



anno IV, n. 3, 2014

data di pubblicazione: 3 novembre 2014

Editoriale

# Diritto alla *privacy* e lotta al terrorismo nello spazio pubblico europeo

di Salvatore Bonfiglio

La rivoluzione digitale sta segnando fortissimi cambiamenti, che sono in un certo senso paragonabili per importanza a quelli che si registrarono dopo la rivoluzione industriale tra il XVIII e il XIX secolo. Non è un caso che, com'è noto, proprio alla fine dell'Ottocento sia stato teorizzato il *right of privacy* definito, in un noto articolo di Warren e di Brandeis<sup>1</sup>, come *right to be let alone*. Nella società industriale l'anonimato urbano fece sorgere nelle persone e, soprattutto, nella borghesia cittadina, il desiderio di difendere l'intimità privata contro l'ingerenza dei giornali. Il diritto alla *privacy* si configurava allora come un diritto a contenuto negativo, un interesse al riserbo contro qualsiasi ingerenza estranea all'interno delle mura domestiche.

Con l'avvento dello Stato sociale e democratico nel secondo dopoguerra, si ha il superamento della prevalente configurazione individualistica del diritto alla riservatezza. Il diritto alla riservatezza non è soltanto una *libertà negativa*, per

<sup>1</sup> S. Warren, L. Brandeis, *The right of privacy*, in *Harv. L. Rev.*, 1890, 4, p.193.



cui lo Stato si astiene dal compiere azioni che possano negare o limitare le libertà individuali, esso è un diritto funzionale al libero esplicarsi della persona. Si è passati così da una concezione individualistica del diritto alla riservatezza a una concezione sociale, da cui scaturisce la necessità di una disciplina giuridica che impegni lo Stato a favorire la partecipazione e il controllo dei soggetti interessati.

La Costituzione italiana, però, non contempla espressamente un diritto alla riservatezza personale, come previsto in altre costituzioni. Tuttavia, per le libertà dei singoli e delle formazioni sociali vale la riflessione che l'art. 2 della Carta debba essere considerato come "norma a fattispecie aperta", ossia in grado di ricomprendere tutte «le nuove domande di libertà che vengono fatte proprie dalla coscienza sociale»<sup>2</sup>. Il diritto alla riservatezza può essere ricompreso tra i diritti fondamentali della persona, «in particolare nella sua accezione di vero e proprio diritto della personalità»<sup>3</sup>.

Inoltre, un fondamento costituzionale del principio di riservatezza può essere tratto da una lettura sistematica di alcuni articoli della Costituzione: la libertà personale (art. 13); l'inviolabilità del domicilio (art. 14); la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione (art. 15); il diritto di non rendere noto il proprio pensiero (art.

<sup>2</sup> A. Barbera, *Commento all'art. 2 Costituzione*, in G. Branca (a cura di) *Commentario della Costituzione, Artt. 1-2, Principi fondamentali*, Zanichelli - il Foro italiano, Bologna-Roma, 1975, p. 50 ss. Cfr. D. Caldirola, *Il diritto alla riservatezza*, Cedam, Padova, 2006, p. 24 ss. e G. Gardini, *Libertà di informazione, accesso ai documenti amministrativi, riservatezza: modelli costituzionali a confronto*, in P. Leyland, D. Donati, G. Gardini, *Freedom of Information in the United Kingdom and Italy*, CLUEB, Bologna, 2010, p. 25.

<sup>3</sup> L. Califano, *Privacy e Sicurezza*, in A. Torre (a cura di), *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Maggioli, Rimini, 2013, cit. p. 567.



21). Anche gli artt. 15 e 21 non vanno interpretati sulla base delle sole intenzioni originarie, a pena di irrigidire la lettura e di provocarne prima o poi l'obsolescenza. Per questa ragione non appare necessaria una revisione costituzionale per la modifica dei suddetti articoli<sup>4</sup>, anche in presenza delle indubbe novità intervenute dietro la spinta della *società dell'informazione*, delle reti telematiche e, tra queste, Internet che è la più importate perché collega tra loro reti diverse da ogni parte del mondo.

