

L'accesso del minore alle proprie origini e tutela sua alla riservatezza.

Grazia Ofelia Cesaro¹

1. Accesso alle origini nell'adozione nazionale

Come è noto, il nostro ordinamento riconosce un diritto di accesso alle origini, disciplinato sia dalle normative internazionali che nazionali, che ha come baricentro il soggetto adottato e incontra un limite di bilanciamento esterno con il diritto all'identità della persona che non vuole essere nominata, che è unica titolare dei propri dati.

Non vi è viceversa un diritto dei genitori biologici alla ricerca della propria discendenza in caso di adozione, perché il nostro ordinamento riconosce e privilegia come diritto, che non entra in bilanciamento con altri diritti di terzi, il diritto alla privacy dei minori adottati.

Per comprendere come in questa materia sia necessario sempre effettuare un bilanciamento dei diritti in questione – e cioè, il diritto all'accesso alle origini e il diritto alla riservatezza del genitore biologico – è necessario ripercorrere, seppur velocemente, l'evoluzione normativa e giurisprudenziale nella materia dell'adozione, come già ben illustrato dalla dott.ssa Laera.

La legge n. 149/2001, modificando la n. 184/1983, ha riconosciuto all'adottato il diritto di essere informato in merito al proprio stato², quindi l'adozione non è più considerata come una seconda nascita, nonché l'ulteriore possibilità, al compimento del venticinquesimo anno d'età, di conoscere le proprie origini, ai sensi dell'art. 28, comma 5, l. ad.³

Tali informazioni si sommano alle notizie già fornite ai genitori adottivi dal Tribunale minorile durante l'affidamento preadottivo ai sensi dell'art. 22, settimo comma, l. 184/1983, attinenti "*i fatti rilevanti, relativi al minore, emersi dalle indagini*", principio che sottolinea la necessità di accompagnamento costante da parte della famiglia adottiva nella crescita di un minore con la consapevolezza della propria storia adottiva, ivi compresa la storia della famiglia di appartenenza.

¹ Avvocato Cassazionista del Foro di Milano, Presidente Unione Nazionale Camere Minorili

² Art. 28, comma 1, L. ad: "Il minore adottato è informato di tale sua condizione ed i genitori adottivi vi provvedono nei modi e nei termini che essi ritengono più opportuni".

³ Art. 28, comma 5, L. ad.: "L'adottato, raggiunta l'età di venticinque anni, può accedere a informazioni che riguardano la sua origine e l'identità dei propri genitori biologici. Può farlo anche raggiunta la maggiore età, se sussistono gravi e comprovati motivi attinenti alla sua salute psico-fisica. L'istanza deve essere presentata al tribunale per i minorenni del luogo di residenza".

Solo però la sentenza Godelli della Corte europea dei diritti umani⁴ ha correttamente posto al centro il summenzionato tema del bilanciamento tra diritti e lo ha fatto, come è noto, in tema di parto anonimo, relativamente cioè ai casi di adozioni conseguenti al mancato riconoscimento alla nascita del minore. In tale contesto, infatti, al diritto all'anonimato della madre partorientente⁵ si contrappone il diritto a conoscere le proprie origini da parte del figlio, il quale rischia comprovate ripercussioni psicologiche dalla totale assenza di informazioni al riguardo.

La sentenza Godelli ha riconosciuto che il diritto dell'adottato di conoscere i propri genitori biologici rientra nel diritto alla tutela della vita privata di cui all'art. 8 CEDU, ed ha condannato l'Italia perché non ha garantito il diritto del figlio. In particolare, a detta della Corte, la normativa italiana viola il criterio di proporzionalità dell'ingerenza nel diritto alla vita privata dell'adottato, poiché non permette un corretto meccanismo di bilanciamento tra il diritto di quest'ultimo a conoscere le proprie origini e il diritto alla privacy della madre biologica. Ed infatti, a diversa conclusione era giunta la Corte nella sentenza Odièvre, proprio perché la normativa francese realizzava correttamente tale bilanciamento. Infatti, pur essendo previsto il diritto della madre, al momento del parto, di chiedere l'anonimato, l'ordinamento francese consente all'adottato, tramite un organismo indipendente all'uopo costituito, di richiedere la *disclosure* dei dati della madre. Questa, tuttavia, è subordinata al consenso della madre biologica che, dunque, a distanza di anni dal parto, avrà la possibilità di reiterare la propria volontà di restare anonima o, in alternativa, di prestare il proprio consenso alla trasmissione dei dati. Secondo la Corte, quindi, la normativa francese "intende realizzare un bilanciamento e assicurare un rapporto di proporzionalità tra interessi contrastanti"⁶ (par. 49 della sentenza).

Nel caso Godelli, quindi, la Corte europea ha invitato l'Italia a non considerare un diritto – quello dell'anonimato – tiranno rispetto all'altro, predisponendo un meccanismo di

⁴ Corte europea dei diritti umani, Seconda Sezione, *Godelli c. Italia*, ricorso n. 33783/09, sentenza del 25 settembre 2012.

