

Breve introduzione sul diritto alla privacy e sulle fonti normative che lo disciplinano

a cura di Sveva Pacifico

Come nasce e che cos'è il c.d. diritto alla privacy. Le fonti normative

L'uso della definizione diritto alla privacy fa la sua comparsa ufficiale negli Stati Uniti in un articolo di Samuel Warren e Louis Brandeis pubblicato sulla "Harvard Law Review" il 15 dicembre 1890, *The Right to Privacy*. Si tratta di una prima formulazione di quella che poi diventerà la privacy modernamente intesa.

In Italia il termine "privacy" – nozione di portata generale – è stato mutuato dal mondo anglosassone soltanto sul finire del Novecento e, più correttamente, quello che oggi è noto come diritto alla privacy si è affermato nel tempo come diritto alla riservatezza in ambito dottrinario e giurisprudenziale, in assenza di una specifica legislazione quasi fino alle soglie del XXI secolo.

La formulazione del diritto alla riservatezza è infatti l'approdo di un lungo e acceso dibattito tra i sostenitori dell'esistenza di un interesse tutelabile alla protezione della sfera privata (una sorta di diritto alla libera determinazione nello svolgimento della propria personalità), da un lato, e i detrattori dell'esistenza di "un generale diritto alla riservatezza", quale diritto della personalità, dall'altro.

Ed è proprio in ambito giurisprudenziale, in occasione dei processi promossi dagli eredi di Enrico Caruso e Claretta Petacci negli anni Cinquanta, che si individuano i primi riferimenti legislativi a fondamento di quello che diventerà il diritto alla riservatezza.

In particolare:

- **Convenzione del diritto d'Europa per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali**, ratificata in Italia con la legge 4 agosto 1955, n. 848. L'art. 8 così recita: "Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza". (comma 1). Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui (comma 2).

- **Costituzione italiana**, l'art. 2 così recita: "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale".

Si ritiene che l'art. 2 preveda la tutela la personalità dell'individuo come singolo e in **ogni** contesto in cui opera al fine di garantirne la piena realizzazione. Diritto che non può realizzarsi pienamente se notizie che dovrebbero restare riservate, quali sono quelle inerenti alla sfera privata e familiare, vengono rese note attraverso i giornali e gli altri media.

È solo nel 1975, tuttavia, che in ambito giurisprudenziale si afferma, con pieno convincimento da parte della Suprema Corte, l'esistenza di un diritto alla riservatezza delle persone, all'esito di uno dei procedimenti penali intrapresi dalla ex imperatrice persiana, Soraya Esfandari, contro alcuni giornali italiani rei di averla fotografata tra le mura domestiche.

È evidente che il fulcro del problema, tanto nell'America di Warren e Brandeis, quanto nell'Italia degli anni Cinquanta e Settanta (e di oggi) era e resta quello della divulgazione delle notizie e dei dati che ci riguardano.

Nel 1981 il Consiglio d'Europa approva la

- **Convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale** (Convenzione 108).

Nelle Disposizioni generali si legge che lo scopo della Convenzione è “garantire sul territorio di ciascuna Parte (contraente, ndr), ad ogni persona fisica, quali che siano la sua nazionalità o la sua residenza, il rispetto dei suoi diritti e delle sue libertà fondamentali, e in particolare del suo diritto alla vita privata, in relazione all'elaborazione automatica dei dati a carattere personale che la riguardano (“protezione dei dati”).

Non siamo ancora nell'era di internet ma è evidente che la diffusione dei mezzi telematici ha già aumentato esponenzialmente la possibilità di violare il diritto alla riservatezza delle persone e il legislatore non può che prenderne atto, configurandosi la necessità di una tutela nuova e mirata. Non a caso si parla espressamente di “protezione dei dati”.

La Convenzione contiene prescrizioni vincolanti a livello internazionale, dal momento che possono aderirvi anche Stati che non sono membri del Consiglio d'Europa. La sua rilevanza è comprovata anche dal fatto che si sia ritenuto necessario modificarla (e aggiornarla) di recente. Il 18 maggio del 2018 il Consiglio ha infatti adottato un protocollo di modifica della Convenzione 108.

Nella Convenzione sono già presenti alcuni temi (esistono peraltro anche profonde differenze negli orientamenti tra i due atti normativi) di cui si occuperà la “**direttiva 95/46/CE** relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati”.

