



SAPIENZA UNIVERSITÀ DI ROMA
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Dottorato in Teoria degli ordinamenti giuridici
XXIV ciclo

IL DIRITTO DELL'UOMO
A MANIFESTARE LIBERAMENTE IL PROPRIO PENSIERO
E IL DIRITTO DI INFORMAZIONE
ASPETTI FILOSOFICI E PROSPETTIVE GIURIDICHE

Dottoranda:
Dott.ssa Tatiana Gallozzi

Responsabile scientifico:
Chiar.mo prof. Augusto Cerri

Anno Accademico 2011/2012

Indice

| | |
|---|--------|
| Introduzione | p. 4 |
| Primo capitolo. Il diritto dell'uomo a manifestare liberamente il proprio pensiero. Aspetti filosofici | p. 22 |
| Premessa | p. 23 |
| 1.1. La Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo | p. 27 |
| 1.1.1. L'universalità dei diritti | p. 27 |
| 1.1.2. L'effettività della tutela | p. 38 |
| 1.2. Aspetti filosofici della libertà di manifestazione del pensiero | p. 48 |
| 1.2.1. I contatti impersonali fra soggetti inanimati | p. 48 |
| 1.2.2. L'uomo nel dialogo | p. 82 |
| Secondo capitolo. Il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero ed il diritto di informazione. Profili giuridici | p. 117 |
| Premessa | p. 118 |
| 2.1. Profili giuridici della libertà di manifestazione del pensiero | p. 128 |
| 2.2. L'informazione e la Costituzione. Il diritto di informare e il diritto di essere informati | p. 137 |

| | |
|--|--------|
| 2.2.1. Stampa e giornalismo | p. 148 |
| 2.2.2. Radiotelevisione | p. 154 |
| 2.2.3. Internet | p. 160 |
| 2.2.4. L'informazione come diffusione della cultura e come partecipazione alla vita democratica del Paese | p. 168 |
| 2.2.5. I limiti: riservatezza, segreto, buon costume | p. 173 |
| 2.3. Cenni alla dimensione europea ed internazionale | p. 184 |
| Spunti conclusivi | p. 196 |
| Bibliografia | p. 199 |

Introduzione

L'art. 21 della Costituzione garantisce il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, senza limitazioni, salvo i casi espressamente previsti dalla legge. La norma traccia il percorso, indica la regola, garantendo da indebite intrusioni in una delicata sfera di libertà individuale.

Ma non esaurisce il senso profondo che la manifestazione del pensiero assume per ciascuno, nella quotidianità delle relazioni umane, nella duplice prospettiva sia di partecipare all'altro da sé il contenuto delle proprie idee, sia di essere un valore sociale, in uno scambio che renda ciascuno consapevole ed aderente ad una comunità sempre più estesa e differenziata.

Prima di essere un diritto inviolabile riconosciuto e garantito dalla Costituzione, la libertà di manifestare il proprio pensiero è un diritto dell'*uomo* che concorre, assieme a tutti gli altri diritti proclamati nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo del 1948, a realizzare la sua più alta aspirazione. Tale aspirazione, esprimendosi nell' "avvento di un mondo in cui gli esseri umani godano della libertà di parola e di credo e della libertà dal timore e dal bisogno"¹, è pertanto realizzabile soltanto nella sintesi fra libertà –in senso *positivo*– di partecipare agli altri gli aspetti più profondi della propria interiorità e libertà –in senso *negativo*– dai vincoli che derivano dalla violenza e dalla privazione dei beni essenziali della vita.

Fin dall'antichità la libertà di manifestare il proprio pensiero, e di farlo anche dinanzi ad un numero indeterminato di persone, ha corrisposto ad una insopprimibile esigenza umana. La *polis* greca riconosceva, fra l'altro, l'*isegoria*² come sommo bene al quale non era possibile rinunciare e la *parresia*³, intesa come il diritto-dovere di dire la verità, quantomeno la propria verità e di farlo pubblicamente, il che la rendeva un rimedio efficace contro gli abusi del potere politico.

La verità è un valore assoluto al quale non è possibile accedere se non limitatamente e ciascuno, nell'esprimerla mediante il linguaggio, non fa che renderne un'*interpretazione*.

¹ Così, testualmente, si legge nel secondo Considerato del Preambolo.

² A. Giuliani, *Prova (Filosofia del diritto)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXVII, p. 524.

³ Cfr. M. Foucault, *Discorso e verità nella Grecia antica*, Roma, 2005.

Ma come tale, secondo il pensiero di Pareyson, la formulazione della verità è *la verità stessa*, dal momento che se pure “è la verità come personalmente posseduta e come storicamente formulata” e non “in una sua astratta e impossibile separatezza”, tuttavia “non per il fatto di essere personalmente attinta e storicamente presente la verità si altera e si trasforma, giacché la personalità e la storicità riguardano la via d’accesso e il modo del possesso piuttosto che la fonte e il contenuto del vero; sì che la formulazione della verità, in quanto capace di coglierla sino al punto di *identificarvisi*, è schietta *rivelazione* e genuino *possesso* di essa”.⁴

Che la “propria” verità attinga o meno al vero assoluto, è inconfutabile che il diritto di poterla esprimere sia un presupposto essenziale del dibattito democratico, anche sotto il profilo del controllo sui poteri pubblici.

Ma, prima ancora di essere un tramite di partecipazione attiva alla vita sociale, tale diritto attinge alla sfera più intima dell’interiorità umana, dell’*individuo* in quanto tale, rendendolo soggetto di una “libertà responsabile” che si arricchisce del vissuto “messo in forma da coloro che furono liberi prima di noi” e si moltiplica anche “imparando a conoscere in profondità i modi di vivere, i tentativi, i sogni e i possibili *degli altri*, che furono e che sono differenti”.⁵

E, tuttavia, i numerosi esempi di vite vissute e sacrificate al perseguimento del sommo bene della libertà di pensiero esigono che il contenuto della norma giuridica e la sua conseguente applicazione siano modulati considerando che il pensiero umano è dinamico ed inesauribile e che la tutela della sua libera manifestazione, dunque, non può essere racchiusa nella staticità di una regola immobile né, per converso, può essere demandata alla costante trasformazione diretta all’impersonale soddisfazione del contingente, ma esige una continua ed attenta ponderazione fra il principio di certezza del diritto ed il principio di giustizia sostanziale.

Il diritto a manifestare liberamente il proprio pensiero è un diritto dell’uomo, che promana dalla singola identità esistenziale come massima espressione di un’anima libera ed, in quanto tale, la sua tutela va oltre un singolo sistema giuridico

⁴ L. Pareyson, *Verità e interpretazione*, Milano, 1971, pp. 64 ss.

⁵ J. Hersch, *I diritti umani da un punto di vista filosofico*, Milano, 2008, pp. 79 ss.

per divenire “pretesa, incondizionata e sovrastatale, al rispetto dei *diritti dell’uomo*, dell’*io*”.⁶

La norma giuridica implica la certezza di una situazione soggettiva nel suo riconoscimento e nella garanzia della tutela conseguente, come principio cardine nella ricerca della giustizia.

Il pensiero si estende secondo percorsi e contenuti non determinabili a priori che rinviano, a loro volta, all’infinita molteplicità dei vari ambiti riconducibili alla natura umana. Ne deriva che la libertà di manifestazione del pensiero, pur essendo una libertà specifica e distinta dalle altre, in qualche modo tutte le riassume e ricomprende.

Sarebbe arduo ipotizzare una tutela effettiva della libertà di religione, della libertà politica, della libertà di associazione, della libertà nell’arte e nella scienza, svincolandole dal rispetto del pensiero individuale e dalla garanzia di manifestarlo pubblicamente.

Ma sarebbe altresì arduo configurare il pieno esercizio anche di altre libertà (quale la libertà di circolazione) non immediatamente ricollegabili alla libertà di manifestazione del pensiero, senza tuttavia considerarle il frutto di una necessità interiore che le precede e che consiste nell’esigenza di autodeterminare le proprie scelte, di assumere liberamente le decisioni personali che, poi, orienteranno l’azione. E ciò perché l’uomo è, innanzi tutto, autocoscienza, pensiero, comunicazione nel pensiero, dialogo, dialettica.

Nel pensiero, nell’autocoscienza, nella coscienza ed anche nella loro intrinseca libertà, che conduce ad obbedire soltanto alla propria legge interna (della verità e dell’intimo convincimento) e non a limiti eteronomi è, appunto, la specifica dignità dell’uomo ed il suo distinguersi dalla realtà della natura.

La progressiva erosione della sfera dell’individuo a vantaggio di una funzionalizzazione sistematica della sua essenza e, conseguentemente, dei suoi diritti, impone una riflessione che cerchi di superare semplificazioni approssimative e foriere di precarie soluzioni temporanee, per accedere ad una visione che si snodi

⁶ B. Romano, *Diritti dell’uomo e diritti fondamentali. Vie alternative: Buber e Sartre*, Torino, 2009, pp. 134 ss.

sul percorso tracciato, insieme, dal pensiero filosofico e dal pensiero giuridico, dal “*giurista, che pensa*” e dal “*filosofo, che non tralascia la dimensione giuridica*”.⁷

L'estrema indefinitezza dei confini individuali entro i quali ciascuno esprime il proprio irrettrabile patrimonio umano deve convergere con la determinazione limpida ed inequivocabile dei presupposti sostanziali e processuali entro cui il giurista può renderne effettiva la tutela, posto che il filo interno che lega il filosofo al giurista nasce dalla “comune presenza, nel diritto positivo e nell'etica, dell'idea del dover essere . . . idea considerata però nella sua attitudine dinamica, per cui essa tende a svilupparsi attraverso vari livelli”, nell'esigenza di ricercare una *giustificazione* “immanente nello stesso dover essere”⁸.

Il diritto, inteso come “integrità” –nella concezione espressa da Dworkin– contempla sia “criteri specifici” desunti dal principio di giustizia formale, sia “pratiche normative” rivolte, appunto, alla ricerca della giustificazione e presupponenti a loro volta norme etico-sociali comuni, desumibili dal principio di giustizia sostanziale.⁹

Ricordando una battuta di spirito quanto mai espressiva di Jhering, Kaufmann osserva che nell'ambito della comunicazione linguistica giuridica, “il legislatore deve pensare come un filosofo, ma parlare come un contadino.”¹⁰

Se da un lato, Bollinger¹¹ sottolinea i progressi conseguiti nell'ambito della libertà di opinione che attualmente ci consentono di apprezzare opere come l'*Ulisse* di Joyce, in precedenza inibite dall'opera della censura, dall'altro lato è ancora presente la consapevolezza che il dissenso o anche solo l'opinione non “conformata” –e quindi “nuova”– possa comportare quella che Mill definisce una “persecuzione, anche solo legale.”¹²

Häberle osserva che la tutela della libertà di pensiero diviene al contempo la garanzia effettiva di tutti gli ambiti nei quali la conoscenza ed il confronto sono

⁷ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 14-15.

⁸ G. Carcaterra, *Prefazione in Dal giurista al filosofo. Livelli e modelli della giustificazione*, Torino, 2007.

⁹ P. Cantù, I. Testa, *Teorie dell'argomentazione. Un'introduzione alle logiche del dialogo*, Milano, 2006, pp. 169-170.

¹⁰ A. Kaufmann, *Filosofia del diritto ed ermeneutica*, Milano, 2003, p. 174.

¹¹ L. Bollinger, *La società tollerante*, Milano, 1992, pp. 239 ss.

¹² J. S. Mill, *Sulla libertà*, Milano, 1990, pp. 59 ss.

presupposti imprescindibili di altre libertà, delle quali la libertà di manifestazione del pensiero costituisce una componente di “integrazione”.

Mediante tale estensione la libertà di pensiero concorre, assieme agli altri diritti fondamentali dell’uomo, a soddisfare le mutevoli esigenze che caratterizzano la natura umana; ma concorre altresì, prosegue Häberle, a realizzare un “contropotere” all’ordine costituito, necessario a garantire il pluralismo della democrazia e l’integrità di quel dibattito differenziato che dovrebbe appartenere a qualunque corpo sociale fondato sui principi di uguaglianza e di libertà¹³.

