

**GARANTE PROTEZIONE
DATI PERSONALI**

28 LUGLIO 1997

**PARTI: COMITATO PROMOTORE
 REFERENDUM**

**Dati personali • Raccolta •
Promozione di referendum
• Moduli per le firme •
Consenso • Necessità •
Esclusione**

La raccolta di firme per la promozione di un referendum popolare, costituendo esercizio di un diritto politico fondamentale, non richiede il consenso dell'interessato, i cui dati devono essere raccolti in forza di disposizioni di legge e comunicati agli organi preposti alla verifica della richiesta.

**Dati personali • Raccolta •
Promozione di referendum
• Moduli per le firme •
Utilizzo dei dati per fini
diversi • Consenso •
Necessità • Autonomia •
Necessità**

L'adesione ad una proposta referendaria, in quanto esercizio di un diritto politico, non può essere subordinata alla prestazione del consenso per l'utilizzazione dei dati personali per scopi diversi da quelli propri dell'iniziativa. Pertanto il consenso per tali scopi diversi deve essere prestato in maniera autonoma.

**Dati personali • Raccolta di
obblighi di informazione •
Richiesta di consenso •
Adempimento •
Insussistenza**

L'informativa di cui all'art. 10 L. 675/96 è distinta dalla richiesta di consenso la quale non può essere equiparata ad essa.

Il garante per la protezione dei dati personali informato della diffusione di moduli per la raccolta di firme relative a numerose iniziative referendarie promosse dal Comitato nazionale con sede in Roma, via Torre Argentina n. 76, nei quali si fa esplicito riferimento alla legge 31 dicembre 1996, n. 675;

Sentiti i rappresentanti dei Comitati promotori dei referendum;
Rilevato che:

1) la sottoscrizione delle richieste referendarie costituisce esercizio di un diritto politico fondamentale e, in quanto tale, non è soggetta a particolari limiti ai sensi della legge n. 675. Di conseguenza, per le iniziative referendarie e per i trattamenti a ciò finalizzati, non è necessaria alcuna manifestazione di consenso ulteriore rispetto alla sottoscrizione delle richieste referendarie, per la cui validità i promotori sono tenuti a raccogliere, per legge, alcuni dati personali dei sottoscrittori (artt. 7 e 8, legge 25 maggio 1970, n. 352; art. 12, comma 1, lett. a), legge n. 675), e a darne comunicazione agli organi preposti alla verifica della regolarità delle richieste (artt. 9 ss., legge 25 maggio 1970, n. 352; art. 20, comma 1, lett. c, legge n. 675);

2) l'esercizio di un diritto politico, qual è, appunto, quello di cui si discute, non può essere subordinato in alcun modo ad un consenso che lo leghi indissolubilmente a forme ulteriori di utilizzazione dei dati del cittadino elettore. Pertanto, la sottoscrizione della richiesta referendaria dev'essere distinta dal consenso eventualmente richiesto per altre utilizzazioni dei dati raccolti (cognome e nome, indirizzo e numero di iscrizione nelle liste elettorali);

3) nel modulo per le richieste referendarie si prospettano ulteriori utilizzazioni dei dati raccolti, quali il trattamento dei dati « ai sensi dell'art.

22 » della legge n. 675 e la loro comunicazione e diffusione « ai soggetti promotori ed aderenti alle iniziative referendarie al fine di sottoporre alla mia attenzione proposte ed informazioni commerciali, scientifiche, campioni gratuiti di prodotti ed omaggi, sondaggi di opinioni ». Il sottoscrittore, inoltre, si dichiara a conoscenza del fatto che i dati verranno ulteriormente trattati « per le finalità proprie delle iniziative referendarie, per le iniziative di sostegno, anche finanziario, delle iniziative stesse e dei suoi promotori e potranno essere comunicati agli stessi e ad altri soggetti per iniziative analoghe ». La sottoscrizione della richiesta referendaria viene così intesa come consenso a questo insieme di utilizzazioni e, al tempo stesso, non appare possibile la sottoscrizione qualora non si intenda consentire a questa serie di trattamenti dei dati forniti;

4) gli elementi dell'informativa agli interessati sono indicati analiticamente e tassativamente nell'art. 10, e non trovano pieno riscontro nel modulo referendario, che si caratterizza peraltro come dichiarazione di consenso anziché come informativa da parte dei Comitati promotori;

