

PROFILI COMPARATIVI DEL DIRITTO ALL'OBLIO

DANIELE CHIAPPINI

Con la locuzione “diritto all’oblio” si intende quella garanzia volta a bloccare la diffusione di informazioni pregiudizievoli dell’onore di una persona, con particolare riferimento ai precedenti giudiziari ma non limitatamente a questi. Secondo autorevole dottrina, il diritto all’oblio identifica la “pretesa a riappropriarsi della propria storia personale, di recuperare il dominio sui fatti personali dopo che questi sono stati legittimamente divulgati. Sostanzialmente, una reintegrazione del potere di disporre”¹.

Quello all’oblio è un diritto ulteriore rispetto a quello alla privacy e nasce a seguito di elaborazioni dottrinarie e giurisprudenziali, sia nazionali che comunitarie, avvenute nel corso degli ultimi 20 anni. Contemporaneamente la stessa fattispecie si è evoluta anche in ordinamenti giuridici extraeuropei.

Risulta evidente come la necessità del riconoscimento del diritto all’oblio, nonché i problemi che lo accompagnano, sia emersa in questi ultimi anni in concomitanza con la diffusione di internet e con una sempre maggiore semplicità di accesso alla rete.

Oggetto quindi del diritto è la possibilità che gli individui abbiano di “*determine the development of their life in an autonomous way, without being perpetually or periodically stigmatized as a consequence of a specific action performed in the past.*”².

Conseguentemente, è stato ritenuto non legittimo diffondere dati relativi a condanne ricevute o simili informazioni, salvo che si tratti di casi collegati a fatti di cronaca meritevoli di essere conosciuti dall’opinione pubblica, e anche in questi casi la pubblicità data al fatto deve essere proporzionata tanto all’importanza dell’evento quanto al tempo trascorso dall’accaduto. L’ampiezza però di tale diritto non è senza limiti, poiché deve essere bilanciato con la libertà di informazione e quindi, a causa di eventi sopravvenuti, il fatto oggetto del diritto potrebbe tornare di attualità ed essere di nuovo di pubblico interesse.

Questo principio quindi parte dal presupposto che, quando un determinato fatto è stato adeguatamente portato a conoscenza dell’opinione pubblica, cessa di essere utile per l’interesse pubblico, smettendo di essere oggetto di cronaca ed essendo quindi ricondotto ad un mero fatto privato, e per questo va tenuto distinto rispetto al diritto alla privacy, poiché quest’ultimo è relativo a informazioni che non sono di dominio pubblico, mentre il primo presuppone necessariamente la rimozione di informazioni rese pubbliche in un determinato momento.

Dal momento in cui l’interesse pubblico si affievolisce diventa opportuno tutelare la reputazione dei soggetti coinvolti nel fatto restituendo loro il diritto alla riservatezza in quanto viene a mancare un reale interesse da soddisfare. Tale assenza di interesse rende non più giustificabile il nocimento che il persistere dell’informazione crea ai protagonisti della vicenda, tanto attivi quanto passivi, difendendo quindi in maniera indiretta anche le vittime.

L’aver riconosciuto che quello all’oblio è un diritto ha però creato delle problematiche che è opportuno rilevare. In particolare la questione principale riguarda il rapporto esistente tra questo diritto e l’accesso alle informazioni, essendo state sollevate preoccupazioni per l’impatto che questo potrebbe avere sulla libertà di espressione. I sostenitori della legittimità di tale diritto rilevano però che oggi il riconoscimento del diritto all’oblio potrebbe essere l’unico strumento per affrontare questioni problematiche quali i video di “*revenge porn*” nonché i riferimenti a piccoli reati commessi molti anni indietro che però oggi rimangono accessibili, rendendo il principio del reinserimento del condannato di più difficile applicazione.

¹ Claudio Chiola, Appunti sul c.d. diritto all’oblio e la tutela dei dati personali, in Percorsi costituzionali. 2010.

² Alessandro Mantelero, The EU Proposal for a General Data Protection Regulation and the roots of the ‘right to be forgotten’, Computer Law & Security Report 29 (3), 2013.

IL DIRITTO ALL'OBLIO E L'UNIONE EUROPEA

La giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea: sentenza C-131/12 del 2014

Nel maggio 2014 la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha affrontato il caso che vedeva opporsi *Google Spain contro l'Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González* in cui il giudice europeo veniva chiamato a valutare la qualificazione giuridica e la responsabilità del motore di ricerca relativamente al diritto all'oblio.

Il caso riguardava la vicenda del sig. *Mario Costeja González*, un cittadino spagnolo a cui era stata pignorata una casa di cui era proprietario, nell'ambito di un procedimento volto alla riscossione di crediti previdenziali nel 1998. La vicenda veniva pubblicata da un quotidiano a diffusione nazionale, che ne dava risalto tramite due annunci relativi alla vendita all'asta dell'immobile nei quali appariva il nome dell'ex-proprietario e l'avvenuto pignoramento. A distanza di anni, nel 2010, l'interessato, trovando il proprio nome ancora indicizzato nella ricerca online in relazione alla questione riportata, contattava Google Spagna chiedendo la rimozione dei dati in questione risultanti della ricerca. Questa trasmetteva la richiesta a Google Inc., la quale rifiutò di procedere come richiesto. Non vedendo ottemperata la propria istanza per via stragiudiziale, il signor *Costeja González* si rivolgeva all'*Agencia española de protección de datos* affinché procedesse nei confronti del quotidiano alla cancellazione coattiva delle pagine o alla loro deindicizzazione e nei confronti di Google chiedendo l'eliminazione del link alle pagine contenenti le notizie dai risultati della ricerca attinenti al proprio nome.