⁵ Istituto disciplinato all'art 28, comma 7, L. 184/1983 – ai sensi del quale "l'accesso a tali informazioni [cioè l'accesso del minore all'identità dei propri genitori biologico] non è consentito solo se l'adottato non sia stato riconosciuto alla nascita dalla madre naturale e qualora anche solo uno dei genitori biologici abbia dichiarato di non voler essere nominato, o abbia manifestato il consenso all'adozione a condizione di rimanere anonimo" – e dall'art. 30, comma 1, del DPR 3 novembre 2000, n. 396, secondo cui "la dichiarazione di nascita è reda da uno dei genitori, o da un procuratore speciale, ovvero dal medico o dalla ostetrica o da altra persona che ha assistito al parto, *rispettando l'eventuale volontà della madre di non essere nominata*" (corsivo aggiunto).

⁶ Corte europea dei diritti umani, Grande Camera, *Odièvre c. Francia*, ricorso n. 42326/98, sentenza del 13 febbraio 2003, par. 49.

bilanciamento che permettesse, ad esempio, alla madre di revocare la scelta di anonimato.

Ciò che è successo dopo è noto, nel 2013 la Corte Costituzionale con sentenza n. 278 ha statuito il principio di “reversibilità del segreto”.⁷ Essa ha dunque dichiarato l’illegittimità della legge sull’adozione nella parte in cui non prevede la possibilità per il Giudice, su richiesta del figlio, di interpellare la madre che abbia dichiarato di non voler essere nominata nell’atto di nascita in merito all’eventualità di una revoca di tale dichiarazione. Ciò in quanto la Consulta ha riconosciuto che il bisogno di conoscenza del figlio *“rappresenta uno di quegli aspetti della personalità che possono condizionare l’intimo atteggiamento e la stessa vita di relazione di una persona in quanto tale”*.⁸

La Corte costituzionale ha dunque rimesso al Legislatore il compito di introdurre norme volte a consentire la verifica della perdurante attualità della scelta della madre di non voler essere nominata, nello stesso tempo volte a cautelare in termini rigorosi il suo diritto all’anonimato.

Successivamente è stato rimesso alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione il quesito posto alla Suprema Corte dalla Corte d’Appello di Milano (con decreto di 10 marzo 2015), volto a definire se, in assenza di un effettivo intervento da parte del Legislatore, il Giudice minorile avrebbe comunque potuto, a fronte di una richiesta del figlio, interpellare in via riservata la madre circa il perdurare della propria volontà di restare anonima.

La risposta delle Sezioni Unite, resa con sentenza n. 1946 del 2017, è stata affermativa.⁹ Pertanto, oggi l’interpello della madre è possibile, sebbene l’assenza di una normativa in

⁷ Corte cost., sentenza del 18 novembre 2013, n. 278, dep. Il 22 novembre 2013, Pres. Silvestri, Red. Grossi.

⁸ Tale principio viene ripreso da Corte europea dei diritti umani, Quarta Sezione, *Calin e altri c. Romania*, ricorsi n. 25057/11, 34739/11 e 20316/12, sentenza del 19 luglio 2016, par. 83: *“Il rispetto della vita privata richiede che ciascuno sia in grado di conoscere i dettagli della propria identità di essere umani, e il diritto dell’individuo a tali informazioni è essenziale proprio a causa del suo impatto sulla formazione della personalità”*.

⁹ Cass. Civ. Sez. Un., sentenza del 20 dicembre 2016, n. 1946/2017, dep. il 25 gennaio 2017. Le Sezioni Unite hanno enunciato il seguente principio di diritto: *“In tema di parto anonimo, per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 278 del 2013, ancorché il legislatore non abbia ancora introdotto la disciplina procedimentale attuativa, sussiste la possibilità per il giudice, su richiesta del figlio desideroso di conoscere le proprie origini e di accedere alla propria storia parentale, di interpellare la madre che abbia dichiarato alla nascita di non voler essere nominata, ai fini di una eventuale revoca di tale dichiarazione, e ciò con modalità procedimentali, tratte dal quadro normativo e dal principio somministrato dalla Corte costituzionale, idonee ad assicurare la massima riservatezza e il massimo rispetto della dignità della donna; fermo restando che il diritto del figli trova un limite insuperabile allorché la dichiarazione iniziale per l’anonimato non sia rimossa in seguito all’interpello e persista il diniego della madre di svelare la propria identità”*.

materia abbia reso disomogenee le prassi in atto nei tribunali minorili ad esito delle richieste in oggetto.