Ed è proprio soffermandosi sulla necessità di un *contropotere* in grado di bilanciare l’illegittimità di una forza dominante che il pensiero va a Socrate per poi correre oltre, fino ai giorni nostri, nei quali secoli di cultura, di progressi sociali e di conquiste operate a livello di civiltà giuridica sembrano aver solo evidenziato numerose questioni, senza tuttavia averne offerto soluzioni adeguate; sembrano aver lasciato impregiudicato il rischio che una componente essenziale della dignità umana, come il diritto di esprimere liberamente le proprie idee, possa essere svuotato del suo contenuto effettivo al di là di mere codificazioni scritte lasciate inattuare.

Le radici profonde della libertà di pensiero che, come si accennava, in certo senso ricomprendono tutto l’uomo, le ritroviamo nella disciplina giuridica (costituzionale ma anche sovranazionale) di questa specifica attività che è la manifestazione del pensiero.

Ma le ritroviamo anche nelle dinamiche sociali effettive, che assumono un rilievo imponente in una società di massa e che si collocano in una fascia intermedia fra la libertà di pensiero e la sua libera manifestazione tutelata a livello giuridico. Le dinamiche sociali, infatti, sono oltre il pensiero di ciascuno, ma sono prima della disciplina del manifestarlo e, coinvolgendo chi parla e gli altri ed il rapporto medesimo del parlante con il parlare, possono essere virtuose o viziose.

¹³ P. Häberle, *Le libertà fondamentali nello stato costituzionale*, 1983, (ed. it. a cura di P. Ridola, Roma, 1993), pp. 177 ss. Letteralmente, Häberle attribuisce alla garanzia dei “diritti fondamentali” la salvaguardia dei singoli individui dagli eccessi del potere governativo, ferma restando l’evidente riferibilità del contenuto di tali diritti all’uomo in quanto tale; è l’Autore medesimo, infatti, che li definisce “diritti dell’uomo” quando li analizza in chiave antropologica e non specificamente costituzionale.

Possono generare un dibattito fecondo che argina gli abusi del potere e mantiene viva la coscienza comune, veicolando il ripristino del pieno esercizio di libertà precedentemente violate; ma possono anche dar vita ad un processo contrario che, invertendo le priorità dei fattori storia, società e diritto, conduce all'asservimento dell'uomo ai meccanismi di massa e, dunque, ad uno svuotamento del ruolo primario del diritto, inteso come liberazione dalla paura, dalla prevaricazione, dalla violenza.

Sotto altro profilo, può accadere che il singolo percepisca come personale la dimensione etica espressa dalla comunità cui appartiene, sino ad assumere "come fallimento personale" l'azione immorale o ingiusta del proprio paese o gruppo di appartenenza; azione della quale, tuttavia, non avrebbe alcuna responsabilità.¹⁴

Il pericolo maggiore per tutte le libertà, prima ancora che dall'azione di governo, può dunque venire dalla struttura sociale. Di qui, quelli che Jemolo definisce "i problemi pratici della libertà" consistono nell'esigenza di affermare giuridicamente non soltanto i diritti di coloro che convergono, quanto al contenuto del proprio pensiero ed alla direzione impressa alle proprie azioni, ma "anche di chi invece desidera muovere in senso opposto" e che storicamente "incontra in fatto resistenze mai sormontate" per la difesa della libertà di predicare "una dottrina errata", di asseverare "l'errore", di voler dare vita a strutture politiche "nefaste".¹⁵ Ne deriva che nel dialogo interumano il diritto deve garantire all'interlocutore la medesima tutela del dialogante, compreso il diritto di rifiutare il dialogo o di accoglierlo secondo criteri diversi da quelli proposti, secondo "una scala di valori" differente da quella "che la maggioranza, il cui sentire è espresso dal legislatore, impone alla minoranza dei dissenzienti."¹⁶

Ma poiché "l'esperienza ammonisce che vi sono Paesi ed addirittura continenti dove sono state scritte le più soddisfacenti proclamazioni di principi liberali nelle Costituzioni, dove nessuno neppure pronuncia il nome di assolutismo, e dove mai la libertà è fiorita", è indispensabile tener sempre presente che "un regime di libertà non si crea solo formando delle leggi", ma richiede che gli organi di

¹⁴ Percezione avuta, ad esempio, da molti tedeschi a proposito dell'Olocausto, pur non essendo ancora nati nel periodo in cui si consumò questa tragedia. (R. Dworkin, *Virtù sovrana. Teoria dell'uguaglianza*, Milano, 2002, pp. 273-274).

¹⁵ A. C. Jemolo, *I problemi pratici della libertà*, Milano, 1961, pp. 12-13.

¹⁶ A. C. Jemolo, *op. cit.*, pp. 56-57.

stampa, i giornalisti e coloro che Jemolo definisce i “malpensanti” non siano mai ridotti all’alternativa di “conformarsi” o “mutare mestiere” perché, il tal modo, “la libertà giuridica diviene illusoria”.¹⁷

Ciascuno pensa ed agisce secondo criteri personali, che rinviano alla propria coscienza secondo valori morali che si originano e si dispiegano esclusivamente nella propria interiorità. In ciò, come osserva Radbruch, risiede la differenza fra il diritto e la morale: “il diritto ha a suo oggetto le relazioni fra gli uomini, la morale invece l’uomo come individualità”.¹⁸

E, tuttavia, è esattamente l’uomo come individuo, unico ed irripetibile, che intesse le relazioni sociali con altri uomini, unici ed irripetibili. Qui la cesura fra la propria interiorità e l’altro da sé, fra coscienza singola e formazione sociale sfuma i propri contorni e rinvia, fra l’altro, a numerosi altri aspetti contigui ed assai significativi, che identificano nel parlare con l’altro –un altro che ascolti autenticamente– la via per riemergere anche dalle condizioni più infime, ritrovando il significato esistenziale della propria vita.¹⁹

D’altro canto poi, lo stesso Radbruch si sofferma sul valore specifico assunto dal diritto quando ha ad oggetto non più le relazioni nell’ambito della collettività (il c.d. “diritto sociale”), ma l’individuo nella sua interiorità (i diritti dell’uomo), concludendo per una sorta di priorità della tutela del singolo rispetto a quella di una formazione sociale complessivamente intesa, pur nella consapevolezza che il singolo

¹⁷ A. C. Jemolo, *op. cit.*, pp. 78-80.

¹⁸ G. Radbruch, *Propedeutica alla filosofia del diritto*, Torino, 1959, pp. 124 ss.

¹⁹ Vi è un filone della psichiatria (appunto, la “logoterapia”), centrata sulla ricerca del senso della propria vita, del proprio essere nel mondo, che si snoda appunto attraverso il dialogo con un’altra persona (il terapeuta) e rappresenta una risorsa umana essenziale, che consente di sopravvivere anche nelle situazioni più drammatiche. Non a caso, questa terapia è stata elaborata da Viktor Frankl, uno psichiatra ebreo sopravvissuto ai campi di sterminio proprio grazie alla consapevolezza, come egli stesso afferma, che la sua vita aveva un significato.

Afferma lo psicoterapeuta: “L’essere umano è sempre rivolto verso un significato, anche se lo si conosce poco. C’è infatti una certa prescienza del significato, ed un presentimento di esso è a base anche della “volontà di significato”, secondo la terminologia logoterapeutica . . . *De profundis* qualcosa erompe, qualcosa si fa strada lottando, emerge un’assoluta fiducia che non conosce né colui verso cui è portata, né ciò in cui si confida, e tuttavia in contrasto con la consapevolezza della prognosi più infausta.” Anche in una realtà estrema, essa emerge come “speranza in una ulteriore realizzazione, in un compimento futuro in cui l’uomo convenientemente e naturalmente crede, anche senza averlo fissato in un dogma” (Cfr. V. Frankl, *Alla ricerca di un significato della vita*, Milano, 1974, pp. 117-118).

“è” anche nella società, intesa non come somma anarchica di individui, ma come insieme organizzato e regolato da norme giuridiche.²⁰

Come è noto, i dati della cronaca odierna²¹ ripropongono in tutta la loro attualità l’urgenza di impedire un uso distorto dei mezzi di informazione e di divulgazione di massa, che si verifica inevitabilmente mediante la concentrazione dei *media* in capo ad un unico proprietario, in grado con ciò di condizionare il libero confronto e la determinazione consapevole delle scelte democratiche.

Tali dati dimostrano altresì come la libertà di manifestazione del pensiero, malgrado l’art. 21 della Costituzione e, prima ancora, l’art. 19 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo del 1948, l’art. 10 comma primo della Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell’uomo e delle Libertà Fondamentali del 1950, l’art. 19 comma secondo del Patto internazionale sui diritti civili e politici del 1966, l’art. 11 della Carta dei Diritti fondamentali europea ed, ancor prima, già l’art. 9 del *Bill of Rights* inglese del 1689, l’art. 11 della Dichiarazione dei Diritti dell’Uomo e del Cittadino (Parigi) del 1789, sia ancora minacciata nel suo concreto

²⁰ G. Radbruch, *Propedeutica cit.*, pp. 214 ss.

²¹ È noto lo scandalo esploso nel Regno Unito, ma presto estesosi a livello internazionale, che ha coinvolto R. Murdoch, una delle personalità maggiormente rappresentative della concentrazione del potere mediatico. L’accusa di aver utilizzato i propri mezzi di informazione (giornali, televisioni, *internet*) al fine di condizionare in modo penetrante l’assetto del potere politico ha riproposto, infatti, l’esigenza improrogabile di porre dei limiti ad un monopolio di fatto nella gestione dei mezzi di divulgazione di massa che, alterando l’equilibrio naturale del libero scambio di informazioni, annulla in radice ogni principio di verità nei contenuti delle notizie divulgate.

È da ricordare, peraltro, che già nel 2001 la questione era stata affrontata a livello europeo a proposito dell’Italia. Nella risoluzione del 5 luglio 2001 avente ad oggetto la situazione dei diritti fondamentali nell’Unione Europea, il Parlamento europeo aveva stabilito la creazione di un gruppo di esperti (*EU Network of Independent Experts in Fundamental Rights*), provenienti da tutti gli Stati membri ma autonomi ed indipendenti nei giudizi, (pertanto non riferibili alla Commissione e al Parlamento), con il compito di stilare annualmente un giudizio sullo stato dell’effettività dei diritti fondamentali contenuti e garantiti nella Carta Europea. Nel marzo del 2003 il primo rapporto presentato dal Gruppo formatosi a seguito di tale risoluzione (settembre 2002) ha posto in evidenza l’Italia, come uno dei Paesi membri nei quali maggiormente era minacciata la libertà di espressione (ex art. 11 della Carta Europea dei Diritti Fondamentali), a causa dell’eccessiva concentrazione nel controllo dei media in capo al Presidente del Consiglio, sia a livello pubblico che privato, ed in assenza di una apposita normativa capace di controbilanciarne il conflitto di interessi che ne derivava.

Il testo del documento stilato dal Gruppo di esperti è consultabile on-line sulla pagina: <http://www.statewatch.org/news/2003/apr/CFR-CDF.2002.report.en.pdf>.

Nondimeno l’Usigrai (Unione sindacale giornalisti Rai) da tempo si mobilita per ribadire il diritto di ricevere spiegazioni circa la gestione del sistema radiotelevisivo nazionale, in riferimento alla libertà di pensiero e di opinione, alla libera informazione ed al pluralismo; e ciò è tanto più significativo se si considera che si tratta di un servizio pubblico rivolto ai cittadini.

esercizio qualora si ponga in contrasto –od anche semplicemente in critico disaccordo– con chi detiene il potere e lo esercita con disinvolta noncuranza dei principi democratici.

Per citare un esempio relativo allo Stato italiano, non è un caso che dal mondo del giornalismo si auspichi la creazione di un *Freedom of Information Act* (Legge per l'accesso all'informazione - Lai), posto che l'Italia è il solo Paese del G7 a non averne uno.

