

Gli Speciali

Diritto all'oblio

Il diritto all'oblio nel Regolamento(UE) 2016/679. Ovvero, di un "tratto di penna del legislatore" che non manda al macero alcunché

di Francesco Di Ciommo

Con il Regolamento (UE) 2016/679 si riconosce, per la prima volta sul piano legislativo, l'esistenza del diritto all'oblio, e cioè di quel particolare diritto della personalità, di creazione giurisprudenziale, che consente ad ogni consociato di impedire a terzi di riproporre all'opinione pubblica fatti, che lo riguardano, molto datati nel tempo e rispetto ai quali la collettività ha perso interesse. Decisivo, in questo senso, probabilmente si è rivelato il caso c.d. Google/Spain, deciso dalla Corte di Giustizia dell'UE nel 2014, con cui il tema della tutela del diritto all'oblio in Internet è balzato agli onori delle cronache. Sennonché, il riconoscimento in parola sembra essersi limitato alla semplice menzione nel Regolamento dell'espressione "right to be forgotten"; il che, non solo non contribuisce a definire una disciplina certa dell'istituto, ma addirittura determina il rischio di fraintendimenti e, in definitiva, di un arretramento della tutela degli interessi ad esso sottostanti. Ad analizzare la complessa tematica è dedicato il saggio, il quale si sofferma anche sulla giurisprudenza in argomento, più recente e significativa.

1. Introduzione

Tra le novità più significative contenute nel Regolamento (UE) 2016/679, rispetto all'attuale legislazione in materia di trattamento dei dati personali, va certamente registrato il riferimento esplicito che il Regolamento svolge riguardo al c.d. diritto all'oblio¹. E cioè riguardo al diritto della personalità

che, anche in ragione della nota vicenda c.d. *Google Spain*, negli ultimi anni si è maggiormente imposto all'attenzione di operatori e accademici, non solo nel vecchio continente.

Sennonché, al contrario di quanto può apparire ad una lettura superficiale, un'analisi appena più attenta della nuova normativa induce a ritenere che il diritto all'oblio rischia, paradossalmente, di uscire quanto meno ridimensionato dall'entra in vigore del Regolamento. E ciò perché, al di là del riferimento esplicito di cui si è detto e sul quale si tornerà tra

¹ Per un primissimo commento al Regolamento (UE) 2016/679, nella prospettiva della tutela del diritto all'oblio, sia consentito rinviare a F. Di Ciommo, *Il diritto all'oblio (oblito) nel regolamento UE 2016/679 sul trattamento dei dati personali*, in *Foro it.*, 2017, V, 306; ma v. anche R. Pardolesi, *L'ombra del tempo e (il diritto al) l'oblio*, in *Questione giustizia*, 2017, 76; A. Thiene, *Segretezza e riappropriazione di informazioni di carattere personale: riserbo e oblio nel nuovo regolamento europeo*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2017, 410 ss. Per una riflessione sostanzialmente analoga a quella qui proposta, v. F. Di Ciommo, *Privacy in Europe after Regulation (EU) No. 2016/679: what will remain of the right to be forgotten?*, in corso di pubblicazione in

ItaLJ. Più in generale, tra le prime riflessioni italiane sul Regolamento si segnalano, G. Finocchiaro, *Introduzione al Regolamento Europeo sulla protezione dei dati*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2017, 1; M. Granieri, *Il trattamento di categorie particolari di dati personali nel reg. UE 2016/679*, *ivi*, 165; F. Piraino, *Il regolamento generale sulla protezione dei dati personali e i diritti dell'interessato*, *ivi*, 378; e A. Mantelero, *Responsabilità e rischio nel Reg. UE 2016/679*, *ivi*, 144 ss.

breve, tante sono le questioni che in proposito non sono state affrontate dal legislatore europeo. Anzi, per dirla meglio: il legislatore europeo, pur utilizzando la locuzione “diritto all’oblio” nei termini che appresso si chiariranno, non sembra aver riservato alla complessa tematica alcuna specifica disposizione, né, più in generale, pare aver indicato quale debba essere la disciplina applicabile ai diversi casi in cui si può sussumere l’esistenza e la necessità di tutelare il diritto all’oblio. Così, per altro ed inevitabilmente, ingenerando dubbi interpretativi di non poco momento.

La qual cosa, per un verso, appare singolare, visto che la giurisprudenza e la dottrina dei vari Paesi membri hanno dato di recente importanti contributi sul tema²; e, per altro verso, lascia presagire che, anche dopo l’entrata in vigore del Regolamento, un ruolo cruciale nella concreta definizione del concetto, e delle tecniche di tutela, del diritto all’oblio spetterà ancora necessariamente ai giudici. Il tutto in barba al noto motto di von Kirchmann³.

2. L’art. 17 del Regolamento tra diritto alla cancellazione e diritto all’oblio

Giova, dunque, partire ribadendo che l’uso della locuzione diritto all’oblio nel Regolamento(UE) 2016/679 rappresenta, in ogni caso, una circostanza meritevole di attenzione perché si tratta della prima volta che in una normativa europea si riconosce l’esistenza di tale diritto, la cui matrice, sostanzialmente in tutti gli ordinamenti giuridici (non solo europei), è stata storicamente giurisprudenziale⁴.

Il riferimento in questione viene svolto nella rubrica dell’art. 17 del Regolamento, dove, accanto alla locuzione “diritto alla cancellazione”, si legge, tra parentesi tonde, la diversa espressione “diritto

all’oblio”⁵. L’espressione ‘*right to be forgotten*’ è inoltre utilizzata in ben tre considerando del Regolamento, e cioè il 65, il 66 e il 156.

È appena il caso di precisare che l’art. 17 è inserito nel Capitolo III del Regolamento intitolato, nella versione ufficiale inglese, “*Rights of the data subject*” (in italiano, “*Diritti dell’interessato*”) e, più in particolare, nella sezione 3 di tale capitolo, intitolata “*Rectification and erasure*” (in italiano, “*Rettifica e cancellazione*”).

Il legislatore europeo, ponendo il richiamo al diritto all’oblio solo tra parentesi ed esclusivamente nell’ambito della rubrica di una disposizione dedicata alla cancellazione dei dati personali, sembra aver voluto inquadrare il diritto all’oblio riconducendolo nell’alveo del tema relativo alla “cancellazione” che l’interessato può ottenere in determinati casi.

Quest’ultimo, come noto, costituisce un tema classico per i cultori del diritto alla *privacy*, posto che le tutte le normative dei vari Stati europei successive alla Direttiva 95/46/CE, in ossequio a quest’ultima, riconoscono, in presenza di determinate condizioni, il diritto alla cancellazione dei dati personali tra le prerogative fondamentali dell’interessato⁶.

In vero, durante i lavori preparatori, il testo del Regolamento si esprimeva in termini diversi ed infatti conteneva, sempre nella rubrica dell’art. 17, la formula “*right to be forgotten or right to erase*”. Senonché, tale formula è stata, alla fine, abbandonata⁷. Anche a prescindere da questi dettagli, in definitiva, il risultato ottenuto in materia di diritto all’oblio dal Regolamento (UE) 2016/679, nel suo complesso, appare, tutto sommato, deludente.

E ciò non solo perché, tra l’altro, nella normativa europea in esame - malgrado le incertezze in proposito evidenziate dalle più recenti sentenze dei vari Paesi membri dell’Unione e rafforzate dalla diversa impostazione che al tema viene riservata fuori dai confini europei⁸ - come anticipato, manca una definizione nonché una disciplina specifica dedicata all’istituto.

² Da ultimo si segnala sul tema la decisione della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, caso *Fuchsman v. Germany* (applicazione no. 71233/13), depositata il 19 ottobre 2017 (e, al momento in cui si licenzia questo scritto, non ancora pubblicata).

³ Celeberrima è l’affermazione, attribuita al pandettista tedesco Julius Von Kirchmann, per cui: “Un tratto di penna del legislatore e intere biblioteche vanno al macero”.

⁴ La Convenzione europea dei diritti dell’uomo (CEDU) del 1950, all’art. 8, sancisce il diritto al rispetto della vita privata e familiare, inteso come diritto fondamentale, ma non fa alcun riferimento, neanche implicito, al diritto all’oblio. Lo stesso è a dirsi per la “Convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati personali” (n. 108) del 1981 e per la Direttiva europea 95/46/CE. Tanto che il 4 novembre del 2010 la Commissione Europea, nell’ambito di una proposta di “strategia per rafforzare le norme sulla protezione dei dati dell’UE”, dichiara che il cittadino dovrebbe vedersi riconosciuto il diritto all’oblio (v. il documento disponibile on-line all’indirizzo «http://europa.eu/rapid/press-release_IP-10-1462_it.htm»).

⁵ Nella versione di lingua inglese, la rubrica dell’art. 17 recita: “*Right to erasure (‘right to be forgotten’)*”.

⁶ Cfr., ad esempio, l’art. 7 del d.lgs. 196/2003, e cioè del T.U. italiano in materia di *privacy*.

⁷ Cfr., tra gli altri, M.L. Ambrose, *Speaking of forgetting: Analysis of possible non-EU responses to the right to be forgotten and speech exception*, in *Telecommunications Policy* 38 (8), 800-811.

⁸ Cfr., oltre alla dottrina più avanti richiamata, S. Martinelli, *Diritto all’oblio e motori di ricerca. Memoria e privacy nell’era digitale*, Milano, 2017; e F. Di Ciommo, *Quello che il diritto non dice. Internet e oblio*, in *Danno e resp.*, 2014, 1101.

Bensì, anche e soprattutto, perché vi è il rischio che in ossequio alle nuove norme, se non interpretate nel modo giusto, si possa finire per svuotare (almeno parzialmente) di contenuto il concetto stesso di diritto all'oblio, o meglio, il concetto di diritto all'oblio per come declinato negli ordinamenti giuridici europei di matrice civilistica, in quanto, per l'appunto, se lo si ritiene mera espressione del diritto alla cancellazione dei dati, o comunque per intero ricompreso in quest'ultimo, il diritto all'oblio perde gran parte della sua connotazione tipica.

Ed è proprio attorno a questa connotazione tipica che, invece, per via giurisprudenziale, negli ultimi lustri, si sono riconosciuti all'interessato anche (quanto meno) il diritto alla deindicizzazione (c.d. *delinsting*) dai motori di ricerca di Internet dei contenuti considerati illeciti, il diritto alla anonimizzazione del dato (che così perde la sua qualifica di personale) e il diritto alla esatta contestualizzazione del dato non più attuale che sia messo a disposizione del pubblico⁹.

Tale (seppur parziale) svuotamento di contenuto sarebbe gravido di conseguenze concrete. A riguardo, basta considerare che la grande rilevanza assunta negli ultimi anni dal diritto all'oblio si deve principalmente al fatto che in Internet ogni materiale - notizia, prodotto editoriale o semplice dato - che viene pubblicato una volta da qualcuno, in un certo sito e tramite un certo *server*, non solo resta in Rete sostanzialmente per sempre e viene copiato, anche in automatico, da o in svariati altri siti e/o *server*, ma soprattutto, attraverso i motori di ricerca, può essere rinvenuto in qualsiasi momento da chiunque in modo molto semplice ed immediato.

