Senato della Repubblica Italiana - Commissione speciale sugli atti urgenti del Governo - Audizione di Giovanni Buttarelli, Garante europeo della protezione dei dati, nell'ambito dell'esame dell'atto del Governo n. 22, sulla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, 7 giugno 2018

Osservazioni generali ed introduttive

È con piacere che accetto questo invito come autorità europea, ed anche per il ruolo "terzo" che vorrei svolgere in relazione al dibattito che si è istaurato sulla qualità dello schema di decreto legislativo. Terrò, come d'obbligo, un approccio istituzionale, ma chiedo la vostra autorizzazione ad utilizzare il linguaggio della sincerità, per un contributo cooperativo e disinteressato, volto a consentire al nostro Paese di mantenere il ruolo guida che in questa materia ha da molti anni.

Nutro rispetto per il lavoro svolto a vari livelli, *in primis* dalla commissione scientifica istituita presso il Ministero della giustizia, dal Ministero stesso e dalle altre istituzioni e autorità che hanno già formulato il proprio punto di vista. Si è trattato di un lavoro obiettivamente difficile da esaurire, in termini qualitativamente alti, nei circa sessanta giorni di funzionamento della commissione. A questo si aggiunga che, come noto, la delega è stata approvata assai tardivamente rispetto al maggio del 2016.

Tutto ciò premesso, nonostante i miglioramenti intervenuti, la tecnica legislativa utilizzata è risultata, ed appare ancora, piuttosto discutibile e controversa. Se da un lato si deve esprimere apprezzamento per la profonda rivisitazione avvenuta prima e dopo la presentazione del primo elaborato, è ancora elevato il numero delle disposizioni tecnicamente imperfette o immature per un'immediata adozione nella loro attuale formulazione.
La mia autorità ha contribuito ai lavori della commissione scientifica, ma i nostri suggerimenti, prima e dopo la conclusione dei lavori stessi, sono stati solo parzialmente tenuti presente; comunque l'odierno testo è molto diverso da quello rispetto al quale abbiamo avuto la possibilità di dare il nostro contributo iniziale.

Mi soffermerò sui punti più direttamente rilevanti per il rapporto Italia - Europa, tralasciando in linea di principio quelli di più rilevanza "domestica", sui quali resto comunque a disposizione per ogni utile suggerimento, ad esempio quelli riguardanti la *vexata quaestio* del trattamento economico del personale del Garante.

Per iniziare, non è condivisibile il preambolo della relazione illustrativa nella parte in cui si afferma che:

- il Codice ha perso la sua centralità, e che
- la massima parte delle sue disposizioni è da abrogare espressamente in quanto incompatibili con il regolamento europeo (abrogazione che peraltro

lo schema di decreto legislativo non opera, perché molte disposizioni vengono novellate, sia pure in chiave cosmetica).

Nel principale parere che l'autorità europea che presiedo ha reso sul regolamento europeo, abbiamo individuato cinque categorie di norme nazionali che continuano ad avere "cittadinanza" nonostante l'ulteriore passo in avanti effettuato in chiave di armonizzazione[i]:

1. La prima categoria riguarda le norme che servono a dare piena funzionalità al regolamento. Si pensi all'applicazione di sanzioni amministrative e a quelle riguardanti la costituzione di poteri dell'autorità garante.

Vi sono, poi, altre categorie di norme che non rinvengo nello schema di decreto legislativo e che avrebbero dovuto invece rappresentare un'occasione per un "tagliando" alla nostra disciplina, la quale, nel 2003, ha già beneficiato di una prima rivisitazione, ma che, sedici anni dopo, avrebbe richiesto una modifica anche alla luce dell'evoluzione tecnologica.

