



NOMOS

Le attualità nel diritto



Quadrimestrale di teoria generale, diritto pubblico comparato
e storia costituzionale

IL COORDINAMENTO TRA PARLAMENTI NAZIONALI E AUTORITÀ INDIPENDENTI: IL CASO DELLE AUTORITÀ GARANTI PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI *

di Andrea Frosini **

SOMMARIO: 1. Premesse: origini, scopi e ambito della ricerca. – 2. I principali riscontri ottenuti. – 2.1. Il ruolo delle Camere nella nomina dei componenti delle Autorità. – 2.2. L'ampiezza dei poteri attribuiti alle Autorità. – 2.3. Le forme di controllo parlamentare sulle Autorità. – 3. Riflessioni conclusive.

1. Premesse: origini, scopi e ambito della ricerca

Il presente contributo rappresenta un compendio del percorso di studio effettuato dall'unità di ricerca costituita presso l'Università di Siena ¹, nell'ambito del progetto PRIN 2010-2011 coordinato dal Professore Fulco Lanchester dell'Università di Roma "La Sapienza" e intitolato "Parlamenti nazionali e Unione europea nella governance multilivello" ². In tale contesto, l'indagine effettuata si è proposta di analizzare, a livello comparato, lo specifico aspetto del rapporto tra Parlamenti e Autorità indipendenti, che costituisce un tema ricorrente nelle riflessioni dottrinali sull'individuazione di un necessario bilanciamento tra indipendenza e responsabilità (la c.d. *accountability*) delle menzionate *Authorities* ³. Com'è noto, infatti, tali organismi, in quanto indipendenti secondo la regola dettata a livello comunitario, sono sottratti ai poteri di indirizzo e controllo degli Esecutivi, lasciando così aperta la problematica del rapporto con i Parlamenti quali sedi della rappresentanza.

La portata della questione è stata evidenziata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea nella sentenza relativa alla causa C-518/07, avente ad oggetto il ricorso promosso dalla

* Relazione al Convegno *Parlamenti nazionali e Unione europea nella governance multilivello. In memoria di Antonio Zorzi Giustiniani (1949-2015)*, Aula degli Organi collegiali, Università di Roma "La Sapienza", Roma, Giovedì 28 gennaio 2016.

** Dottore di ricerca in diritto pubblico e titolare di borsa di ricerca presso il Dipartimento di Scienze Politiche e Internazionali – DISPI Università di Siena.

¹ L'unità di ricerca, coordinata dalla prof.ssa Michela Manetti, è composta dal prof. Roberto Borrello, dalla dott.ssa Eva Lehner e dal dott. Andrea Frosini, autore del presente contributo.

² Tutte le informazioni sul PRIN e sui relativi riscontri ottenuti dalle varie unità di ricerca coinvolte sono consultabili sul sito internet appositamente dedicato al progetto, al seguente indirizzo: <http://www.panue.eu/>.

³ Cfr., tra i vari, M. Manetti, *Autorità indipendenti e Parlamenti nazionali nell'Unione europea. Alla ricerca di una ragionevole indipendenza*, in *Parlamenti Nazionali e Unione Europea nella governance multilivello*, a cura di F. Lanchester, Milano, Giuffrè, 2016, pp. 775-787; F. Merusi, M. Passaro, *La autorità indipendenti. Un potere senza partito*, Bologna, il Mulino, 2011, pp. 111 ss.; R. Barberio, *Autorità indipendenti e accountability*, in *Le Autorità indipendenti come istituzioni pubbliche di garanzia*, a cura di F. Luciani, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2011, pp. 55 ss.