P.Q.M. — Visto l'art. 31 della legge 31 dicembre 1996, n. 675, il Garante ritiene necessario che i Comitati promotori:

a) rendano possibile la manifestazione di un consenso libero ed autonomo, distinto dalla sottoscrizione necessaria per la richiesta referendaria, oppure si astengano dal richiedere il consenso del sottoscrittore per l'utilizzazione dei dati per finalità diverse da quelle collegate alla richiesta referendaria;

b) si astengano, parimenti, dall'utilizzare e dal comunicare a terzi i dati sinora raccolti, salvo che per finalità collegate alla richiesta referendaria;

c) adottino le opportune iniziative per fare in modo che i cittadini elettori siano destinatari di un'informativa pienamente conforme al disposto dell'art. 10, comma 1, della legge n. 675 (ad esempio, attraverso la lettura di un foglio disponibile presso gli uffici di raccolta), e siano altresì edotti della circostanza che la manifestazione di consenso attualmente riprodotta nel frontespizio dei moduli è da intendersi priva di ogni effetto.

LA FUNZIONE

« GIURISPRUDENZIALE » DEL GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI: A PROPOSITO DI UNA RECENTE DECISIONE SU INFORMATIVA E CONSENSO AL TRATTAMENTO

1. PREMessa: IL RUOLO « GIURISPRUDENZIALE » DEL GARANTE.

L' autorità Garante non ha poteri regolamentari diretti, potendo solamente « segnalare al Governo l'opportunità di provvedimenti normativi richiesti dall'evoluzione del settore » (art. 31 lett. m).

Nell'esercizio della sua funzione di controllo il Garante può cioè indicare al Governo le opportune modifiche per rendere i trattamenti conformi alle disposizioni di legge, vietare o bloccare i trattamenti e così di seguito (art. 31).

Inoltre, come già avvenuto, può redigere lettere circolari contenenti direttive di valore generale non cogenti ma idonee a consentire il raggiungimento di apprezzabili livelli di uniformità interpretativa.

L'efficacia di tali provvedimenti va indubbiamente ben al di là della semplice *moral suasion* legata alle personalità che oggi presiedono a tale ufficio: in primo luogo, esse, infatti, possono avere una rilevanza economica non indifferente (si pensi al blocco dei dati per una impresa) e, in secondo luogo, la loro inosservanza viene sanzionata penalmente ed amministrativamente. Le linee interpretative dell'Autorità, espresse attraverso la pubblicizzazione dei suoi provvedimenti, tenderanno quindi a creare un insieme di regole con le quali gli operatori non potranno non confrontarsi.

Tale fenomeno appare inevitabile per la stessa natura della materia trattata, ma da adito a perplessità che è bene evidenziare immediatamente.

Innanzitutto, le segnalazioni e, più genericamente, le indicazioni contenute nelle decisioni non hanno valenza di interpretazione autentica delle disposizioni normative, ma esprimono le linee — anche contingenti di *policy* — della Autorità in carica *hic et nunc*, con le conseguenti incertezze per gli interessati, e soprattutto per gli operatori, legate al cambiamento della composizione dell'Autorità.

Inoltre, come per ogni « giurisprudenza » con significativi riflessi nella pratica, è necessario che tali provvedimenti siano conosciuti e questo obiettivo è raggiungibile solo attraverso un idoneo canale di pubblicizzazione non sempre garantito dai commenti della dottrina sulle riviste.

Il primo dei profili evidenziati è ineluttabile, ma non perciò carico solamente di valenze negative: l'adeguamento per via di una « giurisprudenza » specializzata e soprattutto centralizzata può evitare, per un verso, la perentorietà traumatica di un intervento normativo e, per altro verso, reagire con la dovuta tempestività alle esigenze che l'imprevedibile evolversi della tecnologia e della prassi commerciale potranno richiedere.