2. La seconda categoria riguarda le disposizioni che permettono di precisare o chiarire alcuni aspetti operativi del regolamento, nei limiti consentiti da quest'ultimo. Lo stesso è avvenuto nel 1996 quando si è parlato, ad esempio, di consenso non ambiguo, categoria che il nostro ordinamento ha trovato di difficile collocazione, portando a preferire, sia nel 1996 che nel 2003, che si parlasse di consenso "espresso". A questo proposito, sebbene questa seconda categoria richieda più ampie riflessioni, oggi noi procediamo ad abolire alcune definizioni, ma potremmo trovare utile, per evitare "incidenti" di questo tipo, lasciare il riferimento ad una delle categorie del consenso, appunto quello espresso.
3. La terza categoria include norme con le quali si possono introdurre obblighi di trattamento dei dati personali in deroga al principio del consenso, sempre nei limiti del regolamento e con una particolare cautela qualora si deroghi all'esercizio dei diritti dell'interessato.
4. Vi sono poi norme, in particolari settori, rispetto alle quali l'Europa prende atto che sussiste meno armonizzazione e lascia quindi più spazio ai paesi membri, poiché in ragione della diversità degli approcci culturali l'armonizzazione è meno intensa: rapporto di lavoro, giornalismo, dati sulla salute, ricerca scientifica, archivi storici e statistica.
5. Infine, vi è un'ultima categoria di norme, quelle non direttamente classificabili come di protezione dei dati personali, ma che, sebbene non coinvolte dal regolamento stesso, richiedono un'attenzione da parte del legislatore in termini di raccordo normativo, ad esempio: e-Government, banche dati regionali, proprietà intellettuale, e tutela del diritto d'autore.

Analisi dello schema di decreto legislativo

Parte I del Codice

L'articolo 1 dell'attuale Codice, giustamente, ed anticipando la Carta dei diritti fondamentali come annessa al Trattato di Lisbona, stabilisce che chiunque ha diritto

alla protezione dei dati personali. Non si comprende perché questo riferimento debba essere oggi eliminato. Soprattutto, non si comprende perché l'ulteriore norma del Codice (articolo 2), che cerca di individuare l'obiettivo di queste norme, vale a dire assicurare che il trattamento si svolga nel rispetto di tutti i diritti e di tutte le libertà fondamentali, ivi compreso quello della dignità umana, ponendo così un canone operativo ed interpretativo per il legislatore, per il Garante, per l'autorità giudiziaria e per i titolari del trattamento, debba essere sostituito con una norma priva di concreto senso giuridico, la quale si limiterebbe ad affermare che il trattamento dei dati personali deve avvenire nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali. Di questo tipo di norma, al contrario di quella riscritta, non ve ne è reale necessità.

L'articolo 2 è di pari imprecisione, prescrivendo che il Codice contiene disposizioni di adeguamento al regolamento. In realtà, vi sarebbero molteplici disposizioni che non sarebbero affatto collegate al regolamento. Quindi, questa interpolazione avrebbe senso solo in riferimento alle disposizioni connesse con il regolamento stesso.
Il Codice poi, benché novellato, continua a dare una centralità ai diritti dell'interessato per precisa scelta del legislatore delegante e delegato del 2001. Per tale ragione, la norma che individua nel Garante l'autorità di controllo (articolo *2-bis*) dovrebbe posta in altra parte del testo.

L'articolo 2-*ter,* ed anche i successivi, contengono riferimenti a norme di carattere regolamentare, peraltro già presenti nel Codice. Ci si riferisce, cioè, alla possibilità che un regolamento, benché fonte secondaria, possa individuare un interesse pubblico rilevante oppure introdurre un obbligo normativo di trattare i dati.
Secondo costante giurisprudenza della Corte di giustizia, ogniqualvolta si fa riferimento ad una fonte secondaria, come un regolamento governativo o ministeriale, occorre (specie dopo il trattato di Lisbona e la Carta) una linea di maggiore cautela che porti, quantomeno nei casi di restrizioni all'esercizio dei diritti, a prevedere che la legge individui essa stessa i caratteri essenziali dell'eccezione o delle limitazioni introdotte dal regolamento. C'è, altrimenti, il rischio che, quantomeno per i trattamenti in ambito pubblico, sia l'amministrazione stessa che tratta i dati a prendere decisioni sullo spazio riservato agli interessati per l'esercizio dei loro diritti e che, attraverso il regolamento, l'amministrazione fissi essa stessa le regole del gioco, che dovrebbero essere invece determinate in chiave di terzietà.