Ricordando gli interrogativi formulati da Eliot (“Dov’è la saggezza che abbiamo perso nella conoscenza? Dov’è la conoscenza che abbiamo perso nell’informazione?”) nel canto del coro di “*The Rock*”, Galimberti osserva che tale canto “sembra mettere l’informazione ai piani bassi del sapere, ma in fondo sono i piani bassi che sorreggono i piani alti. La Lai è un lubrificante essenziale della democrazia. C’è di solito una profonda asimmetria di informazione fra quel che il Governo “sa” e quel che i cittadini sanno . . . Stato e Governo non hanno nessuna inclinazione alla trasparenza perché in tanti casi il potere viene esercitato in un’ottica di spartizione delle spoglie piuttosto che in un’ottica di servizio al cittadino”.²²

L’informazione, non diversamente dal diritto alla libera manifestazione del pensiero, ha nella *parola* il veicolo per il suo esercizio e nell’*altro* da sé –che nell’informazione diviene opinione pubblica, in quanto indirizzata ad un numero indeterminato di persone– l’elemento integrativo del diritto medesimo, senza il quale si avrebbe un monologo privo di ogni significato relazionale.

Il *logos*, che rende l’uomo il solo vivente fra i viventi in grado di accedere alla verità, lo rende per ciò stesso anche capace di nasconderla o di diffonderla mistificata.

Tuttavia la storia dell’umanità dimostra che la parola è stata, alle volte, uno strumento determinante e sovversivo contro il potere costituito. In diversi luoghi ed in contesti storici assai differenti si sono messe a tacere le voci che si alzavano limpide e libere e Socrate, Cristo, Galileo, Gandhi, sono stati tra i tanti “martiri”, nel significato profondo di “testimoni” di questo straordinario valore: la libertà di parola.

²² F. Galimberti, *Trasparenza, motore di sviluppo*, in *Il Sole 24Ore*, 17 luglio 2011, p. 2.

Ma sarebbe riduttivo ancorare la violazione di tale libertà alla soppressione di grandi voci. Il travisamento dei fatti, la manipolazione dell'informazione, i limiti impliciti o indiretti che giornalmente si devono constatare alla libera diffusione delle idee costituiscono realtà meno evidenti, a volte più sfumate, ma proprio per questo più insidiose e certamente assai gravi.

Così che, alle volte, l'informazione è stravolta in un mezzo di coazione indiretta delle coscienze individuali, in uno strumento di manipolazione dell'opinione pubblica e di orientamento del pensiero comune.

Quando i valori primari della divulgazione intesa in senso ampio (come, ad esempio, la promozione di cultura civica, di valori condivisi per la loro universalità) cedono il passo alla descrizione minuziosa di eventi degradanti, alla spettacolarizzazione di presunte vicende personali, occorrerebbe soffermarsi sul progressivo smarrimento della libertà di parola nelle pieghe oscure degli interessi particolari, che ne dissolvono il significato umano e sociale, riducendolo a strumento di potere.

Occorrerebbe, forse più ancora, recuperare il senso di un obbligo interiore e fine a se stesso e ridare voce ad una coscienza personale che vada oltre il *do ut des*, che si fondi sulla propria dignità, per non violare la dignità degli altri, per accedere al rapporto dialogico che si genera attraverso il riconoscimento all'altro della medesima umanità, in “una continua potenziale presenzialità dell'uno all'altro” che non necessariamente implica vicinanza fisica, non include sempre la conversazione autentica, ma si manifesta anche nei silenzi, nelle separazioni spaziali, in quanto coniuga l'uomo “spirituale” alla “piena realtà del suo essere e della sua vita.”²³

In tal modo si va oltre, osserva Romano, la concezione kantiana del diritto inteso come “coazione reciproca” nella quale la libertà di ciascuno è delineata, in senso *negativo*, dalla limitazione della libertà dell'altro e si giunge invece ad una *reciproca liberazione* che inizia con la *positività* della relazione io-tu, presente in Buber.²⁴

Non si tratta, dunque, di sostituire la norma, ma di restituirle un senso, di integrarla se inadeguata, di rafforzarla negli effetti; e ciò a maggior ragione se è

²³ M. Buber, *Il principio dialogico e altri saggi*, Milano, 1993, pp. 177 ss.

²⁴ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 65 ss.

vero, come sembra, che l'efficacia di un sistema giuridico si misura in modo inversamente proporzionale alla necessità di ricorrere alle sanzioni e che la conformazione spontanea alla regola—se non, addirittura, la sua condivisione—esprime la realizzazione più intensa dei principi democratici ed, al contempo, di quei singoli individui che ne compongono appunto il *demos*, ovvero la causa ultima.

La libera manifestazione del proprio pensiero è un diritto dell'uomo ed, in quanto tale, non può essere finalizzato ad un utile, ad un qualcosa al di fuori dell'uomo medesimo; soltanto per questa via, ricordando Buber, si è davvero liberi, perché si agisce per qualcosa che è parte di sé, che promana dalla propria irripetibile interiorità trovando in essa, circolarmente, il fondamento ultimo.

Al contrario, l'azione diretta a scopi estranei rende schiavi, in quanto vincola al fine per cui si agisce e deve continuamente attingere dall'esterno la propria giustificazione.

In un sistema funzionale stabilizzato, “la forza degli interessi consolidati non accetta facilmente la critica del profeta disarmato; perché il pensiero è l'antesignano dell'azione e dalla critica, prima o poi, si passa alla riforma.”²⁵

È anche per questi motivi, probabilmente, che da sempre ed in ogni luogo maggiore è stata la minaccia alla libertà di esprimere liberamente i propri pensieri, più intensamente si è accresciuta la filosofia, come irrinunciabile esigenza di non sopire mai completamente la ricerca della verità e ciò anche mediante la partecipazione, il confronto, la comunicazione che Buber scorge nella relazione dialogica.

Il filosofo sa volgere il suo sguardo lontano, sa essere profeta se accompagnato dai valori di umanità e di giustizia, può seminare nel presente con l'animo rivolto a ciò che si genererà nel futuro.

Ma deve poterlo fare, deve in questa sua opera non essere ostacolato, nessuno deve subire limitazioni perché *chiunque, in qualunque momento ed in ogni luogo* è filosofo, se sceglie di orientare se stesso all'idea di verità.

E, certamente, la codificazione della norma rappresenta un'inegabile conquista democratica, il presupposto giuridico per esigere una determinata condotta a tutela di un diritto, garantito in sé ed in tutte le sue possibili manifestazioni.

²⁵ A. Bevere, A. Cerri, *Il diritto di informazione e i diritti della persona*, Milano, 2006, p. 14.

Dopo la seconda guerra mondiale, la Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1948 ha costituito un momento estremamente significativo, dal quale si è partiti per riaffermare quei valori nei quali erano ancora in molti a credere. Non vi sono delimitazioni geografiche o temporali, perché l'art. 1 sancisce l'intangibilità assoluta della dignità e della libertà dell'essere umano. È *ogni individuo* (art. 19) ad avere il diritto alla libertà di opinione, senza per questo dover subire molestie; ed è *ogni individuo* ad avere il diritto di cercare, diffondere, ricevere informazioni e idee, senza alcun tipo di limitazione geografica.

Analogo nello spirito, l'art. 21 della Costituzione del '48 stabilisce che *tutti* hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione, vietandone –esplicitamente per la stampa– qualsiasi forma di autorizzazione o censura.

Dottrina²⁶ e giurisprudenza ne hanno poi specificato i contenuti, individuandone i limiti solo in altri valori costituzionalmente garantiti e rafforzandone ulteriormente la tutela in alcuni settori –la religione, la scienza e l'arte, la difesa giudiziaria, la politica– in virtù di un *quid pluris*²⁷ che tale libertà presenta rispetto ad altri beni o valori costituzionali. In tali ambiti la libertà di manifestazione del pensiero gode di una “tutela privilegiata” che si estende, appunto, a tutte le possibili manifestazioni che ne costituiscono peculiari modi di esercizio corrispondenti ad altrettante “materie privilegiate”.

L'interpretazione offerta in Bevere-Cerri ha così ricondotto “la testualità medesima della garanzia alle sue ragioni; al fatto cioè che la libera manifestazione del pensiero come anche la libera comunicazione tra privati è veicolo, bensì, di un'insopprimibile socialità umana ma anche di verità, di progresso e di altri valori radicati e profondi”.²⁸

Dal presupposto normativo, pertanto, si è progressivamente delineato il tessuto giuridico a presidio della diffusione delle idee, delle opinioni che, esprimendo un aspetto indispensabile per le relazioni umane, introducono quel reciproco riconoscimento dell'altro nella sua alterità in grado –in special modo a livello

²⁶ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 21 ss.

²⁷ Fra le molte, Corte cost., sent. n. 175/1971.

²⁸ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 23.

sovranazionale– di favorire lo sviluppo di una identità comune, al di sopra dei confini geografici.

Di qui il diritto di informazione, condividendone la premessa sostanziale e normativa, si può collocare nella medesima area “privilegiata” di garanzia, nella quale confluiscono ulteriormente tutti i vincoli e i divieti al Legislatore ordinario, perché non ne limiti ed, anzi, ne favorisca l’esercizio.

Tuttavia, nel diritto di informazione, emergono alcune peculiarità che, se da un lato condizionano un regime giuridico per taluni aspetti diverso,²⁹ dall’altro lato evidenziano l’inadeguatezza di un sistema normativo “puro” di tipo kelseniano, estraneo alla polisemica natura umana e quindi incapace di salvaguardare quello che, prima di essere un diritto, è una insopprimibile esigenza dell’uomo.

Peraltro, l’oscillazione fra le varie impostazioni dottrinali e le diverse interpretazioni giurisprudenziali nell’estensione dei contenuti e dei limiti della libertà di pensiero sembrano esporre questo delicatissimo aspetto dell’esistenza umana alla mutevole contingenza del momento, alla relativizzazione di questo diritto a diritto fondamentale di un dato ordinamento giuridico.

L’impostazione autonoma dei diritti dell’uomo, riconducendo la libera manifestazione delle proprie idee all’assolutezza atemporale di tali diritti ne libera il senso dall’interferenza con gli interessi particolari legati all’utile del momento o del singolo.³⁰

Il problema, giuridicamente rilevante, del limite della tutela dell’onore o della riservatezza, sfumano in una comunicazione reciproca che si avvale della capacità liberante del riconoscimento dialettico nel quale, se autentico, non c’è spazio per la sopraffazione dell’altro.

Non si tratta di negare la necessità di una tutela giuridica che preservi dalla lesione di uno stato personale così delicato come può essere, ad esempio, la propria reputazione; si tratta, al contrario, di rinvenire quella che Romano definisce la “funzione liberante del diritto”, non mediante una modifica della norma in sé, ma del modo di valutarla, di interpretarla e soprattutto di inserirla nel tessuto sociale, nella

²⁹ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 58 ss. (Per il nesso fra il diritto di informazione ed il carattere democratico del nostro Paese che implica il necessario sacrificio di altri diritti costituzionalmente garantiti, cfr. pp. 85-86).

³⁰ B. Romano, *Scienza giuridica senza giurista: il nichilismo ‘perfetto’*, Torino, 2006, pp. 198 ss.

dimensione di un processo dialettico con l'altro che affermi "forme di comunicazione e di informazione che abbiano ancora un senso rilevante per l'esistente".³¹

Non basta attribuire al diritto un ruolo di mediazione funzionale tra fattualità e normatività, come afferma invece Habermas,³² perché sacrifica l'io alla stabilità delle relazioni sociali, anche se fondate sul consenso e su un'idea di dialogo come elemento di coesione non violenta della collettività.

Benché immerso in presupposti etici universalizzanti, il linguaggio-discorso, così ricostruito, non è in grado di giustificare la fattualità validante dell'ordinamento giuridico, in quanto un agire umano orientato da fondamenti etici separati dal singolo io lasciano inevitabilmente spazi incomprensibili sul piano giuridico ma, prima ancora, su quello umano.

E per questa via si torna, come si accennava, alle relazioni fra soggetti senza io che si collocano in un sistema giuridico ancorato alla positivizzazione generalizzante dei diritti fondamentali i quali assumono, come unica *ratio*, la stabilizzazione di un insieme differenziato.

