

Premessa

Il presente volume, intitolato *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali*, è il secondo di due libri dal medesimo titolo.

Il primo volume è dedicato a studiare il rapporto tra la Direttiva 95/46 e il Regolamento, così come approvato dal Parlamento europeo nella seduta del 16 dicembre 2015. Esso offre una panoramica ampia sul fenomeno della protezione dei dati personali nella prospettiva storica del formarsi di questo nuovo diritto, e si pone come un ponte tra la nuova disciplina e la normativa tuttora vigente che continuerà a regolare la materia sulla base della Direttiva 96/46 fino a quando il nuovo Regolamento europeo avrà piena attuazione.

Questo contiene invece, oltre al testo ufficiale del nuovo Regolamento pubblicato nella *G.U.U.E.* il 4 maggio 2016 ed entrato in vigore il successivo 25 maggio, una Guida destinata a orientare il lettore, soprattutto in ordine alla regolazione integrativa e attuativa che dovrà caratterizzare il periodo di due anni che va dall'entrata in vigore del nuovo testo all'avvio della sua piena attuazione, fissata dall'art. 99 per il 25 maggio 2018.

Da un lato, dunque, il volume 4/II costituisce un completamento del precedente, che, anche dopo l'entrata in vigore del nuovo Regolamento, mantiene intatta la validità del suo contenuto. Da un altro lato, esso guarda al futuro e introduce a una conoscenza compiuta del nuovo quadro regolamentare.

La Guida alla lettura analizza inoltre i più significativi aspetti innovativi della nuova normativa, particolarmente con riferimento al periodo transitorio.

Il Regolamento, infatti, contiene numerose norme che impongono agli Stati membri, alla Commissione europea e anche alle Autorità garanti, di adeguare alle nuove regole in esso contenute sia la regolazione nazionale e europea, sia le strutture organizzative e le procedure di controllo e tutela.

In particolare le nuove norme assegnano alle Autorità di controllo compiti molto più incisivi, irrobustendo notevolmente anche le loro garanzie di indipendenza.

A loro volta, le Autorità garanti nazionali devono operare in questi due anni sia per chiedere ai legislatori o regolatori nazionali le eventuali innovazioni normative che siano necessarie, sia per adottare tutte le misure organizzative e procedurali indispensabili per assicurare la piena attuazione del Regola-

mento e l'entrata in funzione del Comitato europeo per la protezione dei dati di cui all'art. 68¹.

Molte norme impongono addirittura agli Stati di dare notizia alla Commissione, entro il 25 maggio 2018, di aver adempiuto a quanto previsto, in modo che essa possa verificare entro tale data la piena attuabilità del Regolamento.

Tutto questo è coerente col fatto che il Regolamento, pur orientato a garantire una regolazione uniforme in tutto il territorio dell'Unione, rinvia in molti punti agli Stati membri e alle Autorità il compito di definire la normativa integrativa e di attuazione necessaria per la sua piena applicabilità.

Per questo, almeno fino a che, entro il 25 maggio 2018, non saranno adottate le norme statali attuative e i provvedimenti di organizzazione delle Autorità nazionali, non sarà possibile procedere a un commento strutturato e esaustivo della nuova regolazione, che illustri adeguatamente agli utenti il quadro normativo complessivo, anche tenendo conto, caso per caso, delle diverse regolazioni nazionali.

L'onere di avviare il processo preparatorio alla piena applicazione del nuovo Regolamento non riguarda però solo la Commissione, gli Stati, le Autorità nazionali di controllo, il Garante Europeo e il Gruppo per la tutela delle persone con riguardo al trattamento dei dati personali previsto dall'art. 29 della Direttiva².

Tutti i destinatari, siano essi persone fisiche o imprese, autorità o organismi

¹ Il Presidente dell'Autorità garante per la protezione dei dati personali nel *Discorso per la presentazione della Relazione annuale 2015*, pronunciato nella Sala Koch del Senato della Repubblica il 28 giugno 2016, ha detto a questo proposito, "Si è concluso il lungo percorso di approvazione del nuovo Regolamento sulla protezione dati e della Direttiva sulle garanzie applicabili nelle attività di polizia e giustizia. Riforme alle quali l'Autorità ha collaborato attivamente, dedicando una parte rilevante delle proprie energie".

Il noto "*understatement*" del Presidente Soro non nasconde, ma anzi sottolinea, la consapevolezza della sfida e l'impegno dell'Autorità italiana.

Non a caso, infatti, Soro ha aggiunto "Il nuovo quadro giuridico porta grandi novità rafforzando la tutela dei diritti, nel segno della responsabilità delle imprese e della semplificazione delle procedure. Nel momento in cui si fanno più forti le spinte anacronistiche a creare "barriere" alla libera circolazione di beni e persone, il Regolamento raggiunge l'ambizioso obiettivo di assicurare una disciplina armonizzata tra gli Stati membri, eliminando definitivamente le numerose asimmetrie create nel tempo".

² È utile inoltre cercare di chiarire anche alcuni dubbi rilevanti che possono sorgere in ordine: a) alla differenza tra la entrata in vigore del nuovo testo (25 maggio 2016) e la sua applicazione (25 maggio 2018); b) al suo rapporto con la Direttiva 95/46; c) agli effetti che in prospettiva il nuovo Regolamento determina sul cospicuo *corpus* di provvedimenti, autorizzazioni, codici deontologici e linee guida che l'Autorità garante per la protezione dei dati personali italiana ha prodotto nel corso degli anni e quelli che essa continuerà a adottare fino all'entrata in vigore del nuovo testo normativo.

Infine, è utile anche poter disporre di alcune indicazioni su come affrontare il rapporto tra il Regolamento e la legge italiana di protezione dati in vigore, sia nel corso del biennio che ci separa dal 25 maggio 2018, sia fino a quando il d.lgs. 20 giugno 2003, n. 196 non sarà stato, se necessario, modificato al fine di adeguarne anche formalmente il contenuto al nuovo quadro normativo europeo.

pubblici, devono fin d'ora prepararsi a operare conformemente alla nuova normativa. Essi devono però anche evitare iniziative premature, che l'eventuale normazione integrativa o attuativa nazionale o europea potrebbe vanificare o rendere inadeguate.

L'auspicio è che questo volume 4/II, che completa il 4/I pur senza modificarne in nulla il contenuto, possa offrire uno strumento di lavoro e di documentazione utile per chi voglia conoscere, sia per motivi di studio che per finalità professionali, questa complessa materia e prepararsi alle modificazioni normative e organizzative che il Regolamento introduce.