Quindi, non basta riconoscere all'interessato il diritto di pretendere la cancellazione dei dati nei confronti del titolare del singolo trattamento per risolvere il problema e, dunque, tutelare effettivamente l'interesse protetto, giacché quanto meno, a tal fine, è necessario che il diritto a chiedere la deindicizza-

zione sia considerato ricompreso nel diritto alla cancellazione¹⁰. Cosa quest'ultima allo stato, però, tutt'altro che scontata, alla luce del Regolamento europeo in esame.

3. Gli articoli dal 16 al 21 del Regolamento e il diritto all'oblio come puntualizzazione del diritto all'identità (dinamica)

Che il legislatore europeo non abbia inteso disciplinare in modo specifico il diritto all'oblio risulta dallo stesso testo dell'art. 17, nel quale, come anticipato, nulla si precisa riguardo al diritto in parola, ma semplicemente si espone una disciplina relativa alla cancellazione dei dati.

Considerata in questi termini, la vicenda del diritto all'oblio, almeno ad una prima analisi, sembrerebbe trascolorare da vicenda relativa, per l'appunto, ad un diritto soggettivo, a vicenda relativa ad un interesse strumentale, correlato ad una azione da far valere nei confronti del titolare del trattamento, il cui fine è ottenere la cancellazione dei dati dell'interessato e, dunque, l'oblio rispetto alla relativa notizia o informazione.

Una tale lettura del testo del Regolamento spiegherebbe anche perché la locuzione diritto all'oblio, come già evidenziato, viene usata dal legislatore europeo solo tra le parentesi che seguono la diversa locuzione di diritto alla cancellazione.

Senonché, la confusione che il Regolamento determina, accostando ambigualmente (ma, si ribadisce, in vero solo nella rubrica dell'art. 17) il concetto di diritto all'oblio e quello di "diritto" - più correttamente, interesse strumentale - alla cancellazione dei dati, senz'altro risulta distonica, in senso riduttivo, rispetto all'evoluzione che il concetto di diritto all'oblio ha avuto dagli anni Novanta del secolo scorso ad oggi, e all'importanza che esso, sul campo, ha acquisito nel panorama dei diritti della personalità.

Come sopra cennato e come meglio si vedrà più avanti, infatti, la giurisprudenza degli ultimi lustri ha dimostrato che, soprattutto quando il diritto all'oblio viene leso da una pubblicazione a stampa, e cioè cartacea, l'esercizio del diritto a chiedere la mera cancellazione del dato personale non è assolutamente idoneo a tutelare l'interessato e cioè ad evitargli di subire, o continuare a subire, il danno. E questo perché, una volta che la pubblicazione a stampa è stata realizzata e diffusa, la cancellazione

⁹ In dottrina sono state espresse posizioni molto diverse circa il rapporto che può operare tra diritto all'oblio e diritto alla cancellazione dei dati personali. Alcuni autori, infatti, hanno espressamente affermato che il diritto alla cancellazione è in grado di ricomprendere anche la fattispecie concernente il diritto all'oblio (cfr. A. Bunn, *The curious case of the right to be forgotten*, in *Computer Law and Security Review*, 2015, 51, p. 336). Altri autori hanno, invece, sottolineato come siano vari, e dunque anche diversi dal diritto alla cancellazione, le facoltà ricomprese nel "right to be forgotten" (cfr., *ex multis*, B. Kooops, *Forgetting Footprints, Shunning Shadows. A Critical Analysis of the "Right to be forgotten" in Big Data Practice*, in *Tilburg Law School Legal Studies Researcher Paper Series*, 8/2012, ma cfr. anche D. Lindsay, *The «Right To Be Forgotten» by Search Engines under Data Privacy Law: A Legal and Policy Analysis of the Costeja Decision*, in A.T. Kenyon, *Comparative Defamation and Privacy Law*, Cambridge University Press, 2016).

¹⁰ Su questo specifico aspetto, tra i molti altri, v. M. Crockett (Comment), *The Internet (Never) Forgets*, 19, *SMU Sci. & Tech. L. Rev.* 151 (2016).

semplicemente non risulta efficace.

Similmente, in realtà, è a dirsi se si ragiona di pubblicazione di notizie tramite la rete Internet, visto che il migliore equilibrio tra i vari interessi in gioco - diritto all'oblio, diritto/dovere di cronaca, diritto alla libertà di informazione, diritto ad essere informato, ecc. - raramente on-line si raggiunge valorizzando l'istituto della cancellazione. Ed infatti, come anche di recente ha ricordato la nostra Cassazione, spesso, al contrario, il semplice aggiornamento della notizia, la sua rettifica o la sua migliore contestualizzazione tutela il diritto all'oblio senza bisogno di sacrificare troppo l'interesse (di tutti) alla libera fruizione dell'infinito archivio di notizie che è Internet, come accadrebbe in caso di cancellazione. Le precisazioni appena svolte, come detto, trovano puntuali riscontri nella giurisprudenza (più precisamente, nella giurisprudenza nazionale, sulla quale ci si soffermerà brevemente *infra*¹¹) più recente, alla luce della quale può affermarsi che, nel nuovo scenario determinato in particolare dall'avvento di Internet, il concetto di diritto all'oblio è ampio e composito, tanto che il confine tra ciò che va definito diritto all'oblio e ciò che va definito diritto all'identità personale risulta molto spesso indecifrabile. E ciò anche in ragione dell'importanza sempre crescente che il diritto all'identità personale è andato acquisendo, tanto nella sua versione tradizionale quanto nella sua versione telematica o digitale che dir si voglia¹².

Per questo motivo - anche al fine di evitare la inutile frammentazione dei diritti della personalità - piuttosto che di diritto all'oblio puro e semplice (cioè di diritto a che una qualche notizia che riguarda l'interessato non risulti più in alcun modo disponibile per i consociati) appare oramai più corretto parlare (e, dunque, ragionare) di diritto alla c.d. identità dinamica dell'interessato. E cioè di diritto a che la propria identità, che viene resa pubblica attraverso i *media*, sia sempre costantemente aderente alla realtà, e dunque, non solo aggiornata

all'attualità, ma eventualmente anche protetta attraverso la rimozione di informazioni non più attuali o di interesse pubblico¹³.

A questo proposito va precisato che, in verità, a prescindere dalle rubriche e, dunque, dalla tassonomia dell'articolato normativo in parola, la disciplina del Regolamento applicabile al diritto all'oblio non risulta confinata nell'art. 17. Infatti, anche (quanto meno) gli artt. 16, 18 e 21 del medesimo Regolamento risultano potenzialmente interessati ogni qual volta qualcuno possa lamentare una lesione del suo diritto all'oblio, quanto meno se inteso, per l'appunto, in senso lato, e cioè come puntualizzazione del diritto alla sua identità dinamica¹⁴. Ed infatti, a tenore dell'art. 16, rubricato "*Diritto di rettifica*", ogni interessato ha diritto di ottenere dal titolare del trattamento, senza ingiustificato ritardo, la rettifica dei dati personali che lo riguardano quando questi siano inesatti, ovvero l'integrazione qualora risultino incompleti (il che può avvenire anche in ragione del fatto che una vicenda si è evoluta e dunque i dati non sono aggiornati); mentre ai sensi dell'art. 18, rubricato "*Diritto di limitazione di trattamento*", «l'interessato ha il diritto di ottenere dal titolare del trattamento la limitazione del trattamento» quando ricorrono alcune ipotesi elencate dalla norma.

Inoltre, ai sensi del primo comma dell'art. 21 del Regolamento, rubricato "*Diritto di opposizione*", l'interessato ha il diritto di opporsi in qualsiasi momento, per motivi connessi alla sua situazione particolare, al trattamento dei dati personali che lo riguardano ai sensi dell'art. 6, paragrafo 1, lettere e) o f), compresa la profilazione sulla base di tali disposizioni. In tal caso, il titolare del trattamento si astiene dal trattare ulteriormente i dati personali salvo che egli dimostri l'esistenza di motivi legittimi cogenti per procedere al trattamento che prevalgono sugli interessi, sui diritti e sulle libertà dell'interessato oppure per l'accertamento, l'esercizio o la difesa di un diritto in sede giudiziaria.

È evidente come, anche considerando il diritto all'oblio come monade del tutto autonoma rispetto

¹¹ Criticando l'atteggiamento europeo anche pre-regolamento, R. Pardolesi, *L'ombra del tempo e (il diritto all)oblio*, cit., osserva che il diritto all'oblio "ha due anime, entrambe di origine giurisprudenziale. L'una di impronta eurounitaria, l'altra con respiro domestico".

¹² A tal riguardo, *ex ceteris*, giova ricordare che il legislatore italiano, con il d.l. n. 93 del 2014, convertito nella legge n. 19 del 2014, ha introdotto per la prima volta nel Codice penale il concetto di "identità digitale". Cfr., *ex multis*, F. Di Ciommo, *Diritti della personalità tra media tradizionali e avvento di Internet*, in G. Comandè (a cura di), *Persona e tutele giuridiche*, Torino, 2003, 3; e D. Messinetti - F. Di Ciommo, *Diritti della personalità*, in S. Martuccelli - V. Pescatore (a cura di), *Dizionario giuridico*, diretto da N. Irti, Milano, 2012, 598.

¹³ Sul concetto di diritto all'identità dinamica, sia consentito rinviare a F. Di Ciommo - R. Pardolesi, *Dal diritto all'oblio in Internet alla tutela dell'identità dinamica. E' la Rete, bellezza!*, in *Danno e resp.*, 2012, 701.

¹⁴ Ma in termini diversi, cfr., tra gli altri, F. Pizzetti, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati. Il regolamento europeo 2016/679*, Torino, 2016, II, in particolare 76; e V. D'Antonio, *Oblio e cancellazione dei dati nel diritto europeo*, in S. Sica - V. D'Antonio - G.M. Riccio (a cura di), *La nuova disciplina della privacy*, Milano, 2016, 220.

al diritto all'identità personale, l'interessato, piuttosto che chiedere la cancellazione, potrà, in alcuni casi, reputare più conveniente (ad esempio, per timore che la richiesta di cancellazione non gli venga accordata) esercitare il diritto a chiedere la rettifica e/o integrazione dei dati stessi (art. 16), ovvero la limitazione del trattamento (art. 18), ovvero ancora l'interruzione dello stesso (art. 21). La qual cosa conferma che al diritto all'oblio, anche se inteso in senso molto restrittivo, trovano applicazione anche altre norme del Regolamento, e dunque non solo l'art. 17.

4. Cenno a rilevanti questioni trascurate dal Regolamento

Come si è visto nel precedente paragrafo, il Regolamento (UE) 2016/679 non contiene una disciplina specifica del diritto all'oblio.

La circostanza, come detto, stupisce se solo si riflette sui diversi approcci al tema evidenziati nei Paesi membri e sul fatto che il legislatore dell'Unione ha deciso di adottare un regolamento proprio in ragione dell'esigenza di trattare la materia con uno strumento normativo che, considerata la sua immediata e diretta efficacia negli ordinamenti giuridici degli Stati membri, si sottrae al rischio di essere maneggiato in modo eterogeneo dai legislatori nazionali¹⁵. Del tutto estranei ai contenuti del Regolamento restano, dunque, i nodi più rilevanti che la prassi e la recente giurisprudenza hanno fatto emergere rispetto al diritto all'oblio, soprattutto se considerato nell'ottica delle nuove tecnologie informatiche ed in particolare di Internet.