Da quando venne approvata la Direttiva 1995/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati<sup>5</sup>, sembra sia passato un secolo: allora solo l'1% della popolazione europea usava Internet. Oggi, vi è ormai un sistema di relazioni costruite attraverso la comunicazione e lo scambio di informazioni personali su scala mondiale<sup>6</sup>. Non a caso, la

<sup>4</sup> Secondo Stefano Rodotà, invece, occorrerebbe integrare l'art. 21 Cost. per riconoscere l'eguale diritto di accedere alla rete di Internet, in quanto «la debole o nulla tutela è giustificata dai giudici anche con l'inesistenza di una specifica garanzia costituzionale» (v. S. Rodotà, *Il mondo nella rete. Quali i diritti, quali in vincoli*, Laterza, Roma-Bari, 2014, pp. 16-17). Particolarmente interessante è il volume di M. Viggiano, *Internet. Informazione, regole e valori costituzionali*, Jovene, Napoli, 2010, p. 75 ss.

<sup>5</sup> Prima della Direttiva 1995/46/CE occorre ricordare la c.d. "Convenzione di Strasburgo" del Consiglio d'Europa, 28 gennaio 1981, n. 108. In Italia il primo strumento legislativo introdotto a tutela della riservatezza è la legge n. 675/1996 recante norme a *Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali*.

<sup>6</sup> G. Busia, voce *Riservatezza (diritto alla)*, in *Dig. disc. pubbl.*, Aggiornamento vol. 1, Utet, Torino, p. 477.



anno IV, n. 3, 2014

data di pubblicazione: 3 novembre 2014

Editoriale

Direttiva 2002/58/CE<sup>7</sup> ha prestato attenzione al problema della *digital privacy*, dopo la ventiduesima Conferenza internazionale sulla *privacy* e la protezione dei dati personali tenutasi a Venezia nel 2000<sup>8</sup>.

Prima del Trattato di Lisbona, il diritto alla protezione dei dati personali, già enunciato nell'art. 8 della Carta di Nizza, entra nell'ordinamento italiano attraverso d.lgs n. 196/2003. In quest'ultima fonte, il diritto alla protezione dei dati personali si configura come diritto autonomo rispetto al diritto alla riservatezza (in passato delineato dall'art. 1 della l. 675/1996).

L'art. 1 del d.lgs n. 196/2003 – Codice in materia di protezione dei dati personali – afferma il diritto di chiunque alla protezione dei dati personali che lo riguardano, mentre l'art. 2 «garantisce che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto di diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali». La tutela dei diritti enunciati negli artt. 1 e 2 passa attraverso la regolamentazione delle operazioni di trattamento dei dati personali, fissando condizioni e limiti che devono valere nel territorio italiano, ma anche all'estero, se in Italia si trova il luogo di stabilimento<sup>9</sup>, o anche in assenso di un luogo di stabilimento in Italia, ove questo sia nel territorio di un Paese non appartenente all'Unione europea.

La fissazione di condizioni e limiti che devono valere anche all'estero è un aspetto molto importante, perché nella *società in*

<sup>7</sup> Infatti si tratta della Direttiva «relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche».

<sup>8</sup> Si veda la "Carta di Venezia" sulla sorveglianza elettronica, Venezia 28-30 settembre 2000.

<sup>9</sup> Secondo la definizione che ne viene data in ambito comunitario.



anno IV, n. 3, 2014

data di pubblicazione: 3 novembre 2014

Editoriale

*rete* il contenuto del diritto alla protezione dei dati personali ha assunto un'estensione che va *oltre* la dimensione domestica e *oltre* la dimensione territoriale.

Del resto, la *società in rete*, proprio in virtù di questa sua grande estensione, può costituire una buona opportunità per l'esercizio dei diritti fondamentali della persona: basti pensare alla libera manifestazione del pensiero e ai tentativi di bloccare i *social media*<sup>10</sup>; può anche contribuire a favorire la partecipazione dei cittadini, processi decisionali più trasparenti, controllo del potere e responsabilità<sup>11</sup>. Viceversa, Internet può anche costituire una minaccia alla libertà personale e, in particolare, alla *privacy*: si pensi al controllo sui cittadini tramite i loro dati personali<sup>12</sup>, alla nuova sorveglianza<sup>13</sup>.

Infatti, oggi la protezione dei dati personali riveste un forte impatto sulla *security*, sulla *safety*<sup>14</sup> e, in particolare, sulla politica di sicurezza interna dell'Unione europea<sup>15</sup>, in ragione

5

<sup>10</sup> Ad esempio, la decisione di bloccare i *social media*, presa nel marzo 2014 dal Primo ministro turco Erdogan, rappresenta un attacco alla libertà d'espressione.