Guida alla lettura del Regolamento 2016/679

SOMMARIO: 1. Le ragioni di questa Guida. – 2. Tavola di comparazione tra testo approvato dal Parlamento europeo del 17 dicembre 2015 e il testo del Regolamento (UE) 2016/679, pubblicato in *G.U.U.E.* il 4 maggio 2016. – 3. Il rapporto tra Direttiva 95/46 e Regolamento. Gli effetti della nuova normativa rispetto alle legislazioni nazionali, all'*acquis* di ciascuna Autorità nazionale e a quello del Gruppo per la tutela delle persone con riguardo al trattamento dei dati personali (Gruppo articolo 29). – 4. Adeguamento della normativa europea e della legislazione interna degli Stati membri. Adeguamento dei trattamenti in atto all'entrata in vigore del Regolamento. – 5. Legislazione e regolazione statale nell'ambito del Regolamento. – 6. Settori riservati alla legislazione degli Stati: il Regolamento come normativa di "armonizzazione" e la legislazione statale come normativa di "completamento". – 7. I settori nei quali non si applica il Regolamento. – 8. Il Regolamento fra tensione all'uniformità e rinvio all'attività di adeguamento degli Stati e dell'Unione europea. – 9. Ulteriori casi di disposizioni a effetti differenziati. – 10. Il trasferimento dei dati all'estero: dalla Direttiva al Regolamento. – 11. Il Regolamento e il trasferimento dei dati all'estero: i Considerando relativi. – 12. Il Capo V del Regolamento e le norme relative al trasferimento di dati personali verso Paesi terzi e organizzazioni internazionali. – 13. Conclusione: il nuovo Regolamento tra uniformità e flessibilità. Gli istituti finalizzati a garantirne una applicazione "coerente".

1. Le ragioni di questa Guida

Nel volume 4/I ci si è riferiti sempre al Regolamento approvato dal Parlamento europeo nella seduta del 17 dicembre 2016 e successivamente trasmesso al Consiglio dei rappresentanti permanenti (COREPER) per la conferma da parte del Consiglio¹.

Per questo l'analisi svolta in quel volume non ha potuto fare riferimento al testo definitivo, ma ha dovuto avvalersi di quello approvato dal Parlamento europeo, ufficialmente disponibile solo in lingua inglese. Un testo che, come si è messo in rilievo nel Capitolo secondo della seconda Parte di quel volume, aveva alcuni articoli con numerazione doppia e anche tripla, e numerosi paragrafi interni all'articolato con numerazioni ancora provvisorie.

Nel corso del mese di aprile 2016 il gruppo degli esperti e dei giuristi linguisti ha completato il proprio lavoro rispetto al testo approvato dal Parla-

¹ Cfr. F. PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali*, vol. 4/I, Giappichelli, Torino, 2016, Parte seconda, Capitolo secondo, note 1 e 2.

mento il 17 dicembre e successivamente convalidato, a nome del Consiglio, dal COREPER.

Il 27 aprile 2016 il testo del nuovo Regolamento è stato siglato sia dal Presidente del Parlamento europeo che dal Presidente del Consiglio e il 4 maggio 2016 è stato pubblicato, in tutte le lingue ufficiali dell'Unione, sulla *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea*.

Come disposto dall'art. 99, esso è entrato in vigore il 25 maggio 2016, anche se sarà applicato solo dal 25 maggio 2018 e solo da quella data sarà abrogata la Direttiva 95/46/CE.

Il testo, che si compone non solo delle disposizioni ma anche dei "Considerando" che precedono gli articoli, è ora pubblicato in questo volume nella versione integrale in lingua italiana, composta di 99 articoli e di 173 Considerando. Il fine è di consentire una facile e immediata consultazione sia dei Considerando che degli articoli e paragrafi che lo compongono.

Questa Guida vuole offrire una prima analisi del testo, nonché approfondire gli effetti che la sua entrata in vigore determina già oggi, nel periodo transitorio che precede la sua piena applicazione, e quelli che potrà produrre successivamente.

Ovviamente essa non intende affatto esaurire il commento al Regolamento, né definire compiutamente le modalità con le quali le sue norme troveranno applicazione dopo la sua piena attuazione.

A questo fine, infatti, occorre uno sforzo di analisi ben più esteso, per ampiezza e contenuto, di quanto è possibile fare in questa Guida. Inoltre, è necessario attendere che il Gruppo articolo 29² metta a punto, nel corso dei due anni di "efficacia differita", le modalità e le procedure che dovranno essere seguite dalle Autorità, innanzitutto nell'ambito di quanto previsto nel Capo VII intitolato "Cooperazione e coerenza" e specificamente nella sua Sezione III, anche rispetto al futuro "Comitato europeo per la protezione dei dati".

Allo stesso tempo, per un commento più approfondito e completo, sarà di particolare importanza prendere in esame anche le decisioni che assumeranno nel corso di questo biennio i regolatori statali e le Autorità nazionali, sia al fine di adottare le modifiche necessarie rispetto alla legislazione nazionale, sia al fine di adottare le misure opportune per consentire ai Garanti di esercitare le funzioni e i compiti, in larga misura nuovi e assai più impegnativi, previsti nel Capo VI intitolato "Autorità di controllo indipendenti".

Pur nell'ambito di questi limiti, e dando per scontato che si tratta solo di un primo e ancora molto generale approccio a un'analisi approfondita delle

² Il riferimento è al "Gruppo per la tutela delle persone con riguardo al trattamento dei dati personali" previsto e disciplinato dall'articolo 29 della Direttiva 95/46 (cfr. F. PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali*, vol. 4/I, cit., Parte seconda, Capitolo primo). Esso segue la sorte della Direttiva e dunque resta in carica, e nel pieno dei suoi poteri, sino al 25 maggio 2018.

future modalità di attuazione del Regolamento, questa Guida può comunque essere assai utile, anche al fine di seguire quanto accadrà nel corso del periodo di transizione.

1.1. Temi e nodi problematici del periodo transitorio e rapporto tra Direttiva e Regolamento

Questa Guida ha, inoltre, lo scopo di aiutare il lettore a orientarsi anche rispetto a quanto contenuto nel volume 4/I, del quale questo, pur nella autonomia di entrambi i testi, costituisce un complemento.

A tal fine è opportuno offrire una sorta di “tavola di comparazione” fra l’analisi svolta nel volume 4/I, e riferita al precedente testo del Regolamento come approvato dal Parlamento europeo il 17 dicembre, e quello qui pubblicato.

Tra i due testi non vi sono significative modifiche di contenuto, e dunque l’analisi svolta nel volume 4/I mantiene tutta la sua validità e la sua autonomia e ad essa si può continuare a fare riferimento anche per quanto riguarda il commento ad alcuni dei più importanti articoli del Regolamento.

Tuttavia, mentre non è cambiato sostanzialmente il contenuto dell’articolato né la sua ripartizione in Capi e Sezioni, è cambiata invece la numerazione degli articoli.

È dunque necessario aiutare il lettore a comparare in modo facile i riferimenti contenuti nel volume 4/I col testo del Regolamento pubblicato in questo volume. A questo è dedicato il successivo paragrafo 2.

Un secondo tema riguarda il rapporto tra l’entrata in vigore del Regolamento, la Direttiva 95/46 e la normativa nazionale di protezione dati nel corso del periodo transitorio che cesserà solo il 25 maggio 2018: data nella quale, come si è detto, anche la Direttiva sarà abrogata.

In questo quadro è necessario affrontare anche la questione di quali possano essere gli effetti del Regolamento rispetto ai provvedimenti adottati dalle Autorità garanti nel corso della loro attività passata e di quella che esse continueranno a svolgere nel biennio di periodo transitorio.

Un terzo tema riguarda l’impatto del nuovo Regolamento sulle legislazioni degli Stati membri e gli effetti che determina rispetto ad esse, compreso l’obbligo di adeguarne i contenuti per renderle compatibili con la nuova legislazione.