L'articolo 2-*quater* contiene, a mio avviso, erronee modifiche nell'attuazione dell'articolo 12 del Codice. I codici di condotta non devono essere approvati da un'autorità. Questa, dovrebbe piuttosto verificarne la conformità al diritto vigente e promuoverli all'interno delle categorie interessate, non in chiave "orizzontale" come lo schema prevede.

L'articolo 2-*quinquies* contiene, al comma 1, in materia di consenso dei minori, una duplicazione dell'articolo 8, paragrafo 1, del regolamento, inutile e soprattutto non consentita dal regolamento stesso.
Non si comprende poi il senso del comma 2, il riferimento alla chiarezza dell'informativa, anche perché tale informativa verrebbe diretta, in ragione del comma 1, a chi esercita la potestà genitoriale e quindi rispetto a questa varrebbero

le norme generali per gli adulti. Il comma 2 dovrebbe, semmai, piuttosto riferirsi ai minori tra i 16 e i 18 anni. Inoltre, il riferimento al linguaggio dell'informatica andrebbe rapportato alle nuove tecnologie.

Gli articoli 2-*sexies* e 2-*septies* sollevano le medesime considerazioni, a proposito dell'espressione "nei casi previsti dalla legge", svolte in merito alle maggiori cautele che occorrono in riferimento alle fonti secondarie. Trattandosi qui di dati sensibili, le considerazioni stesse valgono in modo più incisivo.
Disposizioni come quelle dell'articolo 2-*septies,* che richiamando il regolamento europeo di per sé immediatamente operativo, sembrano attribuire al legislatore italiano la scelta di confermare quanto dice il regolamento, fanno irritare l'Europa.

Rispetto alle misure di garanzia stabilite, o disposte dal Garante ai sensi dell'articolo 2-*septies*, si sottolinea l'opportunità di evidenziare meglio la loro complementarietà rispetto a quanto previsto dal regolamento europeo, e con riferimento più specifico a particolari settori, non potendo essere le misure eccessivamente "orizzontali".
Si segnala il singolare riferimento ai contrassegni sui veicoli per persone portatrici di handicap, parzialmente inutile, considerando che il modello di contrassegno è stabilito a livello europeo.

L'articolo 2- *undecies*, sugli organi giudiziari, contiene sgrammaticature nel comma 2 per quanto riguarda "l'indipendenza dei procedimenti giudiziari". Inoltre, è stata eliminata impropriamente la necessità che, si possano ritenere effettuati per ragioni di giustizia i soli trattamenti di dati personali "*direttamente* correlati alla trattazione giudiziaria di affari o di controversie, o che in materia di trattamento giuridico ed economico del personale di magistratura, hanno una *diretta* incidenza sulla funzione giurisdizionale".

In termini più generali, soprattutto a seguito dell'art. 16 del TFUE, la magistratura non è, in questi temi, una zona franca, anche in materia penale. C'è, quindi, un problema di necessaria individuazione di un meccanismo indipendente di supervisione. Il decreto n. 51 del 2018, di attuazione della direttiva n. 680/2016, ha escluso che il Garante sia l'organo di supervisione per le autorità giudiziarie preposte a funzioni di prevenzione, accertamento e repressione dei reati. La scelta può essere legittima, ma in tal caso resta individuare chi svolga tale funzione indipendente. La mancanza di un organo di supervisione indipendente in questa materia, si tratti di quella penale come previsto in attuazione della predetta direttiva oppure delle ragioni di giustizia previste dall'articolo 2-*undieces*, rappresenta una violazione dell'articolo 8 della Carta dei Diritti Fondamentali e dell'articolo 16 TFUE. L'articolo, poi, contiene una specificazione rispetto all'attività dei pubblico ministero, la quale è curiosa se si considera che il regolamento si riferisce soltanto alle corti e non anche agli uffici della magistratura inquirente.

L'articolo 2-*duodecies,* relativo alle persone decedute, presenta una formulazione fragorosamente umoristica, non degna di essere inserita in un decreto legislativo quantomeno nella sua attuale stesura. Mi riferisco con sarcasmo al riferimento alla possibilità di modificare la volontà delle persone decedute, o a quella di esercitarne i diritti.