Commissione europea nei confronti della Germania per inadempimento di quest'ultima all'obbligo di istituire Autorità pienamente indipendenti ai sensi dell'art. 28, n. 1, secondo comma, della direttiva comunitaria n. 95/46⁴. In estrema sintesi, la Corte ha ribadito come l'assenza di qualsiasi forma di soggezione delle suddette Autorità ai Governi nazionali costituisca una condizione indispensabile per garantire la loro indipendenza nell'esercizio delle funzioni (tant'è che la Repubblica federale tedesca è stata sanzionata perché le Autorità di controllo, competenti a vigilare sul trattamento dei dati personali nei settori diversi da quello pubblico, risultavano subordinate ai Governi dei rispettivi *Länder*). A fronte di ciò, tuttavia, nella pronuncia viene altresì sottolineato come sia assolutamente necessario che tali istituzioni siano soggette a una qualche influenza parlamentare, la quale non solo non è vietata dalla disciplina comunitaria, ma in un regime democratico si rende assolutamente essenziale per la loro legittimazione⁵.

Sulla base delle medesime considerazioni, l'obiettivo è quindi di verificare come si raccordino Autorità indipendenti e Parlamenti nazionali alla luce dell'analisi dei seguenti profili:

- 1) il ruolo che giocano le Camere nella nomina dei componenti delle Autorità;
- 2) l'ampiezza dei poteri attribuiti a detti organismi, con particolare riferimento a quelli normativi che non sempre rispettano il principio di subordinazione alla legge parlamentare che è applicabile ai regolamenti dell'Esecutivo;
- 3) le forme di controllo parlamentare sulle attività delle *Authorities*, quali contrappesi alla sottrazione di queste ultime al circuito politico-rappresentativo.

Si tratta, infatti, di tre aspetti che consentono di comprendere la natura del suddetto rapporto e anche di riscontrare se vi sia una linea di condotta comune, seguita negli ordinamenti nazionali, per realizzare un efficace inserimento delle Autorità nei rispettivi sistemi istituzionali attraverso forme di coordinamento non invasivo, e tuttavia effettivo, con i relativi Parlamenti.

Per quanto riguarda i contesti nazionali da investigare allo scopo prefissato, l'attenzione si è concentrata su Italia, Germania, Francia, Spagna e Regno Unito (anche se l'analisi si è estesa ad ulteriori ordinamenti) che, in relazione all'argomento oggetto di studio, rappresentano di fatto i modelli di riferimento per tutti i Paesi membri dell'Unione europea.

In tale ambito, l'esame si è rivolto alle Autorità indipendenti operanti nei settori dell'energia elettrica e gas, della concorrenza e del mercato, delle comunicazioni, bancario e della finanza, dei servizi pubblici e, infine, della protezione dei dati personali.

Alla luce di questa disamina, si è potuto individuare un "caso esemplare" che racchiude tutte le peculiarità e gli elementi di diversificazione necessari allo svolgimento di una riflessione compiuta. La scelta è caduta sull'Autorità preposta alla protezione dei dati personali, in quanto essa registra nei diversi Paesi considerati un'oscillazione massima sia con riguardo all'indipendenza dal Governo, sia in rapporto all'estensione dei poteri, in specie normativi.

⁴ Cfr. direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, in *GUCE*, L 281, 23 novembre 1995, 31 ss., che ha costituito fino ad oggi (v., *infra*, par. 3 e nota 13) la normativa generale di riferimento per le *Authorities* competenti in materia di protezione dei dati personali di cui si tratterà nel prosieguo.

⁵ Cfr. Corte giust., sent. 9 marzo 2010, causa C-518/07, *Commissione europea c. Repubblica federale di Germania*, in particolare i punti 34 ss. e 43 ss., consultabile in <http://curia.europa.eu/>. Si fa presente che sebbene il ragionamento della Corte, riportato nel testo, sia riferito specificamente alle Autorità di controllo dei *Länder* competenti a vigilare sul trattamento dei dati personali nei settori diversi da quello pubblico, in via di principio esso può considerarsi valevole per tutte le Autorità indipendenti.

