

Law and Media Working Paper Series

no. 13/2016

ELENA JANNUZZI - ANNALISA REGI<sup>1</sup>

**Diritto all'oblio: finzione o realtà?**

INDICE: 1. Introduzione. – 2. L'applicazione in sede domestica della decisione della Corte di giustizia. – 3. Rilievi conclusivi.

*1. Introduzione.*

Il diritto ad essere informati è previsto dalla nostra Costituzione, per garantire ai cittadini la libertà di opinione e la libertà di esprimere la propria personalità, in osservanza dei principi di uguaglianza formale e sostanziale, democrazia e sovranità popolare.

Siffatto diritto deve essere tuttavia temperato con il diritto degli individui alla tutela della propria identità personale e della riservatezza, perché, come noto, le notizie non sono altro che l'espressione della loro personalità e della loro immagine.

---

<sup>1</sup> Avvocati presso Jannuzzi & Regi, Milano

Del resto, l'attenzione dei Tribunali e delle Corti superiori è sempre stata focalizzata sull'individuazione del limite intercorrente tra la tutela della riservatezza e il diritto all'informazione<sup>2</sup>.

La predetta tematica ha assunto poi una nuova "veste", diventando ancora più problematica, con lo sviluppo tecnologico e la conseguente semplificazione della fruibilità delle notizie grazie al web, che consente in maniera rapida di accedere a un numero illimitato di informazioni, non sempre attendibili<sup>3</sup>.

Non vi è infatti dubbio che con l'avvento dell'era digitale il bilanciamento tra la tutela della riservatezza e il diritto all'informazione risulta particolarmente significativo, posto che la diffusione incontrollata di dati veicolati on line e la condivisione interattiva di numerose notizie lascia una traccia permanente dell'identità personale di ogni individuo.

In questo contesto si è inserita la nota sentenza del 13 maggio 2014 della Corte di Giustizia dell'Unione europea, investita di tre questioni di natura pregiudiziale dall'Audiencia

---

<sup>2</sup> G. CITARELLA, *"Diritto all'oblio" e rilevanza del tempo*, in Responsabilità Civile e Previdenza, 2016, III, 583; l'autore si sofferma in particolare su come i Tribunali abbiano sempre apprestato grande attenzione nell'effettuare il bilanciamento tra due contrapposti interessi: da un lato, *"quella peculiare espressione del diritto alla riservatezza rappresentata dal diritto all'oblio"*; dall'altro, *"il diritto di cronaca e...l'interesse pubblico alla conoscenza dei fatti acquisibili per il tramite dei link forniti dal motore di ricerca"*. E ancora: *"si tratta di un'operazione dagli esiti tutt'altro che scontati visto che, astrattamente, a fronte del ruolo giocato nella Carta Europea dei diritti fondamentali dagli articoli 7 e 8, volti a porre un presidio difensivo alla vita privata e a sancire la tutela dinamica dei dati personali, occorre prendere in considerazione la portata della contrapposta previsione rinvenibile all'art. 11 della Carta di Nizza, preposto a salvaguardare la libertà di espressione e soprattutto (...) quella di informazione"*.

<sup>3</sup> *Ibidem*; l'autore sottolinea condivisibilmente come l'individuazione del limite intercorrente tra la tutela della riservatezza e il diritto all'informazione abbia assunto di recente una nuova "veste"; lo stesso ha in particolare osservato che *"ci troviamo di fronte ad uno strisciante/potenziale conflitto che vede coinvolti diversi centri di interesse. Titolare dei dati, fonte di informazioni (spesso quotidiani), motori di ricerca web, pubblico. Essendo diversi gli interessi e i diritti sottostanti (...), poiché dietro l'indicizzazione delle notizie ad opera dei motori di ricerca, sono chiamati in causa diritti diversi, fundamentalmente di carattere economico/patrimoniale, rispetto ai quali il diritto all'informazione del pubblico entra in gioco solamente in via, per così dire, mediata e riflessa, visto che le notizie in discussione rimangono pur sempre rinvenibili alle fonti originarie e rimangono accessibili con altri strumenti"*.