Un quarto tema, infine, concerne l’intreccio fra la Direttiva e il Regolamento, anche al fine di inquadrare quali sono le ragioni, e quali le finalità, che hanno spinto ad approvare la nuova normativa.

1.2. La differenza “sistemica” tra Direttiva e Regolamento: dalla tutela del diritto fondamentale della persona alla tutela dei dati personali come interesse pubblico europeo

Il confronto tra la prospettiva in cui si colloca la Direttiva e quella che caratterizza il nuovo Regolamento consente di comprendere bene le finalità e le caratteristiche di tipo sistemico di questa nuova normativa e le sue differenze rispetto a quella precedente.

La scelta di sostituire un sistema basato su una Direttiva di armonizzazione con uno incentrato invece su un Regolamento immediatamente applicabile trova la sua ragion d'essere, da un lato, nelle trasformazioni economiche, sociali e tecnologiche dei due decenni che ci separano dall'adozione della Direttiva 95/46, e, dall'altro, in una visione che pone al centro della protezione dei dati personali anche l'interesse pubblico europeo.

Emblematico e chiarissimo è, in questo senso, il Considerando 4, che specifica: “Il diritto alla protezione dei dati di carattere personale non è una prerogativa assoluta, ma va considerato alla luce della sua funzione sociale e va temperato con altri diritti fondamentali, in ossequio al principio di proporzionalità”.

Una prospettiva molto diversa da quella della Direttiva 95/46, che invece al suo Considerando 2 afferma “i sistemi di trattamento dei dati sono al servizio dell'uomo” e, di conseguenza, “debbono rispettare le libertà e i diritti fondamentali dello stesso, in particolare la vita privata, e debbono contribuire al progresso economico e sociale, allo sviluppo degli scambi nonché al benessere degli individui”.

Basta confrontare i due Considerando per constatare che il nuovo Regolamento, pur operando in un contesto nel quale ormai la protezione dei dati personali è riconosciuta dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea come diritto fondamentale della persona, e pur affermando, nel Considerando 2, principi analoghi a quelli della Direttiva, pone però in relazione il rispetto di questo diritto con la sua funzione sociale e con la necessità di temperarlo con altri diritti di pari grado, in ossequio al principio di proporzionalità.

Una visione che muove dunque da un approccio sistemico e realistico, e che colloca la protezione dei dati personali all'interno di un insieme di relazioni che ha come punti di riferimento sia la sua funzione sociale che il rapporto con tutto il sistema dei diritti fondamentali che caratterizza l'ordinamento europeo.

Tre disposizioni del nuovo testo possono essere indicate come simboliche di questa innovativa impostazione.

La prima è l'art. 24, paragrafo 1, che impone al titolare del trattamento di assicurare tutte le misure organizzative e tecniche che, tenendo conto delle caratteristiche del trattamento, sono “adeguate a garantire, ed essere in grado di dimostrare, che il trattamento è effettuato in conformità al Regolamento”. Una dimostrazione che deve essere data in primo luogo alle Autorità di controllo che ne facciano richiesta, anche indipendentemente dall'esistenza o meno della violazione di un diritto dell'interessato.

La seconda norma è l'art. 33 che, nel disciplinare la notifica della violazione di dati personali, specifica:

“in caso di violazione dei dati personali, il titolare del trattamento notifica la violazione all'autorità di controllo competente a norma dell'art. 55 (le Autorità di controllo) e, ove possibile, entro 72 ore dal momento in cui ne è venuto a conoscenza, a meno che sia improbabile che la violazione dei dati personali presenti un rischio per i diritti e le libertà delle persone fisiche. Qualora la notifica all'autorità di controllo³ non sia effettuata entro 72 ore, essa deve essere corredata dai motivi del ritardo”.

Come si vede, la norma pone al centro l'obbligo di comunicare la violazione all'Autorità, fissando termini stringenti e indicando poi minutamente gli elementi che devono essere resi noti. Il diritto dell'interessato a conoscere le violazioni di dati personali, anche quando queste lo riguardano, è in evidente subordine.

Ancora più chiara è la terza norma che ci interessa, contenuta nel successivo art. 34. Questo articolo, disciplinando la notificazione della violazione all'interessato, specifica, al paragrafo 1, che essa è obbligatoria solo “quando la violazione è suscettibile di presentare un rischio elevato per i diritti e le libertà delle persone fisiche” ovvero, come precisa il comma 4, quando lo richieda l'Autorità.

Dal combinato disposto dell'art. 33 e dell'art. 34 emerge in tutta la sua nettezza la differenza di impostazione che caratterizza il nuovo Regolamento rispetto alla Direttiva. La violazione dei dati che comporti rischi per i diritti e le libertà delle persone fisiche deve comunque e sempre essere denunciata all'Autorità che esercita la funzione di controllo (interesse pubblico). La violazione va invece notificata all'interessato solo se il rischio è “elevato”, ovvero se lo chiede l'Autorità (tutela del diritto individuale come aspetto dell'interesse pubblico generale).

È dunque quanto mai opportuno tenere sempre conto di questo intreccio fra Direttiva e Regolamento, anche per comprendere le innovazioni profonde e sistemiche che ne sono alla base.

2. Tavola di comparazione tra testo approvato dal Parlamento europeo del 17 dicembre 2015 e il testo del Regolamento (UE) 2016/679, pubblicato in *G.U.U.E.* il 4 maggio 2016

Come si è già detto, nel volume 4/I, il testo del Regolamento utilizzato è quello approvato dal Parlamento europeo il 17 dicembre, che differisce da quel-

³ Ovviamente il riferimento è alle Autorità di controllo indipendenti di cui al Capo VI del Regolamento, che, come precisa l'art. 51, paragrafo 1, sono definite negli altri articoli del Regolamento stesso come “autorità di controllo”.

lo ufficiale pubblicato in questo volume 4/II essenzialmente per la numerazione degli articoli, e in molti articoli anche per la rinumerazione dei paragrafi.

Sono invece rimasti immutati i titoli dei Capi, delle Sezioni e dei singoli articoli, cosicché basta tradurre dall'inglese all'italiano l'intitolazione di ciascuno di essi per utilizzare il commento del volume 4/I anche con riferimento al testo pubblicato in *G.U.U.E.* 4 maggio 2016 e qui riprodotto.

Per aiutare ulteriormente il lettore, si segnala che i mutamenti tra il testo utilizzato nel volume 4/I e quello pubblicato in questo volume 4/II cominciano nella Sezione III “*Rectification and Erasure*” (Rettifica e cancellazione) del Capo III “*Rights of Data Subject*” (Diritti dell'interessato).

Come ricordato nel volume 4/I⁴, la Sezione in questione, pur andando solo dall'art. 16 all'art. 18, si componeva, nel testo approvato dal Parlamento, di cinque articoli, tra i quali figuravano ben tre art. 17.

Nell'ambito dell'attività di coordinamento, questi articoli sono stati rinumerati. Dunque, nel testo finale la Sezione relativa alla “Rettifica e cancellazione” va dall'art. 16 all'art. 20, immutati restando però, in questa parte come in tutto il resto, le intitolazioni dei singoli articoli.