Peraltro, il pericolo di repentini cambiamenti di *policy* connesso al variare della composizione dell'Autorità Garante può essere fortemente ridimensionato da un fattore, per così dire, soggettivo e da uno oggettivo. Per il primo fattore, la « variabilità » dei componenti dell'Autorità non ostacola necessariamente la continuità e la gradualità delle innovazioni interpretative, a condizione, però, che chiunque si succederà in tale carica continui ad avere consapevolezza della propria funzione e sappia gradualmente ritagliarsi negli spazi aperti dalla legge n. 675 un ruolo non confliggente né conflittuale con la giurisprudenza ordinaria. Proprio il contatto tra a.g.o. e Garante rappresenta un secondo importante fattore di (eventuale) correzione degli indirizzi interpretativi tracciati dall'Autorità. Non va, infatti, dimenticato che i provvedimenti del Garante rimangono impugnabili dinanzi al tribunale del luogo dove risiede il titolare e pertanto il dialogo con la giurisprudenza ordinaria deve rimanere aperto e costruttivo. In tale prospettiva l'autorità giudiziaria ordinaria potrebbe svolgere una funzione di filtro per le evoluzioni della giurisprudenza del Garante. Ciò preclude inoltre il verificarsi di fenomeni di c.d. *captive regulator*, altrimenti in astratto presenti in ogni organismo di « regolamentazione » unitario e senza vincoli di controllo neppure politico.

Al di là della immediata eco giornalistica avuta da alcune decisioni del Garante, il secondo dei profili è stato immediatamente affrontato, attra-

verso l'istituzione di uno specifico bollettino sul quale sono pubblicati « tutti gli atti del Garante, quale che sia la loro natura, che abbiano rilevanza per la collettività »¹.

Tuttavia, le caratteristiche formali dei possibili interventi del Garante — con l'eccezione delle circolari — impongono di risolvere questioni concrete singole e difficilmente consentirà di enucleare sistematicamente i principi applicativi. Del resto, l'indicazione espressa di direttive interpretative potrebbe comportare eccessivi limiti operativi per la stessa Autorità Garante risultando controproducente che lo stesso organo preposto a « regolamentare » sia poi chiamato a decidere sulle violazioni delle medesime regole. Per tali ragioni sarà compito degli studiosi inserirsi nel dialogo tra i formanti assumendo il consueto ruolo di sintesi e di proposta critica².

Appare, quindi, utile segnalare la valenza quasi-giurisprudenziale degli interventi dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali e tentare sommessamente una prima sistematizzazione delle linee interpretative emerse dalla decisione in commento.

2. IL FATTO.

La vicenda oggetto della decisione è sufficientemente nota: durante la raccolta di firme per alcune iniziative referendarie veniva recepito il consenso al trattamento ed alla comunicazione dei dati personali, devoluti a fini di validità della sottoscrizione, per scopi estranei alle iniziative referendarie.

I dati venivano raccolti dai promotori del referendum per finalità ben distinte ed in astratto tutte lecite: ad apparire non conformi a legge erano soprattutto le modalità di acquisizione di detto consenso. Invero, per la validità della sottoscrizione delle richieste referendarie devono essere forniti dati personali per la cui raccolta e per la cui comunicazione agli organi preposti alla loro verifica non è necessaria « alcuna manifestazione di consenso ulteriore rispetto alla sottoscrizione » delle richieste medesime, essendo la menzionata attività di trattamento e di comunicazione imposta da un obbligo di legge (artt. 7, 8 e 20 l. 25 maggio 1970 n. 352), e ritenendo, pertanto, nelle eccezioni alla regola del consenso previste rispettivamente agli artt. 12 comma 1 lett. *a*, nonché 20 comma 1 lett. *c*³.

Nel modulo predisposto dal Comitato Promotore, però, la sottoscrizione dei quesiti referendari comportava automaticamente il consenso al trattamento ed alla comunicazione degli stessi dati personali per una serie indefinita di attività e ad una serie indeterminata di soggetti. Per la verità, alcune finalità (invio di « informazioni commerciali, scientifiche, campioni

¹ Cfr. la prefazione al numero 1 del citato Bollettino significativamente intitolato *Cittadini e Società dell'informazione*.

² Per un inquadramento dei compiti del formante legislativo, di quello giurisprudenziale e di quello dottrinario nel contesto della legge n. 675 sia consentito un rinvio a G. COMANDÉ, *Privacy informati-*

ca: prospettive e problemi, in *Danno e Responsabilità*, 1997, 140.