2. I principali riscontri ottenuti

Chiariti gli obiettivi della ricerca e definiti i confini entro i quali si è svolta, nei paragrafi successivi saranno riportati i principali riscontri ottenuti dall'analisi effettuata sulle normative di riferimento per le seguenti Autorità ⁶: il Garante per la protezione dei dati personali, per quanto riguarda l'Italia; l'Incaricato federale per la protezione dei dati e la libertà dell'informazione (*Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit*), gli Incaricati per la protezione dei dati dei *Länder* (*Landesbeauftragten für den Datenschutz*) e l'Autorità di vigilanza della Baviera sul settore non-pubblico (*Bayerisches Landesamt für Datenschutzaufsicht*) ⁷, per quanto riguarda la Germania; la Commissione nazionale per l'informatica e le libertà (*Commission nationale de l'informatique et des libertés*), per quanto riguarda la Francia; l'Agenzia di protezione dei dati (*Agencia española de protección de datos*), per quanto riguarda la Spagna e, infine, l'Ufficio del Commissario per l'informazione (*Information Commissioner's Office*), per quanto riguarda il Regno Unito.

2.1. Il ruolo delle Camere nella nomina dei componenti delle Autorità

Con riferimento al primo profilo rilevante ai fini della ricerca in oggetto, i dati raccolti mostrano la seguente situazione.

In Italia, i quattro componenti dell'Autorità Garante sono scelti ed eletti due dalla Camera dei deputati e due dal Senato della Repubblica. Anche in Germania il Parlamento, sia federale sia dei singoli *Länder*, elegge gli organismi monocratici preposti alla protezione dei dati (Incaricato federale, Incaricato dei *Länder* e Autorità di vigilanza della Baviera sul settore non-pubblico) ma, in questo caso, la designazione è governativa a entrambi i livelli. In Francia, la Commissione è composta da diciassette membri dei quali solo sei sono designati dal Parlamento, segnatamente due dall'Assemblea nazionale, due dal Senato, uno dal Presidente dell'Assemblea nazionale e uno dal Presidente del Senato ⁸. In Spagna, invece, le Camere non hanno alcuna prerogativa nella nomina dei componenti dell'Agenzia, che è di esclusiva spettanza del Governo su proposta del Ministro della Giustizia. Allo stesso modo, nel Regno Unito il Parlamento non ha alcuna influenza sulla nomina del Commissario (che è organo monocratico) la quale viene effettuata dalla Corona su designazione governativa.

Alla luce di quanto sopra, si può dunque affermare che il Parlamento riveste un ruolo centrale esclusivamente in Italia, posto che in Francia incide solo marginalmente e negli altri Paesi considerati la scelta dei componenti è appannaggio dell'Esecutivo.

⁶ Si segnala che i testi delle normative che disciplinano l'organizzazione, il funzionamento e i poteri delle *Authorities* prese in esame sono tutti consultabili sul sito internet del PRIN, nella sezione "Documentazione", alla seguente pagina web: <http://www.panue.eu/category/siena/parlamenti-nazionali-e-autorita-indipendenti/>.

⁷ In tutti gli altri *Länder*, le funzioni di Autorità di vigilanza del settore non-pubblico sono svolte dagli Incaricati per la protezione dei dati.

⁸ Gli altri undici membri sono invece nominati come segue: due dal Comitato economico, sociale e ambientale, due dal Consiglio di Stato, due dalla Corte di cassazione, due dalla Corte dei conti e tre dal Governo.

2.2. L'ampiezza dei poteri attribuiti alle Autorità

In relazione al secondo profilo di interesse, dai riscontri effettuati si delinea il seguente quadro.

