

IL DIRITTO ALL'OBLIO NEI PAESI UE E NEGLI USA

Italia

In attesa che il periodo di adeguamento produca i suoi effetti, in Italia trova applicazione l'art. 7 comma 3, lett. b), del Codice della Privacy che ha permesso di affrontare questioni relative a quello che solo successivamente sarebbe stato definito come diritto all'oblio. In Italia infatti, come avvenuto peraltro in molti altri Stati membri, non è stata adottata alcuna previsione normativa volta a disciplinare il diritto all'oblio, il che ha portato ad una definizione dell'ambito di applicazione di tale diritto di matrice essenzialmente giurisprudenziale.

Secondo quanto stabilito dal codice ogni interessato ha diritto di chiedere la cancellazione o la trasformazione in forma anonima o il blocco dei dati personali che lo riguardano, ove gli stessi siano trattati in violazione di legge, oppure nel caso in cui la loro conservazione non sia necessaria in relazione agli scopi per i quali sono stati raccolti o successivamente trattati. L'art. 6 della Direttiva 95/46/CE richiedeva al soggetto responsabile del trattamento dei dati personali che questi fossero adeguati, pertinenti e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali venivano rilevati e/o per le quali venivano successivamente trattati. Il Regolamento 2016/679, come visto, ha modificato le parole utilizzate, ma senza in realtà incidere sul contenuto. Il riferimento ai dati che non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati, rimanda alle nozioni di adeguatezza, pertinenza e non eccedenza della direttiva, ma lasciando una possibilità interpretativa in grado di estendere, o nel caso ridurre, la portata del principio, lasciando quindi alle corti l'individuazione dei nuovi limiti.

Nell'ipotesi in cui alla richiesta di rimozione i contenuti non vengano deindicizzati, l'interessato può far valere i propri diritti sia dinanzi all'autorità giudiziaria che di fronte al Garante della Privacy, ai sensi dell'art. 147 del Codice della Privacy.

Il garante quindi, una volta assunte le necessarie informazioni, se ritiene fondato il ricorso, può ordinare al titolare del trattamento dei dati, con decisione motivata, la cessazione del comportamento illegittimo, indicando le misure necessarie a tutela dei diritti dell'interessato e assegnando un termine per la loro adozione. Nel caso in cui si dovesse optare per la procedura di fronte al Garante della Privacy, si produrrà una preclusione che renderà quindi improponibile l'instaurazione di un successivo procedimento di merito, avente il medesimo oggetto e di fronte agli stessi soggetti convenuti; rimane impregiudicata la possibilità di adire l'autorità giudiziaria al fine di ottenere il risarcimento del danno derivante dalla permanenza in rete del contenuto del quale il Garante ne abbia ordinato la rimozione. Da un punto di vista casistico è interessante notare come il Garante, ben prima della decisione del caso contro Google e in ottemperanza di quanto statuito dal Codice della Privacy, avesse già delineato chiaramente la via da perseguire nel 2004.

Il caso riguardava un cittadino italiano oggetto di una sanzione da parte di un ente pubblico che aveva pubblicato violazione e nome del soggetto nel proprio sito web. Il garante, a seguito di richiesta dell'interessato, stabilì che l'ente avrebbe continuato a divulgare sul proprio sito istituzionale le decisioni sanzionatorie riguardanti l'interessato e la sua società, ma - trascorso un congruo periodo di tempo - avrebbe dovuto collocare quelle datate in una pagina del sito accessibile solo dall'indirizzo web, quindi non indicizzata dai motori di ricerca. Tale pagina, raggiungibile solo nel motore di ricerca interno al sito, veniva così esclusa dalla diretta reperibilità tramite comune motore di ricerca[9]. Importante per comprendere i limiti del diritto all'oblio nel lavoro del Garante della Privacy, è il provvedimento del 31 marzo 2016 con il quale è stato dichiarato infondato il ricorso presentato da un ex terrorista che chiedeva la deindicizzazione di una serie di URL relativi ad articoli, studi, atti processuali aventi ad oggetto numerosi fatti di cronaca dei quali si era reso protagonista nel periodo conclusivo degli