Di conseguenza, la Sezione IV del Capo III comincia ora con l'art. 21 e tutto l'articolato successivo muta di numerazione.

La seconda modificazione relativa al numero dei singoli articoli si verifica alla Sezione V “*Codes of Conduct and Certification*” (Codici di condotta e certificazione) del Capo IV “*Controller and Processor*” (Titolare del trattamento e responsabile del trattamento). Nel testo del Parlamento questa Sezione andava dall'art. 39 all'art. 40, ma con un 39 *bis* e un 39 *ter*. Anche questa parte è stata ovviamente rinumerata, e la Sezione, nel testo ufficiale, inizia ora con l'art. 40 e termina con l'art. 43.

Di conseguenza, l'elencazione seguente degli articoli aumenta di quattro numeri.

La terza e ultima modificazione si ha nel Capo XI “*Final provisions*” (Disposizioni finali), che nel testo approvato dal Parlamento europeo andava dall'art. 88 all'art. 91, ma aveva due articoli doppi.

Nel testo qui pubblicato questo Capo va ora dall'art. 94 all'art. 99, perché agli aumenti di numerazione conseguenti alle prime due modifiche si aggiunge anche quello relativo al Capo XI.

In sostanza, e per concludere, mentre nel testo approvato dal Parlamento il Regolamento si componeva di soli 91 articoli (anche se in realtà erano già 99), ora nel testo ufficiale esso si compone appunto di 99 articoli.

Il lettore, dunque, potrà utilizzare i richiami ai singoli articoli contenuti nel volume 4/I anche facendo riferimento alle disposizioni del Regolamento qui pubblicato nel testo finale in lingua italiana. Dovrà solamente procedere alla

⁴ Cfr. F. PIZZETTI, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati*, vol. 4/I, cit., Parte seconda, Capitolo secondo, paragrafo 2, p. 148.

traduzione dall'inglese all'italiano del titolo di ciascun Capo, Sezione, articolo, e all'individuazione della nuova numerazione, secondo quanto qui indicato.

3. Il rapporto tra Direttiva 95/46 e Regolamento. Gli effetti della nuova normativa rispetto alle legislazioni nazionali, all'*acquis* di ciascuna Autorità nazionale e a quello del Gruppo per la tutela delle persone con riguardo al trattamento dei dati personali (Gruppo articolo 29)

Oltre a quanto già detto *supra* al paragrafo 1.2, i legami e gli intrecci tra la Direttiva 95/46 e il nuovo Regolamento sono molto numerosi.

Del resto, la decisione di adottare un nuovo strumento normativo nella forma del Regolamento immediatamente applicabile in tutti gli Stati membri, in sostituzione della Direttiva 95/46, trova la sua radice proprio nel fatto che, nel corso del tempo, questa si è dimostrata sempre meno idonea a garantire in tutta l'Unione, e da parte di tutte le Autorità dei Paesi membri, l'uniformità di applicazione che invece la rapidità dell'evoluzione tecnologica e la globalizzazione richiedono⁵.

Su questi aspetti si tornerà ancora nel paragrafo successivo. Qui quello che interessa è analizzare l'effetto giuridico che il Regolamento ha rispetto alla Direttiva e, di conseguenza, anche rispetto alla legislazione nazionale e all'attività delle Autorità di protezione dei dati di ciascun Stato membro.

A questo fine è necessario prendere in esame quanto disposto negli artt. 94 e 95 del Regolamento, nonché, con riferimento a quanto riguarda gli accordi precedentemente conclusi e il riesame degli atti dell'Unione che richiedono di essere adeguati ad esso⁶, anche il contenuto degli artt. 96 e 98.

Occorre inoltre tener conto di quanto dichiarato nel Considerando 171 in ordine all'effetto abrogativo che il Regolamento ha sulla Direttiva⁷, e di

⁵ Cfr. in particolare i Considerando 6 e 7 del Regolamento. Cfr. su questo anche quanto detto dal Presidente Soro nel *Discorso di presentazione della Relazione annuale 2015*, letta nella Sala Koch del Senato della Repubblica il 28 giugno 2016, p. 3. Va detto inoltre che nella scelta di adottare un Regolamento attento all'evoluzione della società digitale e della globalizzazione vi è stata anche l'ambizione di fare della nuova normativa europea un esempio di "*best practice*" della protezione dei dati personali, da offrire come modello anche agli altri Paesi.

⁶ Fra questi è certamente la Direttiva 2002/58, esplicitamente richiamata dall'art. 95. È peraltro prevedibile che le modifiche che potranno essere apportate a questa Direttiva riguarderanno soprattutto le regole finalizzate a codificare e tutelare la confidenzialità delle conversazioni. In questo senso è possibile che si introducano anche regole molto specifiche e tecniche, fino a fare di essa sostanzialmente una sorta di "Regolamento di complemento" o di "Regolamento aggiunto", pur con la veste formale di Direttiva.

⁷ Il Considerando 171, richiamando l'art. 94, il cui paragrafo 1 abroga la Direttiva "a decorrere dal 25 maggio 2018", specifica che "le decisioni della Commissione e le autorizzazioni delle Autorità di controllo basate sulla Direttiva 95/46 rimangono in vigore fino a quando non vengono modificate, sostituite o abrogate".

quanto previsto dal Considerando 17 rispetto alla necessità di adeguare al nuovo Regolamento anche il Regolamento (CE) n. 45/2001⁸, relativo alla istituzione e alla disciplina del Garante Europeo della protezione dei dati personali (GEPD)⁹.

3.1. *La base giuridica del Regolamento 2016/679*

Come per ogni atto normativo europeo, anche per il Regolamento è utile individuare quale è la sua base normativa.

A tal fine vanno presi in esame il Considerando 1 e il Considerando 12, perché sono essi che indicano chiaramente e specificamente la base normativa sulla quale si fonda, nel sistema delle fonti di diritto europeo, l'adozione del Regolamento.

Accanto a questi merita anche richiamare i Considerando 3, 9 e 11. Infine, va ricordato anche il Considerando 170.

Nel loro complesso essi si muovono in tre “direzioni di marcia” diverse.

Il Considerando 1 richiama la normativa di rango “costituzionale” (in realtà di rango internazionale pattizio in quanto contenuta o richiamata nel Trattato di Lisbona) che caratterizza il diritto alla protezione dei dati personali.

Ricorda infatti che la protezione dei dati delle persone fisiche è un diritto fondamentale riconosciuto dall'art. 8, comma 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dall'art. 16, paragrafo 1 del TFUE.

Questa affermazione è ripresa e rafforzata dal Considerando 12, che richiama l'art. 16, paragrafo 2 del TFUE sottolineando che esso “conferisce al Parlamento europeo e al Consiglio il mandato di stabilire le norme relative alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati di carattere personale e le norme relative alla libera circolazione dei dati”.

La base normativa sulla quale poggia il potere e il dovere dell'Unione di assicurare un'adeguata protezione normativa al diritto in esame è, dunque, solidamente definita.

Tuttavia, questo non basta a giustificare la sostituzione della Direttiva 46/95 col Regolamento giacché anche la prima garantisce comunque, sia pure attraverso l'armonizzazione della legislazione nazionale e il lavoro del Gruppo articolo 29, la tutela del medesimo diritto.

