in <www.PlusPlus24-Diritto>, luglio 2019.

momento che l'attività di un motore di ricerca interviene logicamente solo dopo il caricamento di dati (delicati) e ha carattere secondario;

- occorra pertanto interpretare l'articolo 8 della direttiva 95/46 tenendo conto delle responsabilità, delle competenze e delle possibilità di un gestore di un motore di ricerca;

- si debba escludere un'applicazione *ex ante* dell'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 95/46 a un gestore di un motore di ricerca non rientrando tale controllo nella responsabilità e neppure nelle possibilità di un motore di ricerca;

- i divieti e le restrizioni di cui all'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 95/46 possano applicarsi a un motore di ricerca unicamente quindi, mediante una verifica a posteriori, sulla base di una domanda di cancellazione proposta dall'interessato.

Il responso della Corte UE in perfetta sintonia con le opinioni dell'avvocato generale, asserisce che “le disposizioni dell'art. 8, par. 1 e 5, della direttiva 95/46 devono essere interpretate nel senso che i divieti o le restrizioni riguardanti il trattamento di categorie particolari di dati personali, di cui alle suddette disposizioni, si applicano, fatte salve le eccezioni previste dalla stessa direttiva, anche al gestore di un motore di ricerca nell'ambito delle sue responsabilità, competenze e possibilità, quale responsabile del trattamento effettuato durante l'attività di tale motore di ricerca, in occasione di una verifica compiuta da tale gestore, sotto il controllo delle autorità nazionali competenti, a seguito di una richiesta presentata dalla persona interessata” (pf. 48); nonché “il gestore di un motore di ricerca, quando riceve una richiesta di deindicizzazione riguardante un link verso una pagina web nella quale sono pubblicati dati sensibili del genere, deve — sulla base di tutte le circostanze pertinenti della fattispecie e tenuto conto della gravità dell'ingerenza nei diritti fondamentali della persona interessata al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali, sanciti dagli art. 7 e 8 della carta — verificare, alla luce dei motivi di interesse pubblico rilevante di cui all'art. 8, par. 4, della direttiva 95/46 o dell'art. 9, par. 2, lett. g), del regolamento 2016/679 e nel rispetto delle condizioni previste in tali disposizioni, se l'inserimento di detto link nell'elenco dei risultati, visualizzato in esito ad una ricerca effettuata a partire dal nome della persona in questione, si riveli strettamente necessario per proteggere la libertà di informazione degli utenti di Internet potenzialmente interessati ad avere accesso a tale pagina web mediante una ricerca siffatta, libertà sancita all'art. 11 della carta” (pf. 68).

In merito alla spinosa questione dei dati giudiziari, si rafforza il diritto della persona interessata a che informazioni giudiziarie non più attuali siano tolte dal giro mercé *de-listing*, sempre che l'inserimento del *link* verso la

pagina in questione del web non sia necessario perché trovi soddisfazione l'interesse del pubblico ad avere accesso a tali informazioni¹⁰⁴.

A ben vedere, in pari data i giudici del Lussemburgo si sono pronunciati anche riguardo ad un altro quesito importante sollevato dal Consiglio di Stato ovvero se la deindicizzazione richiesta e ritenuta degna di accoglimento debba essere effettuata su tutte le versioni del motore di ricerca o solo su quelle di tutti gli Stati membri, oppure ancora su quella del solo Stato membro in cui è stata presentata la richiesta di deindicizzazione, salvo attivare un meccanismo di blocco geografico che, a prescindere dalla declinazione del nome di dominio del motore di ricerca, intercetti le ricerche provenienti da quel quadrante¹⁰⁵.

Più nel dettaglio, vi era stata una decisione dell'autorità transalpina per la protezione dei dati personali, CNIL, nel maggio 2015, con cui si intimava a *Google* di provvedere alla rimozione dei link di collegamento a taluni risultati della ricerca operata a partire dal nome dell'originario ricorrente, specificando che la richiesta cancellazione si sarebbe dovuta applicare a tutte le estensioni del nome di dominio del motore di ricerca. Ma la *big firm* di *Mountain Valley* non solo si era rifiutata di dar corso a quest'ultima richiesta, ritenendo che la misura imposta su scala globale avrebbe comportato un'inammissibile censura europea estesa al mercato delle idee nord-americano, attuando la deindicizzazione con riguardo alle estensioni corrispondenti a uno Stato membro Ue, bensì era intervenuta limitando l'accesso ai dati oggetto della controversia da parte di utenti con indirizzo IP localizzato nello Stato di residenza del soggetto che aveva invocato l'oblio.

A seguito della successiva sanzione pecuniaria *Google* ricorreva innanzi al *Conseil d'État* che a sua volta rimetteva la questione ai giudici di Lussemburgo¹⁰⁶.

La Corte Ue sottolinea che in un mondo globalizzato l'accesso da parte degli utenti di Internet, in particolare quelli localizzati al di fuori dell'Unione, all'indicizzazione di un link, che rinvia a informazioni concernenti una persona il cui centro di interessi si trova nell'Unione, può produrre effetti immediati e sostanziali sulla persona in questione anche all'interno dell'Unione, tanto da giustificare l'esistenza di una competenza del legislatore dell'Unione a prevedere un obbligo, per il gestore di un motore di ricerca, di procedere, quando accoglie una richiesta di deindicizzazione formulata da

¹⁰⁴ Così R. Pardolesi, osservazioni a Corte giust. Europea 24 settembre 2019, C-136-17, Foro it., 2019, IV, 597.

¹⁰⁵ Sul punto v. F. Filippo, *Deindicizzazione globale degli Url su Google: sì del Garante privacy in attesa della Corte di giustizia*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 2018, fasc. 3, 381.

¹⁰⁶ In merito alle questioni sollevate dinanzi alla Corte Europea cfr. A. Miglio, *Enforcing the Right to Be Forgotten Beyond EU Borders*, in E. Carpanelli-N. Lazzerini (eds.), *Use and Misuse of New Technologies*, Basel 2019, 305.

una persona siffatta, alla deindicizzazione su tutte le versioni del suo motore di ricerca; tuttavia, molti Stati terzi non riconoscono il diritto alla deindicizzazione o comunque adottano un approccio diverso per tale diritto. Quanto dire che il diritto alla protezione dei dati personali non è una prerogativa assoluta, ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va contemperato con altri diritti fondamentali, in ossequio al principio di proporzionalità¹⁰⁷.

Di conseguenza, il gestore di un motore di ricerca che accoglie una richiesta di deindicizzazione presentata dall'interessato, eventualmente, a seguito di un'ingiunzione di un'autorità di controllo o di un'autorità giudiziaria di uno Stato membro, non può essere tenuto, ai sensi dell'art. 12, lett. b), e dell'art. 14, 1° comma, lett. a), della direttiva 95/46 e dell'art. 17, par. 1, del regolamento 2016/679, a procedere ad una deindicizzazione in tutte le versioni del suo motore.

Il compito del gestore del motore di ricerca resta quello di adottare, se necessario, misure sufficientemente efficaci per garantire una tutela effettiva dei diritti fondamentali della persona interessata, impedendo agli utenti di Internet negli Stati membri di avere accesso ai link oggetto della domanda a partire da una ricerca effettuata sulla base del nome di tale persona o, perlomeno, di scoraggiare seriamente tali utenti¹⁰⁸.

Il verdetto dei giudici di Lussemburgo lascia insoddisfatta la corrente di pensiero incline a ritenere che l'adeguata attuazione della sentenza *Costeya* richiedesse 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 fossero effettuate sulla base del nome di individui, con la conseguenza che la limitazione della deindicizzazione a domini Ue sulla base del fatto che gli utenti tendono ad accedere ai motori di ricerca tramite i loro domini nazionali non può essere considerata un mezzo sufficiente per garantire in modo soddisfacente i diritti degli interessati poiché la deindicizzazione avrebbe dovuto essere efficace su tutti i settori pertinenti, compresi i domini.com.

Anche questa decisione mette in risalto, come sottolineato dalla dottrina sul tema, le profonde divergenze tra Francia e Stati uniti dove la libertà di stampa prevale a scapito dei diritti della personalità.

Nel versante francese è la dignità umana ad implicare il necessario rispetto dovuto a ciascuno come persona, per cui rendere pubblica l'identità

¹⁰⁷ V., in tal senso, sentenza 9 novembre 2010, Volker und Markus Schecke e Eifert, C-92/09 e C-93/09, EU:C:2010:662, punto 48, Foro it., Rep. 2012, voce cit., nn. 888, 1997, 2223, nonché parere 1/15 (Accordo PNR UE-Canada) del 26 luglio 2017, EU:C:2017:592, punto 136, Foro it., Rep. 2018, voce cit., n. 1366.

¹⁰⁸ In tal senso cfr. Corte di giustizia della Unione Europea sentenze 27 marzo 2014, VUPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, punto 62, Foro it., 214, IV, 363, e 15 settembre 2016, Mc Fadden, C-484/14, EU:C:2016:689, punto 96, Foro it., Rep. 2016, voce cit., nn. 1441, 2318.

di delinquenti minori e vittime di aggressioni sessuali non sembra giustificata, a causa della vulnerabilità delle persone in questione¹⁰⁹.

8. *L'ordinamento iberico e la legislazione in tema di privacy.*

L'ordinamento giuridico ispanico – da sempre attento all'esigenza di tutela della privacy – si muove con destrezza nel panorama giuridico europeo per garantire la tutela della riservatezza introducendo la “Legge organica sulla protezione civile del diritto all'onore, alla *privacy* personale e familiare e all'immagine di sé”, già nei primi anni '80¹¹⁰.

In vero, se già dal primo articolo vien di fatto dato ampio spazio alla protezione civile dei diritti fondamentali all'onore, alla privacy personale e familiare e all'immagine di sé contro ogni tipo di interferenza illegittima, non si può ignorare come alcuni di questi diritti godano di protezione penale.

Senonché, tutte le volte in cui l'onore o la riservatezza siano tutelati con norme penali l'applicazione dell'illecito pubblico sarà preferita e avvertita come più efficace, salvo restando la responsabilità civile derivante dal reato.

La dottrina sin da subito qualifica i diritti garantiti dalla legge come inalienabili sottolineando come la delimitazione dell'onore nonché della privacy personale e familiare, dell'uso dell'immagine sia determinato in modo decisivo dalle idee che prevalgono nella società civile.

I diritti tutelati dalla legge non possono essere considerati assolutamente illimitati per la sussistenza di imperativi di interesse pubblico. D'altra parte, vi sono informazioni sensibili per cui la legge richiede che il consenso all'utilizzo sia espresso e revocabile in qualsiasi momento.

Ampio spazio viene dato nel testo legislativo alla definizione di interferenza illecita ed alla delimitazione dei casi in cui tale ingerenza o interferenza non può essere considerata illegittima per motivi di interesse pubblico.

Infine, la legge stabilisce lo strumento legale contro le interferenze illecite ossia l'inibitoria e per quanto concerne il risarcimento dei danni, si presume che questo sia ammissibile ogniqualvolta sia provata l'interferenza e potranno essere soddisfatte tanto le pretese di ristoro dei danni materiali, quanto quelle dei danni morali.

Dieci anni, dopo la Spagna rinforza quanto costituzionalmente garantito dall'art. 18 comma 4 all'art. 18.4 -- “*la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos*

¹⁰⁹ Così, I. Tourkochoriti, *Speech, Privacy and Dignity in France and in the U.S.A.: A Comparative Analysis* (October 9, 2016). *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, Vol. 38, p. 101-182, 2016, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2850087>.

¹¹⁰ Legge organica 1/1982, del 5 maggio 1982 sulla protezione civile del diritto all'onore, alla privacy personale e familiare e all'immagine di sé.

y el pleno ejercicio de su derecho” - attraverso la promulgazione della *Ley Organica de Regulacion del Tratamiento Automatizado de Datos Personales, LORTAD*.

In ragione dell'alto tasso di sviluppo tecnologico raggiunto l'ordinamento ispanico mira al riconoscimento del diritto alla riservatezza mediante la facoltà di autodeterminazione in ambito informatico, affermando che l'individuo debba avere la facoltà di conoscere e controllare le informazioni che lo riguardano utilizzate in banche dati automatizzate¹¹¹.

Finalità dichiarata dell'impatto legislativo: mettere in piedi meccanismi a difesa delle violazioni della intimità personale eventualmente derivanti dal trattamento delle informazioni.

In un quadro di tal fatta, si delineano diversi diritti che si vogliono salvaguardare con questo strumento di protezione.

In primis, il diritto al consenso: la legge precisa con chiarezza che il trattamento automatizzato dei dati personali richiede il consenso dell'interessato che non sarà ritenuto necessario quando i dati personali vengano raccolti da fonti accessibili al pubblico, o quando siano raccolti nell'ambito delle funzioni della Pubblica Amministrazione.

In secondo luogo, si fa spazio il diritto all'informazione che consegna ad ogni individuo la *chance* di conoscere e consultare i dati degli archivi automatizzati ottenendo, a tal fine, opportuna informazione dal registro generale della protezione dei dati.

Inoltre, viene riconosciuto all'interessato il diritto all'accesso con cui può richiedere ed ottenere informazioni sui suoi dati personali inclusi in archivi personalizzati, mediante la semplice consultazione degli archivi ovvero attraverso la visualizzazione senza che vi siano chiavi d'accesso che ne rendano impossibile la fruizione.

In fine, viene stabilito il diritto di rettifica e cancellazione, disponendo che per via regolamentare venga stabilito il periodo entro il quale la persona responsabile del fascicolo avrà l'obbligo di rendere effettivo il diritto di rettifica o cancellazione della parte interessata, in modo tale che i dati personali inesatti o incompleti possano essere rettificati e cancellati.

In letteratura, si evidenzia come la *LORTAD* abbia il pregio della trasparenza con cui si obbliga a dare informazione agli interessati sulla finalità della raccolta dei dati, così come quello della chiarezza nella enunciazione della tutela garantita dei dati squisitamente personali ossia di quelle informazioni che fanno anche solo riferimento a convinzioni personali e che si inoltrano nella sfera intima della vita privata (razza, salute, vita sessuale).

¹¹¹ Cfr. sul tema A. Gonzales Aguilar, *Instrucciones de manejo del programa Informatico IURJLIEN. Bases de Datos Hypertexto aplicado a la Lortad*, in: *Informatica y Derecho*, n. 6-7, Universidad Nacional de Educación a distancia, Mérida; 1994, pp. 421-443.

Tutto questo concorre a determinare il riconoscimento e la tutela giuridica della libertà informatica, considerata come una possibilità di difesa, una sorta di autodeterminazione informativa che prende atto della situazione tecnologica del presente e cerca di preparare validi strumenti di tutela allo scopo di salvaguardare i diritti umani nella odierna civiltà tecnologica ¹¹².

9. *L'emergere del diritto all'oblio*

La normativa testé sunteggiata, ossia la legge sulla protezione dei dati personali iberica non enuncia, in modo esplicito l'esistenza del diritto all'oblio, prevede esclusivamente dei limiti temporali alla possibilità di conservare i dati personali degli individui interessati dal trattamento.

Più nello specifico, viene stabilito che tali dati devono essere cancellati nel momento in cui non siano più necessari agli scopi per i quali è avvenuta la raccolta, nonché come la loro conservazione debba avvenire in modo che questa non permetta l'identificazione dell'interessato per un periodo superiore a quello necessario.

Ne consegue che a seguito dell'universalizzazione dell'accesso ad internet la problematica relativa al diritto all'oblio è emersa in maniera dirompente anche in questo Stato membro.

In realtà, come succintamente narrato, proprio dalla penisola iberica è partito il ricorso presso la Corte di Giustizia dell'Unione Europea che ha dato il via con la decisione *Google Spain* al processo di uniformazione della regolamentazione in materia di diritto ad essere dimenticati nell'Unione europea¹¹³.

In generale il procedimento per ottenere la cancellazione o la rimozione dell'URL dal motore di ricerca in Spagna prevede che il cittadino richieda direttamente al gestore la cancellazione e qualora questi la ritenga non motivata, non ottemperando all'istanza che l'interessato possa rivolgersi all'Agenzia per la protezione dei dati spagnola. L'Agenzia a sua volta delibererà sulla richiesta e qualora vi sia il diniego della tutela, il provvedimento potrà essere impugnato dinanzi all'autorità giudiziaria civile.

In questa ottica, appaiono di rilievo, prima di esaminare nel dettaglio, Corte di Giustizia 13 maggio 2014, *Google Spain. c. Agencia Española de*

¹¹² Così A. Cammelli, *Protezione dei dati e diritti della persona. L'esempio della Spagna in Europa*, in *Informatica e diritto*, Vol. V, 1996, n. 1, pp. 45-79.

¹¹³ Sulla protezione della privacy in riferimento all'attività dei motori di ricerca, v. B. van der Sloot-F. Zuiderveen Borgesius, *Google and Personal Data Protection*, in A. Lopez-Tarruella (ed.), *Google and the Law. Empirical Approaches to Legal Aspects of Knowledge-Economy Business Models*, Springer, 2012, 75 ss.; E. Kosta, C. Kalloniatis, L. Mitrou, E. Kavakli, *Search Engines: Gateway to a New «Panopticon»?*, in S. Fischer-Hübner, C. Lambrinouidakis, G. Pernul (eds.), *Trust, Privacy and Security in Digital Business*, Springer, 2009, 14 ss.

Protección de Datos (AEPD) e Costeja González, alcune pronunce in tema di oblio emesse all'organo giudiziario apicale della penisola ispanica.

Poco dopo la risoluzione del caso *Google Spain*, il Tribunale Supremo è stato chiamato a pronunciarsi a seguito di un ricorso presentato da una società editrice condannata sia in primo che in secondo grado dai giudici catalani per aver continuato a diffondere la notizia di una condanna per traffico di stupefacenti tramite indicizzazione del nome e cognome del colpevole e di suo fratello.

A parere della Corte di appello di Barcellona il rifiuto da parte di *Ediciones El País* della cancellazione del trattamento dei dati personali su richiesta dei ricorrenti costituiva una violazione del diritto alla protezione dei dati personali dei ricorrenti per l'interferenza illegittima nei loro diritti all'onore e alla *privacy*. Si sottolineava come nel caso di specie le persone condannate più di vent'anni prima fossero prive di rilevanza pubblica e prive di interesse storico apparivano le informazioni collegate a queste persone quando veniva effettuata una ricerca generale su Internet utilizzando i loro nomi e cognomi come parole chiave, tanto che il danno alla loro reputazione risultava sproporzionato e non coperto dall'esercizio della libertà di informazione che l'emeroteca digitale del giornale invocava.

Così si riteneva che la digitalizzazione dell'emeroteca senza utilizzare codici o istruzioni che impediscano l'indicizzazione di dati personali legati a informazioni obsolete, su eventi passati che influenzano la reputazione e la vita privata di coloro che sono coinvolti in tali notizie, fosse lesiva del loro diritto all'oblio.

Chiamato a pronunciarsi sulle questioni testé evocate il Tribunale Supremo dichiara espressamente che: "il "diritto all'oblio digitale" è una concretizzazione dei diritti derivati dai requisiti di qualità del trattamento dei dati personali, non tutela che ognuno costruisca un passato a proprio misura, costringendo gli editori di pagine web o i gestori dei motori di ricerca ad eliminare il trattamento dei loro dati personali quando sono associati a fatti che non sono considerati positivi; né giustifica che coloro che si espongono pubblicamente possano pretendere che un curriculum sia costruito a loro piacimento, controllando il discorso su se stessi, eliminando le informazioni negative da Internet, "posizionando" a piacimento i risultati delle ricerche su Internet, in modo che i più favorevoli occupino le prime posizioni, poiché se questa tesi fosse accettata, i meccanismi di informazione necessari ai cittadini per prendere le loro decisioni nella vita democratica di un paese sarebbero gravemente perturbati.

Ma questo diritto tutela che l'interessato, quando non è considerato un personaggio pubblico, può opporsi al trattamento dei suoi dati personali che consente una semplice consultazione in un motore di ricerca Internet generalista, utilizzando come parole chiave i suoi dati personali come nome

e cognome, per rendere permanentemente presenti e di conoscenza generale informazioni gravemente dannose per il suo onore o la sua privacy su eventi accaduti molto tempo fa, In modo tale da distorcere gravemente la percezione che gli altri cittadini hanno della loro persona, provocando un effetto stigmatizzante e impedendo la loro piena integrazione nella società, un inserimento che sarebbe ostacolato dal rifiuto che certe informazioni possono causare nei loro concittadini”.¹¹⁴

Fondamentale appare il passaggio motivazionale in base al quale si afferma la necessità di ponderare l'esercizio della libertà di informazione -- che comporta l'edizione e la messa a disposizione del pubblico di emeroteche digitali su Internet e determina un grado di protezione meno intenso rispetto alla pubblicazione di notizie attuali -- e il rispetto dei diritti della personalità, tra cui in *primis* il diritto alla privacy personale e familiare e il diritto all'onore quando le informazioni contenute nell'emeroteca digitale riguardano negativamente la reputazione delle persone colpite.

Quanto agli elementi per effettuare questa ponderazione, essenziale è determinare il potenziale offensivo che le informazioni pubblicate hanno per i diritti della personalità e l'interesse pubblico a che queste informazioni appaiano collegate ai dati personali della parte interessata.

Degna di significato un'altra recente pronuncia del Tribunale Supremo che trae spunto dal ricorso presentato dal sig. *Indalecio* contro *Google Spain, S.L.*, società citata in giudizio, in qualità di rappresentante iberica della società americana proprietaria del sito web <http://www.blogspot.com>, per non aver adottato e attuato le misure necessarie al fine di escludere i dati personali dell'interessato contenuti nel blog, come prescritto dall'Agenzia spagnola per la protezione dei dati.

L'agenzia summenzionata aveva infatti disposto la cancellazione dei dati, richiesta dall'interessato, in relazione alle informazioni personali raccolte in determinati blog che apparivano nel motore di ricerca di *Google* utilizzando come il nome e cognome dell'interessato e tale decisione veniva confermata in sede di contezioso amministrativo dalla sentenza emessa dalla Camera delle controversie amministrative del Tribunale Nazionale datata 29 dicembre 2014.¹¹⁵

Senonché *Google Spain, S.l.* impugna e contesta la decisione innanzi al Tribunale Supremo sulla base delle seguenti motivazioni:

- l'interessato al trattamento dei dati assumeva una rilevanza pubblica, non solo per il possesso di un titolo nobiliare, ma anche per l'appartenenza a un'associazione di corrida con proiezione pubblica nei social media, cosicché le critiche nei suoi confronti espresse attraverso Internet relative alla sua

¹¹⁴ Tribunale Supremo 25 ottobre 2015, numero 545/2015.

¹¹⁵ Tribunale Supremo 14 de Marzo 2016, numero 574/2016.

attività professionale erano protette dalla libertà di espressione e dal diritto all'informazione;

- vi era un concreto interesse pubblico all'accesso all'informazione;
- mancanza di legittimazione passiva nel procedimento amministrativo, poiché *Google Spain* non svolgeva alcuna attività di trattamento dei dati, non interveniva in alcun modo nell'attività del motore di ricerca *Google* o di *Blogger*, limitandosi ad un'attività di promozione della contrattazione di servizi, essenzialmente pubblicitaria; pertanto, non poteva essere considerata responsabile del trattamento dei dati dell'interessato in quanto il trattamento dei dati era effettuato da un motore di ricerca come *Google Search*, gestito da una società che con sede legale in uno Stato terzo, vale a dire con responsabile del trattamento al di fuori della Comunità europea.

Innanzitutto alla base del *decisum* della corte iberica è possibile scorgere quanto affermato dal Parere 1/2010 sulle nozioni di responsabile del trattamento adottato il 16 febbraio 2010 dal (Gruppo di lavoro sull'articolo 29 della direttiva 95/46/CE (WP29) ovvero che la nozione di responsabile del trattamento è: *a*) autonoma, nel senso che deve essere interpretata essenzialmente conformemente al diritto comunitario in materia di protezione dei dati; *b*) funzionale, nel senso che il suo obiettivo è quello di assegnare responsabilità in base alla capacità di influenza di fatto.

Tale nozione si basa su un'analisi dei fatti piuttosto che su un'analisi formale e la definizione della direttiva si compone di tre elementi fondamentali: l'aspetto personale («la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o qualsiasi altro organismo»); la possibilità di un controllo pluralistico ("da soli o congiuntamente con altri"); gli elementi essenziali per distinguere il responsabile del trattamento dagli altri soggetti («determinare le finalità e i mezzi del trattamento dei dati personali».

In secondo luogo, i giudici non possono che ricordare quanto sostenuto dalla Corte di giustizia dell'Unione europea del 13 maggio 2014, ai sensi dell'articolo 6 -- fatte salve le disposizioni specifiche che gli Stati membri possono prevedere per il trattamento a fini storici, statistici o scientifici -- spetta al responsabile del trattamento garantire che i dati personali siano "trattati in modo leale e lecito", "raccolti per finalità determinate, esplicite e legittime, e non sono successivamente trattati in modo incompatibile con tali finalità", "adeguati, pertinenti e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti e per i quali sono successivamente trattati", "esatti e, se necessario, aggiornati" e, infine, "conservati in una forma che consenta l'identificazione degli interessati per un periodo non superiore a quello necessario", per le finalità per le quali sono stati raccolti o per i quali sono successivamente trattati.