anni '70. A seguito del mancato accoglimento delle sue richieste da parte di Google, l'interessato aveva presentato un ricorso al Garante sostenendo "di non essere un personaggio pubblico ma un libero cittadino al quale la permanenza in rete di contenuti così risalenti nel tempo e fuorvianti rispetto all'attuale percorso di vita, cagionava gravi danni dal punto di vista personale e professionale"[10]. Il Garante, così investito della questione ha però ritenuto che le informazioni oggetto di deindicizzazione fossero relative a fatti e reati particolarmente gravi riguardo ai quali l'opinione pubblica meritasse di essere ancora informata.

Passando a trattare lo sviluppo della giurisprudenza è opportuno notare come la prima valutazione di una questione appartenente a ciò che definiamo diritto all'oblio si è avuta nel corso di un processo riguardante la ripubblicazione, da parte di una testata giornalistica, di una prima pagina datata 6 dicembre 1961. Nella pagina in questione venivano riportate foto e nome di un soggetto reo confesso di omicidio, che nel frattempo aveva espiato la pena e si era reinserito nella società. Il Tribunale di Roma ritenne la pubblicazione del fatto deficitaria in relazione all'attualità dell'interesse per l'opinione pubblica, considerando quella del giornale un'indebita e penetrante interferenza nella vita privata del soggetto in assenza di un'utilità sociale che ne motivasse la pubblicazione.

Similmente nel 1996 la previsione della messa in onda di un programma mirato ad approfondire l'omicidio di Milena Sutter avvenuto il 6 maggio 1971 provocò la reazione dei familiari della vittima, che chiesero all'emittente di bloccare la programmazione senza però ottenere risultati. Di fronte al diniego si rivolsero quindi al Tribunale di Roma, invocando il diritto alla riservatezza e affermando che il programma riporterebbe "all'impetosa curiosità dei telespettatori il nome, l'immagine e i sentimenti della vittima e dei suoi familiari a fini di spettacolo e senza alcuna giustificazione sul piano dell'informazione".

Il Tribunale di Roma ritenne di dover rigettare il ricorso, poiché "l'interesse del singolo a veder tutelata la propria vita privata e ad impedire il perpetuarsi del ricordo di avvenimenti dolorosi che lo hanno visto protagonista è destinato a soccombere se siffatti avvenimenti possano considerarsi come facenti parte del contesto sociale nel quale si sono verificati e su di essi non si sia mai sopito l'interesse della collettività, di modo che, potendo essere considerati un fatto di cronaca idoneo a suscitare riflessioni, commenti e giudizi, possa la loro divulgazione ritenersi giustificata da un interesse sociale".

Diviene quindi interessante notare l'evoluzione compiuta successivamente a quest'ultima pronuncia in relazione al caso sollevato di fronte al Tribunale di Ortona (CH) in cui, nel 2010 un ristoratore chiedeva al direttore di un quotidiano locale di rimuovere un articolo che riguardava il suo coinvolgimento in una questione giudiziaria di due anni prima. La testata rifiutò la rimozione e nel 2013 venne condannata al pagamento di una multa ed al risarcimento dei danni.

Secondo il giudice, "il trattamento dei dati personali si è protratto per un periodo di tempo superiore a quello necessario agli scopi per i quali i dati sono stati raccolti e trattati. L'editore della testata ha quindi proposto ricorso in Cassazione contestando oltre alla nullità della sentenza, che qui non rileva, anche il fatto che essa sarebbe risultata lesiva delle norme poste a garanzia dell'attività giornalistica. La Suprema Corte, nel dirimere la questione, ha confermato la decisione del Tribunale, evidenziando come "l'illecito trattamento di dati personali è stato specificamente ravvisato non già nel contenuto e nelle originarie modalità di pubblicazione e diffusione on line dell'articolo di cronaca e nemmeno nella conservazione e archiviazione informatica di esso, ma nel mantenimento del diretto ed agevole accesso a quel risalente servizio giornalistico pubblicato tempo fa e della sua diffusione sul Web".