³ Per l'esegesi degli artt. 12 e 20 si veda il relativo commento di G. COMANDÉ e di V. ZENO ZENCOVICH, in E. GIANNANTONIO - M. LOSANO - V. ZENO ZENCOVICH (a cura di) *Commentario della legge 31 dicembre 1996 n. 675*, Padova, 1997, pp. 98 ss. e pp. 195 ss.

gratuiti di prodotti ed omaggi, sondaggi di opinione») venivano specificate, coincidendo integralmente con i trattamenti cui si ha diritto di opporsi in virtù dell'art. 13 l. 675/1996. Altre finalità del trattamento e della comunicazione dei dati, invece, rimanevano espresse in modo imprecisato, lasciando ampio spazio per trattamenti profondamente intrusivi delle prerogative del sottoscrittore. Si affermava genericamente che i dati potevano essere trattati « per le iniziative di sostegno, anche finanziario, delle iniziative [referendarie] e dei suoi promotori ed aderenti » e potevano essere comunicati « agli stessi [promotori ed aderenti] e ad altri soggetti per iniziative analoghe ».

In altri termini, la libera esplicazione di un diritto politico fondamentale (la sottoscrizione di proposte referendarie) veniva indissolubilmente legata ad attività ed a finalità diverse secondo una tecnica consuetamente adoperata nella prassi commerciale: il *tying*. Metaforicamente il prodotto sottoscrizione referendaria è stato « venduto » legato al consenso verso una serie indiscriminata di trattamenti dei dati personali, giacché il modulo predisposto non prevedeva la possibilità di sottoscrivere solo le iniziative referendarie senza dovere consentire anche ai citati trattamenti. Il risultato paradossale raggiunto in questo modo consisteva, per un verso, nel vincolare l'esercizio di un diritto politico al conferimento dei dati e, per altro verso, nel costringere il sottoscrittore a « finanziare » indirettamente altre richieste referendarie che, essendo imprecisate, potevano anche non essere condivise.

A due mesi esatti dal suo primo intervento⁴ il Garante per la protezione dei dati personali è quindi tornato ad intervenire sulla stessa tematica: i caratteri dell'informativa dovuti *ex art.* 10 l. 675/1996 ed i confini del consenso.

3. LA DECISIONE DEL GARANTE.

Il caso presenta numerosi elementi di interesse. Innanzitutto, esso ha fornito al Garante l'occasione per ribadire, sebbene in modo assai sintetico, i caratteri necessari dell'informativa e delle modalità di prestazione del consenso, ma soprattutto è la prima decisione esplicita su di una particolare tecnica solitamente adoperata nella prassi commerciale: il « *tying* » di due prodotti cosicché il soggetto interessato ad uno di essi, se lo vuole, deve accettare anche quello che ad esso è associato con il corrispondente sovrapprezzo (in questo caso la cessione « gratuita » dei propri dati personali per una serie indefinita di trattamenti).

Sarebbe stato legittimo attendersi dal Garante una decisione sul tema in presenza di due prodotti commerciali, ma forse l'aver vincolato l'esercizio di un diritto politico al trattamento dei dati personali per finalità assolutamente eterogenee rispetto all'esercizio di detto diritto rivela una più palese contraddizione con lo spirito della legge 675/1996. Significativa-

⁴ Decisione del Garante per la protezione dei dati personali 28 maggio 1997 - Adusbef c. Banca Nazionale del Lavoro, con commento di V. ZENO ZEN-

COVICH, *Il « consenso informato » e la « autodeterminazione informativa » nella prima decisione del Garante*, in *Corr. giur.*, 1997, 917.

mente, infatti, l'art. 1 stabilisce l'obiettivo di garantire « che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti, delle libertà fondamentali, nonché della dignità delle persone fisiche, con particolare riferimento alla riservatezza e all'identità personale »⁵.

Il Garante, però, ha limitato il proprio intervento unicamente a questi profili e solo incidentalmente si è occupato di ribadire i contenuti dell'informativa e le modalità di acquisizione del consenso, più dettagliatamente analizzati nella sua prima decisione.

Afferma, infatti, il Garante che « l'esercizio di un diritto politico... non può essere subordinato in alcun modo ad un consenso che lo leghi indissolubilmente a forme ulteriori di utilizzazione dei dati del cittadino elettore » e conseguentemente richiede espressamente che sia resa possibile una (eventuale) manifestazione del consenso a trattamenti dei propri dati personali svincolata dalla sottoscrizione referendaria. Viene altresì vietato l'uso per fini diversi dalla proposizione dei referendum dei dati già raccolti. Infine, viene imposto ai Comitati promotori di attuare concretamente l'obbligo informativo di cui al primo comma dell'art. 10 con l'indicazione tassativa ed analitica di tutti gli elementi prescritti dal dettato normativo quantomeno su di « un foglio disponibile [per la lettura] presso gli uffici di raccolta ».