In questo contesto, il responsabile del trattamento deve adottare tutte le misure ragionevoli per garantire che i dati non soddisfacenti i requisiti testé descritti siano cancellati o rettificati.

Pertanto, il supremo tribunale iberico ritiene che l'attività di un motore di ricerca, consistente nel reperire informazioni pubblicate o divulgate su Internet da terzi, nell'indicizzarle automaticamente, nel memorizzarle temporaneamente e, infine, nel metterle a disposizione degli utenti di Internet, deve essere qualificata come "trattamento di dati personali" se tali informazioni contengono dati personali e che nel caso di specie possa attribuirsi solo a *Google Inc.* la qualifica di responsabile del trattamento, nella misura in cui solo la società americana determina autonomamente le finalità e gli strumenti di tale attività.

In vero, la dottrina ha rilevato come al caso di specie non si applicasse ancora il Regolamento europeo sulla protezione dei dati che avrebbe diversamente condizionato le opinioni dei giudicanti in quanto considera responsabile del trattamento "la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o qualsiasi altro organismo che, singolarmente o insieme ad altri, determina le finalità e i mezzi del trattamento di dati personali", disponendo che, se le finalità e i mezzi del trattamento sono determinati dal diritto dell'Unione o degli Stati membri, anche chi debba considerarsi responsabile del trattamento o i criteri specifici per la sua nomina possano essere stabiliti dal diritto dell'Unione o degli Stati membri.

A margine di quanto in precedenza evidenziato pare possibile affermare che la vicenda del diritto all'oblio in Spagna sia in continua evoluzione.

Pietra miliare della costruzione del diritto ad essere dimenticati nella prospettiva iberica e nella più ampia dimensione europea resta il noto caso *Gonzales vs. Google Spain* antecedente storico delle due pronunce teste sunteggiate.

10. *La pietra angolare: il caso Costeja Gonzales vs. Google Spain*

Nella ricostruzione storica dei mezzi di tutela del diritto all'oblio, rilievo assoluto va attribuito a quanto statuito dalla *Grande Chambre* nel caso *Costeja* perché per la prima volta essa si confronta con le interferenze tra la direttiva 95/46/Ce e l'attività di un motore di ricerca su Internet giungendo ad affermare che l'attività di un motore di ricerca consistente nel trovare informazioni pubblicate o inserite da terzi su Internet, nell'indicizzarle in modo automatico, nel memorizzarle temporaneamente e, infine, nel metterle a disposizione degli utenti di Internet secondo un determinato ordine di preferenza, deve essere qualificata come «trattamento di dati personali», ai sensi del citato art. 2, lett. b), qualora tali informazioni contengano dati

personali e, per converso, che il gestore di detto motore di ricerca deve essere considerato come responsabile del trattamento¹¹⁶.

La controversia vedeva contrapporsi gli interessi della società *Google Spain* e *Google Inc.* all'Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e al sig. *Costeja González*, in conseguenza di una decisione di detta Agenzia che accogliendo la denuncia depositata dal sig. *González* contro le due società suddette aveva ordinato a *Google Inc.* di adottare le misure necessarie per rimuovere dai propri indici alcuni dati personali riguardanti l'interessato e di impedirne in futuro l'accesso.

Più nel dettaglio, il reclamo nasceva dalla necessità di oscurare il *link* verso due pagine del quotidiano *La Vanguardia* -- attivabile tramite una mera ricerca nominativa nel motore di ricerca del gruppo *Google Search*--sulle quali figurava un annuncio, per una vendita all'asta di immobili connessa ad un pignoramento effettuato per la riscossione coattiva di crediti previdenziali nei confronti del sig. *Gonzales*.

Neanche a dirlo il sig. *Gonzales* chiedeva che fosse ordinato: a) a *La Vanguardia* di sopprimere o modificare le pagine suddette affinché i suoi dati personali non vi comparissero più ovvero di utilizzare strumenti idonei a proteggere tali dati; b) a *Google Spain* o a *Google Inc.* di eliminare o di occultare i suoi dati personali, in modo che cessassero di comparire tra i risultati di ricerca e non figurassero più nei *link* di *La Vanguardia*, sottolineando che il pignoramento, effettuato nei suoi confronti, fosse stato interamente definito da svariati anni e la menzione della notizia fosse ormai priva di qualsiasi rilevanza.

Da par suo, l'agenzia (AEPD) muovendo dal ritenere che i gestori di motori di ricerca sono assoggettati alla normativa in materia di protezione dei dati, poiché effettuano un trattamento di dati per il quale sono responsabili e agiscono quali intermediari della società dell'informazione, aveva ordinato la rimozione dei dati nonché il divieto di accesso a quei dati la cui localizzazione e diffusione ledeva il diritto fondamentale alla protezione dei dati e alla dignità delle persone.

¹¹⁶ Prima di allora aveva affermato che costituiva un trattamento di dati personali l'operazione consistente nel fare riferimento, in una pagina Internet, a diverse persone e nell'identificarle con il loro nome o con altri mezzi, Corte giust. 6 novembre 2003, causa C-101/01, *Lindqvist*, id., 2004, IV, 57, con nota di A. Palmieri-R. Pardolesi, *Il codice in materia di protezione dei dati personali e l'intangibilità della privacy comunitaria* (commentata altresì da A. Giannaccari, *Il trasferimento di dati personali in Internet*, in *Danno e resp.*, 2004, 382; T.M. Ubertazzi, *Sul bilanciamento tra libertà di espressione e privacy*, ibid., 386; R. Panetta, *Trasferimento all'estero di dati personali e Internet: storia breve di una difficile coabitazione*, in *Europa e dir. privato*, 2004, 1002; G. Cassano-I.P. Cimino, *Qui, là, in nessun luogo - Come le frontiere dell'Europa si aprirono ad Internet: cronistoria di una crisi annunciata per le regole giuridiche fondate sul principio di territorialità*, in *Giur. it.*, 2004, 1805; G. Salvo, *Il rispetto del diritto alla riservatezza in relazione alla diffusione di dati personali in Internet: le forme di tutela previste in ambito comunitario e nella comunità internazionale*, in *Nuove autonomie*, 2004, 840.

Ciò detto, *Google Spain* e *Google Inc.* con due ricorsi separati impugnarono la decisione di cui sopra dinanzi all'*Audiencia Nacional*, la quale disposta la riunione dei procedimenti sospendeva il processo sottoponeva alla Corte di Giustizia alcune importanti questioni pregiudiziali.

In questa sede sembra opportuno ricordarne alcune.

In primis, si chiedeva alla Suprema Corte se l'attività di *Google Search* quale fornitore di contenuti -- consistente nel localizzare le informazioni pubblicate o messe in rete da terzi, nell'indicizzarle in maniera automatica, nel memorizzarle temporaneamente e infine nel metterle a disposizione degli utenti di Internet secondo un determinato ordine di preferenza -- qualora tali informazioni contenessero dati personali di terzi, potesse considerarsi "trattamento di dati" e di conseguenza considerare *Google Search* "responsabile del trattamento" dei dati personali contenuti nelle pagine web da essa indicizzate¹¹⁷.

In secondo luogo, si chiedeva se si dovesse ritenere che i diritti di cancellazione e congelamento dei dati e il diritto di opposizione al loro trattamento, implicino che l'interessato possa rivolgersi ai motori di ricerca per impedire l'indicizzazione delle informazioni riguardanti la sua persona pubblicate su pagine web di terzi, facendo valere la propria volontà a che tali informazioni non siano conosciute dagli utenti di Internet, ove egli reputi che la loro divulgazione possa arrecargli pregiudizio o desideri che tali informazioni siano dimenticate, anche quando si tratti di informazioni pubblicate da terzi lecitamente¹¹⁸.

Lapidaria ed intransigente è apparsa la risposta della Corte di Giustizia, la quale ha espressamente dichiarato che nella misura in cui l'attività di un motore di ricerca può incidere, in modo significativo e in aggiunta all'attività degli editori di siti web, sui diritti fondamentali alla vita privata e alla protezione dei dati personali, il gestore di tale motore di ricerca quale soggetto che determina le finalità e gli strumenti di questa attività deve assicurare, nell'ambito delle sue responsabilità, delle sue competenze e delle sue possibilità, che detta attività soddisfi le prescrizioni della direttiva 95/46, affinché le garanzie previste da quest'ultima possano sviluppare pienamente i loro effetti e possa essere effettivamente realizzata una tutela efficace e completa delle persone interessate e del loro diritto al rispetto della vita privata¹¹⁹.

¹¹⁷ V.E. Alampi, *Nuove prospettive di tutela del diritto all'oblio: dalla proposta di regolamento generale sulla protezione dei dati alla sent. 13 maggio 2014 della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Riv. nel diritto*, 2014, 1424.

¹¹⁸ V.G. Scorza, *Corte di giustizia e diritto all'oblio: una sentenza che non convince (Nota a Corte giust. Unione europea, 13 maggio 2014, n. 131/12, Google Spain S L c. Agencia Española de Protección de Datos)*, in *Corriere giur.*, 2014, 1473.

¹¹⁹ La decisione stupiva perché contraddiceva sia gli aneliti di contenimento dei singoli legislatori nazionali contenuti in Corte giust. 24 novembre 2011, cause riunite C-468/10 e C-469/10, ASNEF

Quanto dire che il *provider* deve essere considerato, a tutti gli effetti, responsabile del trattamento, poiché l'utilizzo di dati personali realizzato per le esigenze di servizio di un motore di ricerca come *Google Search*, il quale venga gestito da un'impresa con sede in uno Stato terzo ma avente uno stabilimento in uno Stato membro, viene effettuato «nel contesto delle attività» di tale stabilimento qualora quest'ultimo sia destinato a garantire, in tale Stato membro, la promozione e la vendita degli spazi pubblicitari proposti dal suddetto motore di ricerca, che servono a rendere redditizio il servizio offerto da quest'ultimo¹²⁰.

E di conseguenza il *provider*, salvo casi particolari, non potrà esimersi dal dare un riscontro positivo alle richieste volte a far sì che la ricerca compiuta impiegando il nome di una persona come parola-chiave non rimandi (e consenta, con un semplice clic, l'accesso) a pagine dove sono custoditi in maniera legittima dati di non stretta attualità, i quali, ad avviso di quella stessa persona, non dovrebbero più essere rievocati¹²¹.

Ed ancora, osserva la corte nel valutare i presupposti di applicazione di tali disposizioni, si deve verificare in particolare se l'interessato abbia diritto a che l'informazione in questione riguardante la sua persona non venga più, allo stato attuale, collegata al suo nome da un elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suo nome, senza per questo che la constatazione di un diritto siffatto presupponga che l'inclusione dell'informazione in questione in tale elenco arrechi un pregiudizio a detto interessato¹²².

La pronuncia mostra con franchezza il volto *vintage* della tutela della *privacy* nelle tradizionali vesti del trattamento di dati personali e della disamina del rispetto dei principi di proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, svela la fragilità di una legislazione che non sempre tiene il passo della tecnologia ed amplia il panorama degli interrogativi sul profilo della responsabilità del *provider* (nazionale o extraterritoriale).

e FECEMD, in Foro it., 2012, IV, 1, con nota di A. Palmieri, *Tutela dei dati personali e interesse alla circolazione delle informazioni: ancora un monito della Corte di giustizia*, sul rispetto degli equilibri faticosamente intrecciati, laddove si evidenziava che in linea di massima risultasse preclusa «ai *rulemakers* nazionali la creazione di nuovi intralci a chi intenda compiere operazioni sui dati personali, facendo leva sull'intento di rafforzare la difesa dei diritti degli individui le cui informazioni vengono trattate», sia le conclusioni della avv. gen. Nillo Nillo Jääskinen, imperniate su concetti quali moderazione, equilibrio e proporzionalità, presentate all'udienza del 25 giugno 2013.

¹²⁰ Cfr. A. Palmieri - R. Pardolesi, *Diritto all'oblio: il futuro dietro le spalle*, cit., 296.

¹²¹ Cfr. F. Pizzetti, *Le autorità garanti per la protezione dei dati personali e la sentenza della Corte di giustizia sul caso Google Spain: è tempo di far cadere il «velo di Maya»* in Dir. informazione e informatica, 2014, 805.

¹²² Cfr. R. Flor, *Dalla data retention al diritto all'oblio - Dalle paure orwelliane alla recente giurisprudenza della Corte di giustizia - Quali effetti per il sistema di giustizia penale e quali prospettive de iure condendo?*, in Dir. informazione e informatica, 2014, 775.

La via è tracciata: il diritto all'identità personale dell'interessato deve cedere il passo al diritto del motore di ricerca di rendere maggiormente fruibili attraverso l'indicizzazione (facilitazione di una ricerca tramite parola chiave) delle informazioni contenute negli articoli contestati allorquando il soggetto rivesta una posizione che per ragioni dell'ufficio ricoperto comporti un'esposizione mediatica ovvero un carica pubblica per incarico elettivo o remunerazione con fondi pubblici, altrimenti largo spazio al diritto all'oblio *sub specie* di deindicizzazione¹²³.

¹²³ Così, A.L. Bitetto, *Dal diritto all'oblio alla deindicizzazione quando conviene (non) essere vip!*, in *Foro it*, 2022, I, 954.

CAPITOLO QUARTO

L'OSCILLAZIONE ITALIANA TRA RISERVATEZZA E LIBERTÀ DI INFORMAZIONE

SOMMARIO: 1. -La disciplina italiana: dalla legge sulla privacy alla riforma Cartabia - 2. In principio fu questione di 'bilanciamento' - 3. I casi Venditti e Sirigu e l'intervento delle Sezioni unite - 4. Le declinazioni italiane del diritto all'oblio e i rimedi - 5. L'ultima frontiera rimediabile: la deindicizzazione

1. *La disciplina italiana: dalla legge sulla privacy alla riforma Cartabia.*

Il diritto ad esser dimenticati nel nostro Paese trova il suo baricentro nella carta costituzionale, ma ripone la sua fondatezza in una molteplicità di interventi legislativi e giurisprudenziali.

Imprescindibile punto di partenza del complesso quadro normativo che coinvolge sia la normativa nazionale che quella Europea sono le disposizioni della nostra Costituzione e, in particolare, gli artt. 2, 3 e 21 della medesima, aventi ad oggetto i diritti inviolabili, la tutela della persona, il principio di uguaglianza e il diritto di cronaca inteso, secondo la formula costituzionale, come diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero.

Deve poi essere richiamata, anche solo nei suoi punti essenziali, la normativa interna contenuta nella legislazione ordinaria: la L. 8 febbraio 1948, n. 47, sulla stampa, le norme del codice penale sulla diffamazione e quelle sulla tutela della riservatezza, originariamente contenute nella L. 31 dicembre 1996, n. 675, e oggi trasfuse nel codice in materia di dati personali di cui al D.L.vo 30 giugno 2003, n. 196.

Un cenno se pur fugace in questo quadro di riferimento meritano altre fonti ossia il codice di deontologia relativo al trattamento dei dati personali nell'esercizio dell'attività giornalistica (emanato per la prima volta in data 29 luglio 1998 con provvedimento del Garante per la protezione dei dati personali e poi in ultimo ribadito con il recente provvedimento del 29 novembre 2018 della medesima Autorità, sulla scia delle numerose modifiche introdotte dal D.L.vo 10 agosto 2018, n. 101), nonché il T.U. dei doveri del giornalista che il Consiglio nazionale dell'ordine ha approvato in data 27 gennaio 2016.

La normativa interna va poi letta in coordinamento con quella sovranazionale.

In particolare, come narrato precedentemente, l'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, ratificata nel nostro Paese con la L. 4 agosto 1955, n. 848, dispone che ogni persona "ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza"; l'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, nel ribadire la formula del citato art. 8, sostituisce al

termine "corrispondenza" quello più moderno di "comunicazioni", mentre l'art. 8 della medesima Carta prevede il diritto di ogni persona "alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano" e dispone che tali dati siano trattati "secondo il principio di lealtà", sotto il controllo di un'autorità indipendente. Ed anche l'art. 16 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea, nella versione consolidata ossia il Trattato di Lisbona, prevede il diritto di ogni persona "alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano".

Last but not least, l'Unione Europea è tornata ad occuparsi della materia emanando il Reg. 2016/679/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, che ha ad oggetto la "protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati", atto che abroga la precedente direttiva 95/46/CE e che contiene, nel suo art. 17, un preciso riferimento al diritto alla "cancellazione" (univocamente inteso come diritto all'oblio).

Il nostro Paese ha inoltre ritenuto necessaria l'emanazione del citato D.L.vo n. 101 del 2018 per una dettagliata e concreta attuazione del regolamento europeo.

Un cenno merita altresì la recente riforma Cartabia, in vigore dal 19 ottobre del 2021, la quale dispone che i decreti di archiviazione, le sentenze di non luogo a procedere e le sentenze di assoluzione vengano comunicati al Garante per la protezione dei dati personali e «costituiscono titolo per l'emissione senza indugio di un provvedimento di deindicizzazione dalla rete Internet dei contenuti relativi al procedimento penale comprendenti i dati personali degli indagati o imputati»¹²⁴.

Di primo acchito, si è osservato in letteratura che tutti gli imputati assolti potranno chiedere e ottenere la deindicizzazione dei propri dati sul web semplicemente in base alla sentenza pronunciata in loro favore; quanto dire che il fatto storico resterà, ma non sarà più visibile in rete: chi cercherà quel nome e cognome su Internet non troverà più le informazioni su quella vicenda giudiziaria¹²⁵.

In queste ipotesi gli articoli, pur non scomparendo dagli archivi delle testate online, non saranno più tracciati dai motori di ricerca a seguito dell'ordine di deindicizzazione ottenuto mediante la richiesta di inibitoria.

Apprezzamenti della nuova disciplina sono intervenuti in dottrina, che ha evidenziato come proprio l'inibitoria "possa garantire, con le sue peculiarità, effettività alla tutela dell'oblio digitale, facendo così evolvere in tale ambito

¹²⁴ L. 27 settembre 2021, n. 134 Delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari. (21G00146) (GU Serie Generale n.237 del 04-10-2021) entrata in vigore il 19/10/2021.

¹²⁵ In tal senso, P. Remer, *Diritto all'oblio cosa cambia con la riforma Cartabia*, www.laleggepertutti.it, consultato il 17 gennaio 2022.

il diritto all'oblio da pretesa a non essere trovati facilmente o *right not to be found easily* a quella di ottenere che alcune notizie vengano nascoste o *right to have some news hidden*, tramite un'attività che le renda indisponibili nuovamente al pubblico dopo un breve lasso di tempo, sufficiente ad un soggetto diligente per rimuovere tali notizie successivamente alla loro ripubblicazione”¹²⁶.

2. *In principio fu... questione di bilanciamento.*

Dal punto di vista giurisprudenziale, suole attribuirsi il ruolo di *leading cases* a tre vicende molto particolari della nostra storia contemporanea.

Il primo caso nasceva dalla rappresentazione cinematografica della vita del celebre tenore napoletano Enrico Caruso. La casa produttrice del film “Leggenda di una vita” secondo i parenti del cantante aveva fatto illecito uso del nome e dell'immagine raccontando fatti della vita giovanile e dei primi passi della carriera artistica del tenore, senza il consenso dei congiunti. Il Tribunale di Roma, chiamato a pronunciarsi, sentenziò che era lecito rievocare in un film, anche senza il consenso degli aventi diritto, la vita di una persona celebre, con esclusione di quei fatti o avvenimenti di vita privata, la narrazione dei quali, non essendo giustificata da esigenze di valutazione della personalità e delle circostanze che hanno concorso alla formazione di essa, soddisfatti soltanto il desiderio di curiosità e di indiscrezione del pubblico, e con esclusione comunque di quei fatti, anche se veri, dalla divulgazione dei quali possa derivare un pregiudizio all'onore, al decoro o alla reputazione della persona rappresentata¹²⁷.

Il secondo caso, concerneva la pubblicazione sul settimanale “Il Tempo” di una narrazione a puntate concernente la relazione sentimentale tra Benito Mussolini e Claretta Petracchi. I genitori e la sorella della Petracchi agirono in giudizio dinanzi al Tribunale di Milano per impedirne la divulgazione.

Il giudice meneghino, pur non riconoscendo un'autonoma figura giuridica connessa alla riservatezza, ritenne di inibire la diffusione degli articoli in quanto lesivi per i familiari dell'amante del Duce e condannò la testata giornalistica al risarcimento del danno. La Corte d'appello milanese affermò la sussistenza di un diritto alla tutela del riserbo di vicende umane strettamente connesse a determinati fatti storici¹²⁸. La decisione appariva in perfetta sintonia con quanto affermato da accorta dottrina che riteneva come “nessuno potesse dare ad atti compiuti una destinazione diversa da quella che

¹²⁶ Così, P. De Martinis, *Oblio internet e tutele. L'inibitoria*, Napoli, 2021, cit., 321.

¹²⁷ Cfr. Trib. Roma 14 settembre 1953, Foro it., 1954, I, 115 con nota di G. Pugliese, *Il preteso diritto alla riservatezza e le indiscrezioni cinematografiche*.

¹²⁸ F. Di Santise – M. Zunica, *Coordinate ermeneutiche di diritto penale*, 2021, Torino, I, 5.

ha voluto di conseguenza tirarli fuori senza il suo consenso dalla sfera privata”¹²⁹.

La terza vicenda riguardava il coinvolgimento del Questore di Roma nella strage delle Fosse Ardeatine e ha comportato l’attenzione della Suprema Corte di Cassazione, la quale in quell’occasione elaborò il concetto di diritto al segreto del disonore inteso come diritto a preservare la propria dignità, anche se fittizia, contro gli attacchi della verità¹³⁰.

Ma la prima vera definizione di diritto all’oblio la ritroviamo sul finire degli anni 90 laddove la Suprema Corte - sottolineando l’importanza rivestita dalla "attualità della notizia" – pone l’accento sull’emersione di un nuovo profilo del diritto alla riservatezza, il ‘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"; e già in quel caso la sentenza aggiunse che, "quando il fatto precedente, per altri eventi sopravvenuti ritorna di attualità, rinasce un nuovo interesse pubblico all’informazione, non strettamente legato alla contemporaneità tra divulgazione e fatto pubblico"¹³¹.

I giudici di piazza Cavour nel far rientrare il diritto all’oblio nell’ambito della più vasta categoria del diritto alla riservatezza posero l’accento sulla considerazione che il primo si differenzia dal secondo perché ha ad oggetto il diritto della persona a che certe notizie, già a suo tempo diffuse, non vengano ulteriormente diffuse a distanza di tempo¹³².

La vicenda traeva spunto dalla pubblicazione ad opera di un noto settimanale della notizia relativa all’incriminazione di un soggetto per gravi fatti di mafia, avvenuta circa sei anni prima e già ampiamente resa nota alla stampa; e dell’azione dell’imputato che reputava di esser stato leso dalla divulgazione di avvenimenti lontani nel tempo e, soprattutto, storicamente superati da fatti successivi (taciuti dal redattore), quali l’archiviazione dell’imputazione e l’esclusione di ogni suo coinvolgimento nei fatti contestati. Il tribunale accoglieva la domanda e condannava il settimanale al risarcimento del danno, la corte d’appello confermava aggravando la determinazione del *quantum debeatur*, in ragione del lungo tempo trascorso fra le due pubblicazioni e sottolineava come la testata giornalistica avrebbe dovuto controbilanciare gli «effetti liberatori del trascorrere del tempo», con

¹²⁹ Così, F. Canelutti, *Diritto alla vita privata*, Riv. Trim. dir. Pubblico, 1995, I, 3ss.

¹³⁰ Cass. 13 maggio 1958, n. 1563.

¹³¹ Cass. 4 aprile 1998, n. 3679, *Foro it.*, 1998, I, 1834 con nota di P. Laghezza.

¹³² Sino ad allora solo l’affermazione che per ricondurre l’attività giornalistica, che si risolve nella diffusione di notizie lesive dell’altrui onore e reputazione, al diritto di cronaca tutelato dall’art. 21 Cost., con tanto di esclusione, a norma dell’art. 51 c.p., del reato di diffamazione, fosse necessario che la pubblicazione avvenisse nel rispetto di tre condizioni: la verità del fatto narrato, la continenza delle espressioni utilizzate e l’interesse pubblico alla conoscenza della notizia.

la dimostrazione dell'esistenza di nuove iniziative giudiziarie a carico dell'attore di tale gravità da giustificare un rinnovato interesse pubblico alla conoscenza delle trascorse vicende. Investita della questione la Cassazione per colmare la carenza di motivazione della sentenza di appello circa la totale, estraneità del danneggiato alle scabrose vicende, dispose un ulteriore, rigoroso controllo delle date e cassò con rinvio¹³³.