Il Garante spagnolo nel rispondere alle questioni sollevate, respingeva il ricorso contro il quotidiano poiché la pubblicazione da parte di questo costituiva l'adempimento di un obbligo di legge, secondo quanto disposto dal Ministero del Lavoro e degli Affari Sociali, ma contemporaneamente accoglieva la domanda sollevata nei confronti del motore di ricerca. Google quindi ricorreva avverso la sentenza all'*Audencia nacional*, che sollevava questione pregiudiziale di fronte alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea relativamente a diversi quesiti.

La prima questione riguardava l'ambito di applicazione territoriale della direttiva 95/46/CE e della legislazione nazionale di attuazione, attivata o dal luogo di stabilimento del responsabile del trattamento, o dall'ubicazione dei mezzi o attrezzature in uso quando il titolare sia stabilito all'esterno dello Spazio Economico Europeo, a meno che tali apparecchiature vengano utilizzate solo per scopi di transito. Nazionalità e luogo di residenza abituale della persona interessata non sono determinanti, come non lo è la locazione fisica dei dati personali.

Nel caso di specie Google Inc. è una società statunitense con sede in California avente diverse filiali in molti Stati membri dell'UE le cui operazioni all'interno dei confini dell'Unione sono coordinate dalla controllata con sede in Irlanda e che dispone di centri di elaborazione dati in Belgio e Finlandia. Un organigramma completo che permetta di ottenere informazioni esatte sull'ubicazione delle diverse funzioni relative al motore di ricerca non è però stato reso pubblico, conseguentemente Google sosteneva che, in relazione al proprio motore di ricerca, nessun trattamento di dati personali si svolgeva in Spagna. Nonostante questo è stato rilevato come Google Spagna agisca in veste di rappresentante commerciale di Google Inc. e per tale motivo l'Avvocato Generale proponeva alla Corte di risolvere il primo gruppo di questioni pregiudiziali valutando l'attività di collettore delle informazioni pubblicitarie effettuata da Google Spagna per conto di Google Inc. come trattamento di dati personali. Tale trattamento veniva quindi effettuato da uno stabilimento, ai sensi dell'articolo 4 della Direttiva, posto in un ufficio o una filiale in uno Stato membro al fine di promuovere e vendere spazi pubblicitari sul motore di ricerca, attività collimante con quella svolta da Google Spagna.

La seconda questione riguardava la qualificazione giuridica del fornitore di servizi di ricerca. Il quesito sottoposto alla Corte verteva sulla questione se Google, indicizzando contenuti immessi da terzi contenenti dati personali di altri soggetti, potesse essere considerato il titolare del trattamento dei dati ai sensi della Direttiva EU 95/46 e quindi essere ritenuto responsabile.

Il giudice nazionale ha incentrato il quesito in particolare sulla nozione di titolare disciplinata dall'art. 2 della Direttiva per la quale questo è "la persona fisica o giuridica [...] che, da solo o insieme ad altri,

determina le finalità e gli strumenti del trattamento di dati personali”³. Il problema sollevato in questo caso riguardava la possibilità per un motore di ricerca di rientrare in tale definizione.

Una risposta affermativa a tale questione potrebbe essere data a seguito di una valutazione logica basata sull'interpretazione letterale della direttiva, come proposto da gran parte delle parti in causa, ad esclusione di Google.

Sulla base di questo la Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha quindi stabilito che l'attività tipica svolta da un motore di ricerca (attività di raccolta, estrazione, registrazione ed organizzazione dei dati), può essere qualificata come trattamento dei dati personali, comportando quindi il rispetto della connessa normativa europea.

Il presupposto argomentativo della Corte si è basato sul fatto che “il trattamento di dati personali effettuato nell'ambito dell'attività di un motore di ricerca si distingue da e si aggiunge a quello effettuato dagli editori di siti web, consistente nel far apparire tali dati su una pagina Internet”. Quindi effetto ulteriore dell'organizzazione e dell'aggregazione delle informazioni pubblicate su internet, il cui scopo principale è quello di facilitare l'accesso a dette informazioni, può essere l'ottenimento da parte degli utenti di un accesso ad un quadro complessivo delle informazioni relative ad un soggetto fisico o giuridico, consentendo quindi a questi di arrivare ad avere un quadro dettagliato di tali soggetti.

L'attribuzione al motore di ricerca di una responsabilità diretta in relazione al trattamento di dati personali, determina il fatto che lo stesso motore di ricerca, su impulso del diretto interessato ed in presenza di specifiche condizioni, sarà quindi obbligato ad eliminare dall'elenco di risultati i collegamenti verso pagine web pubblicate da terzi che contengano dati suscettibili di violare il diritto alla privacy del richiedente.

