

Editoriale.

Vecchi diritti per nuovi mondi?

Alessandro Morelli*

Il rapporto tra diritti di libertà e nuove tecnologie (in particolare, quelle digitali) è un tema oggi centrale nella riflessione scientifica e nel più ampio dibattito pubblico. Un tema che coinvolge questioni teoriche, oltre che pratiche, di formidabile portata, alle quali sono dedicate le analisi e le proposte ricostruttive dei contributi pubblicati nel presente fascicolo.

Senza pretese di esaustività, gli Autori che hanno collaborato a questo numero di *Diritto costituzionale*, si sono confrontati, da diversi punti di vista, con alcuni nodi teorici fondamentali per lo studio dei diritti di libertà negli attuali contesti tecnologici.

Il primo è quello della stessa qualificazione dei “diritti digitali”: si tratta di nuove situazioni giuridiche soggettive, bisognose di riconoscimenti costituzionali che al momento non è dato rinvenire, oppure di manifestazioni inedite di diritti che trovano già fondamento nelle previsioni della Carta repubblicana, oltre che nel diritto internazionale e in quello dell’Unione europea? La condivisibile risposta di Iannuzzi e Laviola, il cui contributo verte soprattutto su tale questione, è la seconda: la trasformazione dei contesti di riferimento non compromette il contenuto essenziale dei diritti ma lo arricchisce. Il che ovviamente comporta un sensibile incremento delle potenzialità e, insieme, delle minacce a tali libertà costituzionali. Un’osservazione che vale anche per il “diritto di accesso a Internet”, pretesa propria dell’attuale società tecnologica declinabile come espressione del principio di eguaglianza sostanziale, di cui all’art. 3, co. 2, Cost., rispetto al c.d. *digital divide*. Un divario che, in Italia, non attiene più tanto all’accesso alla tecnologia, quanto alla «capacità di servirsi degli strumenti informatici», riscontrandosi la «mancanza di una diffusa alfabetizzazione al digitale che comporta delle vere e

* Università degli Studi di Messina.

proprie limitazioni di fatto della libertà e dell'uguaglianza dei cittadini e impedisce il pieno sviluppo della persona umana nell'ambiente digitale» (Iannuzzi, Laviola).

Se sul versante dei diritti è ancora possibile trovare nelle norme costituzionali coordinate adeguate a orientare gli interventi dei decisori pubblici, un mutamento epocale, ben più difficilmente gestibile, è quello che riguarda però il versante dei poteri, come evidenzia Vigevani nel suo contributo sulla libertà di espressione nelle piattaforme digitali. Nel contesto di quel processo di erosione della sovranità statale da parte dei grandi attori privati del mercato digitale, un fenomeno degno di nota è la tendenza, emergente nella più recente normativa in materia (soprattutto quella europea), allo sviluppo di un rapporto «sempre più dialogico e cooperativo tra piattaforme e poteri pubblici, per disciplinare il discorso pubblico in rete e rimuovere prontamente alcuni contenuti» (Vigevani). Il riferimento è ovviamente a fenomeni quali la diffusione di *fake news*, di messaggi anti-scientifici, di comunicazioni anonime ecc. In tale contesto, gli attori pubblici tendono sempre più a delegare ai soggetti privati l'esecuzione delle loro politiche, pretendendo d'individuare (o anche solo di condividere) i criteri di rimozione e di promozione dei contenuti. A fronte dei rischi che una simile tendenza comporta, l'Autore, nella convinzione che i principi del costituzionalismo classico possano trovare applicazione anche al mondo digitale, auspica che l'intervento regolatorio (nazionale ed europeo) si orienti più che sulla ricerca di efficienti meccanismi censori, «sull'imposizione di regole di pluralismo, trasparenza e responsabilità *ex post* per chi immette contenuti illeciti».