Particolarmente importante fu la statuizione sul periodo di tempo trascorso messo in relazione con il mezzo utilizzato, ovvero internet. La Corte sostiene infatti che la semplicità di accesso e di reperimento dell'articolo, in correlazione con la diffusione del giornale on line, consentiva di ritenere che al momento della pronuncia fosse trascorso un periodo di tempo congruo al soddisfacimento degli interessi

dell'opinione pubblica connessi al diritto di cronaca giornalistica e quindi questo aveva determinato una lesione del diritto alla riservatezza ed alla reputazione.

Quanto così evidenziato denota un'evoluzione della fattispecie, che ha mantenuto centrale l'interesse sociale dell'opinione pubblica, ma ne ha subito la modifica del contesto, che incide direttamente nelle valutazioni relative alla tutelabilità ed anche alla riscrivibilità dei soggetti ricorrenti. Questo inoltre pone la questione del diritto all'oblio non solo come esplicitata nel suo aspetto principale, ma anche in relazione al tema della completezza dell'informazione sotto l'aspetto dell'aggiornamento delle notizie.

La Cassazione, in un differente caso, afferma infatti che la notizia può essere reperibile, ma deve essere aggiornata, richiamando quindi l'art. 7 del Codice per la protezione dei dati personali e individuando nella figura del giudice il soggetto in grado di determinare quale sia lo strumento necessario a realizzare tale aggiornamento.

La sentenza in questione "ha suscitato molte preoccupazioni in quanto si è pensato alludesse a un obbligo di aggiornamento continuo indipendentemente da richieste o segnalazioni degli interessati (materialmente quasi impossibile), ma in realtà l'obbligo di aggiornamento sorge solo se c'è una richiesta al riguardo, inoltre la sentenza continua a fare riferimento ad obblighi del sito originario e non coinvolge in alcun modo il motore di ricerca".

Spagna

In Spagna la legge sulla protezione dei dati personali non enuncia in modo esplicito l'esistenza del diritto all'oblio, ma prevede dei limiti temporali alla possibilità di conservare i dati personali dei soggetti del trattamento.

Viene così stabilito che tali dati devono essere cancellati nel momento in cui non siano più necessari agli scopi per i quali è avvenuta la raccolta. Inoltre la loro conservazione deve avvenire in modo che questa non permetta l'identificazione dell'interessato per un periodo superiore a quello necessario. In relazione al "ficheros de morosos" inoltre l'art. 29.4 prevede che "sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos". A seguito dell'universalizzazione dell'accesso ad internet la problematica relativa al diritto all'oblio è emersa quindi anche in questo paese, dal quale è partito il ricorso che ha portato la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ad emettere la sentenza che ha dato il via al processo di uniformazione della regolamentazione in materia nell'Unione. In Spagna, quindi, in maniera non dissimile rispetto a quanto visto in precedenza, è previsto che, per esercitare i diritti di cancellazione, i cittadini debbano dapprima chiedere la rimozione degli URL ai motori di ricerca. Se questi non rispondono, ritengono la richiesta non ottemperabile o il cittadino valuti la risposta che riceve insufficiente, questo può rivolgersi all'Agenzia per la protezione dei dati spagnola. L'Agenzia prenderà quindi i necessari provvedimenti che possono essere impugnati di fronte al giudice.

Dopo la risoluzione del caso Google, il Tribunale Supremo ha emesso la prima sentenza sul diritto all'oblio digitale in un caso relativo ad un soggetto arrestato per traffico di droga nel 2007. Il quotidiano a diffusione nazionale che aveva pubblicato la notizia ha mantenuto nei suoi archivi online l'articolo che è stato quindi oggetto di una querela da parte del soggetto arrestato adducendo una violazione del diritto alla privacy e un danno all'onore.