La sentenza in questione sancisce il fatto, logico invero, che in presenza di un trattamento di dati deve esistere necessariamente anche un responsabile dello stesso, applicandosi quindi ad esso le disposizioni sancite dall'art. 8 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea⁴ e delle direttive europee in materia tra cui vi è quella sull'aggiornamento e l'eventuale richiesta di cancellazione dei dati, che quindi può essere applicata direttamente al motore di ricerca (vedi infra).

Sulla base dei ragionamenti così evidenziati la Corte di Giustizia UE ha condannato Google Inc. a cancellare le indicizzazioni relative ai dati personali dei cittadini interessati che ne facciano richiesta, “a meno che non vi siano ragioni particolari, come il ruolo pubblico del soggetto”. In tal modo la Corte ha imposto a Google di svolgere il ruolo che viene così riconosciuto di responsabile del trattamento dei dati, rispondendo alle richieste di rimozione dei link e potendo mostrare solo quei risultati che rivestano un pubblico interesse. È però necessario sottolineare come la Corte UE non abbia specificato quale sia il significato della locuzione pubblico interesse ed abbia quindi lasciato ai motori di ricerca l'onere di decidere caso per caso cosa vi rientri e cosa no.

Conseguenze pratiche della sentenza

Successivamente alla sentenza, prima Google e poi Microsoft, hanno messo a disposizione degli utenti un modulo online attraverso il quale è possibile richiedere la rimozione dei link relativi a quelle informazioni che risultino “inadeguate, non pertinenti o non più pertinenti, ovvero eccessive in rapporto alle finalità del trattamento in questione realizzato dal gestore del motore di ricerca”. Il processo di rimozione dei link da parte di Google impone al richiedente di fornire dati quali il Paese di residenza, alcune informazioni personali per permettere l'identificazione del richiedente, l'elenco degli URL da

³ Direttiva 95/46/CE, art. 2 lettera d): “responsabile del trattamento”: la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o qualsiasi altro organismo che, da solo o insieme ad altri, determina le finalità e gli strumenti del trattamento di dati personali. Quando le finalità e i mezzi del trattamento sono determinati da disposizioni legislative o regolamentari nazionali o comunitarie, il responsabile del trattamento o i criteri specifici per la sua designazione possono essere fissati dal diritto nazionale o comunitario.

⁴ Carta dei diritti Fondamentali dell'Unione Europea, Art. 8 - Protezione dei dati di carattere personale - 1. Ogni persona ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni persona ha il diritto di accedere ai dati raccolti che la riguardano e di ottenerne la rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente.

rimuovere ed una breve descrizione delle motivazioni della richiesta. Vi è poi la possibilità di caricare allegati al fine di comprovare la propria versione e di far gestire l'intera procedura dal proprio legale. Una volta adempiuta tale attività la richiesta sarà valutata e, nel caso in cui dovesse essere ritenuta consona, il servizio eliminerà gli URL richiesti dalle pagine dei risultati della ricerca indicando che "alcuni risultati possono essere stati rimossi nell'ambito della normativa europea sulla protezione dei dati".

Il 26 novembre 2014 l'*Article 29 Data Protection Working Party*, un organo consultivo indipendente istituito in conformità all'articolo 29 della Direttiva 95/46/CE, ha pubblicato delle linee guida per l'implementazione della pronuncia della Corte di Giustizia⁵. Queste linee guida contengono l'interpretazione comune della sentenza, nonché i criteri da utilizzare da parte delle autorità di protezione dei dati quando si affrontano i reclami, confermando che la direttiva 95/46/CE può essere applicata ad un motore di ricerca come responsabile del trattamento.

Viene esplicitato dunque come la sentenza dichiara espressamente che il diritto riguarda solo i risultati ottenuti dalle ricerche effettuate sulla base del nome di una persona e non richiede l'eliminazione del collegamento dagli indici del motore di ricerca, lasciando quindi le informazioni originali accessibili tramite altri termini di ricerca, o per accesso diretto dalla fonte.

Al fine di dare piena effettività ai diritti della persona interessata, appariva necessario garantire una protezione efficace e completa e, per tale motivo, non si dovesse permettere l'utilizzo di cavilli tecnico-pratici per aggirare la statuizione della Corte. In tal modo si è interpretato che la deindicizzazione deve essere applicata non solamente ai domini nazionali ed europei (.eu, .it, .es, .fr...) ma a tutti quelli necessari, compreso .com, al fine di garantire l'efficacia della protezione.

Le linee guida contengono anche tredici criteri principali che le autorità di protezione dei dati possono applicare per gestire i reclami presentati conseguentemente al rifiuto di deindicizzare di un risultato da parte dei motori di ricerca. Nessun singolo criterio però è, di per sé, determinante, poiché ognuno di essi deve essere letto alla luce dei principi stabiliti dalla Corte e, in particolare, alla luce dell'interesse del pubblico ad avere accesso a dati.