In Italia, il Garante dispone di poteri investigativi, prescrittivi, inibitori, sanzionatori, di *moral suasion*, di informazione e sensibilizzazione collettiva, di regolazione dei trattamenti (addirittura esercitati attraverso atti sostanzialmente normativi⁹), di risoluzione in via amministrativa delle controversie, ma anche in via alternativa alla giurisdizione. In Germania, invece, le Autorità, sia a livello federale sia a livello dei singoli *Länder*, dispongono solo di poteri investigativi, prescrittivi, di *moral suasion* e di informazione e sensibilizzazione collettiva. In Francia, la Commissione è dotata di poteri investigativi, prescrittivi, inibitori, sanzionatori, di *moral suasion*, di regolazione dei trattamenti e di risoluzione in via amministrativa delle controversie. In Spagna, all'Agenzia sono attribuiti poteri investigativi, prescrittivi, inibitori, sanzionatori, di *moral suasion*, di informazione e sensibilizzazione collettiva, nonché di risoluzione in via amministrativa delle controversie. Nel Regno Unito, infine, il Commissario è dotato di soli poteri investigativi, prescrittivi, sanzionatori e di risoluzione delle controversie, ma sempre in via preventiva e non alternativa alla tutela giurisdizionale.

Per quanto riguarda l'estensione delle potestà, quindi, nel nostro Paese si registra la massima ampiezza tanto da comprendere, unico caso tra i Paesi analizzati, anche poteri sostanzialmente normativi, nonché poteri alternativi a quelli giurisdizionali.

2.3. Le forme di controllo parlamentare sulle Autorità

Con riferimento, infine, alle tipologie di controllo che i Parlamenti possono esercitare sulle *Authorities* in questione, dall'indagine effettuata emerge come vi sia un regime prevalentemente uniforme che si sostanzia, in tutti gli ordinamenti considerati, nel potere di intervento sulle leggi istitutive delle stesse Autorità (ovunque esercitato a più riprese) e nell'analisi delle relazioni periodiche che queste ultime obbligatoriamente sono tenute a presentare in ordine alle attività svolte e allo stato di attuazione delle leggi di riferimento nella materia di loro competenza.

3. Riflessioni conclusive

Quanto illustrato nei paragrafi precedenti fornisce indicazioni significative dalle quali è possibile trarre alcune prime e sintetiche riflessioni.

In particolare, i riscontri ottenuti sul primo aspetto¹⁰ rendono evidente come in Italia si sia posta l'enfasi sull'indipendenza degli organismi in questione dal Governo, laddove negli altri Paesi la designazione dei loro componenti è effettuata proprio dall'Esecutivo (ad eccezione

⁹ Sul punto si veda A. Frosini, *Gli atti normativi del Garante per la protezione dei dati personali*, in *Giur. cost.*, 2014, IV, pp. 3679 ss.

¹⁰ Si veda, *supra*, par. 2.1.

della Francia, dove comunque il Governo non ne rimane estraneo ¹¹). Nel nostro sistema istituzionale, infatti, l'obiettivo è sempre stato quello di assicurare l'indipendenza soggettiva od organica, mentre negli altri ordinamenti si è piuttosto posto l'accento sull'indipendenza funzionale, tant'è che maggiore peso viene dato alla preparazione tecnica dei candidati a membri delle *Authorities*, attraverso uno scrupoloso esame dei loro *curricula* ¹². Quest'ultimo approccio è ben comprensibile sulla base di una semplice considerazione: si può avere una grande indipendenza soggettiva, ma se non si possiedono le competenze la capacità effettiva di essere indipendenti è bassa. Non solo, ma questo approccio è anche perfettamente in linea con il testo del regolamento europeo sulla protezione dei dati che di recente ha abrogato la direttiva comunitaria n. 95/46 e che sarà applicabile a partire dal 25 maggio 2018 ¹³. La nuova disciplina, infatti, ribadisce come l'indipendenza delle Autorità debba intendersi in senso *funzionale* ¹⁴ ed evidenzia anche come non rilevi assolutamente se i membri dei suddetti organismi vengano nominati dal Parlamento o dal Governo dei rispettivi Paesi (tant'è che sono previste entrambe le opzioni), mentre costituisce un requisito imprescindibile il possesso di qualifiche, esperienza e competenze nel settore della protezione dei dati personali ¹⁵. Deve notarsi come quanto sopra riportato venga stabilito nell'ambito di una normativa *self-executing* la quale, per sua stessa natura, è vincolante per tutti gli Stati membri dell'Unione europea garantendo, così, l'uniforme applicazione del principio di indipendenza che invece, in fase di recepimento della ormai abrogata direttiva, non sempre è stato correttamente trasposto nelle legislazioni nazionali ¹⁶.