Il particolare carattere dell'ipotesi decisa dal Garante, fortemente lesiva di un « diritto politico fondamentale », assieme alla stringatezza delle motivazioni, lascia presumere che possa essere legittima in altre circostanze l'operazione di *tying* che rimane vietata qualora afferisca a fondamentali diritti della persona. Infatti, all'interno dell'accordo negoziale, così come regolato dall'informativa e dalla formula del consenso, è ben possibile che la fornitura di beni o di servizi venga legittimamente vincolata alla contropartita del consenso della persona cui i dati si riferiscono per loro specifici trattamenti e/o per la loro comunicazione a destinatari determinati. Tuttavia, appare opportuno verificare la concreta portata dei principi enunciati nel provvedimento in commento collegandoli con quanto esplicitato in tema nella prima decisione dell'Autorità Garante.

4. L'INFORMATIVA DI CUI ALL'ART. 10 E LA REGOLA DEL CONSENSO INFORMATO.

L'obbligo di informativa presenta un ambito applicativo ben superiore rispetto a quello della regola del consenso, pur rappresentando un elemento determinante per garantire la prestazione di un consenso pienamente informato. Quest'ultimo, infatti, non è necessario in alcune ipotesi tassativamente elencate all'art. 12 mentre l'informativa deve essere fornita sempre, anche quando non sia necessario acquisire il consenso⁶. Una conferma diretta viene proprio dalla decisione in commento: come si è visto, per la mera raccolta delle firme referendarie non era necessa-

⁵ Si veda il *Commento all'art. 1* di M. LOSANO, in *Commentario della legge 31 dicembre 1996 n. 675, cit.*, 2 ss.

⁶ Per una accurata esegesi dell'art. 10 si veda il relativo commento di V. ZENO ZEN-

COVICH, in E. GIANNANTONIO - M. LOSANO - V. ZENO ZENCOVICH (a cura di) *Commentario della legge 31 dicembre 1996 n. 675, cit.*, pp. 92 ss.

rio alcuno specifico consenso al trattamento ed alla comunicazione dei dati nei limiti imposti dall'obbligo di legge, e pur tuttavia vengono censurate le carenze di contenuto e di forma dell'informativa.

Ciò solo testimonia già la centralità dell'informativa nel modello di tutela disegnato nella legge 675/1996. Peraltro, numerose raccomandazioni del Consiglio d'Europa prevedono in diversi contesti l'opportunità di informare l'interessato delle finalità, delle modalità del trattamento dei suoi dati personali nonché dei suoi diritti e — si noti — la legge 676 del 31 dicembre 1996 prevede che ad alcune di queste Raccomandazioni sia data attuazione nel nostro ordinamento⁷.

Del resto, l'informativa non è solo un momento cardine per garantire l'effettiva prestazione di un consenso liberamente determinato, ma assume rilevanza concreta anche ai fini della verifica *ex post* della « correttezza » e della « lealtà » del trattamento dei dati, ai sensi dell'art. 9, ed ai fini di un adeguato apprezzamento delle sanzioni risarcitorie per danno non patrimoniale, previste dal combinato disposto degli artt. 9 e 29 comma 9, che eventualmente conseguano alla violazione di detta norma.

Invero, il collegamento tra le formulazioni degli artt. 9 e 10 rappresenta un punto fondamentale per comprendere appieno la portata applicativa dei principi interpretativi enucleati dal Garante.

Innanzitutto, l'art. 9 esprime un criterio ermeneutico generale valido per l'intero impianto legislativo, ma che trova nell'informativa una compiuta specificazione ed una cartina di tornasole ad un tempo: il principio della correttezza e lealtà del comportamento nel corso di tutte le fasi del trattamento così come definito all'art. 1 comma 2 lett. *b*.