Da un punto di vista casistico i dati delle richieste trattate vengono messi a disposizione da Google in una pagina *ad hoc*, il *transparency report*⁶. Nella pagina vengono forniti una serie di dati relativi alle richieste di rimozione di informazioni, contenuti e tutele. Le richieste inviate sono suddivise per stati europei e viene mostrata la percentuale di richieste accolte e rifiutate. Alla data del marzo 2017 sono state inviate 704.192 richieste relative a 1.959.011 URL da tutto il territorio dell'Unione Europea. In testa alla classifica di richieste di rimozione per numero di URL si pone la Francia, seguita dalla Germania, mentre il primo Paese per percentuale di URL non rimossi a seguito di richiesta è l'Italia, seguita dalla Spagna.

Sempre secondo i dati pubblicati, i dieci domini di cui Google ha rimosso il maggior numero di URL dai risultati di ricerca risultano essere: www.facebook.com, profileengine.com, annuaire.118712.fr, www.youtube.com, groups.google.com, twitter.com, plus.google.com, badoo.com, www.wherevent.com e www.192.com.

È interessante notare come, nei casi riportati, la maggior parte delle richieste venga fatta da soggetti nominati incidentalmente come vittime di reati o come parenti di vittime e nei casi in cui la richiesta venga fatta da autori di reati, questa viene inoltrata solo dopo che questi hanno terminato di scontare la pena e, quindi, a distanza di anni dal fatto.

Differentemente dalla media della situazione comunitaria l'Italia e, in misura minore, la Spagna rappresenta un caso particolare poiché una cospicua parte delle richieste proviene dagli stessi autori dei reati mentre i processi sono ancora in corso e, laddove conclusi, generalmente le pene non sono ancora state scontate.

L'evoluzione della normativa comunitaria dopo la sentenza

Il percorso normativo delle questioni attinenti al diritto all'oblio è stato irto di ostacoli e per nulla semplice. Sin dal 2012 la Commissione europea ha espresso la volontà di porre in essere un progetto di

⁵

http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/press-material/press-release/art29_press_material/2014/20141126_wp29_press_release_ecj_de-listing.pdf.

⁶ <https://www.google.com/transparencyreport/>.

regolamento europeo per la protezione dei dati con l'intento di sostituire la direttiva 95/46/CE includendo specificatamente il diritto di essere dimenticato.

Il Commissario Ue per la Giustizia e i Diritti fondamentali, Viviane Reding, nel gennaio 2012 ha proposto una riforma globale relativa alla tutela della privacy degli utenti sul web ai sensi della quale i fornitori di servizi online sarebbero stati obbligati a passare dalla regola dell'*opt-out*, in cui le informazioni personali degli utenti salvo esplicite richieste appartengono al fornitore del servizio, a quella dell'*opt-in*, per la quale tali informazioni appartengono all'utente che ha la facoltà di decidere come utilizzarle. Questo perché, secondo quanto affermato dal Commissario, "la protezione delle informazioni personali è un diritto fondamentale degli europei, eppure non sempre i cittadini sentono di avere il pieno controllo delle proprie informazioni personali".

Il 25 maggio 2016 è quindi entrato in vigore il nuovo regolamento comunitario sulla protezione dei dati⁷, che ha abrogato la direttiva 95/46/CE. Merita di essere sottolineato come, pur non occorrendo alcuna procedura di recepimento interno da parte degli stati membri, il legislatore comunitario ha comunque previsto l'esistenza di un biennio di transizione, al fine di permettere l'adattamento degli ordinamenti nazionali alla nuova disciplina.

Relativamente alla questione del diritto all'oblio, nel Preambolo è fatto oggetto dei seguenti considerando:

- n. 65 "Un interessato dovrebbe avere il diritto di ottenere la rettifica dei dati personali che la riguardano e il diritto all'oblio se la conservazione di tali dati viola il presente regolamento o il diritto dell'Unione o degli Stati membri cui è soggetto il titolare del trattamento [...]";
- n. 66 "Per rafforzare il diritto all'oblio nell'ambiente online, è opportuno che il diritto di cancellazione sia esteso in modo tale da obbligare il titolare del trattamento che ha pubblicato dati personali a informare i titolari del trattamento che trattano tali dati personali di cancellare qualsiasi link verso tali dati personali o copia o riproduzione di detti dati personali";
- n. 156 "[...] Gli Stati membri dovrebbero essere autorizzati a fornire, a specifiche condizioni e fatte salve adeguate garanzie per gli interessati, specifiche e deroghe relative ai requisiti in materia di informazione e ai diritti alla rettifica, alla cancellazione, all'oblio, alla limitazione del trattamento, alla portabilità dei dati personali, nonché al diritto di opporsi in caso di trattamento di dati personali per finalità di archiviazione nel pubblico interesse, per finalità di ricerca scientifica o storica o per finalità statistiche [...]".

Per ciò che concerne il corpus del regolamento invece il diritto all'oblio è stato recepito nell'art. 17 dove viene sancito che l'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la rimozione dei dati personali che lo riguardano e che il titolare del trattamento ha l'obbligo di cancellare i dati personali, in presenza delle seguenti condizioni:

- a) i dati non sono più necessari rispetto alle finalità per le quali sono stati raccolti o altrimenti trattati;
- b) l'interessato ritira il consenso su cui si basa il trattamento e non sussiste altro motivo legittimo per trattare i dati;
- c) l'interessato si oppone al trattamento dei dati personali e non sussiste alcun motivo legittimo prevalente per procedere al trattamento;
- d) i dati sono stati trattati illecitamente;
- e) i dati devono essere cancellati per adempiere un obbligo legale previsto dal diritto dell'Unione o degli Stati membri cui è soggetto il titolare del trattamento;
- f) i dati sono stati raccolti relativamente all'offerta di servizi della società dell'informazione.