L'idea di verità, come valore connaturato all'essere umano, è radicata nell'io e percorre ogni momento del cammino esistenziale di ciascuno. La *verità* di ciò che si esprime, si riferisce, si divulga non è un valore astratto riferibile soltanto a quei pochi eletti che vivono socraticamente alla ricerca di se stessi; come evidenzia Cerri,³³ è uno dei principi cardine che vincolano il giornalista fino a condizionarne la non punibilità quando, *ex art. 51 c.p.*, il reato (di diffamazione) consegna all'esercizio di un diritto (nella specie, di cronaca).

È sempre più frequente constatare la prassi di una divulgazione incontrollata, spesso unidirezionale, che propone lo scenario inquietante delineato da Orwell di fronte ad una gestione della comunicazione che spegne l'indignazione comune, per piegarla ad un progressivo stato di rassegnata accettazione.

Con uno sguardo a questo tipo di informazione il pensiero corre ai soggetti senza io che popolano il sistema autopoietico di Luhmann³⁴, alle "patologie

³¹ B. Romano, *La verità dell'informazione: opinioni a confronto. III. Verità – Comunicazione – Diritto*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1975, p. 511.

³² L. Avitabile, *Il terzo-giudice tra gratuità e funzione*. Commenti e traduzioni di V. Jankélévitch – J.P. Sartre – J. Habermas, Torino, 1999, p. 89.

³³ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 168 ss.

³⁴ N. Luhmann, *Organizzazione e decisione*, Milano, 2005, pp. 33 ss.

normalizzate” di cui parla Honnet,³⁵ ad un diritto che non è in grado di preservare e garantire la dignità umana. E una riflessione va alla locuzione *character assassination* che, nell’indicare la distruzione dell’avversario mediante l’uso distorto dei mezzi di comunicazione di massa, evidenzia come l’aggressione alla reputazione di una persona, tanto più se compiuta con notizie false e degradanti, alle volte può equivalere ad un omicidio.

La negazione dell’identità esistenziale non risiede necessariamente nell’ambito economico, né in quello politico, ma in una loro dilatazione esclusiva ed escludente, che annienti l’io, così che la volontà d’uso o la volontà di potenza si antepongano a quella che Buber chiama “la volontà di relazione”.³⁶

È l’esclusione di ogni partecipazione all’interumano che riduce l’individuo alla tessera di un mosaico, rendendolo creatura inanimata nel meccanicismo delle regole di mercato, che scompongono l’io relegandolo alla dimensione dell’avere, confinandolo in una solitudine malata.

L’atomizzazione degli individui, nella società di massa, consente più facilmente la loro manipolazione mediante tecno-strutture burocratiche che dissolvono totalmente l’etica, prendendo in considerazione soltanto gli effetti utilitaristici di un’azione, e non i suoi motivi.³⁷

Ed è per questa via che la subordinazione del “diritto di essere uomo” ad altri interessi, quale lo sviluppo del commercio internazionale,³⁸ rappresenta il fallimento dei principi universali, l’ostacolo di fronte al quale si arresta il percorso di una comunicazione reciproca che esprima pienamente le relazioni identitarie.

Anche per la partecipazione attiva alla vita democratica del Paese, la libertà di pensiero e l’informazione sono un presupposto imprescindibile, perché nella complessità di un percorso comune divengono libertà politica e scelta consapevole delle proprie preferenze.

³⁵ J. Habermas, *Il mio amico Axel*, in *Il Sole 24Ore*, 4 ottobre 2009. Anche in *Reset*, n. 115, settembre-ottobre, 2009.

³⁶ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 93 ss.

³⁷ N. Matteucci, *Organizzazione del potere e libertà. Storia del costituzionalismo moderno*, Torino, 1988, p. 222.

³⁸ Cfr. E. D’Alterio, C. Mari, *La costruzione giurisprudenziale dell’ordine giudico globale*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2007, pp. 808 ss.

Ciò vale a dire, ha affermato la Cassazione, che “intanto il popolo può ritenersi costituzionalmente "sovrano" (nel senso rigorosamente tecnico-giuridico di tale termine) in quanto venga, al fine di un compiuto e incondizionato formarsi dell'opinione pubblica, senza limitazioni e restrizioni di alcun genere, pienamente informato di tutti i fatti, eventi e accadimenti valutabili come di interesse pubblico.”³⁹

Ma affinché la libera manifestazione del pensiero ed il correlato diritto di informazione mantengano inalterato il significato di apertura e di comprensione dell'altro, della moltitudine di altri irripetibili con i quali confrontarsi quotidianamente, occorre che il “popolo” che qualifica l'idea di democrazia sia anzitutto relazione intersoggettiva fra *individui*, in modo che siano costoro e non lo Stato a porsi come fine ultimo, affinché siano lo Stato e la stessa aggregazione sociale a conformarsi e non il contrario.⁴⁰

Una scoperta scientifica, un'opera d'arte, un approfondimento, una spiegazione –o anche, più semplicemente, la momentanea leggerezza suscitata dalla censura satirica del potere– non potrebbero mai comportare un diffuso arricchimento personale, se non fossero accompagnati dalla loro divulgazione e rimarrebbero beneficio di quei pochi –alle volte pochissimi– privilegiati, capaci di raggiungere altrimenti i medesimi orizzonti conoscitivi.

In tal senso, la libertà effettiva dei mezzi di comunicazione assume un ruolo assai rilevante e se è vero che le normative regolanti i diversi settori (stampa, radiotelevisione, *internet*) sono state unificate dall'art. 1 della l. n. 62/2001 quanto alla libera diffusione delle informazioni, tuttavia permangono alcune differenze significative che si prestano ad incidere sulla portata reale del diritto di cronaca, potendone alterare, in modo surrettizio, l'esercizio concreto.

In linea di principio, infatti, il diritto di cronaca gode di una copertura costituzionale quasi illimitata che, come si accennava, nelle “materie privilegiate” non incontra neppure il limite di altri diritti costituzionalmente garantiti. Tuttavia, nel settore radiotelevisivo (in cui tale diritto riceve la garanzia costituzionale nell'alveo della tutela di “ogni altro mezzo di diffusione” *ex art. 21, primo comma*), la presenza

³⁹ Cassazione, III sez. civ., sent. n. 16236/2010.

⁴⁰ G. Berti, *Diritti umani e Costituzione*, in A. Moro (a cura di), *Attualità dei diritti umani*, Torino, 1996, p. 144.

di normative ulteriori (disciplinanti il servizio pubblico o la concorrenza privata) possono costituire un pericoloso tramite di ingerenza nell'esercizio effettivo della libertà di cronaca e ciò nonostante la stessa Corte costituzionale abbia rilevato la "particolare forza penetrativa" della comunicazione radiotelevisiva e ne abbia evidenziato la "peculiare diffusività e pervasività dei messaggi."⁴¹

La constatazione di continue violazioni alla libertà e alla dignità, che nei fatti hanno assunto risvolti inquietanti –ed, alle volte, rivelato scenari grotteschi– rinviano decisamente alla necessità di riaffermare il senso profondo del principio etico, non come ideale astratto, ma come valore concreto in cui immergere la realtà quotidiana e, per questa via, la dimensione giuridica della libera manifestazione del pensiero.

L'ansia di giustizia è avvertita da tutti, come bene irrinunciabile dell'uomo e la sua violazione, se pure nella infinita diversità delle modalità di percezione, conduce chiunque a soffrirne la privazione.

Vi è l'insopprimibile necessità di non essere discriminati, di non subire decisioni che, sovvertendo il principio di uguaglianza,⁴² impongano una volontà per la sola maggiore forza della sua affermazione. La comune umanità è anche desiderio di essere rispettati, di non essere strumento della volontà altrui.

È questo il contesto nel quale interrogarsi sull'effettività dei diritti dell'uomo; nel quale domandarsi perché le –assai numerose– norme giuridiche a tutela della libertà di pensiero, non sempre sono applicate, o non lo sono adeguatamente.

Ed è questo il contesto dal quale sempre più intense sono le voci che si levano a difesa di tali diritti, mediante personalità che sanno attingere a straordinarie risorse personali e che possono condurre, con l'esempio emblematico della loro vita, tutti coloro che lo desiderano in un analogo –ancorché personale– cammino di coscienza interiore.

Non occorre necessariamente adoperarsi affinché si compiano grandi atti di giustizia, né la speranza può essere obiettivamente animata dall'idea che il "mondo" diventi giusto.

È sufficiente pensare che alcune ingiustizie, anche quelle in apparenza più ininfluenti, possano essere "rimediabili" secondo un criterio di rilevamento delle

⁴¹ Corte cost., sent. n. 420/1994.

⁴² A. Cerri, *L'eguaglianza*, Roma-Bari, 2005, pp. 22 ss.

diseguaglianze sociali, che tenga conto dell'eterogenea molteplicità degli aspetti concreti della nostra vita e dei nostri interessi⁴³ ed agire per questo, ripristinando quella giustizia che era stata violata, senza aspettarsi niente altro che l'appagamento in sé per ciò che si è compiuto perché, parafrasando la frase di Luther King, *un atto di giustizia compiuto in qualsiasi luogo è una speranza di giustizia in ogni luogo*.

E la libertà di informazione, così temuta nei regimi totalitari, concorre a risvegliare la coscienza comune, a suscitare anche sentimenti di indignazione, che si animano nel confronto dinamico della libertà di pensiero; libertà che, se orientata autenticamente ad un *telos* relazionale, può emergere con tutta la sua forza, restituendo all'uomo l'intangibile sua dignità ed il conforto di non essere solo, come una *vox clamans in deserto*.

⁴³ A. Sen, *L'idea di giustizia*, Milano, 2010, pp. 3 ss. e 242-243.

PRIMO CAPITOLO

IL DIRITTO DELL'UOMO
A MANIFESTARE LIBERAMENTE IL PROPRIO PENSIERO
ASPETTI FILOSOFICI

Premessa

Il futuro diviene *destino* per gli uomini liberi e *fatalità* per i soggetti dominati dall'arbitrio.⁴⁴ Così Buber sintetizza i due poli opposti attorno ai quali ruota il cammino esistenziale che ciascuno sceglie di intraprendere.

Libertà e destino, due realtà complementari che si promuovono, reciprocamente, nella dimensione del tu che apre alla pienezza di senso. Un senso che si rinnova, di continuo, ogni volta che si esercita la libertà, decidendo di ascoltare la parola che è “rivolta a ciascuno di noi come persona concreta e unica, qui e ora.”⁴⁵

Oppure, arbitrio e fatalità, aspetti di una vita sospesa all'esile filo del mondo dell'esso, privo di senso, nel quale l'uomo non decide e brancola nell'oscurità di una legge impersonale, illudendosi di potervi sfuggire.

Nelle parole di Buber si scorge il desiderio di suscitare un'apertura in chi lo ascolta; dal pensiero che vi esprime emerge l'intenzione di rivolgere all'altro, un altro *chiunque*, un interrogativo sulla sua esistenza reale ed umanamente concreta. Nel filosofo emergono alcuni aspetti significativi del dialogo interumano che presuppongono il riconoscimento reciproco di un'umanità concreta e non idealizzata, di una comunicazione che non necessariamente implica una compresenza tangibile e determinata dello o degli interlocutori, ma che certamente include un indefinito numero di persone “reali”.⁴⁶

In tal senso, dunque, la concretezza è offerta dal modo in cui ci si rivolge all'altro ed, in particolare, dal modo in cui si è disposti a riconoscere l'altro, nelle sue qualità, nei suoi dubbi, nelle sue fragilità, nelle sue diversità. E se è vero che la diffusione di un pensiero manifestato non sempre sembra coincidere, *prima facie*, con la volontà di orientarlo ad un interlocutore concreto, tuttavia un desiderio di

⁴⁴ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 100 ss.

⁴⁵ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, nota 25 p. 101.