Nacional spagnola nella vicenda che interessava Google Inc. e Google Spain, da una parte, e l'Autorità Garante spagnola, dall'altra<sup>4</sup>.

Si tratta di una pronuncia dalla portata rivoluzionaria, atteso che la stessa ha riconosciuto agli utenti della rete la possibilità di richiedere ai motori di ricerca – identificati per la prima volta quali strumenti del trattamento dei dati personali ai sensi della disposizione di cui all'art. 2, lett. b), della Direttiva 95/46/CE – di rimuovere i risultati che li riguardano.

I *search engines*, svolgendo attività di reperimento, organizzazione, indicizzazione e di messa a disposizione dei dati presenti in Internet (id est pubblicati o inseriti da terzi), sono stati dunque equiparati ai titolari del trattamento dei dati personali, con tutte le responsabilità e gli obblighi che ne derivano.

Insomma, l'*internet service provider*, ancorchè non eserciti alcun controllo sulle informazioni pubblicate o inserite da terzi sul web, effettuando l'indicizzazione, attuerebbe un'attività equivalente al trattamento dei dati personali. Siffatta qualificazione è assolutamente innovativa soprattutto se si consideri l'orientamento consolidato della giurisprudenza italiana, secondo cui il provider che ignori o non intervenga sul contenuto delle pagine indicizzate è estraneo ad un'attività di trattamento dei dati, che appartiene invece al gestore del sito sorgente.

Le estreme conclusioni cui è giunta la Corte stupiscono davvero, anche e soprattutto perché determinate informazioni non scompaiono definitivamente dalla rete; la medesima ha semplicemente stabilito l'obbligo di deindicizzare dai motori di ricerca determinate informazioni, ponendo sull'istante l'onere di identificare in maniera analitica (specificando l'URL di riferimento) la c.d. pagina sorgente di quelle notizie che l'utente vorrebbe scomparissero<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Causa C-131/12, avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte di Giustizia dell'Unione europea, ai sensi della disposizione di cui all'art. 267 TFUE, dall'Audiencia Nacional spagnola, con decisione in data 27 febbraio 2012, nel procedimento *Google Spain SL, Google Inc. versus Agencia Espanola de Proteccion de Datos (AEPD), Maeio Costeja Gonzalez*.

<sup>5</sup> Si specifica che URL è l'acronimo di *Uniform Resource Locator*.

Al *data controller/search engine* possono quindi essere indirizzate le richieste di deindicizzazione da parte di chiunque – avvertendo una lesione al proprio diritto all’oblio per il fatto che nei risultati dei motori di ricerca compaia il proprio nome (eventualmente accostato ad una notizia o ad un evento) – sia legittimato a richiedere la rimozione dei link indicizzati dal provider. Le predette istanze – è bene sottolinearlo – possono essere avanzate, nonostante il contenuto di siffatti link sia stato inserito lecitamente<sup>6</sup>.

Non è certo un caso che autorevole dottrina abbia già avuto occasione di criticare siffatta interpretazione, atteso che la stessa porterebbe assurdamente ad addossare al motore di ricerca un’eccessiva responsabilità, lasciando indenne l’editore del sito web, non gravato dal medesimo obbligo<sup>7</sup>.

I giudici di Lussemburgo hanno “giustificato” siffatto principio, facendo riferimento al ruolo decisivo che i predetti motori rivestono nella divulgazione globale dei dati e nell’estrema semplicità a reperire gli stessi.

Non si può fare a meno di osservare che l’eccessiva e ingiustificata responsabilizzazione del *search engine* e la conseguente e inaspettata “deresponsabilizzazione” dell’editore del sito web non risolve il problema, limitandosi ad apprestare agli interessati una tutela meramente parziale, in quanto i dati personali rimossi sarebbero comunque accessibili “*nel mare aperto di Internet*”, ossia disponibili nelle c.d. “sorgenti”, ove originariamente resi pubblici<sup>8</sup>.