Questo aspetto è riconosciuto in modo esplicito dal Considerando 3 che, richiamando la Direttiva 95/46, sottolinea che anche questa, sia pure col me-

⁸Il Regolamento (CE) 2001/45 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2000, concerne la “la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati” (G.U.U.E. L 8 del 12 gennaio 2001).

⁹Questo organo dell'Unione è di solito indicato con riferimento alla versione inglese come *European Data Protection Advisor* (EDPS). Nel testo l'acronimo usato è riferito alla versione italiana che suona “Garante Europeo della Protezione dei Dati”.

todo della armonizzazione, assicura la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali delle persone fisiche rispetto alle attività di trattamento dei dati e ne rafforza la libera circolazione.

Si tratta di un passaggio importante che chiarisce che il nuovo Regolamento, nel dare attuazione a quanto previsto dall'art. 16, paragrafo 2 del TFUE, non interviene su un terreno vergine ma, al contrario, opera nel quadro di una tutela già assicurata dalla Direttiva 95/46.

Questo profilo, che costituisce la seconda "direzione di marcia" lungo la quale si muovono questi Considerando, spiega perché essi sentono l'esigenza di motivare la necessità di procedere ora all'adozione di un nuovo Regolamento.

A questo provvedono numerosi Considerando compresi fra il primo e il tredicesimo, e in particolare il 9 e l'11, che contengano la motivazione "giuridica" del perché occorre procedere all'adozione del nuovo Regolamento.

Il Considerando 9 sottolinea che la Direttiva 46/95, proprio perché finalizzata alla armonizzazione delle legislazioni nazionali, "non ha impedito la frammentazione dell'applicazione della protezione dei dati personali nel territorio dell'Unione, né ha eliminato l'incertezza giuridica".

Di qui la necessità di una nuova disciplina della materia, adottata con lo strumento del Regolamento. Come dice il Considerando 11, si tratta, infatti, di garantire "il rafforzamento e la disciplina dettagliata dei diritti degli interessati e degli obblighi di coloro che effettuano e determinano il trattamento dei dati personali, nonché poteri equivalenti per controllare e assicurare il rispetto delle norme di protezione dei dati personali e sanzioni equivalenti per le violazioni in tutti gli Stati membri".

Questo amplia ulteriormente la base normativa su cui poggia il nuovo Regolamento. Essa, infatti, non si esaurisce nel richiamo all'art. 16 del TFUE e all'art. 8 della Carta dei diritti ma assume anche un particolare "spessore" sostanziale, legato alla necessità di innalzare il livello di tutela attraverso uno strumento normativo che, per la sua posizione nelle fonti dell'Unione, assicuri una disciplina omogenea e poteri di controllo equivalenti in tutti gli Stati membri.

Del resto, proprio per questo il Considerando 170 specifica che l'adozione della nuova normativa è rispettosa del principio di sussidiarietà di cui all'art. 5 del Trattato sull'Unione (TUE), nonché del principio di proporzionalità enunciato nel medesimo articolo.

3.2. Il rapporto tra Direttiva 95/46 e nuovo Regolamento. Il carattere abrogativo del Regolamento e gli effetti temporali che ne derivano. Un Regolamento a "applicazione e efficacia parzialmente differite"

L'art. 99 del Regolamento dichiara esplicitamente che esso è entrato in vigore il 25 maggio 2016 ma sarà applicato solo a decorrere dal 25 maggio 2018.

Si tratta dunque di un Regolamento ad “applicazione differita”. Tuttavia esso determina effetti già dal momento della sua entrata in vigore. In questo senso esso può essere anche definito “a efficacia solo parzialmente differita”.

Alcuni di questi effetti sono esplicitamente indicati. Fra questi la già citata adozione di modifiche al Regolamento (CE) 2001/45 richiamata nel Considerando 17 e, soprattutto, quanto contenuto nel Considerando 173 rispetto alla necessità di modificare la Direttiva 2002/58/CE per chiarire il rapporto tra la normativa in essa contenuta e il Regolamento, anche provvedendo a modificarla ove necessario¹⁰.

Il Considerando 173, in particolare, ha un notevole rilievo proprio per gli obblighi specifici che impone all’Unione rispetto alle modifiche da apportare a quest’ultima Direttiva, anche se si deve tener conto che l’art. 95 del Regolamento specifica che nessun obbligo supplementare è imposto alle persone fisiche o giuridiche in relazione al trattamento di dati personali nel quadro della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico, su reti pubbliche di comunicazione dell’Unione.

Dunque, aver previsto la non diretta incidenza del Regolamento sulla Direttiva 2002/58 ma, allo stesso tempo, aver inserito un Considerando che, coerentemente con l’art. 95, invita all’armonizzazione fra le due normative, costituisce un elemento significativo anche per capire la difficoltà di definire con esattezza i rapporti tra le diverse fonti e le loro disposizioni.

Più in generale, va ricordato quanto detto nel Considerando 171 dove, nel precisare che il Regolamento abroga la Direttiva 46/95 come previsto dall’art. 94, si specifica, con una formula peraltro molto imprecisa sul piano tecnico, che comunque le attività di trattamento dei dati personali e, sembra di poter dire, anche quelle connesse all’applicazione della Direttiva, devono essere rese conformi al Regolamento entro due anni dalla sua entrata in vigore.

È chiaro, dunque, che, malgrado il differimento dell’abrogazione della Direttiva 46/95 al 25 maggio 2018, il Regolamento comincia a dispiegare i suoi effetti sin dalla sua entrata in vigore, se non altro per quanto riguarda gli obblighi, alcuni espliciti e altri impliciti, che esso contiene, sia sul piano normativo che organizzativo. Obblighi che hanno il fine di garantire che, decorsi i due anni, anche le regole degli Stati membri che incidono sui trattamenti di dati personali e l’attività delle Autorità nazionali siano conformi a quanto prescritto dalla nuova normativa.

Tuttavia, va tenuto fermo che, se è certo che il Regolamento comincia a dispiegare alcuni dei suoi effetti fin dalla sua entrata in vigore, è altrettanto certo che la Direttiva 95/46 non è abrogata fino al 25 maggio 2018.

Inoltre, come esplicitamente afferma il già ricordato Considerando 171, anche l’abrogazione della Direttiva non caducherà immediatamente gli atti, i

¹⁰ Sulla Direttiva 2002/58/CE si rinvia all’analisi svolta nel volume 4/I, p. 130 ss. e a quanto detto *supra*, in questo volume, nota 5.

provvedimenti e le decisioni assunte dalla Commissione o dalle Autorità di controllo durante la sua vigenza.

Il Considerando citato recita infatti: “le decisioni della Commissione e le autorizzazioni delle autorità di controllo basate sulla Direttiva 95/46/CE rimangono in vigore fino a quando non vengono modificate, sostituite o abrogate”.

Si tratta di una specificazione importante. Essa costituisce un solido fondamento per sostenere che, come avviene nell’ordinamento nazionale rispetto alla successione delle leggi nel tempo, l’abrogazione della Direttiva non determina il venir meno degli effetti prodotti dagli atti e dalle decisioni adottate durante la sua vigenza. Al contrario, essi “restano in vigore” fino alla loro modificazione, sostituzione o abrogazione.