⁴⁶ In proposito Rosenberg osserva come Buber fosse contrario al misticismo convenzionale, che si fonda sull'estraneazione dal mondo per tendere esclusivamente al dialogo con Dio. In Al contrario, nel pensiero del filosofo, Dio “dovrebbe apparire sulla strada di colui che segue il suo cammino nel mondo, sperando semplicemente di aver scelto la giusta direzione.” (Così R. A. Rosenberg, *L'ebraismo. Storia, pratica, fede*, Milano, 1995, p. 138).

condivisione sembra esservi contenuto implicitamente, per il fatto stesso di aver reso percepibile all'esterno la propria opinione mediante, appunto, la sua manifestazione.

Ancora oggi i contributi offerti da Euclide nel campo della geometria (solo per citare un esempio) sono un patrimonio culturale condiviso perché lo studioso non subì limitazioni nel manifestare liberamente il suo pensiero (libertà che ad Ipazia, invece, non fu riconosciuta) e perché, in special modo, decise di divulgare i propri studi indirizzandoli, necessariamente, ad interlocutori realmente interessati e che avessero la possibilità concreta di esercitare tale interesse.

Per poter dunque iniziare un percorso di comprensione, intesa al contempo come comprensione della interiorità propria e dell'altro, occorre partire dalla realtà come è, non da un mondo illusorio mistificato dall'arbitrio secondo le urgenze del momento anche perché, avverte il filosofo, la sola via per dominare l'incubo, per non esserne sopraffatti, è chiamarlo con il suo vero nome.

Come dimostrano numerosi esempi offerti da spiriti magni che agiscono –ed hanno agito– semplicemente, senza clamori, il solo modo per essere credibile è pensare ed operare secondo un credo autentico e profondo; soltanto ciò che proviene da un intimo e genuino convincimento riesce ad arrivare all'interiorità di chi ascolta e a sfiorarne l'anima.

È assai significativa, in proposito, una notizia diffusa a livello internazionale sul settantaquattrenne attivista indiano Anna Hazare (non a caso ribattezzato il nuovo Gandhi) che il 28 agosto del 2011 ha interrotto uno sciopero della fame, iniziato tredici giorni prima. La protesta, sostenuta per indurre il Parlamento indiano a realizzare una “seria” legge anticorruzione, dopo giorni di trattative ha condotto all'accordo su una riforma ancora più radicale⁴⁷ di quanto fosse il progetto anticorruzione di cui Hazare aveva già ottenuto l'approvazione, con uno sciopero della fame ad aprile.

Un risultato di particolare valore, tanto più se si considera che tale protesta ha visto la partecipazione di una parte rilevante della popolazione indiana –ormai indignata da una corruzione sempre più dilagante nelle istituzioni– che ha condiviso con l'anziano attivista un percorso di fiduciosa e coraggiosa ribellione non-violenta.

⁴⁷ La riforma prevede l'istituzione di un mediatore della Repubblica nell'ambito dei 29 Stati indiani, con il compito di indagare su eventuali abusi commessi da legislatori, magistrati o burocrati.

Se è vero, come già affermava Terenzio,⁴⁸ che tutto ciò che è umano ci appartiene e che, quindi, ciascuno partecipa a *tutte* le opere umane compiute, l'intensità della forza promanata da Hazare e da tutti coloro che con lui hanno manifestato fiducia nel medesimo ideale conduce a riflettere su alcuni aspetti.

Anzitutto, richiama la necessità di superare una visione esclusivamente occidentale dei valori di giustizia e libertà se è vero, come afferma Sen, che il “dovere nei confronti del prossimo non si esaurisce nella sollecitudine per coloro che ci vivono accanto” e che nel “mondo di oggi sono ben pochi coloro che non possiamo ritenere prossimi a noi”.⁴⁹

Se lo Stato è lo spazio geografico che delimita il luogo di vigenza dei diritti e dei doveri del cittadino, il *mondo* è la dimensione spaziale dell'uomo, il *paesaggio*⁵⁰ al quale occorre fare riferimento per una riflessione sui diritti dell'uomo che non tralasci gli aspetti eterogenei di culture differenti, ma li contenga tutti per modularne gli elementi comuni ed arricchirsi di quelli diversi.

“Noi occidentali” siamo *indo*-europei e pensiero occidentale ed orientale convergono, per alcuni profili originari, nella tradizione culturale greca. Come ricorda Toth, “l'espressione “cultura occidentale”, inventata nell'Ottocento, non è corretta, perché comprende secoli d'Islam e chissà quanti di storia di civiltà orientali (dall'India alla Mesopotamia, all'Egitto)”.⁵¹

Inoltre, è innegabile che se un dibattito su un valore universale come la giustizia (intesa anche come effettività dei diritti dell'uomo) è “confinato a un territorio specifico . . . si profila il pericolo di ignorare o trascurare molte obiezioni stimolanti che, pur essendo – in una prospettiva imparziale – assolutamente degne di considerazione, non riescono a emergere . . . o a trovare spazio nei confronti circoscritti all'interno di una specifica cultura”.⁵²

Ciò è tanto più vero se si considera che il fenomeno della globalizzazione, preceduto nella causa dall'estensione geografica dei rapporti commerciali, impone nell'effetto di tener conto che ciò che accade in ogni singolo Paese, il modo in cui vi operano le istituzioni e, soprattutto, il grado e l'intensità con cui vi sono riconosciuti

⁴⁸ Dall'*Heautontimorumenos*, v. 77: “Homo sum: humani nil a me alienum puto”.

⁴⁹ A. Sen, *op. cit.*, pp. 182-184.

⁵⁰ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 55.

⁵¹ I. Toth, *Matematica ed emozioni*, Roma, 2004, p. 21.

⁵² A. Sen, *op. cit.*, pp. 408 ss.

e garantiti i diritti dell'uomo non può non avere conseguenze anche oltre i confini di quello Stato singolarmente considerato.

In secondo luogo, l'episodio di Hazare esprime compiutamente l'antitesi di un mondo dominato dalla legge del più forte, rappresenta quell' "atto di fede nell'essere umano, senza il quale egli non può che essere vinto dal diritto del più forte, signore della natura".⁵³

Ed è questa, anzi, la forza maggiore, ovvero la dimostrazione che non vi è sistema funzionalizzato imperniato sui criteri della selezione naturale e della prevaricazione, nel quale una grande anima –ancorché racchiusa in un corpo lontano dai canoni di un vigore misurato "biologicamente"– non riesca ad aprire una breccia di speranza, prima, e di giustizia concreta, poi.

Ma è una breccia di speranza alla quale possono partecipare tutti coloro ai quali è giunta questa notizia preziosa, mediante la sua divulgazione che, a sua volta, richiama alla mente l'auspicio vagamente utopistico che la Hersch definisce "*l'educazione universale ai diritti umani*".⁵⁴

Certamente, maggiore è stata la sua diffusione più numerosi saranno coloro che potranno riflettere sul proprio cammino di vita orientandolo, in qualunque momento, nella direzione che Buber chiama destino e che non conosce le stagioni della vita, scandite dalle leggi della natura, ma soltanto quelle atemporalmente dell'anima.

⁵³ J. Hersch, *I diritti umani cit.*, pp. 72-73.

⁵⁴ J. Hersch, *I diritti umani cit.*, pp. 101-102.

1.1. La Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo

1.1.1. L'universalità dei diritti

La Dichiarazione Universale del '48 ha introdotto, per la prima volta, una tutela internazionale –appunto, “universale”– dei diritti dell'uomo che, in precedenza, erano stati tutelati solo a livello nazionale. Ne è derivato un superamento della codificazione dei diritti inteso come luogo di compromesso dei rapporti fra Stato e cittadini, singolo e collettività che avrebbe dovuto garantire l'effettività di una tutela meno condizionata dalle esigenze particolari della singola autorità governante.

Già nei documenti costituzionali inglesi –la *Magna Charta* od il *Bill of Rights* del 1689, ad esempio– erano presenti importanti riconoscimenti sul piano dei diritti soggettivi che tuttavia, come sottolinea Jellinek,⁵⁵ prevedevano pur sempre l'assoggettamento del singolo alla collettività, ancorché mediato da un principio di maggioranza, limitabile soltanto da una prevalente ragion di Stato.

Matteucci osserva come, all'indomani della Dichiarazione francese del 1789, nella visione kantiana lo Stato di diritto avesse “come unico ed esclusivo fine, il diritto a garanzia dei diritti soggettivi dell'individuo”, individuo che diveniva poi norma a se stesso mediante quell'autonomia morale universalizzante che, appunto, rinviava all'altro come fine e non come mezzo.

Ne derivava un processo di liberazione dell'individuo in quanto, secondo tale impostazione, si giungeva ad una subordinazione della politica al diritto e, per questo tramite, ad una subordinazione della politica alla morale e quindi alla libertà.⁵⁶

⁵⁵ G. Jellinek, *La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, Roma-Bari, 2002, pp. 55, 11 ss., 7 ss. Diversamente, invece, Jellinek rileva che nei *Bill of Rights* americani la separazione delle rispettive sfere d'azione fra governanti e governati è assai più marcata e l'accesso “sociale” del singolo è sottoposto a condizioni rigorose enucleate poi nel riconoscimento di diritti, che sembrano preordinati più al rispetto di tali condizioni che all'esclusiva tutela della persona. Di qui, aggiunge Jellinek, sull'origine della Dichiarazione francese del 1789 sembrerebbero aver avuto maggior influenza i *Bill of Rights* americani di quanto l'abbia avuta il pensiero di Rousseau.

⁵⁶ N. Matteucci, *op. cit.*, pp. 224 ss.

La storia giuridica che precede la Dichiarazione universale del 1948 dimostra come alcuni diritti dell'uomo –particolarmente il diritto di manifestazione del pensiero, di religione, di uguaglianza, di difesa– fossero già stati riconosciuti nei documenti costituzionali, sotto la spinta eterogenea ma convergente dei popoli e di pensatori illuminati, ma pur sempre come risultato di compromessi politici, radicati nel singolo Stato ove il riconoscimento era stato concesso.

Dalla δίκη φόνου ateniese alle numerose *Chartae* rilasciate a partire dal medioevo –di cui la successiva *Magna Carta* inglese ha costituito certamente uno degli esempi più significativi, ancorché sia stata frequentemente ed impunemente violata– , agli accennati *Bill of Rights* inglesi ed americani (nei quali la libertà di opinione e di stampa hanno ricevuto un riconoscimento ed una garanzia assai incisivi), è da rilevare un lento ma progressivo ampliamento del novero dei diritti riconosciuti al soggetto.

E, tuttavia, vi si constata la totale assenza di ogni riferimento dei diritti ivi riconosciuti alla qualità di uomo in quanto tale, oltre la condizione giuridico-politica del cittadino.

La sola ipotesi che prevedeva, a livello internazionale, una titolarità diretta degli individui di un diritto di protezione indipendentemente dalla loro nazionalità, riguardava i cosiddetti *crimina iuris gentium* (come la pirateria o la tratta degli schiavi). In tutti gli altri casi, il titolare dei diritti individuali dei cittadini era, in via diretta, lo Stato di appartenenza e soltanto in via mediata il singolo che, quindi, riceveva una tutela esclusivamente di fatto ed indiretta.⁵⁷

Come è stato osservato, i primi fermenti –benché ancora soltanto teorici– di una tale tendenza universalizzante cominciano ad essere rinvenibili a partire dalla *Déclaration* parigina del 1789, nella quale si scorgono vaghi lineamenti di un implicito carattere di universalità nell'affermazione delle libertà dell'individuo, non confinabili nello *status* di membro appartenente ad una data *res publica*, ma appunto estensibili a tutti gli uomini in quanto tali.⁵⁸

⁵⁷ A. Giardina, *La tutela internazionale dei diritti dell'uomo*, in L. Lanfranchi, *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, Roma, 1997, pp. 220-221.

⁵⁸ G. Pugliese, *Notazioni storiche sui diritti umani*, in S. Caprioli, F. Treggiari (a cura di), *Diritti umani e civiltà giuridica*, Perugia, 1992, p. 28. Per l'interessante ricostruzione dei progressivi riconoscimenti dei singoli diritti dell'uomo, pp. 21 ss.

Ma l'estensione e la portata delle tragedie verificatesi nel corso della seconda guerra mondiale sono state il fallimento più tangibile di tutte le teorizzazioni elaborate intorno ai concetti di individuo, di libertà, di rapporto fra singolo e Stato e fra Stato e collettività.