<sup>11</sup> S. Gutwirth, P. De Hert, *Regulating Profiling in a Democratic Constitutional State*, in M. Hildebrandt, S. Gutwirth (eds.), *Profiling the European Citizen. Cross-Disciplinary Perspectives*, Springer-Verlag, Berlin-Heidelberg, 2010, p. 271 ss.

<sup>12</sup> G. Tiberi, *Riservatezza e protezione dei dati personali*, in M. Cartabia (a cura di), *I diritti in azione*, il Mulino, Bologna, 2007, p. 353.

<sup>13</sup> Si veda l'interessante volume C. Fuchs, K. Boersma, A. Albrechtslund, M. Sandoval (eds.), *Internet and Surveillance. The Challenges of Web 2.0 and Social Media*, Routledge, New York, 2012.

<sup>14</sup> R. H. Weber, *How Does Privacy Change in the Age of Internet?*, in C. Fuchs, K. Boersma, A. Albrechtslund, M. Sandoval (eds.), *Internet and Surveillance*, cit., p. 288.

<sup>15</sup> F. Boehm, *Information Sharing in the Area of Freedom, Security and Justice-Towards a Common Standard for Data Exchange Between Agencies and EU*



della lotta al terrorismo internazionale. Più volte è stata invocata la facoltà di derogare ai diritti umani in alcuni casi in cui la situazione di crisi per un paese è stata originata dalla minaccia terroristica. In ambito europeo, gli Stati che più frequentemente hanno fatto uso del sistema di deroga previsto dalla CEDU sono stati il Regno Unito e la Turchia. Non solo, il clima di tensione provocato nell'ultimo decennio dagli attentati nel Regno Unito e in Spagna ha contribuito a orientare il legislatore comunitario verso l'adozione di un atto particolarmente lesivo del diritto alla *privacy*: la Direttiva 2006/24. L'adozione di tale direttiva, infatti, aveva visto prevalere l'orientamento inteso a creare un enorme e sproporzionato sistema di sorveglianza di massa giustificato dalla lotta al terrorismo. Questa direttiva, però, nel corso degli anni ha mostrato la sua inadeguatezza e i suoi effetti negativi sul diritto alla protezione dei dati personali. Non a caso, in diversi Stati membri dell'Unione europea le Corti costituzionali – ad esempio, in Romania nell'ottobre 2009, in Germania nel marzo 2010 e nella Repubblica ceca nel marzo 2011 – hanno dichiarato incostituzionali le leggi di attuazione della direttiva nei rispettivi ordinamenti giuridici.

In effetti, la suddetta direttiva era incompatibile con gli standard europei alla base della protezione della *privacy* e dei dati personali<sup>16</sup> e, in particolare con gli artt. 7, 8 e 52, paragrafo

*Information Systems*, in S. Gutwirth et al. (eds.), *European Data Protection: in Good Health?*, Springer, Berlin, 2012, p. 143 ss.; e della stessa a., *Information Sharing and Data Protection in the Area of Freedom, Security and Justice. Towards Harmonised Data Protection Principles for Information Exchange at EU-level*, Springer-Verlag, Berlin-Heidelberg, 2012.

<sup>16</sup> M. Nino, *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, p. 316 ss.



anno IV, n. 3, 2014

data di pubblicazione: 3 novembre 2014

Editoriale

1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Essa prevede il rispetto della «corrispondenza» del singolo che viene esteso a tutte le «comunicazioni» (art. 7); sancisce che ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano e che i dati dovranno essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge (art. 8); inoltre, nella Carta è previsto per ciascuno il diritto di accesso ai dati che lo riguardano e che sono stati raccolti, nonché un «diritto alla rettifica» (art. 8).

Infine, è opportuno ricordare che sulla portata e l'interpretazione dei diritti e dei principi la Carta afferma che: «Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui» (art. 52, paragrafo 1).

È importante, dunque, che la Corte di giustizia dell'UE (Grande Sezione), in una recente sentenza dell'8 aprile 2014, abbia finalmente dichiarato, richiamandosi ai suddetti articoli della Carta, l'invalidità della Direttiva 2006/24 sulla conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico. Questa sentenza, infatti, è importante perché opera un bilanciamento tra sicurezza e *privacy*. Un bilanciamento che è indispensabile per affermare i diritti fondamentali nello spazio pubblico europeo.