Far venire meno gli effetti di questi atti è dunque un potere riconosciuto ai decisori. Esso diventa però anche un dovere quando sia necessario rendere conformi al Regolamento atti o decisioni destinati ad esplicare i loro effetti anche dopo la piena applicazione di questo.

L’obbligo di adeguare alla nuova normativa atti o decisioni assunte sotto l’impero della Direttiva è del resto ribadito anche dal Considerando 171, che lo estende anche ai trattamenti già in atto all’entrata in vigore del nuovo Regolamento.

Esso specifica infatti che “il trattamento già in corso al momento della entrata in vigore del presente Regolamento deve essere reso conforme al presente Regolamento”.

A parte la non felice traduzione italiana del testo, è chiaro che le Autorità nazionali di protezione dei dati personali (Autorità di controllo, nel nuovo Regolamento) devono operare, anche durante il periodo transitorio, per rendere conformi alle nuove regole anche i trattamenti già in corso e, a maggior ragione, quelli che hanno inizio durante questo periodo.

3.3. Le attività preparatorie da compiere nel periodo transitorio. L’adeguamento della normativa relativa alle Autorità di controllo

In base a quanto detto al punto precedente, resta fermo dunque che il Regolamento comincia a esplicare i suoi effetti anche nel corso del biennio che intercorre fra la sua entrata in vigore e la sua piena attuazione. Si tratta di effetti che in alcuni casi, fra i quali quelli richiamati, sono esplicitamente previsti anche se non sono fissati termini puntuali per la loro attuazione.

In altri casi, invece, pur senza che vi sia una norma esplicita, il Regolamento richiede comunque che nel corso del biennio di periodo transitorio siano poste in essere, o almeno messe a punto, numerose attività necessarie per rimuovere gli ostacoli, anche legislativi, che ne possano condizionare l’attuazione, e per consentire che alla data stabilita la normativa in esso contenuta sia pienamente applicabile.

Fra queste sono di particolare importanza le attività preparatorie “necessa-

rie” ad assicurare alle Autorità di controllo i poteri e le risorse umane, strumentali e finanziarie adeguate ai nuovi compiti e alle garanzie di indipendenza che il Regolamento prevede per esse al Capo VI.

Occorre, inoltre, che nel corso di questi due anni le Autorità stesse operino per adeguare le proprie strutture, anche organizzative, ai nuovi compiti, anche segnalando le eventuali opportune modifiche legislative¹¹.

Uno sforzo specifico deve essere compiuto dalle Autorità, e ove necessario dal legislatore nazionale, per mettere a punto le procedure necessarie anche con riferimento alle attività che esse sono chiamate a svolgere in modo cooperativo o in applicazione del meccanismo di coerenza previsto dalla nuova normativa¹².

Infine le Autorità nazionali, operando disgiuntamente per quanto riguarda la propria organizzazione e, eventualmente, la legislazione nazionale che le regola, e agendo invece congiuntamente nell’ambito del Gruppo articolo 29, devono assumere le iniziative necessarie per poter concorrere in modo adeguato alla costituzione e all’organizzazione del nuovo Comitato europeo per la protezione dei dati, nonché alla definizione delle procedure che esso dovrà adottare, conformemente a quanto previsto e regolato dalla Sezione III del Capo VII.

Si tratta, come si è detto più ampiamente nel volume 4/I, del nuovo organismo collegiale composto da tutte le Autorità nazionali e al quale partecipa, con voto limitato, il Garante Europeo per la protezione dei dati. Esso è destinato a sostituire, con poteri molto più ampi e vincolanti, il Gruppo articolo 29¹³.

¹¹ Il riferimento è ovviamente a tutte le attività e iniziative che le Autorità devono assumere, anche stimolando il legislatore nazionale, per potere essere in grado di corrispondere pienamente alla normativa del Capo VI, dedicato alle Autorità di controllo indipendenti e articolato in due Sezioni: la prima, relativa all’indipendenza delle Autorità, alle procedure di nomina dei suoi componenti, alle norme relative alla loro istituzione; la seconda, relativa invece alla loro competenza e ai loro compiti e poteri. Come segnalato nel volume 4/I, si tratta di innovazioni molto rilevanti sia rispetto alle garanzie d’indipendenza, anche organizzativa e finanziaria, sia con riferimento alle competenze, compiti e poteri ad esse attribuiti, nettamente più incisivi di quanto non preveda la Direttiva 95/46.

¹² Il riferimento è al Capo VII, le cui due prime Sezioni sono dedicate rispettivamente alla “Cooperazione” e alla “Coerenza”. Nella Sezione I sono contenute le norme relative alle forme di cooperazione tra l’autorità capofila e le altre autorità interessate, nonché quelle relative all’obbligo di assistenza reciproca e di partecipazione alle operazioni congiunte. Nella Sezione II sono invece contenute le norme relative al meccanismo di coerenza e al ruolo del Comitato europeo per la protezione dei dati rispetto a tale meccanismo.

¹³ Il riferimento è alla Sezione III del Capo VII, dedicata appunto al Comitato europeo per la protezione dei dati. L’articolazione stessa della Sezione indica il “salto di qualità” che caratterizza il nuovo organismo comune rispetto al Gruppo articolo 29 della Direttiva 95/46. Essa è costituita da otto articoli, dall’art. 68 all’art. 76, che regolano la composizione dell’organo, definiscono le condizioni della sua indipendenza e ne specificano i compiti. Essi, inoltre, prevedono l’obbligo di redigere relazioni annuali e contengono norme relative alle procedure, alla struttura interna e agli uffici di cui il Comitato può avvalersi.

3.4. *Gli effetti della abrogazione della Direttiva. Una abrogazione a “efficacia parzialmente differita”. Cenni*

Come si è ricordato più volte, l’abrogazione della Direttiva 95/46 si verifica solo allo scadere del biennio di cui all’art. 99, e più esattamente, come recita l’art. 94, paragrafo 1, al 25 maggio del 2018.

Si tratta di una precisazione che deve essere sempre tenuta presente perché con l’intervenuta abrogazione della Direttiva si applica quanto previsto dal solo art. 94, paragrafo 2.

Di conseguenza, dalla data stabilita, i riferimenti alla Direttiva abrogata contenuti in altre leggi, regolamenti o provvedimenti degli Stati, delle amministrazioni, istituzioni e organismi pubblici, delle Autorità e, anche, eventualmente, nei contratti tra privati, si intendono relativi al Regolamento. Quelli riferiti al Gruppo articolo 29 della Direttiva si intendono relativi al Comitato europeo per la protezione dei dati.

Inoltre, va ricordato che, secondo i chiarimenti contenuti nel Considerando 171, peraltro perfettamente condivisibili anche sotto il profilo del sistema delle fonti, le decisioni della Commissione e quelle delle Autorità nazionali, insieme a quelle assunte dal Gruppo articolo 29, restano in vigore anche dopo l’abrogazione della Direttiva, fino a che non siano modificate, sostituite o abrogate.

Discende da questo che anche l’abrogazione della Direttiva può avere una “efficacia differita”.

Sembra chiaro però che la Commissione e le Autorità garanti devono provvedere alla modificazione, sostituzione o abrogazione dei provvedimenti e delle decisioni che non siano più conformi al nuovo Regolamento.