La sentenza di primo grado ha visto il tribunale pronunciarsi in favore del ricorrente, condannando il giornale a cessare la diffusione della notizia, tramite deindicizzazione, ed al pagamento di 7.000 euro a titolo di risarcimento. L'editore è quindi ricorso in appello, dove il giudice ha confermato la sentenza di

primo grado, e poi ha impugnato anche questa giudizio di fronte al Tribunale Supremo, il quale afferma che “Hay que ponderar el ejercicio de la libertad de información que supone la edición y puesta a disposición del público de hemerotecas digitales en Internet, que otorga un ámbito de protección menos intenso que la publicación de noticias de actualidad, y el respeto a los derechos de la personalidad, fundamentalmente el derecho a la intimidad personal y familiar pero también el derecho al honor cuando la información contenida en la hemeroteca digital afecta negativamente a la reputación del afectado”. Secondo quanto espresso dalla Corte, quindi, il diritto garantito della libertà di stampa va valutato secondo due differenti ottiche. La prima è relativa al diritto di segnalare gli eventi che possono interessare l'opinione pubblica, che ha il diritto di essere informata, la seconda invece riguarda il periodo successivo, ed il lavoro di manutenzione e aggiornamento degli archivi digitali che possono mettere in condizione chiunque di trovare notizie che non sono più di interesse per l'opinione pubblica e che quindi vanno solo a ledere i diritti degli interessati. La Suprema Corte però ha riconosciuto anche il valore delle banche dati digitali facendole rientrare nel diritto alla libertà di stampa, e specificando quindi che i dati al loro interno non devono essere cancellati ma che i responsabili del trattamento devono adottare le tutele necessarie, da un punto di vista tecnico, affinché la notizia presente non venga indicizzata dai motori di ricerca. Il Tribunale Supremo è poi tornato sulla questione relativa al diritto all'oblio emettendo di recente una sentenza[20] che modifica le basi finora considerate poiché l'Alta Corte ha avallato le richieste di Google Spagna che è stata quindi ritenuta esente da responsabilità in relazione al trattamento di dati personali poiché solo Google Inc. dovrebbe essere indicata come responsabile del trattamento dei dati, ritenendo il lavoro della controllata limitato all'attività di promozione di servizi e di supporto pubblicitario. Questa decisione implica che gli eventuali reclami riguardanti il diritto all'oblio dovranno essere indirizzati non a Google Spagna ma alla controllante Google Inc.

Appare chiaro come tale sentenza vada a confliggere direttamente con quanto statuito dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ma essendo stata emessa nel marzo 2016 non ha potuto tenere in considerazione il regolamento 2016/679, entrato in vigore a maggio. Questo fa sì che la vicenda del diritto all'oblio in Spagna sia ancora tutta da scrivere.

Germania

La legge federale tedesca sulla protezione dei dati personali nella versione attuale è stata votata nel 2003, e poi modificata nel 2009.

Come abbiamo già visto in relazione alle legislazioni di altri Stati membri, non prevede espressamente un vero e proprio diritto all'oblio, ma, anche in questo caso, contiene alcune disposizioni che impongono la circoscrizione della conservazione dei dati personali al periodo necessario alle finalità della raccolta.

Il diritto all'oblio ha conosciuto quindi anche in questo stato una progressiva formazione giurisprudenziale, iniziata nel 2009, quando i condannati per omicidio per un fatto avvenuto nel 1993 hanno richiesto alla Fondazione Wikimedia che i loro nomi venissero rimossi dalla pagina della vittima su Wikipedia in tedesco. A fondamento della richiesta hanno portato quanto statuito dalla Corte Federale Costituzionale nel 1973 che prevede che, una volta scontata la condanna, i nomi dei colpevoli possano essere rimossi dagli organi di stampa. A seguito della richiesta i due nomi sono stati rimossi dalla pagina dall'autore della stessa che ha provveduto alla rimozione personalmente senza che vi sia stato alcun ordine giurisdizionale, ma nel momento in cui la richiesta di eliminazione è stata estesa alla versione in inglese, Wikimedia Foundation e Wikipedia si sono rifiutate di ottemperare ed hanno portato il caso di fronte alle corti statunitensi dove la protezione offerta dal primo emendamento risultò vincente.