In seguito, con una pronuncia del 2018 la Corte Cassazione ha statuito e confermato l'importante principio secondo cui: *“l'adottato ha diritto, nei casi di cui all'art. 28, comma 5, della l. n. 184 del 1983, di conoscere le proprie origini accedendo alle informazioni concernenti non solo l'identità dei propri genitori biologici, ma anche quelle delle sorelle e dei fratelli biologici adulti, previo interpello di questi ultimi mediante procedimento giurisdizionale idoneo ad assicurare la massima riservatezza ed il massimo rispetto della dignità dei soggetti da interpellare, al fine di acquisirne il consenso all'accesso alle informazioni richieste o di constatarne il diniego, da ritenersi impeditivo dell'esercizio del diritto”*.¹⁰

Con riferimento alla madre che risulti deceduta al momento in cui dovrebbe essere effettuato l'interpello, la Corte di Cassazione, da ultimo con l'ordinanza n. 3004/2018, ha statuito che *“nel caso di cd. parto anonimo, sussiste il diritto del figlio, dopo la morte della madre, di conoscere le proprie origini biologiche mediante accesso alle informazioni relative all'identità personale della stessa, non potendosi considerare operativo oltre il limite della vita della madre che ha partorito in anonimato, il termine previsto dal D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 93, comma 2, di cento anni dalla formazione del documento per il rilascio della copia integrale del certificato di assistenza al parto o della cartella clinica, comprensivi dei dati personali che rendono identificabile la madre che abbia dichiarato di non voler essere nominata. Una diversa soluzione determinerebbe la cristallizzazione di tale scelta anche dopo la sua morte e la definitiva perdita del diritto fondamentale del figlio, in evidente contrasto con la necessaria reversibilità del segreto (Corte cost. n. 278 del 2013), nonché l'affievolimento, se non la scomparsa, di quelle ragioni di protezione che l'ordinamento ha ritenuto meritevoli di tutela per tutto il corso della vita della madre, proprio in ragione della revocabilità di tale scelta”*¹¹.

¹⁰ Cass. Civ. Sez. I., sentenza del 20 marzo 2018, n. 6963

¹¹ Cass. Civ. Sez. VI, ordinanza del 5 dicembre 2017, n. 3004/2018, dep. il 7 febbraio 2018, principio di diritto. Va però segnalato un attento orientamento contrario della giurisprudenza di merito, in casi specifici. In particolare, Tribunale per i minorenni di Genova con sentenza del 23 maggio 2019, ha dichiarato che non è accoglibile l'istanza di autorizzazione ad accedere alle informazioni biologiche circa la propria origine, nonché all'identità della madre biologica che abbia optato per l'anonimato, in caso di morte della medesima, se risulti che la donna deceduta abbia avuto altri figli. Ciò in quanto, non è desumibile il dato se essi siano a conoscenza della vicenda adottiva, non potendosi procedere all'interpello degli stessi al solo fine di apprendere la conoscenza o meno di tale vicenda, poiché ciò comporterebbe inevitabilmente la comunicazione di tale dato particolarmente sensibile. Questo orientamento sottolinea l'importanza di valutare e ponderare gli interessi anche di terzi in questi casi di alta complessità.

Interessante, in materia di accesso alle informazioni a parti invertite (cioè, da parte della madre biologica), è la pronuncia del TAR Toscana dell'8 ottobre 2018¹². Il caso riguardava una madre che aveva abbandonato in giovane età la figlia, al momento del parto, la quale era successivamente stata data in adozione. A distanza di anni la madre, per conoscere l'identità della figlia, ha presentato istanza di accesso agli atti amministrativi, ai sensi della L. 241/1990, nei confronti dell'azienda ospedaliera ove aveva partorito. A fronte del diniego la signora ricorreva al TAR sostenendo che, poiché la Corte costituzionale aveva riconosciuto la possibilità per il figlio di conoscere l'identità dei genitori naturali, la medesima possibilità dovrebbe essere riconosciuta anche a parti inverse. A detta del TAR, tuttavia, nel giudizio amministrativo prevale la disposizione di cui all'art. 24, comma primo, L. 241/90, secondo cui l'accesso agli atti deve essere negato quando sussista un divieto di divulgazione, come quello di cui all'art. 28 della L. 184/83. Il TAR, inoltre, ha precisato che la legittimità costituzionale del divieto non può essere questionata in quella sede, essendo il giudice ordinario, in sede di volontaria giurisdizione, competente a tutelare la riservatezza dell'adottato. Per tali ragioni, il TAR ha rigettato il ricorso per l'annullamento del diniego di accesso agli atti presentato nei confronti dell'azienda ospedaliera.

2. Diritto alle origini e adozione internazionale

Questo impianto normativo e giurisprudenziale è del tutto coerente con le indicazioni internazionali relative all'A.I., che per vero erano precedenti alla nostra legge di riforma 149/2001. Infatti, la Convenzione de L'Aja del 29 maggio 1993 sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione all'art. 30 prevede che *"1. Le autorità competenti di ciascuno Stato contraente conservano con cura le informazioni in loro possesso sulle origini del minore, in particolare quelle relative all'identità della madre e del padre ed i dati sui precedenti sanitari del minore e della sua famiglia. 2. Le medesime autorità assicurano l'accesso del minore o del suo rappresentante a tali informazioni, con assistenza appropriata, nella misura consentita dalla legge dello Stato"*.

La convenzione, dunque, tutela il diritto di accesso alle origini, la privacy rispetto a questi dati, e sancisce il principio secondo cui l'accesso a tali informazioni, solo in capo al minore adottato ed al suo rappresentante, avvenga con l'assistenza appropriata e nelle misure consentite dalla legge dello stato.

