

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI ROMA TRE
COLLANA CRISPEL
SEZIONE DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO ED EUROPEO

diretta da Franco Modugno

Collettanee

7

COLLANA CRISPEL

SEZIONE DI DIRITTO PUBBLICO ITALIANO ED EUROPEO

Direzione scientifica

Franco Modugno (Università Sapienza di Roma)

Comitato di direzione

Augusto Cerri (Università Sapienza di Roma), Stefano Maria Cicconetti (Università Roma Tre), Margherita Raveraira (Università di Perugia)

Comitato scientifico

Pierre Avril (Université de Paris II), Paolo Carnevale (Università Roma Tre), Alfonso Celotto (Università Roma Tre), Augusto Cerri (Università Sapienza di Roma), Carlo Chimenti (Università Roma Tre), Stefano Maria Cicconetti (Università Roma Tre), Carlo Colapietro (Università Roma Tre), Teresa Freixes (Universidad Autònoma de Barcelona), Walter Leisner (Erlangen University – Norimberga), Franco Modugno (Università Sapienza di Roma), Margherita Raveraira (Università di Perugia), Marco Ruotolo (Università Roma Tre), Giovanni Serges (Università Roma Tre), Massimo Siclari (Università Roma Tre)

SEZIONE DI SCIENZA POLITICA E POLITICA COMPARATA

Direzione scientifica

Pietro Grilli di Cortona † (Università Roma Tre)

Comitato di Direzione

Antonio Agosta (Università Roma Tre), Giampiero Cama (Università di Genova), Orazio Lanza (Università di Catania), Barbara Pisciotta (Università Roma Tre)

Comitato Scientifico

Antonio Agosta (Università Roma Tre), Giampiero Cama (Università di Genova), Pietro Grilli di Cortona † (Università Roma Tre), Orazio Lanza (Università di Catania), Luca Lanzalaco (Università di Macerata), Oreste Massari (Università Sapienza di Roma), Liborio Mattina (Università di Trieste), Gianfranco Pasquino (Università di Bologna), Barbara Pisciotta (Università Roma Tre), Francesco Raniolo (Università della Calabria), Francisco José Vanaclocha Bellver (Universidad Carlos III de Madrid)

**INNOVAZIONE TECNOLOGICA
E VALORE DELLA PERSONA**
**Il diritto alla protezione dei dati personali
nel Regolamento UE 2016/679**

a cura di

Licia Califano e Carlo Colapietro

Prefazione di Paolo Aquilanti

Editoriale Scientifica

NAPOLI

Il presente volume è stato pubblicato con il contributo del CRISPEL e del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Roma Tre nonché con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza (DIGIUR) dell'Università degli Studi di Urbino Carlo Bo.

Proprietà letteraria riservata

© Copyright 2017 Editoriale Scientifica s.r.l.
Via San Biagio dei Librai, 39 – 80138 Napoli

www.editorialescientifica.com

ISBN 978-88-9391-264-8

INDICE

XVII *Prefazione*

Paolo AQUILANTI

XXIII *Introduzione*

PRIMA PARTE

IL REGOLAMENTO EUROPEO

IN MATERIA DI PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

3 *Il Regolamento UE 2016/679 e la costruzione di un modello uniforme di diritto europeo alla riservatezza e alla protezione dati personali*

Licia CALIFANO

1. Origine, natura giuridica e strumenti di tutela di un diritto fondamentale: la protezione dei dati personali 3 - 2. La scelta dello strumento *self executing* e i suoi effetti in ambito europeo e nazionale 17 - 3. I principi ispiratori della nuova normativa tra conferme di un modello consolidato e novità che rafforzano l'esercizio del diritto 24 - 4. Il principio di responsabilizzazione ovvero il passaggio ad una logica di tutela preventiva quale approccio sostanziale ai doveri del titolare 34 - 5. La responsabilizzazione dei titolari e l'aspetto sanzionatorio 40 - 6. Lo schema informativa-consenso tra riaffermazione e consapevolezza dei limiti intrinseci 47

57 *Le origini ed il contesto*

Giulio M. SALERNO

1. Breve introduzione ai rapporti costituzionalmente delineati tra il nostro ordinamento, la UE e la CEDU 57 - 2. L'evoluzione integrata e progressiva delle competenze e delle discipline europee in materia di protezione e di corretto trattamento dei dati personali 63 - 3. Il ruolo della Corte di giustizia dell'Unione europea sulla disciplina della protezione dei dati personali 72 - 4. Qualche conclusione sull'evoluzione della dimensione costituzionale della protezione dei dati di carattere personale 81

- 85 *I principi generali del trattamento dei dati personali e i diritti dell'interessato*
Carlo COLAPIETRO, Antonio IANNUZZI
1. Premesse e finalità del Regolamento. La funzione di indirizzo interpretativo dei *considerando* 85 - 2. L'ambito di applicazione del Regolamento 91 - 3. Le definizioni: la nozione dinamica del dato personale oggetto di protezione 98 - 4. L'autodeterminazione informativa ed i principi del trattamento dei dati personali 106 - 5. Il consenso informato ed il consenso dei minori "nativi digitali" 115 - 6. I diritti dell'interessato e la loro tutela 122 - 7. Il diritto all'oblio 126
- 137 *La responsabilità e la sicurezza del trattamento*
Simone CALZOLAIO, Laura FEROLA, Valentina FIORILLO, Edoardo Alberto ROSSI, Matteo TIMIANI
1. Gli effetti del Regolamento europeo sui titolari del trattamento. Considerazioni introduttive 137 - 2. Il titolare, il contitolare e il responsabile del trattamento 142 - 3. Il responsabile della protezione dei dati (RPD) 154 - 4. La funzione dei codici di condotta e delle certificazioni 162 - 5. La pianificazione dinamica della protezione dei dati: *privacy by design* e *privacy by default* 170 - 6. La pianificazione dinamica della protezione dei dati: valutazione di impatto e consultazione preventiva 175 - 7. Il modello dinamico di sicurezza del trattamento: prevenzione e reazione alle violazioni 186 - 8. Il modello europeo di "protezione transfrontaliera" dei dati personali 195
- 203 *La tutela della riservatezza dei dati sensibili: le nuove frontiere europee*
Lorenzo CHIEFFI
1. Innovazioni tecnologiche e tutela dei diritti fondamentali nei più recenti sviluppi del diritto europeo 203 - 2. Il ruolo del diritto nella protezione dei dati sensibili 210 - 3. Il dato sensibile nel Regolamento europeo 2016/679 214 - 4. (*segue*) Il trattamento dei dati genetici 221 - 5. Nuovi ambiti di protezione dell'autodeterminazione informativa 226 - 6. Il consenso informato al trattamento dei dati sensibili 230 - 7. Il controllo sulla circolazione dei dati sensibili 236 - 8. La regolamentazione dell'accesso ai dati sensibili 242 - 9. Eccezioni e deroghe al divieto di trattare i dati sensibili 246 - 10. Il trasferimento dei dati sensibili a Paesi terzi. I necessari *standard* di sicurezza 252 - 11. La violazione della riservatezza dei dati sensibili. Le conseguenze di tipo sanzionatorio 255 - 12. Considerazioni conclusive. Prospettive di adeguamento della normativa statale alla nuova disciplina regolamentare europea 260
- 267 *L'indipendenza del Garante*
Andrea Patroni GRIFFI
1. Una premessa sull'indipendenza delle Autorità di controllo: oltre l'imparzialità dell'amministrazione 267 - 2. Un'indipendenza diversa rispetto a quella dei giudici. Un possibile parallelismo con i giudici costituzionali o con

le giurisdizioni speciali? 274 - 3. Le *misure* dell'indipendenza delle Autorità di controllo nel Regolamento europeo 2016/679 sulla protezione dei dati 282 - 4. Le *misure* dell'indipendenza delle Autorità di controllo per la protezione dei dati nei singoli ordinamenti nazionali 291 - 5. (*segue*) La scelta di costituzionalizzare la garanzia di indipendenza dell'Autorità di controllo. Il caso della Grecia 301 - 6. Il giusto equilibrio nella scelta dei garanti: alcune riflessioni conclusive 304

311 *Regolamento UE 2016/679 e rapporto di lavoro*

Arturo MARESCA, Silvia CIUCCIOVINO, Ilario ALVINO

1. L'impatto del Regolamento UE 2016/679 nel campo dei rapporti di lavoro 312 - 2. I tratti di specialità della protezione dei dati personali dei lavoratori nel rapporto di lavoro e nel mercato del lavoro 314 - 3. La portata del principio di responsabilizzazione del titolare del trattamento nel rapporto di lavoro tra Regolamento UE 2016/679 e obbligo generale di protezione dei lavoratori di cui all'art. 2087 c.c. 323 - 4. La nuova dimensione organizzativa della protezione dei dati personali: analogie e differenze con la dimensione organizzativa della tutela della salute e sicurezza sul lavoro 327 - 5. La figura del *data protection officer* : rapporto con il datore di lavoro e posizione nella gerarchia aziendale 330 - 6. I principi applicabili al trattamento dei dati personali nel rapporto di lavoro alla luce del Regolamento UE 2016/679 334 - 7. L'impatto del Regolamento UE 2016/679 sugli orientamenti dell'Autorità per la protezione dei dati personali e sulle indicazioni da questa espresse nelle linee guida in materia di trattamento dei dati personali nel rapporto di lavoro 343 - 8. Il nuovo art. 4, L. 300/1970 alla luce del Regolamento UE 2016/679 345 - 9. La (ri)definizione e sistematizzazione dei c.d. controlli difensivi 350 - 10. Condizioni di legittimità dei controlli a distanza: l'accordo sindacale e l'autorizzazione amministrativa 354 - 11. Le esenzioni riservate agli strumenti utilizzati per rendere la prestazione lavorativa e per la registrazione degli accessi e delle presenze 356 - 12. Controlli legittimi e utilizzabilità dei dati acquisiti per la gestione del rapporto di lavoro 362 - 13. L'informazione trasparente al lavoratore come condizione per l'utilizzabilità dei dati raccolti dal datore di lavoro 364

367 *La transizione verso il nuovo sistema delle fonti europee di protezione dei dati personali*

Massimo RUBECHI

1. Dal Codice al Regolamento: strumenti e modelli di implementazione e armonizzazione 367 - 2. I margini di intervento degli attori istituzionali statali: i vincoli di carattere generale, gli interventi necessari, facoltativi, la sfida dell'armonizzazione 374 - 3. Le prospettive attuative negli altri Stati dell'Unione europea (*cenni*) 387 - 4. Considerazioni di sintesi 393