Nella medesima prospettiva, nel suo contributo sulle libertà economiche, Errigo muove dalla premessa per cui il mercato digitale costituisce una nuova «dimensione di esercizio dell'iniziativa economica». L'Autrice sottolinea come l'attività economica privata, anche in siffatto contesto, debba conformarsi ai principi costituzionali e a quelli del diritto dell'UE, non potendosi prescindere dal rapporto tra la stessa autonomia e quei limiti che, da un lato, assicurano la sopravvivenza della libertà d'impresa (art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE) e, dall'altro, garantiscono la coesistenza di quest'ultima con i beni riconosciuti dagli artt. 41 e 42 Cost., la cui tutela deve essere perseguita anche nello spazio digitale. I caratteri di quest'ultimo, tuttavia, pongono problemi notevoli all'attuazione dei suddetti principi: l'atoritorialità della rete, che impedisce d'individuare i confini del potere economico delle imprese e snatura il concetto di «mercato rilevante»; il carattere

virtuale degli scambi, che pone problemi al riconoscimento delle stesse pratiche lesive della concorrenza; e ancora la frequente inconsapevolezza dei fruitori dei beni e servizi, apparentemente gratuiti ma, in realtà, offerti dietro la cessione di dati personali. Tali difficoltà impongono, per un verso, un attento studio del contesto digitale; per altro verso, delicate operazioni di adattamento delle categorie giuridiche tradizionalmente impiegate con riguardo al mercato reale.

La circostanza che i “diritti digitali” non siano autenticamente nuovi non significa, pertanto, che la loro protezione non richieda importanti operazioni ermeneutiche e sforzi ricostruttivi.

L’interazione tra diritti e contesto digitale può determinare, come detto, un notevole arricchimento del contenuto dei primi ma può anche imporre di rivedere gli attributi tradizionalmente riconosciuti a taluni di essi: caso emblematico è quello della *privacy*, la cui straordinaria evoluzione (da *right to be let alone* a diritto alla protezione dei dati personali) è oggetto del contributo di Bassini. Il tema della monetizzazione dei dati, che presuppone la possibilità di fare della dazione delle informazioni a carattere personale l’oggetto di un’autonoma controprestazione, in particolare, pone problemi di non poco conto, se si considera che il riconoscimento della protezione dei dati come contenuto di un diritto fondamentale comporterebbe, a rigore, l’indisponibilità dello stesso. Recenti letture dottrinali e giurisprudenziali, tuttavia, fanno leva sulla distinzione tra titolarità ed esercizio del diritto, tendono a riconoscere un certo “margine di azione” all’autonomia privata in questo ambito (Resta), a dimostrazione di come il contesto digitale possa finire con l’incidere anche sulla stessa configurazione giuridica di un diritto.

L’evoluzione tecnologica pesa, inoltre, sulle dinamiche di bilanciamento dei “diritti digitali”, i quali, il più delle volte, sono “a somma zero”, al pari di quelli reali (Bin). Progressi nella tutela di uno di essi comportano in diversi casi regressi nella protezione di altri diritti o di beni di pari rango costituzionale. Da tale punto di vista, ancora una volta le potenzialità e i rischi del contesto digitale possono incidere sui termini dei bilanciamenti.

Indicativo è il caso del diritto all’oblio, sul quale si sofferma, in particolare, Spataro: «nell’ambiente digitale il contesto muta profondamente – ricorda l’Autrice –, poiché ogni informazione resta disponibile al pubblico, dal quale è reperibile grazie all’attività dei motori di ricerca». Il ragionevole bilanciamento tra il diritto all’informazione, supportato dalla persistenza nel tempo del relativo interesse pubblico, e quello alla riservatezza dei soggetti interessati a che certe informazioni non più attuali inerenti alla loro persona

non siano accessibili deve, quindi, tenere conto dei caratteri propri del mezzo di diffusione impiegato. E le straordinarie risorse offerte dalla rete impongono un sindacato particolarmente scrupoloso a protezione della dignità delle persone.

Vecchi diritti, catapultati in mondi nuovi, finiscono, pertanto, con l'acquisire connotati inediti, senza però smarrire la propria identità. Anche nel contesto digitale, infatti, il costituzionalismo democratico conserva la sua vocazione più autentica, tracciata dal testo costituzionale: quella di promuovere l'attuazione dei principi di libertà ed eguaglianza (Silvestri).

L'attuale sfida del costituzionalismo «senza aggettivi» (Vigevani) è, quindi, quella di assicurare un'articolazione dei poteri (pubblici e privati) tale da consentire una tutela effettiva, anche negli attuali contesti, dei diritti fondamentali. La duplicazione metaforica del mondo reale da parte di quello digitale (Morelli-Pollicino) non esige propriamente una rifondazione ma un'opera di aggiornamento e di adattamento dei principi costituzionali alla complessa dimensione digitale.