Da quanto osservato sul secondo aspetto ¹⁷, inoltre, si rileva come, rispetto all'Italia, gli altri Paesi siano stati fedeli al modello europeo di Autorità per la protezione dei dati personali la quale, nella citata direttiva n. 95/46/CE, viene concepita esclusivamente come Autorità di controllo, che vigila sull'applicazione della disciplina vigente in materia e interviene in maniera puntuale sulle violazioni della stessa, con specifici poteri di ispezione e interdizione caso per caso ¹⁸. In questi ordinamenti, pertanto, non sussiste un problema rispetto a poteri sostanzialmente normativi, come invece si è posto nel nostro in relazione alla compatibilità

¹¹ Si veda, *supra*, nota 8. A ciò si aggiunga che il Governo francese è rappresentato all'interno della Commissione non solo dai tre membri di sua nomina, ma anche da un Commissario, che vi siede con funzioni esclusivamente consultive, designato dal Primo Ministro.

¹² Tutti i membri delle diverse Autorità sono infatti esperti riconosciuti nelle materie in cui operano gli stessi organismi.

¹³ Cfr. regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, «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 (regolamento generale sulla protezione dei dati)», in *G.U.U.E.*, L 119, 04 maggio 2016. Si tratta della nuova normativa che sostituisce la direttiva del 1995 aggiornando e modernizzando la disciplina generale sulla protezione dei dati personali. Il regolamento, tuttavia, ai sensi dell'art. 99, co. 2, sarà definitivamente applicabile in via diretta in tutti i Paesi dell'Unione europea a partire dal 25 maggio 2018, in modo che, al termine del biennio intercorrente dalla data della sua entrata in vigore, possa essere garantito il perfetto allineamento fra le proprie disposizioni e le normative nazionali attualmente vigenti in materia. Per ulteriori approfondimenti e per consultare il testo del regolamento si rinvia alla specifica sezione predisposta dall'Autorità Garante sul proprio sito internet, al seguente indirizzo: <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/4443361>.

¹⁴ Cfr. «considerando» n. 117 e art. 52, espressamente intitolato «indipendenza».

¹⁵ Cfr. art. 53, commi 1 e 2, non a caso inserito nella sezione 1, del capo VI, espressamente dedicata a definire i requisiti dell'indipendenza delle Autorità.

¹⁶ Si vedano, in proposito, Corte giust., sent. 9 marzo 2010, cit., e sent. 16 ottobre 2012, causa C-614/10, *Commissione europea c. Repubblica d'Austria*, in <http://curia.europa.eu/>.

¹⁷ Si veda, *supra*, par. 2.2.

¹⁸ Cfr. «considerando» n. 63 e art. 28 della direttiva comunitaria n. 46 del 1995, cit.

con la riserva di legge e addirittura – per quanto riguarda la potestà del Garante di rilasciare autorizzazioni generali al trattamento dei dati giudiziari – con il principio di tipicità e tassatività delle fonti primarie (posto che gli artt. 21, comma 1, e 27 del Codice in materia di protezione dei dati personali equiparano detti provvedimenti alla legge)¹⁹; né esiste un problema rispetto all’attribuzione di poteri alternativi alla giurisdizione che, invece, nel nostro ordinamento ha suscitato perplessità in ordine alla compatibilità sia con il divieto di istituire nuovi giudici speciali di cui all’art. 102 Cost., sia con la riserva di giurisdizione²⁰. In Italia, dunque, si è andati ben oltre le previsioni comunitarie, dando vita a una *Authority* dotata delle più ampie potestà la cui attribuzione ha sollevato diversi interrogativi di ordine costituzionale.

I risultati dell’esame svolto con riguardo al terzo aspetto²¹, infine, mostrano un sistema sostanzialmente omogeneo che, si ricorda, vede tutti i Parlamenti nazionali operare un controllo sulle Autorità mediante l’intervento sulle loro leggi istitutive e l’analisi delle relazioni sulle attività svolte dalle stesse.