PARTE SECONDA
 PROTEZIONE E SICUREZZA NEI PRINCIPALI SETTORI
 DI TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI

- 397 *I trattamenti in ambito pubblico nell'era della digitalizzazione e della trasparenza*
 Stefano TOSCHEI
1. Il mutevole significato del termine trasparenza nell'ordinamento nazionale 397 - 2. L'istituto della trasparenza tra principi comunitari e disposizioni normative di recepimento 408 - 3. Traiettorie fondamentali della tutela dei dati personali nel nostro ordinamento 413 - 4. Il difficile bilanciamento tra tutela della riservatezza e diritto alla conoscibilità 417 - 5. L'era della digitalizzazione dell'azione pubblica, il fenomeno dei *Big data* e le garanzie dei diritti coinvolti 430
- 441 *I dati relativi alla salute e i trattamenti in ambito sanitario*
 Guerino FARES
1. Inquadramento del tema 441 - 2. Il trattamento dei dati concernenti la salute nel Regolamento UE 2016/679: definizioni 452 - 3. I presupposti di liceità del trattamento e le coordinate assiologiche dei *considerando* 455 - 4. L'impatto del Regolamento sul sistema salute: la portata dell'art. 9 461 - 5. Il piano patologico, fra diritto europeo ed ordinamento nazionale: il vizio di omesso trattamento 466 - 6. (*segue*) Il vizio di trattamento indebito 474 - 7. Considerazioni conclusive 478
- 491 *I trattamenti nel settore dell'istruzione e a fini di ricerca (scientifica, storica, statistica)*
 Erik LONGO
1. Introduzione 491 - 2. Trattamento dei dati personali c. libertà di ricerca 493 - 3. Dalla Direttiva del 1995 al Codice privacy 497 - 4. Il Regolamento UE 2016/679: introduzione e principio della "limitazione della finalità" 499 - 5. (*segue*) Principi e regole applicabili ai trattamenti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici 501 - 6. Garanzie e deroghe applicabili ai trattamenti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici 503 - 7. I trattamenti nel settore dell'istruzione 506 - 8. Considerazioni conclusive 507
- 509 *Trattamento dei dati personali e libertà di espressione e di informazione*
 Marco OROFINO
1. Il lento riconoscimento costituzionale del diritto alla riservatezza e la sua successiva attrazione nell'ambito del diritto alla protezione dei dati personali 509 - 2. L'impatto delle nuove tecnologie sulla libertà di espressione e sul diritto alla protezione dei dati personali nonché sul loro rapporto 516 - 3. Il rapporto tra libertà di espressione e di informazione e diritto alla protezione dei dati

personali nella Direttiva 95/46/CE 518 - 4. Il rapporto tra libertà di espressione e di informazione e diritto alla protezione dei dati personali nel Codice di protezione dati 520 - 5. La “giurisprudenza” del Garante riguardo al rapporto tra diritto di cronaca e protezione dei dati personali 522 - 6. Il nuovo Regolamento UE 2016/679: la disciplina delle limitazioni e delle deroghe alla normativa in materia di protezione dati a tutela della libertà di espressione e di informazione 527 - 7. Il diritto all’oblio tra giurisprudenza della Corte europea ed art. 17 del Regolamento 529 - 8. Diritto alla rettifica e istituto della rettifica 533 - 9. Brevi osservazioni conclusive 536

539 *I dati personali di natura religiosa, tra scelte individuali e trattamento confessionale collettivo*

Alberto FABBRI

1. Aspetti inclusivi 539 - 2. L’evoluzione della normativa 544 - 3. La disciplina attuale e la sua *ratio* 546 - 4. La previsione di «idonee garanzie» e loro natura 552 - 5. Le autorizzazioni del Garante 557 - 6. La nuova regolamentazione europea, spunti critici 559 - 7. Strutture di natura religiosa e rilevanza statale 564 - 8. Ambiti di applicazione del diritto alla protezione dei dati religiosi, tra vecchi e nuovi scenari 567

573 *Profilazione e trattamento dei dati personali*

Olga SESSO SARTI

1. La profilazione e il trattamento dei dati personali tra vecchie e nuove sfide 573 - 2. Il quadro europeo ed interno prima del Regolamento UE 2016/679 579 - 3. La Raccomandazione del Consiglio d’Europa e il Regolamento europeo: due testi a confronto e un primo richiamo al «rapporto» tra profilazione e processo decisionale automatizzato 585 - 4. I principi che riguardano il trattamento di profilazione e i diritti dell’interessato nei diversi ambiti normativi. Il diritto ad essere informati ed il diritto di accesso: spunti di riflessione sul richiamo «alla logica utilizzata» 589 - 5. I diritti di rettifica, di cancellazione e di limitazione del trattamento 596 - 6. I riflessi della profilazione sul diritto alla portabilità dei dati 598 - 7. Il diritto di opposizione 600 - 8. Il processo decisionale automatizzato e la profilazione 603 - 9. Profilazione e sicurezza. La valutazione di impatto sulla protezione dei dati e la consultazione preventiva. Il ruolo del *data protection officer* 613 - 10. Il lungo cammino della profilazione nei provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali. Il richiamo al contesto europeo: i pareri del WP29. Uno sguardo d’insieme 619

629 *I trattamenti nel settore bancario, finanziario e assicurativo*

Chiara ALVISI

Premessa 629 - SEZIONE I - *I trattamenti nel settore bancario e finanziario* 631
- 1. Protezione dei dati personali e segreto bancario 631 - 2. Tipologie di dati

trattati in ambito bancario e finanziario 636 - 3. La base giuridica del trattamento bancario e finanziario dei dati personali 640 - 4. Tipologie di trattamenti in ambito bancario e finanziario che si legittimano su basi giuridiche diverse dal consenso 641 - 5. (*segue*) I trattamenti dei gestori e dei partecipanti ai sistemi di informazioni creditizie. La Centrale dei Rischi presso la Banca d'Italia. I Sistemi di informazioni creditizie privati 650 - 6. Il consenso dell'interessato 666 - 7. I trattamenti illeciti di dati bancari e finanziari 668 - 8. *Accountability* e responsabilità degli intermediari finanziari 670 - 9. (*segue*) I codici di condotta 676

SEZIONE II - *Il trattamento dei dati personali in ambito assicurativo* 678 - 1. Il problema della catena assicurativa: obblighi informativi, raccolta del consenso, ripartizione delle responsabilità 678 - 2. Pluralità di interessati 682 - 3. Gli obblighi legali di *disclosure* a carico del contraente e il problema della privacy genetica nelle assicurazioni sanitarie e spese mediche 683 - 4. La profilazione della clientela da parte delle compagnie assicuratrici. Le profilazioni obbligatorie. Trattamenti tramite dispositivo c.d. scatola nera ed *event data recorder* 686

SEZIONE III - *L'esercizio dei diritti riconosciuti all'interessato nei settori bancario ed assicurativo* 693 - 1. Le novità in tema di diritti 693 - 2. Diritto di accesso ai dati personali e portabilità nel settore assicurativo 700 - 3. Diritto di accesso e portabilità nel settore bancario 703

709 *La Direttiva UE 2016/680 e la protezione dei dati personali nell'ambito della sicurezza pubblica e della giustizia penale*

Pietro MILAZZO

1. Gli antecedenti della Direttiva UE 2016/680 709 - 2. La Direttiva UE 2016/680: alcuni profili problematici 722 - 3. Il contenuto della Direttiva: i principi, i diritti dell'interessato, gli obblighi del titolare, la sicurezza dei trattamenti e i trasferimenti dei dati nei Paesi terzi 726 - 4. Il primo impatto della Direttiva UE 2016/680 nell'ordinamento italiano 737

741 *Prospettive de iure condendo della protezione dei dati personali nel settore delle comunicazioni elettroniche, tra Regolamento generale 2016/679 e futuro Regolamento e-Privacy*

Guido SCORZA

1. La privacy nelle comunicazioni elettroniche: un'eccezione che si avvia a diventare la regola 741 - 2. L'ambito di applicazione del Regolamento e-Privacy 745 - 3. La riservatezza delle comunicazioni elettroniche e la conservazione dei dati 752 - 4. La tutela delle informazioni conservate nei dispositivi degli utenti finali 756 - 5. La prestazione del consenso e la centralità dei browser 760 - 6. Privacy, servizi di comunicazione interpersonale e *direct marketing* nel Regolamento e-Privacy 765

771 *Abstract*

INDEX

XVII *Preface*

Paolo AQUILANTI

XXIII *Introduction*

PART ONE

THE EUROPEAN REGULATION ON THE PROTECTION OF PERSONAL DATA

3 *The Regulation EU/2016/679 and the construction of a uniform European standard model for privacy and data protection*

Licia CALIFANO

1. Origin, legal nature and guarantees for a fundamental right: the protection of personal data 3 - 2. The choice of the self executing instrument and its effects at European and national level 17 - 3. The guiding principles of the new legislation between confirmation of a consolidated model and novelties which strengthen the exercise of the law 24 - 4. The principle of accountability and the shift to preventive protection as a substantial approach to the duties of the controller 34 - 5. The accountability of controller and sanctions 40 - 6. The information-consent scheme between reaffirmation and awareness of intrinsic limits 47

57 *The origins and the context*

Giulio M. SALERNO

1. Brief introduction to the constitutionally delineated relations between our legal system, the EU and the ECHR 57 - 2. The integrated and progressive evolution of European competences and disciplines for the protection and the correct processing of personal data 63 - 3. The role of the Court of Justice of the European Union in regulating the protection of personal data 72 - 4. Some conclusions on the evolution of the constitutional dimension of personal data protection 81