In questo modo mentre nella pagina Wikipedia tedesca non c'è traccia dei nomi dei due colpevoli, gli stessi continuano ad apparire nella versione inglese.

Quanto appena esposto esplicita le differenze di impostazioni tra le sensibilità europea e statunitense in materia di libertà di espressione. “Se, infatti, in un contesto come quello europeo, la libertà di espressione, pur assurgendo a diritto fondamentale tra i più importanti, può conoscere alcuni limiti e formare oggetto di bilanciamento qualora concorra con altri diritti costituzionalmente tutelati, nell’esperienza nordamericana vige una concezione sacrale e quasi inviolabile della freedom of expression, dove ogni possibile limitazione è guardata con assoluto sospetto e ammessa soltanto in ipotesi circoscritte”.

Francia

Anche l’ordinamento francese non prevede 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[24]. Un primo 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 sites collaboratifs et les moteurs de recherche” attraverso un percorso che si è concluso nel 2010 con la firma di numerosi operatori e motori di ricerca[25]. Scopo della carta in questione è 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 agevolare la gestione da parte degli utenti.

Tale obiettivo 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 e l’istituzione di un organismo ad hoc a cui sia 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 vi è né Google né Facebook la cui pervasività nel mercato, ed il potere che ne deriva, rende materialmente difficoltosa un’attuazione della carta tale da garantirne una vasta applicazione e quindi gli obiettivi che persegue.

Stante la non reale operatività di tale strumento anche in Francia 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[27]. Questa si è recentemente posta su un piano estremamente più avanzato rispetto alle controparti comunitarie poiché ha stabilito che Google dovrà cancellare i risultati delle ricerche in tutto il mondo e non solo nello stato in cui è stata fatta la richiesta (quindi nel territorio in cui agisce il suo rappresentante commerciale, nel caso di specie Google Francia). Non intendendo ottemperare, Google ha richiesto il ritiro della lettera di diffida, aprendo la strada alla condanna dell’azienda di Mountain View ad una multa simbolica di 100.000€ e alla deindicizzazione su scala mondiale dei dati, a cui è seguito il ricorso di fronte al Consiglio di Stato poiché, secondo il ricorrente, il CNIL non avrebbe il potere di prendere decisioni al di fuori del territorio francese.

Dal punto di vista giurisprudenziale, le vicende legate al diritto all’oblio iniziano a ridosso della sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione europea. Il primo caso riguarda un soggetto che ha citato Google a causa della visualizzazione di un articolo relativo ad una condanna per frode emessa nel 2006. Con la sentenza emessa nel 2014 il Tribunal de Grande Instance de Paris[28] ha constatato il diritto del denunciante alla deindicizzazione dell’articolo, sottolineando che ci sono voluti quasi 8 anni tra la pubblicazione dell’articolo e la presentazione della denuncia.

Recentemente il Consiglio di Stato si è occupato della materia a seguito della richiesta di sospensione delle decisioni prese in relazione a quattro procedimenti[30] nei quali il Garante per la privacy aveva