4. Adeguamento della normativa europea e della legislazione interna degli Stati membri. Adeguamento dei trattamenti in atto all’entrata in vigore del Regolamento

Il Regolamento si misura anche con la legislazione e la regolamentazione interna dei singoli Stati, così come con quella dell’Unione, nonché con i trattamenti in atto al momento della sua entrata in vigore.

I casi ai quali il Regolamento stesso fa riferimento sono numerosi e diversi tra loro.

Soprattutto molti e diversi sono gli effetti che derivano dalle norme regolamentari a seconda che esse facciano riferimento al mantenimento o all’aggiornamento di atti normativi dell’Unione, o atti delegati della Commissione, ovvero riguardino il potere regolamentare (non necessariamente legislativo) degli Stati membri o, ancora, l’esercizio discrezionale delle Autorità.

Nel caso in cui il Regolamento e i suoi Considerando rinviino ad atti normativi (Direttive o Regolamenti) dell’Unione, o prevedano il potere della Commis-

sione di adottare atti delegati o di esecuzione quali quelli disciplinati nel Capo X, la normativa di protezione dati resta uniforme per tutti i cittadini europei.

Laddove invece il Regolamento “apre” alla possibilità per gli Stati di adottare proprie regolamentazioni, o rinvia totalmente alla regolazione statale e di conseguenza anche all’applicazione delle diverse norme nazionali da parte delle rispettive Autorità, il sistema europeo perde inevitabilmente di compattezza, anche se aumenta la sua flessibilità.

È opportuno dunque tenere separata l’analisi dei casi in cui il Regolamento rinvia ad atti normativi dell’Unione o ad atti della Commissione, da quelli in cui rinvia al potere regolatorio degli Stati o all’attività delle singole Autorità di controllo rispetto a norme nazionali.

4.1. *Gli obblighi di adeguamento della regolazione europea e i compiti della Commissione*

È bene partire dall’obbligo di adeguamento delle regole e leggi in vigore nell’Unione e negli Stati membri al momento dell’entrata in vigore della nuova normativa.

È chiaro che la regolazione e la legislazione europea e nazionale incompatibili col Regolamento devono essere adeguate ad esso, salvo che i settori regolati siano oggetto di esplicita riserva di competenza a favore degli Stati, o facciano parte di norme europee che devono essere bilanciate con il nuovo Regolamento e non da esso sostituite¹⁴.

¹⁴ Si vedano ad esempio: a) il Considerando 13 che, nell’invitare le istituzioni, organi e agenzie dell’Unione, gli Stati membri e le Autorità di controllo a considerare le esigenze specifiche delle imprese sotto i 250 dipendenti, e in generale delle micro, piccole, medie imprese, precisa, anche tenendo conto di quanto stabilisce l’art. 30, paragrafo 5 per i registri dei dati personali, che la individuazione di queste categorie si deve ispirare all’art. 2 dell’Allegato alla Raccomandazione 2003/361/CE della Commissione; b) il Considerando 21, che specifica che il Regolamento non pregiudica l’applicazione della Direttiva 2000/31/CE, specialmente in materia di responsabilità dei prestatori intermediari di servizi, come specificamente detto all’art. 2, paragrafo 4, e, in generale, con riferimento alla normativa che mira a contribuire al buon funzionamento del mercato interno, garantendo la libera circolazione dei servizi nella società dell’informazione; c) il Considerando 35, che chiarisce che i dati personali relativi alla salute comprendono quelli raccolti nel corso della registrazione della persona interessata a ricevere servizi di assistenza sanitaria o altre prestazioni coincidenti con quelle definite nella Direttiva 2011/24/UE; d) il Considerando 42, che richiama la Direttiva 93/13/CE nella parte in cui definisce le clausole abusive nei contratti stipulati coi consumatori per chiarire meglio le modalità con le quali deve essere data l’informazione necessaria per un consenso consapevole; e) il Considerando 54, che riferendosi a categorie particolari di dati personali trattati per motivi di interesse pubblico nei settori della sanità pubblica senza il consenso dell’interessato secondo quanto previsto dall’art. 9, richiama, al fine di definire la garanzia di tali trattamenti, il Regolamento 2008/1338/CE relativo alle statistiche comunitarie in materia di sanità pubblica e di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro; f) il Considerando 106, che ribadisce che la Commissione è tenuta periodicamente a valutare il funzionamento delle decisioni adottate in passato nell’ambito dell’art. 25, paragrafo 6 e dell’art. 26, paragrafo 4 della Direttiva 95/46, anche alla luce di quanto stabilito dal Regolamento. Esso sottolinea inol-

Il numero di strumenti regolatori in vigore che non richiedono di per sé modifiche ma solo forme di armonizzazione, o comunque comportano vincoli molto incisivi per quanto riguarda l'attuazione del Regolamento è, come si vede dalla nota, piuttosto lungo.

Ciò non esclude che possano esservi ulteriori normative dell'Unione che richiedano un'attività modificativa per essere adeguate al nuovo Regolamento.

Già nelle pagine precedenti abbiamo visto come esplicitamente il Regolamento, tanto all'art. 2, comma 3 quanto al Considerando 17, faccia riferimento alla necessità di adeguare ad esso il Regolamento 2001/45(CE) relativo alla protezione dei dati trattati dalle istituzioni, organi, uffici e agenzie dell'UE. Allo stesso modo, abbiamo già ricordato che l'art. 95 specifica che il Regolamento non impone nuovi obblighi in relazione ai trattamenti effettuati nel quadro della fornitura di servizi di comunicazione elettronica su reti pubbliche dell'Unione. Infine, abbiamo già sottolineato che il Considerando 173 richiama la necessità di chiarire il rapporto tra il nuovo Regolamento e la Direttiva 2002/58/CE, anche per assicurare la coerenza tra i due apparati regolatori.

In questi casi, così come in altri pur non esplicitamente previsti, spetta alla Commissione assumere le iniziative necessarie alla piena armonizzazione col nuovo Regolamento.