L'articolo 2-*terdecies* in materia di incaricati del trattamento, contiene al comma 1 una specificazione che quasi intenerisce. Il titolare del trattamento è infatti l'organizzazione nel suo complesso, anziché una persona fisica, ed è quindi normale che esistano, in un'organizzazione pubblica o privata, diversi incaricati del trattamento.
Ci si chiede, poi, quale sia il senso (rispetto al regolamento europeo che investe sull'*accountability*) del riferimento alle modalità più opportune per autorizzare gli incaricati del trattamento, di cui al comma 2.

Nell' articolo 2- *quinquiesdecies*, relativo ad accreditamento e certificazione, non è dato capire cosa possa accadere nel caso in cui il Garante decida di svolgere una funzione di accreditamento. Non si comprende in particolare se in tal caso l'organismo nazionale, pur incaricato all'inizio, possa continuare a svolgere tali funzioni in parallelo al Garante stesso.

Nell'articolo *2-sexiesdecies* sui dati relativi a minori, si segnala che l'aggiunta della norma riferita alla sanzione penale deve essere piuttosto collocata nel capo riguardante le sanzioni.

Gravemente erronea in relazione all'articolo 52 dell'attuale Codice, in materia di pubblicazione dei dati identificativi riportati su sentenze giudiziarie, la soppressione delle parole "per finalità di informazione giuridica su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica".
La norma riguarda infatti la possibilità che sentenze, acquisibili in base ai codici di rito, civile e penale, una volta pubblicate online, su cd-rom o supporto cartaceo, al momento della pubblicazione non riportino le generalità e altri dati identificativi dell'interessato. Le sentenze devono tuttavia essere complete dei dati necessari. Non si può, attraverso questa modifica, gettare nel panico gli uffici giudiziari e far loro pensare che debbano oscurare i nomi dalle sentenze o che i giudici debbano cambiare modalità di scrittura dei provvedimenti.

Parte II del Codice

A partire dall'articolo 60 in poi delle norme novellate, occorre fare distinguere le proposte di modifica chirurgica di alcuni articoli del Codice rispetto a casi in cui interi articoli vengono riscritti senza sostanziali novità. Quest'ultima circostanza si verifica ad esempio per l'articolo 96 in materia di trattamento di dati personali relativi a studenti. Quest'approccio dà l'impressione che queste disposizioni conservino ancora una loro attualità, il che è controverso considerato il tempo trascorso, circa 20 anni dalla loro iniziale introduzione in Italia.
L'occasione del regolamento europeo avrebbe dovuto stimolare invece una rivisitazione più sostanziale della disciplina, all'altezza dei tempi. Ciò, ad esempio, sarebbe auspicabile nel settore della scuola, della sanità e della ricerca scientifica (artt. 106, 110 e 110bis).

Un diverso approccio potrebbe portare oggi ad un dimagrimento del decreto legislativo, posponendo ad un momento successivo e più meditato l'intervento sulle disposizioni della parte II del Codice. Per le disposizioni della medesima parte II che fanno attualmente riferimento ad articoli che verrebbero abrogati o modificati, si potrebbe inserire una tabella di corrispondenza.

Controllo a distanza dei lavoratori
L'articolo 9 dell'odierno schema di decreto legislativo, in riferimento all'articolo 114 del Codice, avrebbe richiesto un sostanziale intervento correttivo dell'articolo 4 della legge n. 300 del 1970, in riferimento al pasticcio normativo emerso con il Jobs Act.

Comunicazioni elettroniche
È particolarmente controversa, a parte la conservazione delle rilevanti definizioni, la disciplina proposta nell'articolo 11 dello schema di decreto legislativo contenente modifica della parte II titolo X del Codice. L'intero titolo sarà infatti oggetto a breve termine di una integrale rivisitazione per effetto del regolamento e-Privacy.
Consolidati principi giurisprudenziali europei prescrivono che quando una norma europea è in dirittura d'arrivo, gli stati membri debbano astenersi dall'intervenire oppure legiferare nel senso prefigurato dal legislatore europeo. Il trilogo europeo, tuttavia, non si è ancora completato. La novellazione di queste norme comporterebbe anche la loro ri-notifica, per confermare all'Europa che esse costituiscono attuazione della direttiva e-Privacy, modificata nel 2009. Confuso sarebbe inoltre il messaggio che verrebbe dato ai titolari del trattamento.
Era invece, e rimane urgente, la necessità che il nostro Paese metta mano all'attuale inosservanza delle regole europee concernenti le comunicazioni commerciali indesiderate, l'uso indebito dei dati degli elenchi telefonici per finalità di comunicazione commerciale, l'uso non corretto del database unico degli operatori economici e infine, il manifesto, reiterato e pacifico malfunzionamento del registro delle opposizioni disciplinato nell'articolo 130 del Codice.