Tanto il diritto di ottenere la rimozione dei dati, quanto la cancellazione stessa devono poi intervenire senza che vi sia ingiustificato ritardo. Sempre l'art. 17 specifica che il titolare del trattamento, qualora abbia reso pubblici dei dati personali e si trovi nella condizione di doverli cancellare, tenendo conto della tecnologia disponibile e dei costi di attuazione, è tenuto a prendere le adeguate misure, anche tecniche, al fine di informare i responsabili del trattamento dei dati, della richiesta dell'interessato di cancellare link, copia o riproduzione degli stessi.

Viene poi precisato come i principi summenzionati non trovano applicazione qualora il trattamento risulti necessario:

- a) per l'esercizio del diritto alla libertà di espressione e di informazione;

⁷ Regolamento 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016.

- b) per l'adempimento di un obbligo legale 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;
- 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.

Merita di essere sottolineato però che il regolamento fornisce una protezione relativa a quelle società quotate come aziende di media, il problema è rappresentato però dal fatto che Google ha scelto di non essere classificato come una società di tale tipo. Sarà quindi necessario attendere gli sviluppi giurisprudenziali, oltre che l'approvazione delle normative statali, per comprendere come ed in quale direzione la fattispecie possa ulteriormente evolvere.

IL DIRITTO ALL'OBLIO NEI PAESI UE

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 Privacy⁸ 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

⁸ Decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

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 ricerca⁹.

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 confessò di omicidio, che nel frattempo aveva espiato la pena e si era reinserito nella società. Il Tribunale di Roma¹¹ 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.

Similarmente 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"¹².

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"¹³.

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

⁹ Decisione del Garante dei dati Personali del 10/10/2004, <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1116068>.

¹⁰ Diritto all'oblio: disciplina e giurisprudenza più recente, Avv. Ginevra Proia, 14/07/2016, <http://owlitalia.com/diritto-alloblio-disciplina-e-giurisprudenza-piu-reciente>.

¹¹ Tribunale di Roma, sentenza 15 maggio 1995

¹² La tentazione dell'oblio, Andrea Barchiesi, Francoangeli Editore, Milano 2016, pag. 73.

¹³ Tribunale di Roma, sentenza 27 novembre 1996.

quello necessario agli scopi per i quali i dati sono stati raccolti e trattati¹⁴. 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"¹⁵.

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 caso¹⁶, 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"¹⁷.

SPAGNA

In Spagna la legge sulla protezione dei dati personali¹⁸ 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

¹⁴ Da internet ai social network, Ruggiero Cafari Panico, Davide Diverio, Francesco Garza, Angela Lupone, Gloria Marchetti, Lucia Musselli, Marco Orofino, Federico Gustavo Pizzetti, Silvia Sassi, Michele Tamburini, Ilaria Viarengo, Maggioli Editore, 2013, pag.88.

¹⁵ Diritto all'oblio, la Cassazione ne precisa fondamento e caratteristiche, Michele Iaselli, 2016, <http://www.altalex.com/documents/news/2016/07/07/cronaca-e-diritto-all-oblio>

¹⁶ Corte di Cassazione, Sentenza 5525/2012.

¹⁷ Percorsi di diritto dell'informazione, M. Cuniberti, E. Lamarque, B. Tonoletti, G.E. Vigevani e M.P. Viviani-Schlein, Giappichelli Editore, Torino 2011, pp. Integrazione al cap. IV sul diritto di cronaca.

¹⁸ Ley Orgánica 15/1999 de 13 de Protección de Datos de Carácter Personal, (LOPD).

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 sentenza¹⁹ 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 sentenza²⁰ 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 personali²¹ 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.

¹⁹ Tribunal Supremo, Sentencia número 545/2015.

²⁰ Tribunal Supremo, Sentencia número 574/2016.

²¹ Bundesdatenschutzgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. Januar 2003 (BGBl. I S. 66) das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 14. August 2009 (BGBl. I S. 2814) geändert worden ist.

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 vincente²². 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”²³.

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 necessità²⁴. 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 site collaboratifs et les moteurs de recherche*” attraverso un percorso che si è concluso nel 2010 con la firma di numerosi operatori e motori di ricerca²⁵. 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 agevolarne 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 Facebook²⁶ 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

²² The right to be forgotten, George Brock, I.B.Tauris, Londra, 2016.

²³ Oreste Pollicino, Marco Bassini, Diritto all'oblio: i più recenti spunti ricostruttivi nella dimensione comparata ed europea, https://www.academia.edu/19963961/Diritto_all_oblio_i_più_recenti_spunti_recostruttivi_nella_dimensione_comparata_e_d_europea

²⁴ Loi n. 78-17, come modificata a seguito della normativa europea sulla protezione dei dati personali (loi n. 2004-801).

²⁵ Il caso del diritto all'oblio, Franco Pizzetti, Giappichelli editore, Torino, 2013.

