



CH-3003 Berna, SECO, PAEP/chh

## **Ai responsabili cantionali della LC**

Riferimento: 330/08 Schutz der Persönlichkeit

Specialista: chh/gre  
**Berna, 14 luglio 2008**

### **Protezione della personalità**

#### **Direttiva 2008/1: precisazione delle direttive e dei commenti relativi alla LC**

Gentili Signore, egregi Signori,

la protezione dei dati è diventata un tema d'attualità in seguito all'entrata in vigore, il 1° gennaio 2008, della revisione della legge federale sulla protezione dei dati<sup>1</sup>. Vorremmo pertanto rendervi attenti ai diversi principi che devono essere rispettati dalle imprese di collocamento e di fornitura di personale a prestito nell'elaborazione dei questionari di candidatura.

La presente direttiva si fonda in particolare sulla «Guida al trattamento di dati personali nell'ambito del lavoro<sup>2</sup>», edita dall'Incaricato federale della protezione dei dati, e sullo studio di Gabriel Aubert intitolato «La protection des données dans les rapports de travail<sup>3</sup>», nonché su varie opere in materia di diritto del lavoro pubblicate in Svizzera. È inoltre stata sottoposta per consultazione all'Incaricato federale della protezione dei dati.

In generale, la protezione dei dati è garantita dalla legge federale sulla protezione dei dati. Per quanto riguarda i rapporti di lavoro, è assicurata da una norma specifica, l'articolo 328b CO<sup>4</sup>. Inoltre, in materia di collocamento privato, la protezione dei dati è garantita dall'articolo

---

<sup>1</sup> Legge federale del 19 giugno 1992 sulla protezione dei dati; LPD, RS 235.1

<sup>2</sup> <http://www.edoeb.admin.ch>

<sup>3</sup> Journée 1995 de droit du travail et de la sécurité sociale, Zurigo, 1999, pp. 145-191

<sup>4</sup> Legge federale del 30 marzo 1991 di complemento del Codice civile svizzero (Libro quinto: Diritto delle obbligazioni); CO, RS 220

7 capoverso 3 LC<sup>5</sup>, che è concretizzato dall'articolo 19 OC<sup>6</sup>. Infine, la protezione nel settore della fornitura di personale a prestito è retta dagli articoli 18 capoverso 3 LC e 47 OC.

▪ **Principi generali della legge federale sulla protezione dei dati**

Qualunque trattamento di dati personali costituisce un'lesione della personalità. Occorre quindi cercare di limitare il più possibile questa ingerenza nella sfera privata. Per tale motivo, la persona che raccoglie i dati è autorizzata a trattare soltanto i dati che sono indispensabili e in relazione diretta con l'adempimento dei suoi compiti (**principio di proporzionalità**, art. 4 cpv. 2 LPD). I dati personali possono essere raccolti solo in modo **lecito** (art. 4 cpv. 1 LPD). Si ritiene che i dati siano stati raccolti in modo illecito se sono stati ottenuti con la forza, la furbizia, la minaccia o l'inganno. Inoltre, secondo la LPD, i dati personali devono essere trattati conformemente al principio della **buona fede** (art. 4 cpv. 2 LPD). Ciò significa che il trattamento dei dati deve essere riconoscibile da parte della persona interessata. Si constata un'inosservanza di questo principio se una persona non è stata informata – o è stata informata in modo errato – sul tipo e sullo scopo del trattamento. Sono considerati inganni intenzionali, in particolare, la raccolta segreta di dati, le intercettazioni telefoniche non autorizzate o la raccolta di dati all'insaputa dell'interessato attraverso la manipolazione di programmi. Infine, i dati possono essere trattati soltanto per lo scopo indicato all'atto della loro raccolta, risultante dalle circostanze o previsto da una legge (art. 4 cpv. 3 LPD).

▪ **Principi generali della legge federale sulla protezione dei dati nel rapporto di lavoro: art. 328b CO**

La protezione dei dati nel rapporto di lavoro e nell'ambito dell'assunzione di personale è garantita dall'articolo 328b CO, che ha il seguente tenore:

*«Il datore di lavoro può trattare dati concernenti il lavoratore soltanto in quanto si riferiscano all'idoneità lavorativa o siano necessari all'esecuzione del contratto di lavoro. Inoltre, sono applicabili le disposizioni della legge federale del 19 giugno 1992 sulla protezione dei dati».*