Segnalazioni dei cittadini al Garante
Possibili novità sembrano emergere nel rapporto tra cittadini e Garante, per effetto della modifica proposta all'articolo 144 del Codice in relazione alle segnalazioni. L'aggiunta dell' "anche" potrebbe far pensare che non via sia obbligo di trattarle. La modifica deve essere oggetto quindi di una riflessione stilistica. Un ripensamento in proposito deve essere riflesso anche nell'elencazione dei compiti del Garante di cui all' articolo 154.

Requisiti per i componenti del Garante
L'articolo 153 del Codice viene legittimamente modificato proponendo che i componenti del Collegio assicurino "comprovata esperienza" invece che la "riconosciuta competenza" della formulazione dell'attuale Codice. Qualora si proceda in tal senso, non si comprende però perché i requisiti di nomina siano più "severi" per il segretario generale, cui si richiederebbe "elevata e comprovata qualificazione professionale" nell'articolo 156.
In secondo luogo, il nuovo articolo 153 richiederebbe il possesso di esperienze più specifiche nel settore della protezione dei dati personali: anche in questo caso, il riferimento all'informatica andrebbe invece correlato formalmente alle nuove tecnologie.
La durata settennale del mandato dei componenti del Garante è conforme al regolamento, ma potrebbe essere oggetto di una riflessione alla luce dell'esperienza degli ultimi 20 anni in Europa e in Italia.
Parimenti, potrebbe essere meglio affinata la disciplina dell'imparzialità richiesta dopo la cessazione del mandato presso il Garante dall'articolo 153 comma 8, che potrebbe risultare debole in rapporto a quanto previsto dall'articolo 54, lett. f), del regolamento europeo. La scelta di lasciare alla stessa autorità, come è stato nel caso

di quella che presiedo, il compito di individuare in dettaglio alcuni obblighi deontologici, potrebbe essere di ausilio.

Potere di agire in giudizio del Garante

La previsione per il Garante di agire in giudizio nei confronti di un titolare o del responsabile del trattamento (articolo 154-*ter*) è il risultato di un "copia e incolla" del regolamento, non accompagnato da una piena riflessione sulla sua applicazione concreta. La funzione connaturata al Garante non è quella di citare in giudizio i titolari del trattamento, ma, *in primis* di intervenire per esercitare i suoi poteri, difendersi se i suoi provvedimenti sono impugnati, se vi sono azioni legali di cittadini o di titolari del trattamento che non si sono rivolti al Garante, il quale, in caso di interesse pubblico, il Garante si potrebbe costituire *ad adiuvandum*. La possibilità che il Garante trascini soggetti in tribunale, pur se prevista dal regolamento, va plasmata in modo da renderla consona al nostro ordinamento. Il sistema inserito nel regolamento proviene dall'ordinamento irlandese, dove fino ad ora l'autorità, avendo le armi spuntate, si è vista costretta a citare in corte i soggetti interessati per far dichiarare l'inosservanza di una disposizione. I poteri del Garante saranno tuttavia più forti, quindi una formulazione diversa può esser fatta.

Sanzioni amministrative

L'articolo 166, comma 5, non è perfettamente formulato in relazione all'eventualità che la sanzione amministrativa sia contestata da parte di organi preposti a controlli di vario tipo, ad esempio come previsti cui all'articolo 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Sanzioni penali

Trattamento illecito di dati personali

Il delitto previsto e punito dall'art. 167 del Codice Privacy non presenta profili di incompatibilità con il regolamento generale. All'opposto, esso ha presentato e presenta uno scopo generale preventivo rivelatosi molto utile nella prassi.