Sulla decisione si è sottolineato che, se il *droit à l'oubli* tende a salvaguardare il riserbo imposto dal tempo ad una notizia già resa di dominio pubblico e deve, perciò, essere naturalmente ricondotto al diritto alla riservatezza, è pur vero che, venuto meno, l'interesse alla conoscenza del fatto, il diritto alla riservatezza e la tutela dell'onore e della reputazione del cittadino si espandono, senza scontrarsi con il diritto di cronaca, sino ai loro fisiologici confini. Quanto dire che il diritto all'oblio possa (e debba) essere ricondotto, per altro verso, anche al diritto all'identità personale, se solo si considera che lo scorrere del tempo modifica ogni cosa e, soprattutto, la personalità dell'individuo, al punto che la ripubblicazione di una notizia, già divulgata in un lontano passato, può essere in grado di gettare false *light in public eyes*, avvalorando un'immagine del cittadino diversa da quella al momento esistente e, magari, faticosamente riconquistata dopo aver pagato il proprio debito alla collettività¹³⁴.

Senonché la pronuncia espressamente rileva che l'attualità dell'interesse pubblico alla pubblicazione è requisito sufficiente a garantire il cittadino dal rischio che, dietro lo schermo della libertà di cronaca, possano nascondersi attacchi diretti a colpi di martellanti (ri)pubblicazioni, all'onore ed alla reputazione del cittadino, non destinati (nemmeno apparentemente) a soddisfare alcuna utilità sociale; ma non è sufficiente a garantire un'adeguata difesa da più subdole operazioni condotte, pur nel contesto di situazioni rilevanti in un'ottica generale, a colpi di scoop riguardanti avvenimenti ormai coperti dalla polvere del tempo, miranti a gettare discredito sul personaggio pubblico, più che a soddisfare le esigenze dell'informazione¹³⁵.

¹³³ Sul tema poco prima si era pronunciato il Trib. Roma 15 maggio 1995, *Foro it.*, 1996, I, 2566 che, in una vicenda non molto diversa dalla sunteggiata, aveva rilevato un insufficiente interesse pubblico alla conoscenza di una notizia risalente a diversi anni addietro e riapparsa sulle pagine di un quotidiano, nel contesto di un gioco a premi. In quella occasione, a semplificare il lavoro del collegio concorrevano la non trascurabile circostanza della totale estraneità della divulgazione agli scopi propri del diritto di cronaca, e la sua rispondenza esclusiva ad interessi di natura commerciale; è stato facile, quindi, far leva sull'assenza di utilità sociale della notizia, per arguire l'illegittimità dell'operazione giornalistica

¹³⁴ Così P. Laghezza, *Il diritto all'oblio esiste (e si vede)*, in *Foro it.*, 1998, I, 1834, cit.

¹³⁵ Siamo ben al di là dei confini del decalogo del giornalista, la cui prima apparizione si deve a Cass. 18 ottobre 1984, n. 5259, *Foro it.*, 1984, I, 2711, con nota di Pardolesi, In dottrina sui doveri del giornalista v. M. Chiarolla, *Delitto (diffamazione a mezzo stampa) e castigo (risarcimento del danno): istruzioni per l'uso*, *Foro it.*, 1995, I, 1023; L. Salmè, *Risarcire i danni o punire gli sgarbi*, in *Danno e resp.* 1996, 110; R. Pardolesi, *Libertà di informazione, tutela della reputazione e tecniche*

Sulla scorta di tali osservazioni non si può prescindere dal menzionare la sentenza numero 5525 del 2012¹³⁶, con cui per la prima volta i giudici di piazza Cavour si sono confrontati con il problema dei rapporti esistenti tra le notizie già pubblicate in passato in quanto attinenti a fatti di interesse pubblico ed il permanere delle stesse nella rete Internet (nella specie, nell'archivio informatico di un grande quotidiano di rilevanza nazionale).

Nel tracciare i confini di un concreto bilanciamento degli interessi tra valori contrapposti, tutti di rilevanza costituzionale, la Suprema Corte ha ribadito che, se “l'interesse pubblico sotteso al diritto all'informazione costituisce un limite al diritto fondamentale alla riservatezza, al soggetto cui i dati appartengono è correlativamente attribuito il diritto all'oblio ossia a che non vengano ulteriormente divulgate notizie che per il trascorrere del tempo risultino ormai dimenticate o ignote alla generalità dei consociati”.

Si è così posto in luce che rispetto all'interesse del soggetto a non vedere ulteriormente divulgate notizie di cronaca che lo riguardano, si pone peraltro l'ipotesi che sussista o subentri l'interesse pubblico alla relativa conoscenza o divulgazione per particolari esigenze di carattere storico, didattico, culturale, dal momento che un fatto di cronaca può assumere rilevanza come fatto storico, giustificando in tal modo il permanere dell'interesse della collettività alla fruizione di quel fatto. Ma il trascorrere del tempo impone che la notizia sia anche aggiornata, posto che la sua diffusione negli stessi termini in cui aveva avuto luogo in origine potrebbe fare sì che essa risulti sostanzialmente non vera.

A mo' di chiusura di questa ‘carrellata’ giurisprudenziale sulla difficoltà di stabilire un'esatta linea di confine tra il diritto di cronaca e quello alla riservatezza inteso come diritto all'oblio occorre far riferimento a Cass. 16111/2013 chiamata ad esaminare il caso della pubblicazione di un articolo di giornale nel quale la vicenda personale di un ex terrorista era stata accostata al ritrovamento di un arsenale di armi in luoghi non lontani dalla residenza dello stesso¹³⁷.

La Suprema corte osserva che l'ex terrorista — essendo stato condannato a pena detentiva ed avendola espiata, con conseguente faticoso reinserimento nel contesto sociale — desiderava soltanto di essere dimenticato, affinché la sua drammatica storia personale, appartenente ormai al passato, non risultasse un macigno così ingombrante da precludergli la ripresa di una vita normale, ma pur riconoscendo che le vicende relative ai c.d. anni di piombo «appartengono certamente alla memoria storica del nostro paese», riteneva che «ciò non si traduce nell'automatica sussistenza di un interesse pubblico

risarcitorie, in Riv. critica dir. privato, 1985, 307, ed ancora M. Chiarolla, *Offesa alla reputazione e legittimo esercizio del diritto di cronaca*, in *Danno e resp.*, 1997, 625.

¹³⁶ Cass. 5 aprile 2012, n. 5525, *Foro it.*, 2012, I, 305.

¹³⁷ Cass. 26 giugno 2013, n. 16111, *Foro it.*, 2013, I, 2442.

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».

Quanto dire che la diffusione di notizie personali in una determinata epoca ed in un determinato contesto non legittima, di per sé, che le medesime vengano utilizzate molti anni dopo, in una situazione del tutto diversa e priva di ogni collegamento col passato.

3. *I casi Venditti e Sirigu* e l'intervento delle sezioni Unite.

In questa direzione si muovono due pronunce della Suprema Corte a cui si deve il pregio di aver elaborato un quadro d'insieme in materia di bilanciamento del diritto di cronaca, posto al servizio dell'interesse pubblico all'informazione, e del diritto all'oblio posto a tutela della riservatezza della persona.

La prima pronuncia trae spunto dall'azione legale di un noto cantautore italiano, Antonello Venditti, che chiedeva il risarcimento alla Radiotelevisione italiana per la messa in onda, in una trasmissione televisiva nazionale popolare, di un servizio che riproduceva, all'uscita di un ristorante nel quale si era intrattenuto a cena con amici, un suo rifiuto ad essere intervistato, registrato dalla troupe televisiva ben cinque anni prima della riproposizione della Rai.

Il primo e secondo grado aveva visto soccombere il noto cantautore poiché i giudici di merito avevano ritenuto che: a) sussisteva una deroga alla necessità del consenso, richiesto dall'art. 96 l. 22 aprile 1941 n. 633 per la pubblicazione della propria immagine, fondata — a norma del successivo art. 97 — sulla notorietà del personaggio e sull'interesse pubblico dei fatti oggetto della pubblicazione, svoltosi altresì in un luogo pubblico; b) l'inesistenza del preteso diritto all'oblio; c) la liceità della trasmissione, sotto il profilo dell'essenzialità della notizia e della normativa in materia di privacy; d) la sussistenza, quanto all'asserito carattere lesivo dei commenti alle immagini, dell'esimente del diritto di satira.

Ma la Suprema Corte è di diverso avviso, e sin dalle prime battute evidenzia come il nodo centrale delle doglianze sia rappresentato dal *vulnus* al diritto all'oblio (salvo lasciare un qualche margine di rilevanza all'attentato alla reputazione per via dei commenti a corredo della breve striscia televisiva alla base del contenzioso; se ne riparlerà in chiusura), ricordando come il diritto all'oblio consenta che «certe vicende della propria vita, che non presentano più i caratteri dell'attualità, ovverosia che non siano più

suscettibili di soddisfare un interesse apprezzabile della collettività a conoscerle, non trovino più diffusione da parte dei media»¹³⁸.

E come sottolineato in dottrina “a questa dimensione per così dire strutturata frutto di un'evoluzione tracciabile della riflessione giuridica in materia la corte assume sia strumentalmente correlata, sub specie di «*right to be forgotten*», la pretesa alla «deindicizzazione dai motori di ricerca», a tenore della quale, trascorso un certo lasso di tempo dagli avvenimenti che l'hanno visto, volontariamente o meno, nel ruolo di protagonista, siano essi negativi o meno, la persona i cui dati personali figurano su una pagina web, ma che non si riconosce più in quelle stesse vicende (anche se non c'è nulla da obiettare sulla pubblicazione in quel sito), può rivolgersi ai gestori dei motori di ricerca per impedire che l'utenza possa servirsi di tali strumenti per risalire a quei dati partendo dal proprio nome”¹³⁹.

Così il Supremo collegio, ribaltando le decisioni di merito, giunge ad affermare che il diritto fondamentale all'oblio può subire una compressione, a favore dell'ugualmente fondamentale diritto di cronaca, solo in presenza di specifici e determinati presupposti: 1) il contributo arrecato dalla diffusione dell'immagine o della notizia ad un dibattito di interesse pubblico; 2) l'interesse effettivo ed attuale alla diffusione dell'immagine o della notizia (per ragioni di giustizia, di polizia o di tutela dei diritti e delle libertà altrui, ovvero per scopi scientifici, didattici o culturali), da reputarsi mancante in caso di prevalenza di un interesse divulgativo o, peggio, meramente economico o commerciale del soggetto che diffonde la notizia o l'immagine; 3) l'elevato grado di notorietà del soggetto rappresentato, per la peculiare posizione rivestita nella vita pubblica e, segnatamente, nella realtà economica o politica del paese; 4) le modalità impiegate per ottenere e nel dare l'informazione, che deve essere veritiera (poiché attinta da fonti affidabili e con un diligente lavoro di ricerca), diffusa con modalità non eccedenti lo scopo informativo, nell'interesse del pubblico, e scevra da insinuazioni o considerazioni personali, sì da evidenziare un esclusivo interesse oggettivo alla nuova diffusione; 5) la preventiva informazione circa la pubblicazione o trasmissione della notizia o dell'immagine a distanza di tempo, in modo da consentire all'interessato il diritto di replica prima della sua divulgazione al grande pubblico¹⁴⁰.

Tale comune denominatore lo ritroviamo nel caso Sirigu, che offre il destro alla Suprema Corte per il rinvio al primo presidente affinché disponga l'assegnazione alla Sezioni Unite per individuare (univoci criteri di

¹³⁸ Cfr. in tal senso R. Pardolesi- S. Bonavita, *Diritto all'oblio è buio a mezzogiorno*, *Foro it.*, 2018, I, 1152, cit.

¹³⁹ Cfr. sul tema R. Pardolesi, *L'ombra del tempo e (il diritto al)l'oblio*, in *Questione giustizia*, 2017, 76.

¹⁴⁰ Cass. 20 marzo 2018, n. 6919, *Foro it.*, 2018, I, 1145.

riferimento che consentano di conoscere) i presupposti in presenza dei quali un soggetto ha diritto a richiedere che una notizia che lo riguarda, legittimamente diffusa in passato, non resti esposta a tempo indeterminato alla possibilità di nuova divulgazione, e precisare in che termini l'interesse pubblico alla ripubblicazione di vicende personali faccia recedere il diritto all'oblio in favore del diritto di cronaca¹⁴¹.

Le circostanze del caso di specie ci pongono di fronte ad un episodio di cronaca nera accaduto nell'estate del 1982, che aveva visto il Sirigu ricorrere in cassazione dopo esser stato condannato per l'omicidio della propria moglie Caterina Piras e aver espiato dodici anni di reclusione.

La (ri)pubblicazione dell'articolo, dopo un lunghissimo lasso di tempo dall'episodio, aveva infatti non solo cagionato nel Sirigu un profondo senso di angoscia e prostrazione, che si era riflesso sul suo stato, già precario, di salute, ma aveva anche causato un notevole danno alla sua immagine e reputazione, tanto che la nuova «gogna mediatica» aveva messo in crisi lo svolgimento della sua apprezzata attività di artigiano, grazia alla quale era riuscito a ricostruirsi una nuova vita e a reinserirsi nel contesto della società, rimuovendo il triste episodio.

I giudici di piazza Cavour non hanno esitazioni sul tema ed in motivazione evidenziano come il diritto di cronaca, per pacifica e risalente acquisizione della giurisprudenza sia civile che penale, è un diritto pubblico soggettivo fondato sulla previsione dell'art. 21 Cost., che sancisce il principio della libera manifestazione del pensiero e della libertà di stampa.

Tale diritto non è, peraltro, senza limiti, bensì la sua legittimità dipende dalla sussistenza di tre condizioni: a) utilità sociale dell'informazione¹⁴²; b) verità (oggettiva o anche soltanto putativa, purché frutto di un serio e diligente lavoro di ricerca) dei fatti esposti, che non è rispettata quando, pur essendo veri i singoli fatti riferiti, siano, dolosamente o anche soltanto colposamente, taciuti altri fatti, tanto strettamente ricollegabili ai primi da mutarne completamente il significato¹⁴³; c) forma 'civile' dell'esposizione dei fatti e della loro valutazione, cioè non eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire, improntata a serena obiettività almeno nel senso di escludere il preconcetto intento denigratorio e, comunque, in ogni caso rispettosa di quel minimo di dignità cui ha sempre diritto anche la più

¹⁴¹ Cass. 5 novembre 2018, 28084, *Foro it.*, 2018, I, 227 con nota di R. Pardolesi - B. Sassani, *Bilanciamento tra diritto di cronaca: il mestiere del giudice*, cit.

¹⁴² Cfr. Corte cost. 30 maggio 1977, *Foro it.* 1977, I, 1868.

¹⁴³ V. sul tema della verità dei fatti narrati Cass. n. 8963 del 29 agosto 1990, *Foro it.*, Rep. 1990, voce Stampa ed editoria, n. 32; n. 23366 del 15 novembre 2004, id., Rep. 2005, voce Responsabilità civile, n. 276, e n. 2271 del 4 febbraio 2005, id., Rep. 2006, voce cit., n. 259.

riprovevole delle persone, sì da non essere mai consentita l'offesa triviale o irridente dei più umani sentimenti¹⁴⁴.

Ed ancora, ritengono che “il diritto all'oblio è collegato, in coppia dialettica, al diritto di cronaca”, posto che esso sussiste quando “non vi sia più un'apprezzabile utilità sociale ad informare il pubblico; ovvero la notizia sia diventata “falsa” in quanto non aggiornata o, infine, quando l'esposizione dei fatti non sia stata commisurata all'esigenza informativa ed abbia arrecato un vulnus alla dignità dell'interessato”¹⁴⁵.

Del resto la Corte esamina con accuratezza i filoni giurisprudenziali volti ad affermare:

- il “diritto alla contestualizzazione e all'aggiornamento della notizia”, in relazione alla finalità di trattamento dei dati in riferimento alla trasposizione on line degli archivi storici delle maggiori testate giornalistiche ed alla digitalizzazione di banche dati istituite per finalità di ricerca riconosciuto in capo al soggetto, titolare dei dati personali, quando «la notizia, originariamente completa e vera, diviene non aggiornata, risultando quindi parziale e non esatta, e pertanto sostanzialmente non vera» e, dunque, astrattamente idonea a ledere l'identità personale del soggetto interessato; alla luce del principio di verità e di correttezza. Nei fatti viene ampliato il concetto di oblio che può essere considerato non soltanto in senso negativo e passivo, come diritto statico alla cancellazione dei propri dati, ma anche in senso positivo ed attivo, come diritto dinamico volto alla contestualizzazione, all'aggiornamento ovvero all'integrazione dei dati contenuti nell'articolo, per mezzo di un collegamento «ad altre informazioni successivamente pubblicate concernenti l'evoluzione della vicenda»¹⁴⁶;

- il diritto del soggetto a pretendere che proprie, passate vicende personali non siano pubblicamente rievocate, in tema di diffamazione a mezzo stampa che può essere limitato dal 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, diversamente risolvendosi il pubblico ed

¹⁴⁴ Cass. n. 5259 del 18 ottobre 1984, *Foro it.*, I, 2711, la quale ha peraltro chiarito che “La forma della critica non è civile quando non è improntata a leale chiarezza, quando cioè il giornalista ricorre al sottinteso sapiente, agli accostamenti suggestionanti, al tono sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato o comunque all'artificiosa e sistematica drammatizzazione con cui si riferiscono notizie neutre, alle vere e proprie insinuazioni. In tali ipotesi, l'esercizio del diritto di stampa può costituire illecito civile anche ove non costituisca reato”.

¹⁴⁵ Cass., sez. un., 22 luglio 2019, n. 19681, cit.

¹⁴⁶ Cass. 5 aprile 2012, n. 5525, *Foro it.* 2013, I, 305 con osservazioni di Tucci, commentata da F. Di Ciommo-R. Pardolesi, *Trattamento dei dati personali e archivi storici accessibili in Internet: notizia vera, difetto di attualità, diritto all'oblio*, in *Danno e resp.*, 2012, 747; F.G. Citarella, *Aggiornamento degli archivi online, tra diritto all'oblio e rettifica «atipica»*, in *Resp. civ. e prev.*, 2012, 1155; A. Di Majo, *Il tempo siamo noi ...*, in *Corriere giur.*, 2012, 747, cit.

improprio collegamento tra le due informazioni in un'illecita lesione del diritto alla riservatezza¹⁴⁷.

Ed in merito, al delicato rapporto tra diritto di cronaca e diritto all'oblio la Corte ricorda come la giurisprudenza sia univoca nel ritenere che, in relazione all'archiviazione on line delle notizie effettuata dalle testate giornalistiche, la persistenza, in un giornale on line, di una risalente notizia di cronaca «appare, per l'oggettiva e prevalente componente divulgativa, esorbitare dal mero ambito del lecito trattamento d'archiviazione o memorizzazione on line di dati giornalistici per scopi storici o redazionali» configurandosi come violazione del diritto all'oblio, quando, in ragione del tempo trascorso «doveva reputarsi recessiva l'esigenza informativa e conoscitiva dei lettori cui la divulgazione presiedeva»¹⁴⁸.

Più in particolare, la giurisprudenza di legittimità in tema di trattamento dei dati personali ha affermato che l'interessato non ha diritto ad ottenere la cancellazione dei dati iscritti in un pubblico registro ed è legittima la loro conservazione quando essa 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 altrui¹⁴⁹.

Le sezioni unite sono così chiamate a fare il punto al fine di indicare quale sia la linea di confine tra il diritto di cronaca e il diritto all'oblio.

Il punto di partenza da cui muove l'argomentare della Corte è rappresentato dal alcune considerazioni preliminari : a) quando un giornalista pubblica di nuovo, a distanza di un lungo periodo di tempo, una notizia già pubblicata — la quale, all'epoca, rivestiva un interesse pubblico —, egli non sta esercitando il diritto di cronaca, quanto il diritto alla rievocazione storica (storiografica) di quei fatti; b) la rievocazione, a meno che non riguardi personaggi che hanno rivestito o rivestono tuttora un ruolo pubblico, ovvero

¹⁴⁷ Cass. del 26 giugno 2013 n. 16111, *Foro it.*, 2013, I, 2442.

¹⁴⁸ Così la Suprema Corte con sentenza n. 13161 del 24 giugno 2016 (*id.*, 2016, I, 2729), alla luce della sentenza della Corte di giustizia del 13 maggio 2014 (*id.*, 2014, IV, 295).

¹⁴⁹ La suprema Corte con ordinanza n. 19761 del 9 agosto 2017 (*id.*, 2017, I, 2989), già in quella occasione ebbe modo di sottolineare come, anche a livello eurounitario, è nel senso (cfr. art. 17, comma 1, lett. a) di prescrivere la cancellazione se i "dati personali non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati": e, tuttavia, non si dà luogo a cancellazione, se la conservazione dei dati personali sia necessaria (accanto alle ipotesi dell'esercizio del diritto alla libertà di espressione ed ai motivi di interesse pubblico nel settore della sanità pubblica o finalità storiche, statistiche e di ricerca scientifica o per la difesa di un diritto in sede giudiziaria) "b) per l'adempimento di un obbligo legale che richiada il trattamento previsto dal diritto dell'Unione o dello Stato membro cui è soggetto il titolare del trattamento o per l'esecuzione di un compito svolto nel pubblico interesse oppure nell'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento", o anche "d) a fini di archiviazione nel pubblico interesse (...), nella misura in cui il diritto di cui al par. 1 rischi di rendere impossibile o di pregiudicare gravemente il conseguimento degli obiettivi di tale trattamento".

fatti che per il loro stesso concreto svolgersi implicino il richiamo necessario ai nomi dei protagonisti, deve svolgersi in forma anonima, perché nessuna particolare utilità può trarre chi fruisce di quell'informazione dalla circostanza che siano individuati in modo preciso coloro i quali tali atti hanno compiuto.

Per dirla con altre parole, l'interesse alla conoscenza di un fatto, che costituisce manifestazione del diritto ad informare e ad essere informati e che rappresenta la spinta ideale che muove ogni ricostruzione storica, non necessariamente implica la sussistenza di un analogo interesse alla conoscenza dell'identità della singola persona che quel fatto ha compiuto.

Giocoforza per la suprema Corte rinviare la decisione del caso di specie ai giudici del merito in diversa composizione, i quali dovranno decidere valutando l'interesse pubblico, concreto ed attuale alla menzione degli elementi identificativi delle persone che di quei fatti e di quelle vicende furono protagonisti. Senonché, la menzione dovrà ritenersi lecita solo nell'ipotesi in cui si riferisca a personaggi che destino nel momento in cui vengono ricordati l'interesse della collettività, sia per ragioni di notorietà che per il ruolo pubblico rivestito, laddove in caso contrario, prevarrà il diritto degli interessati alla riservatezza rispetto ad avvenimenti del passato che li feriscano nella dignità e nell'onore e dei quali si sia ormai spenta la memoria collettiva.

Inutile dire che in dottrina non sono mancate aspre critiche alla decisione narrata.

Innanzitutto, si è rilevata la rigidità del principio divisato dalle sezioni unite che impone l'anonimato imposto sempre in caso di ricostruzione storiografica considerando come eccezione esclusivamente la notorietà dell'interessato o il ruolo pubblico ch'egli ricopra senza lasciare spazio neppure al rinnovato interesse pubblico alla vicenda, qual che ne sia l'occasione incentivante¹⁵⁰.

A fortiori, il rischio non peregrino è di negare qualunque margine di privacy, e quindi di oblio, a chi viva il destino del personaggio di successo o, comunque, al centro della morbosa attenzione del pubblico: salvo concederla, in forma di «diritto al segreto del disonore», a chi, investito di funzione pubblica, ne aveva ignobilmente tradito i doveri.

E se questo non bastasse, non si intravede il richiamato (quasi legittimante) *fil rouge* con le decisioni di Strasburgo sull'affermazione che il trascorre del tempo modifica l'esito del bilanciamento a favore della riappropriazione della notizia su chi non ne sopporta la vergogna. Una diversa prospettiva è offerta infatti dalla Corte europea dei diritti dell'uomo con il

¹⁵⁰ R. Pardolesi, *Oblio e anonimato storiografico: << usque tandem...>>?*, *Foro it.*, 2019, I, 3079-3082, cit.

caso M.L. e W.W. c. Repubblica federale di Germania, ultimo capitolo della saga giudiziale accesa da due frateLLastri, condannati nel 1994, ma dichiaratisi sempre innocenti per il truce omicidio di un attore bavarese, i quali rimessi in libertà avevano agito per ottenere la rimozione, dagli archivi on line dei mass-media tedeschi, degli articoli riguardanti il loro caso¹⁵¹. Dopo il rigetto delle loro richieste ad opera delle Corti tedesche sulla base della considerazione che quell'efferato episodio continuasse a sconvolgere la coscienza sociale, si erano rivolti alla corte di Strasburgo. Ma anche quest'ultima aveva affermato che in una società democratica è impensabile che le questioni dibattute in tribunale non possano essere discusse, prima o contemporaneamente, altrove, su riviste specializzate, sulla stampa o in seno al pubblico in generale e gli archivi digitali sono davvero una fonte preziosa per l'insegnamento e la ricerca storica, motivo per cui di fronte alla ponderazione d'interessi contrapposti operata dai giudici domestici, non v'è ragione di sostituirsi alla loro valutazione e di ritenere violati gli obblighi che incombono sullo Stato tedesco in virtù dell'art. 8 della convenzione¹⁵².