- 85 *General principles relating to processing of personal data and the rights of data subject*
Carlo COLAPIETRO, Antonio IANNUZZI
1. Background and purposes of the Regulation. The interpretative address function of the recitals 85 - 2. The scope of the Regulation 91 - 3. Definitions: the dynamic concept of personal data 98 - 4. Informational self-determination and the principles of personal data processing 106 - 5. Consent and consent of “digital native” children 115 - 6. The rights of the data subject and their protection 122 - 7. The right to be forgotten 126
- 137 *Accountability and security of processing*
Simone CALZOLAIO, Laura FEROLA, Valentina FIORILLO, Edoardo Alberto ROSSI, Matteo TIMIANI
1. The effects of the European Regulation on data subjects. Introductory considerations 137 - 2. The controller, the joint controller and the processor 142 - 3. The data protection officer (DPO) 154 - 4. The function of codes of conduct and certifications 162 - 5. Dynamic data protection planning: privacy by design and privacy by default 170 - 6. Dynamic data protection planning: data protection impact assessment and prior consultation 175 - 7. The dynamic model in security of processing: prevention and response to violations 186 - 8. The European model of “cross-border” data protection 195
- 203 *Protecting the confidentiality of sensitive data: the new European frontiers*
Lorenzo CHIEFFI
1. Technological innovation and protection of fundamental rights in the latest developments in European law 203 - 2. The role of law in the protection of sensitive data 210 - 3. Sensitive data in the European Regulation 2016/679 214 - 4. (*continuing*) The processing of genetic data 221 - 5. New areas of protection for informational self-determination 226 - 6. Informed consent to the processing of sensitive data 230 - 7. Monitoring the circulation of sensitive data 236 - 8. Regulation of access to sensitive data 242 - 9. Exceptions and derogations from the prohibition on processing of sensitive data 246 - 10. The transfer of sensitive data to third countries. The necessary security standards 252 - 11. Breach of the confidentiality of sensitive data. The sanctioning consequences 255 - 12. Concluding considerations. Prospects for adapting state regulations to the new European regulatory framework 260
- 267 *6. The independence of the Garante*
Andrea Patroni GRIFFI
1. A brief premise about supervisory Authorities and the principle of independence: beyond the impartiality of the administration 267 - 2. An independence different from the judicial one. A possible parallelism with constitutional judges or special jurisdictions? 274 - 3. The measures of

independence of supervisory Authorities in the European Data Protection Regulation 2016/679 282 - 4. Measures to ensure the independence of supervisory Authorities in individual national systems 291 - 5. (*continuing*) The choice to constitutionalise in the legal system the guarantee of independence of the supervisory Authority. The case of Greece 301 - 6. The right balance in the choice of guarantors: concluding considerations 304

311 *Regulation EU 2016/679 and employment relations*

Arturo MARESCA, Silvia CIUCCIOVINO, Ilario ALVINO

1. The impact of EU Regulation 2016/679 in the relations between employer and employee 312 - 2. The specialty of protection of workers personal data in the relations with the employer and in the job market 314 - 3. The scope of the principle of accountability of the data controller in the employment relationship between EU Regulation 2016/679 and the general obligation to protect workers as per art. 2087 c.c. 323 - 4. The new organisational dimension of personal data protection: similarities and differences with the organisational dimension of occupational health and safety protection 327 - 5. The new figure of the data protection officer: relationship with the employer and position in the company hierarchy 330 - 6. The principles applicable to the processing of personal data in the employment relationship in the light of EU Regulation 2016/679 334 - 7. The impact of EU Regulation 2016/679 on the Authority's guidelines for the protection of personal data and the indications expressed by the Authority in its guidelines on the processing of personal data in the employment relationship 343 - 8. The new art. 4 l. 300/1970 in the light of EU Regulation 679/2016 345 - 9. The (re)definition and systematization of defensive controls 350 - 10. Conditions for the legitimacy of remote controls: trade union agreement and administrative authorisation 354 - 11. Exemptions reserved for tools used to render work performance and for recording access and attendance 356 - 12. Legitimate controls and usability of acquired data for managing employment relationships 362 - 13. Transparent information to the worker as a condition for the usability of the data collected by the employer 364

367 *Transition to the new system of European data protection sources of law*

Massimo RUBECCHI

1. From the Privacy Code to the Regulation: tools and models for implementation and harmonisation 367 - 2. The scope for intervention of State institutional actors: general constraints, necessary and optional measures, the challenge to harmonisation 374 - 3. Implementation in other EU Member States (an outline) 387 - 4. Summary considerations 393

PART TWO

PROTECTION AND SECURITY IN THE MAIN SECTORS
OF PERSONAL DATA PROCESSING

- 397 *Public processing in the age of digitalization and transparency*
Stefano TOSCHEI
1. The changing meaning of the term transparency in national law 397 - 2. Transparency in Community principles and transposing legislation 408 - 3. Fundamental trajectories of personal data protection in our system 413 - 4. The difficult balance between protection of confidentiality and the right to knowingness 417 - 5. The era of digitization of public action, the Big Data phenomenon and the guarantees of the rights involved 430
- 441 *Personal data concerning health and health care*
Guerino FARES
1. Framing of the theme 441 - 2. The processing of personal data concerning health in Regulation EU/2016/679: definitions 452 - 3. Conditions for the lawfulness of treatment and axiological coordinates of the recitals 455 - 4. The impact of the Regulation on the health system: the scope of Article 9 461 - 5. The pathological plan, between European law and national law: the flaw of “non-processing” 466 - 6. (*continuing*) The flaw of undue processing 474 - 7. Concluding considerations 478
- 491 *Processing in the field of education and research (scientific, historical, statistical)*
Erik LONGO
1. Introduction 491 - 2. Processing personal data vs. freedom of research 493 - 3. From the 1995 Directive to the Privacy Code 497 - 4. Regulation EU/2016/679: introduction and principle of “purpose limitation” 499 - 5. (*continuing*) Principles and rules applicable to storage of personal data for the public interest, for scientific or historical research or for statistical purposes 501 - 6. Guarantees and derogations applicable to storage of personal data for the public interest, for scientific or historical research or for statistical purpose 503 - 7. Processing of personal data in the field of education 506 - 8. Concluding considerations 507
- 509 *Processing of personal data and freedom of expression and information*
Marco OROFINO
1. The slow constitutional recognition of the right to privacy and its subsequent attraction to the area of the right to protection of personal data 509 - 2. The impact of new technologies on freedom of expression and the right to protection of personal data and their relationship 516 - 3. The relationship between freedom of expression and information and the right to protection of personal

data in Directive EC/95/46 518 - 4. The relationship between freedom of expression and information and the right to protection of personal data in the Privacy Code 520 - 5. The Garante's "jurisprudence" on the relationship between the right to chronicle and protection of personal data 522 - 6. The new Regulation 2016/679: the regulation of limitations and derogations from data protection regulations to protect freedom of expression and information 527 - 7. The right to be forgotten between the case-law of the European Court and Article 17 of the Regulation 529 - 8. The right to rectification and the rectification 533 - 9. Brief concluding remarks 536

539 *Personal data of religious nature, between individual choices and collective confessional*

Alberto FABBRI

1. Inclusive aspects 539 - 2. Developments in legislation 544 - 3. The current framework and its rationale 546 - 4. The provision of 'appropriate safeguards' and their nature 552 - 5. The Authorisations by the *Garante* 557 - 6. The new European regulation, critical observations 559 - 7. Religious structures and state importance 564 - 8. Areas of application of the right to religious data protection, between old and new scenarios 567

573 *Profiling and processing of personal data*

Olga SESSO SARTI

1. Profiling and processing of personal data between old and new challenges 573 - 2. The European and internal framework before the European Regulation 579 - 3. The Council of Europe Recommendation and the European Regulation: two texts in comparison and a first note on the relation between profiling and automated decision-making 585 - 4. Principles relating to profiling and the rights of the data subject in the different regulatory frameworks. The right to be informed and the right of access: some ideas about "the logic involved" 589 - 5. The rights of rectification, erasure and restriction of processing 596 - 6. Reflections of profiling on the right to data portability 598 - 7. The right to object 600 - 8. Automated decision-making and profiling 603 - 9. Profiling and security. The data protection impact assessment and prior consultation. The role of the *data protection officer* 613 - 10. The long path of profiling in the measures of the Garante the european context: the opinions of the WP29. An overview 619

629 *Processing of personal data in the banking, financial and insurance sector*

Chiara ALVISI

Premise 629 - SECTION I - *Processing in the banking and financial sector* 631 - 1. Protection of personal data and bank secrecy 631 - 2. Types of data processed in the bank and financial sector 636 - 3. The legal basis for the banking and financial processing of personal data 640 - 4. Types of processing in the banking and financial sector which are based on legal bases other than

consent 641 - 5. (*continuing*) Processing by operators and participants in credit information systems. The Central Risk Office at the Bank of Italy. The private credit information systems 650 - 6. The consent of the data subject 666 - 7. Illegal processing of banking and financial data 668 - 8. Accountability and liability of financial intermediaries 670 - 9. (*continuing*) Codes of conduct 676

SECTION II - *The processing of personal data in the insurance sector* 678 - 1. The problem of the insurance chain: information requirements, consent building, distribution of responsibilities 678 - 2. Multiple data subjects 682 - 3. Policyholder's legal disclosure obligations and the issue of genetic privacy in health insurance and medical expenses 683 - 4. Customer profiling by insurance companies. Compulsory profiling. Processing through black box device and event data recorder 686

SECTION III - *The exercise of the rights granted to the data subject in the bank and insurance sectors* 693 - 1. The main news concerning data subject's rights 693 - 2. The right of access to personal data and the right to portability in the insurance sector 700 - 3. The right of access and portability in the bank sector 703

709 *Directive EU 2016/680 and the protection of personal data in the field of public security and criminal justice*

Pietro MILAZZO

1. Background of Directive EU 2016/680 709 - 2. Directive EU 2016/680: some problematic profiles 722 - 3. The content of the Directive: the principles, the rights of the data subject, the obligations of the data controller, the security of the processing and transfer of data in third countries 726 - 4. The first impact of Directive EU 2016/680 on the Italian legal system 737

741 *Perspectives de iure condendo of the protection of personal data in the electronic communications sector, between General Regulation 2016/679 and future Regulation e-Privacy*

Guido SCORZA

1. Privacy in electronic communications: an exception that starts to become the rule 741 - 2. The scope of the ePrivacy Regulation 745 - 3. Confidentiality of electronic communications and data retention 752 - 4. Protection of information stored in end-users' devices 756 - 5. Consent and browser centrality 760 - 6. Privacy, interpersonal communication services and direct marketing in the e-Privacy Regulation 765

771 *Abstract*

Erik Longo*

I trattamenti nel settore dell'istruzione e a fini di ricerca (scientifica, storica, statistica)

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Trattamento dei dati personali c. libertà di ricerca. – 3. Dalla Direttiva del 1995 al Codice privacy. – 4. Il Regolamento UE 2016/679: introduzione e principio della “limitazione della finalità”. – 5. (*segue*) Principi e regole applicabili ai trattamenti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici. – 6. Garanzie e deroghe applicabili ai trattamenti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici. – 7. I trattamenti nel settore dell'istruzione. – 8. Considerazioni conclusive.