Al di là della inesistenza di una definizione normativa del diritto all'oblio, già accennata, nulla, ad esempio, si dice nel Regolamento circa la tempistica relativa al trattamento dei dati personali che può rendere lo stesso lesivo del diritto all'oblio (in definitiva, le nuove norme non offrono criteri all'interprete per giudicare la vetustà di una notizia ovvero il fatto che la stessa non sia più di interesse pubblico). Ed inoltre nulla si dice nel Regolamento circa il ruolo che rispetto ai trattamenti di dati online svolgono i motori di ricerca o i *provider* gestori dei siti Internet, diversi dai siti sorgente, su cui i dati in questione sono ugualmente disponibili on-line in quanto copiati da quelli. E, ancora, nulla si dice

nel Regolamento anche circa lo spinoso problema dell'archiviazione di un'informazione in pubblici registri¹⁶, e così circa il tema deindicizzazione di contenuti in Internet, sul quale negli ultimi anni, proprio riguardo al diritto all'oblio, come già accennato e come nel prosieguo si vedrà, si sono registrati importanti arresti giurisprudenziali e si è aperto un ampio dibattito dottrinale, non solo in Europa ma in tutto il mondo¹⁷.

5. L'obbligo per il titolare del trattamento di comunicare la richiesta di cancellazione dell'interessato ad altri titolari del trattamento

Una interessante novità portata dal Regolamento europeo nell'ambito del diritto alla cancellazione dei dati, e dunque destinata ad operare anche in materia di diritto all'oblio, può leggersi nel secondo comma dell'art. 17. Secondo tale comma «il titolare del trattamento, se ha reso pubblici dati personali ed è obbligato, ai sensi del paragrafo 1, a cancellarli, tenendo conto della tecnologia disponibile e dei costi di attuazione adotta le misure ragionevoli, anche tecniche, per informare i titolari del trattamento che stanno trattando i dati personali della richiesta dell'interessato di cancellare qualsiasi link, copia o riproduzione dei suoi dati personali».

In buona sostanza la norma aggiunge un obbligo, rispetto a quelli attualmente già gravanti in capo al titolare del trattamento che abbia reso pubblici dati personali altrui. L'obbligo - giova ribadirlo - consiste nel fatto che, in caso di richiesta di cancellazione da parte dell'interessato, il titolare del trattamento che ha reso pubblici i dati deve informare della

¹⁶ La Cassazione, con ord. 21 luglio 2015, n. 15096, in *Nuova giur. civ.*, 2016, I, 70, con nota di A. Mantelero, ha ritenuto di sottoporre alla Corte di giustizia una questione pregiudiziale circa l'operatività del diritto all'oblio rispetto ai dati storici contenuti in pubblici registri quali il Registro delle imprese tenuto dalle Camere di Commercio (cfr. A. Mantelero, *Diritto all'oblio e pubblicità nel registro delle imprese*, in *Giur. it.*, 2015, 2651, 2660 ss.). La Corte di giustizia, con sentenza 9 marzo 2017, n. C-398/15 (in *Foro it.*, 2017, IV, 177, con nota di R. Pardolesi e segnalata in *Osservatorio*, in *Corr. giur.*, 2017, 4, 561) ha negato che operi il diritto all'oblio riguardo ai dati inseriti nel registro delle imprese. La questione non è affrontata nel Regolamento, nemmeno all'art. 89, rubricato "Garanzie e deroghe relative al trattamento a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica a fini statistici", e al relativo considerando n. 156.

¹⁷ Per considerazioni analoghe, cfr. F. Pizzetti, *Le autorità garanti per la protezione dei dati personali e la sentenza della Corte di Giustizia sul caso Google-Spain: è tempo di far cadere il 'Velo di Maya'*, in G. Resta - V. Zeno-Zencovich (a cura di), *Il diritto all'oblio dopo la sentenza Google Spain*, Roma, 2015, 255 e liberamente fruibile on line all'indirizzo "http://romatrepress.uniroma3.it/ojs/index.php/oblio. In senso parzialmente contrario, v. Martinelli, *op. cit.*, in part. 291-292.

¹⁵ Per una efficace recente riflessione dottrinale che, tra l'altro, tratta il «travaglio della legislazione europea alla ricerca di una disciplina unitaria della privacy», v. G. Palazzolo, *La banca dati e le sue implicazioni civilistiche in tema di cessione de deposito alla luce del reg. (UE) n. 2016/679*, in *Contr. e impr.*, 2017, 613, e in part. 629 e ss.

circostanza gli ulteriori titolari, che stanno trattando i medesimi dati, affinché questi cancellino qualsiasi link, copia o riproduzione degli stessi.

La previsione è potenzialmente di grande impatto, ma nella pratica rischia di rivelarsi sterile, o quanto meno foriera di confusione, in quanto il Regolamento non spiega cosa si debba intendere per ulteriori “*titolari del trattamento*” ai sensi del secondo comma dell’art. 17. Dunque, non si comprende con esattezza chi siano i “*titolari del trattamento*” a cui si debba comunicare la richiesta dell’interessato di cancellazione.

Per evitare il rischio confusione, e dunque al fine di provare ad interpretare l’oscura formulazione normativa, sembra opportuno valorizzare il riferimento in essa contenuto ai concetti di “link, copia o riproduzione dei suoi dati personali”. Tale riferimento induce a ritenere che il legislatore europeo voglia obbligare il responsabile del trattamento, che abbia reso pubblici i dati, a comunicare la richiesta di cancellazione a tutti coloro i quali trattano i medesimi dati avendoli ricavati proprio dalla sua pubblicazione. Se così non fosse, non si vede perché la norma dovrebbe limitare il suo ambito di applicazione ai titolari di trattamento che siano in grado di cancellare “*link, copia o riproduzione*” dei medesimi dati personali. E soprattutto non si vede perché chi ha pubblicato dati personali dovrebbe essere obbligato a comunicare la richiesta di cancellazione a tutti coloro i quali trattano i medesimi dati anche se li hanno ottenuti indipendentemente dalla sua pubblicazione.

Dunque, sembra che il secondo comma dell’art. 17 voglia attribuire al titolare del trattamento una responsabilità derivante dall’aver pubblicato il dato. Da tale responsabilità origina l’obbligo di comunicazione in parola. Il limite di tale responsabilità e del relativo obbligo, in assenza di indicazioni diverse da parte del testo normativo in esame, non può che essere la buona fede del responsabile del trattamento. Da ciò discende che quest’ultimo deve comunicare la richiesta di cancellazione a tutti i soggetti che trattano - come appena visto, attraverso “*link, copia o riproduzione*” dei medesimi - i dati personali da lui pubblicati, sempre che si tratti di trattamenti di cui egli abbia (o avrebbe potuto avere comportandosi diligentemente) notizia.

In definitiva, dunque, la norma non fonda una ipotesi di responsabilità oggettiva, ma sembra onerare il responsabile del trattamento, qualora citato in giudizio dall’interessato, della prova di non aver avuto notizia del trattamento compiuto da un titolare a cui egli, per ipotesi, non abbia comunicato la

richiesta di cancellazione, e che dunque abbia continuato a trattare i dati personali oggetto della richiesta di cancellazione. Oppure della prova di non essere stato in grado, malgrado gli sforzi compiuti, di individuare il titolare dell’ulteriore trattamento e dunque di raggiungerlo con la prevista comunicazione. E qui emerge un problema applicativo molto serio di questa norma. In molti casi, infatti, soprattutto per i trattamenti on-line di dati personali, non è facile individuare le reali generalità del titolare del trattamento¹⁸.

In ogni caso, ed a prescindere dal problema appena rilevato, è evidente che, se ben interpretata, la norma in parola può avere interessanti conseguenze di carattere pratico ed operativo, sebbene il suo ambito applicativo appaia circoscritto dal legislatore al solo caso di richiesta di cancellazione e, dunque, non anche alle diverse richieste, da parte dell’interessato, di rettifica e/o integrazione dei dati (art. 16), limitazione (art. 18) o interruzione del trattamento (art. 21). La qual cosa, francamente, appare poco spiegabile in funzione della miglior tutela dell’interessato, ed anzi finisce per apparire una contraddizione, se non proprio una (grave) dimenticanza da parte del legislatore.

6. I limiti all’esercizio del diritto alla cancellazione. E in particolare dei rapporti tra diritto all’oblio e “*libertà di informazione*”

Il terzo comma dell’art. 17 elenca le ipotesi nelle quali il diritto alla cancellazione, di cui ai paragrafi precedenti, non opera.

Allo stesso modo di quanto può dirsi circa i contenuti del primo comma dell’art. 17¹⁹, anche le limitazioni disposte al terzo comma dalla norma in questione non risultano originali rispetto allo stato attuale, e cioè pre-regolamento, della normativa e della giurisprudenza in materia.

Esse, infatti, in estrema sintesi, ribadiscono che il diritto alla cancellazione non può essere riconosciu-

¹⁸ Secondo un rapporto dell’ENISA (Agenzia europea per la sicurezza delle reti e dell’informazione) del novembre 2012 (intitolato “*The right to be forgotten – between expectations and practice*” e disponibile on-line all’indirizzo «<https://www.enisa.europa.eu/publications/the-right-to-be-forgotten>»), proprio per la impossibilità di ottenere la cancellazione dei dati on-line da parte di titolari del trattamento che molto spesso restano anonimi, bisognerebbe prevenire l’attività di copiatura non autorizzata delle informazioni.

¹⁹ La più importante novità del primo comma dell’art. 17 sembra consistere nel fatto che il testo sottolinea per ben due volte come, in presenza dei presupposti di legge, il titolare del trattamento dei dati deve “*senza ingiustificato ritardo*”, e dunque operando con la massima celerità, procedere alla cancellazione.

to all'interessato quando il trattamento dei dati personali sia necessario: a) per l'esercizio del diritto alla *libertà di espressione e di informazione*; b) per l'adempimento di un obbligo di legge o per l'esecuzione di un compito svolto nel pubblico interesse oppure nell'esercizio di pubblici poteri; c) per motivi di interesse pubblico sanitario; d) per motivi di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici; e) per l'accertamento, l'esercizio o la difesa di un diritto in sede giudiziaria.

In definitiva la norma afferma che, all'esito del necessario bilanciamento tra interessi contrapposti, il diritto all'oblio - *rectius*, il diritto alla cancellazione dei dati personali che, come sopra visto, può operare a tutela anche di situazioni giuridiche diverse dal diritto all'oblio - soccombe quando vi siano ragioni superiori, e cioè quelle indicate dalla norma, che, per l'appunto, prevalgono e rendono sterile l'eventuale richiesta di cancellazione da parte dell'interessato.

Tuttavia, in considerazione del modo estremamente sintetico con cui la disposizione in esame tratta la complessa questione, per interpretare correttamente la portata di queste 'ragioni superiori' ed il modo in cui va in concreto individuato il punto di equilibrio del sistema, è necessario svolgere le brevi considerazioni che seguono. E ciò al fine di evitare che, ad una lettura superficiale del Regolamento, possa apparire che il diritto all'oblio risulti sempre soccombente quando in concreto esso confligge con la "*libertà di espressione e di informazione*" (lettera a) del terzo comma dell'art 17 in esame). Perché, come ovvio, se così fosse il diritto all'oblio semplicemente non esisterebbe.