Il che sta più semplicemente a significare, a titolo esemplificativo, che un soggetto che abbia subito delle azioni giudiziarie che hanno destato l’interesse dei media potrà ottenere la

---

<sup>6</sup> Come noto, la locuzione diritto all’oblio è stata coniata per la prima volta dalla dottrina francese nel 1965 e, più in particolare, dal Professor Gerard Lyon-Coen, che lo ha invocato in occasione di un processo intentato dall’“amante” del celebre personaggio Landru, che lamentava un danno da parte del produttore cinematografico, in quanto il film le avrebbe riportato alla memoria momenti di tristezza, che preferiva non venissero ricordati; sul punto, si veda il sito *Le Monde*.

<sup>7</sup> L. BUGIOLACCHI, *Quale responsabilità per il motore di ricerca in caso di mancata deindicizzazione su legittima richiesta dell’interessato?*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2016, II, 571 ss.; sul punto, si vedano anche SCORZA, *Corte di giustizia e diritto all’oblio: una sentenza che non convince*, in *Corr. Giur.*, 2014, 1471; MANTELERO, *Diritto all’oblio e pubblicità del registro delle imprese*, in *Giur. It.*, 2015, 265.

<sup>8</sup> A. SALARELLI, *Ancora sul diritto all’oblio: cosa cambia dopo la sentenza della Corte di Giustizia Europea contro Google*, consultabile su *JLIS.it*, Vol. 6, n. 1, ultima visualizzazione: gennaio 2015.

rimozione dei risultati della ricerca in forza della quale il proprio nome viene accostato agli articoli pubblicati sui giornali, senza che su questi ultimi gravi l'obbligo di cancellare dalla rete i predetti articoli, che, pertanto, rimarranno visibili e accessibili in rete.

Non vi è chi non comprenda come le ragioni a sostegno dell'iter argomentativo della Corte si fondino sulla riconosciuta parzialità dell'algoritmo di ricerca dei dati utilizzato dai *search engines*, nonostante questi ultimi non abbiano alcun controllo sui risultati disponibili agli utenti, controllo che rimane in capo agli editori delle sorgenti<sup>9</sup>.

La Corte ha dunque sancito che il presupposto del diritto all'oblio non è il solo profilo di illiceità originaria del trattamento, considerando che (come già anticipato), anche laddove quest'ultimo sia avvenuto in maniera lecita, i dati personali oggetto del medesimo devono essere rimossi quando *“siano inadeguati, non pertinenti o eccessivi in rapporto alle finalità del trattamento, (...) non (...) aggiornati, oppure (...) conservati per un arco di tempo superiore a quello necessario, a meno che la loro conservazione non si imponga per motivi storici, statistici o scientifici”*<sup>10</sup>.

La medesima ha inopinatamente statuito che il rispetto dei diritti fondamentali dei singoli individui garantiti dalla Carta di Nizza debba prevalere sull'interesse del pubblico a trovare

---

<sup>9</sup> In particolare, i giudici di Lussemburgo hanno affermato che *“l'inclusione nell'elenco dei risultati (...) di una pagina web e delle informazioni in essa contenute relative a una [determinata] persona, poiché facilita notevolmente l'accessibilità di tali informazioni a qualsiasi utente di internet che effettui una ricerca sulla persona di cui trattasi e può svolgere un ruolo decisivo per la diffusione di dette informazioni, è idonea a costituire un'ingerenza più rilevante nel diritto fondamentale al rispetto della vita privata della persona interessata che non la pubblicazione da parte dell'editore della suddetta pagina web”* (cfr. punto 87 sentenza “Costeja”).