Nello schema di decreto, la nuova formulazione coprirebbe i trattamenti dei dati personali effettuati in violazione dei seguenti articoli:

- dati relativi al traffico (art. 123 codice privacy novellato);
- dati relativi all'ubicazione (art. 126 codice privacy novellato);
- comunicazioni indesiderate (art. 130 codice privacy novellato).

Restano profili di criticità dell'intervento, se si considera che l'intervento determina un'abrogazione parziale sotto un duplice aspetto:

1. abrogazione parziale della norma, nella parte relativa alle condotte di trattamento poste in essere senza il consenso (art. 23);
2. abrogazione parziale della norma in tutti i casi nei quali vi è la coscienza e volontà di trattare dati personali al fine di danneggiare terzi soggetti. Difatti, la previsione del dolo specifico di profitto (vantaggio o altra utilità) esclude lo scopo di danneggiare altri soggetti, prima presenti.

In particolare, quest'ultima circostanza fa sì che il testo come proposto rappresenti un'involuzione normativa, particolarmente inadeguata se si considera il contesto storico perché non idonea ad inglobare al suo interno i fenomeni fortemente lesivi dei diritti alla personalità sorretti dalla coscienza e volontà di trattare dati personali al fine di danneggiare terzi soggetti (si pensi al *revenge porn*).

Ne bis in idem

La sostanziale depenalizzazione di molte fattispecie punite nell'art. 167 non può trovare giustificazione nel considerando 149 del regolamento generale[ii]. Quest'ultimo, non dispone in alcun modo che il delitto di trattamento illecito debba essere abrogato o che non possa essere prevista una condotta che sia punita sia con la pena della reclusione, sia con la sanzione amministrativa.

Il recente orientamento della Corte di giustizia sul rapporto tra sanzione penale e quella amministrativa non è contrario alla sussistenza del *ne bis in idem*; il problema, poi, si pone solo quando il giudice ritiene che la sanzione amministrativa irrogata "assuma natura penale" e solo quando vi sia un *idem factum*[iii].

La Corte di giustizia è di recente intervenuta nuovamente sul delicato problema delle limitazioni applicate al principio del *ne bis in idem*[iv]. La Corte ha riconosciuto agli stati membri la facoltà di prevedere comunque il doppio binario, penale ed amministrativo, per reprimere aspetti diversi di un medesimo fatto, quando "*(..) tali procedimenti e sanzioni perseguano, ai fini del conseguimento di un simile obiettivo, scopi complementari riguardanti, eventualmente, aspetti diversi del medesimo comportamento illecito interessato, circostanza che spetta al Giudice del rinvio verificare*".

Il doppio binario deve pur sempre garantire il rispetto del principio di proporzionalità ed assicurare che la severità dell'insieme delle sanzioni inflitte non ecceda la gravità del reato accertato.

Comunicazione e diffusione illecita; acquisizione fraudolenta di dati personali

A prescindere dal ricorso nuovamente al solo dolo specifico di profitto, non si comprende il riferimento, per una condotta grave come quella della diffusione, all'elemento costitutivo del reato caratterizzato dal fatto che i dati personali particolari (sensibili e giudiziari) trattati in violazione e fuori dai limiti previsti dalla legge per trattamenti di interesse pubblico (art. 2-*ter*) o necessari per motivi di interesse pubblico rilevante (art. 2-*sexies*) devono essere "riferibili ad un rilevante numero di persone".

Il ricorso ad un criterio cosi indeterminato rischia di violare gravemente il principio di tassatività della norma penale. Piuttosto che ad criterio quantitativo, sarebbe stato più opportuno fare riferimento al solo criterio qualitativo del dato personale (sensibile e giudiziario) e collegare la condotta alla diffusione dei dati personali sensibili e giudiziari a prescindere dalla presenza di un rilevante numero di soggetti.

Si raccomanda, pertanto, un'ulteriore processo di riflessione sulle norme in oggetto.

Affari pregressi

La norma, che, all' articolo 19 del decreto, prevede la sostanziale cestinazione di tutti gli affari pregressi dovrebbe essere più cautamente definita: occorrerebbe escludere i fatti di cui emerga già la gravità per evitare un condono occulto di quanto accaduto, ed andrebbe meglio chiarito cosa si intende con il "di cui si è già esaurito l'esame" del comma 2.