In definitiva, la letteratura e giurisprudenza concordano nel ritenere che il bilanciamento tra diritto di cronaca ed oblio vada sempre operato caso per caso e sia operazione da affidare ai giudici del merito.

4. *Le declinazioni italiane del diritto all'oblio e i rimedi.*

Dopo questa se pur essenziale ricostruzione giurisprudenziale nostrana è possibile descrivere le molteplici versioni del diritto all'oblio italiano.

Primo tra tutti, il diritto a non vedere nuovamente pubblicate notizie relative a vicende in passato legittimamente diffuse, quando è trascorso un certo tempo tra la prima e la seconda pubblicazione.

Il diritto all'oblio in questa prima accezione, a differenza del diritto alla riservatezza, non è volto a precludere la divulgazione di notizie e fatti appartenenti alla sfera intima della persona e tenuti fino ad allora riservati, ma ad impedire che fatti, già legittimamente pubblicati, e quindi sottratti al riserbo, possano essere rievocati nella rilevanza del tempo trascorso. Al venir meno dell'attualità della notizia e dell'utilità sociale della prima pubblicazione si accompagna il vincente rilievo che lo scorrere del tempo modifica la personalità dell'individuo e la ripubblicazione di una notizia già divulgata in un lontano passato può avvalorare una immagine della persona

¹⁵¹ Corte eur. diritti dell'uomo 28 giugno 2018, ric. nn. 60798/10 e 65599/10, <www.echr.coe.int>, commentata da C. Morini, *Il bilanciamento tra diritto all'oblio, libertà di espressione e conservazione della memoria collettiva in una recente sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 3/18, 370.

¹⁵² Sul punto v. A. Sirotti Gaudenzi, *Diritto all'oblio e diritto all'informazione: un difficile equilibrio*, in *Corriere giur.*, 2018, 1107.

diversa da quella al momento esistente, con lesione della identità personale e della reputazione che alla nuova immagine si accompagna.

Difatti, il diritto ad essere dimenticati nella sua accezione di *right to be forgotten* consiste nella possibilità di non rimanere esposti, senza limiti di tempo, ad una rappresentazione non più attuale della propria persona, con pregiudizio alla reputazione ed alla riservatezza, per la ripubblicazione, a distanza di tempo, di una notizia relativa a fatti commessi in passato o a vicende nelle quali si è rimasti in qualche modo coinvolti ma dalle quali ci si è affrancati, riconquistando il più delle volte un ruolo sociale.

Senonché il fatto tempo addietro acquisito dalla collettività, dopo aver perduto la connotazione pubblica per l'intervenuto decorso del tempo, con il trascorrere dell'interesse alla sua conoscenza diventa privato, tanto che se ripubblicato apre lo spazio al riconoscimento del diritto di essere dimenticati.

In secondo luogo, si configura il diritto all'oblio connesso all'uso di internet e alla reperibilità delle notizie nella rete, consistente nell'esigenza di collocare la pubblicazione, avvenuta legittimamente molti anni prima, nel contesto attuale¹⁵³. Sia la contestualizzazione dell'informazione che la cancellazione e la deindicizzazione trovano ragione in un dato che innegabilmente connota l'esistenza umana nell'era digitale: un dato che si riassume, secondo una felice espressione, nella "stretta della persona in una eterna memoria collettiva, per una identità che si ripropone, nel tempo, sempre uguale a sé stessa"¹⁵⁴.

In siffatto ambito, ad un sempre più facile accesso alle informazioni o dati — capaci quale esito stabile di una rappresentazione pubblica dell'individuo di definirne l'identità personale — si correla il riconoscimento del loro controllo. I dati presenti nella sconfinata agorà internettiana restano governabili attraverso un fascio di poteri tipizzati tra i quali, oltre alla trasformazione, rettificazione, aggiornamento ed integrazione, rientrano pure la cancellazione e il blocco.

Del resto, in questa accezione del diritto all'oblio, il fattore tempo destinato a rilevare non è più riferito al periodo che intercorre tra la pubblicazione dell'informazione e la sua ripubblicazione, bensì a quello di permanenza della notizia nello spazio virtuale della rete Internet, nel calzante e descrittivo rilievo secondo il quale, nel rapporto tra memoria sociale e diritto del singolo, quest'ultimo è destinato a perdere l'originaria natura elitaria e ad acquistare carattere collettivo, atteso il suo riconoscimento alla generalità degli utenti della rete.

Il modello spontaneo di affinamento giudiziale ha visto successivamente prospettarsi il diritto alla deindicizzazione, che -- per dirla con le parole di

¹⁵³ Così Cass. Sez. un. 22 luglio 2019, n. 19681, cit.

¹⁵⁴ Cfr. Cass. 19 maggio 2020, n. 9147, cit.

Cass. 9741/2020 --sgorga da un diritto all'oblio che, ove non riconosciuto, prospetta la lesione dei diritti di un individuo la cui personalità viene cristallizzata all'epoca della commissione dei fatti delittuosi.

Ed ecco che il trattamento dei dati personali non è qui affidato ad una nuova pubblicazione della notizia, per un prodotto editoriale diverso ed originale rispetto al primigenio, espressione del diritto di cronaca e di manifestazione del pensiero, ma si attua attraverso la riproposizione o conservazione in rete dell'originaria notizia che resta *sine die* accessibile attraverso l'indicizzazione tramite i motori di ricerca.

Si configura così un diritto all'oblio dettato dalla lesione risentita dal protagonista dell'informazione dall'accesso generalizzato ed indistinto consentito agli utenti del web ai contenuti della notizia che — presente nella pagina di un giornale in formato digitale ed inserita in un archivio giornalistico on line — riemerge, in seguito alla digitazione sulla query del motore di ricerca del nominativo dell'interessato, per l'intervenuta sua indicizzazione, operazione con cui il gestore di un motore di ricerca include nel proprio data-base i contenuti di un sito web che viene in tal modo acquisito e tradotto all'interno del primo.

Del resto già la Corte europea aveva sentenziato che, quando i dati appaiano inadeguati, non siano più pertinenti oppure siano eccessivi rispetto alle finalità informative il gestore del motore di ricerca è obbligato ad intervenire: a) sull'elenco delle informazioni indicizzate provvedendo ad eliminare il link di raccordo verso pagine *web* dell'archivio *on line* che riportino informazioni sulla persona il cui nome sia stato digitato sulla query del motore di ricerca e «ciò eventualmente anche quando la loro pubblicazione su tali pagine web sia di per sé lecita»; b) sull'elenco delle informazioni indicizzate, aggiornando la notizia relativa a vicenda giudiziaria penale dell'interessato facendo figurare per primi i link verso pagine web contenenti informazioni attuali sulla situazione dell'interessato¹⁵⁵.

5. *Le ultime frontiere rimediali: il delisting ed il relisting.*

L'approccio giurisprudenziale nostrano, prima di arrivare ad affermare il diritto alla deindicizzazione, ha preferito delineare i paletti del diritto all'oblio sgombrando il campo dalla necessità che chi invocasse il rimedio della cancellazione dovesse dimostrare come l'inclusione dell'informazione in chiave di ricerca digitale gli avesse procurato un pregiudizio.

Come ricordato da Cass.15160/2022, sono apparse immediatamente stringenti le indicazioni della Corte Edu per il bilanciamento tra diritto

¹⁵⁵ Corte giust. Un. europea 13 maggio 2014, cit.

all'informazione e diritto del soggetto a che le passate vicende personali siano dimenticate¹⁵⁶.

In questa prospettiva è parso inevitabile valutare anche l'opzione della deindicizzazione come una soluzione appropriata per garantire un bilanciamento ottimale tra il diritto all'oblio e il diritto della collettività all'informazione, dal momento che, qualora sia pubblicato sul web un articolo di interesse generale ma lesivo dei diritti di un soggetto che non rivesta la qualità di personaggio pubblico, noto a livello nazionale, può essere disposta la 'deindicizzazione' dell'articolo dal motore di ricerca, al fine di evitare che un accesso agevolato, e protratto nel tempo, ai dati personali di tale soggetto, tramite il semplice utilizzo di parole chiave, possa ledere il diritto di quest'ultimo a non vedersi reiteratamente attribuita una biografia telematica, diversa da quella reale e costituente oggetto di notizie ormai superate¹⁵⁷.

Il contributo al dibattito di pubblico interesse; la notorietà del soggetto coinvolto; il metodo per ottenere le informazioni e loro veridicità; la condotta del soggetto interessato; le modalità della pubblicazione, nonché le sue conseguenze sono pressoché tutti i molteplici fattori che devono concorrere affinché prevalga l'interesse pubblico all'informazione, a cui va aggiunto il fattore tempo, stigmatizzandosi l'idea che l'interesse pubblico possa essere riconosciuto non soltanto per l'attualità, ma altresì per la sua valenza documentale e storiografica¹⁵⁸.

Di indicazioni sulle condizioni necessarie per concedere il rimedio ve ne erano tante, ma la Suprema Corte ha aggiunto il dovere di verificare anche la preventiva informazione circa la pubblicazione o trasmissione della notizia o dell'immagine a distanza di tempo, in modo da consentire all'interessato il diritto di replica prima della sua divulgazione al grande pubblico. E in assenza di tali presupposti ha sancito, più drasticamente, come la pubblicazione di una informazione concernente una persona determinata, a

¹⁵⁶ Corte eur. diritti dell'uomo 19 ottobre 2017, Fuchsmann c. Governo Germania federale, in Foro it., Rep. 2018, voce Diritti politici e civili, n. 140, e Danno e resp., 2018, 149 (m), con nota di S. Bonavita - R. Pardolesi, *La Corte Edu contro il diritto all'oblio*, cit.

¹⁵⁷ Così Cass. 31 maggio 2021, n. 15160, For it., 2022, I, 320; 19 maggio 2020, n. 9147, id., 2020, I, 2671. Di particolare interesse una recente pronuncia della Corte Edu che ha statuito come l'interessato, quando svolge un ruolo nella vita pubblica, deve dar prova di un maggior grado di tolleranza, poiché è inevitabilmente e con piena consapevolezza esposto al pubblico scrutinio Corte EDU, del 6 ottobre 2022, Khural e Zeynalov c. Azerbaijan, CE:ECHR:2022:1006JUD005506911, § 41.

¹⁵⁸ Diverse, del resto, le analogie tra il caso Fuchsmann – facoltoso imprenditore tedesco descritto come possibile concorrente esterno di organizzazione criminale dedita al contrabbando e spaccio di droga-- e quello di Cass.15160/2022: le informazioni erano prive di insinuazioni e considerazioni personali ed il giornale aveva informato l'interessato di esercitare il suo diritto di replica prima della divulgazione della notizia.

distanza di tempo da fatti ed avvenimenti che la riguardano, non possa che integrare la violazione del fondamentale diritto all'oblio¹⁵⁹.

In vero, ci si è accorti sin da subito di quanto i problemi digitali lasciati fuori dalle Sezioni unite si sarebbero ben presto riaffacciati alle porte della Suprema Corte obbligandola a consacrare quanto affermato dai giudici di Lussemburgo¹⁶⁰: si può approdare alla deindicizzazione solo previo bilanciamento, tarato sulle caratteristiche della singola fattispecie capace di ponderare tanto i motivi di interesse pubblico rilevante (di cui all'art. 9, par. 2, lett. g), Gdpr, evoluzione dell'art. 8, par. 4, della direttiva 95/46/Ce), quanto dei diritti degli utenti di Internet potenzialmente interessati in Unione europea presenti nella formulazione di cui all'art. 11 della carta dei diritti fondamentali come riconoscimento della libertà di espressione e d'informazione¹⁶¹.

Ad onor del vero, la letteratura aveva segnalato un ulteriore tassello di una trama alquanto preziosa cosicché “il problema dell’oblio” emergeva non più rappresentabile come “la riproposizione di informazioni un tempo legittimamente divulgate ma dalla loro permanente accessibilità”¹⁶².

E sul tema Cass. 3952/22 sottolinea come «*the right not to be found easily*» vada perseguito attraverso la richiesta di deindicizzazione, idonea ad assecondare l'esigenza della persona di non essere sempre alla ribalta. Lo strumento rimediabile del delisting è allora idoneo ad escludere azioni di ricerca che, partendo dal nome della persona, conducano la collettività, per circostanze casuali, o per pura bramosia di conoscenza della trascorsa vita altrui, alla conoscenza di fatti connessi a vicende trascorse (e con un innegabile rilevanza di base, tanto da non poter essere oscurate) di cui la rete ha ancora memoria proprio attraverso l'attività di indicizzazione dei motori di ricerca¹⁶³.

Sul versante dei rimedi bisogna tratteggiare l'equilibrio tra due interessi contrapposti -- quelli del titolare del sito dell'archivio e quelli del titolare del dato, non più accessibile dai comuni motori di ricerca --. A questa esigenza può sopperire la deindicizzazione, ed il rimedio sarà ancor più irrobustito ove segua uno spontaneo aggiornamento dei dati da parte del titolare del sito; quest'ultima tutela per il singolo appare tanto più ponderata ed efficace

¹⁵⁹ Cass. 20 marzo 2018, n. 6919, *Foro it.*, 2018, I, 1145 cit.

¹⁶⁰ Corte giust. 24 settembre 2019, causa C-507/17 e 24 settembre 2019, causa C-136/17, *id.*, 2019, IV, 572 con osservazioni di R. Pardolesi.

¹⁶¹In questo senso, cfr. T. Douville, *Les variations du droit au déréférencement*, in *Recueil Dalloz*, 2020, 515.

¹⁶²R. Pardolesi - A. Palmieri, *Polarità estreme: oblio e archivi digitali*, *Foro it.*, 2020, I, 1572.

¹⁶³ V. Corte di cassazione civile, sez. I, 8 febbraio 2022 n. 3952, *id.*, 2011, I, 940, con nota di A. Bitetto, *Dal diritto all'oblio alla deindicizzazione: quando conviene (non) essere vip!*.

quanto più eccessivo e penalizzante rischia di rivelarsi l'intervento di rimozione sull'archivio storico informatico¹⁶⁴.

Ecco, allora, che il rimedio si struttura e, al fine della permanenza dell'interesse alla conservazione del dato in ragione della rilevanza storico-sociale delle notizie di stampa, le cautele da adottare in concreto sono volte alla deindicizzazione della notizia dai siti generalisti, mantenendo un generico rinvio al link, inserito nello spazio deindicizzato¹⁶⁵.

Per dirla con le parole dei giudici di legittimità, lo strumento della deindicizzazione allunga il passo nella prassi giurisprudenziale (a mo' di marcia trionfale) proponendosi come soluzione ottimale ogniqualvolta l'interesse all'indiscriminata reperibilità della notizia mediante motore di ricerca sia recessivo rispetto all'esigenza di tutela dell'identità personale.

L'estensione della notorietà del soggetto limita l'istanza di privacy: il relativo diritto è recessivo (solo) quando ricorra l'utilità sociale della notizia¹⁶⁶.

L'interesse del pubblico alla conoscenza dei fatti si scontra, nel caso cui si riferisce la sentenza in epigrafe, con la perenne ostensione del dato «indagine giudiziaria» in un archivio digitale accessibile dalla rete. Qual è il rimedio migliore? Il *delisting*, l'imposizione di qualche aggiornamento della notizia o un atteggiamento collaborativo, di newyorkese memoria, del soggetto parte in causa (che si lamenta e chiede tutela ex post) prima ancora che venga dato ampio respiro alla notizia?

Nessun responso sulla scelta del rimedio più congruo proviene da Cass. 15160/21: la deriva finale del percorso argomentativo sancisce esclusivamente la necessità di riconsiderare la notorietà della persona coinvolta nelle intercettazioni, dstando più di qualche perplessità.

Nel caso di specie, infatti, la paziente e sofferta valutazione dei giudici di merito, da metter in gioco caso per caso, veniva chiamata in causa non perché un episodio, idoneo ad aprire un dibattito di pubblico interesse, ossia il plausibile coinvolgimento nominale di un imprenditore al fine di pilotare secondo i dettami della logica mafiosa le decisioni politiche locali, apparisse sproporzionato e lesivo del diritto dell'interessato a non vedersi attribuire «certe frequentazioni» — da cui sarebbe derivato il rigoroso esercizio della tutela di cancellazione —, bensì perché il soggetto non rivestiva la qualità di personaggio pubblico.

¹⁶⁴ Corte giust. 24 settembre 2019, causa C-507/17, e 24 settembre 2019, causa C-136/17, cit.

¹⁶⁵ T. Douville, *Les variations du droit au déréférencement*, in *Recueil Dalloz*, 2020, 515, cit.

¹⁶⁶ Sul tema v. G. Giannone Codiglione, *I limiti al diritto di satira e la reputazione del cantante celebre «caduta» nell'oblio*, in *Nuova giur. civ.*, 2018, 1317; S. Martinelli, *Il diritto all'oblio nel bilanciamento tra riservatezza e libertà di espressione: quali limiti per i personaggi dello spettacolo?*, in *Giur. it.*, 2019, 1049.

Qui bisogna intendersi. Se, per grandi linee, l'aspirazione all'oblio deve cedere il passo al diritto di cronaca quante volte ricorrano l'utilità sociale dell'informazione, l'attualità della notizia ovvero l'invocazione della rievocazione storica e la forma civile dell'espressione, bisogna poi dettagliatamente verificare, in base al rimedio specifico invocato dal titolare del dato personale che si vorrebbe neutralizzare, quanto l'inserimento del link verso la pagina web in un elenco visibile all'esito della ricerca a partire dal nome dell'interessato sia realmente necessario all'esercizio del diritto alla libertà dell'informazione. Proprio per questo non persuade, come scriminante della notorietà di un personaggio pubblico, il suo essere dedito ad attività di beneficenza, operosità idonea a far degradare la celebrità a mera popolarità regionale, quasi fossero di per sé sufficienti pratiche filantropiche e assistenziali a costruire un'intangibile immagine sociale. Se non si riesce a portare in esponente un «*right to publicity*» controllando la circolazione di informazioni attinenti alla persona (sino a cancellarle dal sito o ad evitare la loro indicizzazione nominale) al fine di rendere la sua immagine migliore di quella sino ad allora tratteggiata, meglio giocare la carta dell'assenza di notorietà: ovvero «non essere vip» e scomparire da ogni schermo!

Più convincente quanto statuito da Cass.3952/2022, che, scandagliando il diritto a non esser rintracciato facilmente, si spinge più avanti e s'interroga sulla praticabilità di ulteriori rimedi, come la cancellazione della notizia dal web, nonché dal sito in cui è localizzata, a fronte dell'istanza di libero accesso del pubblico all'informazione¹⁶⁷.

Quando la posta in gioco è l'interesse pubblico alla conoscenza del fatto, la deindicizzazione è lo strumento che, per un verso, produce l'effetto di escludere la connessione tra la notizia e il nome di una determinata persona, tramite un elenco di risultati che appare a seguito di una ricerca effettuata a partire dal suddetto nome e, per altro, consente la conservazione delle copie cache di siti Internet indicizzati, ovvero la possibilità per i motori di ricerca di fornire una risposta veloce ed efficiente all'interrogazione posta dagli utenti attraverso una o più parole chiave, diverse dal nome dell'interessato coinvolto. Il rimedio della deindicizzazione, ad ulteriore conferma della sua duttilità, viene descritto come legato alla durata e alla facilità dell'accesso ai dati e non alla loro semplice conservazione in Internet¹⁶⁸, laddove l'ordine di cancellazione delle copie cache assume il tenore di un'ingiunzione dinamica dalla valenza equivalente alla cancellazione di un'informazione

¹⁶⁷ Ad ulteriore conferma dell'importanza del bilanciamento v. quanto affermato di recente dalla Corte costituzionale federale tedesca, cfr. 1BvR 16/13, 6 novembre 2019: «Anzustreben ist ein Ausgleich, der einen ungehinderten Zugriff auf den Originaltext möglichst weitgehend erhält, diesen auf entsprechenden Schutzbedarf hin — insbesondere gegenüber namensbezogenen Suchabfragen mittels Suchmaschinen — aber einzelfallbezogen doch hinreichend begrenzt».

¹⁶⁸ In questi termini, Corte eur. diritti dell'uomo 25 novembre 2021, Biancardi c. Italia, cit.

precedentemente dichiarata illecita o per la quale sia necessario bloccare l'accesso¹⁶⁹. Ma in tali casi chi invoca tutela dovrà dimostrare un pregiudizio sostanziale, derivante non semplicemente dalla facilità dell'accesso all'informazione sulla scorta della sua identità personale, bensì dalla mera persistenza della notizia on line¹⁷⁰.

Da ultimo, i Giudici di piazza Cavour hanno affermato che questa procedura di deindicizzazione dovrebbe ritenersi dovuta non solo quando venga disposta dal giudice, ma anche da parte dei titolari di siti web che possano considerarsi assimilabili a tutti gli effetti ai responsabili del trattamento, gravati da obblighi di aggiornamento costante dei dati raccolti, e potrebbe comportare l'utilizzo di protocolli di esclusione anche di facile applicazione con cui i titolari dei siti web potrebbero manifestare la loro volontà nei confronti dei gestori dei motori di ricerca che una determinata informazione, pubblicata sul loro sito, venga esclusa in tutto o in parte dagli indici automatici di detti motori di ricerca¹⁷¹.

Nonostante diverse pronunce della Suprema Corte si sforzino di enunciare canoni ermeneutici relativi all'esplicazione del diritto all'indicizzazione, l'assetto giurisprudenziale appare tutt'altro che stabile ogni qualvolta si invochi la tutela dell'oblio per la presenza nei circuiti informativi, in particolare nelle reti telematiche, di notizie personali, ritenute lesive perché non più attuali¹⁷².

Per dirla con le parole di accorta letteratura, il problema rimane quello del temperamento dei valori in campo, ed in questo senso, per chi abbia a cuore la conservazione della memoria storica (il rimuovere tout court le notizie dagli archivi informatici sarebbe un'operazione paragonabile all'appiccare un incendio a una biblioteca)¹⁷³. Di conseguenza, la partita si disputa sul terreno della calibrazione del livello di accessibilità a una

¹⁶⁹ Cfr. A. Malafonte, *Libertà di informazione e deindexing nel caso Biancardi v. Italia*, in <www.giustiziacivile.com>.

¹⁷⁰ Sul tema, interessanti appaiono le recenti considerazioni della Corte eur. diritti dell'uomo 22 giugno 2021, *Hurbain c. Belgique*, cit.: «... a privacy interest may be so strong as to warrant the anonymisation of an archived news article. Where a person makes a compelling case that the harm caused to him or her as a result of an online publication cannot be undone by delisting, other remedies may need to be considered. [...] a person must show that substantial harm to his or her private life does not result merely from a piece of information being easily discoverable, but rather from the fact that the information continues to exist in the online space at all (for example, when it involves particularly sensitive personal data or especially vulnerable persons».

¹⁷¹ V. sul punto Cass. 30 agosto 2022, n. 25481, *Foro it.*, 2022, I, 2669, in merito alla doverosità di un autonomo intervento dell'agenzia di stampa a presidio dell'oblio.

¹⁷² Sul punto appare doveroso ricordare come l'art. 17 Gdpr non solo attribuisce all'interessato il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la cancellazione dei dati personali non più attuali, ma impone al titolare l'obbligo costante di verificare la perdurante attualità dello scopo per il quale il trattamento è stato effettuato e consentito dall'ordinamento, nonché di procedere senza indugio alla loro cancellazione o deindicizzazione.

¹⁷³ Cfr. A. Palmieri, osservazioni a Cass. 30 agosto 2022, n. 25481, in *Foro it.* 2022, I, 2674.

determinata notizia (potendosi configurare diverse modalità di accesso: indiscriminato per tutti gli internauti; agevole per i soli frequentatori di un sito; limitato a chi si metta con tenacia specialistica a caccia di quella informazione; e così via), nonché della conformazione dei rimedi (si ricordi che la Suprema corte ha mostrato cautela a fronte della richiesta di cancellazione delle copie cache relative a una informazione accessibile attraverso il motore di ricerca, riconoscendo che tale misura — in quanto incidente sulla capacità, da parte di detto motore di ricerca, di fornire una risposta all'interrogazione posta dall'utente attraverso una o più parole chiave —, non può conseguire alla mera constatazione della sussistenza delle condizioni per la deindicizzazione del dato a partire dal nome della persona; mentre la cancellazione in senso proprio dovrebbe restare fuori portata, se non nel caso di notizie lesive di valori protetti ma irrimediabilmente false)¹⁷⁴.

Cosa accade però all'interesse del soggetto che vuole reintegrare la propria identità quando la cancellazione del dato non sia perseguibile per ragioni storico-documentaristiche e la deindicizzazione non sia sufficiente a rieditare la dignità della persona?

A suggerircelo una recente pronuncia della Suprema Corte 2893/2023 che giunge ad affermare il dovere dell'editore deve integrare l'informazione originaria, ripristinando la correttezza del dato¹⁷⁵.

In breve i fatti di causa.