1. *Introduzione*

Il presente scritto intende illustrare le maggiori novità introdotte dal Regolamento UE 2016/679 (da ora in avanti, Regolamento) per i trattamenti nel settore dell'istruzione e a fini di ricerca. Come è noto, il Regolamento riscrive completamente le regole applicabili in Europa sulla protezione dei dati personali. Lo scopo di questo nuovo corpo di norme è quello di rafforzare il regime di protezione dei dati personali garantendo agli individui un maggiore controllo sui dati quando entrano in contatto con il web¹.

Pur innovando considerevolmente, il Regolamento si pone nella scia delle norme previste nella Direttiva 95/46/CE sia intensificando gli oneri e le responsabilità del titolare e del responsabile del trattamento sia inserendo nuovi limiti sulla esportabilità dei dati verso paesi *extra-UE*². Già

* Professore associato di Diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Macerata.

¹ Sugli scopi della normativa e sul difficile tema della protezione dei dati personali v. S. CALZOLAIO, *Protezione dei dati personali*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino 2017, 594 ss.

² Sulle novità rispetto alla Direttiva del 1995 si v. M. KRZYSZTOFEK, *Post-reform Personal Data Protection in the European Union: General Data Protection Regulation*

prima di essere applicato (come noto esso avrà applicazione obbligatoria dal 25 maggio 2018), il Regolamento ha generato numerose problematiche in relazione alla praticabilità e alla flessibilità rispetto alle moderne tecnologie informatiche, come il *Cloud computing*, l'*Internet of Things*, i *Big data*³. Su questi aspetti torneremo più avanti.

Tra gli aspetti sui quali si rivolge specificamente la nuova normativa europea vi sono anche i trattamenti nel settore della ricerca scientifica, storica e statistica. In generale, la raccolta e la conservazione di dati personali per finalità di archiviazione nel pubblico interesse, ricerca scientifica o storica o a fini statistici, devono essere sottoposti dagli stati a un regime particolare che, rispettando il principio di «minimizzazione»⁴, appronti garanzie adeguate per il consenso degli interessati.

Il Regolamento non prevede norme esplicite per il settore della scuola e dell'istruzione, anche se vi sono numerose novità che avranno notevole importanza per i trattamenti in questi ambiti, delle quali si darà conto nel corso della trattazione.

All'interno di questo quadro, lo scopo del presente scritto è dare conto delle novità contenute nel Regolamento con specifico riguardo ai profili in oggetto, trovando però anche lo spazio per una critica alle nuove norme europee, le quali si incentrano ancora su una visione prevalentemente individualistica della tutela dei dati personali e che quindi non

(EU)2016/679, Amsterdam 2016; V. MAYER-SCHONBERGER, Y. PADOVA, *Regime Change: Enabling Big Data through Europe's New Data Protection Regulation*, in *Colum. Sci. & Tech. L. Rev.*, 1, 2016, 315 ss.; B.A. SAFARI, *Intangible Privacy Rights: How Europe's GDPR Will Set a New Global Standard for Personal Data Protection*, in *Seton Hall L. Rev.*, 2016, 809 ss. In merito alla natura "globale" del Regolamento si v. G. BUTTARELLI, *The EU GDPR as a Clarion Call for a New Global Digital Gold Standard*, in *International Data Privacy Law*, II, 2016, 77 s.

³ Su questi aspetti si v. V. MAYER-SCHONBERGER, Y. PADOVA, *op. cit.*, 331 ss.; A. MANTELERO, G. VACIAGO, *The "Dark Side" of Big Data: Private and Public Interaction in Social Surveillance*, in *Computer law review international*, 6, 2013, 161 ss.; T.Z. ZARSKY, *Incompatible: The GDPR in the Age of Big Data*, in *Seton Hall L. Rev.*, 4, 2016, 995 ss.; C. STORR, P. STORR, *Internet of Things: Right to Data from a European Perspective*, in M. CORRALES, M. FENWICK, N. FORGÓ (a cura di), *New Technology. Big Data and the Law*, 2017, 65 ss.; A. MANTELERO, *Responsabilità e rischio nel Reg. UE 2016/679*, in *Nuove l. civ. comm.*, 1, 2017, 144 ss.

⁴ Il principio della minimizzazione deriva dalla previsione dell'art. 5 della *Convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale*, Consiglio d'Europa, 108, 1981, secondo il quale «I dati a carattere personale oggetto di elaborazione automatica devono essere: (...) c) adeguati, pertinenti e non eccessivi in rapporto ai fini per i quali sono registrati».

sono adeguate per fenomeni collettivi⁵, come quelli realizzati dai *Big data analytics* che innovano in maniera consistente l'indagine scientifica, statistica e storica. Da un lato, infatti, con i *Big data* il focus della protezione deve spostarsi: non si guarda più solo al comportamento dei singoli, ma a «comportamenti collettivi di gruppi a geometria variabile, plasmati e rimodellati in continuo dagli algoritmi⁶», e la ricerca scientifica e la statistica risentono fortemente di questo approccio che mette in crisi le loro fondamenta. Dall'altro lato, il tema dei *Big data* pone numerosi problemi in relazione al rapporto/conflitto tra riservatezza, diritto all'oblio, diritto di cronaca e di critica, anche storica, e “diritto a ricordare”, cioè la tutela dell'interesse pubblico alla conoscenza o divulgazione dei dati per particolari esigenze di carattere storico, didattico, culturale o giornalistico⁷.

2. *Trattamento dei dati personali c. libertà di ricerca*

Ricerca (a qualunque scopo essa venga realizzata) e garanzia dei dati personali sono due interessi di spessore costituzionale che è sempre difficile bilanciare. Individuare un punto di equilibrio e un temperamento tra libertà e controllo, tra autonomia privata e azione di coordinamento pubblico, può apparire molto complesso. Ciò vale sia quando abbiamo a che fare con la ricerca fondamentale e di base, sia quando ci riferiamo alla ricerca di tipo applicato (due concetti che si possono ritenere coperti dalle previsioni degli artt. 9 e 33 Cost.⁸), sia quando guardiamo alla scienza come “risultati”, sia ancora quando la consideriamo come una “attività”, sia infine quando la consideriamo come attività organizzata e quindi “istituzione”⁹.

⁵ Sul tema si v. i contributi nel volume di L. TAYLOR, L. FLORIDI, B. VAN DER SLOOT (a cura di), *Group Privacy*, Cham 2017.

⁶ A. MANTELERO, *Responsabilità e rischio nel Reg. UE 2016/679*, cit., 145 ss.

⁷ Su questo punto v. l'interessante ricostruzione di L. FEROLA, *Dal diritto all'oblio al diritto alla memoria sul “web”. L'esperienza applicativa italiana*, in *Dir. inf.*, n. 6/2012, 1001 ss., a cui si rinvia anche per l'ampia bibliografia sul tema del diritto all'oblio.

⁸ Su questi aspetti v. *funditus*: A. ORSI BATTAGLINI, *Libertà scientifica, libertà accademica e valori costituzionali*, in *Nuove dimensioni nei diritti di libertà. Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova 1990, 89 ss.; F. MERLONI, *Autonomia e libertà nella ricerca scientifica*, Milano 1990; L. CHIEFFI, *Ricerca scientifica e tutela della persona. Bioetica e garanzie costituzionali*, Napoli 1993; L. SAPORITO, *La ricerca scientifica*, Padova 1993; G. FONTANA, *Art. 33 Cost. (commento a)*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di) R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, I, Torino 2006.

⁹ Su queste tre accezioni v. L. SAPORITO, *op. cit.*, 10 ss.; F. MERLONI, *op. cit.*, 19 ss.; G. ENDRICI, *Poteri pubblici e ricerca scientifica: l'azione di governo*, Bologna 1991, 16 ss.

La tensione tra l'accesso ai dati per scopi di ricerca e la riservatezza è al crocevia di due importanti considerazioni: la prima attiene alla costante attenzione dei ricercatori per il riserbo (la *confidentiality* o le *ethical issues*, per utilizzare il gergo oramai consolidato nell'ambito della ricerca europea¹⁰) quando gestiscono e usano dati che si riferiscono a persone individuabili per scopi di ricerca; la seconda, invece, attiene alla generale preoccupazione per la protezione legale delle persone per quanto riguarda il trattamento delle loro informazioni personali all'interno delle raccolte di dati e negli archivi usati a fini di ricerca (scientifica, statistica e storica).

È soprattutto questo secondo aspetto che oggi genera maggiori problemi e deve essere sottoposto a una serie di limitazioni e garanzie soprattutto quando parliamo di trattamenti di dati per finalità di ricerca scientifica, statistica e storica.

L'approccio scientifico, storico e statistico alla ricerca necessita oggi sempre più di grandi quantità di dati personali anche molto recenti. La ricerca statistica, ad esempio, opera di solito attraverso dati depurati da fattori che possano permettere la identificazione delle persone. Non sempre questo vale per i dati scientifici (si pensi a quelle ipotesi nelle quali conoscere i dati personali è essenziale, come nella ricerca psicologica, sociologica o nel settore dell'educazione). Un discorso a parte vale per i dati storici che molto spesso si riferiscono a eventi e persone del passato delle quali la identificabilità è essenziale.

I principi in materia di tutela della privacy si applicano anche nel caso di trattamenti dei dati personali a fini di ricerca, di statistica e di indagine storica¹¹. Tuttavia, stante l'utilità della ricerca e di tali fini per ragioni di squisita natura pubblica (libertà di informazione, di cercare l'informazione e di riceverla), da tempo è prevista la possibilità di restringere le garanzie per la persona interessata salvo mettere in pratica una serie di cautele che impediscano o rendano molto difficile l'identificazione degli interessati al trattamento¹².

L'ambito al quale ci riferiamo concerne ambedue le qualificazioni

¹⁰ Sugli sviluppi europei della ricerca scientifica sia consentito un richiamo a E. LONGO, *L'UE e la "quinta libertà". Prospettive costituzionali per la ricerca scientifica europea*, in A. IANNUZZI (a cura di), *La Ricerca scientifica fra possibilità e limiti*, Napoli 2015, 1 ss.