Se si fa eccezione per lo Statuto dei lavoratori (legge n. 300 del 21 maggio 1970) che contiene alcune prescrizioni a tutela del diritto alla riservatezza del lavoratore nell'ambito del rapporto di lavoro, e per la legge n. 121 dell'1 aprile 1981, "Nuovo ordinamento dell'amministrazione della pubblica sicurezza", nel frattempo emanate, si deve però attendere il 1996 perché la tutela della riservatezza delle persone sia codificata con l'emanazione della legge n. 675 del 1996.

- La **legge n. 675 del 31 dicembre 1996**, "Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali a seguito dell'impulso del diritto derivato europeo". La legge, emanata su impulso del diritto comunitario, si incentra sulla tutela della riservatezza ormai declinata come protezione dei dati personali.

La legge, profondamente innovata dal d.lgs. n. 467 del 28 dicembre 2001, Disposizioni correttive ed integrative della normativa in materia di protezione dei dati personali, a norma dell'art. 1 della legge n. 127 del 24 marzo 2001", sarà poi abrogata con l'emanazione del **d.lgs. 196 del 2003**, meglio noto come Codice della privacy.

Il d.lgs. 196 del 2003, c.d. Codice della privacy

Il Codice ha riunito per la prima volta nel panorama internazionale la complessa disciplina fino a quel momento emanata nella materia della protezione dei dati personali e ha recepito anche la **direttiva 2002/58/CE** in tema di tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche.

In esso si afferma il diritto alla protezione dei dati personali (art. 1), in armonia con quanto già previsto nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e, soprattutto, la garanzia che ciò si verifichi. A questo proposito, sebbene la legge sia emanata all'interno di un quadro normativo improntato sulla semplificazione e l'efficienza dell'attività amministrativa, si prescrive che la tutela dei dati personali sia elevata e il trattamento dei dati indispensabile a raggiungere le finalità del procedimento (principio di necessità del trattamento); e che debbano essere ridotti al

minimo i danni per gli interessati, attraverso l'adozione di misure di sicurezza idonee e preventive nel trattamento dei dati (artt. 15 e 31).

Il Codice, tra l'altro, ha avuto il merito di ribadire il principio secondo il quale l'ottemperanza ai codici deontologici in esso richiamati è essenziale per aversi trattamenti leciti.

Il Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio e il novellato Codice della privacy

Con l'adozione del **Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio** “relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, e che abroga la direttiva 95/46/CE” (Regolamento generale sulla protezione dei dati) è stato introdotto nel quadro normativo della privacy il c.d. principio dell'*accountability*, ovvero della responsabilizzazione del titolare e del responsabile del trattamento dei dati. Non esiste più il limite delle misure di sicurezza minime, si lascia cioè al titolare del trattamento ampia discrezionalità nello stabilire come tutelare i dati personali raccolti. Se ciò, da un lato, “offre” maggiore libertà, dall'altro, implica un approccio nuovo e più oneroso all'assunzione delle proprie responsabilità da parte del titolare e del responsabile del trattamento che devono porre in essere tutte le misure idonee a proteggere i dati personali oggetto del trattamento.

Sebbene il principio dell'*accountability* abbia, quindi, cambiato la prospettiva della tutela della privacy rispetto al Codice, si è scelto di non abrogare quest'ultimo ma di novellarlo e di mantenere vigenti i codici deontologici già esistenti (che potranno però essere modificati per volontà delle categorie interessate, come codici di settore).

Pertanto, in attuazione dell'art. 13 della legge di delegazione europea 2016-2017 (legge 25 ottobre 2017, n. 163), che ha delegato il Governo all'emanazione di uno o più decreti di adeguamento del quadro normativo nazionale alle disposizioni

del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, è stato – con un certo ritardo – emanato il d.lgs. n. 101 del 10 agosto 2018 contenente le disposizioni per integrare e modificare il Codice della privacy, nonché abrogarne le norme ormai incompatibili con il Regolamento. La nuova disciplina è in vigore dal 19 settembre 2018.

Riferimenti bibliografici essenziali

- Acciai R., *Il diritto alla protezione dei dati personali*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2004.
- Barile P., Cheli E., Grassi S., *Istituzioni di diritto pubblico*, Cedam, Padova, 2013.
- Brandeis L., Warren S., *The right to privacy*, in “Harvard Law Review”, n. 4, 1890.
- Di Resta F., *La tutela dei dati personali nella società dell’informazione*, Giappichelli, Torino, 2009.
- Pardolesi, R. (a cura di), *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, Giuffrè, Milano, 2003.
- Pizzetti F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Il Regolamento europeo 2016/679*, Giappichelli, Torino, 2016.
- Rodotà S., *Intervista su privacy e libertà*, Laterza, Bari, 2005.