²⁶ Firmatari della *Charte du droit à l'oubli dans les site collaboratifs et les moteurs de recherche*: ACTION INNOCENCE; BENCHMARK GROUP; Cabinet Alain Bensoussan; CNAFC Confédération nationale des associations familiales catholiques; E-ENFANCE; MICROSOFT FRANCE; PAGESJAUNES; SKYROCK.COM; TROMBI.COM; UNAF Union nationale des associations familiales; VLADEO; AUFEMININ; REZOTOUR.

Sostenitori della Carta: A COMPETENCE EGALE; AFNOR; SNCD: Syndicat national de la communication directe.

al diritto di informazione, nonché dalle decisioni dell'Autorità per la protezione dei dati francese²⁷.

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.

La Corte parigina in una sentenza del 13 maggio 2016²⁹, 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. Oltre alla condanna alla rimozione Google è stata anche condannata al pagamento delle spese legali del richiedente.

Recentemente il Consiglio di Stato si è occupato della materia a seguito della richiesta di sospensione delle decisioni prese in relazione a quattro procedimenti³⁰ 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*³¹ che alle necessità giurisprudenziali di aggiornamento delle notizie (vedi *supra*).

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 NEI PAESI EXTRA-UE

STATI UNITI D'AMERICA

Il dibattito relativo al diritto all'oblio negli Stati Uniti esiste da molto prima che nel continente europeo

²⁷ Cnil, Commission Nationale Informatique et Libertés.

²⁸ <https://www.legalis.net/jurisprudences/tribunal-de-grande-instance-de-paris-ordonnance-de-de-refere-du-19-decembre-2014/>.

²⁹ <https://www.legalis.net/jurisprudences/tribunal-de-grande-instance-de-paris-ordonnance-de-refere-du-13-mai-2016/>.

³⁰ CE, 24 février 2017, <http://www.conseil-etat.fr/Decisions-Avis-Publications/Decisions/Selection-des-decisions-faisant-l-objet-d-une-communication-particuliere/CE-24-fevrier-2017-Mme-C-M.-F-M.-H-M.-D>

³¹ fake news: loc. s.le f. pl. inv. Notizie false, con particolare riferimento a quelle diffuse mediante la Rete. www.treeccani.it

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 giornali³², ed allo stesso modo i primi riferimenti circa il diritto all'oblio possono essere cercati nei casi *Melvin v. Reid*³³ e *Sidis v. FR Publishing Corp.*³⁴.

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 2015³⁵, ed in particolare un esposto della *Federal Trade Commission*, e che la necessità del riconoscimento del diritto all'oblio sia profondamente sentita tra la popolazione³⁶.

Dal punto di vista dottrinale, 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 visioni³⁷.

MESSICO

In Messico, il dibattito sul diritto all'oblio ha avuto un'importante accelerazione di recente, quando il 28 gennaio 2015, l'Istituto Nazionale di accesso alle informazioni (INAI, in precedenza IFAI) ha annunciato un procedimento sanzionatorio nei confronti di Google Messico.

L'azione è stata promossa da Carlos Sánchez de la Peña, che ha chiesto a Google di eliminare i risultati della ricerca che correlavano il suo nome ad una frode pubblicata nel 2007 dalla rivista *Fortune* in cui veniva menzionato tra i soggetti coinvolti in una presunta corruzione.

A seguito del rifiuto di Google di rimuovere i link, Sánchez de la Peña ha avviato un procedimento di fronte al INAI che ha disposto la deindicizzazione dei dati da parte di Google riconoscendo il diritto all'oblio del ricorrente³⁸.

Tale diritto però non esiste nella legislazione messicana e questo ha postato diversi soggetti a ritenere la decisione errata ed al limite della censura, come sostiene l'organizzazione articolo 19 che ritiene il diritto

³² Warren, Brandeis, *The right to privacy*, Harvard, 1980.

³³ <https://casetext.com/case/melvin-v-reid>

³⁴ <http://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/113/806/1509377/>

³⁵ <http://www.consumerwatchdog.org>

³⁶ <http://www.adweek.com/digital/hey-google-9-in-10-americans-want-the-right-to-be-forgotten/>

³⁷ Steven C. Benne, *The "Right to Be Forgotten": Reconciling EU and US Perspectives*, *Berkeley Journal of International Law*, 2012.

³⁸ PPD.0094/14 <http://inicio.ifai.org.mx/pdf/resoluciones/2014/PPD%2094.pdf>

all'oblio un'errata interpretazione della legge sulla protezione dei dati personali che potrebbe colpire la neutralità della rete.

La questione giudiziaria non si è però fermata e nel 2016 è stato affrontato il ricorso presentato dalla rivista Fortune, legalmente rappresentata dal R3D, una delle organizzazioni che con articolo 19 si era opposta all'applicazione del diritto all'oblio in Messico. Il ricorso è stato ritenuto ammissibile³⁹ e *el Séptimo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región* ha revocato la decisione dell'INAI, che ha perso quindi efficacia, concedendo il ricorso all'amparo⁴⁰.

È stato però rilevato dall'INAI come ciò che il giudice ha stabilito non riguarda il diritto all'oblio in sé, ma che il soggetto terzo (la rivista Fortune) aveva diritto a partecipare al procedimento, diritto che gli è stato precluso, e che quindi si dovrebbe ripetere l'intero primo procedimento. Attualmente la situazione è quindi in divenire anche in questo Paese.