Ed infatti, come nel considerando n. 153, così all'art. 85 (primo comma), lo stesso Regolamento affida al diritto degli Stati membri il compito di conciliare la protezione dei dati personali ai sensi del Regolamento con il diritto alla libertà di espressione e di informazione, incluso il trattamento a scopi giornalistici o di espressione accademica, artistica o letteraria²⁰. Il tutto trascurando che tale delega potrebbe risultare pericolosa in quanto potrebbe produrre discipline nazionali dissimili su un tema

importante quale il rapporto tra i diritti della personalità rientranti nella galassia della *privacy* e la libertà di espressione e informazione.

Giova, allora, innanzitutto avvertire che non solo il diritto all'oblio, ma tutti i diritti rientranti nel novero applicativo delle norme in materia di tutela della *privacy* già oggi subiscono restrizioni - a prescindere dall'odierno Regolamento - ogni qual volta sia coinvolta la libertà di informazione, tanto che, in questo caso, il consenso dell'interessato non è considerato necessario per poter pubblicare i suoi dati personali²¹.

In realtà, come noto, non ogni esercizio della libertà di informazione è ritenuto idoneo a prevalere rispetto al diritto alla *privacy*, e dunque anche al diritto all'oblio, ed infatti all'uopo la giurisprudenza italiana in materia - anche in considerazione di quanto previsto nel nostro "Codice di deontologia relativo al trattamento dei dati personali nell'esercizio dell'attività giornalistica"²² - richiede l'accertamento dei seguenti presupposti specifici: la veridicità della notizia, l'essenzialità del trattamento dei dati personali al fine di informare il pubblico ed infine il fatto che la notizia stessa sia raccontata in modo obiettivo, e dunque non suggestivo o iperbolico, rispetto al fine informativo perseguito²³.

Recentemente, alcune sentenze (su cui infra) hanno, inoltre, affermato l'esigenza di un quarto presupposto necessario per la legittima pubblicazione di dati personali in esercizio del diritto d'informazione. Tale presupposto consiste nell'attualità dell'interesse pubblico all'informazione, e cioè nel fatto che vi sia realmente un interesse pubblico attuale a conoscere la notizia che coinvolge il trattamento dei dati personali in questione.

Ciò anche in ragione del fatto che l'art. 11 del Codice della *privacy* italiano (d.lgs. 196/2003), nel prevedere specifici obblighi nel trattamento dei dati, stabilisce che i dati raccolti siano, tra l'altro: "*c) esatti e, se necessario, aggiornati*"; d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati; e) conservati in una forma che consenta l'identificazione dell'interessato per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi

²⁰ In più, il secondo comma dell'art. 85 stabilisce che «Ai fini del trattamento effettuato a scopi giornalistici o di espressione accademica, artistica o letteraria, gli Stati membri prevedono esenzioni o deroghe [...] qualora siano necessarie per conciliare il diritto alla protezione dei dati personali e la libertà d'espressione e di informazione»; ed il terzo comma che «Ogni Stato membro notifica alla Commissione le disposizioni di legge adottate ai sensi del paragrafo 2 e comunica senza ritardo ogni successiva modifica».

²¹ In proposito, cfr. gli artt. 136 e seguenti del Codice della *privacy* italiano (d.lgs. 196/2003).

²² Il Codice è stato emanato con Provvedimento del Garante Privacy del 29 luglio 1998, pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* 3 agosto 1998, n. 179.

²³ Tra le previsioni più rilevanti del Codice a questo riguardo, val qui la pena di citare l'Art. 6, rubricato "Essenzialità dell'informazione", e l'art. 8, rubricato "Tutela della dignità delle persone".

per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati”.

Senza considerare che, in tema di diritto all'accesso, l'art. 12 del medesimo Codice prevede la possibilità per l'interessato di ottenere la rettifica, la cancellazione o il congelamento dei dati il cui trattamento non è conforme alle disposizioni della direttiva, in particolare a causa del carattere incompleto o inesatto dei dati. Ed inoltre che l'art. 6 dello stesso Codice sancisce la illiceità di dati non aggiornati e l'art. 14 prevede, in tal caso, il diritto di opposizione, cioè la possibilità per l'interessato di opporsi al trattamento di dati²⁴.

La valorizzazione del presupposto (o requisito, che dir si voglia) dell'attualità della notizia, o meglio dell'interesse pubblico ad essa relativo, sostanzialmente, garantisce all'interessato che un evento sia dimenticato o cancellato nel momento in cui non sussiste più un interesse collettivo alla conoscibilità dell'informazione.

Ciò, in definitiva, può indurre ad affermare che il diritto all'oblio fa arretrare il diritto di cronaca che, per essere esercitato mediante l'utilizzo di dati personali, deve essere riferito ad eventi attuali o comunque ancora rilevanti nel presente; in altre parole il diritto di cronaca una volta esercitato su determinati dati personali non è legittimo per sempre, ma solo finché non viene meno l'interesse pubblico a conoscere tali dati, e quindi l'attualità degli stessi (per le opportune puntualizzazioni in proposito si rinvia ai paragrafi successivi, laddove si tratterà la più recente giurisprudenza in materia).

Sulla base di quanto appena osservato, può concludersi che l'affermazione del diritto all'oblio - dapprima giurisprudenziale, e oggi rafforzata dalla chiara previsione normativa contenuta nell'art 17 del Regolamento europeo 2016/679 - ha modificato la concezione di libertà di informazione, e dunque anche di libertà di stampa. Alla luce di ciò la deroga ammessa nel comma terzo dell'art 17 del Regolamento può essere correttamente interpretata nel senso che, se manca l'attualità della notizia (così come se mancano gli altri presupposti sopra cennati), non c'è esercizio del diritto di informazione, e quindi la deroga all'esercizio del diritto alla cancellazione non si applica.

Il discorso svolto nel presente paragrafo induce a ritenere che, senza alcun dubbio, i limiti elencati dal

terzo comma dell'art. 17 del Regolamento in esame vanno interpretati alla luce della normativa europea e delle normative nazionali già esistenti. Il che significa che essi necessitano di essere integrati con i principi affermati dalla giurisprudenza in materia. Ed inoltre che tra il diritto all'oblio e i limiti in parola occorre effettuare, caso per caso, un bilanciamento che - sebbene la norma non lo dica - viene implicitamente lasciato al giudice.

Del resto, la giurisprudenza italiana, anche più recente, che si è occupata del tema, non ha manifestato incertezze nell'affermare costantemente l'esigenza di rintracciare, caso per caso, il giusto punto di equilibrio tra esigenza di tutela del soggetto titolare di un interesse all'oblio ed esigenze alla pubblicazione, alla diffusione o al mantenimento²⁵.

7. Le origini storiche e culturali del diritto all'oblio

Le incertezze disciplinari e le cennate carenze del Regolamento (UE) 2016/679 impongono, al fine di trattare con qualche pretesa di comprensione il tema del diritto all'oblio, di svolgere un serio, per quanto breve, *excursus* storico e culturale circa l'origine del relativo concetto, prima di passare alla trattazione della più recente giurisprudenza europea e italiana in argomento.

Ebbene, con la locuzione “diritto all'oblio” si fa riferimento al diritto soggettivo, di matrice giurisprudenziale²⁶, emerso prima negli Stati Uniti e quindi

²⁵ A questo proposito, giova citare la recente sentenza n. 16111 del 2013, in *Danno e resp.*, 2014, 271) con cui la Cassazione italiana ha deciso un caso che vedeva contrapposti, come parte resistente, un cittadino italiano, appartenuto in tempo remoto ad un noto gruppo terroristico, e come ricorrente un giornale che, a distanza di 19 anni dai fatti, aveva ricordato la circostanza nel riportare un'altra notizia. Nella sua decisione la Cassazione afferma che: 1) nel caso in questione vi è stata una indubbia “violazione alla riservatezza” ricavabile “dalla mancanza di consenso dell'interessato, dalla mancanza di un interesse pubblico alla diffusione della notizia e dall'arbitrario collegamento [...]” tra la notizia attuale e il riferimento alla vicenda datata; e 2) in applicazione dei principi di rango costituzionale della libertà di manifestazione del pensiero (art. 21 Cost.) e del diritto alla riservatezza (art. 2 Cost.), la pubblicazione è legittima a distanza di tempo solo quando risulta l'essenzialità dell'informazione, l'effettivo interesse pubblico alla stessa e il rispetto del codice deontologico dei giornalisti.

²⁶ Tra le prime sentenze italiane, v. in particolare, Cass., 9 aprile 1998 n. 3679, in *Foro it.*, 1998, I, 1834, ma cfr. anche già Cass., 18 ottobre 1984 n. 5259, in *Giur. it.*, 1985, 762; e Trib. Roma, 15 maggio 1995, in *Dir. inf.*, 1996, 427. Cfr. anche Cass. pen., sez. V, 24 novembre 2009, n. 45051, *ex multis* in *Studium Iuris*, 2010, n. 5, 577, con nota di C. Castaldello. Sennonché, in un primo momento le sentenze che, sin dagli anni Sessanta del secolo scorso, hanno in qualche modo trattato il tema del diritto all'oblio sostanzialmente riconducevano la relativa tematica nell'ambito del discorso sulla tutela della *privacy*, mentre la prima affermazione senz'altro autonoma del diritto all'oblio è attri-

²⁴ Inoltre, “*Il testo unico dei doveri del giornalista*” italiano, nella versione vigente approvata il 27 gennaio 2016²⁴, all'art. 3, stabilisce, tra l'altro, che «Il giornalista: a. rispetta il diritto all'identità personale ed evita di far riferimento a particolari relativi al passato, salvo quando essi risultino essenziali per la completezza dell'informazione [...]».

in Europa a cavallo tra gli anni Ottanta e Novanta del secolo scorso²⁷, a che una notizia - relativa al titolare di tale diritto, ed in qualche modo, benché vera e confezionata in modo appropriato, lesiva per la sua immagine o per altri suoi interessi protetti - non sia resa oggetto di attenzione da parte dei *mass media*²⁸. E, dunque, non sia (ri)proposta all'opinione pubblica, dopo un certo lasso di tempo dalla sua prima diffusione o dall'accadimento del fatto a cui la notizia si riferisce.

Ciò, sempre che non sussista (o possa sussistere) ancora, nella comunità di riferimento, un interesse diffuso attuale per la notizia in questione, giacché in tal caso - si è ritenuto sin qui - il diritto all'informazione (inteso nella sua complessità, e dunque sia come diritto ad informare che ad informarsi ed essere informati) prevarebbe sul diritto individuale all'oblio²⁹.

E fermo restando che, nel caso di notizie false, o in altro modo diffamanti o comunque lesive, non si pone(va) propriamente un problema di oblio, quan-

to di tutela degli altri diritti della personalità, quali per l'appunto il diritto all'identità personale o alla reputazione o all'onore.

Si tratta(va), come evidente, di un tipico prodotto giuridico della "società dell'informazione"³⁰, e cioè di un diritto emerso, per l'appunto, allorché l'uomo occidentale - sul finire del secolo che ha visto, tra l'altro, l'affermazione prima dei giornali a stampa, poi della radio e della televisione, e quindi di Internet - scopriva come anche una notizia vera, e diffusa originariamente in modo corretto dai *mass media*, può nel tempo arrecare disagio all'interessato in quanto l'immagine di ogni consociato è oggi il risultato, non tanto di ciò che egli è e fa, ma di come egli appare agli altri attraverso il filtro costituito proprio dai *mass media*, e quindi, in estrema sintesi, di come i mezzi di informazione parlano di lui³¹.