¹² TAR Toscana, Sez. I, Firenze, sentenza dell'8 ottobre 2018, n. 1269.

L'art. 31, aggiunge, infatti, che *“salvo quanto previsto all'art. 30, i dati personali raccolti o trasmessi in conformità alla Convenzione, in particolare quelli indicati agli articoli 15 e 16, non possono essere utilizzati a fini diversi da quelli per cui sono stati raccolti o trasmessi”*.

L'*Explanatory report* (G. Parra – Aranguren) sulla Convenzione del L'Aja 1993 precisa che la Convenzione contiene garanzie minime (*“minimum safeguards”*) perché la normativa a tutela dei dati personali è diversa di Paese in Paese. In ogni caso, la norma è stata comunque prevista allo scopo di prevenire eccessi ed abusi. Essa, inoltre, non tutela solo i dati conservati nello Stato d'origine o nello Stato di destinazione, ma anche le informazioni trasmesse dall'uno all'altro Stato finalizzate al perfezionamento dell'adozione internazionale¹³.

La *Guide to Good Practice under the Hague convention of 29 May 1993* dell'HCCH raccomanda poi agli Stati che la normativa di attuazione della Convenzione contenga garanzie atte a preservare la riservatezza dei dati riguardanti i genitori adottivi e i figli¹⁴.

L'obbligo di tutela della riservatezza dei dati, di cui all'art. 31 della Convenzione del 1993, trova altresì conferma nell'art. 9 della medesima Convenzione, in cui si legge che *“Le Autorità Centrali prendono, sia direttamente, sia col concorso di pubbliche autorità o di organismi debitamente abilitati nel loro Stato, ogni misura idonea, in particolare per: a) raccogliere, conservare e scambiare informazioni relative alla situazione del minore e dei futuri genitori adottivi, nella misura necessaria alla realizzazione dell'adozione [...]”*.

La legge interna italiana dà attuazione a tale normativa, oltre che nelle norme già citate della legge n. 184/1983, all'art. 7 del DPR n. 108/2007 (Regolamento recante riordino della Commissione per le adozioni internazionali), che, disciplinando la raccolta dei dati nell'adozione internazionale prevede al comma 7 che *“Nelle procedure di adozione e in caso di conseguente conservazione di dati, possono essere trattati solo i dati personali indispensabili, che possono essere utilizzati esclusivamente per finalità di adozione”*.

L'inclusione dell'obbligo specifico di tutela dei dati personali nella Convenzione de L'Aja del 1993 fa sì che tutti i Paesi ratificanti la Convenzione debbano conformare la loro

¹³ Cfr. *Explanatory Report on the Convention of Protection of Children and Cooperation in respect of Inter-Country Adoption*, redatto da G. Parra-Aranguren, paragrafi 519-525, disponibile online su: <https://assets.hcch.net/docs/78e18c87-fdc7-4d86-b58c-c8fdd5795c1a.pdf>.

¹⁴ Cfr. *The Implementation and Operation of the 1993 Hague Intercountry Adoption Convention, Guide to Good Practice No. 1*, HCCH, par. 578, disponibile online su: <https://assets.hcch.net/docs/bb168262-1696-4e7f-acf3-fbbd85504af6.pdf>.

legislazione e le loro prassi interne a detto obbligo e che, ove non lo facciamo, commettono dei comportamenti contrari ai valori della Convenzione¹⁵.

Inoltre, l'art. 37 L. ad. dispone che *“1. Successivamente all'adozione [internazionale], la Commissione di cui all'articolo 38 può comunicare ai genitori adottivi, eventualmente tramite il tribunale per i minorenni, solo le informazioni che hanno rilevanza per lo stato di salute dell'adottato. 2. Il tribunale per i minorenni che ha emesso i provvedimenti indicati dagli articoli 35 e 36 e la Commissione conservano le informazioni acquisite sull'origine del minore, sull'identità dei suoi genitori naturali e sull'anamnesi sanitaria del minore e della sua famiglia di origine. 3. Per quanto concerne l'accesso alle altre informazioni valgono le disposizioni vigenti in tema di adozione dei minori italiani”*.

3. Tutela della riservatezza

Come illustrato, nel nostro ordinamento, così come nelle normative internazionali, non è contemplato il diritto alla ricerca della discendenza da parte dei genitori biologici, o di fratelli, perché il diritto alla ricerca della storia adottiva è riconosciuto esclusivamente in capo al figlio. Con riferimento a quest'ultimo, invece, assoluta è la tutela della sua privacy, come espressione del rispetto della dignità della persona.

Questo principio può essere considerato di portata generale e trova espresso riconoscimento, oltre che nelle norme *ad hoc* citate, anche nell'esame delle norme relative al diritto all'identità personale. L'art. 16 della Convenzione di New York del 20 novembre 1989, ratificata dall'Italia con l. 27 maggio 1991, stabilisce che *“nessun fanciullo sarà oggetto di interferenze arbitrarie o illegali nella sua vita privata, nella sua famiglia, nel suo domicilio o nella sua corrispondenza, e neppure di affronti illegali al suo onore e alla sua reputazione. Il fanciullo ha diritto alla protezione della legge contro tali interferenze o tali affronti”*.