¹¹ C. BRIZI, *La ricerca scientifica e l'indagine storica e statistica*, in A. CLEMENTE (a cura di), *Privacy*, Padova 1999, 465 ss.

¹² A. DEL NINNO, *La tutela dei dati personali. Guida pratica al codice della privacy (d.lgs. 30.6.2003, n. 196)*, Padova 2006, 351 ss.

dell'attività di ricerca: sia la dimensione di base, orientata al progredire delle conoscenze, sia quella applicata, legata all'assolvimento di compiti pubblici (supporto delle *policies*) e, quindi, mirata a sviluppare e utilizzare le conoscenze per migliorare le nostre condizioni di vita¹³. Nel duplice quadro della ricerca di base e di quella applicata, le "finalità di ricerca" assumono tre caratteristiche nel caso dei trattamenti dei dati: a) in primo luogo, ciò che caratterizza le finalità di ricerca è l'«uso collettivo» dei dati personali¹⁴; b) in secondo luogo, la consapevolezza che nella scienza è sempre insita la necessità di una comparazione statistico-quantitativa per verificare gli effetti di una decisione pubblica; c) in terzo luogo, la scienza è un «processo incrementale»¹⁵ che poggia sul connesso carattere "autocorrettivo" del sapere scientifico¹⁶.

A livello istituzionale l'esigenza di contemperare la libertà personale e la garanzia della ricerca scientifica sono stati recepiti già a partire dalla fine degli anni '70 dal Consiglio d'Europa, che nella nota *Convenzione per la protezione delle persone in relazione alla elaborazione automatica dei dati personali* del 1981 ha vincolato gli stati firmatari ad adottare standard uniformi a garanzia della vita privata¹⁷.

¹³ U. TRIVELLATO, *Protezione dei dati personali e ricerca scientifica*, in *Statistica*, 3, 2003, 630 s.

¹⁴ Ciò vuol dire essenzialmente che alle finalità statistiche è estraneo ogni 'uso individuale' dei dati personali, sia per giungere a identificare una persona sia per prendere decisioni che a una determinata persona si riferiscano, ma l'analisi statistica si basa su dati raccolti tramite indagini di tipo campionario o censuario, in cui le unità di popolazione rispondono a una serie di domande relative a fenomeni oggetto di interesse statistico, ovvero utilizza dati di tipo amministrativo (quindi non statistici) nei quali però manca la libera scelta individuale circa la partecipazione a una statistica, che infatti assume carattere "secondario" rispetto alle finalità per le quali i dati sono stati raccolti. Cfr. F. PERACCHI, *Alcune osservazioni su protezione dei dati personali e analisi statistica*, in *Statistica*, 4, 2003, 693 ss.

¹⁵ Cioè su una discussione competitiva, critica, aperta e infinita fra spiegazioni alternative. Ciò vuol dire anche possibilità che siano ricondotte analisi sugli stessi dati sia sul piano della ricerca di base sia su quello della ricerca applicata. È il concetto del «cumulative social science knowledge» di cui parlano J.J. HECKMAN, J.A. SMITH, *Assessing the case for social experiments*, in *The Journal of Economic Perspectives*, 2, 1995, 91.

¹⁶ Cfr. K. POPPER, *Logica della scoperta. Il carattere autocorrettivo della scienza*, trad. it. (a cura di) M. TRINCHERO, Torino 1984, 21 ss. Su questo tema v. anche le interessanti considerazioni di M. AINIS, *La promozione della scienza*, in G. CORSO, A. LA SPINA (a cura di), *Il Consiglio nazionale delle ricerche, CNR: struttura e funzioni*, Bologna 1993, 243 ss.

¹⁷ Norme molto simili si trovano anche nelle Linee guida dell'OCSE sulla Privacy del 1980 (OECD, *OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data*, 1980) poi revisionate nel 2013 (cfr. OECD, *Privacy Guidelines*, 2013, 14) laddove si legge che gli «ulteriori trattamenti» non devono essere incompatibili con gli

All'art. 9 di tale Convenzione si prevede che con legge possono essere stabilite restrizioni all'esercizio del diritto alla notifica, del diritto alla rettifica e alla cancellazione e al ricorso nel caso di «collezioni automatizzate di dati a carattere personale utilizzati per fini statistici o di ricerca scientifica, allorché chiaramente non vi sia rischio di pregiudizio alla vita privata delle persone interessate»¹⁸. Come si vedrà questo principio, noto fin dall'inizio degli anni ottanta, è ancora in vigore nel nostro ordinamento e su di esso interviene anche il nuovo Regolamento UE.

Norme molto simili si trovano poi nell'Allegato alla *Raccomandazione* n. R (83) 10 del medesimo Consiglio d'Europa, nel quale si legge che «nella misura del possibile, la ricerca deve utilizzare dati anonimi» e poi si indica che «le organizzazioni scientifiche e professionali e le autorità pubbliche devono promuovere lo sviluppo di tecniche e procedure che garantiscano l'anonimato»¹⁹. La rilevanza dei trattamenti per fini statistici ha condotto nel 1997 il Consiglio d'Europa alla adozione di una seconda raccomandazione relativa alla protezione dei dati personali raccolti e trattati per scopi statistici²⁰.

Da questo *corpus* normativo a livello sovranazionale sono stati tratti quattro principi fondamentali applicabili al bilanciamento tra protezione dei dati personali ed esigenze di ricerca²¹: a) la specificazione di cosa si intenda per “dato personale” e per “individuo identificabile” nel settore della ricerca; b) i principi che rilevano per il trattamento dei dati per questi scopi; c) le deroghe salienti a norme generali sulla tutela della privacy

scopi dichiarati dal titolare (art. 9) ma possono subire deroghe qualora le «leggi degli stati» lo prevedano. Nella specificazione di queste previsioni contenuta nel OECD, *Explanatory Memorandum to “OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data”*, 1980, si trova una spiegazione di cosa può prevedere la “legge degli stati”: «For instance, it may be provided that data which have been collected for purposes of administrative decision-making may be made available for research, statistics and social planning».

¹⁸ Cfr. *Convenzione sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati a carattere personale*, Consiglio d'Europa, 108, 1981.

¹⁹ Le altre norme dell'allegato prevedono norme sul “consenso informato”, sulla “utilizzazione”, “accesso”, “sicurezza”, “pubblicazione” e “conservazione” dei dati. Cfr. Consiglio d'Europa, *Raccomandazione n. R (83) 10 del Comitato dei ministri agli stati membri relativa alla protezione di dati personali utilizzati a fini di ricerca scientifica e di statistica*, 1983. Occorre ricordare che le disposizioni di tale Raccomandazione erano state richiamata specificamente dalla legge n. 676/1996.

²⁰ Consiglio d'Europa, *Raccomandazione n. R (97) 18 del Comitato dei ministri agli Stati membri relativa alla protezione dei dati personali raccolti e trattati per scopi statistici*, 1997.

²¹ Su questi punto cfr. U. TRIVELLATO, *op. cit.*, 633.

in questi ambiti; d) la valorizzazione delle associazioni scientifiche e professionali attraverso la adozione di codici di condotta.

3. Dalla Direttiva del 1995 al Codice privacy

Anche la Direttiva 95/46/CE detta particolari regole per i trattamenti nel settore della ricerca storica, scientifica e statistica. L'art. 6 afferma che il trattamento di dati personali per scopi storici, statistici o scientifici non può essere ritenuto incompatibile con le originarie finalità per le quali i dati sono stati raccolti, purché gli Stati membri forniscano garanzie "appropriate" tali da impedire, in particolare, l'uso dei dati per l'adozione di misure o decisioni nei confronti di singoli²².

Tali norme sono state poi recepite e specificate in Italia all'interno della L.31 dicembre 1996, n. 675 e, successivamente, nel D.lgs. 31 dicembre 2003, n. 196 (Codice privacy)²³.

Per quanto riguarda i trattamenti per scopi di ricerca storica (*rectius* «per finalità di studio, indagine, ricerca e documentazione di figure, fatti e circostanze del passato»), statistica o scientifica, il Titolo VII del Codice (artt. 97-110) fissa una serie di regole generali che valgono per i trattamenti di queste tipologie di dati:

1) Non possono essere utilizzati per adottare atti o provvedimenti amministrativi sfavorevoli all'interessato, salvo che siano utilizzati anche per altre finalità, nel rispetto dell'articolo 11 del Codice.

2) Sono considerati compatibili con i diversi scopi per i quali tali atti sono stati raccolti o trattati e possono essere effettuati anche oltre il tempo stabilito per i trattamenti originari.

3) Possono essere conservati o ceduti ad altro titolare i dati personali dei quali, per qualsiasi causa, è cessato il trattamento.

4) Al fine di promuovere e sostenere la ricerca e la collaborazione in

²² Nell'ambito dei trattamenti a fini storici, statistici e scientifici, si consente la conservazione di dati precedentemente utilizzati per altre finalità, in presenza di "garanzie adeguate" e per un tempo comunque non superiore al conseguimento dei risultati della ricerca. Rilevanti a questi fini sono i *considerando* 29 e 40. Sul punto v. F. MASCHIO, *La ricerca scientifica e l'indagine storica e statistica*, in G. SANTANIELLO (a cura di), *La protezione dei dati personali. Trattato di Diritto amministrativo* diretto dal prof. G. SANTANIELLO. Vol. XXXVI, Padova 2005, 507 ss.

²³ Il passaggio dalla legge del 1996 al Codice del 2003 è stato più complesso di quanto qui sinteticamente si rappresenta. Per un approfondimento si v. F. MASCHIO, *op. cit.* Sul settore dell'archiviazione a fini storici v. G. FINOCCHIARO, *Accesso agli archivi e tutela della privacy (artt. 107, 108 e 109)*, in *Aedon*, 1, 2000.

campo scientifico e tecnologico i soggetti pubblici, ivi comprese le università e gli enti di ricerca, possono con autonome determinazioni comunicare e diffondere, anche a privati e per via telematica, dati relativi ad attività di studio e di ricerca, a laureati, dottori di ricerca, tecnici e tecnologi, ricercatori, docenti, esperti e studiosi, con esclusione di quelli sensibili o giudiziari.

5) L'interessato ha sempre il diritto opporsi al trattamento per motivi legittimi.