Un diritto, quello in parola, che mira(va) a completare la gamma di quel novero di diritti soggettivi di nuovo conio - definiti diritti della personalità³² - i

buita alla pronuncia del Tribunale di Roma del 21/27 novembre 1996, in *Dir. aut.*, 1997, 372 (per gli opportuni riferimenti, v. M. Mezzanotte, *Il diritto all'oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, 2009, in part. 114). Da ultimo, va segnalato che, però, a correzione dell'idea per cui il diritto all'oblio difetti di un fondamento normativo, il nostro Garante Privacy, (cfr. la decisione del 7 luglio 2005) ha affermato che esso trova un suo fondamento nell'art. 11, comma 1, lett. e) del d.lgs. n. 196 del 2003, ai sensi del quale i dati personali oggetto di trattamento devono essere «conservati in una forma che consenta l'identificazione dell'interessato per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati».

²⁷ I primi riferimenti al diritto all'oblio negli Stati Uniti vengono comunemente rintracciati nelle sentenze che tra il 1931 e il 1940 decisero i casi giurisprudenziali *Melvin v. Reid* (*Melvin v. Reid*, 112 Cal.App. 285, 297 P. 91, anno 1931), e *Sidis v. FR Publishing Corp.* (*Sidis v. F-R Publishing Corporation*, 311 U.S. 711, 61 S. Ct. 393, 85 L. Ed. 462, anno 1940). Cfr., *ex multis*, L.M. Friedman, *The Red Kimono: The Saga of Gabriel Darley Melvin*, in *Guarding Life's Dark Secrets: Legal and Social Controls over Reputation, Propriety, and Privacy*, Stanford University Press, 2007, 217-225.

²⁸ Le vicende giurisprudenziali più note hanno riguardato negli scorsi decenni la stampa e negli ultimissimi lustri principalmente Internet, ma in teoria la questione si pone anche per radio, televisione e qualunque altro mezzo di informazione.

²⁹ Vi sono fatti talmente gravi che l'interesse pubblico alla loro riproposizione da parte dei *mass media* non viene mai meno. È il caso, ovviamente, dei crimini contro l'umanità, per i quali riconoscere ai loro responsabili un diritto all'oblio sarebbe addirittura diseducativo; ma anche di alti gravi accadimenti che vengono riproposti proprio perché non vengano dimenticati in quanto hanno inciso significativamente sul corso della storia o perché riguardano persone particolarmente esposte sul piano sociale rispetto alle quali dunque l'opinione pubblica mantiene un interesse attuale di piena conoscenza. Può, inoltre, accadere che, a distanza di tempo, sorga un interesse pubblico alla riproposizione di una data notizia ad esempio perché viene commesso un fatto simile, ovvero perché protagonista della vicenda è qualcuno che, essendo stato condannato per un certo reato anni prima, viene indagato per un altro reato analogo.

³⁰ Questa la formula con cui il legislatore europeo e molti legislatori nazionali, tra cui quello italiano, individuano il complesso di attività che vengono svolte in Internet. In proposito, giova rinviare alla direttiva 2000/31/CE "relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico nel mercato interno", attuata in Italia con il d.lgs. 9 aprile 2003 n. 70. La bibliografia sulla direttiva in parola è amplissima. Per un primo commento, Cfr. F. Di Ciommo, voce *Internet (responsabilità civile)*, in *Enc. giur. Treccani*, 2002; e Id., *Evoluzione tecnologica e regole di responsabilità civile*, Napoli, 2003.

³¹ Nella letteratura italiana, sul diritto all'oblio, oltre alle opere già sopra citate, G. Mina, *La tutela del diritto all'oblio*, in *Danno e resp.*, 2017, 374; M. Rizzuti, *Il diritto all'oblio*, in *Corr. giur.*, 2016, 1077; A.L. Valvo, *Il diritto all'oblio nell'epoca dell'informazione digitale*, in *Studi sull'informazione europea*, 2015, 347; E. Vigevani, *Identità, oblio, informazione e memoria in viaggio da Strasburgo a Lussemburgo, passando per Milano*, in *Danno e resp.*, 2014, 731; M. G. Daga, *Diritto all'oblio: tra diritto alla riservatezza e diritto all'identità personale*, in *Danno e resp.*, 2014, p. 274; F. Pizzetti, *Il caso del diritto all'oblio*, Torino, 2013; L. De Grazia, *La libertà di stampa e il diritto all'oblio nei casi di diffusione di articoli attraverso Internet: argomenti comparativi*, in *Riv. dell'assoc. it. dei cost.*, 2013, 4, 1; G. Citarella, *Aggiornamento degli archivi online, tra diritto all'oblio e rettifica "atipica"*, in *Resp. civ. e prev.*, 2012, 1155; L. Ferola, *Dal diritto all'oblio al diritto alla memoria sul Web. L'esperienza applicativa italiana*, in *Dir. inf.*, 2012, 1001; G. Finocchiaro, *L'identità personale su Internet*, *ibid.*, 388; Id., *La memoria della rete e il diritto all'oblio*, *ibid.*, 2010, 392; M. Mezzanotte, *Il diritto all'oblio. Contributo allo studio della privacy storica*, Napoli, 2009. Per gli scritti più datati, v. G.B. Ferri, *Diritto all'informazione e diritto all'oblio*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, 801; e T. Auletta, *Diritto alla riservatezza e "droit à l'oubli"*, in G. Alpa - M. Bessone - L. Boneschi - G. Caiazza (a cura di), *L'informazione e i diritti della persona*, Napoli, 1983, 127. Ma giova segnalare anche il più risalente scritto di P. Rescigno, *Il diritto di essere lasciati soli*, in *Syntelesia Vincenzo Arancio-Ruiz*, vol. IV, Napoli, 1964, 494.

³² *Ex multis*, sia consentito rinviare a Messinetti - Di Ciommo, *op. cit.*

quali, sconosciuti sino alla fine del XIX secolo, presero piede nel secolo successivo proprio in ragione del bisogno avvertito dall'uomo contemporaneo di tutelare la propria immagine, il proprio onore e la propria reputazione, così come la riservatezza, la *privacy*, l'identità personale, il diritto morale d'autore e, per l'appunto, l'oblio, rispetto ad una realtà in cui l'informazione ha preso, via via, sempre più piede, sino a condizionare i comportamenti umani, i valori di riferimento, e persino, ovviamente, le scelte individuali e collettive.

8. Il diritto all'oblio alla prova di Internet

Lo scenario sin qui sinteticamente delineato è stato sconvolto dall'avvento, e dalla rapidissima espansione, della rete Internet. La quale, nata sul finire dello scorso secolo come strumento di connessione tra apparecchi informatici e divenuta, nel breve volgere di pochi lustri, una realtà talmente pervasiva da aver rivoluzionato il modo stesso in cui l'uomo si relaziona con gli altri, con le cose e con sé stesso.

Il tema è, ormai da anni, all'attenzione degli studiosi attivi in ogni area del sapere. Comune è la percezione che l'uomo, dopo Internet, non sarà mai più lo stesso, così come la constatazione di essere tutti - cibernetici e non - inevitabilmente immersi in un flusso di informazioni continue, che si alimenta perennemente senza che sia più dato distinguere chi opera per alimentare il flusso e chi invece si limita ad usufruirne³³.

Per quanto di interesse specifico della riflessione qui condotta, al fine di contenere l'esposizione ci si può limitare in questa sede ad osservare che Internet (fruibile oramai non solo dal tradizionale computer da scrivania, ma anche da computer portatili o palmari, *notebook*, *smartphone*, lettori MP3, mobili per la casa o l'ufficio e macchinari intelligenti che dialogano a distanza con l'uomo e non solo) ha modificato sostanzialmente e radicalmente il mondo dell'informazione ed il rapporto tra informazione, fatti e persone, in quanto, e tra l'altro: 1) oggi non è più realmente possibile distinguere chi fa informazione e chi fruisce di informazioni, giacché in Rete chiunque può immettere, e normalmente immette, informazioni, anche di carattere personale, riguardanti sé o terzi; 2) mentre sino a ieri i consociati si informavano quotidianamente attraverso la fruizione dei giornali a stampa o dei notiziari televisivi e radiofonici, oggi la maggior parte della gente si informa realmente in tempo reale attraverso la sem-

plice presenza on-line, la quale, di per sé sola, assicura la ricezione continua di informazioni di qualsiasi tipo; 3) oggi è semplicissimo per qualsiasi utente cercare, in vario modo, in Rete informazioni, attuali o non, su qualsiasi circostanza, persona o curiosità, sicché le fonti informative dell'epoca pre-telematica sono sostanzialmente superate, salvo resistere (forse, ma probabilmente ancora per poco) come strumenti di approfondimento soprattutto se specialistico; 4) Internet non sconta distanze geografiche, confini territoriali o nazionali, barriere fisiche e quant'altro sicché ogni singolo utente può accedere con la stessa facilità ad informazioni pubblicate in Internet da chiunque, in qualsiasi modo ed in ogni parte del mondo³⁴.

Corollario di tali premesse è che oggi Internet costituisce un'immensa banca dati; anzi, una immensa banca di banche dati, continuamente arricchite da milioni di informazioni immesse in Rete ogni secondo, a carattere globale, senza soluzione di continuità, da chiunque voglia farlo. Si tratta di informazioni di ogni genere e contenuto. Da quelle pubblicate da giornalisti professionisti su siti che svolgono espressamente attività informativa, a quelle istituzionali (ad esempio di Ministeri e Università), a quelle commerciali (diffuse principalmente sui siti Internet delle aziende), fino a quelle, e sono la stragrande maggioranza, postate da semplici utenti sui siti più disparati e soprattutto, oggi, tramite i *social-network*, nei quali i *ciber-utilizzatori* inseriscono (normalmente senza porsi alcun problema di *privacy*) notizie, fotografie, comunicazioni e quant'altro, che riguardano loro o altri.

Che in questo *mare magnum* sconfinato di informazioni, notizie, dati, immagini, video ecc. - per lo più trattati on-line nella totale incoscienza degli interessati - sia possibile parlare ancora di oblio, identità, *privacy* e riservatezza, per come si è fatto nella se-

³³ In questi termini, nonché per considerazioni ulteriori, cfr. Di Ciommo - Pardolesi, *op. cit.*

³⁴ Si consentito rinviare, anche per le indicazioni bibliografiche, a F. Di Ciommo, *La responsabilità civile nell'era di Internet*, in G. Ponzanelli (a cura di), *La responsabilità civile. Tredici variazioni sul tema*, Padova, 2002, 179; nonché Id., *Evoluzione tecnologica e categorie civilistiche*, in E. Russo (a cura di), *Interpretazione della legge civile e «ragione giuridica»*, Padova, 2003, 141; Id., *Internet e crisi del diritto privato: globalizzazione, dematerializzazione e anonimato virtuale*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2003, 117; Id., *La responsabilità civile in Internet*, in A.C. Amato Mangiameli (a cura di), *Parola chiave: informazione. Appunti di diritto, economia e filosofia*, Milano, 2004, 77; Id., *La responsabilità civile in Internet. Prove tecniche dell'anarchia tecnocratica*, in *La resp. civ.*, 2006, 548; Id., *Civiltà tecnologica, mercato ed insicurezza: la responsabilità del diritto*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2010, 565; Id., *L'accesso ad Internet tra diritto e responsabilità*, in *Comunicazione digitale*, 2014, 29; e ancora Id., *Dal diritto di accesso alla Rete al diritto alla accessibilità delle informazioni presenti in Rete: Internet e uomo, evoluzione di un rapporto*, in L. Ruggeri (a cura di), *Internet e diritto civile*, Napoli, 2015, 77.

conda metà del XX secolo, costituisce una pia illusione³⁵. Destinata a scontrarsi quotidianamente con la più evidente ed elementare realtà contraria.