Due stimati professionisti, che ricoprivano all'epoca dei fatti in contestazione ruoli politici e dirigenziali presso il comune di Ercolano, dopo esser stati indagati e sottoposti a misure cautelari per i reati di concussione e peculato, vengono assolti ed indennizzati per ingiusta detenzione. L'indagine era stata oggetto della cronaca giudiziaria, tanto che i loro nomi restano associati agli eventi delittuosi contestati, senza nessuna menzione dell'assoluzione intervenuta nel 2012, sino al 2019, anno in cui i ricorrenti, vista la permanenza della notizia del loro arresto tanto nell'archivio on line del quotidiano 'La Repubblica' quanto in quello della agenzia di stampa *ADN Kronos*, ne chiedono la rimozione. L'istanza viene accolta solo dall'agenzia di stampa; pertanto, i ricorrenti si rivolgono al tribunale partenopeo affinché

¹⁷⁴ Cfr. Cass. 8 febbraio 2022, n. 3952, id., 2022, I, 940, con nota di A.L. Bitetto, *Dal diritto all'oblio alla deindicizzazione: quando conviene (non) essere vip!* [anche in *Giur. it.*, 2022, 1336, con nota di A. Amidei, *Diritto all'oblio online, deindicizzazione e ruolo «informativo» dei motori di ricerca*; *Dir. informazione e informatica*, 2022, 383, con nota di P. Sammarco, *Diritto all'oblio e cancellazione delle copie cache del motore di ricerca*, *Dir. famiglia*, 2022, 122, con nota di A. Alù, *Cancellazione delle «copie cache» e tutela del diritto all'oblio «digitale»: spunti di riflessione sulla sentenza della Corte di cassazione 3952/22*; in *Quotidiano giuridico* del 16 febbraio 2022, con nota di E. Stringhi, *La Corte di cassazione sul caso di Yahoo!: una disambiguazione necessaria tra diritto all'oblio, alla cancellazione dei dati personali e deindicizzazione*.

¹⁷⁵ Corte di cassazione civile, sez. I, ord., 31 gennaio 2023 n. 2893, *Foro it.*, 2023, I, 391, con nota di A. Palmieri, *Il diritto (individuale) all'oblio va preso sul serio, ma la memoria collettiva non può essere cancellata*.

quest'ultimo ordini all'editore del giornale la cancellazione degli articoli dall'archivio del sito, ed in via subordinata la loro deindicizzazione con la contestuale pseudonomizzazione, unitamente all'aggiornamento del loro contenuto con l'inserimento del dato dell'assoluzione¹⁷⁶.

La testata giornalistica si difende mettendo in evidenza che l'archivio storico, sia esso telematico o cartaceo, costituisce la memoria storica del quotidiano medesimo, il cui contenuto non può essere cancellato, ovvero modificato o manipolato a posteriori, avendo una finalità documentaristica e conservativa, né tantomeno può essere soggetto a revisioni o rimozioni, posto che diversamente si perderebbe proprio quella che è la sua finalità e natura, ovvero il fatto di costituire la fotografia e la memoria storica (immutata ed immutabile) di un certo accadimento.

Il Tribunale napoletano, sulla base di quanto statuito in tema di oblio dalle Sezioni Unite, richiama gli univoci criteri di riferimento che consentono di conoscere i presupposti in presenza dei quali un soggetto ha diritto di richiedere che una notizia che lo riguarda, legittimamente diffusa in passato, non resti esposta a tempo indeterminato alla possibilità di nuova divulgazione; ricorda i presupposti perché l'interesse pubblico alla ripubblicazione di vicende personali faccia recedere il diritto all'oblio in favore del diritto di cronaca, ma ritiene che l'interesse dei ricorrenti nel caso di specie possa essere congruamente assicurato attraverso la deindicizzazione¹⁷⁷.

In vero, lo strumento della deindicizzazione consentiva la conservazione degli articoli immodificati, ma accessibili solo dall'archivio storico on line, rispondendo così all'esigenza che l'informazione in questione non venisse più messa a disposizione del grande pubblico, mediante una ricerca concernente il nome di questa persona. La permanenza dell'archivio storico on line del quotidiano, che per sua natura deve salvaguardare la memoria degli articoli, a suo tempo legittimamente pubblicati nell'esercizio del diritto di cronaca giornalistica per l'interesse pubblico che circondava la vicenda giudiziaria penale, lasciava però disattesa la legittima aspirazione delle

¹⁷⁶ La pseudonimizzazione comporta il trattamento dei dati personali in modo che non possano più essere attribuiti a un interessato specifico senza l'utilizzo di informazioni aggiuntive, a condizione che tali informazioni aggiuntive siano conservate separatamente e soggette a misure tecniche e organizzative intese a garantire che tali dati personali non siano attribuiti a una persona fisica identificata o identificabile. Si tratta di una misura tecnica più volte menzionata nel GDPR, per esempio nell'art. 25 dove nel sancire il principio della privacy by design la norma prevede che "Tenendo conto dello stato dell'arte e dei costi di attuazione, nonché della natura, dell'ambito di applicazione, del contesto e delle finalità del trattamento, come anche dei rischi aventi probabilità e gravità diverse per i diritti e le libertà delle persone fisiche costituiti dal trattamento, sia al momento di determinare i mezzi del trattamento sia all'atto del trattamento stesso il titolare del trattamento mette in atto misure tecniche e organizzative adeguate, quali la pseudonimizzazione, volte ad attuare in modo efficace i principi di protezione dei dati".

¹⁷⁷ Cass., sez. un., 22 luglio 2019, n. 19681, cit.

persone coinvolte in quei fatti e in quell'indagine, una volta cessato il clamore e l'interesse pubblico per il decorso del tempo, a non vedersi consegnati al ricordo collettivo in quei termini, tanto più in ragione dell'esito assolutorio del processo; ciò che giustificava un ricorso al Supremo collegio.

La sentenza muove dall'affrontare la versione «classica» del problema, che si appunta sulla legittimità, o non, della ripubblicazione di una notizia che nel passato è stata di pubblico dominio ma approda ad affrontare la nuova tematica: il pericolo di rimanere esposti, senza limiti di tempo, ad una rappresentazione non più attuale della propria persona, avvalorando una immagine della persona diversa da quella al momento esistente, con lesione dell'identità personale e della reputazione che alla nuova immagine si accompagna¹⁷⁸.

In altri termini, si parte dal ragionare su quali siano i dati aventi una rilevanza storica o semplicemente storiografica, la conservazione dei quali è prevalente rispetto al diritto del singolo ad essere dimenticato dal contesto storico-sociale (right to be let alone) e a mantenere il controllo dei dati relativi alla propria sfera personale fino al punto da poterne esigere la cancellazione quando siano venute meno le esigenze che ne hanno suggerito la raccolta e la diffusione¹⁷⁹.

Ma il diritto all'oblio deve fare i conti con Internet, la rete delle reti, dove tutto ciò che è stato inserito rimane affidato a una memoria illimitata e senza tempo, ovvero a un deposito di dati di dimensioni globali, anche se, come è stato detto usando una metafora, si tratta di «pagine isolate di libri custoditi in mille diverse biblioteche»¹⁸⁰.

¹⁷⁸ In tema di diritto all'oblio v. S. Lener., *Il bilanciamento tra diritto all'oblio e diritto di cronaca e la scansione per Fallgruppen*, in www.juscivile.it, 2021, fasc. 1, 172; E. Errigo, *Il diritto all'oblio e gli strumenti di tutela tra tradizione e nuovi contesti digitali*, in dirittifondamentali.it, 2021, fasc. 1; A. Punzi, *Algoritmi di indicizzazione, identità digitale e diritto all'oblio*, in Corti fiorentine, 2020, fasc. 1-3, 23; G. Cirillo, *La deindicizzazione dai motori di ricerca tra diritto all'oblio e identità personale*, in *Nuova giur. civ.*, 2020, 1242; L. C. Natali, *Diritto all'oblio e diritto alla rievocazione storica di fatti e vicende*, in *Dir. e pratica lav.*, 2020, 491; V. Bellomia, *Diritto all'oblio e società dell'informazione*, a cura di G. Vettori, Milano-Padova, 2020; M. G. Stanzione, *Libertà di espressione e diritto alla privacy nel dialogo delle corti - Il caso del diritto all'oblio*, in *Europa e dir. privato*, 2020, 991; M. ASTONE, *Il diritto all'oblio on line alla prova dei limiti territoriali*, *ibid.*, 223; F. SERGIO, *Il diritto «ad essere dimenticati»: l'evoluzione normativo-giurisprudenziale del diritto all'oblio ed i rapporti con il diritto di cronaca in un'ottica costituzionalmente orientata*, in *European journal of privacy law & technologies*, 2020, fasc. 1, 177; S. Franzoni, *Verso un decalogo dell'oblio?*, in *Lo Stato*, 2020, fasc. 14, 297; G. Lavacca, C. M. Artini, M. Pellegrino, *Internet never forgets (?) - Diritto all'oblio e diritto alla cancellazione, quali gli usi e quali i limiti*, in *Cyberspazio e dir.*, 2019, 437.

¹⁷⁹ Sul tema cfr. A. Pomes, *Il diritto all'oblio: tra profili critici e nuove evoluzioni*, in *Cultura e diritti*, 2019, fasc. 1, 33; A. Soro, *Oblio, identità, memoria*, in *Dir. Internet*, 2019, 3; T.E. Frosini, *La tutela dei dati e il diritto all'oblio*, in *Rass. parlamentare*, 2018, 497.

¹⁸⁰ Cfr. A. Alù, *Esiste il diritto all'oblio su Internet? La complessa evoluzione di tale figura tra giurisprudenza e legge*, in *Dir. famiglia*, 2020, 313.

Per dirla con le parole di Cass. 7559/2020, nell'ambito del web la ripubblicazione non è più necessaria, dal momento che l'informazione, una volta inserita, in genere non è più cancellata, ma permane disponibile o quanto meno astrattamente disponibile.

Se la concezione originaria del diritto all'oblio focalizzava la sua attenzione sulla riproposizione in pubblico di una notizia a distanza di tempo in presenza dei dati sul *web*, ciò che rileva non è necessariamente, la riproposizione dei fatti quanto, piuttosto, la loro permanente accessibilità.

L'aspetto di maggior rilievo è, quindi, il tempo di permanenza dell'informazione, trattandosi non tanto di un evento che si ripropone all'attenzione del pubblico, bensì di un evento che potenzialmente non è mai uscito dalla sua attenzione. Dalla permanente accessibilità al dato deriva l'istanza di poterne ottenere la cancellazione dalla rete quando sia venuta meno la finalità per la quale se ne è consentito l'uso, e, soprattutto, quando non sussistano più i motivi che possono aver giustificato la sua diffusione.

Il rimedio della cancellazione dei dati e dei riferimenti che si ritiene lesivi della propria persona coinvolge un insieme ampio di destinatari: il soggetto che li ha inseriti originariamente; gli archivi che li contengono; i motori di ricerca che ne amplificano la risonanza; chiunque altro ne riproduca il contenuto, riportando direttamente la notizia o inserendovi un link, attraverso le pagine di un sito o di un *social network*.

Nel caso di specie, al mosaico si aggiunge un altro tassello: ovvero la subordinata ma pertinente istanza di alterazione manipolativa degli articoli o del loro aggiornamento con l'apposizione di una nota informativa sull'esito del procedimento giudiziario. A parere dei ricorrenti l'editore, stante la diffusione sul *web* di notizie di cronaca giudiziaria concernenti provvedimenti limitativi della loro libertà personale, era tenuto a garantire contestualmente agli utenti un'informazione aggiornata sullo sviluppo della vicenda¹⁸¹. Si invoca la tutela offerta da Cass. 5525/2012, caso in cui l'identità

¹⁸¹ In tal senso Cass. 5 aprile 2012, n. 5525, annotato da F. Di Ciommo - R. Pardolesi, *Trattamento dei dati personali e archivi storici accessibili in Internet: notizia vera, difetto di attualità, diritto all'oblio*, in *Danno e resp.* 2012, 747; F.G. Citarella, *Aggiornamento degli archivi online, tra diritto all'oblio e rettifica «atipica»*, in *Resp. civ. e prev.*, 2012, 1155; A. Di Majo, *Il tempo siamo noi ...*, in *Corriere giur.*, 2012, 747, riformula elaborando il concetto di diritto all'oblio come diritto di un individuo «a che non vengano ulteriormente divulgate notizie che per il trascorrere del tempo risultino ormai dimenticate o ignote alla generalità dei consociati», ribaltando sia la pronuncia del garante che quella del tribunale meneghino, afferma il diritto del ricorrente «al rispetto della propria identità personale o morale, a non vedere travisato o alterato all'esterno il proprio patrimonio intellettuale, politico, sociale, religioso, ideologico, professionale» e, pertanto, il diritto dello stesso «alla verità della propria immagine nel momento storico attuale». Si tutela pertanto l'identità personale del ricorrente, la necessità di garantire la contestualizzazione, l'integrazione e l'aggiornamento della notizia pubblicata nell'archivio online, da effettuarsi con l'ausilio di un «sistema idoneo a segnalare (nel corpo o a margine) la sussistenza nel caso di un seguito e di uno sviluppo della notizia consentendone il rapido ed agevole accesso ai fini del relativo adeguato approfondimento».

personale del ricorrente veniva garantita attraverso la contestualizzazione, l'integrazione e l'aggiornamento della notizia pubblicata nell'archivio online, da effettuarsi con l'ausilio di un sistema idoneo a segnalare (nel corpo o a margine) la sussistenza di un seguito e di uno sviluppo della notizia, consentendone il rapido ed agevole accesso ai fini del relativo adeguato approfondimento.

Tale opzione non trova conforto nella letteratura, che muove critiche penetranti al filone giurisprudenziale che individua una secca alternativa tra la conservazione dell'articolo e il suo aggiornamento, senza tenere presente la possibilità della deindicizzazione dell'informazione. Tre i principali rilievi critici sollevati dalla dottrina: a) se gli archivi dei quotidiani giornalistici non debbono più rispecchiare la concatenazione cronologica degli eventi oggetto di interesse pubblico, ma riportare l'attuale immagine sociale dei soggetti coinvolti, la verità storica verrebbe travolta e si formerebbe uno iato tra la raccolta cartacea (immodificabile e deputata a contenere una successione di «verità storiche») e l'archivio digitale (quale dinamico luogo della verità); b) l'onere di aggiornamento delle notizie presumibilmente potrebbe generare la richiesta di corrispettivi all'accesso per remunerare gli oneri necessari per evitare la circolazione di notizie non aggiornate, a scapito della generale disponibilità di informazioni e della uguaglianza fra gli utenti, quanto dire che solo chi se lo può permettere avrebbe accesso ad una parziale riscrittura del proprio passato; c) l'autonomia individuale non può spingersi fino a pretendere la cancellazione della storia e una ripulitura del nostro passato da tutto ciò che percepiamo come sgradevole, fondando così un diritto di autorappresentazione che obblighi tutti gli altri a vederci solo come noi vogliamo¹⁸².

¹⁸² Sul tema cfr. A.L. Valvo, *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione "digitale"*, in "Studi sull'integrazione europea", 2015, n. 2, pp. 347-358; E. Cruysmans, C. Romainville, *Les diverses dimensions du "droit à l'oubli" dans la sphère numérique. Un processus de positivisation rentrant en conflit avec la liberté d'expression?*, in C. Alcantara (sous la direction de), "E-réputation. Regards croisés sur une notion émergente", Issy-les-Moulineaux, Gualino-Lextenso éditions, 2015, pp. 81-92; P. Korenhof, J. Ausloos, I. Szekely, M. Ambrose, G. Sartor, R. Leenes, *Timing the Right To Be Forgotten: A Study into "Time" as a Factor in Deciding About Retention or Erasure of Data*, in S. Gutwirth, R. Leenes, P. de Hert (eds.), "Reforming European Data Protection Law", Springer, 2015, pp. 171-202; C. Markou, *The 'Right To Be Forgotten'. Ten Reasons Why It Should Be Forgotten*, ivi, pp. 203-226; G. Zafir, *Tracing the Right To Be Forgotten in the Short History of Data Protection Law. The "New Clothes" of an Old Right*, ivi, pp. 227-252; F. Di Ciommo, *Quello che il diritto non dice. Internet e oblio*, in "Danno e responsabilità", 2014, n. 12, pp. 1101-1113; F. Pizzetti (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, Giappichelli, 2013; V. Mayer-Schonberger, *Delete. Il diritto all'oblio nell'era digitale*, Milano, Egea, 2013; G. Finocchiaro, *La memoria della rete e il diritto all'oblio*, in "Il diritto dell'informazione e dell'informatica", 2010, n. 3, pp. 391-410; M. Mezzanotte, *Il diritto all'oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009; D. Messina, *Le prospettive del diritto all'oblio nella società dell'informazione e della comunicazione*, in *Informatica e diritto*, 2009, n. 1, pp. 93-103.

¹⁸² Cass., sez. un., 22 luglio 2019, n. 19681, commentata da D. Muscillo, *Oblio e divieto di lettera scarlatta*, in questa *Rivista*, 2019, 611 annotata altresì da R. Pardolesi, *Oblio e anonimato*

Né tantomeno appare dirimente applicare al caso concreto quanto statuito dalla Suprema corte a sezioni unite, ossia che il bilanciamento tra l'interesse del singolo ad essere dimenticato e quello opposto della collettività a mantenere viva la memoria di fatti a suo tempo legittimamente divulgati presuppone un complesso giudizio nel quale assumono rilievo decisivo la notorietà dell'interessato, il suo coinvolgimento nella vita pubblica, il contributo ad un dibattito di interesse generale, l'oggetto della notizia, la forma della pubblicazione ed il tempo trascorso dal momento in cui i fatti si sono effettivamente verificati: l'approccio indicato non risolve la questione in ordine alla necessità di aggiornare le notizie¹⁸³.

Ma, per tornare al nostro caso, se all'origine il problema nasceva dalla notizia non più attuale e non aggiornata o non più rilevante, idonea a svisare la rappresentazione della persona e suscettibile, pertanto, di ispezione, opposizione, trasformazione, blocco e cancellazione, successivamente il diritto all'oblio è venuto in rilievo rispetto alla lesione risentita dal protagonista dell'informazione in ragione dell'accesso generalizzato ed indistinto degli utenti del web ai contenuti della notizia, che - presente nella pagina di un giornale in formato digitale ed inserita in un archivio giornalistico on line - riemerge, in seguito alla digitazione di una query basata sul nominativo dell'interessato, per l'intervenuta sua indicizzazione, operazione con cui il gestore di un motore di ricerca include nel proprio database i contenuti di un sito web che viene in tal modo acquisito e tradotto all'interno del primo¹⁸⁴.

storiografico: «*usque tandem ..*»? *Foro it.*, 2019, I, 3071; V. Cuffaro, *Una decisione assennata sul diritto all'oblio*, in *Corriere giur.*, 2019, 1195; A. Bonetta, *Diritto al segreto del disonore - «Navigazione a vista» affidata ai giudici di merito*, *ibid.*, 614; G. Calabrese, *Rievocazione storica e diritto all'oblio*, *ibid.*, 620; D. Poletti - F. Casarosa, *Il diritto all'oblio (anzi, i diritti all'oblio) secondo le sezioni unite*, in *Dir. Internet*, 2019, 724; F. Di Ciommo, *Le sezioni unite chiamate a fare chiarezza su quando il diritto di cronaca prevale sul diritto all'oblio*, in *Dir. Internet*, 1/19, 95, e A. Vesto, *L'effetto affievolitivo del decorso del tempo rispetto ai fattori di cronaca*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 1/19, 235.

¹⁸³ Cass., sez. un., 22 luglio 2019, n. 19681, commentata da D. Muscillo, *Oblio e divieto di lettera scarlatta*, in questa *Rivista*, 2019, 611 annotata altresì da R. Pardolesi, *Oblio e anonimato storiografico: «usque tandem ..»? Foro it.*, 2019, I, 3071; V. Cuffaro, *Una decisione assennata sul diritto all'oblio*, in *Corriere giur.*, 2019, 1195; A. Bonetta, *Diritto al segreto del disonore - «Navigazione a vista» affidata ai giudici di merito*, *ibid.*, 614; G. Calabrese, *Rievocazione storica e diritto all'oblio*, *ibid.*, 620; D. Poletti-F. Casarosa, *Il diritto all'oblio (anzi, i diritti all'oblio) secondo le sezioni unite*, in *Dir. Internet*, 2019, 724; F. Di Ciommo, *Le sezioni unite chiamate a fare chiarezza su quando il diritto di cronaca prevale sul diritto all'oblio*, in *Dir. Internet*, 1/19, 95, e A. Vesto, *L'effetto affievolitivo del decorso del tempo rispetto ai fattori di cronaca*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 1/19, 235.

¹⁸⁴ Cass. 27 marzo 2020, n. 7559, *Foro it.*, 2020, I, 1549 con nota di A. Palmieri -R. Pardolesi, *Polarità estreme e archivi digitali*, ha ritenuto lecita la permanenza di un articolo di stampa nell'archivio informatico di un quotidiano, relativo a fatti risalenti nel tempo oggetto di cronaca giudiziaria, che abbiano ancora un interesse pubblico di tipo storico o socio-economico, purché

L'oblio è chiamato a porre un argine all'imperitura esposizione delle informazioni relative al singolo agli utenti di internet.

In questa direzione, il diritto all'oblio, strettamente collegato ai diritti alla riservatezza e all'identità personale, deve essere bilanciato con il diritto della collettività all'informazione, sicché –e ciò si dava anche prima dell'entrata in vigore dell'art. 17 regolamento (Ue) 2016/679- qualora sia pubblicato sul web un articolo di interesse generale ma lesivo dei diritti di un soggetto che non rivesta la qualità di personaggio pubblico, noto a livello nazionale, può essere disposta la «deindicizzazione» dell'articolo dal motore ricerca, al fine di evitare che un accesso agevolato, e protratto nel tempo, ai dati personali di tale soggetto tramite la semplice digitazione del suo nome possa ledere il suo diritto a non vedersi reiteratamente attribuita una biografia telematica diversa da quella reale e costituente oggetto di notizie ormai superate.

Il compasso si allarga e si stringe su parametri dai contorni indefiniti: a) l'attualità della notizia; b) la valenza storica/educativa del racconto (poiché la criticità tipica della storiografica può - *rectius* deve secondo le sez. unite - rimanere anonima); c) la notorietà del soggetto coinvolto o il suo legame con le pubbliche istituzioni — e il rinvio alla maestria dei giudici per la decisione del caso di specie è percorso obbligato¹⁸⁵.

Ma la deindicizzazione non garantisce l'interessato quando a quest'ultimo vada riconosciuto anche il diritto alla contestuale pubblicazione di un'informazione correttiva.

È vero, infatti, che la deindicizzazione è ora espressamente disposta dall'art.64 ter delle disp.att. c.p.p., introdotto dall'art. 41, comma 1, lett. f), del d.lgs. 10.10.2022, n. 150, in tema di «Diritto all'oblio degli imputati e delle persone sottoposte ad indagini», secondo il quale la persona nei cui confronti sono stati pronunciati una sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere ovvero un provvedimento di archiviazione può richiedere che sia preclusa l'indicizzazione o che sia disposta la deindicizzazione, sulla rete internet, dei dati personali riportati nella sentenza o nel provvedimento, ai sensi e nei limiti dell'articolo 17 del regolamento (UE) n. 2016/679; ma tutto ciò non garantisce un verità ripristinatoria della accuse infamanti di chi sia stato assolto e risarcito per ingiusta detenzione¹⁸⁶.

l'articolo sia deindicizzato dai siti generalisti e reperibile solo attraverso l'archivio storico del quotidiano.

¹⁸⁵ Cfr. A. Palmieri, *Diritto all'oblio, deindicizzazione e conclusioni non consequenziali alle premesse*, *Foro it.*, 2022, I, 331.

¹⁸⁶ Si segnala sul tema la recentissima Corte giust. 27 ottobre 2022, causa C-129/21, Proximus (Annuaire électronique publics), in *ForoPlus*, la quale ha affermato che l'art. 17 del regolamento generale sulla protezione di dati non osta a che un'autorità di controllo nazionale ordini a un fornitore di elenchi telefonici e di servizi di consultazione degli elenchi telefonici accessibili al pubblico, al quale l'abbonato di un operatore di servizi telefonici ha chiesto di non pubblicare più i dati personali

Viene così invocato dagli *obiter dicta* del Supremo collegio il principio della minimizzazione dei dati, in ragione del quale essi devono essere adeguati, pertinenti e limitati a quanto necessario rispetto alle finalità per cui sono trattati¹⁸⁷ ed il titolare del trattamento deve valutare la fattibilità di conseguire tali finalità trattando dati personali che non consentono (o non consentono più) di identificare l'interessato, purché esistano garanzie adeguate (come nel caso della pseudonimizzazione dei dati personali)¹⁸⁸.

Anche la disciplina nazionale evocata dai giudici di piazza Cavour (art. 11 del Codice della *privacy*) espressamente dispone che i dati personali oggetto di trattamento siano: a) trattati in modo lecito e secondo correttezza; b) raccolti e registrati pubblicazione per scopi determinati, espliciti e legittimi, ed utilizzati in altre operazioni del trattamento in termini compatibili con tali scopi; c) esatti e, se necessario, aggiornati; d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati; e) 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.