6) Per quanto riguarda i dati storici, l'art. 101 del Codice prevede che i documenti contenenti dati personali trattati per scopi storici possono essere utilizzati e anche diffusi, tenendo conto della loro natura, solo se pertinenti e indispensabili per il perseguimento di tali scopi (i dati personali possono essere comunque diffusi quando sono relativi a circostanze o fatti resi noti direttamente dall'interessato o attraverso suoi comportamenti in pubblico)²⁴.

7) Per quanto concerne i dati statistici si prevedono forme e metodi semplificati per prestare il consenso nell'ipotesi di raccolta di dati attraverso questionari o interviste che richiedono una risposta dell'interessato²⁵.

Vi è da ricordare, poi, che a differenza della Direttiva, il Codice contiene una definizione (non esaustiva e molto generale) dei tre tipi di scopi qui in discussione ("storici", "statistici" e "scientifici"²⁶).

Tutto ciò che non è contenuto nelle norme del Codice – o che deve essere derogato per ragioni attinenti alla specifica tipologia di trattamento – viene rimandato ai codici deontologici approvati dal Garante insieme alle categorie interessate, così come indicato già dalla normativa e dagli atti sovranazionali²⁷. Sono attualmente in vigore il Codice di deontologia

²⁴ Altre specifiche norme valgono per la ricerca e la consultazione degli archivi. V. sul punto A. DEL NINNO, *op. cit.*, 337 ss.; F. MASCHIO, *op. cit.*, 526 ss.; R. IMPERIALI, R. IMPERIALI, *Codice della privacy. Commento alla normativa sulla protezione dei dati personali*, in *Il Sole 24 ore*, Milano 2004, 434 ss.

²⁵ Per un approfondimento sul punto v. A. DEL NINNO, *op. cit.*, 351 ss.

²⁶ Art. 4, paragrafo 4, per "scopi storici" si intendono «le finalità di studio, indagine, ricerca e documentazione di figure, fatti e circostanze del passato»; per "scopi statistici", invece, «le finalità di indagine statistica o di produzione di risultati statistici, anche a mezzo di sistemi informativi statistici»; mentre per "scopi scientifici" «le finalità di studio e di indagine sistematica finalizzata allo sviluppo delle conoscenze scientifiche in uno specifico settore».

²⁷ Sulla genesi e sulle ragioni di questo potere v. A. SIMONCINI, S. SILEONI, *I codici deontologici di buona condotta*, in V. CUFFARO, R. D'ORAZIO, V. RICCIUTO (a cura di), *Il codice del trattamento dei dati personali*, Torino 2007, 1 ss.

e di buona condotta per i trattamenti di dati personali per scopi storici (14 marzo 2001), il Codice di deontologia e di buona condotta per i trattamenti di dati personali a scopi statistici e di ricerca scientifica effettuati nell'ambito del sistema statistico nazionale (31 luglio 2002) e il Codice di deontologia e di buona condotta per i trattamenti di dati personali per scopi statistici e scientifici (16 giugno 2004)²⁸.

Per quanto riguarda i trattamenti nel settore dell'istruzione, il Codice privacy rinvia alle previsioni relative al trattamento dei dati sensibili e dei dati giudiziari. Va da sé che la disciplina di questi ultimi dati è soggetta alle regole codicistiche generali ivi indicate (artt. 20 e 21)²⁹. Sul punto si può constatare come l'attività del Garante per la protezione dei dati personali in questi anni sia stata molto intensa, come testimoniano i numerosi atti adottati e, da ultimo, l'approvazione nel novembre 2016 del *Vademecum* "La scuola a prova di privacy" o il recente provvedimento in materia di "vaccini"³⁰.

4. *Il Regolamento UE 2016/679: introduzione e principio della "limitazione della finalità"*

Il Regolamento prevede una disciplina ibrida che introduce alcuni aspetti innovativi all'interno di un impianto che si rifà per molti aspetti alle disposizioni della Direttiva del 1995³¹. La disciplina contenuta in que-

²⁸ Su questi aspetti v. S. SILEONI, *Autori delle proprie regole: i codici di condotta per il trattamento dei dati personali e il sistema delle fonti*, Padova 2011, *passim*.

²⁹ A concorso di questa previsione c'è l'art. 96 del Codice che autorizza scuole, università e altri istituti a comunicare, su richiesta degli interessati i dati relativi agli esiti scolastici e la previsione del par. 2 in merito alla tutela della riservatezza quanto agli esiti degli esami. Sul punto v. il commento di D. RINALDI, *Titolo VI. Istruzione: articoli 95-96*, in S. SICA, P. STANZIONE (a cura di), *La nuova disciplina della privacy. Commento al d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196*, Bologna 2005, 431 s.

³⁰ Provv. Garante 1° settembre 2017 (doc. web n. 6765917).

³¹ In merito al passaggio dalla vecchia alla nuova normativa v. S. CALZOLAIO, *op. cit.*, 625 ss.; L. CALIFANO, *Privacy: affermazione e pratica di un diritto fondamentale*, Napoli 2016, 69 ss.; F. PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali: dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Torino 2016; G. FINOCCHIARO, *Introduzione al Regolamento europeo sulla protezione dei dati*, in *Nuove l. civ. comm.*, 1, 2017, 1 ss.; P. VOIGT, A. VON DEM BUSSCHE, *The EU General Data Protection Regulation (GDPR)*, 2017; V. MAYER-SCHONBERGER, Y. PADOVA, *op. cit.*, 315 ss. e i saggi presenti nel volume: S. GUTWIRTH, P. DE HERT, R. LEENES (a cura di), *Reforming European data protection law*, 2015; S. SICA, V. D'ANTONIO, G.M. RICCIO (a cura di), *La nuova disciplina europea della privacy*, Padova 2016.

st'ultima ha dato prova di innovare considerevolmente nel settore della protezione dei dati personali in Europa, ma non ha impedito che la disciplina nei singoli stati variasse considerevolmente (con problemi eccessiva frammentazione), anche in ragione dell'evoluzione tecnologica e della continua e sempre maggiore capacità di acquisizione e condivisione dei dati³².

Sebbene sia stata scelta la strada dell'atto vincolante e obbligatorio, contenente sia disposizioni generali sia regole molto puntuali³³, il legislatore europeo ha riservato ai legislatori nazionali il compito di intervenire in numerosi aspetti per integrare o specificare il contenuto delle norme regolamentari³⁴.

Il Regolamento mantiene come noto il principio della "limitazione della finalità"³⁵. Tale principio, dunque, lega la legittimità del trattamento alle sue finalità e obbliga il titolare a specificarla e renderla manifesta prima dell'inizio dello stesso. Il trattamento di dati per finalità indeterminate o senza alcun limite è quindi in violazione di tale principio.

Il Regolamento, come prima la Direttiva e le Raccomandazioni del Consiglio d'Europa, permette il "trattamento compatibile" poggiandosi sulla base legale del primo trattamento. All'interno del *considerando* 50 si specifica che «l'ulteriore trattamento a fini di archiviazione nel pubblico interesse, o di ricerca scientifica o storica o a fini statistici dovrebbe essere considerato un trattamento lecito e compatibile» e si esplicitano i criteri – per altro già noti – per individuare la compatibilità³⁶.

³² Una esigenza che è stata evidenziata all'interno del documento European Commission, *Analysis and impact study on the implementation of Directive EC 95/46 in Member States*, 2003 e di si trova traccia anche all'interno dello stesso Regolamento UE 2016/679, al nono considerando. Su questi aspetti si v. anche la Direttiva 98/2003/CE sul riutilizzo dei dati (recepita in Italia con il D.lgs. 24 gennaio 2006, n. 36). Sul punto v. anche European Commission, *Impact Assessment Accompanying the European Commission's Data Protection Reform Package*, SEC(2012) 72 final, 2012.

³³ Su questi aspetti v. le considerazioni fatte sulla struttura normativa dell'intervento da M. GRANIERI, *Il trattamento di categorie particolari di dati personali nel Reg. UE 2016/679*, in *Nuove l. civ. comm.*, 1, 2017, 165 ss.

³⁴ V. sul punto le considerazioni di F. PIRAINO, *Il Regolamento generale sulla protezione dei dati personali e i diritti dell'interessato*, in *Nuove l. civ. comm.*, 2, 2017, 369 ss.

³⁵ Art. 5, paragrafo 1. Per un approfondimento del principio v. ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY, *Opinion 03/2013 on Purpose Limitation*, 2013.

³⁶ «...il titolare del trattamento dovrebbe, dopo aver soddisfatto tutti i requisiti per la liceità del trattamento originario, tener conto tra l'altro di ogni nesso tra tali finalità e le finalità dell'ulteriore trattamento previsto, del contesto in cui i dati personali sono stati raccolti, in particolare le ragionevoli aspettative dell'interessato in base alla sua relazione

5. (segue) *Principi e regole applicabili ai trattamenti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici*

Nel testo del Regolamento, la ricorrenza delle finalità di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici non è solo lecita³⁷ ma gode anche di un particolare favore, come testimoniano già i considerando applicabili al trattamento dei dati personali. Questi ultimi prevedono, infatti, criteri particolari che si applicano a tali trattamenti³⁸: dal tema dei “dati anonimi”³⁹, alle regole che concernono i cd. “ulteriori trattamenti”⁴⁰ di cui si è già parlato, al principio di “minimizzazione dei dati”⁴¹ e al connesso principio/metodo della “pseudonimizzazione”⁴², alla deroga dell’informativa all’interessato nel caso di eccessiva onerosità della stessa⁴³, fino alle forme particolari di consenso (anche parziale) per i trattamenti a fini di ricerca⁴⁴.

con il titolare del trattamento con riguardo al loro ulteriore utilizzo; della natura dei dati personali; delle conseguenze dell’ulteriore trattamento previsto per gli interessati; e dell’esistenza di garanzie adeguate sia nel trattamento originario sia nell’ulteriore trattamento previsto». Cfr. *Considerando* 50. Su questo principio si v. anche N. FORGÓ, S. HÄNOLD, B. SCHÜTZE, *The Principle of Purpose Limitation and Big Data*, in M. CORRALES, M. FENWICK, N. FORGÓ (a cura di), *New Technology. Big Data and the Law*, 2017.

³⁷ Sulla liceità dei trattamenti in relazione a categorie particolari di dati v. M. GRANIERI, *op. cit.*, 165 ss.