<sup>10</sup> Cfr. punti 88-99 sentenza c.d. “Costeja”, in cui la Corte ha statuito che gli articoli 12, lettera b), e 14, primo comma, lettera a), della direttiva 95/46/CE *“debbono essere interpretati nel senso che consentono alla persona interessata di esigere dal gestore di un motore di ricerca che questi sopprima dall'elenco dei risultati (...) dei link verso pagine web legittimamente pubblicate da terzi e contenenti informazioni veritiere (...) qualora la diffusione di tali dati tramite [il motore di ricerca] le arrechi pregiudizio”*. E ciò perché i diritti fondamentali della persona relativi alla protezione dei dati personali e alla vita privata prevalgono *“sui legittimi interessi del gestore del motore di ricerca e sull'interesse generale alla libertà di informazione”*.

una determinata informazione, “digitando” semplicemente il nominativo della persona cui tale informazione si riferisce<sup>11</sup>.

E ancora. Siffatto rispetto prevale, sempre ad avviso della Corte, anche sugli interessi economici dei gestori dei motori di ricerca, da un lato, delegittimando e snaturando la tipica attività dei motori di ricerca; dall’altro, limitando la libertà di espressione e di informazione di tutti coloro che quotidianamente accedono al web<sup>12</sup>.

Sorprende davvero che l’individuazione del punto di contemperamento tra le esigenze di tutela di quel diritto della personalità, quale la privacy, e l’interesse generale all’esercizio della libertà di espressione e di informazione sia demandata a soggetti privati mossi da finalità economico-imprenditoriali, e non alle autorità giurisdizionali ordinarie o a quelle amministrative indipendenti competenti<sup>13</sup>.

Alla luce di ciò, manifeste sono le perplessità che insorgono per il semplice fatto di richiedere proprio agli stessi motori di ricerca di svolgere un’attività del tutto estranea alla propria sfera di competenza, quale il bilanciamento tra contrapposti interessi di rilevanza costituzionale. In altri termini, si dubita che un soggetto privato quale il provider, cui venga attribuito di fatto lo svolgimento di una funzione pubblica di natura para-costituzionale, possa operare siffatto contemperamento in maniera neutrale<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> A. SALARELLI, *op. cit.*

<sup>12</sup> O. POLLICINO, “Google rischia di “vestire” un ruolo para-costituzionale”, in *Il Sole24Ore*, 15 maggio 2014; in particolare è stato affermato che: “*in questo modo si rischia di snaturare il modello di business alla base del search engine. Non vi sono infatti soltanto implicazioni negative per quelle libertà di natura economica che, si potrebbe sostenere anche ragionevolmente, devono fare un passo indietro rispetto alla tutela di un diritto della personalità come il diritto alla privacy. Si va infatti a incidere anche, almeno in partenza, sull’esercizio della libertà di espressione e di informazione non tanto del motore di ricerca, ma, da una parte, di chi ha fornito quei contenuti indicizzati dal motore stesso e dall’altra, ovviamente, degli utenti del web che possono essere interessati ad accedere a quei contenuti*”.

<sup>13</sup> Per un’analisi più approfondita, si rimanda a S. RODOTA’, *Libertà, opportunità, democrazia e informazione, in Internet e privacy: quali regole?*, Atti del Convegno di Roma, 8-9 maggio 1998; l’autore già nel 1998 aveva effettuato interessanti riflessioni sul rapporto tra *Internet e privacy*.

<sup>14</sup> Per un’esaustiva analisi critica della funzione che la Corte ha attribuito ai motori di ricerca, si rimanda ancora a O. POLLICINO, *op. cit.*

Così opinando, si finirebbe con l'attribuire agli ISP il ruolo di "arbitri" dei dati accessibili, perché sarebbero loro a vagliare le informazioni e a selezionarle, secondo un'ottica economico-patrimoniale, che non è assolutamente in grado di soddisfare i canoni di indipendenza e di neutralità tipici delle autorità giurisdizionali o di quelle amministrative indipendenti<sup>15</sup>.