Infatti, ed a solo scopo esemplificativo, si segnala come conoscere specificamente le modalità e le finalità del trattamento (art. 10 lett. *a*) permetta di verificare agevolmente che i dati siano raccolti e registrati solo per quegli scopi ed, al limite, utilizzati « in altre operazioni del trattamento in termini non incompatibili con tali scopi » (art. 9 lett. *b*). Analogamente, l'individuazione specifica del responsabile in una persona fisica o nell'ente nel suo complesso⁸ consente di verificare agevolmente l'osservanza dei principi di finalità, di pertinenza, di completezza, di non eccedenza dei dati espressi alle lettere *b*, *c*, *d*, dell'art. 9: in una parola che gli impegni assunti in sede di informativa siano osservati con correttezza. Ed invero, se con il consenso la persona cui i dati si riferiscono li conferisce per finalità e modalità di trattamento specifiche, è con l'informativa che il titolare della banca dati fissa i confini entro i quali il suo comportamento rimane corretto e si impegna a non oltrepassarli a pena del risarcimento del danno anche non patrimoniale. Va, infatti, rilevato come le sanzioni penali ed amministrative entrino in gioco solamente qualora il trattamento si collochi al di fuori dell'ambito di liceità consentito dalla legge, a prescindere che sia stato acquisito o meno il con-

⁷ Una esauriente rassegna in V. ZENO ZENCOVICH, *Il « consenso informativo » e la « autodeterminazione informativa » nella prima decisione del Garante*, cit., 918.

⁸ Stando alla deliberazione del Garante per la protezione dei dati personali del 30 luglio 1997, in *Cittadini e Società*

dell'informazione, Bollettino del Garante per la protezione dei dati personali, 1997, n. 1, p. 26, l'indicazione del responsabile non deve necessariamente riferirsi ad una persona fisica ma può « designare come « responsabile » l'ente nel suo complesso ».

senso, nonché quando siano violate alcune specifiche norme della stessa peraltro disegnate allo scopo di garantire il funzionamento dei meccanismi legislativi (ex. mancata o infedele notificazione ex art. 34).

Inoltre, l'informativa deve pure portare a conoscenza dell'interessato i margini inderogabili di controllo sui dati che gli rimangono pur dopo averli conferiti. Ovvero l'interessato deve sapere quali siano, ed in che modo possano essere esercitati, i diritti di cui all'art. 13 come, ad esempio, il diritto di ottenere l'aggiornamento dei dati, la loro cancellazione o trasformazione in forma anonima, il diritto di opporsi per motivi legittimi al trattamento dei dati personali che lo riguardano, ancorché pertinenti allo scopo della raccolta, etc. Operazioni tutte che si riferiscono al controllo delle modalità del trattamento (mantenimento di dati esatti, completi, aggiornati, pertinenti alle finalità dichiarate, loro conservazione in forma non anonima solo per il tempo strettamente necessario agli scopi della raccolta ex art. 9 lett. b, c, d, e).

A ciò si aggiunga pure che la legge stessa, data la complessità della materia, prevede tra i compiti del Garante di « curare la conoscenza tra il pubblico delle norme che regolano la materia e delle relative finalità, nonché, delle misure di sicurezza dei dati di cui all'art. 15 » (art. 31 comma 1, lett. i). Non si tratta di rigettare il principio per cui *ignorantia legis non excusat*, quanto di promuovere la *cognitio legis* perché i suoi meccanismi funzionino adeguatamente sia nel senso di tutelare il soggetto cui i dati si riferiscono sia di garantire una fluida — purché « corretta » — circolazione dei dati. In tale prospettiva, quale migliore veicolo di conoscenza dell'informativa⁹? Se è pur vero che il carattere negoziale del consenso non emerge con sufficiente chiarezza dal disposto normativo appare di palmare evidenza che l'ambito di operatività dello stesso viene definito nell'informativa, che costituisce il vero regolamento a cui deve attenersi lo *specifico* titolare per quegli *specifici* dati. In definitiva, l'area di liceità del trattamento viene sì identificata dal legislatore, ma questa deve essere ulteriormente circoscritta dalle parti attraverso il contenuto dell'informativa sulla quale, peraltro, solitamente la persona cui i dati si riferiscono non può minimamente incidere.

Il contenuto concreto dell'informativa, pertanto, riveste un'importanza centrale nel sistema di tutela apprestato dal legislatore.

Non a caso il suo contenuto viene così significativamente specificato già nel testo normativo, imponendo di fornire tutte le informazioni indispensabili sia per prestare un consenso informato e consapevole sia per un proficuo esercizio dei propri diritti, di cui, peraltro, l'interessato deve essere informato anche oralmente¹⁰ *prima* della raccolta.

Ancora non casualmente la descrizione normativa del contenuto minimo dell'informativa (il diritto ad essere informato adeguatamente delle finalità del trattamento e delle sue modalità di esecuzione, dell'obbligatorietà o meno del conferimento dei dati e delle conseguenze di un eventuale rifiuto, degli estremi di identificazione del responsabile del trattamento e del possibile ambito di diffusione dei dati conferiti nonché dei soggetti o delle categorie di soggetti cui i dati possono essere comunicati), è stata in-

⁹ Cfr. le osservazioni di V. ZENO ZENCOVICH, *Commento all'art. 10, cit.*, 95.