COLOMBIA

Il diritto all'oblio deve il suo sviluppo dalle decisioni giurisprudenziali che hanno legato il fenomeno con la protezione costituzionale prevista per i diritti fondamentali ed in particolare con una garanzia relativa al diritto alla privacy. *“Según esta línea, el habeas data tiene su fundamento último [...] en el ámbito de autodeterminación y libertad que el ordenamiento jurídico reconoce al sujeto como condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad y en homenaje justiciero a su dignidad. Ya a partir de 1995, surge una tercera línea interpretativa que es la que ha prevalecido desde entonces y que apunta al habeas data como un derecho autónomo, en que el núcleo del derecho al habeas data está compuesto por la autodeterminación informática y la libertad—incluida la libertad económica. Este derecho como fundamental autónomo, requiere para su efectiva protección de mecanismos que lo garanticen, los cuales no sólo deben pender de los jueces, sino de una institucionalidad administrativa que además del control y vigilancia tanto para los sujetos de derecho público como privado, aseguren la observancia efectiva de la protección de datos y, en razón de su carácter técnico, tenga la capacidad de fijar política pública en la materia, sin injerencias políticas para el cumplimiento de esas decisiones.”*⁴¹.

La Corte costituzionale si è occupata della questione anche in un secondo momento⁴² tuttavia, nella legge 1581 del 2012 il diritto all'oblio appare solo tra i principi relativi alle finalità del trattamento dei dati, quindi il diritto all'oblio in Colombia, si potrà concretizzare solo attraverso il graduale esercizio di azioni giurisdizionali volte alla tutela dei dati personali⁴³.

CILE

La Corte Suprema del Cile ha emesso una sentenza in cui ha ordinato ai motori di ricerca la rimozione dei risultati che si riferiscono ad eventi che si sono verificati da più di 10 anni⁴⁴. I giudici hanno ritenuto che il mantenimento di queste notizie per più di un decennio vada a ledere i diritti fondamentali dei soggetti citati nelle notizie. In particolare, *“afecta a su derecho a la honra y una adecuada reinserción social después de cumplida la pena del delito”*.

All'epoca della sentenza, nel 2014, non esisteva alcuna legislazione in Cile che contemplasse il diritto all'oblio, quindi i membri della Corte Suprema cilena si sono basati sull'articolo 19 della Costituzione, che garantisce “il rispetto e la tutela della privacy e l'onore della persona e la sua famiglia”, nonché su quanto statuito dalla Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, che all'art. 12 prevede che “Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa,

³⁹ Expediente Auxiliar 355/2016.

⁴⁰ http://sise.cjf.gob.mx/SVP/word1.aspx?arch=1100/11000000188593240001001.docx_0&sec=_Mercedes__Santos_González&svp=1.

⁴¹ Sentenza C-748 de 2011. Corte Constitucional de Colombia. M.P. Jose Ignacio Pretelt.

⁴² Sentenza c-1011 del 2008.

⁴³ Ivan Dario Marrugo Himenez, Breves líneas sobre el derecho al olvido en Colombia, 2013, <http://oiprodat.com/2013/06/11/breves-lineas-sobre-el-derecho-al-olvido-en-colombia/>

⁴⁴ Corte Suprema del Cile, terza sezione, Rol N° 21499-2014.

nella sua corrispondenza, né a lesione del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni.”.

In relazione alla problematica relativa al rapporto tra il diritto all’oblio e gli altri diritti costituzionalmente garantiti, nonché la questione della censura, sollevata in diversi ambiti, la sentenza della Corte sostiene che non vi è un conflitto tra due garanzie costituzionali poiché *“cada uno tiene una esfera de acción propia que puede llegar a superponerse durante un tiempo, en el que es necesaria y útil la información pública frente al derecho personal que pueda invocarse, pero que decae con la extensión de dicho transcurso de tiempo; y en cambio deviene en atrabiliaria e inútil tanto para el derecho del individuo afectado para reintegrarse a plenitud a la sociedad, como para esta última de conseguir la pacificación que le interesa primordialmente y que una noticia caduca no facilita”*.

L’assenza di una legislazione ha comunque pesato e successivamente alla decisione la Camera dei Deputati cilena ha iniziato a lavorare ad una proposta di legge relativa alla protezione dei dati personali che contempla anche il diritto all’oblio⁴⁵. Ad un primo disegno di legge se ne è aggiunto un secondo che in data marzo 2017 è stato accorpato al primo ed è passato in Commissione per la discussione.

CRITICITÀ

L’intera disamina fa emergere immediatamente gli aspetti critici del diritto all’oblio. Il primo di questi è rappresentato dal conflitto che si è venuto a creare tra il diritto in oggetto e quello alla libertà di informazione.

Da questo punto di vista abbiamo già notato come la questione sia stata affrontata dai diversi Paesi con una netta differenziazione esistente tra l’impostazione europea e quella statunitense. La prima infatti privilegia un approccio che rende necessaria un’opera di bilanciamento tra i due diritti, in quanto affermare l’esistenza del diritto all’oblio da parte di un soggetto comporta il sacrificio del diritto di terzi di conoscere informazioni che lo riguardano.