Il rinvio alla legge federale sulla protezione dei dati consente un'applicazione dei principi generali della protezione dei dati, ossia l'esattezza e la sicurezza dei dati (art. 5 e 7 LPD) e il diritto d'accesso (art. 8 e 9 LPD). Le lesioni della personalità e i motivi giustificativi (art. 12 e 13 LPD) sono invece più differenziati per quanto riguarda il trattamento dei dati in relazione al rapporto di lavoro. In effetti, l'articolo 328b CO delimita più strettamente degli articoli 12 e 13 LPD le informazioni che il datore di lavoro è autorizzato a trattare. Occorre anche notare che non si può in nessun caso derogare all'articolo 328b CO a svantaggio del lavoratore, anche se quest'ultimo vi consente, poiché questa è una norma relativamente imperativa ai sensi dell'articolo 362 CO e non può essere modificata mediante un contratto a scapito del lavoratore.

In generale, nel diritto del lavoro, il legislatore ha sancito il principio dell'illiceità del trattamento dei dati. Tuttavia, il trattamento dei dati è lecito in due casi: da un lato, se le informazioni si riferiscono all'idoneità lavorativa del lavoratore e, dall'altro, se sono

---

<sup>5</sup> Legge federale del 6 ottobre 1989 sul collocamento e il personale a prestito; LC, RS, 823.11

<sup>6</sup> Ordinanza del 16 gennaio 1991 sul collocamento e il personale a prestito; OC, RS 823.111

necessarie all'esecuzione del lavoro. Di conseguenza, la legge rende lecito il trattamento di dati personali che si riferiscono all'idoneità lavorativa dell'interessato o che sono necessari all'esecuzione del lavoro.

\* *Idoneità*

Il termine idoneità va interpretato in senso ampio. Esso riassume le qualità della persona in riferimento all'impiego considerato, le quali possono arrivare a includere, secondo le circostanze, il carattere del salariato, la sua visione del mondo o le sue ambizioni.

\* *Informazioni necessarie all'esecuzione*

Per quanto riguarda le informazioni necessarie all'esecuzione del contratto di lavoro, si tratta soprattutto delle informazioni di cui il datore di lavoro ha bisogno per adempiere i suoi obblighi legali o contrattuali (rapporti con la polizia degli stranieri, con l'Ispettorato del lavoro, con gli istituti di assicurazione sociale o privata, ecc.).

L'estensione della protezione del lavoratore è quindi determinata dal tipo di impiego. Se si tratta di un'occupazione manuale o tecnica che richiede soltanto un minimo impegno personale, le informazioni che il datore di lavoro potrà ottenere in proposito saranno limitate. Esse riguarderanno soprattutto la formazione e l'esperienza professionale del lavoratore. Se l'esecuzione dei compiti manuali o tecnici presuppone una particolare dimestichezza, l'interesse legittimo del datore di lavoro a essere informato sarà maggiore. Se si tratta di un'occupazione intellettuale, di una posizione che esige capacità d'iniziativa o di comando, il datore di lavoro sarà autorizzato a informarsi in modo ancora più dettagliato, in particolare sui passatempi del lavoratore, che forniranno indicazioni sulla sua propensione a compiere degli sforzi o sulla sua apertura a nuove sfide. Se la buona esecuzione del lavoro implica l'adesione dell'interessato agli scopi ideali perseguiti dal datore di lavoro, la sfera privata del salariato si restringerà ulteriormente. Così, ad esempio, un partito è autorizzato a informarsi sulle opinioni politiche di un candidato al posto di segretario permanente.

▪ **Collocamento privato**

Secondo l'articolo 7 capoverso 3 LC «*Il collocatore può elaborare i dati concernenti le persone in cerca d'impiego e i posti vacanti soltanto nella misura in cui e fintanto che siano necessari per il collocamento. È tenuto a mantenerli segreti*».

In base a questa disposizione, i collocatori possono richiedere alle persone in cerca d'impiego tutte le informazioni che ritengono indispensabili e che sono in relazione diretta con l'adempimento dei loro compiti di collocamento. Di conseguenza, se le informazioni concernenti la salute, un'eventuale gravidanza e i precedenti penali sono indispensabili alla buona esecuzione del mandato di collocamento affidato dalle persone in cerca d'impiego alle imprese di collocamento, queste ultime possono informarsi al riguardo.

Va rilevato che le domande che possono essere poste dalle imprese di collocamento non devono essere esaminate in riferimento all'articolo 328b CO. Questo articolo riguarda infatti esclusivamente il trattamento dei dati del lavoratore da parte del datore di lavoro. Il collocatore però non ricopre la posizione di datore di lavoro. Egli è legato alla persona in cerca d'impiego da un contratto di collocamento le cui prestazioni risultano in generale dal contratto di mediazione, disciplinato agli articoli 412 segg. CO. Per evitare che i datori di lavoro aggirino i principi sanciti dall'articolo 328b CO, il collocatore può comunicare dati ai futuri datori di lavoro unicamente nel rispetto dei principi stabiliti da tale articolo.