La Corte non ha debitamente tenuto conto dell'effettiva attività svolta dal gestore del servizio di motore di ricerca, attribuendogli conseguentemente *"un obbligo difficilmente esigibile, che pare idoneo a dischiudere una nuova, non certo opportuna frontiera della r.c. dei prestatori di servizi internet, in contrasto con il regime speciale di responsabilità tipizzata costruito dalla Direttiva 2000/31 sui servizi della società dell'informazione"*<sup>16</sup>.

---

<sup>15</sup> Si precisa che ISP è l'acronimo di *Internet Service Provider*.

<sup>16</sup> L. BUGIOLACCHI, *op. cit.*

## 2. L'applicazione in sede domestica della decisione della Corte di giustizia.

La prima applicazione da parte della giurisprudenza italiana del principio sancito dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea, così come anche interpretato dall'organo istituito in conformità all'art. 29 della Direttiva 95/46/CE, ha qualificato il diritto all'oblio quale peculiare espressione del diritto alla riservatezza e del legittimo interesse dell'individuo a non essere più ricordato per fatti che in passato sono stati oggetto di cronaca, riconoscendo agli utenti la possibilità di ottenere dal provider la cancellazione dai risultati di una notizia ad essi relativa solo e soltanto laddove si tratti di un fatto non recente e non rilevante per l'interesse pubblico<sup>17</sup>.

Ciò nel tentativo di bilanciare il diritto all'oblio anche con il diritto di cronaca e con l'interesse pubblico alla conoscenza dei fatti acquisibili per il tramite dei links forniti dal motore di ricerca e può dunque trovare accoglimento qualora sia trascorso un considerevole lasso di tempo dai fatti e non sussistano ragioni di natura pubblica.

La giurisprudenza ha dunque recepito il *novum* espresso dalla sentenza Costeja, secondo cui occorre relazionare la valutazione della liceità e della finalità con il momento temporale di esercizio del diritto, in base ad una prospettiva dinamica del trattamento dei dati; il diritto all'anonimato sorge quindi con il trascorrere del tempo, nel momento in cui viene meno l'interesse pubblico alla conoscenza della notizia<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> Tribunale di Roma, I Sez., sentenza n. 23771 del 3 dicembre 2015. Nello specifico, il Tribunale ha stabilito che il diritto all'oblio sia "configurabile quale peculiare espressione del diritto alla riservatezza (privacy) 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 (ovvero nella specie il permanere della sua indicizzazione sui motori di ricerca), con pregiudizio alla propria reputazione e riservatezza (attesa l'attenuazione dell'attualità della notizia e dell'interesse pubblico all'informazione con il trascorrere del tempo dall'accadimento del fatto)".

<sup>18</sup> S. RICCI, *Le ricadute penali della sentenza della Corte di Giustizia europea sul diritto all'oblio – The impact on criminal law of the European Court of Justice decision on the right to oblivion*, in *Cass. Pen.*, 2015, III, 1247.



Siffatto principio è stato specifico oggetto di trattazione da parte del c.d. Gruppo 29, ossia dell'organo consultivo indipendente formato dal gruppo dei Garanti privacy dell'ambito UE, istituito – come già anticipato - in conformità all'art. 29 della Direttiva 95/46/CE.

Il predetto gruppo si è in particolare occupato di elaborare delle linee guida tese ad implementare i principi affermati nella sentenza Costeja, nell'ottica di fornire alle autorità garanti nazionali delle interpretazioni comuni da utilizzare nei casi in cui i *search engines* rigettino le richieste di rimozione. Si tratta di una lista di criteri da applicare conformemente alle disposizioni legislative e all'esperienza della nazione di volta in volta interessata, dal carattere non esaustivo, flessibile e mutevole.