Alla luce di quanto sopra esposto, pertanto, si può concludere che in Germania, Francia, Spagna e Regno Unito non si pone un rilevante problema di *accountability* verso i rispettivi Parlamenti in quanto esiste un sistema di *checks and balances* che pare funzionare in virtù del ruolo tecnico che svolgono le Autorità. Certamente, come linea di condotta comune, le forme di controllo parlamentare potrebbero essere rafforzate, magari esaltando il potere conoscitivo e ispettivo delle Camere, in considerazione della necessità di meglio resistere ai tentativi di cattura “dal basso”, da parte dei soggetti regolati (in particolare le imprese), che vengono costantemente esercitati nei confronti delle *Authorities*²².

L’Italia, invece, si rivela un caso *sui generis* nel rapporto tra Autorità e Parlamento, nonché nella funzione che quest’ultimo ha inteso attribuire alla prima. Il Garante infatti, grazie all’ampiezza dei poteri che gli sono stati attribuiti e che esso ha sfruttato approfittando della concezione neutrale²³ e para-giurisdizionale del suo ruolo, si atteggia sia a legislatore sia a giudice. In questa situazione certamente assume rilievo la questione dell’*accountability* e il raccordo con il Parlamento, quale interlocutore attivo della stessa Autorità, sembra pertanto doversi meglio bilanciare valorizzando non solo l’aspetto del controllo (ossia gli strumenti conoscitivi e di sindacato ispettivo del Parlamento)²⁴, ma anche l’aspetto della competenza

¹⁹ Sul punto, si vedano M. Cuniberti, *Autorità indipendenti e libertà costituzionali*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 232 e s.; M. Manetti, *I regolamenti delle autorità indipendenti*, in *Scritti in onore di Lorenza Carlassare*, a cura di G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, I, Napoli, Jovene, 2009.

²⁰ Cfr. M. Cuniberti, *op. cit.*, pp. 279 ss.

²¹ Si veda, *supra*, par. 2.3.

²² Tale fenomeno, infatti, interessa tutti i Paesi oggetto del presente lavoro e necessita di ulteriori considerazioni e approfondimenti in corso di elaborazione. Cfr. M. Manetti, *Autorità indipendenti e Parlamenti nazionali nell’Unione europea. Alla ricerca di una ragionevole indipendenza*, cit.

²³ Sulla nozione di neutralità delle Autorità indipendenti si vedano M. Cuniberti, *op. cit.*, pp. 405 ss.; M. Zuppetta, *Le Autorità amministrative indipendenti: modello superato o consolidato?*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2005, pp. 129 ss.; M. Manetti, *Poteri neutrali e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 1994.

²⁴ Ipotesi peraltro già prospettata nel documento conclusivo dell’indagine conoscitiva sulle Autorità amministrative indipendenti approvato dalla Commissione Affari costituzionali della Camera dei deputati il 16 febbraio 2012 (cfr. doc. XVII, n. 17, in <http://leg16.camera.it/494?categoria=017>, 25 ss.). Sul punto si vedano anche le considerazioni svolte da F. Cintioli, *Concorrenza, istituzioni e servizio pubblico*, Milano, Giuffrè, 2010, pp. 44 ss.; M. Manetti, *Le autorità indipendenti*, Roma-Bari, Laterza, 2007, p. 39.

(ossia la scelta dei componenti dell'*Authority* tramite un attento esame dei *curricula* ²⁵). Senza parlare della necessità che il Parlamento si riappropri di competenze normative di rango primario, a tutt'oggi esercitate dal Garante.

²⁵ Così come è rigorosamente stabilito dall'art. 153, comma 2, del d.lgs. n. 196/2003, cit., ai sensi del quale i componenti del Garante devono essere scelti tra «esperti di riconosciuta competenza delle materie del diritto o dell'informatica, garantendo la presenza di entrambe le qualificazioni».