tre che in merito al lavoro svolto la Commissione deve riferire al Comitato previsto dal Regolamento 2011/182/UE; g) il Considerando 147, che stabilisce che quando il Regolamento prevede disposizioni specifiche in materia di giurisdizione, in particolare rispetto a procedimenti che impongono la possibilità del ricorso giurisdizionale come nel caso del risarcimento del danno, le disposizioni di carattere generale in materia di giurisdizione contenute nel Regolamento 2012/121/UE non pregiudicano l'applicazione delle norme regolamentari; h) il Considerando 154, che in materia di applicazione del Regolamento all'accesso pubblico ai documenti ufficiali, in larga misura rimesso alla legislazione dei singoli Stati come previsto dall'art. 86, richiama la Direttiva 2003/98/CE relativa alla loro riutilizzazione nel settore pubblico. Il Considerando sottolinea, in particolare, che questa Direttiva non pregiudica in alcun modo il livello di tutela delle persone fisiche rispetto agli obblighi e ai diritti previsti nel Regolamento; obblighi e diritti che, dunque, si impongono anche agli Stati; i) il Considerando 161, che richiama il Regolamento 2014/536/UE per quanto riguarda le disposizioni da applicare al consenso richiesto per la partecipazione ad attività di ricerca scientifica nell'ambito di sperimentazioni cliniche, secondo quanto previsto dall'art. 9; l) il Considerando 163, che in materia di informazioni riservate alle autorità statistiche nazionali e dell'Unione, richiama, per quanto riguarda l'Unione, da un lato l'art. 338, comma 2, TFUE e dall'altro il Regolamento 2009/223/CE. Questo stesso Considerando specifica anche che le statistiche nazionali restano disciplinate dagli Stati membri i quali però devono, se necessario, adeguare le loro leggi al nuovo Regolamento; m) l'art. 4, punto 25), che con riferimento al concetto di "servizio della società dell'informazione", fa esplicito riferimento alla definizione contenuta nell'art. 1, comma 1, lettera b) della Direttiva 2015/1535 che prevede procedure specifiche nel settore tecnico della società dell'informazione; n) l'art. 43, paragrafo 1, lettera b), che facendo riferimento all'organismo nazionale di accreditamento a cui spetta la attività di certificazione disciplinata nell'art. 42, fa esplicito richiamo al Regolamento 2008/765/CE che contiene norme relative all'accreditamento e alla vigilanza del mercato per quanto riguarda la commercializzazione di prodotti; o) l'art. 76, che nel definire il diritto di accesso ai documenti trasmessi ai membri del Comitato europeo, agli esperti e a rappresentanti di terzi, specifica che esso è regolato dal Regolamento 2001/1049/CE, relativo all'accesso del pubblico agli atti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione.

Si tratta però di iniziative che possono andare in una doppia direzione.

Esse, infatti, possono riguardare sia eventuali proposte di modifica del Regolamento, sia possibili modificazioni o sostituzioni di atti regolatori dell'Unione.

L'art. 97, infatti, precisa che la Commissione, entro il 25 maggio 2020 (cioè entro quattro anni dall'entrata in vigore del Regolamento), e successivamente ogni quattro anni, deve presentare una relazione di valutazione, eventualmente orientata anche al riesame, del Regolamento e dei suoi effetti.

In particolare il comma 5 dell'art. 97 prevede che la Commissione

“se del caso presenta opportune proposte di modifica del presente Regolamento, tenuto conto in particolare dello sviluppo delle tecnologie dell'informazione e dei progressi della società dell'informazione”.

Alla Commissione spetta dunque un compito di costante “manutenzione” della normativa e, dove sia necessario, anche di adeguato “aggiornamento” del Regolamento.

Si tratta di un'attività che la Commissione è tenuta ad adempiere costantemente, anche se la relazione prevista ha scadenza quadriennale. Nulla impedisce infatti che tali proposte possano essere avanzate anche durante il periodo transitorio, specialmente se, anche in seguito agli approfondimenti del Gruppo articolo 29 della Direttiva 95/46, questo si rivelasse necessario.

Ancora più chiaro, soprattutto per quanto riguarda la normativa europea vigente al momento dell'entrata in vigore del Regolamento, è il successivo art. 98, che si intitola “riesame di altri atti legislativi dell'Unione in materia di protezione dei dati”.

Secondo questa norma tocca alla Commissione presentare proposte di modifica di atti legislativi dell'Unione in materia di protezione dei dati personali, quando questo è necessario per “garantire una tutela uniforme e coerente delle persone fisiche con riguardo al trattamento”.

Si tratta di un compito che la Commissione è tenuta a svolgere anche durante il periodo transitorio e cioè prima che il Regolamento trovi piena applicazione.

Lo scopo di questa norma è, infatti, la “rivisitazione” di tutta la normativa UE di protezione dati, proprio al fine di rimuovere ogni difformità fra questa e il nuovo Regolamento.

4.1.1. *Atti delegati e atti di esecuzione della Commissione*

L'art. 12, comma 8, assegna alla Commissione il potere di adottare “atti delegati”, conformemente all'art. 92, al fine di stabilire quali informazioni possano essere fornite mediante l'uso di icone e quali debbano essere le procedure standardizzate da adottare.

L'art. 43, comma 9, assegna invece alla Commissione il potere di adottare “atti di esecuzione”, finalizzati a stabilire le norme tecniche riguardanti i meccanismi di certificazione e i sigilli e marchi di protezione dati, nonché le modalità per promuoverli e riconoscerli. Tali atti sono adottati in conformità del-

l'art. 93, paragrafo 2, e cioè con la procedura del Comitato costituito a norma del medesimo articolo e del Regolamento n. 182/2011.

In realtà la norma di cui all'art. 92, relativa agli atti delegati e d'esecuzione della Commissione, era molto più ampia nella versione iniziale del testo presentato, tanto da configurare un rilevante e significativo ambito di potere delegato.

Nel corso della discussione, tale potere è stato ristretto fino a riguardare solo i due atti indicati, rispetto ai quali il comma 2 stabilisce condizioni d'esercizio e durata nel tempo diverse. Peraltro, rispetto ad entrambi questi tipi di atti, il paragrafo 2 sembra configurare un'eguale forma di "delega di potere".

Quello che qui conta sottolineare, tuttavia, è che il paragrafo 2 dell'art. 92 prevede esplicitamente che la delega ad adottare l'atto delegato necessaria per individuare le informative che possono essere date con icone, e quella relativa all'atto di esecuzione in ordine alla definizione di meccanismi e modalità di certificazione e adozione di marchi e sigilli, siano a tempo indeterminato e decorrano subito, fin dal 24 maggio 2016.

Un altro caso, dunque, in cui l'entrata in vigore del Regolamento produce effetti immediatamente.

Anche in questo caso, sembra chiaro che vi è una sorta di dovere della Commissione di procedere ad esercitare rapidamente queste deleghe, rispettando ovviamente le procedure previste nei paragrafi 2, 3 e 4.

4.2. La regolazione rimessa agli Stati: la normativa interstiziale, quella attuativa e quella integrativa

Per quanto riguarda il rapporto tra Regolamento e legge, o regolazione statale, occorre distinguere diversi casi possibili.

Un Capo intero del Regolamento, il IX, è intitolato "Disposizioni relative a specifiche situazioni di trattamento". Esso contiene sei articoli, dall'art. 85 all'art. 91, che, fermo restando il rispetto dei principi del Regolamento, in cinque settori specifici rinviano tutti alla legislazione degli Stati membri.

Di questi, e dei problemi che il rinvio integrale alla legislazione degli Stati membri pone, ci occuperemo più avanti.

In numerosi altri casi, però, il Regolamento non rimette agli Stati di definire la disciplina di interi settori ma solo di regolare profili "interstiziali" di norme specifiche, relative alla tutela di aspetti circoscritti degli istituti disciplinati.

In altri casi ancora esso, pur regolando direttamente la parte più rilevante della materia, rimette agli Stati membri il compito di assicurare, con la loro regolazione, l'attuazione di alcune delle sue disposizioni, dando anche termini per l'adempimento di questi obblighi.

In questi casi si tratta di una normativa chiaramente essenziale per l'attuazione stessa della disciplina regolamentare.

Si tratta, dunque, di "normativa statale di attuazione".

Infine vi sono casi in cui il potere regolatorio statale è essenzialmente facolta-