Anche l'art. 8 della CEDU protegge il diritto alla vita privata e familiare, con ciò includendosi anche il diritto alla privacy dei soggetti¹⁶.

¹⁵ Peraltro, il tema dell'accesso alle origini in relazione all'adozione internazionale è così fondamentale che il tema è stato incluso nel 2020 in un questionario somministrato agli Stati e relativo allo stato di attuazione della Convenzione Aja del 1993. L'intenzione dell'HCCH è quella di formulare, nel corso dei lavori del 2021, uno specifico *Toolkit* in materia, con una specifica analisi delle problematiche che emergono in relazione al diritto di accesso alle origini e con indicazione delle *good practices* che gli Stati membri e, in particolare, le autorità centrali, dovranno seguire in futuro. Tutte le informazioni relative ai lavori dell'HCCH, comprese le risposte degli Stati membri ai questionari (Documento preliminare n. 3, domande n. 13), sono disponibili su: <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6668&dtid=57>.

L'art. 2 della nostra Costituzione prevede, inoltre, che *“La repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali, ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica economica e sociale.”*

Quanto alla pubblicazione di immagini o articoli contenenti dati personali su minori è doveroso citare l'art. 10 cod. civ. concernente la tutela dell'immagine¹⁷, le *Regole deontologiche relative al trattamento dei dati nell'esercizio dell'attività giornalistica pubblicate ai sensi dell'art. 20, comma 4, del D.lgs. 10 agosto 2018, n. 101 – 29 novembre 2018*, che all'art. 7 prescrive al giornalista di non pubblicare i nomi dei minori coinvolti in fatti di cronaca e di non fornire particolari in grado di condurre alla loro identificazione¹⁸, nonché l'art. 4 della Carta di Treviso , che specifica come nei casi di adozione occorra tutelare l'anonimato del minore per non incidere sull'armonico sviluppo della sua personalità, evitando sensazionalismi e qualunque forma di speculazione¹⁹.

¹⁶ Si veda, per tutte, Corte europea dei diritti umani, Quinta Sezione, *M.L. e W.W. c. Germania*, ricorsi n. 60798/10 e 65599/10, sentenza del 28 giugno 2018, par. 87, secondo cui la tutela dei dati personali di un individuo, e l'utilizzo dei dati personali eventualmente raccolti per varie ragioni, è inquadrabile nell'ambito della tutela del diritto alla vita privata di cui all'art. 8 CEDU. In particolare, la Corte ha riconosciuto che la tutela dei dati personali è di fondamentale importanza per il rispetto di tale diritto.

¹⁷ Secondo cui *“Qualora l'immagine di una persona o dei genitori, del coniuge o dei figli, sia stata esposta o pubblicata fuori dei casi in cui l'esposizione o la pubblicazione è dalla legge consentita, ovvero con pregiudizio al decoro o alla reputazione della persona stessa o dei detti congiunti, l'autorità giudiziaria, su richiesta dell'interessato, può disporre che cessi l'abuso, salvo il risarcimento dei danni”*.

¹⁸ *“1. Al fine di tutelarne la personalità, il giornalista non pubblica i nomi dei minori coinvolti in fatti di cronaca, né fornisce particolari in grado di condurre alla loro identificazione. 2. La tutela della personalità del minore si estende, tenuto conto della qualità della notizia e delle sue componenti, ai fatti che non siano specificamente reati. 3. Il diritto del minore alla riservatezza deve essere sempre considerato come primario rispetto al diritto di critica e di cronaca; qualora, tuttavia, per motivi di rilevante interesse pubblico e fermo restando i limiti di legge, il giornalista decida di diffondere notizie o immagini riguardanti minori, dovrà farsi carico della responsabilità di valutare se la pubblicazione sia davvero nell'interesse oggettivo del minore, secondo i principi e i limiti stabiliti dalla Carta di Treviso”*.

¹⁹ Carta di Treviso, art. 4: *“Per quanto riguarda i casi di affidamento o adozione e quelli di genitori separati o divorziati, fermo restando il diritto di cronaca e di critica circa le decisioni dell'autorità giudiziaria e l'utilità di articoli o inchieste, occorre comunque anche in questi casi tutelare l'anonimato del minore per non incidere sull'armonico sviluppo della sua personalità, evitando sensazionalismi o qualunque forma di speculazione”*.

Inoltre, l'art. 73 L. ad. prevede ipotesi reato per chiunque, essendone a conoscenza in ragione del proprio ufficio, fornisca notizie atte a rintracciare un minore nei cui confronti sia stata pronunciata l'adozione²⁰.

Il Codice sulla privacy (D.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, così come integrato dal D.lgs. 10 agosto 2018, n. 101 recante *Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016 – Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati, GDPR – relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE*, prevede all'art. 1, che *“Il trattamento dei dati personali avviene secondo le norme del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016 [...] nel rispetto della dignità umana, dei diritti e delle libertà fondamentali della persona”*.