Al contempo, queste tragedie hanno reso intollerabile l'assenza di norme giuridiche a presidio dei diritti dell'uomo, aventi un carattere di universalità profondamente ed umanamente "reale", come profondamente ed umanamente reale erano state le lacerazioni prodotte dalla guerra.

Se è vero, come evidenzia Berlin, che già nei più convinti sostenitori delle teorie individualiste –fra cui Rousseau, Kant e Fichte–, si scorge il tentativo di rinvenire una "vita razionale" applicabile anche alla società oltre che al singolo individuo⁵⁹ (il che sembra evidenziare dei dubbi circa una visione incentrata sulla persona avulsa da un contesto sociale), è altresì vero che a seguito del conflitto mondiale l'uomo, di cui erano state sondate tutte le potenzialità razionali, il cui ingegno sembrava poter sorvolare le vette più elevate della conoscenza, è travolto dalla miseria di un orrore indescrivibile.

Un orrore sotto le cui macerie diviene arduo rinvenire la validità di ricostruzioni che teorizzavano la possibilità di raggiungere una libertà piena, una completa realizzazione di sé e del proprio "vero" io, mediante progetti totalmente razionali.

Le atrocità della guerra hanno imposto di guardare all'uomo come sintesi inesauribile di anima e corpo, di ragione e di sentimenti, come creatura viva e vitale tanto in sé singolarmente intesa, quanto nel sé relazionato all'altro, come *unicuum* irripetibile perennemente in bilico fra egoistici istinti di sopravvivenza ed irrinunciabile necessità di condividere se stesso con gli altri e, tuttavia, pervaso da una dignità umana non scindibile nella dicotomia persona razionale-creatura naturale.⁶⁰

Dopo una tragedia, l'intensità di un doloroso vissuto comune amplia la necessità di ritrovarsi l'uno con l'altro, l'uno per l'altro; di comunicare perché il

⁵⁹ I. Berlin, *Libertà*, Milano 2010, p. 195.

⁶⁰ M. C. Nussbaum, *Giustizia sociale e dignità umana. Da individui a persone*, Bologna 2002, p. 36.

dramma parli con un'unica voce e diventi, come è diventato, non il dramma di ciascuno, ma un crimine contro l'umanità, nella quale si riconoscono tutti.

È questo il germoglio originatosi da un terreno devastato dalla guerra e nutrito dalla libera manifestazione del pensiero di coloro che hanno vissuto quegli orrori.

“L'oscillazione tra il singolo e la specie congiunge e mescola natura e storia, fatti e valori: *persona umana* è contemporaneamente l'umanità che è presente in ognuno di noi e la figura individuata in una formazione sociale”.⁶¹

È stato indispensabile, pertanto, andare oltre l'imperativo categorico di Kant che impone di agire rispettando l'altrui dignità umana –appunto, gli uomini sempre anche come fini e mai soltanto come mezzi– per accedere ad un altro principio universalizzante che implicasse anche ed inevitabilmente il riconoscimento dell'altro in quanto tale, nella sua umanità, come presupposto stesso della propria individuale esistenza.

Se, da un lato, la legge morale di Kant offre contenuti molto significativi, quali l'agire nel rispetto della libertà altrui e l'assoluta gratuità che esclude ogni finalizzazione strumentale dell'altro e non per una prescrizione esterna a noi, ma per un obbligo morale interiore al nostro spirito, dall'altro lato, l'uomo kantiano esiste ed è libero a prescindere dal riconoscimento pubblico, può sviluppare compiutamente il proprio io indipendentemente dagli altri.

Come sottolinea Buber, “l'individualità, distinguendosi dagli altri, si allontana dall'essere” in quanto “la persona diviene consapevole di se stessa come di ciò che partecipa dell'essere, come di ciò che è dell'insieme agli altri, quindi come di un ente. L'individualità diviene consapevole di sé come ente che è così e in nessun altro modo. La persona dice “Io sono”; l'individualità dice “Sono così.”⁶²

Nel dopoguerra la dimensione reale è cambiata rispetto all'individuo kantiano e l'umanità che vi abita è divisa fra coloro che hanno concepito –o, quantomeno, non impedito– barbarie atroci come i *lager* e coloro che quelle atrocità

⁶¹ F. P. Casavola, *I diritti umani*, Padova, 1997, p. 1. Come osserva l'Autore, il significato attribuito originariamente al termine latino *persona* riceve un progressivo ampliamento che conduce a realizzare, come si esprime Gaio, il primato del *ius quod ad personas pertinet* (pp. 3 ss.).

⁶² M. Buber, *Il principio dialogico cit.* pp. 104-105.

le hanno subite riducendosi a larve umane, come descrive Levi in “Se questo è un uomo”.

Tanto più lacerante ed universale era stato l’annientamento dell’*essere umano* quanto più profonda ed universale doveva esserne la rinascita nella Dichiarazione del ’48 che apre, nel Preambolo, con la proclamazione della *dignità di tutti* per il solo fatto di appartenere alla *famiglia umana* e con l’affermazione, tra l’altro, della libertà di parola come uno dei valori che rispondono alla “più alta aspirazione dell’uomo”.

Ai motivi di fondo che avevano preceduto il conflitto mondiale, fra i quali i vaneggiamenti circa presunte superiorità razziali regolate dalla legge naturale del più forte, la Hersch risponde: “Se è vero che il fondamento *universale* dei diritti umani . . . è che ogni uomo *vuole* “essere un uomo”, essere riconosciuto nella sua dignità di uomo e godere del rispetto che di conseguenza gli è dovuto, questo significa che “*essere un uomo*” non è un dato di natura, e che c’è, nella “*natura umana*”, un’esigenza che supera, trascende, o persino contraddice i dati di natura, nel senso dei caratteri biologici di una specie.”⁶³

Tale fondamento è una “*esigenza assoluta*”, un “sentire”, che la stessa Hersch definisce “*un’esperienza e non un concetto*”, che va oltre le limitazioni derivanti –come si accennava– da un’impostazione “occidentale” di tali diritti.⁶⁴

Analogamente, la Nussbaum evidenzia il legame che intercorre fra l’universalità delle norme, la necessità di pensare ad ogni singola persona come “dotata in linea di diritto di una propria dignità” e quello che lei stessa definisce “*l’argomento derivato dal bene della diversità*”. Tale ultimo argomento è teso a dimostrare che la predisposizione di norme multiculturali rappresenterebbe il superamento dei numerosi problemi che al contrario sorgono sulle differenze culturali e sarebbe realizzabile mediante un’indagine volta ad evidenziare i valori da preservare, perché riferibili al principio di universalità.

L’indagine, sostiene la Nussbaum, deve tener conto del fatto che “le culture sono dinamiche e in tutte il cambiamento è un elemento davvero fondamentale”. Il cambiamento non appartiene elettivamente alle tradizioni occidentali, ma mutua

⁶³ J. Hersch, *op. cit.*, p. 62.

⁶⁴ J. Hersch, *op. cit.*, pp. 63 ss. Cfr. anche F. De Vecchi, *Introduzione. Il fondamento assoluto e plurale dei diritti umani*, in J. Hersch, *op. cit.*, pp. 28-29.

continuamente elementi dalla realtà quotidiana arricchendo, nondimeno, anche le culture orientali, che peraltro manifestano una forte tendenza alla critica ed una profonda predisposizione alla dialettica.⁶⁵

In effetti, ammette la Hersch, “se ci interroghiamo sull’universalità del *concetto* dei diritti umani nelle diverse culture, si deve rispondere: no, questo concetto non è stato universale. Bisogna anche riconoscere che non si tratta ovunque degli stessi diritti, e che il bisogno che ne sentiamo non si esprime nello stesso modo.” L’elemento che accomuna ovunque, infatti, è l’*esigenza assoluta* del riconoscimento della dignità, che ogni essere umano “rivendica perché aspira consapevolmente a un futuro, e perché la sua vita trova in questo un senso di cui è pronto a pagare il prezzo”.

Di qui deriva una universalità davvero toccante “per il fatto che l’estrema diversità dei modi di espressione ne garantisce l’autenticità.”⁶⁶

Come ricorda Romano, l’io presenta una peculiare “inclinazione della volontà” che, “essendo capace di cogliere l’universale, non è “determinata in una sola direzione”, ma “è aperta a molte realtà e possibili scelte”, selezionate e perseguite secondo la volontà che orienta la coscienza.”⁶⁷

Ne consegue che ciascuno possiede in sé tutte le potenzialità per comprendere l’altro, anche l’altro più lontano nella tradizione, nello stile di vita, nel modo di pensare a condizione che, volendolo, scelga liberamente e responsabilmente di farlo.

Al contrario l’individualità, necessariamente foriera di diversità, se confinata all’esterno di una visione realmente globale dell’umano finisce per divenire un elemento di pericolo, per rappresentare una sfera che, se non si è in grado di controllare operando le trasformazioni che si desiderano, determina per converso una tendenza a distruggere.⁶⁸

Di qui, l’intima connessione che lega i valori contenuti nella Dichiarazione del ’48 alla tradizione occidentale suscita alcune perplessità, in special modo, per la difficoltà di amalgamare tali valori con quelli percepiti in Africa ed in particolare in

⁶⁵ M. C. Nussbaum, *Giustizia sociale cit.*, pp. 62 ss.

⁶⁶ J. Hersch, *op. cit.*, p. 71.

⁶⁷ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 155.

⁶⁸ H. Arendt, *Le origini del totalitarismo*, Torino, 2009, p. 417.

Asia, condizione tuttavia indispensabile affinché anche i giuristi provenienti da culture così diverse possano validamente ed efficacemente farli rispettare.⁶⁹

Peraltro, come considera Gardbaum,⁷⁰ nel livello di salvaguardia concreta dei diritti dell'uomo e, segnatamente, della libertà di manifestazione del pensiero si misura molto del grado e della qualità del dibattito interno ad uno Stato e della sua vita collettiva, il che rinforza ulteriormente la consapevolezza che il fondamento universale dei diritti dell'uomo, quell'umana "esigenza assoluta", esprime un nucleo originario comune che permette a ciascuno di "comprendere" l'altro nonostante differenze culturali, linguistiche o sociali.

Dunque, la riflessione sul concetto di "universalità" dei diritti dell'uomo non può non essere ricondotta allo spirito che animò la Dichiarazione del '48. All'indomani delle devastazioni della seconda guerra mondiale, ci si adoperò affinché tale Dichiarazione si ispirasse a principi, per così dire, comuni –per via esplicita od implicita– alle culture di tutti i Paesi aderenti all'Onu (che rappresentavano circa i 4/5 della popolazione mondiale) e che intendevano rappresentare un *common standard of achievement*.

Tuttavia, benché al momento questa scelta abbia rappresentato una conquista estremamente importante, il mutato contesto storico –perlomeno, nelle sue forme più evidenti–, la progressiva espansione dei rapporti globalizzati e l'incontro-confronto sempre più frequente con civiltà assai diverse hanno comportato, nei fatti, la necessità di rianalizzare quei contenuti alla luce delle modifiche intervenute e di rinnovare la riflessione su valori di cui, forse, occorrerebbe ritrovare il fondamento.

Come sottolinea la Arendt, il concetto di "natura umana", presente già negli articoli dedicati ai "diritti inviolabili" contenuti nell'antecedente *Déclaration des Droits de l'Homme*, mostra poi "potenzialità che non erano neppure sospettate dalla filosofia e dalla religione occidentale", che ne rivelano una intensa capacità di distruzione nel momento stesso in cui l'uomo, pensando di dominare tale natura, ne diventa estraneo.⁷¹

⁶⁹ C. Tomuschat, *Human Rights. Between idealism and realism*, Oxford, 2003, p. 60.

⁷⁰ S. Gardbaum, *Reassessing the new Commonwealth model of constitutionalism*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2010, pp. 174-175. Testualmente: "basic or fundamental or human rights are an important and valuable way of thinking about collective life in the first place" (p. 174).

⁷¹ H. Arendt, *Le origini cit.*, pp. 412-413.