Completamente differente è invece l’atteggiamento negli Stati Uniti d’America in cui non vi è alcun riconoscimento generale del diritto all’oblio, ritenuto in conflitto con il primo emendamento, ma solo statuizioni singole poiché viene osservato come il principio costituzionale di libertà di parola e di stampa renda impossibile l’introduzione di un diritto all’oblio. Unica possibilità riconosciuta all’individuo è quindi quella di eliminare le informazioni che egli stesso ha inserito. In tal modo non è possibile richiedere la cancellazione di materiale pubblicato da terzi, poiché questo rappresenterebbe una vera e propria censura che inciderebbe, limitandola, sulla libertà d’espressione. Questa idea è condivisa anche da Vinton Cerf⁴⁶, uno dei programmatori che ha creato i protocolli che permettono l’utilizzo di internet al vasto pubblico, e che ritiene che le normative sul diritto all’oblio dell’Unione Europea rappresentano un pericolo per la libertà di espressione⁴⁷.

È poi innegabile il fatto che attualmente il diritto all’oblio non sia ancora completamente delineato, il che lascia, come ha rilevato il Consiglio di Stato francese, una serie di parti buie che incidono direttamente sia sull’esercizio del diritto che sulle critiche che possono essere mosse. Da questo punto di vista la difficoltà di stabilire il termine temporale oltre il quale possa essere esercitato il diritto ad ottenere la cancellazione delle proprie informazioni, o quella di determinare quali siano gli elementi che, sempre in correlazione con il fattore tempo, potrebbero giustificare la persistenza di queste informazioni tra le notizie accessibili al pubblico, espongono chiaramente la disciplina attuale alle summenzionate critiche, almeno in attesa che gli stati legiferino a seguito dell’emanazione del regolamento 2016/679 e che la Corte di Giustizia dell’Unione Europea si pronunci sulle questioni pregiudiziali sollevati dalla Corte francese.

In relazione alla questione relativa alla titolarità del trattamento dei dati, autorevole dottrina ha espresso, ma in relazione alla direttiva e non al neo emesso regolamento, la posizione secondo la quale “se il sistema generale della direttiva, nella maggior parte delle versioni linguistiche, e i singoli obblighi che essa impone al titolare, si basano sul concetto di responsabilità del controllo sui dati personali trattati, nel senso che il titolare è a conoscenza dell’esistenza di dati personali, sembra potersi affermare che Google, in quanto

⁴⁵ https://www.camara.cl/pley/pley_detalle.aspx?prmID=11661&prmBoletin=11144-07.

⁴⁶ Vinton Gray Cerf, noto anche come Vint Cerf (New Haven, 23 giugno 1943), è un informatico statunitense, conosciuto per aver inventato il protocollo TCP/IP insieme a Bob Kahn.

⁴⁷ <http://www.telegraph.co.uk/technology/news/9173449/Vint-Cerf-attacks-European-internet-policy.html>.

gestore del motore di ricerca, non rientri nella nozione di titolare, non avendo il controllo sui dati che processa”⁴⁸. Questo però, farebbe venir meno il concetto che vede, laddove dei dati vengono gestiti, la necessità che vi sia un titolare del trattamento.

Il secondo aspetto critico riguarda invece il fattore tecnologico. La possibilità di fare ritorno alla condizione di anonimato preesistente a un qualsiasi trattamento di dati personali, infatti, è allo stato attuale seriamente ostacolata dalla diffusione di nuovi strumenti, che hanno determinato una propagazione e una dispersione di dati che riduce, quando non rende pressoché impossibile, il controllo da parte degli interessati sulle informazioni e sulle notizie che li riguardano. Oggi è praticamente impossibile essere anche solo a conoscenza dei dati presenti in rete.

Se da un lato infatti molti di tali dati vengono direttamente immessi dagli stessi soggetti, basti pensare alla semplicità con la quale si condividono informazioni private, fotografie, opinioni e anche dati personali che rientrano anche tra i dati sensibili, dall’altro il potere di disporre eliminando quanto inserito, come sostenuto dalla dottrina statunitense, in realtà trova un limite nella facilità con la quale gli stessi vengono riprodotti in rete. Una volta che il web si appropria di un dato e che questo viene quindi reso di dominio pubblico, la sua duplicazione in ulteriori pagine oltre quella iniziale sottrae completamente al titolare dell’informazione il potere di disporre. La supina accettazione dei termini d’uso da parte degli utenti, rende la posizione dei titolari del trattamento dei dati ancora più delicata, poiché la scarsa alfabetizzazione informatica dei soggetti che fanno uso di internet spesso conduce a patologie quali situazioni di *revenge porn* o *hackeraggio* di dati personali che si sostanziano in un reato, ma che una volta messi in rete divengono disponibili a tutti sfuggendo al controllo non solo dei legittimi proprietari ma anche di coloro che hanno violato la privacy, o peggio, di questi.

⁴⁸ Elena Bassoli, Il diritto all’oblio nella recente giurisprudenza della Corte di Giustizia, <http://www.pensareildiritto.it/wp-content/uploads/2016/09/BASSOLI-.pdf>.