L'art. 6 del GDPR individua le basi giuridiche del trattamento prevedendo che *“1. Il trattamento è lecito solo se e nella misura in cui ricorre almeno una delle seguenti condizioni: a) l'interessato ha espresso il consenso al trattamento dei propri dati personali per una o più specifiche finalità; b) il trattamento è necessario all'esecuzione di un contratto di cui l'interessato è parte o all'esecuzione di un contratto di cui l'interessato è parte o all'esecuzione di misure precontrattuali adottate su richiesta dello stesso; c) il trattamento è necessario per adempiere un obbligo legale al quale è soggetto il titolare del trattamento; d) il trattamento è necessario per la salvaguardia degli interessi vitali dell'interessato o di un'altra persona fisica; e) il trattamento è necessario per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento; f) il trattamento è necessario per il perseguimento del legittimo interesse del titolare del trattamento o di terzi, a condizione che non prevalgano gli interessi o i diritti e le libertà fondamentali dell'interessato che richiedono la protezione dei dati personali, in particolare se l'interessato è un minore”*.

Ai sensi dell'art. 8 del medesimo GDPR, *“1. Qualora si applichi l'art. 6, paragrafo 1, lettera a), per quanto riguarda l'offerta diretta di servizi della società dell'informazione ai minori, il*

²⁰ *“1. Chiunque essendone a conoscenza in ragione del proprio ufficio fornisca qualsiasi notizia atta a rintracciare un minore nei cui confronti sia stata pronunciata adozione o rivela in qualsiasi modo notizia circa lo stato di figlio adottivo è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa da euro 103 a euro 1032. 2. Se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di pubblico servizio, si applica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni. 3. Le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano anche a chi fornisce tali notizie successivamente all'affidamento preadottivo e senza l'autorizzazione del tribunale per i minorenni”*.

trattamento di dati personali del minore è lecito ove il minore abbia almeno 16 anni. Ove il minore abbia un'età inferiore ai 16 anni, tale trattamento è lecito soltanto se e nella misura in cui tale consenso è prestato o autorizzato dal titolare della responsabilità genitoriale. Gli Stati membri possono stabilire per legge un'età inferiore a tali fini purché non inferiore ai 13 anni. 2. Il titolare del trattamento si adopera in ogni modo ragionevole per verificare in tali casi che il consenso sia prestato o autorizzato dal titolare della responsabilità genitoriale del minore, in considerazione delle tecnologie disponibili. 3. Il paragrafo 1 non pregiudica le disposizioni generali del diritto dei contratti degli Stati membri, quali le norme sulla validità, la formazione o l'efficacia di un contratto rispetto a un minore.

L'art. 50 del D.lgs, 196/2003, come sopra integrato, prevede il divieto di pubblicazione e di divulgazione con qualsiasi mezzo di notizie e immagini che consentano di giungere all'identificazione di un minore coinvolto in un procedimento giudiziario anche diverso da quello penale²¹.

Il considerando 38 del GDPR dispone che *“I minori meritano una specifica protezione relativamente ai loro dati personali, in quando possono essere meno consapevoli dei rischi, delle conseguenze e delle misure di salvaguardia interessate nonché dei loro diritti in relazione al trattamento dei dati personali. Tale specifica protezione dovrebbe, in particolare, riguardare l'utilizzo dei dati personali dei minori ai fini di marketing, o di creazione di profili di personalità o di utente e la raccolta di dati personali relativi ai minori all'atto di utilizzo di servizi forniti direttamente a un minore. Il consenso del titolare della responsabilità genitoriale non dovrebbe essere necessario nel quadro dei servizi di prevenzione o di consulenza forniti direttamente a un minore”*.

Eppure grazie ai *mass media* ed ai *social media* accade sempre più che venga violata la privacy del minore con trasmissioni televisive nelle quali vengono divulgati i dati anagrafici e fotografie da parte dei genitori biologici o dei fratelli, ovvero sui social media esponendo i minori ad una improvvisa incondizionata ed incontrollata diffusione di informazioni relative alla propria identità personale.

²¹ *“Il divieto di cui all'art. 13 del DPR 22 settembre 1988, n. 448, di pubblicazione e divulgazione con qualsiasi mezzo di notizie o immagini idonee a consentire l'identificazione di un minore si osserva anche in caso di coinvolgimento a qualunque titolo del minore in procedimenti giudiziari in materie diverse da quella penale. La violazione del divieto di cui al presente articolo è punita ai sensi dell'art. 684 c.p.”*.

Ovviamente queste violazioni hanno in nuce un problema: per denunciarle o intervenire il minore o il suo rappresentante deve svelare i suoi nuovi dati e questo certo rappresenta un deterrente importante all'approntare forme di tutela.