³⁸ Oltre a quelli che vengono menzionati di sotto, le finalità indicate sono menzionate con riguardo alle categorie di dati personali nel *considerando* 52 e 53.

³⁹ Il *considerando* 26 del Regolamento stabilisce: «(...)I principi di protezione dei dati non dovrebbero pertanto applicarsi a informazioni anonime, vale a dire informazioni che non si riferiscono a una persona fisica identificata o identificabile o a dati personali resi sufficientemente anonimi da impedire o da non consentire più l’identificazione dell’interessato. Il presente regolamento non si applica pertanto al trattamento di tali informazioni anonime, anche per finalità statistiche o di ricerca».

⁴⁰ A proposito dell’“ulteriore trattamento” il *considerando* 50 dice che «(l’)ulteriore trattamento a fini di archiviazione nel pubblico interesse, o di ricerca scientifica o storica o a fini statistici dovrebbe essere considerato un trattamento lecito e compatibile».

⁴¹ Cfr. *considerando* 156.

⁴² Poi definito dall’art. 4, paragrafo 1, n. 5.

⁴³ Il *considerando* 62 prevede una deroga all’obbligo di informare l’interessato che si sta verificando il trattamento dei suoi dati quando «si rivela impossibile o richiederebbe uno sforzo sproporzionato». Questa ipotesi, si dice, potrebbe «verificarsi, ad esempio, nei trattamenti eseguiti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici. In tali casi si può tener conto del numero di interessati, dell’antichità dei dati e di eventuali garanzie adeguate in essere».

⁴⁴ *Considerando* 33: «In molti casi non è possibile individuare pienamente la finalità del trattamento dei dati personali a fini di ricerca scientifica al momento della raccolta dei

A questo proposito, infatti, l'art. 5, paragrafo 1, lett. b), dispone che un ulteriore trattamento (rispetto a quello dichiarato in sede di raccolta) dei dati personali a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici non è considerato incompatibile con le finalità iniziali, subordinatamente al rispetto dell'art. 89, che – proprio in ragione del favore delle predette finalità – introduce specifiche garanzie e deroghe, valevoli in tutti i casi. Sempre le medesime finalità giustificano la conservazione dei dati per una durata superiore a quella prevista per il perseguimento delle finalità connesse alla raccolta (art. 5, paragrafo 1, lett. e).

La finalità del trattamento per motivi di archiviazione o per ricerca limita il diritto dell'interessato in due circostanze precise.

In presenza delle predette finalità, l'obbligo di informativa in caso di raccolta di dati presso soggetti diversi dall'interessato è attenuato (art. 14, paragrafo 5, lett. b).

Una regola particolare riguarda il diritto alla rettifica e il diritto all'oblio dell'art. 17. L'obbligo di cancellazione di cui a questo articolo può non essere soddisfatto, là dove vi siano rischi di rendere impossibile o di pregiudicare gravemente il conseguimento degli obiettivi del trattamento per fini di archiviazione o ricerca. Si parla, poi, del diritto alla rettifica nel *considerando* 65, dove si prevede che l'ulteriore conservazione dei dati personali dovrebbe essere lecita quando sia necessaria «a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici».

Soltanto in materia di diritto di opposizione prevale la prospettiva dell'interessato, limitatamente al trattamento per fini di ricerca scientifica, storica o per fini statistici, ma non se il trattamento è necessario per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico.

Si deve dare conto, infine, di una previsione interessante contenuta nel *considerando* 113, che contribuisce a comprendere come mai le «finalità di ricerca scientifica o storica o a fini statistici e di archiviazione» godono di una particolare garanzia che permette di derogare alle norme sul trattamento⁴⁵.

dati. Pertanto, dovrebbe essere consentito agli interessati di prestare il proprio consenso a taluni settori della ricerca scientifica laddove vi sia rispetto delle norme deontologiche riconosciute per la ricerca scientifica. Gli interessati dovrebbero avere la possibilità di prestare il proprio consenso soltanto a determinati settori di ricerca o parti di progetti di ricerca nella misura consentita dalla finalità prevista».

⁴⁵ Quando si parla delle regole che sovrintendono al trasferimento dei dati verso paesi esteri si ricorda che per finalità di ricerca «è opportuno tener conto delle legittime aspettative della società nei confronti di un miglioramento delle conoscenze».

6. *Garanzie e deroghe applicabili ai trattamenti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici*

Come già ricordato, l'art. 5, paragrafo 1, lett. b), del Regolamento, in modo corrispondente all'art. 6 della Direttiva, prevede che l'«ulteriore trattamento»⁴⁶ per fini di archiviazione nel pubblico interesse e per finalità di ricerca scientifica, storica e statistica, purché rispettoso delle previsioni dell'art. 89 del Regolamento, non è considerato incompatibile con le finalità iniziali. Vedremo tra poco cosa ciò vuol dire.

Secondo il *considerando* 159, l'uso dei dati personali per ricerca scientifica «dovrebbe essere interpretato in senso lato» e includere un numero ampio di settori o attività, tra cui si menzionano a fini esemplificativi lo «sviluppo tecnologico», la «dimostrazione», la «ricerca fondamentale», la «ricerca applicata» e la «ricerca finanziata da privati», oltre che l'«obiet-

⁴⁶ *Considerando* 50 Regolamento UE 2016/679: «(...) La base giuridica fornita dal diritto dell'Unione o degli Stati membri per il trattamento dei dati personali può anche costituire una base giuridica per l'ulteriore trattamento. Per accertare se la finalità di un ulteriore trattamento sia compatibile con la finalità per la quale i dati personali sono stati inizialmente raccolti, il titolare del trattamento dovrebbe, dopo aver soddisfatto tutti i requisiti per la liceità del trattamento originario, tener conto tra l'altro di ogni nesso tra tali finalità e le finalità dell'ulteriore trattamento previsto, del contesto in cui i dati personali sono stati raccolti, in particolare le ragionevoli aspettative dell'interessato in base alla sua relazione con il titolare del trattamento con riguardo al loro ulteriore utilizzo; della natura dei dati personali; delle conseguenze dell'ulteriore trattamento previsto per gli interessati; e dell'esistenza di garanzie adeguate sia nel trattamento originario sia nell'ulteriore trattamento previsto (...). Ove l'interessato abbia prestato il suo consenso o il trattamento si basi sul diritto dell'Unione o degli Stati membri che costituisce una misura necessaria e proporzionata in una società democratica per salvaguardare, in particolare, importanti obiettivi di interesse pubblico generale, il titolare del trattamento dovrebbe poter sottoporre i dati personali a ulteriore trattamento a prescindere dalla compatibilità delle finalità».

Considerando 61 Regolamento UE 2016/679: «Il titolare del trattamento, qualora intenda trattare i dati personali per una finalità diversa da quella per cui essi sono stati raccolti, dovrebbe fornire all'interessato, prima di tale ulteriore trattamento, informazioni in merito a tale finalità diversa e altre informazioni necessarie.».

Considerando 62 Regolamento UE 2016/679: «non è necessario imporre l'obbligo di fornire l'informazione se l'interessato dispone già dell'informazione, se la registrazione o la comunicazione dei dati personali sono previste per legge o se informare l'interessato si rivela impossibile o richiederebbe uno sforzo sproporzionato. Quest'ultima eventualità potrebbe verificarsi, ad esempio, nei trattamenti eseguiti a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici. In tali casi si può tener conto del numero di interessati, dell'antichità dei dati e di eventuali garanzie adeguate in essere.».

tivo dell'Unione di istituire uno spazio europeo della ricerca ai sensi dell'articolo 179, paragrafo 1, TFUE»⁴⁷.

Quanto alla ricerca storica, il *considerando* 160 include in questo campo anche la «ricerca a fini genealogici» ma esclude l'applicazione delle norme regolamentari alle persone decedute.

Quanto invece alla ricerca statistica, il *considerando* 162 definisce cosa si intende per «finalità statistiche»: «qualsiasi operazione di raccolta e trattamento di dati personali necessari alle indagini statistiche o alla produzione di risultati statistici». Anche il significato di fini statistici è dunque molto ampio e, soprattutto, non copre solo usi per ragioni di pubblico interesse, ma anche attività di soggetti privati che svolgono ricerca a fini commerciali⁴⁸. Il medesimo considerando prosegue ricordando un principio che esiste già da molto tempo nell'ordinamento europeo⁴⁹: «La finalità statistica implica che il risultato del trattamento per finalità statistiche non siano dati personali, ma dati aggregati, e che tale risultato o i dati personali non siano utilizzati a sostegno di misure o decisioni riguardanti persone fisiche specifiche».

Le garanzie e le deroghe per i trattamenti in questione sono previste più specificamente, come già ricordato, nell'art. 89 del Regolamento. Il primo paragrafo ribadisce che i trattamenti sono soggetti a «garanzie adeguate per i diritti e le libertà dell'interessato». Determinare quali siano tali garanzie è lasciato alla discrezionalità degli stati membri⁵⁰. Tuttavia, a differenza della precedente Direttiva, il Regolamento offre delle indicazioni sulla natura delle suddette garanzie, dicendo che esse devono consistere in «misure tecniche e organizzative» rivolte ad assicurare il principio della «minimizzazione dei dati», anche attraverso la «pseudonimizzazione» e la anonimizzazione, purchè le finalità in questione «possano essere conseguite in tale modo»⁵¹.

⁴⁷ Il medesimo considerando continua prevedendo norme particolari per quanto riguarda la ricerca in campo sanitario.

⁴⁸ Cfr. V. MAYER-SCHONBERGER, Y. PADOVA, *op. cit.*, 326. Il *considerando* 162 prosegue individuando una clausola che mette in relazione le finalità statistiche con quelle di ricerca scientifica: «tali risultati statistici possono essere ulteriormente usati per finalità diverse, anche per finalità di ricerca scientifica».

⁴⁹ Il *considerando* 29 della Direttiva riproduceva il principio già contenuto nella Raccomandazione dal Consiglio d'Europa nel 1981.

⁵⁰ Oltre che alle indicazioni menzionate di sotto, bisogna fare attenzione in questo caso a quanto previsto all'art. 9, paragrafo 4, del Regolamento dove si consente agli stati di «mantenere o introdurre ulteriori condizioni, comprese limitazioni, con riguardo al trattamento di dati genetici, dati biometrici o dati relativi alla salute».

⁵¹ Cfr. art. 89 del Regolamento.