respinto le domande dei ricorrenti che puntavano al riconoscimento del loro diritto all'oblio. Nell'affrontare la questione i giudici francesi hanno provveduto a sollevare di fronte alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea una serie di questioni pregiudiziali rimaste impregiudicate nel caso Google Spagna. Tali questioni riguardano agli obblighi a cui devono sottostare i gestori di motori di ricerca in relazione alle pagine web che contengono dati sensibili, quando la raccolta e l'elaborazione di tali informazioni sia illegale o a malapena toccata dalla legislazione, come potrebbe accadere ad esempio in relazione a contenuti in materia di orientamenti sessuali, di opinioni politiche, religiose o filosofiche, nonché di reati, condanne o misure di sicurezza. I casi sollevati dinanzi al Conseil d'Etat sono profondamente connessi con gli obblighi che gravano sul gestore di un motore di ricerca, in particolar modo quando tali informazioni si trovano all'interno di articoli di stampa o quando il contenuto è falso o incompleto. È opportuno notare come la questione sollevata relativa a questi ultimi aspetti (contenuti falsi o incompleti) stia emergendo in tutto il contesto continentale sia in relazione alle c.d. fake news che alle necessità giurisprudenziali di aggiornamento delle notizie.

Non potendo quindi giudicare su questi temi prima che sia intervenuta una pronuncia della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, il Consiglio di Stato ha quindi deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre le questioni alla Corte.

Il diritto all'oblio negli USA

Il dibattito relativo al diritto all'oblio negli Stati Uniti esiste da molto prima che nel continente europeo si iniziò a discutere della questione. Dopotutto è in America che si è affermata la problematica relativa al diritto alla privacy come conseguenza delle prime foto stampate sui giornali, ed allo stesso modo i primi riferimenti circa il diritto all'oblio possono essere cercati nei casi *Melvin v. Reid* e *Sidis v. FR Publishing Corp.*

Nel primo dei due casi un'ex-prostituta venne accusata di omicidio, per essere poi assolta. Il suo tentativo di condurre una vita normale viene quindi rovinato da un film che traeva ispirazione dalla sua vicenda. A causa di ciò l'ex prostituta fece causa al produttore, e nel procedimento che ne scaturì la Corte stabilì che "ogni persona che vive nella rettitudine ha diritto alla felicità che include la libertà da inutili attacchi alla propria persona, condizione sociale o reputazione". Successivamente, nel secondo caso, la questione veniva sollevata da un cittadino che, ex bambino prodigio, desiderava trascorrere la vita senza essere disturbato da terzi a causa della sua peculiarità, ma la pubblicazione della sua storia in un quotidiano ne frustrò i tentativi. In questo caso la Corte stabilì che esistono dei limiti al controllo che un individuo può avere in relazione a fatti a lui connessi e che quindi non è possibile ignorare il fatto di essere una celebrità.

La questione non è quindi stata affrontata dal punto di vista normativo nonostante siano state presentate richieste in tal senso, l'ultima nel 2015, ed in particolare un esposto della Federal Trade Commission, e che la necessità del riconoscimento del diritto all'oblio sia profondamente sentita tra la popolazione.

Sono in molti a ritenere che, secondo l'idea per la quale le uniche informazioni che possono essere rimosse su richiesta dell'utente sono le informazioni che egli stesso ha inserito, il diritto all'oblio vada contro la Costituzione degli Stati Uniti d'America in quanto proponga una forma indiretta di censura.

Va però rilevato come la mancanza di una normativa specifica in grado di uniformare il diritto in tale materia ha generato sentenze che si differenziano a seconda dei singoli casi, tutelando in alcuni casi il diritto a non ricevere inutili attacchi per la propria posizione sociale o reputazione, ed in altri l'esistenza

di un limite al diritto di poter controllare le informazioni sulla propria vita come del fatto che alla notorietà corrisponde necessariamente visibilità. Non viene in queste sentenze presa in considerazione, come avviene in Europa, la problematica relativa all'aggiornamento delle notizie o alla loro diffusione dopo un lasso di tempo tale da renderle non più interessanti per l'opinione pubblica. Merita di essere specificato che il dibattito negli Stati Uniti non è però immobile e anzi, l'argomento sta movimentando le discussioni accademiche, in cui viene valutata l'importanza che il diritto all'oblio riveste e in cui si cerca la possibile riconciliazione delle visioni.