

Spamming: gli strumenti di tutela previsti dal Codice Privacy (D.Lgs. 196/2003)

di Elena Frumento

Vista la frequenza dei casi in cui, aprendo la propria casella *e-mail*, capita di trovare messaggi pubblicitari indesiderati e vista la possibilità, offerta a chiunque dal nostro ordinamento, di opporsi a tale pratica "invasiva", si ritiene utile fare un po' di chiarezza sull'argomento, delineando sinteticamente le modalità di tutela indicate dal Garante della Privacy. Il fenomeno, noto come *spamming*, consiste nell'invio massiccio ed indiscriminato di messaggi pubblicitari non richiesti e purtroppo interessa numerosi utenti della rete, che si trovano costretti a subire queste fastidiose intrusioni, oltre a sopportare perdite di tempo e inutili costi per il collegamento telefonico, per l'approntamento di misure organizzative e tecnologiche contro virus, tentate truffe, immagini e messaggi inadatti a minori e così via.

Di fronte agli inconvenienti derivanti dalla ricezione, spesso sistematica, di *e-mail* pubblicitarie non autorizzate, però, al destinatario è riconosciuto il diritto di difendersi: come chiarito in più occasioni dal Garante, infatti, l'utilizzo di un indirizzo *e-mail* per scopi promozionali, pubblicitari, di informazione commerciale o di vendita diretta, in assenza di un preventivo consenso dell'interessato, è vietato dal Codice sulla Privacy in quanto costituisce un illecito trattamento di dati personali¹.

Ciò vale anche nel caso in cui l'indirizzo sia, di fatto, conoscibile da chiunque perché riportato in rete² o sia acquisito attraverso particolari *software* di raccolta con procedure *random*³. Lo stesso Garante, nel Parere espresso il 29 maggio 2003 in tema di "*Spamming. Regole per un corretto invio delle e-mail pubblicitarie*"⁴, ha infatti posto in chiara evidenza che il fatto che in Internet siano disponibili degli indirizzi di posta elettronica non significa che gli stessi possano essere usati per qualsiasi finalità e, in particolare, non legittima il loro libero utilizzo per l'invio generalizzato di *e-mail* aventi contenuto commerciale o pubblicitario⁵. La presenza in rete di un indirizzo di posta elettronica va posta in relazione con le finalità per cui lo stesso indirizzo è stato pubblicato: così, i dati degli utenti che partecipano a *forum* o *newsgroup on line* sono resi conoscibili sul *web* per le sole finalità di partecipazione ad una determinata discussione e non possono essere utilizzati per fini diversi qualora manchi un consenso specifico.

Lo stesso dicasi per gli indirizzi compresi nella lista "anagrafica" degli abbonati ad un *Internet Provider*, per quelli pubblicati su siti *web* di soggetti pubblici per fini istituzionali, per quelli inviati a gestori di siti o reperibili consultando gli elenchi dei soggetti che registrano nomi a dominio⁶.

¹ Cfr. Garante 25 giugno 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 99 [doc. web n. [1065904](#)]; Garante 25 giugno 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 101 [doc. web n. [1065912](#)]; Garante 25 giugno 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 103 [doc. web n. [1065916](#)]; Garante 4 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 105 [doc. web n. [1065920](#)]; Garante 4 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 107 [doc. web n. [1065924](#)]; Garante 4 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 109 [doc. web n. [1065928](#)]; Garante 11 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 111 [doc. web n. [1065933](#)]; Garante 11 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 113 [doc. web n. [1065937](#)]; Garante 18 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 115 [doc. web n. [1065941](#)]; Garante 18 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 117 [doc. web n. [1065945](#)]; Garante 18 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 119 [doc. web n. [1065949](#)]; Garante 16 settembre 2002, in *Bollettino* n. 31, pag. 133 [doc. web n. [1066366](#)].

² Garante 28 maggio 2002, in *Bollettino* n. 28, pag. 61 [doc. web n. [29828](#)].

³ Garante 25 giugno 2002, in *Bollettino* n. 29, pag. 64 [doc. web n. [1065714](#)]; Garante 4 luglio 2002, in *Bollettino* n. 30, pag. 93 [doc. web n. [1065884](#)].

⁴ Garante 29 maggio 2003, "*Spamming. Regole per un corretto invio delle e-mail pubblicitarie - Provvedimento generale*", [doc. web n. [29840](#)].