Senonché, nell'ottica del giusto temperamento dei diritti in conflitto tanto la cancellazione degli articoli sulle indagini giudiziarie dagli archivi on line quanto la pseudonimizzazione non paiono strumenti idonei in quanto rischiano di annichilire, con l'iperprotezione dei diritti alla riservatezza degli interessati, la funzione di memoria storica e documentale dell'archivio del giornale, oggetto di un rilevante interesse pubblico, rendendola incompleta e falsata.

Sul piano dei rimedi la necessità di trovare un punto di equilibrio tra gli interessi contrapposti (quelli del titolare del sito dell'archivio e quelli del titolare del dato, non più accessibile dai comuni motori di ricerca) è adeguatamente soddisfatta dalla deindicizzazione, cui segue, se del caso, un aggiornamento dei dati da parte del titolare del sito; quest'ultima misura di protezione, in quanto richiesta dal singolo, appare tanto più ponderata ed efficace quanto più eccessivo e devastante minaccia di rivelarsi l'intervento di rimozione sull'archivio storico¹⁸⁹.

che lo riguardano, di adottare «misure ragionevoli», ai sensi di tale disposizione, al fine di informare i gestori dei motori di ricerca di tale richiesta di cancellazione dei dati.

¹⁸⁷ V. articolo 5, par. 1, lettera c) del 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 (GDPR).

¹⁸⁸ Considerando 156 del GDPR e art. 89.

¹⁸⁹ Cfr. Corte giust. 24 settembre 2019 C-507/17 e 24 settembre 2019 C-136/17 *Foro it.*, 2019, IV, 572, con nota di R. Pardolesi.

Come unica via adeguata al contemperamento si mostra così l'accoglimento della richiesta di aggiornamento mediante la mera apposizione agli articoli, su istanza dell'interessato, di una nota informativa volta a dar conto del successivo esito dei procedimenti giudiziari con l'assoluzione degli interessati e il risarcimento del danno per ingiusta detenzione.

In tal modo non soltanto l'identità dell'articolo, che in sé e per sé rimane intonso, è adeguatamente preservata a fini di ricerca storico-documentaristica, ma al contempo vengono rispettati fondamentali principi di minimizzazione e si rispetta il principio di contestualizzazione e aggiornamento dell'informazione¹⁹⁰.

La ricetta proposta dalla Cassazione è ragionevole, come suggerito da accorta dottrina che, tempo addietro, già rilevava come fosse necessaria e pertinente la frammentazione della fattispecie in due distinti segmenti: l'uno incentrato sul tema del bilanciamento tra diritto all'oblio e diritto di cronaca, quest'ultimo declinato anche come trattamento della notizia per finalità storico-archivistica e, ancora, per un ulteriore momento in cui entra in gioco il motore di ricerca che, nella sua operatività in Internet, amplifica, negli effetti, pure la memoria dell'archivio on line del quotidiano in formato digitale; l'altro teso all'individuazione del rimedio più acconcio, nel presupposto che l'offensività del dato non stia neppure nella mera permanenza in rete, ma nelle sue modalità¹⁹¹. Ed il rimedio più opportuno si mostra oggi l'aggiornamento delle informazioni alla luce degli sviluppi giudiziari successivi, che risponda senza ritardo a puntuali e specifiche richieste degli interessati, documentalmente suffragate, con l'apposizione di una breve nota informativa sull'esito finale della vicenda giudiziaria, in calce o a margine della pagina ove figura l'articolo non solo la sua deindicizzazione.

L'onere accessorio per chi gestisce l'impresa giornalista sarà dunque azionato esclusivamente da una richiesta di rettifica esplicita del dato personale da parte dell'interessato quando l'inesattezza del dato sia determinata da accertamenti obiettivi e incontrovertibili quali quelli provenienti da un documentato accertamento giudiziario passato in giudicato¹⁹².

¹⁹⁰ Cfr. F. Giovanella, *From the "right to delisting" to the "right to relisting"*, in *MediaLaws*, 2022, n. 2, 124 in merito al rimedio del relisting: adeguamento dell'elenco dei risultati della ricerca all'attuale posizione giuridica dell'interessato.

¹⁹¹ Così R. Pardolesi, *Oblio a regime*, *Foro it.*, 2020, I, 2691, cit.

¹⁹² Fondamentali come sottolineato da A. Palmieri, *Il diritto (individuale) all'oblio va preso sul serio, ma la memoria collettiva non può essere cancellata*, cit., le asserzioni della Suprema Corte: a) non basta invocare il diritto ad essere dimenticato, e nemmeno dimostrare che si è concretizzata una lesione di tale aspetto della personalità morale, per arrivare all'amputazione di un pezzo dell'archivio in cui è contenuta la notizia che il trascorrere degli anni ha reso lesiva per il singolo; b) la chiave di

volta per il bilanciamento si trova sul piano dei rimedi. Esclusa la cancellazione o la manipolazione dell'articolo giornalistico per come era stato confezionato dal suo autore e fedelmente riprodotto nell'archivio online, l'interessato può trarre giovamento innanzitutto dalla richiesta di deindicizzazione che rende più disagiata il reperimento delle informazioni, riducendo al lumicino gli accessi puramente casuali e quelli dettati dalla mera curiosità; c) quando l'articolo fotografa una realtà che ha subito successive trasformazioni *in melius* per l'interessato, quest'ultimo, su sua istanza, può ottenere (non già la riscrittura dell'articolo, bensì) l'inserimento di un *addendum* che renda edotto degli aggiornamenti chi frequenta l'archivio.

CAPITOLO QUINTO

RIFLESSIONI IN CHIAVE DI *LAW & ECONOMICS*.

SOMMARIO: 1. *Il perché economico di una legislazione in tema di privacy* - 2. Raccolta di dati – 3. *Targeting e price discrimination: oblio come argine?* - 4. *L'evoluzione del dibattito*

1. *Il perché economico di una legislazione in tema di privacy*

La letteratura di *EAL* si è concentrata sul valore economico e sulle conseguenze della protezione e della divulgazione delle informazioni personali, nonché sulla comprensione e sulle decisioni dei consumatori in merito ai compromessi associati alla *privacy* e alla condivisione dei dati personali.

È doveroso sottolineare come l'analisi economica della *privacy* si sia evoluta nel tempo, man mano che i progressi della tecnologia dell'informazione sollevavano questioni sempre più sfumate e complesse associate alla protezione e alla condivisione delle informazioni personali.

Uno dei tentativi di definizione della *privacy* la descrive come il confine tra sé e gli altri, tra il privato e il condiviso ossia il pubblico. Quando agiamo come individui e consumatori, navighiamo costantemente tra questi confini e le decisioni che prendiamo in merito determinano benefici e costi tangibili e intangibili, per noi stessi e per la società.

L'analisi delle regole che governano la *privacy* si occupa attentamente dello studio dei compromessi associati al bilanciamento della sfera pubblica e privata tra individui, organizzazioni e governi. L'interesse degli economisti per la *privacy* si è concentrato principalmente sulla sua dimensione informativa ossia dei *trade-off* derivanti da protezione o condivisione dei dati personali¹⁹³.

La transizione delle economie moderne verso la produzione di conoscenza e i recenti progressi radicali nella tecnologia dell'informazione (in particolare, l'impennata dell'utilizzo Internet) hanno ampliato enormemente la quantità di informazioni individuali che possono essere raccolte, archiviate, analizzate e riutilizzate per nuovi usi. L'ascesa del cosiddetto Web 2.0 (blog, social media, reti sociali online) ha reso gli individui non più semplici consumatori di informazioni, ma produttori pubblici di dati spesso altamente personali.

Di conseguenza, le cronache delle azioni, dei desideri, degli interessi e delle semplici intenzioni delle persone vengono raccolte da soggetti terzi,

¹⁹³ A. Acquisti L. Brandimarte e G. Loewenstein (2015), *Privacy e comportamento umano nell'era dell'informazione*, in *Science* 347 (6221), 509-514.

spesso senza che gli individui ne siano consapevoli o abbiano dato il loro esplicito consenso, con una portata, un'ampiezza e un dettaglio che probabilmente non hanno precedenti nella storia dell'umanità.

La *privacy* può essere contemporaneamente una fonte di protezione dall'influenza economica che il titolare dei dati potrebbe altrimenti esercitare sull'interessato (se il commerciante scopre quanto poco conosciate il prodotto che state consultando, potrebbe indirizzarvi verso prodotti o prezzi che rispondono ai suoi interessi piuttosto che ai vostri); così come può essere uno strumento che l'interessato può utilizzare strategicamente contro il non titolare (se il commesso non è in grado di stimare il vostro prezzo di prenotazione, potreste essere in grado di sfruttare questa asimmetria informativa per fare un buon affare).

Ed ancora la riservatezza sulla circolazione dei propri dati non è l'opposto della condivisione, ma piuttosto il controllo sulla condivisione. Per l'individuo, quindi, i potenziali benefici della condivisione strategica di alcuni dati e della protezione di altri sono piuttosto evidenti. Così come sono evidenti i costi potenziali della divulgazione di troppe informazioni alle parti sbagliate (dalla discriminazione dei prezzi ad altre forme più odiose di discriminazione; dallo stigma sociale al ricatto; da fastidi intangibili al furto di identità). Altrettanto evidenti, tuttavia, sono i costi che altri possono sostenere quando si trovano in una posizione di asimmetria informativa rispetto al soggetto. Ad esempio, la società di sicurezza che non può effettuare controlli sui precedenti dei candidati al lavoro può finire per assumere i dipendenti sbagliati.

Agli inizi degli anni 80' Posner (1981) sottolinea la dimensione redistributiva della *privacy*, sostenendo che un individuo non dovrebbe avere un diritto sulle proprie informazioni e quest'ultime dovrebbero essere raccolte liberamente¹⁹⁴. L'idea di Posner si fondava sulla premessa che i dati che un individuo vuole tenere nascosti siano quelli *discrediting*, cioè valutati negativamente dai consociati; egli affermava, quindi, che colui che nasconde le proprie informazioni negative si comporta come il venditore che non dichiara i vizi del prodotto venduto, con tutte le inefficienze che ciò comporta¹⁹⁵. In tale scenario gli individui, oltre a subire delusioni nei rapporti

¹⁹⁴ R. A. Posner, *The economics of privacy*, *The American Economic Review* (1981), 71(2), 405-409.

¹⁹⁵ Dello stesso avviso G.J. Stigler, *An introduction to privacy in economics and politics*, (1980), *J Leg Stud* 9(4):623 - 644, autore appartenente anch'esso alla scuola di Chicago sostiene che l'interferenza normativa nel mercato delle informazioni personali è destinata, nella migliore delle ipotesi, a rimanere inefficace. Poiché gli individui hanno interesse a divulgare pubblicamente informazioni personali favorevoli e a nascondere i tratti negativi, coloro che decidono di proteggere le proprie informazioni personali (ad esempio, un debitore che non vuole rivelare la propria storia creditizia) segnalano di fatto un tratto negativo. In questo caso, gli interventi normativi che bloccano il flusso di informazioni personali sarebbero redistributivi e inefficienti: le risorse economiche e i

con gli altri, sarebbero spinti a essere più prudenti, a non investire troppo nei legami con il prossimo e così via¹⁹⁶.

Alla sua idea viene opposta la teoria del costo connesso alla tutela della privacy ove non sia garantita dal diritto¹⁹⁷.

Al di là delle mere questioni di redistribuzione, i compromessi associati alla protezione o alla condivisione delle informazioni personali sono ricchi di sfumature sia per l'interessato sia per il mercato nel suo complesso (e per la società).

In primo luogo, gli individui possono trarre benefici diretti dalla condivisione dei propri dati. I vantaggi possono essere sia psicologici sia economici come i servizi personalizzati e gli sconti che si ricevono aderendo a programmi di fidelizzazione di un commerciante oppure la riduzione dei costi di ricerca e la maggiore accuratezza del reperimento delle informazioni che si sperimentano quando è il motore di ricerca stesso a seguire più da vicino le inclinazioni degli utenti¹⁹⁸. Questi benefici si trasformano in costi-opportunità quando l'individuo sceglie di non rivelare alcune informazioni.

In secondo luogo, le esternalità positive e negative derivano dalla complessa interazione tra la creazione e la trasmissione dei dati. In particolare, i benefici derivanti dalla condivisione delle informazioni da parte degli individui, grazie ai progressi del *data mining*, possono essere goduti dalla società nel suo complesso. Basti pensare all'aggregazione delle ricerche online che può svelare interazioni inaspettate tra farmaci¹⁹⁹ o fornire allarmi precoci per le epidemie.²⁰⁰

La società può soffrire quando alcuni comportamenti rimangono nascosti (si pensi all'insider trading), ma può anche trarre beneficio quando altre

fattori produttivi finirebbero per essere utilizzati in modo inefficiente, o ricompensati ingiustamente, perché le informazioni sulla loro qualità sono state rimosse dal mercato. In un contesto di puro scambio, l'informazione potrebbe non avere alcun valore sociale, perché si traduce solo in una redistribuzione di ricchezza dagli agenti ignoranti a quelli informati.

¹⁹⁶ Cfr. R.A. Posner, *The right of privacy*, Georgia Law Review, 1978, 12(3), 393- 422.

¹⁹⁷ In tal senso, R.S. Murphy, *Property rights in personal information: an economic defense of privacy*, 1996, *Georgetown Law Journal*, 84, 2381 – 2417, che opponendosi a Posner, dichiarò che, qualora i consociati non riuscissero a tenere nascoste certe informazioni, essi sarebbero spinti a prendere precauzioni costose, al fine di evitare che altri raccogliessero quei dati. Per es., se un soggetto potesse essere fotografato liberamente nella sua casa dall'esterno, quest'ultimo, per tutelare la sua privacy, installerebbe costosi tendaggi alle finestre. La mancata tutela di un diritto alla privacy condurrebbe dunque allo spreco di risorse, mentre un diritto alla privacy eliminerebbe tali costi.

¹⁹⁸ Così, D.I. Tamir - J. P. Mitchell, *Disclosing information about the self is intrinsically rewarding*. *Proceedings of the National Academy of Sciences*, (2012), 109 (21), 8038 -8043.

¹⁹⁹ Così, R. W. White - N. P. Tatonetti - N. H. Shah - R. B. Altman - E. Horvitz, *Web-scale pharmacovigilance: Listening to signals from the crowd*, Journal of the American Medical Informatic Association, amiajnl 2012.

²⁰⁰ Cfr. A.F. Dugas -Y.-H. Hsieh - S. R. Levin - J. M. Pines - D. P. Mareiniss - A. Mohareb - C. A. Gaydos, - T. M. Perl - R. E. Rothman, *Google flu trends: Correlation with emergence department influenza rates and crowding metrics*, Clinical infectious diseases, 2012, 54 (4), 463 – 469.

informazioni vengono soppresse (in tutto il mondo, varie giurisdizioni consentono l'oscuramento di precedenti per reati minori, con la convinzione che il reinserimento libero dei minori abbia un valore sociale positivo).

Alla luce di queste considerazioni ci si interroga sulla misura in cui la responsabilità civile, la tutela della concorrenza e la regolamentazione governativa possano orientare il mercato verso un equilibrio tra divulgazione e protezione dei dati personali che serva al meglio gli interessi delle diverse parti.

Molteplici le domande che esigono una risposta.

Esistono "equilibri" di privacy che favoriscono sia i titolari dei dati che gli interessati? Qual è la ripartizione del surplus ottenuto dall'utilizzo dei dati personali degli individui? Come dovrebbe essere allocato tale surplus - basandosi sulle forze di mercato, trattando la privacy come un altro bene economico, o affidandosi alla regolamentazione, considerando la *privacy* un diritto fondamentale? E la ripartizione dovrebbe favorire l'interessato in quanto proprietario dei dati, o il titolare dei dati che ha investito nella raccolta e nell'analisi delle informazioni?

La letteratura di EAL insegna che non esiste un impatto univoco della protezione della *privacy* (o della condivisione delle informazioni) sul benessere. A seconda del contesto e delle condizioni, la tutela della riservatezza può aumentare o diminuire il benessere individuale e sociale.

In linea teorica esistono prove empiriche sia di scenari in cui la protezione della *privacy* rallenta l'innovazione o riduce la crescita economica, sia di scenari in cui si verifica il contrario.

Di certo si deve tener conto dell'incapacità dei consumatori di prendere decisioni informate sulla propria *privacy*, poiché spesso si trovano in una posizione di informazione imperfetta su quando i loro dati vengono raccolti, con quali finalità e con quali conseguenze.

Inoltre, i valori idiosincratici possono influenzare profondamente il processo decisionale in materia di privacy, poiché i compromessi sono di natura intertemporale e spesso incerti e dipendono dal valore che ciascun individuo attribuisce ad informazioni di carattere personale.

Ci cimenteremo nell'analisi della letteratura che si è occupata delle conseguenze economiche della condivisione o della protezione dei dati.

2. Raccolta di dati

In seguito al successo commerciale di Internet e alla proliferazione di banche dati contenenti informazioni sui consumatori, la ricerca di L&E in tema di privacy è aumentata notevolmente all'inizio del XXI secolo.

Al giorno d'oggi molte transazioni e attività, un tempo private, sono condotte online, le aziende, i governi, gli aggregatori di dati e altre parti

interessate possono osservare, registrare, strutturare e analizzare i dati sul comportamento dei consumatori a livelli di dettaglio e velocità di calcolo senza precedenti 201.

Di conseguenza, l'economia digitale è, in un certo senso, finanziata dall'organizzazione di grandi quantità di dati non strutturati per facilitare l'indirizzamento delle offerte di prodotti da parte delle aziende ai singoli consumatori.

A mo' di esempio non esaustivo, i motori di ricerca si basano sui dati delle ricerche ripetute e passate per migliorare i risultati delle ricerche, i venditori si basano sugli acquisti passati e sulle attività di navigazione per consigliare i prodotti e i social network si basano sull'accesso dei *marketer* alle loro vaste basi di utenti per generare ricavi.

Nuove questioni economiche vengono sollevate dagli sviluppi delle tecnologie dell'informazione, tra cui i motori di ricerca, il targeting comportamentale e i social media, e gli studi di EAL si concentrano su questioni che riguardano la *privacy* come protezione delle informazioni sulle preferenze o sul tipo di consumatore.

Più in generale si ritiene che, in presenza di tecnologie di tracciamento che consentono ai commercianti di dedurre le preferenze dei consumatori e di praticare la discriminazione dei prezzi, l'utilità della tutela della *privacy* dipenda dal livello di sofisticazione dei consumatori²⁰². I consumatori meno sofisticati non prevedono che il venditore possa utilizzare ogni singolo dettaglio delle loro interazioni passate per discriminare i prezzi; di conseguenza, in equilibrio, il loro *surplus* viene catturato dalle imprese, a meno che la protezione della *privacy* non venga applicata attraverso una regolamentazione. La regolamentazione, tuttavia, non è necessaria se i consumatori sono consapevoli di come i commercianti possono utilizzare i loro dati e adattano i loro comportamenti di conseguenza, perché è nell'interesse di un'azienda proteggere i dati dei clienti (anche se non esiste una normativa specifica che la obblighi a farlo).

Alcuni autori studiano un modello di ricerca in duopolio in cui i consumatori possono scegliere di non acquistare un prodotto alla loro prima visita - e i venditori registrano questo comportamento²⁰³. Essi dimostrano che, in equilibrio, le imprese fissano prezzi più alti per i consumatori che ritornano, mentre i visitatori che si recano per la prima volta pagano tariffe

²⁰¹ H. Varian, *Computer mediated transactions*, American Economic Review: Papers & Proceedings. 2010, 100(2), 1-10.

²⁰² C.R. Taylor, *Consumer privacy and the market for customer information*, RAND Journal of Economics, 2004, 35(4), 631- 650.

²⁰³ M. Armstrong - J. Zhou, *Conditioning prices on search behaviour*, Technical Report, nr.19985, 2010 MPRA Paper, University Library of Munich, disponibile all'indirizzo <https://mpra.ub.uni-muenchen.de/id/eprint/19985>.

scontate, e che tali pratiche possono indurre i consumatori a non tornare. Questo tipo di strategie di prezzo può provocare un contraccolpo da parte dei consumatori, come nel caso di Amazon nel 2001²⁰⁴, che può indurre le aziende a impegnarsi in anticipo a non adottare tali pratiche.

In effetti, un tema che risuona in tutta questa linea di ricerca è che le aziende con potere di mercato spesso traggono vantaggio dall'impegnarsi a rispettare le politiche sulla *privacy*.

Muovendo dal considerare gli acquisti ripetuti e il monitoraggio dei clienti, supponiamo che una popolazione di n individui desideri consumare un'unità di un bene in ciascuno dei due periodi p_1 e p_2 .

Metà degli individui sono consumatori ad alta valutazione che valutano il bene 1 in entrambi i periodi e l'altra metà sono consumatori a bassa valutazione consumatori che lo valutano $\lambda \in (0, 1/2)$ in entrambi i periodi. La valutazione di ciascun consumatore è nota privatamente, quanto dire che è un'informazione riservata.

Il bene è venduto da un monopolista con costo di produzione normalizzato a 0. I consumatori e l'impresa sono neutrali al rischio e (per semplicità), il bene non subisce sconti nel periodo successivo. Inoltre, è risaputo che il monopolista possiede una tecnologia di tracciamento (ad esempio, i *cookie* o le impronte digitali del browser) con la quale può ricordare se un consumatore ha acquistato il bene nel primo periodo e quale prezzo ha pagato. Inoltre, il monopolista può utilizzare queste informazioni per fare offerte di prezzo personalizzate ai consumatori nel secondo periodo.

Si può dimostrare che nel percorso di un qualsiasi equilibrio Bayesiano perfetto²⁰⁵ di questo gioco deve valere quanto segue²⁰⁶.

Il monopolista fa offerte di prezzo del primo periodo $p_1 = 1$ a tutti i consumatori e offerte del secondo periodo $p_2 = 1$ a tutti i consumatori, indipendentemente dalla loro storia di acquisti. Un consumatore a bassa valutazione non acquista mai il bene.

Il consumatore ad alta valutazione acquista con probabilità 1 nel secondo periodo, ma acquista con probabilità $1 - 2\lambda/1 - \lambda < 1$ nel primo periodo (lasciando il monopolista semplicemente indifferente tra $p_2 = 1$ e $p_2 = \lambda$ a seguito di un rifiuto nel primo periodo).

Se il monopolista potesse impegnarsi pubblicamente a non utilizzare la tecnologia di tracciamento, le offerte di prezzo sarebbero le stesse, $p_1 = p_2 =$

²⁰⁴ E. Anderson - D. Simester, *Price stickiness and customer antagonism*, Quarterly Journal of Economics, 2010, 125(2), 729- 765.

²⁰⁵ L'equilibrio bayesiano di Nash estende i principi dell'equilibrio di Nash al contesto di un gioco bayesiano che ha informazioni incomplete. In un gioco bayesiano, l'equilibrio bayesiano di Nash si trova quando ogni tipo di giocatore impiega una strategia che massimizza il guadagno atteso date le azioni di tutti i tipi di altri giocatori e le convinzioni di quel giocatore sui tipi degli altri giocatori.

²⁰⁶ Così, A. Acquisti - H. R. Varian, *Conditioning prices on purchase history*, Marketing Science, 2005, 24(3), 367- 381.

1, ma i consumatori ad alta valutazione accetterebbero con probabilità 1 nel primo periodo perché il rifiuto non potrebbe mai indurre prezzi più bassi nel secondo periodo. Pertanto, la tecnologia di tracciamento porta a rifiuti strategici nel primo periodo da parte dei consumatori ad alta valutazione, e dunque un risultato inferiore in termini di efficienza paretiana che riduce il benessere (sotto forma di profitto monopolistico) di $n\lambda/1-\lambda$.

In un'analisi correlata, Board e Lu studiano l'interazione tra gli acquirenti, che effettuano ricerche su più siti web per individuare il prodotto più adatto alle loro preferenze, e i commercianti, che gestiscono le politiche di divulgazione dei loro prodotti (come annunci, prove di prodotto o recensioni)²⁰⁷.

In particolare, gli autori studiano come i risultati del mercato variano in funzione della quantità di informazioni sui consumatori accessibili ai venditori. Quando i consumatori sono anonimi e i venditori non possono tracciare le loro ricerche, esiste un equilibrio in cui i venditori divulgano tutte le informazioni sui loro prodotti nel limite in cui i costi di ricerca svaniscono.

Tuttavia, quando i venditori sono in grado di osservare gli acquirenti (ad esempio tracciando il loro comportamento online) e possono dedurre le loro credenze, esiste spesso un equilibrio unico.

In questo equilibrio, ogni venditore adotta una politica di divulgazione monopolistica che manipola i consumatori ad acquistare i prodotti più redditizi, piuttosto che quelli più adatti alle loro esigenze. In altre parole, la possibilità di tracciare gli acquirenti rende possibile ai venditori una collusione implicita, un risultato simile nello spirito alla relazione tra privacy e concorrenza di mercato.

Anche Zhang segue un approccio che non richiede l'uso diretto di un intermediario, ma produce risultati simili. L'autrice studia mercati competitivi con design di prodotto endogeno e dimostra che, nel tentativo di evitare prezzi più aggressivi da parte dei concorrenti, i leader di mercato possono scegliere di introdurre prodotti mainstream che si rivolgono a un segmento più ampio della popolazione. In questo modo, piuttosto che perseguire un approccio di differenziazione del prodotto, le imprese possono limitare il rilascio strategico di informazioni sulle preferenze da parte dei consumatori - analogamente a quanto farebbe un intermediario - al fine di smorzare la concorrenza e facilitare l'ingresso del prodotto²⁰⁸.