L'art. 89 riflette, dunque, l'approccio già fatto proprio dal Gruppo di lavoro "Articolo 29" (WP29) nel documento sulla "limitazione della finalità", dove si legge che la specifica tecnica da adottare dipende dalla tipologia di dati da utilizzare: ci sono scenari dove dovrà essere utilizzata una "completa anonimizzazione" (*full anonymisation, including a high level of aggregation*), scenari in cui può essere realizzata una anonimizzazione parziale o una parziale de-identificazione (*partial anonymisation or partial de-identification*) e scenari nei quali dovranno essere utilizzati dati che permettono la identificazione della persona ma che devono garantire comunque «livelli appropriati di garanzia» (*Directly identifiable personal data may be processed only if anonymisation or partial anonymisation is not possible without frustrating the purpose of the processing, and further provided that other appropriate and effective safeguards are in place*)⁵².

I paragrafi 2 e 3 dell'art. 89 contengono clausole di apertura che consentono agli Stati membri dell'UE di introdurre una legislazione che preveda deroghe ai diritti dei soggetti interessati, in quanto tali diritti possono rendere impossibili o seriamente compromettere il raggiungimento degli scopi specifici e tali deroghe sono necessarie per la soddisfazione di essi⁵³. Il secondo paragrafo prevede la possibilità di deroghe al "diritto di accesso", di "rettifica", di "limitazione di trattamento" e di "opposizione" nel caso di trattamento dei dati personali a «fini di ricerca scientifica o storica o a fini statistici», nella misura in cui l'esercizio di questi diritti rischi di «rendere impossibile o di pregiudicare gravemente il conseguimento delle finalità specifiche e tali deroghe sono necessarie al conseguimento di dette finalità» e fatte salve comunque le condizioni prima specificate (minimizzazione). Si prevede, quindi, un criterio di proporzionalità che all'interno della legislazione statale dovrà essere ulteriormente specificato e graduato. Stessa clausola vale, secondo il terzo par., per le «finalità di archiviazione nel pubblico interesse». Nel qual caso, però, lo spettro dei diritti cd. derogabili aumenta perché, oltre a quelli prima menzionati, si aggiungono anche il diritto alla "notifica in caso di rettifica o cancellazione" e il diritto alla "portabilità"⁵⁴.

Una previsione particolare vale, infine, per il "diritto alla cancellazione" (diritto all'oblio). In base all'art. 17, paragrafo 3, lett d) tutte le garanzie previste per questo diritto sono limitate (cioè non si applicano) nel

⁵² Cfr. ARTICLE 29 DATA PROTECTION WORKING PARTY, *op. cit.*, 30 s.

⁵³ Cfr. P. VOIGT, A. VON DEM BUSSCHE, *op. cit.*, 224.

⁵⁴ La previsione si conclude con una indicazione di una esclusione della applicazione delle deroghe relativamente a "altri trattamenti" che per "ulteriori finalità" dovessero essere realizzati con i medesimi dati.

caso di trattamenti per fini di archiviazione o di ricerca, nella misura in cui l'esercizio di questo diritto «rischi di rendere impossibile o di pregiudicare gravemente il conseguimento degli obiettivi di tale tipo di trattamento». Si tratta di una disposizione molto particolare che richiederà certamente una successiva specificazione e pure un chiarimento in relazione al modo in cui vengono condotte le ricerche⁵⁵. Si rileva, infine, che in forza dell'art. 40 del Regolamento è consentita l'approvazione di codici di condotta relativi ad «attività di trattamento in vari Stati membri». Il settore della ricerca scientifica è tra quelli nei quali tale previsione potrà ragionevolmente trovare per prima applicazione, specie laddove si tratti di garantire il trattamento dei dati in relazione a ricerche tra istituzioni aventi sede in diversi paesi europei e che sono finanziate da istituzioni dell'UE.

7. I trattamenti nel settore dell'istruzione

Con riguardo ai trattamenti nel settore dell'istruzione il Regolamento non prevede novità significative. Innovando rispetto alla Direttiva, il Regolamento introduce alcune previsioni che stabiliscono una maggiore tutela per i minori, e che quindi si possono ritenere dovranno essere considerate con maggiore cura non solo dai genitori ma anche da parte di coloro che hanno la responsabilità educativa nelle scuole. Il Regolamento si preoccupa in un considerando e nella relativa previsione normativa di sottoporre i minori ad una protezione più stringente nel caso dell'utilizzo dei loro dati a fini di *marketing* o di creazione di profili di personalità e di utente⁵⁶. A questo obbligo si connette il principio in base al quale nel trattamento di dati che riguarda i minori «qualsiasi informazione e comunicazione dovrebbe utilizzare un linguaggio semplice e chiaro che un minore possa capire facilmente»⁵⁷.

L'art. 8 del Regolamento, inoltre, stabilisce quali sono le condizioni applicabili al trattamento del consenso dei minori. Qui si prevede una deroga all'art. 6, paragrafo 1, lett. a), laddove si dice che «per quanto riguarda l'offerta diretta di servizi della società dell'informazione ai minori, il trattamento di dati personali del minore è lecito ove il minore abbia almeno 16 anni»⁵⁸. Una previsione che tra l'altro può essere modificata

⁵⁵ Cfr. P. VOIGT, A. VON DEM BUSSCHE, *op. cit.*, 159 s.

⁵⁶ V. *considerando* 50.

⁵⁷ Cfr. *considerando* 58.

⁵⁸ Ovviamente per coloro che non hanno compiuto tale età minima si applicano le re-

dagli stati membri prevedendo un'età inferiore, che però non può scendere sotto i 13 anni.

La scelta operata dal legislatore europeo sul punto non sorprende. Già vi erano state avvisaglie su questo punto da una Risoluzione del Parlamento europeo del 2012⁵⁹.

8. Considerazioni conclusive

Alla luce dell'esame svolto si possono individuare alcuni punti fermi che la nuova normativa europea individua e si può provare, come promesso in avvio di questo saggio, a capire come interagiranno queste nuove regole con il variegato fenomeno dei *Big data*.

Un primo elemento da ribadire è che il Regolamento, pur tentando dichiaratamente di uniformare una disciplina alquanto frammentata tra i singoli stati, non supera i problemi a tal proposito riscontrati soprattutto dalla Commissione. Il nuovo strumento legislativo continua a mancare di una visione sistematica capace di portare la normativa sulla privacy davvero a un livello di protezione uniforme a livello europeo. Il Regolamento riesce solo parzialmente in questo scopo, introducendo timide innovazioni. La disciplina lascia comunque l'ultima parola agli stati e si può immaginare che sarà soprattutto a questo livello (sia con modifiche legislative sia con modifiche dei codici deontologici) che verrà giocata la partita più importante circa la protezione dei diritti connessi al trattamento dei dati personali connessi a finalità di ricerca e di archiviazione. Rimane il fatto che la logica finale è molto sfuocata e guarda indietro, consolidando o innovando limitatamente quanto era già stato previsto fin dal 1981.

In questo scenario, i titolari che volessero trattare dati personali con

gole normali sulla potestà genitoriale, per cui il «trattamento è lecito soltanto se e nella misura in cui tale consenso è prestato o autorizzato dal titolare della responsabilità genitoriale». Cfr. art. 8, paragrafo 1. Vedremo poi come tale disposizione si potrà integrare con le disposizioni degli stati membri sui contratti (il regolamento prevede al terzo par. dello stesso articolo che questa previsione non pregiudica le disposizioni generali del diritto dei contratti degli Stati membri) e con il diritto alla cancellazione (art. 17 Regolamento) dove si legge che il titolare del trattamento si deve attivare, con tutti i sistemi tecnici disponibili, per verificare il rispetto della regola sul limite d'età. Su questi aspetti v. A. THIENE, *Segretezza e riappropriazione di informazioni di carattere personale: riserbo e oblio del nuovo Regolamento europeo*, in *Nuove l. civ. comm.*, 4, 2016, 410 ss.

⁵⁹ Cfr. Parlamento europeo, "Tutela dei minori nel mondo digitale". Risoluzione del Parlamento europeo del 20 novembre 2012 sulla tutela dei minori nel mondo digitale, 2012/2068(INI), 2012.

applicazioni che fanno uso di *Big data*, soprattutto per finalità di tipo statistico e di ricerca scientifica, si troveranno di fronte a una normativa europea che non è cambiata considerevolmente rispetto al passato. Le applicazioni di *Big data* che implicano un ulteriore trattamento dei dati personali a fini scientifici e statistici non presentano ostacoli considerevoli se vengono mantenute adeguate garanzie per l'interessato, ma la realizzazione di tali garanzie produce ovviamente un dispendio di risorse sul versante dei titolari del trattamento. Quelli, infatti, che desiderano utilizzare ulteriormente i dati personali per l'analisi dei *Big data* a fini scientifici e statistici, dovranno affrontare di fatto alcuni ostacoli per elaborare ulteriormente i dati personali nel rispetto del principio di limitazione delle finalità e di minimizzazione⁶⁰. I sistemi di anonimizzazione avranno certamente un notevole uso a questo proposito e potranno aiutare nel contenimento tra la libertà della persona e le esigenze economiche degli operatori del mercato, ma non potranno mai impedire che l'economia dei dati prenda il sopravvento sulla libertà.

Rimane il fatto che al netto delle incertezze sulle applicazioni del nuovo Regolamento, sarà attraverso la strada dei *Big data* applicati alla scienza che arriveranno le novità (soprattutto nel settore della statistica in generale, della statistica applicata all'analisi delle *policies* e della storia) più interessanti⁶¹.

⁶⁰ Sul punto v. il recente scritto di M.E. GONÇALVES, *The EU data protection reform and the challenges of big data: remaining uncertainties and ways forward*, in *Information & Communications Technology Law*, 2, 2017, 1 ss. e le indicazioni che vengono da questo autore circa i limiti a questi due principi nell'era dei *Big data*.

⁶¹ Come d'altronde riconosciuto da più parti a livello europeo e da istituzioni internazionali. Cfr. DGINS, *The Scheveningen Memorandum on "Big Data and Official Statistics"*, 2013, 1 s.; OECD Publishing, *The Proliferation of "Big Data" and Implications for Official Statistics and Statistical Agencies*, Paris, 2015 (un interessante *policy paper* nel quale tra l'altro si mettono in dubbio alcuni degli aspetti di maggiore interesse del rapporto tra big data e statistiche).