## ▪ Personale a prestito

Secondo l'articolo 18 capoverso 3 LC «Il prestatore può elaborare i dati concernenti i lavoratori e trasmetterli ad imprese acquisitrici soltanto nella misura in cui e fintanto che siano necessari per la fornitura di personale. Ogni ulteriore elaborazione o trasmissione necessita del consenso espresso del lavoratore». A ciò si aggiunge il fatto che, se il prestatore ricopre al contempo la posizione di datore di lavoro, è necessario riferirsi anche all'articolo 328b CO e quindi ai principi che ne derivano.

In linea di massima si distinguono due situazioni possibili. Innanzitutto, se una persona in cerca d'impiego si rivolge a un'impresa di fornitura di personale a prestito perché le interessa un posto ben preciso, l'articolo 328b CO si applica senza alcun dubbio in quanto fra le parti intercorre un rapporto di lavoro precontrattuale. Se invece un candidato incarica una tale impresa di trovargli un impiego qualsiasi, o se è disposto ad accettare qualsiasi proposta indipendentemente dalla sua formazione o dalla sua esperienza professionale, l'articolo 328b CO non è applicabile. Occorre riferirsi ai principi validi per i collocatori privati poiché, in questa fase, il candidato non intrattiene un rapporto precontrattuale, ma è vincolato all'impresa di fornitura di personale a prestito da un contratto di mediazione ai sensi dell'articolo 412 CO e, conformemente all'articolo 18 capoverso 3 LC, il prestatore può elaborare i dati concernenti i lavoratori nella misura in cui sono necessari per la fornitura di personale.

Le spiegazioni seguenti riguardano dunque esclusivamente i casi in cui una persona in cerca d'impiego si rivolge a un'impresa di fornitura di personale a prestito perché le interessa un posto ben preciso.

### ❖ Domande concernenti lo stato di salute

In applicazione dell'articolo 328b CO, lo stato di salute del candidato all'impiego o del salariato rientra fra le informazioni che devono restare confidenziali; l'acquisizione dei dati è legittima unicamente se serve ad accertare l'idoneità della persona interessata a svolgere il lavoro considerato. Il datore di lavoro è dunque autorizzato a esigere che il salariato si sottoponga a una visita medica per determinare la sua idoneità per un determinato impiego. Tuttavia, il medico si esprime unicamente sull'idoneità lavorativa e non può comunicare al datore di lavoro il motivo di un'eventuale inattitudine.

Se, in seguito a malattia o infortunio, lo stato di salute del candidato all'impiego è tale che, in un lasso di tempo relativamente breve, gli risulta eccessivamente difficile eseguire il lavoro, l'interessato deve informarne spontaneamente il datore di lavoro. In effetti, secondo i principi della buona fede, si deve anche considerare che quest'ultimo non ha interesse ad assumere una persona che fin dall'inizio non si dimostra in grado di eseguire il lavoro.

Considerato quanto precede e in applicazione dei principi di proporzionalità e dell'utilizzazione per lo scopo indicato nonché del carattere puramente soggettivo e non vincolante delle risposte del candidato all'impiego, un questionario che prevede semplicemente un punto intitolato «salute» non è soddisfacente. Sarebbe auspicabile porre la domanda nel modo seguente: «ritiene che il suo stato di salute le permetterà di svolgere pienamente le mansioni che le verranno affidate?»

#### ❖ Domande concernenti la gravidanza

L'Incaricato federale della protezione dei dati spiega che «Il datore di lavoro, nell'ambito di una procedura di candidatura o di promozione, non può in nessun caso raccogliere dati che si riferiscano allo stato civile, alla situazione familiare o a un'eventuale gravidanza, se non per motivi obiettivamente giustificati. È lecito informarsi sulla situazione e su progetti familiari (ad es. progetti di matrimonio, di avere figli, una gravidanza in corso o futura, ecc.) soltanto se ciò è oggettivamente necessario per l'assunzione (ad es. se sul luogo di lavoro esiste una minaccia per la salute della donna incinta o del nascituro o se la donna incinta non sarebbe in grado di svolgere il lavoro richiesto, ad esempio come ballerina o indossatrice)». La dottrina aggiunge che in tali ipotesi la lavoratrice deve perlopiù comunicare spontaneamente il suo stato perché questo ostacola fin dall'inizio l'adempimento del contratto.