¹⁰ Giusta la modifica introdotta dall'art. 1 D.Lgs. 9 giugno 1997 n. 123.

terpretata, come si vedrà, nel senso di una dettagliata delucidazione delle informazioni ritagliata sulle specifiche caratteristiche soggettive ed oggettive del trattamento¹¹.

5. L'INTERPRETAZIONE DELL'AUTORITÀ GARANTE E LE TRAIETTORIE APPLICATIVE.

Precisato, dunque, il ruolo centrale dell'informativa nel sistema di tutela della legge 675/1996, è utile analizzare i criteri ermeneutici emergenti dalle decisioni dell'Autorità Garante.

Sin dalla prima decisione del Garante, l'informativa appare decisiva per determinare la effettiva libera prestazione del consenso al trattamento.

In aderenza al testo normativo, una libera e consapevole manifestazione del consenso presuppone che « siano state rese all'interessato le informazioni di cui all'art. 10 » e che queste siano rese in modo specifico, tale cioè da consentire all'interessato di conoscere esattamente tipologie e scopi del trattamento nonché le categorie di soggetti destinatari di eventuali comunicazioni dei dati¹². Dette informazioni, come del resto l'espressione verbale del consenso, devono essere formulate in modo da chiarire interamente i termini della propria decisione al soggetto che conferisce i dati.

Si era già sottolineato come la formula del consenso potesse essere agevolmente insinuata all'interno di un regolamento negoziale in modo non solo da non destare sospetti, ma da stimolare addirittura una « sincera » approvazione. E tale pare essere stato anche il caso (non negoziale) sottoposto all'attenzione del Garante nella decisione in commento: il testo contenente le informazioni e ad un tempo l'esplicitazione del consenso venivano inserite all'interno di un testo che trovava certamente condivisione nel sottoscrittore (giacché altrimenti non avrebbe sottoscritto la richiesta referendaria) stimolandone capziosamente l'adesione anche al trattamento.

Del resto, pur senza dirlo espressamente, il formulario sottoposto alla firma, non permettendo di aderire all'iniziativa senza contemporaneamente « cedere » i propri dati, si trovava in contraddizione proprio con le indicazioni offerte dal Garante nella sua precedente decisione del 28 maggio 1997 per un contesto contrattuale, ma la cui valenza generale appare palese se non rafforzata nel caso di specie in considerazione del diritto politico esercitato. Infatti, il Garante aveva sottolineato che « il consenso può essere ritenuto effettivamente libero solo se si presenta come manifestazione del diritto all'autodeterminazione informativa, e dunque al riparo da qualsiasi pressione, e se non viene condizionato all'accettazione di clausole che determinano un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto ». Quale maggiore squilibrio — e

¹¹ Disattendendo integralmente gli auspici di qualche Autore per una interpretazione sintetica e restrittiva dell'informativa. Cfr. R. e R. IMPERIALI, *La tutela dei dati personali*, Milano, 1997, 132 ss.

¹² Per una analisi più approfondita dei rapporti tra informativa e consenso sia consentito un rinvio a G. COMANDÉ, *Commento agli artt. 11-12, cit.*, pp. 114 ss.

contemporaneamente quale maggiore sanzione per la mancata prestazione del consenso — dell'impossibilità di esercitare un diritto politico?

Ancora in contraddizione con i principi enunciati in precedenza dal Garante appare il fatto che venisse ricevuto il consenso anche per il trattamento ad opera di terzi.

Invero, « nulla osta, in linea di principio, a che il consenso sia richiesto da un primo titolare anche nell'interesse di altri titolari »¹³ ma in tal caso il consenso andrebbe prestato « in modo specifico » per « un preciso genere di trattamento effettuato a cura di un ben individuato titolare del trattamento » e andrebbero rese tutte le informazioni di cui all'art. 10 relativamente al terzo titolare ed al trattamento da questi posto in essere. L'elencazione dei terzi a favore dei quali si raccoglie il consenso, poi, dovrebbe essere « puntuale » e « non esemplificativa ».