Ciò è tanto più vero se si considera che i concetti di *universalità* –tipicamente occidentali– dei diritti “non si basano né su Dio né sulla natura (concetti non ritenuti nel testo), ma sull’uomo stesso, fine e nello stesso tempo garante dei suoi diritti”. A fronte di numerose critiche emerse, in special modo, da religioni e civiltà differenti, in questi anni “si è ragionato su quelle che sembrano essere intuizioni morali molto radicate, con sorprendenti uniformità di giudizio rispetto alle culture più diverse e ciò ha contribuito a riprendere anche teoricamente il discorso sui diritti”.⁷²

O forse, più che rinnovare la riflessione sui fondamenti universali dei diritti dell’uomo, occorrerebbe rinvenirne, come afferma Carcaterra, la “giustificazione”, che presenta la sua realtà “nel processo di ricerca di fondamenti sempre più saldi e più larghi”.

Il problema è “sapere dove questo processo possa trovare il suo *ubi consistam*, il suo ultimo arresto”. Presumibilmente, nel punto in cui “la ragione della irrefutabilità di certi giudizi di valore” “si scopre nel suo dover essere medesimo, nel suo stesso concetto”.⁷³

Da più parti si sollevano voci di protesta che esortano ad intraprendere un percorso di apertura reciproca che sia realmente universale, come la sfida lanciata da Sloterdijk, che ipotizza la nascita di una struttura “co-immunitaria globale” la quale, includendo culture e individui diversi, sappia rispondere a quella dispersione di frazioni dell’umanità, “le cosiddette culture”, generate dal compimento della globalizzazione e destinate ad essere “un collettivo instabile e lacerato da disegualianze, ma estremamente sincronizzato sul piano della transazione e della collisione”, rispetto al quale nulla si muove da parte degli Stati nazionali, se non qualche “discorso corrente” affetto dalla “paralizzante povertà” della “videocrazia” e dello “*show business*”.⁷⁴

Peraltro, l’assenza di ogni riferimento ai principi della fede come fondamento dell’universalità della Dichiarazione, deve coniugarsi con la matrice religiosa

⁷² R. Papini, *Introduzione. Il dibattito attorno ai principi della Dichiarazione del 1948. Problemi di ieri e problemi di oggi*, in L. Bonanate, R. Papini (a cura di), *Dialogo interculturale e diritti umani. La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani. Genesis, evoluzione e problemi odierni (1948-2008)*, Bologna, 2008, pp. 58 ss.

⁷³ G. Carcaterra, *op. cit.*, p. 8.

⁷⁴ P. Sloterdijk, in R. Faben, *Il filosofo dice: devi cambiare la tua vita*, in *Il Messaggero*, 14 febbraio 2011.

presente invece in tradizioni diverse, particolarmente, nelle culture orientali, nelle quali i valori della religione sono inscindibili da quelli generalmente riconosciuti a livello sociale.

Alcune riflessioni compiute sul Buddismo, ad esempio, sembrano dimostrare una possibilità di armonizzazione fra i diritti dell'uomo ed i principi contenuti in questa religione, il che equivarrebbe alla possibilità di un riconoscimento di tali diritti anche in una vasta area asiatica (e non solo). Ferme restando alcune rilevanti differenze (nel buddismo l'uomo è concepito come "entità composta da stati fisici e mentali in costante evoluzione" difficilmente riconducibile alla titolarità di diritti e doveri), sono deducibili riconoscimenti significativi a proposito dei valori di giustizia, di dignità e di uguaglianza (Buddha rifiuta l'idea delle caste sociali). Inoltre, il Buddismo odierno sembra stia rielaborando alcuni suoi principi per poter rinvenire argomenti compatibili con i diritti dell'uomo come, ad esempio, la riferibilità e la conseguente adattabilità della "teoria dell'interdipendenza dei fenomeni" alle "interrelazioni fra esseri umani."⁷⁵

La religione induista, invece, presenta una visione che sembrerebbe facilitare l'armonizzazione con i diritti dell'uomo, fondandoli su un concetto tipico –forse uno dei più importanti– della religione indù, il *dharma*, che contiene una molteplicità di significati fra i quali, anzitutto, quello di "dovere", al quale poi si aggiungono quello di giustizia, di moralità, di legge, di ordine, secondo un pensiero che "parte dal cosmo e penetra nell'individuo."⁷⁶

E, d'altro canto, sarebbe arduo immaginare diversamente se solo si pensa alla figura straordinaria di Gandhi e a come questi sia stato capace di impersonare tutti i valori sottesi ai diritti dell'uomo proclamati nella Dichiarazione universale.

La tensione all'enucleazione di diritti corrispondenti a principi etico-giuridici universali sarebbe dovuta corrispondere a quello che è stato definito il passaggio da un "paradigma romantico (degli Stati come monadi culturali e politiche . . . pur

⁷⁵ B. Kanakappally, *La questione dei diritti umani nel Buddismo*, in L. Bonanate, R. Papini (a cura di), *Dialogo interculturale cit.*, pp. 296 ss.

⁷⁶ S. Thuruthiyil, *I diritti umani nell'induismo*, in L. Bonanate, R. Papini (a cura di), *Dialogo interculturale cit.*, pp. 284-289.

sempre reciprocamente irriducibili)” ad un paradigma universalista, in relazione al quale costruire le identità su qualcosa di più radicato, di più reale.⁷⁷

E, tuttavia, la successiva guerra nel Kosovo è stato uno dei fallimenti tangibili che hanno dimostrato che le relazioni internazionali instauratesi dopo la Dichiarazione del 1948 non erano state in grado di garantire quel “dover essere” con pretese di universalità che, pure, era sembrato fosse stato proclamato fermamente.

Questa guerra ha infatti evidenziato, in primo luogo, la possibilità di utilizzare i diritti dell’uomo come valori giustificativi, in nome dei quali legittimare la violazione della Carta dell’Onu e delle singole Costituzioni europee; in secondo luogo, ha dimostrato come fosse possibile “manipolare” l’opinione pubblica, concentrandola su un’alternativa unidimensionale volta a dimostrare l’intollerabilità dei crimini serbi e l’ineluttabilità dell’uso della forza come unica soluzione a tutela proprio –e qui è il paradosso– di quei diritti in nome dei quali, al contrario, non l’avrebbero mai potuta esercitare.

“Con questo passaggio il discorso dei diritti dell’uomo come parametro universale è finito”, commenta amaramente Dogliani.⁷⁸ Certamente, riemergono numerose perplessità se è uno scenario di guerra a dimostrare la fragilità di una Dichiarazione, che era stata proprio una guerra a generare perché quelle atrocità non si verificassero più.

Affinché i diritti dell’uomo non subiscano privazioni, occorre che “si dia alle opinioni un peso e alle azioni un effetto”. La questione del pensiero non attiene al loro libero originarsi nella mente di ciascuno –cosa che ovviamente non sarebbe né censurabile, né limitabile– ma al loro manifestarsi esternamente nella forma dell’opinione.

Non diversamente dalla Hersch, la Arendt coniuga la perdita del “diritto dell’uomo” con la perdita del “linguaggio”, inteso nel senso aristotelico del “potere di pensare e parlare” che l’uomo esercita per regolare la convivenza senza dover ricorrere alla forza.

Analogamente a Buber, la Arendt si sofferma sulle relazioni umane che si perdono dietro “la perdita della pertinenza e della realtà del discorso”, lasciando il

⁷⁷ M. Dogliani, *I diritti dell’uomo: principi universali o ideologia?* in M. Dogliani, S. Sicardi (a cura di), *Diritti umani e uso della forza*, Torino, 1999, p. 44.

⁷⁸ M. Dogliani, *op. cit.*, pp. 45-47.

posto ad una sopraffazione che non si limita a togliere la libertà, ma arriva ad “escludere una categoria di persone dalla possibilità di combattere per la libertà.”⁷⁹

E se è vero che oggi manifestare un’opinione difforme da quella comunemente condivisa non implica più la pena di morte, è altresì vero che qualora nei sentimenti di un popolo permangano “fermenti di intolleranza” basta poco, osserva Mill, per indurre le persone di maggioranza “a perseguire attivamente” coloro “che non hanno mai cessato di considerare meritevoli di giusta persecuzione” perché dissidenti.

Ne deriva lo “stigma sociale”, strumento assai efficace mediante il quale in Inghilterra, prosegue il filosofo, “le opinioni bandite dalla società vengono professate assai meno spesso di quanto in altri paesi si confessino opinioni per cui si rischiano sanzioni legali”. È una sorta di ostracismo sociale che, se non conduce alla prigionia, comporta un danno certamente non inferiore, come “rischiare di perdere i mezzi per guadagnarsi da vivere”.⁸⁰

Al contrario, ritiene Mill, nessuna persona o gruppo di persone è autorizzata a dire ad altra persona matura cosa è meglio per il suo bene, posto che ciascun individuo conosce meglio di chiunque altro ciò che corrisponde al proprio benessere, con il solo limite del danno ingiusto e della correlativa esigenza di “autoprotezione” della società. Per tali ragioni è indispensabile tenere distinte l’eventuale “perdita di considerazione” in cui si può cadere a seguito di comportamenti imprudenti o scarsamente dignitosi e la “riprovazione” che merita chi viola i diritti altrui.⁸¹

Ma parlare agli altri è anzitutto una liberazione interiore. Nelle pagine toccanti che scrive Levi nella Prefazione a “Se questo è un uomo” egli confessa che “il bisogno di raccontare agli “altri”, di fare gli “altri” partecipi” aveva assunto fra i reclusi dei *lager* “il carattere di un impulso immediato e violento, tanto da rivaleggiare con gli altri bisogni elementari”.⁸²

Se la *dignità umana* è annullata dagli altri, occorre che siano gli altri a riconoscerla, in una condivisione partecipativa e reciproca che, ricordando la Hersch, è il presupposto della sua stessa esistenza.

⁷⁹ H. Arendt, *Le origini cit.*, pp. 410-411.

⁸⁰ J. S. Mill, *op. cit.*, pp. 61 ss.

⁸¹ J. S. Mill, *op. cit.*, p. 132.

⁸² P. Levi, *Se questo è un uomo. La tregua*, Torino, 1989, p. 9.

E ciò perché, secondo Frankl, “anche quando un uomo soccombe a una . . . malattia dello spirito, egli soccombe alla malattia tutto intero, corpo e anima, ma il suo spirito non soccombe. Lo spirituale nell’uomo non può ammalarsi”.⁸³

A condizione, però, che l’uomo sia considerato nella sua completa umanità, riferita anche alla sua coscienza intesa “come la capacità intuitiva di scoprire il significato unico e singolare nascosto in ogni situazione”, quel significato “*ad personam*” e “*ad situationem*”⁸⁴ che l’uomo sa e può cogliere mediante il *logos*.

1.1.2. L’effettività della tutela

L’effettività della salvaguardia dei diritti dell’uomo esige, come si legge nello stesso Preambolo della Dichiarazione del ’48, la protezione delle norme giuridiche, per evitare l’*extrema ratio* della ribellione contro la tirannia e l’oppressione e quindi, sia pure a titolo di difesa, il ritorno all’uso della forza.

Partendo dai valori che si intendeva salvaguardare e che tuttavia sono capaci di “influenza solo orientativa”, sono stati enucleati i corrispondenti principi, in grado di garantire la più ampia tutela effettiva, per il loro essere “norme” dotate di una “più intensa significatività” che conferisce loro, rispetto alle norme generali, “una forza espansiva del tutto particolare.”

Ne deriva, come evidenzia Cerri ricordando le osservazioni del Betti, che “il principio manifesta un’eccedenza di contenuto deontologico” da cui trae la “peculiarità di poter produrre altre norme” (la c.d. “normogenetica”, nella definizione offerta da Modugno).⁸⁵

Ma, come è noto, le norme giuridiche si inseriscono in contesti sociali diversificati e si intersecano variamente con regole, problemi, interessi che coinvolgono la politica, l’economia, equilibri che spesso ne alterano l’applicazione concreta e ne annullano la *ratio* ispiratrice.

In special modo per i diritti dell’uomo, la questione di una tutela concreta si scontra frequentemente con i limiti derivanti dalla sovranità dei singoli Stati e con le

⁸³ V. Frankl, *op. cit.*, p. 102.