Il garante della Privacy è intervenuto in limitate occasioni per interrompere trasmissioni televisive ove i genitori biologici ricercavano i genitori pubblicando la loro storia. In particolare, con il provvedimento dell'8 aprile 2010 il Garante ha stabilito che non è possibile la ricerca in TV degli adottati, prendendo atto dell'impegno della trasmissione televisiva di non diffondere ulteriormente una puntata di un programma nella parte riferita alle vicende adottive in essa trattate (ha quindi ritenuto di non dover disporre il blocco della trasmissione televisiva in ragione dell'impegno preso dalla stessa). In un successivo provvedimento del 6 maggio 2010, invece, posto il mancato rispetto dell'impegno, il Garante ha disposto ai sensi dell'art. 154, comma 1, lett. d) e 143, comma 1, lett. c) del Codice privacy *“il divieto di ogni ulteriore trattamento – compresa l'eventuale diffusione online – dei dati personali già in oggetto del provvedimento di blocco dell'8 aprile 2010 e in particolare dei dati relativi alla vicenda adottiva trattata dalla trasmissione televisiva [...] nella puntata del 30 marzo e riproposta in quella del 13 aprile, nonché dei dati relativi alla vicenda adottiva trattata nella puntata del 1 aprile 2010; dispone inoltre analogo divieto in relazione ai dati personali relativi alla vicenda adottiva trattata nella puntata del 10 marzo”*.

Con riferimento al trattamento illecito dei dati personali on line (ad esempio pubblicazione di dati relativi a un minore adottato), occorre per prima cosa effettuare la segnalazione al fornitore del servizio di hosting. Se a detta di quest'ultimo, il post non viola gli standard della community, può chiedersi l'**intervento del Garante Privacy** ai sensi degli artt. 141-144 del D.lgs 30 giugno 2003, n. 196 (in attuazione dell'art. 77 GDPR), chiedendone la rimozione per trattamento illecito dei dati personali ai sensi dell'art. 58 GDPR. In caso di rigetto da parte del Garante è possibile esperire ricorso all'autorità giurisdizionale ai sensi dell'art. 152 D.lgs. 196/2003 (ai sensi del comma 1 bis, che richiama l'art. 10 D.lgs, 150/2011, il ricorso all'autorità giurisdizionale deve essere presentato entro 30 giorni dalla comunicazione all'interessato del rigetto da parte del Garante). Deve infatti ritenersi pacifico che *Facebook* presti funzioni di *hosting* ai sensi della Direttiva UE 2000/31. Di conseguenza, come precisato dalla Corte di Giustizia nella sentenza 3.10.2019 *Eva Glawischnig-Piesczek contro Facebook Ireland Limited C-18/18*, “un prestatore di servizi di hosting può essere destinatario di ingiunzioni emesse in base al diritto nazionale di uno Stato membro anche nelle ipotesi [...] in cui non sia considerato responsabile”.

Vi è anche la legge sul *cybebullismo* che prevede la fattispecie ai sensi dell'art. 1 comma 2° della legge 71/2017 secondo cui *“ai fini della presente legge, per «cyberbullismo» si intende qualunque forma di pressione, aggressione, molestia, ricatto, ingiuria, denigrazione, diffamazione, furto d'identità, alterazione, acquisizione illecita, manipolazione, trattamento illecito di dati personali in danno di minorenni, realizzata per via telematica, nonché la diffusione di contenuti on line aventi ad oggetto anche uno o più componenti della famiglia del minore il cui scopo intenzionale e predominante sia quello di isolare un minore o un gruppo di minori ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso o la loro messa in ridicolo”*. La richiesta di rimozione di post che siano qualificabili come cyber-bullismo può farsi ai sensi dell'art. 2, comma 2, L. 71/2017 al Garante, qualora entro 48 dalla richiesta di rimozione all'*host* quest'ultimo non abbia provveduto. Il Garante deve provvedere entro 48 ore dalla segnalazione o reclamo. In caso di diniego del Garante, l'art. 2, comma 2, L. 71/2017, rinvia nuovamente agli artt. 143 e 144 D.lgs. 196/2003. Il quarto comma di quest'ultima dispone che *“avverso la decisione è ammesso ricorso giurisdizionale ai sensi dell'articolo 152”*.

In un caso recente, ove un genitore biologico che ha pubblicato nome, cognome, data e luogo di nascita della figlia, con invito ad essere aiutato nella ricerca della figlia, a seguito del diniego dell'hosting di intervenire perché la pubblicazione non contraria alle regole della community, i genitori si sono dunque rivolti al Garante ai sensi dei summenzionati artt. 141-44 D.lgs 30 giugno 2003, n. 196. Il Garante ha ritenuto di non avere competenza²². Il Tribunale di Milano, con provvedimento del 15 gennaio 2020, ha accertato che i messaggi in bacheca contenenti dati personali costituiscono un trattamento illecito dei dati personali, ed in riforma del provvedimento emesso dal Garante ha ordinato la rimozione dalla bacheca Facebook.

Con la medesima decisione, il Tribunale di Milano ha ritenuto non integrare gli estremi di applicazione del *cyberbulling* perché difettante dello *“scopo intenzionale e predominante”* di *“isolare un minore o un gruppo di minori ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso, o la loro messa in ridicolo”*.