Un documento, o più in generale un dato, una volta caricato in Internet e reso disponibile ai naviganti, esce, infatti, dalla sfera di esclusiva disponibilità dell'autore ovvero del titolare del trattamento che lo ha riversato *on-line* o, comunque, del sito sorgente, e cioè del primo sito nel quale il dato è apparso, in quanto può essere copiato e, dunque, memorizzato da altri siti e può essere raggiunto e rintracciato tramite i c.d. motori di ricerca, sostanzialmente da qualsiasi altro utente abilitato³⁶.

Ciò significa che un qualsiasi contenuto, una volta pubblicato in Rete, entra sostanzialmente nella (più o meno) libera utilizzabilità di qualunque altro utente. Il quale - salvo che nella fattispecie non operino efficaci congegni di protezione del diritto d'autore o dei servizi a pagamento - potrà non solo fruirne, ma copiarlo e, a sua volta, riversarlo in un altro angolo della grande Rete, senza che confini territoriali o nazionali possano influenzare la realizzabilità di tale (spesso assai semplice) operazione.

E tutto ciò non per un giorno, una settimana o un anno, ma per sempre, o meglio sino a quando dal punto di vista tecnico ciò sarà possibile, e dunque fino a quando la Rete resterà ciò che è oggi.

Dunque, il problema relativo al fatto che qualcuno possa riproporre al pubblico una notizia datata senza che ciò sia giustificabile in termini di interesse pubblico, semplicemente, nell'epoca di Internet, non si pone in natura. Perché in Rete sostanzialmente è residuale l'ipotesi che qualcuno venga a conoscenza di una informazione in quanto qualcun altro la propone ad una indefinita pluralità di utenti, essendo, al contrario, comune che l'utente vada alla ricerca dell'informazione che gli interessa o comunque svolga ricerche mirate su una persona o

una circostanza. Ma anche perché, essendo Internet un mega-archivio di informazioni, chi implementa l'archivio non può certo essere accusato di aver violato il diritto all'oblio di qualcun altro, per il sol fatto che, a distanza di tempo, un utente qualsiasi accederà all'archivio e rinverrà l'informazione³⁷.

9. La sentenza della CGUE nel caso *González vs. Google Spain*

Il rapporto tra Internet e diritto all'oblio è stato al centro di una importante sentenza della Corte di Giustizia Europea, emessa il 13 maggio 2014 all'esito del giudizio passato alle cronache mondiali come il caso "González vs. Google Spain" (causa C-131/12, *Mario Costeja González e AEPD c. Google Spain e Google Inc.*)³⁸.

La pronuncia in questione, come noto, affronta, in particolare, la problematica concernente la possibilità, per un consociato che voglia far valere il proprio diritto all'oblio, di chiedere ai motori di ricerca di non indirizzare gli utenti su una determinata risorsa contenente una certa notizia (id est, su determinate pagine Internet). Ed infatti, nell'impossibilità materiale, tanto di evitare che le notizie finiscano in Rete, quanto di ottenere che le stesse dalla Rete siano cancellate, al malcapitato, che voglia provare a tutelare il suo proverbiale diritto ad essere dimenticato, non resta che provare ad imporre al motore di ricerca di non aiutare i cibernauti a rintracciare la notizia sgradita³⁹.

La complessa tematica viene indagata, sostanzialmente, in tre diverse prospettive. All'esito del suo ragionamento la Corte perviene (tra l'altro ribaltan-

³⁵ In proposito, cfr., *ex ceteris*, G. Finocchiaro, *Il diritto all'oblio nel quadro dei diritti della personalità*, in Resta - Zencovich (a cura di), *Il diritto all'oblio su Internet dopo la sentenza Google Spain*, cit., 29, nonché in *Dir. inf.*, 2014, 591; G. Resta, *Dignità, persone, mercati*, Torino 2014; M. Nisticò - P. Passaglia (a cura di), *Internet e Costituzione*, Torino, 2014; E. Bertolini - V. Lubello - O. Pollicino, *Internet, regole e tutela dei diritti fondamentali*, Roma, 2013; nonché G. De Minico, *Internet, regole e anarchia*, Napoli, 2012; e S. Rodotà, *Una Costituzione per Internet?*, in *Politica e diritto*, Milano, 2010.

³⁶ L'ENISA, nel suo già citato rapporto del novembre 2012 (v. nota 18), evidenzia che in Internet chiunque può avere accesso a dati personali altrui e farne copia anche su supporti che non possono essere controllati a distanza, come dvd o *pendrive*, per poi reimmettere quei dati in Rete in un secondo momento e diffonderli, eventualmente anche off-line. Per l'ENISA, in un sistema di comunicazione talmente aperto e globale è, dunque, impossibile localizzare tutti i dati personali relativi ad un soggetto per cancellarli.

³⁷ Cfr. S. Vitali, *Premessa*, in L. Giuva - S. Vitali - I. Zanni Rosiello, *Il potere degli archivi. Usi del passato e difesa dei diritti nella società contemporanea*, Milano, 2007; nonché Id., *Archivi, memoria, identità*, in AA.VV., *Storia, archivi, amministrazione*, Roma, 2004, 337. Sul rapporto tra archivi e memoria esiste oramai una consistente bibliografia, in specie, internazionale: cfr., *ex ceteris*, B.L. Craig, *Selected Themes on the Literature on Memory and Their Pertinence to Archiving*, in *The American Archivist*, 45 (2002)2, 276; L. Millar, *Evidence, Memory and Knowledge: The Relationship between Memory and Archives*, Vienna, 2004; e P. Ricoeur, *La memoria, la storia, l'oblio*, a cura di D. Iannotta, Milano-Cortina, 2000.

³⁸ La sentenza è stata commentata da molti autori. *Ex ceteris*, v. A. Palmieri - R. Pardolesi, *Dal diritto all'oblio all'occultamento in rete: traversie dell'informazione ai tempi di Google*, in *Nuovi quaderni del Foro Italiano*, Quaderno n. 1, disponibile alla pagina <http://www.foroitaliano.it/wpcontent/uploads/2014/05/quaderno-n-1.pdf> e G. Scorza, *Corte di giustizia e diritto all'oblio: una sentenza che non convince*, in *Corr. giur.*, 2014, 12, 1473. Per una articolata riflessione a più voci, v. anche Resta-Zeno Zencovich (a cura di), *Il diritto all'oblio su Internet dopo la sentenza Google Spain*, cit.

³⁹ Esattamente in questi termini si esprimeva il rapporto ENISA del novembre 2012, già citato (v. note 18 e 36).

do le conclusioni dello stesso Avvocato Generale depositate nel giugno 2013) a soluzioni talmente innovative da aver scatenato un dibattito mondiale sul diritto all'oblio in Internet e sul ruolo dei motori di ricerca, ed in particolare di Google.

La prima prospettiva concerne direttamente il tema del trattamento dei dati personali.

La convenuta Google in giudizio sosteneva di non svolgere alcun trattamento di dato personale essendo un fornitore di servizi della società dell'informazione "neutrale" rispetto ai contenuti indicizzati, che sono e restano memorizzati nel sito c.d. "sorgente"⁴⁰.

La Corte non ha condiviso tale impostazione ed anzi, a riguardo, richiamando anche alcuni suoi precedenti (per il vero solo parzialmente in termini)⁴¹, ha dichiarato che deve essere qualificata come "trattamento di dati personali" l'attività di un motore di ricerca consistente nel trovare informazioni pubblicate o inserite da terzi su Internet, nell'indicizzarle in modo automatico, nel memorizzarle temporaneamente e, infine, nel metterle a disposizione degli utenti di Internet secondo un determinato ordine di preferenza. Dunque, il gestore del motore di ricerca è il "responsabile" del trattamento (paragrafo n. 41 della sentenza in parola).

La seconda prospettiva indagata dai giudici di Lussemburgo riguarda l'applicabilità della normativa spagnola, e dunque europea, ad una azienda con sede legale negli Stati Uniti, quale appunto è Google. In proposito, la Corte valorizza il concetto di succursale o filiale dell'impresa per affermare che quando vi è stabilimento in Europa l'impresa è soggetta al diritto europeo anche se opera on-line e ha sede principale fuori dalla UE (paragrafo n. 60).

La terza, ed ultima, prospettiva riguarda precipuamente il tema dell'obbligo di intervento a tutela del diritto all'oblio che la Corte riconosce all'utente che abbia ragione di chiedere che un certo contenuto, che lo pregiudica, non sia reso più fruibile on-line.

A tal riguardo la sentenza dichiara di poter risolvere il conflitto tra i diversi interessi in gioco solo in ra-

gione di un attento bilanciamento dei medesimi, per poi concludere affermando che appare opportuno obbligare il motore di ricerca a non indicizzare più le pagine sgradite all'interessato, piuttosto che chiedere al c.d. sito sorgente di non pubblicare o di rimuovere la relativa notizia (paragrafo n. 88 della sentenza).

Sebbene, proseguendo il discorso, e così concludendolo, la stessa sentenza (al paragrafo n. 99) precisi che gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46 devono essere interpretati nel senso che il diritto all'oblio prevale, non soltanto sull'interesse economico del gestore del motore di ricerca, ma anche sull'interesse del pubblico ad accedere all'informazione suddetta, sempre che, per ragioni particolari - come il ruolo ricoperto da tale persona nella vita pubblica - l'ingerenza nei suoi diritti fondamentali non sia giustificata dall'interesse preponderante del pubblico suddetto ad avere accesso all'informazione stessa.

Questa, in sintesi, la pronuncia che ha suscitato reazioni vivaci in tutto il mondo ed ha costretto Google a far fronte, negli ultimi tre anni, a centinaia di migliaia di richieste da parte di soggetti interessati ad ottenere che alcuni contenuti della Rete che li riguardano, ed asseritamente li pregiudicano, non siano più indicizzati⁴².

10. La sentenza della CEDU nel caso *Węgrzybowski e Smolczewski*

Con una sentenza del 16 luglio 2013 (caso *Węgrzybowski e Smolczewski vs. Polonia*, Rc. N. 33846/2007), la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo è intervenuta sul tema del bilanciamento tra libertà di espressione, interessi individuali incisi dall'esercizio di tale libertà e interesse pubblico a conoscere la data informazione.