Quanto espresso dal Tribunale di Roma riflette il contenuto delle decisioni assunte dal Garante per la protezione dei dati personali, cui era già stato richiesto di intervenire a seguito del mancato accoglimento ad opera dei *search engines* delle richieste di alcuni utenti di deindicizzazione delle informazioni loro riferibili.

Va peraltro precisato che il Garante della privacy ha integralmente recepito quanto statuito sia dalla pronuncia Costeja, sia dalle successive linee guida, rigettando la maggior parte delle istanze presentate dai cittadini.

Le uniche richieste che hanno trovato accoglimento riguardano in un caso il fatto che le informazioni riportate si riferivano a persone del tutto estranee alla vicenda narrata; nell'altro il fatto che il contesto nel quale la notizia era stata pubblicata era idoneo a ledere la sfera privata dell'individuo, tanto da prevalere – in sede di contemperamento degli interessi contrapposti – sul diritto all'informazione.

### 3. Rilievi conclusivi.

La qualificazione dell'attività dei motori di ricerca come trattamento dei dati personali ai sensi della Direttiva 95/46/CE è frutto di una lettura finanche troppo estensiva e

“manipolativa” della stessa, alla luce delle disposizioni di cui agli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, relativi rispettivamente al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali.

Manifesto risulta lo sfasamento diacronico, atteso che gli artt. 7 e 8 della predetta Carta, risalenti all’inizio di questo millennio, ricevono attuazione da parte di una direttiva, che è addirittura di cinque anni antecedente.

Senza poi contare che, l’osservanza di siffatta interpretazione, condurrebbe all’assurda conseguenza che il gestore del motore di ricerca, quale responsabile del trattamento dei dati personali, sarebbe obbligato a richiedere il consenso a tutti i soggetti menzionati nei siti indicizzati: ciò, non è assurdo sotto il profilo logico/attuativo, prima ancora che sotto quello giuridico?

La verità è che con tale lettura, come è già stato rilevato, i giudici di Lussemburgo, anche se non esplicitamente, hanno enucleato “un (nuovo) *digital right to privacy*” nell’ottica di far prevalere la tutela della riservatezza sul diritto all’informazione e all’espressione, non riuscendovi comunque, perché non esiste una piena ed efficace tutela degli individui alla cancellazione delle informazioni ad essi relative.

In relazione a siffatta pronuncia, è stato autorevolmente osservato che “*oggetto di attenzione e protezione (...) da parte della Corte di giustizia è (...) un (nuovo) digital right to privacy, frutto del tentativo, da parte dei giudici comunitari, di adeguare alle caratteristiche tecniche del mondo dei bit quel Right to Privacy che Warren e Brandeis per primi avevano teorizzato sulla Harvard Law Review, pensando, ovviamente, ad un mondo di atomi*”<sup>19</sup>.

Il fatto che nell’odierna società l’identità digitale della persona – da intendersi come insieme di dati e informazioni presenti sul web - sembri quasi prevalere sull’identità reale ha condizionato a tal punto l’organo comunitario da indurlo ad interpretare le norme relative alla vita privata e alla protezione dei dati personali in maniera troppo ardita.

---

<sup>19</sup> O. POLLICINO, *Diritto all’oblio e conservazione di dati. La Corte di Giustizia a piedi uniti: verso un digital right to privacy*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2014, III, 2949 ss.

Non si è assolutamente in presenza di un'interpretazione estensiva, quanto piuttosto di una vera e propria "manipolazione" dei testi legislativi, che ha condotto all'invenzione di una nuova forma di tutela.

A tacer poi del fatto che quest'ultima nuova forma di tutela non soddisfa completamente gli utenti, "garantendone l'oblio", limitandosi a riconoscere agli stessi un "frammento" del diritto all'oblio, ossia un diritto che con il trascorre del tempo rende (o dovrebbe rendere) più difficoltoso il percorso inerente il reperimento delle informazioni, posto che non è possibile rimuovere i dati contenuti nelle c.d. pagine sorgenti.