Considerato quanto precede, le domande concernenti la gravidanza possono comparire sui questionari di candidatura a condizione che la domanda sia posta nel modo seguente: «qualora la gravidanza non le consentisse di svolgere pienamente le mansioni che le verranno affidate, la preghiamo di indicare se è incinta».

#### ❖ Domande concernenti i precedenti penali / le condanne

L'Incaricato federale della protezione dei dati ritiene che sarebbe eccessivo interrogare sistematicamente i candidati sui loro precedenti penali. Tuttavia, la dottrina rileva che i datori di lavoro preferiscono assumere persone nelle quali possono riporre piena fiducia. Dal canto loro, per i lavoratori può essere molto importante che i loro datori di lavoro o futuri datori di lavoro non siano a conoscenza di loro eventuali precedenti penali. Anche in questo caso sono presenti interessi contrastanti. La possibilità di disporre di simili informazioni dipenderà quindi dalle circostanze e dal fatto che le condanne siano state cancellate dal casellario giudiziale o che vi siano ancora iscritte. In ogni caso, l'estratto del casellario giudiziale può essere richiesto unicamente se le informazioni che vi sono contenute sono assolutamente necessarie alla stipulazione e all'esecuzione del rapporto di lavoro.

##### 1. Condanne cancellate dal casellario giudiziale

Il lavoratore può legittimamente rivendicare un diritto a lasciarsi alle spalle tutte le condanne che non figurano più nel casellario giudiziale, considerato che, nel caso di un'infrazione di vecchia data, la sua buona condotta dimostra che ha tratto un insegnamento dalla condanna. Il datore di lavoro non può pertanto interrogarlo in proposito.

##### 2. Condanne iscritte nel casellario giudiziale

Il datore di lavoro può chiedere informazioni unicamente sulle infrazioni iscritte nel casellario giudiziale che sono in relazione con l'idoneità a svolgere un determinato lavoro. Molti autori sostengono che la conoscenza del passato giudiziario recente rappresenta spesso una condizione di fiducia indispensabile alla stipulazione del contratto e che sarebbe eccessivo impedire al datore di lavoro di richiedere la presentazione di un estratto del casellario giudiziale. Il candidato non ha altra scelta che assumersi questo passato. Le domande poste nel modo seguente: «ha precedenti penali?», «è già stato condannato?», «è già stato oggetto di una condanna?», «se sì, è disposto a fornire un estratto del casellario giudiziale?» sono accettabili se sono necessarie alla conclusione e all'esecuzione del rapporto di lavoro, se servono al prestatore per rispondere della scelta

adeguata dei lavoratori messi a disposizione e se rispettano i principi di proporzionalità e di utilizzazione per lo scopo indicato.

❖ Domande concernenti le esecuzioni

Chiunque può informarsi presso gli Uffici d'esecuzione sulle esecuzioni in corso contro un'altra persona a condizione che dimostri di avere un interesse legittimo, ossia un interesse speciale e attuale (art. 8a LEF<sup>7</sup>). Un tale interesse è reso verosimile se si chiedono informazioni su una persona in relazione alla conclusione o all'esecuzione di un contratto.

Su tale base, la raccolta di informazioni da parte del datore di lavoro è ammessa unicamente se riguarda l'idoneità del lavoratore a svolgere un determinato lavoro. Può essere il caso se l'interessato entra in contatto con oggetti o valori di cui potrebbe essere tentato di appropriarsi per risolvere la propria situazione. Molto spesso, tuttavia, la presenza di esecuzioni non intacca l'idoneità lavorativa del salariato. Considerato che la legge sulla esecuzione e sul fallimento permette ai datori di lavoro di ottenere le informazioni richieste e che, di conseguenza, non si può impedire loro di informarsi presso gli Uffici d'esecuzione, i questionari d'assunzione devono rispettare l'articolo 328b CO e di conseguenza dovrebbero affrontare questo punto soltanto se è d'interesse per il lavoro da svolgere.

Ringraziandovi per la preziosa collaborazione, vi porgiamo distinti saluti.

Segreteria di Stato dell'economia SECO



Peter Gasser  
Capo Libera circolazione delle persone e Relazioni di lavoro

- Testo disponibile anche in francese e in tedesco
- Pubblicato su TCNet e su [www.treffpunkt-arbeit.ch](http://www.treffpunkt-arbeit.ch)

---

<sup>7</sup> Legge federale dell'11 aprile 1889 sulla esecuzione e sul fallimento; LEF, RS 281.1