Nel caso in questione, in realtà, non veniva realmente in rilievo il diritto all'oblio in quanto il giudice nazionale aveva già accertato il carattere diffamatorio della notizia, la quale dunque, nella tesi del ricorrente, andava rimossa da Internet in quanto, per l'appunto, diffamatoria e non in quanto lesiva del diritto all'oblio. Tuttavia, la sentenza risulta ai nostri fini particolarmente significativa giacché disconosce all'interessato il diritto ad ottenere la rimozione della notizia (pur diffamatoria) pubblicata

⁴⁰ Con tutta probabilità, la strategia difensiva di Google puntava a valorizzare a pieno, a suo favore, il principio affermato dalla stessa CGUE nella sentenza 23 marzo 2010, cause C-236/08 e C-238/08 (*Google France e Google Inc. c/Louis Vuitton Malletier SA e altri*), a proposito del concetto di *provider* "neutrale" espresso dalla direttiva 2000/31/CE. In proposito, cfr. anche CGUE 24 novembre 2011, causa C-70/10 (*Scarlet Extended SA / Société belge des auteurs, compositeurs ed éditeurs SCRL*), in *Racc.*, 2011, I, 11959.

⁴¹ In particolare, la pronuncia richiama, in argomento, espressamente la sentenza *Lindqvist*, n. C-101/01, EU:C:2003:596, punto 25, nonché la sentenza *Satakunnan Markkinapörssi e Satamedia*, n. C-73/07, EU:C:2008:727, punti 48 e 49.

⁴² *Ex multis*, cfr. T.E. Frosini, *Google e il diritto all'oblio preso sul serio* (1 e ss.); S. Sica - V. D'Antonio, *La procedura di deindicizzazione* (147 e ss.) e G.M. Riccio, *Diritto all'oblio e responsabilità dei motori di ricerca* (199 e ss.), tutti in Resta - Zeno-Zencovich (a cura di), *Il diritto all'oblio su Internet dopo la sentenza Google Spain*, cit.

on-line, in considerazione del fatto che, secondo la Corte, il punto di equilibrio tra conservazione della notizia nel patrimonio informativo della Rete e la pretesa della persona coinvolta alla tutela dell'identità personale va individuato nell'obbligo, posto a carico dell'*editor*, di pubblicare on-line una nota di aggiornamento.

Tale nota deve consentire al pubblico un'immediata contestualizzazione della notizia alla luce degli avvenimenti storici successivi alla pubblicazione, quale, ad esempio, l'emissione di una sentenza che ne accerti il carattere diffamatorio⁴³.

Per scartare la diversa ipotesi, costituita dall'ordinare la rimozione del contenuto illecito da Internet, la Corte rileva come la totale eliminazione di un articolo giornalistico pubblicato on-line non rientri affatto nelle prerogative giurisdizionali. Sul punto, i Giudici di Strasburgo entrano nel merito della questione, osservando che «it is not the role of judicial authorities to engage in rewriting history by ordering the removal from the public domain of all traces of publications which have in the past been found, by final judicial decisions, to amount to unjustified attacks on individual reputations».

Come è stato notato⁴⁴, il principio risulta corroborato dalla protezione offerta dall'art. 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nei confronti dell'interesse pubblico all'accesso agli archivi Internet della stampa. Conseguentemente, il rimedio della rimozione integrale di un articolo giornalistico diffamatorio, pubblicato nella versione online di un quotidiano, finalizzata alla tutela della reputazione degli individui ex art. 8 della Convenzione, risulta sproporzionato.

Sul tema giova richiamare anche la recentissima sentenza, sempre della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, depositata il 19 ottobre 2017 nel caso *Fuchsman v. Germany (application no.*

71233/13)⁴⁵. Con tale pronuncia la CEDU ha ribadito l'esigenza, per il giudice, di valutare adeguatamente tutte le circostanze del caso concreto per arrivare ad individuare l'esatto, e giusto, punto di equilibrio tra la tutela dei diritti della personalità dell'interessato e il diritto di cronaca che deve essere riconosciuto alla stampa, anche a presidio dell'interesse generale alla conoscenza e all'informazione.

11. La posizione della giurisprudenza italiana in alcune recenti pronunce

Il tema indagato dalla CGUE e dalla CEDU è stato oggetto anche in Italia di alcuni recenti significativi arresti pretori, che però vanno in una direzione diversa rispetto a quanto affermato (pure, come visto,) dalle corti europee.

Ed infatti, nella sentenza n. 5525 del 5 aprile 2012⁴⁶, la III sezione civile della Corte di Cassazione ha affermato che l'interessato, piuttosto che al motore di ricerca (al fine di tutelare i suoi diritti della personalità, ed in specie il suo asserito diritto all'oblio) aveva titolo a rivolgersi direttamente al gestore del sito c.d. sorgente, il quale è obbligato - se mantiene l'informazione disponibile on-line e dunque fruibile per tutti o, comunque, per un certo numero di utenti - ad aggiornare l'informazione così che risulti sempre attuale e completa.

La vicenda in questione nasceva dalla richiesta del ricorrente, rivolta al Garante Privacy prima ed al Tribunale civile di Milano poi, di ottenere lo spostamento di un articolo pubblicato molti anni prima in un'area di un sito Web non indicizzabile dai motori di ricerca, ovvero, in subordine, l'integrazione dello stesso con le notizie inerenti gli sviluppi successivi della vicenda narrata.

Nell'occasione, in particolare, il ricorrente lamentava che l'articolo in questione desse correttamente informazioni circa il suo arresto, ma non recasse altresì la notizia - distinta e successiva - che l'inchiesta giudiziaria si era poi conclusa con il proscioglimento. Egli, dunque, non contestava la veridicità del contenuto dello scritto, né il fatto che esso potesse essere considerato ancora di pubblico interesse, sicché nella fattispecie non emergeva tecnicamente l'esigenza di tutelare il "diritto all'oblio", bensì, la differente esigenza dell'interessato a che la notizia in questione non sia resa disponibile *on-line*

⁴³ Il principio appare conforme a quello a più riprese affermato anche dalla giurisprudenza americana, a partire dal caso *Georg Firth v. State of New York*, Court of Appeals of the State of New York, July 2th 2002, 98 N.Y.2d 365 (2002). Cfr, *ex ceteris*, E. Cooper, *Following in the European Union's Footsteps: Why the United States Should Adopt its Own «Right To Be Forgotten» Law for Crime Victims*, J. Marshall J. Info. Tech. & Privacy L. 185, (2016).

⁴⁴ Cfr. L. Nannipieri, *La sopravvivenza online di articoli giornalistici dal contenuto diffamatorio: la pretesa alla conservazione dell'identità e la prigione della memoria nel cyberspazio. Osservazioni intorno a Corte CEDU, IV Sez., sentenza 16 luglio 2013 (Węgrzybowski e Smolczewski vs. Polonia, Rc. N. 33846/2007)*, disponibile alla pagina Internet «http://www.forumcostituzionale.it/site/images/stories/pdf/documenti_forum/giurisprudenza/corte_europea_diritti_uomo/0030_nannipieri.pdf».

⁴⁵ La pronuncia, già citata nella nota n. 2, al momento in cui si licenzia questo scritto non risulta ancora pubblicata.

⁴⁶ La sentenza è pubblicata, *ex multis*, in *Danno e resp.*, 2012, 747. Per note critiche v. Di Ciommo - Pardolesi, *op. cit.*

in quanto, non essendo completa ed aggiornata, giacché non fa espresso riferimento al successivo proscioglimento, «getta un intollerabile alone di discredito sulla persona del ricorrente, vittima di una vera e propria gogna mediatica»⁴⁷.

Il vero *thema decidendum*, dunque, nel caso di specie, si risolveva nel decidere se esiste il diritto soggettivo del singolo individuo a che le informazioni che lo riguardano, presenti *on-line*, siano sempre e comunque costantemente aggiornate in modo che l'identità personale dell'interessato risulti fedelmente rappresentata nel suo dinamico divenire, e cioè anche in relazione agli accadimenti più recenti.

La Cassazione - al contrario di quanto avevano ritenuto il Garante privacy e il giudice di prime cure - ha riconosciuto la sussistenza di tale diritto, salvo precisare che lo stesso non può essere inteso nel senso di imporre la cancellazione dal Web delle notizie datate, in quanto, all'esito di un corretto bilanciamento degli interessi in rilievo, e dunque anche alla luce dell'interesse della collettività a mantenere memoria delle notizie passate, bisogna piuttosto imporre al responsabile dell'archivio contenente la notizia, o più in generale al responsabile del sito Internet su cui la notizia risulta pubblicata, l'obbligo di predisporre «un sistema idoneo a segnalare (nel corpo o a margine) la sussistenza nel caso di un seguito e di uno sviluppo della notizia, e quale esso sia, consentendone il rapido ed agevole accesso ai fini del relativo adeguato approfondimento».

La Corte ha, inoltre, e nel dettaglio, evidenziato la sussistenza di un obbligo di integrare o aggiornare la notizia non più attuale, divenuta «fatto storico» e quindi transitata nel relativo archivio, ma potenzialmente dannosa per la lesione della «proiezione sociale dell'identità personale» dell'interessato. E ciò perché, sempre secondo i giudici, «anche quando sussiste, come nella fattispecie, l'interesse pubblico alla persistente conoscenza di un fatto avvenuto in epoca passata», e dunque non può essere accolta l'istanza di tutela dell'oblio formulata dall'interessato, «emerge la necessità, a salvaguardia dell'attuale identità sociale del soggetto cui la stessa afferisce, di garantire al medesimo la contestualizzazione e l'aggiornamento della notizia già di cronaca che lo riguarda»⁴⁸.

⁴⁷ Cfr. Finocchiaro, *La memoria della rete e il diritto all'oblio*, cit., 392.

⁴⁸ Tale aggiornamento, secondo la Corte, deve essere garantito tramite «il collegamento della notizia ad altre informazioni successivamente pubblicate concernenti l'evoluzione della vicenda, che possano completare o financo radicalmente mutare il quadro evincentesi dalla notizia originaria», visto che «i dati devono risultare 'esatti' e 'aggiornati' in relazione alla finalità del loro

La conclusione cui perviene il ragionamento svolto in sentenza - come già osservato da chi scrive⁴⁹ - è potenzialmente esplosiva: ogni gestore di siti Internet, *rectius* chiunque detenga un archivio in Rete, dovrebbe impiegare risorse economiche e tecniche per realizzare e gestire quotidianamente un sistema in grado di aggiornare costantemente all'attualità ogni contenuto immesso *on-line*. In caso contrario, egli risponderà senz'altro in sede civile per i danni causati, ma, in presenza dei presupposti di legge, anche in sede penale per illecito trattamento dei dati personali dell'interessato.

La distanza tra questa impostazione ed entrambe le impostazioni seguite dalle Corti europee di cui ai precedenti paragrafi - ed in particolare dalla Corte di Lussemburgo nel caso "Google Spain" - risulta evidente.

Altrettanto evidente appare la distanza, dai cennati modelli europei, da un'altra significativa recente pronuncia italiana in materia.