La letteratura economica teorica sulla privacy ha rivelato una lezione solida: le conseguenze economiche di una minore privacy e di una maggiore condivisione delle informazioni per le parti coinvolte (l'interessato e il

²⁰⁷In tal senso nella letteratura di EAL, cfr. S. Board - J. Lu, *Competitive information disclosure in search markets*, Games and Economic Behavior, 2015, 140, 132 - 153.

²⁰⁸Cfr. J. Zhang, *The perils of behavior-based personalization*, Marketing Science, 2011, 30(1), 170-186.

titolare effettivo o potenziale dei dati) possono in alcuni casi aumentare il benessere, mentre in altri diminuirlo.

Nella scelta dell'equilibrio tra condividere o nascondere le informazioni personali (e nella scelta dell'equilibrio tra sfruttare o proteggere i dati degli individui), sia gli individui che le organizzazioni devono affrontare compromessi complessi, spesso ambigui e talvolta intangibili.

Gli individui possono trarre vantaggio dalla protezione della sicurezza dei loro dati per evitare l'uso improprio delle informazioni che condividono con altre entità. Tuttavia, possono anche trarre vantaggio dalla condivisione di informazioni con colleghi e terze parti, che si traducono in interazioni reciprocamente soddisfacenti. Le organizzazioni possono aumentare i loro ricavi conoscendo meglio le parti con cui interagiscono, seguendole nelle transazioni. Tuttavia, possono anche sostenere dei costi, allontanando queste parti con politiche che possono essere considerate troppo invasive. Gli intermediari possono aumentare le loro entrate raccogliendo più informazioni sugli utenti, ma offrire informazioni troppo precise agli inserzionisti può ritorcersi contro riducendo la concorrenza tra i venditori.

Il mercato dei dati personali e il mercato della privacy sono due facce della stessa medaglia, in quanto i dati protetti possono comportare benefici e costi che rispecchiano o sono doppi rispetto ai costi e ai benefici associati ai dati divulgati sia per gli interessati che per i titolari dei dati. Ad esempio, la divulgazione di informazioni personali (o la mancanza di protezione dei dati) può comportare vantaggi economici sia per i titolari dei dati (risparmi, guadagni di efficienza, estrazione di surplus, aumento dei ricavi grazie al tracciamento dei consumatori) sia per gli interessati (personalizzazione, offerte e promozioni mirate). Allo stesso tempo, tali divulgazioni (o la mancanza di protezione dei dati personali) può essere costoso sia per le imprese (costi sostenuti quando i dati vengono violati o utilizzati in modo improprio, o raccolti in modi che i consumatori ritengono troppo invasivi) sia per i consumatori (dai costi tangibili come il furto di identità o la discriminazione di prezzo, a quelli meno tangibili come lo stigma o il disagio psicologico).

3. *Targeting e price discrimination: oblio come argine?*

È noto come ordinare con Uber, accendere un mutuo, acquistare un biglietto aereo o comprare un prodotto su Amazon potrebbe far lievitare i prezzi futuri offerti per questi prodotti e servizi.

La pratica di fissare i prezzi in base al comportamento precedente dei consumatori - in contrapposizione a caratteristiche immutabili come l'alta domanda nelle ore di punta - è chiamata *behavior-based pricing* (BBP). È altresì risaputo che i consumatori modificano il loro comportamento ed

attraverso il controllo sui dati che i venditori raccolgono e utilizzano, si stabiliscono prezzi personalizzati.

L'analisi economica si interroga sulla efficacia di legislazioni che concedano ai consumatori diritti di protezione dei dati, come il diritto all'oblio o il diritto di non partecipare alla raccolta dei dati ("*cookie law*"), per limitare l'effetto dello studio del comportamento degli acquirenti in passato per la fissazione dei prezzi in futuro²⁰⁹.

Una lettura attenta della nota sulla privacy di Uber rivela che Uber raccoglie praticamente tutti i dati storici degli utenti ("informazioni sulle transazioni", "dati di utilizzo", etc.). Ciò include qualsiasi informazione relativa a una corsa prenotata, così come quando un utente riceve un'offerta di prezzo per una corsa ma decide di rifiutarla non ordinando la corsa (magari perché il prezzo è troppo alto). Inoltre, la nota sulla privacy afferma che *Uber* utilizza i dati raccolti per stabilire automaticamente il prezzo di una corsa "in base a fattori sempre diversi", definiti come un elenco aperto, nonché per "personalizzare" le offerte promozionali (spesso sotto forma di sconti), per le quali *Uber* utilizza – come ha esplicitamente dichiarato - tutti i dati "compreso... l'uso dei servizi di *Uber*". È evidente che i termini di servizio di *Uber* non le impediscono di svolgere attività di BBP.

Mentre *Uber* è vaga nell'indicare se utilizza il BBP, altre aziende, come ATPCO, non ne fanno un uso nascosto ma orgoglioso.

ATPCO è co-proprietaria di un gruppo di giganti delle compagnie aeree statunitensi e internazionali. Si dedica alla raccolta e alla distribuzione di dati sulle tariffe e allo sviluppo di algoritmi basati sui dati per la determinazione dei prezzi dei voli. Nell'ottobre 2019, ATPCO ha annunciato lo sviluppo di uno strumento per l'implementazione di prezzi "dinamici" basati, tra gli altri fattori, sulla storia dei voli dei consumatori²¹⁰.

In un comunicato stampa, ATPCO ha annunciato: "La promessa della tariffazione dinamica è quella di aumentare i rendimenti per le compagnie aeree attraverso offerte mirate che soddisfino le aspettative dei consumatori... Ora stiamo trasformando questa visione in realtà"²¹¹. In un commento sorprendentemente schietto il responsabile della strategia di distribuzione di Alitalia, ha osservato: "Il viaggio verso la personalizzazione è iniziato, ma è una maratona, non uno sprint, e siamo solo alla linea di partenza".

Mentre gli algoritmi di *pricing* più all'avanguardia sono sviluppati da giganti del settore come *Uber*, *Amazon* e *Netflix*, che li adattano alle loro

²⁰⁹ Cfr. H. Porat, *Behavior-Based Price Discrimination and Data Protection in the Age of Algorithms*, 2022, disponibile all'indirizzo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4254326>.

²¹⁰ Così, B. Peterson, *Airline Dynamic Pricing Getting Closer to Reality, Says ATPCO 2019*, www.travelmarketreport.com.

²¹¹ Cfr. "ATPCO Reduces Barrier to Entry for Airlines to Adopt Dynamic Pricing", ATPCO.net, October 1, 2019, <https://perma.cc/AY7G-WPAY>.

esigenze specifiche, diverse aziende di software hanno sviluppato algoritmi standardizzati che includono le funzionalità BBP, che vengono offerti per l'acquisto come programmi di "gestione aziendale" con licenza, facile e accessibile.

Del resto ai nostri giorni, questi pacchetti software sono a disposizione di tutte le piccole e medie imprese che desiderano praticare il pricing algoritmico, compresa la BBP.

Posto che gli algoritmi di apprendimento automatico dei prezzi raccolgono inevitabilmente informazioni comportamentali e le utilizzano, qualsiasi regolamentazione dei prezzi discriminatori deve tenere conto dell'aumento dell'uso di BBP²¹².

Il diritto all'oblio e più in generale la privacy possono a loro volta essere utilizzati per regolamentare il *behavioral based pricing*, non potendosi trascurare il loro potenziale nel plasmare i risultati del mercato.

Nel primo scenario che analizzeremo il BBP non è regolamentato, un venditore monopolista fissa un unico prezzo uniforme per tutti i consumatori, che a questo punto sono indistinguibili. Alcuni consumatori acquistano a questo prezzo, mentre altri non lo fanno. La decisione di acquisto trasmette da ogni singolo consumatore informazioni preziose sul valore del prodotto, che il venditore utilizza nelle successive interazioni con lo stesso consumatore.

In particolare, il venditore offre un prezzo più alto ai consumatori che ritornano e che hanno rivelato una WTP più alta grazie al loro acquisto precedente e un prezzo più basso ai consumatori che hanno rivelato una WTP più bassa non acquistando al prezzo iniziale uniforme.

Questo risultato è ottenuto muovendo dalle ipotesi che i consumatori siano razionali, non sviluppino fedeltà alla marca e non imparino dall'uso del prodotto, quanto dire considerando alla base le motivazioni standard suggerite dalla letteratura per gli "sconti di lancio del prodotto".

Il BBP produce un trade-off di efficienza unico nel suo genere: spinge i venditori ad abbassare i prezzi nel tempo per i consumatori che dimostrano di avere una WTP più bassa non acquistando ai precedenti prezzi più alti. Ciò è efficiente e vantaggioso per i consumatori con una WTP più bassa.

Ma c'è un problema: l'effetto del comportamento del periodo iniziale sui prezzi del periodo finale distorce le decisioni di acquisto dei consumatori e le decisioni di prezzo dei venditori nel periodo iniziale. Quando fissano i prezzi del periodo iniziale, i venditori (o gli algoritmi che utilizzano) tengono conto non solo dei loro costi e ricavi in quel periodo, ma anche delle informazioni che possono essere ricavate dalle decisioni di acquisto dei

²¹² V.B.R. Shiller, *Approximating Purchase Propensities and Reservation Prices from Broad Consumer Tracking.*, 2020, *International Economic Review*, 61,847-870.

consumatori. Ciò spinge i venditori ad aumentare i prezzi dei primi periodi, compensando così i benefici per il benessere sociale derivanti dalla riduzione dei prezzi degli ultimi periodi.

Inoltre, se i consumatori sono a conoscenza della pratica del BBP, possono evitare un acquisto efficiente nei primi periodi per assicurarsi un prezzo più basso in futuro. Ad esempio, se i consumatori sanno che ordinare una corsa tramite *Uber* oggi comporterà un prezzo più alto domani, potrebbero razionalmente rinunciare a una transazione altrimenti efficiente e prendere invece l'autobus per assicurarsi prezzi *Uber* più bassi in futuro. Una strategia simile può essere alla base delle decisioni dei consumatori di prenotare posti in economy plus o business su un volo, ordinare una marca di carta igienica premium o noleggiare una Tesla. Quando la BBP viene utilizzato, l'effetto sui prezzi futuri può distorcere le decisioni attuali dei consumatori informati, inducendoli a rinunciare a transazioni vantaggiose che comporterebbero prezzi futuri più elevati.

Dato che la BBP può ridurre il benessere, il presente documento analizza come risposta alternativa di politica legale a questa pratica: il consentire la BBP ma concedere ai consumatori un diritto all'oblio ex-post.

Come narrato il diritto all'oblio è attualmente sancito dal GDPR europeo e dal *California Consumer Protection Act (CCPA)* ed è oggetto di un acceso dibattito in altri Stati degli USA.

A prima vista, potrebbe sembrare che il diritto all'oblio dovrebbe avere lo stesso risultato di un divieto di BBP, poiché qualsiasi consumatore a cui viene offerto un prezzo più alto potrebbe invocare il diritto alla cancellazione e quindi privare il venditore dei vantaggi derivanti dalla discriminazione di prezzo. Tuttavia, mentre ciò può essere esatto in varie forme di discriminazione di prezzo non algoritmiche, si può dimostrare che la BBP algoritmica persiste con il diritto all'oblio perché a differenza di quanto accade nei mercati dei negozi al dettaglio (si pensi al commercio di vestiti) i venditori online possono raccogliere dati non solo sui consumatori che hanno deciso di effettuare un acquisto, ma anche sui consumatori che hanno deciso di non acquistare (ma ad es. hanno navigato su Amazon dichiarando la loro propensione all'acquisto del prodotto)²¹³.

I consumatori che hanno precedentemente acquistato un prodotto possono trarre vantaggio dall'invocare il diritto all'oblio per evitare un prezzo più alto, ma quelli che hanno interagito con il venditore senza effettuare un

²¹³ Il prodotto può essere interpretato come qualsiasi bene o servizio, compresi (ma non solo) i biglietti aerei, le corse in taxi, la spesa online e i prestiti personali, purché il venditore, il fornitore di servizi o il prestatore abbia accesso a una tecnologia che gli consenta di identificare i consumatori e di osservare la loro storia transazionale *ai.t*. In altre parole, il venditore deve sapere, in assenza di una regolamentazione, se ogni consumatore che ritorna ha acquistato il prodotto nel periodo precedente.

acquisto è meglio che non invocano il loro diritto all'oblio. Permettendo al venditore di osservare che si sono astenuti dall'acquisto in passato, questi ultimi consumatori segnalano effettivamente la loro minore disponibilità a pagare (d'ora innanzi WTP, cd. *willingness to pay*) non invocando il diritto all'oblio. Questo, a sua volta, consente al venditore di praticare un certo livello di discriminazione di prezzo, fissando prezzi più bassi per i consumatori che in passato si sono astenuti dall'acquisto (che il venditore "ricorda") e prezzi più alti per i consumatori sui quali il venditore non dispone di dati e non potendo dedurre razionalmente che alcuni di quest'ultimi siano in realtà consumatori ad alta WTP che hanno chiesto di essere dimenticati (la restante parte di acquirenti rappresenterà veramente nuovi consumatori).

Affinché il diritto alla cancellazione sia potenzialmente efficace, il mercato deve essere composto sia da nuovi consumatori che non hanno interagito in precedenza con il venditore, sia da consumatori di ritorno che possono invocare il diritto in modo da camuffarsi come membri del primo gruppo. Senza l'ingresso di nuovi consumatori nel mercato, la mancanza di dati sulla storia degli acquisti precedenti di un consumatore costituirebbe, di per sé, un segnale inequivocabile del fatto che il consumatore ha acquistato il prodotto e ha chiesto di essere dimenticato.

In effetti, ciò significa che ai consumatori che ritornano e che invocano il diritto alla cancellazione viene offerto lo stesso prezzo dei nuovi consumatori.

In modo controintuitivo, dall'analisi emerge che il diritto all'oblio può aumentare il benessere anche se aggrava l'asimmetria informativa nel mercato. Il motivo è che i consumatori che pensano di evitare una transazione efficiente per evitare che il prezzo futuro aumenti possono diventare meno esitanti una volta concesso il diritto all'oblio che una volta invocato, impedisce al venditore di fissare un prezzo separato (più alto) a questo gruppo di consumatori acquirenti di ritorno che si confondono con i *new-entries*²¹⁴.

4. *L'evoluzione del dibattito*

Il percorso per raggiungere un equilibrio ottimale tra la protezione della privacy e i benefici derivanti dalla divulgazione è quantomeno incerto. Tuttavia, gli studi sul tema chiariscono che:

- le diverse parti interessate - tra cui imprese, consumatori e governi - hanno obiettivi diversi, stratificati e spesso in conflitto tra loro;

²¹⁴ H. Porat, *Behavior-Based Price Discrimination and Data Protection in the Age of Algorithms*, cit.

- le tecnologie dell'informazione, le preoccupazioni per la privacy e l'economia si evolvono costantemente, senza che un singolo studio o intervento politico sia in grado di tenere pienamente conto delle preoccupazioni future (e anche di alcune presenti);
- piuttosto che una regolamentazione uniforme per affrontare i problemi contemporanei della privacy, potrebbe essere necessario un approccio sfumato - dinamico e personalizzato per mercati, contesti e scenari specifici²¹⁵.

Al centro del dibattito il quesito principale verte su come proteggere al meglio la privacy senza danneggiare gli effetti benefici della condivisione delle informazioni.

Gli Stati Uniti e l'Unione europea hanno assunto posizioni diverse in questo dibattito. L'UE si è concentrata su soluzioni normative, stabilendo principi che regolano l'uso dei dati in diversi settori, compresa la necessità di ottenere il consenso delle persone per determinate attività di trattamento dei dati.

Gli Stati Uniti, invece, hanno adottato un approccio normativo più limitato, settoriale e *ad hoc*, optando spesso per la fornitura di linee guida piuttosto che per l'applicazione di principi. Ad esempio, le raccomandazioni della *Federal Trade Commission* al Congresso degli Stati Uniti ²¹⁶, motivate dai ritardi con cui le aziende hanno adottato norme sulla privacy adeguate, prevedevano l'introduzione di un meccanismo *Do-Not-Track*, simile all'elenco *Do-Not-Call* diventato legge nel 2003. Tale meccanismo sarebbe integrato nei siti web e nei browser e consentirebbe alle persone di segnalare ai siti web (e ai loro partner commerciali) che non vogliono essere tracciati.

Esisterebbero indubbiamente delle limitazioni per quanto riguarda la verifica e l'applicazione. I servizi attualmente disponibili che consentono ai consumatori di rinunciare alle reti pubblicitarie (come il Programma di autoregolamentazione per la pubblicità comportamentale online e le impostazioni di *opt-out* di Google) impediscono agli utenti di ricevere alcuni

²¹⁵ Cfr. A. Acquisti - R.T. Curtis- L. Wagman, *The Economics of Privacy*, Journal of Economic Literature, 54, 442-492 (2016)

²¹⁶ V. Federal Trade Commission Report: Protecting Consumer Privacy in an Era of Rapid Change: Recommendations For Businesses and Policymakers (pubblicato il 26 March 2012) "*Do-Not-Track - The Commission commends the progress made in this area: browser vendors have developed tools to allow consumers to limit data collection about them, the Digital Advertising Alliance has developed its own icon-based system and also committed to honor the browser tools, and the World Wide Web Consortium standards-setting body is developing standards. "The Commission will work with these groups to complete implementation of an easy-to-use, persistent, and effective Do Not Track system,"*

tipi di annunci mirati, ma non sono in grado di impedire agli inserzionisti o ai siti di raccogliere dati.

Le soluzioni di autoregolamentazione si basano spesso sulla trasparenza e sul controllo (noti anche come "preavviso e consenso"), e quindi si basano sulla capacità degli individui di essere informati e di gestire correttamente le impostazioni e i problemi di *privacy*.

Tuttavia, numerosi studi empirici hanno evidenziato i limiti dei meccanismi di trasparenza. Tra questi, l'incapacità delle politiche sulla *privacy* di informare adeguatamente i consumatori su come verranno utilizzati i loro dati²¹⁷; gli elevati costi di opportunità associati a strutture che si basano sulla lettura delle *policies* sulla *privacy* da parte dei consumatori; e il fatto che la stessa pratica dell'amministrazione statale può spingere gli individui a rivelare quantità diverse di dati personali semplicemente manipolando il formato in cui la *policy* stessa viene presentata agli utenti.

Anche i meccanismi di controllo sono stati criticati. Ad esempio, mentre la ricerca nella letteratura sui sistemi informativi ha suggerito che fornire agli utenti il controllo sulle loro informazioni può ridurre le preoccupazioni sulla *privacy*, la protezione offerta da tale controllo può essere illusoria²¹⁸.

A questo proposito, sottolineano come la semplice fornitura di un maggiore controllo percepito sulle informazioni personali possa paradossalmente portare gli utenti ad assumere maggiori rischi con le loro informazioni personali, aumentando la loro disponibilità a condividere dati sensibili con altre parti.

Di conseguenza, sono stati espressi dubbi sulla fattibilità dei meccanismi di trasparenza e controllo autoregolati nel proteggere adeguatamente la *privacy* dei consumatori²¹⁹.

Del resto gli evidenti limiti dei meccanismi di notifica e consenso come strumento idonei di politica della *privacy* sono stati evidenziati anche in un rapporto del 2014 del Consiglio dei consulenti del Presidente degli Stati Uniti per la scienza e la tecnologia²²⁰.

Un approccio alternativo alla protezione della *privacy* si basa sulla proprietarizzazione²²¹ o sulla concessione di licenze delle informazioni

²¹⁷ Così, C. Jensen -C. Potts, *Privacy policies as decision-making tools: an evaluation of online privacy notices*, in Proceedings of the SIGCHI Conference on Human Factors in Computing Systems, 2004, pp. 471-478, disponibile all'indirizzo <https://doi.org/10.1145/985692.985752>.

²¹⁸ In tal senso, v. A. Acquisti - L. Brandimarte - G. Lerwenstei, *Privacy and human behavior in the age of information*, Science 2015, 347, 6221,509-514.

²¹⁹ Cfr. A. Acquisti - C. M. Fong (2013). *An experiment in hiring discrimination via online social networks*, <https://ssrn.com/abstract=2031979>.

²²⁰ Executive Office of the President - Presidents Council of Advisors on Science and Technology, 2014.

²²¹ Cfr. P. Schwartz, *Property, Privacy, and Personal Data*, (2004) Harvard Law Review, 2056-2128.

personali²²². Come si è detto succintamente, diversi autori hanno proposto la creazione di mercati in cui gli individui possano scambiare diritti sulle informazioni personali.

Con l'avvento dei social media, alcune startup hanno iniziato a offrire servizi in tal senso. Tuttavia, non è chiaro se tali mercati dei dati personali possano mai avere successo. In primo luogo, quando interagiscono con servizi che offrono commercio e protezione per i loro dati, i consumatori devono affrontare ostacoli simili a quelli che si presentano quando si tratta di trasparenza e consenso in presenza di politiche sulla privacy tradizionali, compreso l'ostacolo di stimare il valore equo delle loro informazioni personali.

In secondo luogo, in assenza di quadri normativi che impongano la protezione dei dati scambiati, la possibilità di un uso secondario delle informazioni personali (dopo che il soggetto le ha scambiate con un'altra parte) può essere contraria all'idea stessa di proteggere i dati dei consumatori.

In terzo luogo, molti dei dati dei consumatori che hanno valore per gli inserzionisti sono informazioni non statiche, generate dinamicamente nell'ambito dell'interazione dell'individuo con altri servizi online, come i motori di ricerca o i social network online. È improbabile che questi servizi rinuncino al controllo delle informazioni personali che le loro tecnologie contribuiscono a generare.

Un'ulteriore alternativa proposta in letteratura è la concretizzazione di soluzioni paternalistiche c.d. *soft law* (progettate da governi, organizzazioni o dagli stessi soggetti interessati come meccanismi di autocontrollo) per "spingere" gli individui verso pratiche di informazione personale che hanno dichiarato di preferire²²³.

D'altronde, le soluzioni basate sul mercato e gli approcci normativi alla tutela della privacy non sono polarmente opposti. Esse rappresentano piuttosto uno spettro di soluzioni ampio che ricomprende regimi che si basano interamente sull'autoregolamentazione delle imprese e sulla responsabilità dei consumatori (anche in assenza di diritti di proprietà chiaramente definiti e assegnati sui dati personali) e regimi con una rigorosa protezione normativa dei dati.

Alla luce di queste considerazioni, si sta affermando la consapevolezza che l'impatto economico della regolamentazione della privacy è eterogeneo e dipendente dal contesto; quanto dire la regolamentazione della *privacy* può avere effetti sia positivi che negativi sulla crescita economica e

²²² Così, P. Samuelson, *Privacy as intellectual property*, (2000) *Stanford Law Review* 52, 1125.

²²³ In tal senso v. Y. Wang - P.G. Leon - X. Chen - S. Komanduri - G. Norcie - K. Scott - A. Acquisti, L.F. Cranor - N. Sadeh, *The second wave of global privacy protection: From Facebook regrets to Facebook privacy nudges*, *Ohio State Law Journal*, 2013, 74, 1307- 1334.

sull'efficienza, a seconda delle caratteristiche specifiche delle leggi messe in campo.

Data la natura fondamentale sensibile dei dati personali, non sorprende che i progressi della tecnologia dell'informazione e l'aumento della globalizzazione del commercio, degli investimenti, dei flussi di informazioni e delle minacce alla sicurezza abbiano portato in primo piano nel dibattito pubblico le preoccupazioni per l'erosione della privacy personale.

Numerose aziende operanti sul *web* hanno raccolto grandi quantità di dati dai loro utenti e li vendono o li usano per consentire agli inserzionisti di indirizzare e personalizzare gli annunci. Se da un lato i consumatori possono beneficiare di raccomandazioni mirate sui prodotti, dall'altro possono incorrere in costi monetari e disutilità sostanziali a causa delle violazioni della loro privacy²²⁴.

Tali preoccupazioni hanno portato a nuove regolamentazioni da parte dei governi di tutto il mondo, alcune delle quali proteggono la *privacy* (ad esempio, la direttiva sulla protezione dei dati dell'UE e la legge statunitense sulla protezione della privacy online dei bambini), altre ne legalizzano l'erosione (consentendo il commercio di informazioni personali in determinate circostanze come la legge statunitense *Gramm-Leach-Bliley* del 1999) e altre ancora suggeriscono l'implementazione di ulteriori controlli di *opt-in e opt-out* per gli utenti (come le linee guida sulla privacy online della Federal Trade Commission degli Stati Uniti del 2012).

L'estrazione di valore economico dai dati e la protezione della privacy non devono necessariamente essere obiettivi antitetici. La letteratura economica suggerisce chiaramente che la misura in cui le informazioni personali dovrebbero essere protette o condivise, al fine di massimizzare il benessere individuale o della società, costituisce un problema la cui soluzione non è valida in ogni circostanza.