In breve: l'interessato deve essere messo nelle condizioni di « rendersi sempre conto della reale ampiezza della sua manifestazione di consenso » quando questo appaia riferibile ad attività diverse da quelle relative alla situazione entro la quale viene prestato.

Quanto in precedenza indicato sul sistema di tutela previsto dal legislatore e le indicazioni evidenziabili dalle prime interpretazioni del Garante permettono di fissare una serie di indicazioni di utilità pratica nel redigere in futuro le formule del consenso e dell'informativa.

Innanzitutto, anche sotto il profilo tecnico-redazionale, il rapporto tra la formula del consenso e l'informativa va invertito: è quest'ultima a dovere essere analitica e dettagliata, mentre l'esplicitazione del consenso può ben rinviare al contenuto dell'informativa accettandolo. Sul punto la decisione in commento è estremamente chiara¹⁴.

In astratto, quindi, non esiste alcun limite all'acquisizione del consenso al trattamento a condizione che siano *sufficientemente specificate* tutte le informazioni richieste dall'art. 10 nell'informativa. In particolare vanno esplicitate analiticamente: le modalità del trattamento, il suo oggetto ed i suoi scopi; il responsabile che non deve essere necessariamente una persona fisica; i terzi cui si vogliono comunicare i dati; i diritti di cui all'art. 13.

Qualora, poi, venga acquisito il consenso anche per il trattamento da parte di terzi cui si vogliono comunicare i dati, l'informativa deve contenere anche per questi trattamenti le medesime indicazioni previste dall'art. 10 e con il medesimo livello di specificità e di analiticità.

Più problematico appare il caso in cui non sia possibile determinare *a priori* con sufficiente specificità la categoria dei terzi destinatari. In tal caso non sembra, infatti, possibile acquisire legittimamente il consenso giacché l'informativa non conterrebbe tutti i dati necessari.

Indubbiamente la protezione così offerta presenta per gli operatori del settore un costo economico, seppure contenibile tramite una attenta redazione dell'informativa, che non si può, però, evitare senza incrinare l'intero sistema di protezione disegnato dalla legge n. 675 ed in definitiva senza rinunciare effettivamente agli obiettivi di tutela solennemente dichiarati all'art. 1.

¹³ Così ancora la citata decisione del 28 maggio 1997 del Garante per la protezione dei dati personali.

¹⁴ Si veda, del resto, la decisione Adu-

sbef c. BNL dove era la formula del consenso a rispecchiare i « vizi dell'informativa all'interessato », e non viceversa.

L'occasione che ha dato origine alla decisione in commento sottolinea chiaramente i rischi di tale rinuncia e, contemporaneamente, la portata dirimpente avuta dalle disposizioni della legge 675/1996. Infatti, appare verosimile immaginare che le attività (trattamento e cessione — onerosa? —) per le quali veniva richiesto il consenso da parte dei Comitati Promotori potessero essere già state poste in essere in altre occasioni. Altrimenti l'introduzione di una legge di tutela avrebbe avuto il paradossale risultato di stimolare comportamenti potenzialmente lesivi degli interessi protetti. Di conseguenza, attività riguardanti i dati personali venivano poste in essere prima dell'8 maggio 1997 (data di entrata in vigore della legge n. 675) senza che il soggetto cui i dati si riferiscono potesse in alcun modo opporvisi; spesso perché non ne era neppure a conoscenza. Il risultato concreto, quanto inconsapevole per il portatore dei dati, era pur sempre che l'esercizio di un diritto politico si rivelava un finanziamento indiretto per attività anche non volute, come del resto l'avvio di un rapporto contrattuale con una banca — se si guarda il caso BNL — comportava la cessione dei propri dati anche per fini assolutamente estranei al medesimo rapporto e senza contropartita alcuna.

Oggi ciò non è più possibile: i suddetti trattamenti necessitano, infatti, del consenso dell'interessato, consenso preceduto da adeguata e specifica informazione, e rimangono sottoposti ai vincoli assunti in sede di informazione preventiva all'interessato e di notifica al Garante dell'esistenza della banca dati. Spetterà alla « giurisprudenza » dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali, che si sta formando, temperare le esigenze di tutela con quelle dell'utilizzazione dei dati personali, senza dimenticare mai, però, che la legge n. 675 del 1996, pur garantendo — e per molti aspetti promuovendo — un regime di libera circolazione dei dati personali, mantiene l'emblematico ed impegnativo titolo di « Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali ».

GIOVANNI COMANDÉ