Si tratta della sentenza n. 5107 con cui la Corte di Cassazione, sez. III penale, il 3 febbraio del 2014⁵⁰, ha statuito, nel celebre caso conosciuto come "Google/Vivi Down", che, in ipotesi di caricamento da parte degli utenti (*c.d. uploaders*), su un sito Internet che offre il servizio di *hosting*, di un contenuto testuale, audio, video o multimediale, stante la mancanza di un obbligo generale di sorveglianza per i fornitori del servizio, sono gli utenti ad essere titolari del trattamento dei dati personali di terzi, e non anche il *provider*. Ed inoltre che i reati di cui all'art. 167 del Codice della *privacy* devono essere intesi come reati propri, trattandosi di condotte che si concretizzano in violazioni di obblighi dei quali è destinatario in modo specifico solo il titolare del trattamento e non ogni altro soggetto che si trovi ad avere a che fare con i dati oggetto di trattamento, senza essere dotato dei relativi poteri decisionali.

trattamento». In caso contrario, infatti, «la notizia, originariamente completa e vera, diviene non aggiornata, risultando, quindi, parziale e non esatta, e pertanto sostanzialmente non vera». Su come si possa arrivare a questo risultato, la sentenza non si pronuncia; ma, dalla sua lettura, non sembra evincersi che un obbligo di aggiornamento scatti solo a seguito della formale relativa richiesta dell'interessato (come sembrerebbe più logico, e coerente con i principi emersi in ordine alla (ir)responsabilità del provider sino all'attivazione di una procedura di "notice and take-down"), quanto piuttosto che l'obbligo in questione operi a prescindere da qualsiasi iniziativa dell'interessato.

⁴⁹ Il riferimento è ancora a Di Ciommo - Pardolesi, *op. cit.*

⁵⁰ La sentenza è pubblicata, *ex ceteris*, in *Foro it.*, 2014, II, 346, con commento di F. Di Ciommo, *Google/Vivi Down, atto finale: l'hosting provider non risponde quale titolare del trattamento dei dati*; e in *Corr. giur.*, 2014, 6,798, con nota di E. Falletti, *Cassazione e Corte di giustizia alle prese con la tutela della privacy sui servizi di Google*.

Le due pronunce di legittimità appena citate sostanzialmente negano, rispetto alla sfera applicativa delle norme in materia di trattamento dei dati personali, un ruolo rilevante ai *provider* che si limitano a fornire il servizio (c.d. *hosting*) di ospitalità in Rete di materiali altrui ovvero che mettono a disposizione degli utenti un motore di ricerca di contenuti della Rete.

Tuttavia, di tale negazione - che, come evidente, si pone in contrasto in particolare con la posizione della CGUE espressa nel *leading case* Google Spain - non sembra tenere particolarmente conto la giurisprudenza italiana di merito degli ultimi anni.

Ed infatti, secondo il Tribunale di Milano (ordinanza del 28 settembre 2016⁵¹), addirittura i motori di ricerca forniscono «informazioni diverse ed assai più invasive rispetto a quelle fornite dai siti sorgente». Mentre, secondo il Tribunale di Napoli Nord, (ordinanza del 10 agosto 2016⁵²), vero è che l'*hosting provider*, non intervenendo «sui contenuti generati dagli utenti che memorizza temporaneamente (come avviene nel caso di Google web Search) non è responsabile per quei contenuti», ma ciò, ai sensi del d.lgs. 70/2003 (di recepimento della Direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico), solo a condizione che esso provveda alla rimozione degli stessi o alla disabilitazione dell'accesso a quei contenuti non appena venga «effettivamente a conoscenza» del fatto che: (i) le informazioni siano state cancellate dal sito fonte nel quale erano pubblicate o che l'accesso a tali informazioni sia stato disabilitato dal gestore del sito fonte, ovvero (ii) un organo giurisdizionale o un'autorità amministrativa ne abbia disposto la rimozione o la disabilitazione.

Un'altra assai recente, e senz'altro significativa, pronuncia della Corte di Cassazione italiana in materia di diritto all'oblio è costituita dalla sentenza (22 giugno-3 agosto) n. 38747 del 2017⁵³, adottata dalla V sezione penale, in cui si afferma che, anche rispetto ad un fatto avvenuto più di trent'anni prima, è ben possibile che permanga un interesse pubblico alla rievocazione di una data notizia, e dunque che il relativo trattamento dei dati personali risulti legittimo all'esito dell'operazione di bilanciamento degli interessi in gioco a cui il giudice è tenuto⁵⁴.

⁵¹ Pubblicata in *Foro it.*, 2016, I, p. 3594.

⁵² Pubblicata in *Foro it.*, *Le banche dati*, archivio Merito ed extra.

⁵³ In *Foro It.*, 2017, II, 645 con nota di R. Pardolesi, «*Il mio regno per un (isola di) Cavallo*»: limiti del diritto all'oblio di un aspirante erede al trono.

⁵⁴ Nel caso di specie si lamentava la pubblicazione, nel 2007, su un noto quotidiano nazionale, di un articolo relativo ad un

Su questa linea, tendente a tutelare, per quanto possibile, la libertà di informare, informarsi ed essere informati, e dunque proiettata a garantire anche la massima libertà di espressione di quanti svolgono attività informativa rivolta al pubblico (e, come evidente, con Internet tale attività non può dirsi più prerogativa dei giornalisti), sembra, allo stato, attestarsi la giurisprudenza italiana di merito.

A questo riguardo, concludendo, un riferimento merita la sentenza n. 23771/2015 della prima sezione civile del Trib. Roma⁵⁵. Tale pronuncia ha qualificato il diritto all'oblio come peculiare espressione del diritto alla riservatezza e del legittimo interesse di ciascuno a non rimanere indeterminatamente esposto ad una rappresentazione non più attuale della propria persona derivante dalla reiterata pubblicazione di una notizia, con pregiudizio alla propria reputazione e riservatezza. Ed inoltre ha affermato limpidamente, ed in ossequio alla sentenza c.d. Google/Spain della CGUE, che l'interessato ha diritto di richiedere al *provider* che gestisce il motore di ricerca di Internet la cancellazione (*rectius*, deindicizzazione) dei contenuti del Web che offrono una rappresentazione non più attuale della individualità del soggetto interessato. Precisando ulte-

fatto di cronaca, nell'ambito del quale veniva rievocata la vicenda, dai contorni mai del tutto chiariti, in cui nel 1987 perse la vita un giovane cittadino tedesco a seguito di un colpo di fucile esploso da Vittorio Emanuele di Savoia. Il giornalista, in un passaggio dell'articolo contestato, faceva riferimento a quest'ultimo indicandolo come «quello che usò con disinvoltura il fucile all'isola di Cavallo, uccidendo un uomo». Ma sia in sede penale che civile i giudici hanno negato che tale affermazione possa integrare un illecito e, per quanto concerne il diritto all'oblio, la Cassazione, nella odierna sentenza, confermando la pronuncia di appello, precisa che dal punto di vista soggettivo, tra l'altro, «Vittorio Emanuele di Savoia è figlio dell'ultimo re d'Italia e, secondo il suo dire, erede al trono d'Italia», per cui le vicende che lo riguardano sono senz'altro, anche oggettivamente, di interesse pubblico. Conclude, dunque, la Cassazione stabilendo che «il diritto all'oblio sulle proprie vicende personali [...] si deve confrontare, invero, col diritto della collettività ad essere informata e aggiornata sui fatti da cui dipende la formazione dei propri convincimenti, anche quando da essa derivi discredito alla persona che è titolare di quel diritto, sicché non può dolersi Savoia della riesumazione di un fatto certamente idoneo alla formazione della pubblica opinione».

⁵⁵ La sentenza è del 3 dicembre 2015 ed è pubblicata, tra l'altro, in *Foro it.*, 2016, I, 1040, con nota di P. Pardolesi, nonché in *Danno e resp.*, 2016, 299, con nota di F. Russo; e in *Resp. civ. prev.*, 2016, 583, con nota di G. Citarella. Nella circostanza, in estrema sintesi, un avvocato chiedeva a Google di deindicizzare 14 URL risultanti da una ricerca concernente il proprio nominativo con riferimento a vicende giudiziarie nelle quali era stato coinvolto. Si trattava di notizie di cronaca relative a vicende giudiziari risalenti al 2012/2013, nelle quali l'avvocato risultava implicato insieme ad esponenti del clero e soggetti riconducibili alla c.d. «banda della Magliana» in merito a presunti guadagni illeciti. Visto il diniego del «motore di ricerca», l'interessato si rivolgeva al tribunale capitolino, che tuttavia respingeva la domanda in quanto i dati trattati risultavano, da un lato, recenti, dall'altro di interesse pubblico.

riormente che il diritto alla rimozione delle informazioni dal Web deve essere bilanciato con il diritto alla cronaca e con l'interesse pubblico alla conoscenza delle informazioni acquisibili tramite la Rete⁵⁶, di talché, perché possa pretendersi la cancellazione dalla Rete (meglio, la deindicizzazione dai motori di ricerca, in quanto, come visto, la vera e propria cancellazione di un contenuto da Internet è pressoché impossibile sul piano tecnico) di una o più notizie (o, più in generale, contenuti) devono sussistere contemporaneamente due condizioni: a) il fatto oggetto della notizia in questione non deve essere recente; e b) deve avere scarso interesse pubblico.

Tutto chiaro, almeno apparentemente.

Perché, per l'appunto, circa il tempo necessario perché una notizia possa non considerarsi più recente e circa i parametri per valutare la sussistenza dell'interesse pubblico a conoscere tale notizia, chiarezza, al contrario non ce n'è.

Tanto che la Suprema Corte di Cassazione, con la sentenza 24 giugno 2016 n. 13161⁵⁷, emessa dalla I sezione civile, afferma che una notizia pubblicata in Internet nell'immediatezza del fatto di cronaca nera che ne è oggetto, diventa risalente già quando è decorso un periodo di "circa due anni e mezzo" dal fatto, sicché «la persistente pubblicazione e diffusione, su un giornale *on-line*» di tale notizia «esorbita, per la sua oggettiva e prevalente componente divulgativa, dal mero ambito del lecito trattamento di archiviazione e memorizzazione *on-line* di dati giornalistici per scopi storici o redazionali, configurandosi come violazione del diritto alla riservatezza quando, in considerazione del tempo trascorso, sia da considerarsi venuto meno l'interesse pubblico alla notizia».

Alla luce anche di queste ultime considerazioni è evidente che la tutela del diritto all'oblio soffra oggi, e sia destinata a soffrire anche dopo la piena entrata in vigore del Regolamento (UE) n. 679/2016, di gravi incertezze operative. Il che onera i giudici europei di una notevole responsabilità interpretativa e valutativa; nell'esercizio della quale essi devono perseguire l'obiettivo di tutelare in modo equilibrato ed efficace il diritto all'oblio senza, tuttavia, sa-

crificare eccessivamente gli interessi a questo fisiologicamente contrapposti, e soprattutto senza tralasciare di difendere e di affermare il principio di eguaglianza dei cittadini di fronte alla legge, sì che non accada - per dire - che due "anni e mezzo" siano sufficienti a rendere una notizia "risalente" per qualcuno, ma non per qualcun'altro.

⁵⁶ Nella più recente giurisprudenza italiana si presta particolare attenzione alla tutela della libertà di espressione e informazione *on-line*. Sono espressione di questo meritorio orientamento le ordinanze del Trib. Roma, I Sezione civile (G.U. C. Pratesi), 8 giugno 2017, e del Tribunale di Trani (G.U. G. Labianca), 28 agosto 2017, allo stato inedite, ed inoltre la sentenza del Trib. di Roma, 27 settembre 2017, anch'essa inedita.

⁵⁷ La sentenza è pubblicata, tra l'altro, in *Foro it.*, 2016, I, 2729, con nota di R. Pardolesi.