In altre parole, il bilanciamento ottimale tra privacy e divulgazione dipende molto dal contesto socioeconomico e cambia da scenario a scenario.

Infatti, le tutele/autorizzazioni della divulgazione dei dati personali possono palesarsi più o meno necessarie proprio quando l'obiettivo è estrarre benefici dai dati.

Per intenderci, nel settore sanitario, più che soppesare i rischi connessi alla violazione della privacy degli individui, l'opinione pubblica dovrebbe far prevalere il sostegno alle iniziative che si basano su un'ampia raccolta di cartelle cliniche dei pazienti²²⁵.

²²⁴ B. Anand - R. Shachar, *Targeted advertising as a signal*, Quantitative Marketing and Economics, 2009, 7(3), 237 – 266.

²²⁵ Cfr. I. Kohane, *Ten things we have to do to achieve precision medicine*, Science, 2015 349(6243) 37- 38.

È quindi logico che, caso per caso, diverse combinazioni di interventi normativi, soluzioni tecnologiche e incentivi economici possano garantire un equilibrio tra protezione e condivisione che aumenti il benessere individuale e sociale²²⁶.

²²⁶ Così, A. Acquisti - R.T. Curtis- L. Wagman, The Economics of Privacy (March 8, 2016). *Journal of Economic Literature*, cit.

BIBLIOGRAFIA GENERALE

Acquisti A. - Curtis R.T. - Wagman L., *The Economics of Privacy*, *Journal of Economic Literature*, 54, 442-492 (2016).

Acquisti A. - Brandimarte L. - Lerwenstein G., *Secrets and Likes: The Drive for Privacy and the Difficulty of Achieving It in the Digital Age*. *Journal of Consumer Psychology*, 30(4); 736-758 (Oct. 2020). doi.org/10.1002/jcpy.1191, disponibile all'indirizzo <https://ssrn.com/abstract=3688497>.

Acquisti A. - Fong C.M (2013), *An experiment in hiring discrimination via online social networks*, disponibile all'indirizzo <https://ssrn.com/abstract=2031979>.

Acquisti A. - Varian H.R., *Conditioning prices on purchase history*, *Marketing Science*, 2005, 24(3), 367- 381.

Acquisti A. - Brandimarte L. - Lerwenstei G., *Privacy and human behavior in the age of information*, *Science* 2015, 347, 6221, 509-514.

Alampi V.E., *Nuove prospettive di tutela del diritto all'oblio: dalla proposta di regolamento generale sulla protezione dei dati alla sent. 13 maggio 2014 della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in *Riv. nel diritto*, 2014, 1424.

Alù A., *Cancellazione delle «copie cache» e tutela del diritto all'oblio «digitale»: spunti di riflessione sulla sentenza della Corte di cassazione 3952/22*, *Dir. famiglia*, 2022, 122.

Alù A., *Esiste il diritto all'oblio su Internet? La complessa evoluzione di tale figura tra giurisprudenza e legge*, in *Dir. famiglia*, 2020, 313.

Amidei A., *Diritto all'oblio online, deindicizzazione e ruolo «informativo» dei motori di ricerca* in *Giur. it.*, 2022, 1336.

Anand B. - Shachar R., *Targeted advertising as a signal*, Quantitative Marketing and Economics, 2009, 7(3), 237 - 266.

Anderson E. - Simester D., *Price stickiness and customer antagonism*, Quarterly Journal of Economics, 2010, 125(2), 729- 765.

Armstrong M. - Zhou J., *Conditioning prices on search behaviour*, Technical Report, nr.19985, 2010 MPRA Paper, University Library of Munich, disponibile all'indirizzo <https://mpra.ub.uni-muenchen.de/id/eprint/19985>.

Astone M., *Il diritto all'oblio on line alla prova dei limiti territoriali*, Europa e dir. privato, 2020, 223.

Bassini M., *La corte d'appello di Milano sulla contestualizzazione delle notizie diffamatorie sugli archivi online dei giornali*, Dir. informazione e informatica 2014, 831.

Bekritsky G., *BVerfG zum «Recht auf Vergessen»*, in Online-Zeitschrift für Jurastudium, Staatsexamen und Referendariat, 16 marzo 2020.

Bellomia V., *Diritto all'oblio e società dell'informazione*, a cura di G. Vettori, Milano - Padova, 2020.

Bitetto A.L., *Dal diritto all'oblio alla deindicizzazione quando conviene (non) essere vip!*, in Foro it, 2022, I, 954.

Board S. - Lu J., *Competitive information disclosure in search markets*, Games and Economic Behavior, 2015, 140, 132-153.

Bonavita S.- Pardolesi R., *La Corte europea dei diritti dell'uomo contro il diritto all'oblio?*, in Danno e resp., 2018, 149.

Bonetta A., *Diritto al segreto del disonore - «Navigazione a vista» affidata ai giudici di merito*, Corriere giur., 2019, 614.

Calabrese G., *Rievocazione storica e diritto all'oblio*, Corriere giur., 2019, 620.

Cammelli A., *Protezione dei dati e diritti della persona. L'esempio della Spagna in Europa*, in *Informatica e diritto*, Vol. V, 1996, n. 1, pp. 45-79.

Carnelutti F., *Diritto alla vita privata*, *Riv. Trim. dir. Pubblico*, 1995, I, 3ss.

Cassano G. - Cimino I.P., *Qui, là, in nessun luogo ... - Come le frontiere dell'Europa si aprirono ad Internet: cronistoria di una crisi annunciata per le regole giuridiche fondate sul principio di territorialità*, in *Giur. it.*, 2004, 1805.

Chiarolla M., *Delitto (diffamazione a mezzo stampa) e castigo (risarcimento del danno): istruzioni per l'uso*, *Foro it.*, 1995, 1, 1023.

Chiarolla M., *Offesa alla reputazione e legittimo esercizio del diritto di cronaca*, in *Danno e resp.*, 1997, 625.

Cirillo G., *La deindicizzazione dai motori di ricerca tra diritto all'oblio e identità personale*, in *Nuova giur. civ.*, 2020, 1242.

Citarella F.G., *Aggiornamento degli archivi online, tra diritto all'oblio e rettifica «atipica»*, in *Resp. civ. e prev.*, 2012, 1155.

Citarella G., *Diritto all'oblio: un passo avanti, tre indietro*, *Danno resp.*, 2019, 604.

Cocuccio M., *Deindicizzare per non censurare: il ragionevole compromesso tra diritto all'oblio e diritto di cronaca* in *Resp. Civ. Prev.* 2021, 175.

Colarocco V. - Benvenuto, C. *Diritto all'oblio. Dal caso Costeja al caso Google c. Cnil*, in <www.PlusPlus24-Diritto>, luglio 2019.

Cruysmans E. - Romainville C., *Les diverses dimensions du "droit à l'oubli" dans la sphère numérique. Un processus de positivation rentrant en conflit avec la liberté d'expression?*, in C. Alcantara (sous la direction de), "E-réputation. Regards croisés sur une notion émergente", Issy-les-Moulineaux, Gualino-Lextenso éditions, 2015, pp. 81-92.

Cuffaro V., *Cancellare i dati personali. Dalla damnatio memoriae al diritto all'oblio*, in Zorzi-Galgano (a cura di), *Persone e mercato dei dati*, Milano, 2019, 137.

Cuffaro V., *Una decisione assennata sul diritto all'oblio*, in *Corriere giur.*, 2019, 1195.

De Martinis P., *Oblio internet e tutele. L'inibitoria*, Napoli, 2021, 321.

Di Ciommo F.- Pardolesi R., *Trattamento dei dati personali e archivi storici accessibili in Internet: notizia vera, difetto di attualità, diritto all'oblio*, in *Danno e resp.*, 2012, 747.

Di Ciommo F., *Le sezioni unite chiamate a fare chiarezza su quando il diritto di cronaca prevale sul diritto all'oblio*, in *Dir. Internet*, 1/19, 95.

Di Ciommo F., *Quello che il diritto non dice. Internet e oblio*, in *Danno e respo.*, 2014, n. 12, pp. 1101-1113.

Di Majo A., *Il tempo siamo noi ...*, in *Corriere giur.*, 2012, 747.

Di Santise F. - Zunica M., *Coordinate ermeneutiche di diritto penale*, 2021, Torino, I, 5.

Douville T., *Les variations du droit au déréférencement*, in *Recueil Dalloz*, 2020, 515.

Dugas A.F. - Hsieh Y.H. - Levin S.R. - Pines J.M. - Mareiniss D.P. - Mohareb A. - Gaydos C.A. - Perl T.M.- Rothman R.E., *Google flu trends: Correlation with emergence department influenza rates and crowding metrics*, *Clinical infectious diseases*, 2012, 54 (4), 463 - 469.

Erdos D., *From the Scylla of Restriction to the Charybdis of Licence? Exploring the Present and Future Scope of the «Special Purpose» Freedom of Expression Shield in European data Protection*, 52 *Common Market L. Rev.* 119 (2015).

Errigo E., *Il diritto all'oblio e gli strumenti di tutela tra tradizione e nuovi contesti digitali*, in *dirittifondamentali.it*, 2021, fasc. 1.

Filippo F., *Deindicizzazione globale degli Url su Google: sì del Garante privacy in attesa della Corte di giustizia*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 2018, fasc. 3, 381.

Finocchiaro G., *La memoria della rete e il di-ritto all'oblio*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2010, n. 3, pp. 391-410.

Flor R., *Dalla data retention al diritto all'oblio - Dalle paure orwelliane alla recente giurisprudenza della Corte di giustizia - Quali effetti per il sistema di giustizia penale e quali prospettive de iure condendo?*, in *Dir. informazione e informatica*, 2014, 775.

Franzoni S., *Verso un decalogo dell'oblio?*, in *Lo Stato*, 2020, fasc. 14, 297.

Frosini T.E., *Il diritto all'oblio e la libertà informatica*, in *Il caso del diritto all'oblio*, a cura di F. Pizzetti, Torino, 2013, 84, 93.

Frosini T.E., *La tutela dei dati e il diritto all'oblio*, in *Rass. parlamentare*, 2018, 497.

Gasser U., *Recoding Privacy Law: Reflections on the Future Relationship Among Law, Technology, and Privacy*, (2016) 130 *Harv. L. Rev. F.* 61

Giannaccari A., *Il trasferimento di dati personali in Internet*, in *Danno e resp.*, 2004, 382.

Giannone Codiglione G., *I limiti al diritto di satira e la reputazione del cantante celebre «caduta» nell'oblio*, in *Nuova giur. civ.*, 2018, 1317.

Giovanella F., *From the “right to delisting” to the “right to relisting”*, in *MediaLaws*, 2022, n. 2, 124.

Gonzales Aguilar A., *Instrucciones de manejo del programa Informatico IURJLIEN. Bases de Datos Hypertexto aplicado a la Lortad*, in *Informatica y Derecho*, n. 6-7, Universidad Nacional de Educación a distancia, Mérida; 1994, pp. 421 - 443.

Herzog E.M., *Dialogue and diversity. The «right to be forgotten» - decisions of the Federal constitutional Court*, in *MediaLaws*, 1/2020).

Jensen C. - Potts C., *Privacy policies as decision-making tools: an evaluation of online privacy notices*, in *Proceedings of the SIGCHI Conference on Human Factors in Computing Systems*, 2004, pp. 471–478, disponibile all'indirizzo <https://doi.org/10.1145/985692.985752>.

Kennet Bamberger A. - Deirdre Mulligan K., *Privacy in Europe: Initial Data on Governance Choices and Corporate Practices*, *George Washington Law Review*, Vol. 81, p. 1529, 2013.

Kohane I., *Ten things we have to do to achieve precision medicine*, *Science*, 2015 349(6243) 37- 38.

Kohler J., *Das Autorrecht: eine zivilistische Abhandlung; zugleich ein Beitrag zur Lehre vom Eigentum, vom Miteigentum, vom Rechtsgeschäft und vom Individualrecht*, ristampa, 2010, 74.

Korenhof P. - Ausloos J. - Szekely I. - Ambrose M. - Sartor G. - Leenes R., *Timing the Right To Be Forgotten: A Study into “Time” as a Factor in Deciding About Retention or Erasure of Data*, in Gutwirth S. – Leenes R.- De Hert P., “Reforming European Data Protection Law”, Springer, 2015, pp. 171-202.

Kosta E - Kalloniatis C. - Mitrou L.- Kavakli E., *Search Engines: Gateway to a New «Panopticon»?*, in S. Fischer-Hübner, C. Lambrinoudakis, G. Pernul (eds.), *Trust, Privacy and Security in Digital Business*, Springer, 2009, 14 ss.

Kulk S. - Zuiderveen Borgesius F., *Google Spain v. González: Did the Court Forget about Freedom of Expression*, 5 *European J. Risk Regulation* 389 (2014).

Laghezza P., *Il diritto all'oblio esiste (e si vede)*, in *Foro it.*, 1998, I, 1834.

Lavacca G. - Artini C.M. - Pellegrino M., *Internet never forgets (?) - Diritto all'oblio e diritto alla cancellazione, quali gli usi e quali i limiti*, in *Cyberspazio e dir.*, 2019, 437.

Lener S., *Il bilanciamento tra diritto all'oblio e diritto di cronaca e la scansione per Fallgruppen*, in www.juscivile.it, 2021, fasc. 1, 172.

Malafonte A., *Libertà di informazione e deindexing nel caso Biancardi v. Italia*, in www.giustiziacivile.com.

Markou C., *The 'Right To Be Forgotten'. Ten Reasons Why It Should Be Forgotten*, *Law, Governance and Technology Series* 20, pp. 203-226.

Martinelli S., *Il diritto all'oblio nel bilanciamento tra riservatezza e libertà di espressione: quali limiti per i personaggi dello spettacolo?*, in *Giur. it.*, 2019, 1049.

Martinelli S., *Diritto all'oblio e motori di ricerca: il bilanciamento tra memoria e oblio in internet e le problematiche poste dalla de-indicizzazione*, Milano, 2017, 565.

Mayer Schonberger V., *Delete. Il diritto all'oblio nell'era digitale*, Milano, Egea, 2013.

Mazzanti E., *Vecchio sospetto di reato e diritto all'oblio. A proposito di una recente sentenza della corte di Strasburgo*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, fasc. 4, 215.

Messina D., *Le prospettive del diritto all'oblio nella società dell'informazione e della comunicazione*, in *Informatica e diritto*, 2009, n. 1, pp. 93-103.

Mezzanotte M., *Il diritto all'oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009.

Miglio A., *Enforcing the Right to Be Forgotten Beyond EU Borders*, in E. Carpanelli-N. Lazzerini (eds.), *Use and Misuse of New Technologies*, Basel 2019, 305.

Morini C., *Il bilanciamento tra diritto all'oblio, libertà di espressione e conservazione della memoria collettiva in una recente sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 3/18, 370.

Murphy R.S., *Property rights in personal information: an economic defense of privacy*, 1996, *Georgetown Law Journal*, 84, 2381–2417.

Muscillo D., *Oblio e divieto di lettera scarlatta*, in *Danno e resp.*, 2019, 611.

Natali L.C., *Diritto all'oblio e diritto alla rievocazione storica di fatti e vicende*, in *Dir. e pratica lav.*, 2020, 491.

Niger S., *Trattamento dei dati personali e adozione di misure biometriche*, in *Lavoro e prev. oggi* 2019, 180 (m).

Palmieri A. –Pardolesi R., *Polarità estreme oblio e archivi digitali*, *Foro it.*, 2020. I, 1549.

Palmieri A. - Pardolesi R., *Il codice in materia di protezione dei dati personali e l'intangibilità della privacy comunitaria*, *Foro it.*, 2004, IV, 57.

Palmieri A., *Diritto all'oblio, deindicizzazione e conclusioni non consequenziali alle premesse*, *Foro it.*, 2022, I, 331.

Palmieri A., *Il diritto (individuale) all'oblio va preso sul serio, ma la memoria collettiva non può essere cancellata*, *Foro it.*, 2023, I, 391.

Palmieri A., *Tutela dei dati personali e interesse alla circolazione delle informazioni: ancora un monito della Corte di giustizia*, *Foro it.*, 2012, IV, 1.

Panetta R., *Trasferimento all'estero di dati personali e Internet: storia breve di una difficile coabitazione*, in *Europa e dir. privato*, 2004, 1002.

Pardolesi R. - Palmieri A., *Diritto all'oblio: il futuro dietro alle spalle*, *Foro it.*, 2014, IV, 295.

Pardolesi R. - Palmieri, A., *Polarità estreme: oblio e archivi digitali*, *Foro it.*, 2020, I, 1572.

Pardolesi R. - Sassani, *Bilanciamento tra diritto all'oblio e diritto di cronaca: il mestiere del giudice*, Foro it., 2019, I, 227.

Pardolesi R. - Scarpellino C., *Sulle stratificazioni del diritto all'oblio: quando, sì e come*, in Dir. Internet, 2010, 439.

Pardolesi R. - Di Ciommo F., *Dal diritto all'oblio in Internet alla tutela dell'identità dinamica. È la rete bellezza!*, in Danno e resp., 2012, 701.

Pardolesi R. - Bonavita S., *Diritto all'oblio è buio a mezzogiorno*, in Foro it., 2018, I, 1158.

Pardolesi R., *Libertà di informazione, tutela della reputazione e tecniche risarcitorie*, in Riv. critica dir. privato, 1985, 307.

Pardolesi R., *L'ombra del tempo e (il diritto al)l'oblio*, in Questione giustizia, 2017, 76.

Pardolesi R., *Oblio a regime*, Foro it, 2020, I, 2687.

Pardolesi R., *Oblio e anonimato storiografico: «usque tandem ...»?* , Foro it., 2019, I, 227.

Pardolesi R., *Oltre Google Spain e il diritto all'oblio*, Foro it., 2017, IV, 219-222.

Peterson P., *Airline Dynamic Pricing Getting Closer to Reality, Says ATPCO 2019*, disponibile all'indirizzo www.travelmarketreport.com.

Pizzetti F. (a cura di), *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, Giappichelli, 2013.

Pizzetti F., *Le autorità garanti per la protezione dei dati personali e la sentenza della Corte di giustizia sul caso Google Spain: è tempo di far cadere il «velo di Maya»*, in Dir. informazione e informatica, 2014, 805.

Poletti D. - Casarosa F., *Il diritto all'oblio (anzi, i diritti all'oblio) secondo le sezioni unite*, in Dir. Internet, 2019, 724.

Pomes A., *Il diritto all'oblio: tra profili critici e nuove evoluzioni*, in Cultura e diritti, 2019, fasc. 1, 33.

Porat H., *Behavior-Based Price Discrimination and Data Protection in the Age of Algorithms*, 2022, disponibile all'indirizzo <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4254326>.

Posner R.A., *The economics of privacy*, *The American Economic Review* (1981), 71(2), 405-409.

Posner R.A., *The right of privacy*, *Georgia Law Review*, 1978, 12(3), 393-422.

Post R. - Rothman J.E., *The First Amendment and the Right(s) of Publicity*, in *Yale Law Journal*, 2020, 1.175.

Punzi A., *Algoritmi di indicizzazione, identità digitale e diritto all'oblio*, in *Corti fiorentine*, 2020, fasc. 1-3, 23.

Remer P., *Diritto all'oblio cosa cambia con la riforma Cartabia*, www.laleggepertutti.it, consultato il 17 gennaio 2022.

Rodotà S., *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012, 406.ss.

Rolfs J.F., *The Florida Star v. B.J. F.: the beginning of the end for the Tort of Public disclosure*, 1990, *Wis. L. rev.* (1990), 1107, 1120 - 1122.

Rosen J., *The deciders : the future of privacy and free speech in the age of Facebook and Google*, (2012), *Fordham Law review*, 1524.

Rossi L.S., *Il nuovo corso Bundesverfassungsgericht nei ricorsi di retti di costituzionalità: bilanciamento fra diritti confliggenti e applicazione del diritto dell'Unione*, *Federalismi.it*, fasc. 3, 2020, 12-14.

Salmè L., *Risarcire i danni o punire gli sgarbi*, in *Danno e resp.* 1996, 110.

Salvo G.J., *Il rispetto del diritto alla riservatezza in relazione alla diffusione di dati personali in Internet: le forme di tutela previste in ambito comunitario e nella comunità internazionale*, in *Nuove autonomie*, 2004, 840.

Sammarco P., *Diritto all'oblio e cancellazione delle copie cache del motore di ricerca*, Dir. informazione e informatica, 2022, 383.

Samuelson P., *Privacy as intellectual property*, (2000) Stanford Law Review 52, 1125.

Shiller B.R., *Approximating Purchase Propensities and Reservation Prices from Broad Consumer Tracking*, 2020, International Economic Review, 61, 847 - 870.

Schönberger V.M., *Beyond Privacy, Beyond Rights — Towards a "Systems" Theory of Information Governance*, 98 CALIF. L. REV. 1853, 1883 (2010).

Schwartz P., *Property, Privacy, and Personal Data*, (2004) Harvard Law Review, 2056- 2128.

Scorza V.G., *Corte di giustizia e diritto all'oblio: una sentenza che non convince*, in Corriere giur., 2014, 1473.

Sergio F., *Il diritto «ad essere dimenticati»: l'evoluzione normativo-giurisprudenziale del diritto all'oblio ed i rapporti con il diritto di cronaca in un'ottica costituzionalmente orientata*, in European journal of privacy law & technologies, 2020, fasc. 1, 177.

Sirotti Gaudenzi A., *Diritto all'oblio e diritto all'informazione: un difficile equilibrio*, in Corriere giur., 2018, 1107.

Siry L. - Schimitz S., *A right to be forgotten?- How recent developments in Germany may affect the internet publishers in US*, 3 European Journal for Law and technology, 2012, 81.

Sitzia A. - Crafa S., *Impronte digitali, algoritmo e trattamento di dati personali: questioni di «law and technology»*, in Lavoro giur. 2019, 243.

Soro A., *Oblio, identità, memoria*, in Dir. Internet, 2019, 3.

Stanzione M.G., *Libertà di espressione e diritto alla privacy nel dialogo delle corti - Il caso del diritto all'oblio*, in Europa e dir. privato, 2020, 991.

Stigler G.J, *An introduction to privacy in economics and politics*, (1980), J Leg Stud 9(4):623–644.

Stringhi E, *La Corte di cassazione sul caso di Yahoo!: una disambiguazione necessaria tra diritto all'oblio, alla cancellazione dei dati personali e deindicizzazione*, in *Quotidiano giuridico* del 16 febbraio 2022.

Tamir D.I. - Mitchell J. P, *Disclosing information about the self is intrinsically rewarding*, *Proceedings of the National Academy of Sciences*, (2012), 109 (21), 8038 -8043.

Taylor C.R., *Consumer privacy and the market for customer information*, *RAND Journal of Economics*, 2004, 35(4), 631- 650.

Tourkochoriti I., *Speech, Privacy and Dignity in France and in the U.S.A.: A Comparative Analysis* (October 9, 2016). *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, Vol. 38, p. 101-182, 2016, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2850087>.

Ubertazzi T.M, *Sul bilanciamento tra libertà di espressione e privacy*, in *Danno e resp.*, 2004, 386.

Valvo A.L, *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione "digitale"*, in "Studi sull'integrazione europea", 2015, n. 2, pp. 347-358.

Van der Sloot B. - Zuiderveen Borgesius F., *Google and Personal Data Protection*, in A. Lopez-Tarruella (ed.), *Google and the Law. Empirical Approaches to Legal Aspects of Knowledge-Economy Business Models*, Springer, 2012, 75 ss.

Varian H., *Computer mediated transactions*, *American Economic Review: Papers & Proceedings*. 2010, 100(2), 1-10.

Vesto A., *L'effetto affievolitivo del decorso del tempo rispetto ai fattori di cronaca*, in *MediaLaws. Riv. dir. media*, 1/19, 235.

Wang Y. - Leon P.G. - Chen X. - Komanduri S. - Norcie G. - Scott K. - Acquisti A. - Cranor L.F.- Sadeh N., *The second wave of global privacy*

protection: From Facebook regrets to Facebook privacy nudges, Ohio State Law Journal, 2013, 74, 1307- 1334.

Warren S.D. - Brandeis L.D., *The right to privacy*, 4 Harward Law Review, 1890, 193.

White R. W. - Tatonetti N.P. - Shah N.H. - Altman R.B. - Horvitz E., *Web-scale pharmacovigilance: Listening to signals from the crowd*, Journal of the American Medical Informatic Association, amiajnl 2012.

Zanfir G., *Tracing the Right To Be Forgotten in the Short History of Data Protection Law. The “New Clothes” of an Old Right*, European Journal of privacy law and technologies, pp. 227-252.

Zeno Zencovich V. - Resta G. (a cura di), *La protezione transnazionale dei dati personali dai «safe harbour principles» al «privacy shield»*, Roma Tre-press, 2016.

Zhang J., *The perils of behavior-based personalization*, Marketing Science, 2011, 30(1), 170- 186.

Zuiderveen Borgesius F.J. - Gray J. - Van Eechoud M., *Open Data, Privacy, and Fair Information Principles: Towards a Balancing Framework*, 30 Berkeley Technology L. J. 2073 (2015).