Codici deontologici

La previsione dell'articolo 20 del decreto pare poi impraticabile. È proposta una clausola capestro che, entro l'irrealistico termine di sei mesi, potrebbe portare alla

caducazione di due codici deontologici, in caso di inerzia delle categorie interessate. Queste ultime potrebbero avere interesse a sottrarsi alle previsioni attualmente integrative del codice, non formulando alcuna proposta entro sei mesi, o avanzando proposte che non possono essere approvate nei successivi sei mesi. La previsione di una revisione dei due codici è condivisibile, ma non dovrebbe essere formulata in questi termini.
È imperfetta anche la previsione relativa alla sorte degli altri codici deontologici, per i quali si pone un problema di aggiornamento e di verifica che va oltre il regolamento europeo, ad esempio in materia di giornalismo. Inoltre, mentre è in principio giusta la loro revisione da parte delle categorie interessate, appare discutibile un intervento *ex officio* dell'autorità che individui le norme incompatibili con il regolamento. Un simile esercizio andrebbe fatto con le categorie interessate, trattandosi di codici deontologici. In secondo luogo, è realmente necessario? Va precisato che, come fonti secondarie atipiche, esse varrebbero nella misura in cui restino compatibili con il regolamento.

Disposizioni transitorie e finali
Maggiore evidenza è necessaria per il giusto principio contenuto nell'articolo 22, comma 10 del decreto, in riferimento alle micro piccole e medie imprese, che andrebbe esteso anche gli artigiani. In altre parole, il principio andrebbe collocato al di fuori delle norme puramente transitorie e finali.

Da ultimo, l'articolo 24 comma 1 risulta mal posto in quanto nessuna disposizione del decreto sostituisce le sanzioni penali con sanzioni amministrative.

Osservazioni finali

In relazione allo schema di decreto legislativo all'esame attuale, si auspica:

- l'introduzione di riferimenti più marcati alla necessità di rendere concreto il principio di *scalability* sotteso al regolamento europeo, non potendosi trattare le piccole e medie entità al pari dei giganti dell'informatica. In questo senso, si auspica il ripristino dell'articolo 2 del Codice, che conteneva appunto alcuni principi cardine ai fini dell'applicazione in concreto del regolamento, in tema di *scalability*, semplificazione e sburocratizzazione.
- il rafforzamento di incentivi a ricerca, innovazione, formazione professionale e start-up, anche attraverso, perchè no, eventuali interventi di defiscalizzazione selettiva. La riforma intende del resto soffermarsi su ciò che è realmente necessario in termini di garanzie, eliminando ad esempio alcuni adempimenti formali che non si sono rivelati più necessari, come ad esempio la notificazione stessa. Occorre un lavoro che renda le norme più flessibili e adattabili, attraverso una *co-regulation* che da un lato continui ad valorizzare l'esperienza dei codici deontologici, e dall'atro quella di misure complementari, e certo non sostitutive e non integrative, che potranno provenire dall'autorità perché ad esempio non è possibile prevedere come il trattamento dei dati genetici e biometrici possa evolvere di qui ad alcuni anni.
- il mantenimento del Codice come impalcatura non di tutte le norme, ma di quelle più rilevanti in materia di tutela rispetto al trattamento dei dati personali.

- l'inclusione del testo del regolamento europeo e del futuro regolamento e-Privacy in allegato al codice.

In conclusione, si suggerisce alla Commissione di formulare parere positivo in quanto è necessario che un testo, sia pure in versione più ristretta, sia adottato al più presto. In particolare, è necessario far partire un primo intervento che consenta al Garante di dotarsi degli strumenti necessari di cui ha bisogno, anche in termini di rafforzamento delle risorse umane e finanziarie[v].
Ciò è però condizionato all'adozione di una serie di modifiche che, a mio avviso, sono necessarie.
Sottolineerei l'importanza di un approccio non *partisan*, come del resto già accaduto nel 1996, nel 2001 e nel 2003, come pure in occasione dell'approvazione del pacchetto europeo di riforma, che ha visto il voto sostanzialmente unanime dei gruppi politici a livello italiano e europeo.
Consequenzialmente, è auspicabile che il nuovo governo si è impegnato ad adottare decreti correttivi per la riscrittura integrale e più armonica del Codice, utilizzando la già esistente previsione di delega, ed includendovi anche il decreto legislativo numero 51.
I lavori preparatori essere completati entro il mese di febbraio, in modo da poter includere anche il regolamento e-Privacy e resto a disposizione per ogni contributo a riguardo.