⁵ Garante 13 maggio 2003 [doc. web n. [1128784](#)]; Garante 24 giugno 2003 [doc. web n. [1132357](#)]; Garante 22 settembre 2003 [doc. web n. [1082043](#)]; Garante 22 dicembre 2003 [doc. web n. [1084927](#)].

⁶ Garante 29 maggio 2003 [doc. web n. [29840](#)].

La normativa sulla privacy non permette di utilizzare indirizzi di posta elettronica per inviare messaggi indesiderati a scopo promozionale neppure quando si omette di indicare in modo chiaro il mittente del messaggio e l'indirizzo fisico presso il quale i destinatari possono rivolgersi per chiedere che i propri dati personali non vengano più usati. Gli indirizzi *e-mail*, infatti, recano dati di carattere personale e in nessun caso possono essere oggetto di trattamento da parte di terzi senza il previo consenso informato dell'interessato. Tale consenso al trattamento deve essere chiesto prima dell'invio dei messaggi pubblicitari di posta elettronica, deve essere documentato per iscritto, deve essere manifestato liberamente, in modo esplicito e in forma differenziata rispetto alle diverse finalità e alle categorie di servizi e prodotti offerti.

Quest'obbligo, si badi, non può ritenersi rispettato qualora il mittente abbia inviato una prima *e-mail* che, nel chiedere un consenso, abbia comunque un contenuto promozionale o pubblicitario, e neppure nel caso in cui il messaggio riconosca al destinatario solo un diritto di cd. "*opt-out*", magari attraverso un *link* da cliccare per non ricevere più messaggi dello stesso tenore. Il consenso, infatti, va chiesto al destinatario prima dell'inoltro dell'*e-mail* pubblicitaria e solo dopo averlo informato chiaramente sugli scopi per i quali i suoi dati personali verranno usati: vale dunque la regola dell'"*opt-in*", cioè dell'accettazione preventiva di chi riceve l'*e-mail*, e non quella del rifiuto a posteriori (*opt-out*).

In difetto di tale consenso, pertanto, l'invio di corrispondenza per finalità promozionali ad un indirizzo di posta elettronica si sostanzia in un trattamento illecito di dati personali⁷ che, su richiesta dell'interessato, il mittente dovrà interrompere garantendo al contempo la cancellazione dell'indirizzo stesso dai propri archivi⁸. In proposito si ricorda che sul sito Doctor Privacy (www.doctorprivacy.it) è riportato un [modello-tipo](#) per esercitare tale diritto in modo semplice e gratuito, anche verbalmente o mediante posta elettronica, dimostrando la propria identità.

Da considerare, infine, che lo *spamming* espone i mittenti anche a sanzioni amministrative pecuniarie (con rimborso delle spese sostenute per il ricorso al Garante o per l'azione dinanzi al giudice civile, nonché risarcimento degli eventuali danni subiti dall'interessato) o addirittura ad una sanzione penale, qualora il trattamento illecito dei dati sia effettuato a fini di profitto o per arrecare danni a altro⁹.

⁷ Le uniche ipotesi derogatorie rispetto a tale norma, oltre ovviamente a quella in cui il soggetto interessato abbia manifestato in precedenza un consenso libero, specifico e informato, si hanno qualora ricorra uno dei presupposti di cui all'art. 12 del Codice sulla Privacy o all'art. 10 del D.Lgs. n. 171/1998 in materia di riservatezza nelle comunicazioni e all'art. 10 del D.Lgs. n. 185/1999, in materia di contratti a distanza. Cfr. Garante 23 aprile 2003 [doc. web n. [1079053](#)]; Garante 24 aprile 2003 [doc. web n. [1079030](#) e n. [1079046](#)]; Garante 29 maggio 2003 [doc. web n. [1132333](#)]; Garante 5 giugno 2003 [doc. web n. [1132343](#)]; Garante 18 giugno 2003 [doc. web n. [1132410](#)]; Garante 9 gennaio 2003 [doc. web n. [1067789](#)].

⁸ Garante 6 settembre 2002, in *Bollettino* n. 31, pag. 130 [doc. web n. [1066362](#)] e pag. 135 [doc. web n. [1066372](#)].

⁹ Cfr. Parere del Garante 29 maggio 2003, in *Bollettino* n. 39/maggio 2003 [doc. web n. 29840].