²² Il Garante, con provvedimento del 10 maggio 2019, ha rifiutato di accogliere le domande dei ricorrenti contenute nella segnalazione del 19 marzo 2019 perché la *fattispecie descritta non appare riconducibile nell'ambito delle finalità della legge 29 maggio 2017, n. 71, “Disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbullismo”* (cfr. in particolare l'art. 1, comma 2), né, in generale, nell'ambito di applicazione della normativa in materia di tutela dei dati personali trattandosi di vicenda che appare richiedere, nei termini nei quali è posta, l'intervento dell'autorità giudiziaria che ha emesso il provvedimento di adozione”

4. Conclusioni *de iure condendo*

In ogni caso, in una prospettiva *de iure condendo* può ritenersi che la legge contro il *cyberbullying* potrebbe costituire uno strumento fondamentale nella tutela dei minori in situazioni come quella di cui sopra, posto che consente direttamente al minore di presentare la segnalazione al Garante. Sarebbe allora opportuno che il legislatore considerasse l'ipotesi di eliminare dalla fattispecie l'elemento dello scopo intenzionale e predominante di isolamento del minore, ovvero allarghi la fattispecie per comprendervi situazioni in cui, pur mancando tale intenzione, l'effetto della condotta sia comunque quello di isolare il minore, di produrre un attacco dannoso o la messa in ridicolo dello stesso.

Sempre in prospettiva *de iure condendo*, è interessante menzionare il DDL 922, presentato dai Senatori Pillon e Urraro, attualmente in esame al Senato (comunicato alla Presidenza il 1 agosto 2018) e recante *Norme in materia di accesso alla conoscenza delle proprie origini biologiche*. Tale proposta prevede una riforma dell'art. 28, comma 5, della legge adozione, riconoscendo il diritto all'accesso anche ai diretti discendenti dell'adottato e anticipando, per quest'ultimo, la possibilità di accesso al raggiungimento della maggiore età, eliminando al contempo il riferimento ai gravi e comprovanti motivi attinenti alla salute psico-fisica²³. La riforma, inoltre, prenderebbe espressamente in considerazione l'evoluzione giurisprudenziale summenzionata e che prevede la possibilità per la madre di revocare l'originaria volontà di restare anonima e che, in caso di decesso della madre che abbia dichiarato di restare anonima (o qualora la stessa sia incapace di esprimere la

²³ L'art. 28, comma 5, risulterebbe, dunque, del seguente tenore: "*L'adottato, ovvero il figlio non riconosciuto alla nascita da una donna che abbia manifestato la volontà di non essere nominata, ai sensi dell'articolo 30, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 396, ovvero ancora un loro diretto discendente, raggiunta la maggiore età, possono chiedere di avere accesso a informazioni che riguardano la propria origine ovvero l'identità dei propri genitori biologici*". Resterebbe invece immutato l'attuale ultimo periodo della disposizione, secondo cui l'istanza deve essere presentata al tribunale per i minorenni del luogo di residenza, cui seguirebbe la seguente aggiunta: "*L'accesso alle informazioni non legittima azioni di stato né dà diritto ad alcuna rivendicazione di carattere patrimoniale o successorio. Qualora il figlio sia parzialmente o totalmente incapace, l'istanza è presentata da chi ne ha la legale rappresentanza ed esclusivamente ai fini dell'acquisizione delle informazioni di carattere sanitario*".

propria volontà o sia irreperibile) prevale il diritto dell'adottato all'accesso²⁴. I successivi articoli del DDL prevedono una compiuta disciplina del procedimenti di interpello, allo stato ancora possibile esclusivamente in virtù dell'elaborazione giurisprudenziale summenzionate, e le conseguenti modifiche del Codice Privacy e del DPR 396/2000 per adeguarli a dette modifiche.

²⁴ Ciò tramite la riforma del comma 7 del medesimo art. 28 L. 184/1983, che risulterebbe del seguente tenore: *“L'accesso alle informazioni è consentito nei confronti della madre che, avendo dichiarato di non voler essere nominata, ai sensi dell'articolo 30, comma 1, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 3 novembre 2000, n. 393, abbia successivamente revocato tale dichiarazione, o sia deceduta, o risulti incapace di esprimere la propria volontà, o sia irreperibile. La dichiarazione di revoca è resa personalmente dalla donna con dichiarazione autenticata dall'ufficiale dello stato civile del comune di residenza, contenente le indicazioni che consentano di risalire al luogo e alla data del parto nonché all'identità della persona nata. L'ufficiale dello stato civile trasmette senza ritardo la dichiarazione di revoca al tribunale per i minorenni del luogo di nascita del figlio. La donna ha altresì facoltà, decorsi diciotto anni dal parto, di confermare con le medesime modalità l'esercizio del diritto all'anonimato. In questo caso, qualora sia presentata istanza ai sensi del comma 7-bis del presente articolo, il tribunale per i minorenni autorizza, se richiesto, l'accesso alle sole informazioni di carattere sanitario, riguardanti le anamnesi familiari, fisiologiche e patologiche, con particolare riferimento all'eventuale presenza di malattie ereditarie trasmissibili”*.