***

Da ultimo, in riferimento alle brevi questioni poste oggi nel dibattito in Commissione, osservo in conclusione:

Conservazione dei dati
La soluzione italiana soffre di un'insanabile e manifesta contrarietà rispetto al quadro europeo. La violazione dei princìpi è fragorosa e sonora. Il termine di sei anni per la conservazione dei dati di traffico non è contemplato nemmeno nei paesi più marcatamente totalitari e non ha eguali in nessuno dei paesi democratici. La Corte di giustizia ha fissato un limite assai più breve, e che l'ordinamento tedesco ha individuato in poche settimane. La Convenzione di Budapest prevede che ci possano essere tecniche sostitutive, come ad esempio il *freezing* dei dati. L'esperienza dimostra poi che l'investigazione si basa sempre di più su altre tecniche di indagine, ad esempio i *trojan horse.* Nel 95 per cento dei casi, i dati richiesti riguardano gli ultimi sei mesi. Il fatto poi che tale modifica sia stata operata in un atto italiano che serviva a porre rimedio ad eventuali infrazioni, rappresenta una rilevante contraddizione.

Piattaforma digitale nazionale dati
È condivisibile l'osservazione del Garante rispetto al tema di tale banca dati. La vecchia tendenza che ha interessato il Ministero dell'interno con l'anagrafe della popolazione, poi l'amministrazione finanziaria con le banche dati dell'anagrafe tributaria, e ora INSTAT, a creare patrimoni informativi *multi-purposes*, ingenerai problemi dal punto di vista del principio della compatibilità dello scopo, nonostante l'importante obiettivo che si vuole perseguire. Altro problema è se la soluzione prefigurata in quel testo abbia una sua concretezza. Si tratta probabilmente di un

tema difficile da affrontare con questo primo decreto, ma potrebbe essere differito agli altri decreti correttivi previsti dall'odierna delega.

Età dei minori
Il mio personale avviso è quello di non modificare la soglia dei 16 anni, prevista dal regolamento.

Minimo edittale
Si pone il problema del raccordo con la legge n. 689, nella quale è insito un rapporto di uno a sei tra la sanzione minima e quella massima. Cosicché, in caso di oblazione, il doppio del minimo corrisponde ad un terzo del massimo. In altri stati membri non si riscontra lo stesso approccio. Il tema è da approfondire.

---

[i] Opinion of the European Data Protection Supervisor on the data protection reform package, Brussels, 7 March 2012

[ii] Regolamento generale, considerando n. 149: "Gli Stati membri dovrebbero poter stabilire disposizioni relative a sanzioni penali per violazioni del presente regolamento, comprese violazioni di norme nazionali adottate in virtù ed entro i limiti del presente regolamento. Tali sanzioni penali possono altresì autorizzare la sottrazione dei profitti ottenuti attraverso violazioni del presente regolamento. Tuttavia, l'imposizione di sanzioni penali per violazioni di tali norme nazionali e di sanzioni amministrative non dovrebbe essere in contrasto con il principio del ne bis in idem quale interpretato dalla Corte di giustizia".

[iii] In tema di *ne bis in idem* e doppio binario in materia tributaria è legittimo sanzionare la società e punire il rappresentante legale per lo stesso fatto; Corte di Giustizia UE, IV sezione, sentenza 5 aprile 2017, Orsi (C-217/15) e Baldetti (C-350/15).

[iv] La sentenza verte sulla corretta interpretazione dell'art. 50 della Carte dei diritti fondamentali dell'Unione europea, letto alla luce dell'art. 4, del protocollo n. 7 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950. Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, sentenza 20 marzo 2018, causa C-524/15.

[v] La media europea è di almeno il 25 per cento, senza contare le modifiche apportate ai disegni di legge ancora in fase di adozione nei diversi stati membri.