⁸⁴ V. Frankl, *op. cit.*, pp. 119-121.

⁸⁵ A. Cerri, *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XXV, Roma, 1994, p. 4.

numerose difficoltà di coordinamento alle quali, spesso, è sacrificata la portata della loro effettività.

Gli interessi economici che condizionano gli equilibri internazionali, sono spesso una causa di giustificazione per mettere a tacere non soltanto singoli individui, ma addirittura interi popoli, se non sostenuti da una solida base di estese relazioni commerciali.

Solo per citare un esempio, nel maggio del 2010, la Bolivia e l'Ecuador si sono rifiutate di firmare l'Accordo di Copenaghen perché private del diritto di sollevare obiezioni, in quanto Paesi "piccoli", ancorché fortemente implicati nelle ragioni dell'Accordo medesimo. È appena il caso di considerare che a seguito del rifiuto, il governo americano ha ritenuto di poter tagliare i sostegni economici ai due Paesi, i quali hanno risposto con un appello affinché fosse creato un "meccanismo" che consentisse "alle persone di tutto il mondo" di esprimersi sull'argomento. E a commento dell'accaduto, l'ambasciatore boliviano alle Nazioni Unite, Pablo Solón, ha affermato che "l'unica cosa che può salvare l'umanità da una tragedia è l'esercizio della democrazia globale."

Peraltro, un solido coordinamento a livello sovranazionale non può essere rimesso al prudente quanto aleatorio apprezzamento delle Corti dei singoli Stati come accade, ad esempio, nel caso della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, alla quale fanno spesso riferimento anche giudici di Stati non aderenti alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, per la decisione di casi simili.⁸⁶

Nella giurisprudenza statunitense, ad esempio, tale rinvio non è configurabile, poiché l'osmosi con precedenti casi è ammessa a condizione che rientrino nella *koiné* degli Stati del *Commonwealth* delimitati peraltro, temporalmente, dalla Dichiarazione di indipendenza delle tredici colonie.⁸⁷

Come sottolinea Cerri, vi è un collegamento fra la giurisprudenza delle Corti sovranazionali e le Corti nazionali, "nel duplice senso, ad es., del rilievo orientativo che assumono le convenzioni di tutela dei diritti dell'uomo (nell'interpretazione, come è ovvio, che ricevono dalle Corti preposte alla relativa osservanza) nella

⁸⁶ A. Barak, *Human rights in times of terror – a judicial point of view*, in *Legal Studies*, 2008, p. 501.

⁸⁷ G. Buonuono, *Il diritto straniero e la Corte suprema statunitense*, in *Quad. cost.*, 2006, pp. 284-285.

giurisprudenza delle Corti nazionali e del rilievo che assumono i principi costituzionali . . . comuni degli Stati membri europei, nell'interpretazione, come è ovvio, delle rispettive Corti.”⁸⁸

Ciò, naturalmente, sempre che non prevalga nei singoli Stati l'intenzione di far valere il proprio “bagaglio” di principi generali del diritto.⁸⁹

E purché, anche sotto il profilo giuridico, “colonizzazione”, “imperialismo” e “globalizzazione” non “diventino sinonimi destinati ad indicare, ciascuno per una diversa fase storica, lo stesso identico fenomeno” e non producano dunque quella “colonizzazione giuridica” che nel passato –anche non così remoto– si è espressa come “legittimazione per un popolo ad estendere il proprio diritto e la propria cultura al territorio di un altro.”⁹⁰

Invero, non sembra offrire soluzioni migliori un coordinamento affidato al solo criterio dei contro-limiti –nei rapporti fra ordinamento sovranazionale e singoli ordinamenti statali– o dell'interpretazione delle norme in un senso fra loro compatibile ed in modo da prevenire eventuali conflitti, data l'evidente precarietà e disomogeneità che inevitabilmente ne deriva.

Neanche l'utilizzo di quelli che sono stati definiti dalla stessa giurisprudenza comunitaria i “criteri dell'equivalenza e dell'effettività”, desunti dal principio di leale collaborazione (art. 10 del Trattato), sembrano adattabili in linea generale alla questione del coordinamento fra ordinamenti giuridici, posta la loro enucleazione in ordine a problemi più di natura procedurale-amministrativa che sostanziale.⁹¹

Più efficace, sul piano della tutela, sembrerebbe quello che è stato definito un vero e proprio “metapprincipio” sull'interpretazione (presente nella Cedu e nella Carta di Nizza), ovvero il principio di selezione della norma da applicare fondato sulla tutela più “intensa”, “*quale che sia la fonte della relativa disciplina*” (ferma

⁸⁸ A. Cerri, *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2008, p. 41.

⁸⁹ E. D'Alterio, C. Mari, *La costruzione giurisprudenziale cit.*, pp. 798 ss.

⁹⁰ F. Mazzarella, *Europa e america: storie di colonizzazione giuridica. A proposito di integrazione fra ordinamenti e di globalizzazione*, in *Annali del Seminario giuridico della Università di Palermo*, I, Torino, 2002, pp. 266 ss.

⁹¹ G. Greco, *Illegittimità comunitaria e pari dignità degli ordinamenti*, in *Riv. it. d. pubb. comunit.*, 2008, p. 509.

restando, però, la questione su come determinare il parametro di misurazione di tale intensità).⁹²

D'altro canto, evidenzia Cerri, dopo le guerre mondiali si è “diffuso il convincimento della interdipendenza fra sistemi e del collegamento del bene comune della pace esterna, in qualche senso, alla pace interna, che non può peraltro essere solida se non nel rispetto dei diritti umani.”⁹³

Al fine di rinvenire una soluzione all'indicata difficoltà di armonizzare, nei diversi Stati, la tutela effettiva dei diritti dell'uomo, sono state operate diverse ricostruzioni, come l'ipotesi di poter concepire una gerarchia fra le norme –se pure in un contesto che esclude di poter considerare un singolo diritto dell'uomo, senza tenere conto in maniera complessiva anche degli altri– in termini cosiddetti “impropri” e, dunque, non nel senso kelseniano in relazione al loro “rango”, ma intesa come gerarchia “necessaria” e “funzionale” riconducibile alla “strumentalità” di alcune norme rispetto ad altre.

Pertanto, non ne conseguirebbe una presupposizione fra norme legata dal nesso giustificazione-determinazione l'una dell'altra, ma soltanto una strumentalità specifica legata al *quando, se e finché* ne esista l'esigenza, secondo quella che corrisponderebbe ad una sorta di gerarchia fra le varie aspirazioni, nella prospettiva di un sistema ordinato e privo di antinomie, capace con ciò di superare le diversità fra i vari Stati e le diverse culture.⁹⁴

Non diversamente, si è parlato di “un ordine scalare” fra le norme, in luogo di una precisa gerarchia in senso tecnico, “fondata su criteri uniformi e rigidi di definizione dei diversi livelli e della diversa forza giuridica delle norme”.⁹⁵

Ma è una impostazione che, benché abbia il pregio di sottolineare l'impossibilità di considerare solo separatamente i singoli diritti dell'uomo, posta l'indivisibilità dell'uomo medesimo, tuttavia ignora i profili legati ai rapporti di compartecipazione empatica fra individui e finisce per riproporre in tutta la loro

⁹² A. Ruggeri, *Sistema integrato di fonti, tecniche interpretative, tutela dei diritti fondamentali*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 24 luglio 2009, par. 3.

⁹³ A. Cerri, *Corso cit.*, p. 40.

⁹⁴ G. Guarino, *I diritti dell'uomo come sistema: un'ipotesi di lavoro*, in *Riv. cooperaz. giur. internaz.*, 2008, pp. 10 ss. e 34 ss.

⁹⁵ S. Cassese, *La funzione costituzionale dei giudici non statali. Dallo spazio giuridico globale all'ordine giuridico globale*, in *Riv. trim. d. pubb.*, 2007, p. 618.

lucida razionalità quei medesimi limiti di cui invece, con la Dichiarazione del '48, era stato indispensabile il superamento.

È una visione che riecheggia i sistemi funzionali di Luhmann, che richiama i criteri della gerarchia, della strumentalità, tutti aspetti esterni all'uomo, tutte argomentazioni che costruiscono quegli equilibri perfetti al di fuori dell'identità esistenziale e, dunque, destinati a fallire.

La consapevolezza che l'individuo non è un "oggetto" che riceve la tutela giuridica "dall'alto" in una passività avulsa dal contesto giuridico ma, al contrario, ne è lo stesso fondamento ha indotto ad operare anche ricostruzioni –sia pure a livello soltanto europeo– tese ad ipotizzare una partecipazione diretta ed attiva del singolo, anticipata già alla fase della regolamentazione della tutela ed in un contesto di comune collaborazione nei meccanismi di amministrazione delle sfere individuali.⁹⁶

Diversamente, il sistema normativo diviene una cornice estranea, che si attiva meccanicamente e secondo procedure nelle quali facilmente si può insinuare il perseguimento dell'utile. Come si ritrova anche nel pensiero di Sen, infatti, "l'utilitarismo si caratterizza . . . per la negazione del primato del giusto sul bene,"⁹⁷ ove il bene non corrisponde ad un positivo moto dell'anima, ma alla condizione di benessere derivante dal soddisfacimento dei propri desideri, secondo i criteri del vantaggio e dell'interesse personale, per il conseguimento dei quali si giunge a sacrificare l'universale principio di giustizia, per sostituirlo con la regola particolare del bene individuale.

In tal modo, si inverte il parametro di valore sul quale modulare il contenuto del pensiero e dell'azione, che non sono tesi ad un benessere misurato secondo il principio di giustizia, ma governati da un concetto di giustizia misurato su ciò che produce il soddisfacimento dei beni personali. Con ciò diviene "giusto" ciò che fa "star bene" e non il contrario.

⁹⁶ F. Bignami, *Mixed administration in the european data protection directive: the regulation of international data transfers*, in *Riv. trim. d. pub.*, 2004, pp. 42 ss.

⁹⁷ Cfr. F. Biondo, *Benessere, giustizia e diritti umani nel pensiero di Amartya Sen*, Torino, 2003, p. 28.

L'universalità dei diritti dell'uomo, invece, li rende prioritari rispetto a qualunque valutazione di opportunità finalisticamente orientata e li radica nella dimensione dell'io, un io concreto, vitale, un "*io in carne ed ossa*".⁹⁸

Benché infatti, come ricorda Berti, la storia ci abbia insegnato che "la democrazia e lo stato di diritto hanno sempre coltivato il problema dell'adattamento delle strutture dello stato e dei suoi meccanismi al riconoscimento e al presidio dei diritti" è indispensabile svincolare la tutela dei diritti dalle soluzioni adattabili a livello politico internazionale, rafforzandone la salvaguardia "a titolo proprio, e non come dipendenti dall'ordine internazionale."

In tal modo sarebbero i programmi di cooperazione internazionale ad individuare nella protezione dei diritti dell'uomo il filo conduttore e non il contrario, così da scongiurare il "pericolo che l'aiuto allo sviluppo venga interpretato come un fascio di progetti, anziché come una strategia complessiva che si pone alcuni grandi obiettivi."⁹⁹

Ed è proprio dinanzi alle aporie e alle ingiustificate privazioni di tutela, che spesso è dato constatare a livello di tutela internazionale dei diritti, che la separazione fra la visione filosofica e la visione giuridica sfuma gradualmente, sino a rivelare un'intima convergenza nell'identificazione dei problemi e, soprattutto, delle cause che li hanno originati.

Se pure in riferimento ai diritti fondamentali e non ai diritti dell'uomo, da più parti vi è comunque la constatazione che il riconoscimento di tali diritti da parte delle Corti continua a non essere "pieno perché viene subordinato ad altri interessi quali lo sviluppo del commercio internazionale. Questo avviene in conformità ad una tendenza dell'ambito globale in base alla quale gli interessi economici prevalgono sul riconoscimento dei diritti fondamentali."¹⁰⁰

Ma ancora più delicata, come si è visto, è la questione relativa alla sorte dei diritti dell'uomo in tempo di guerra, che collega il problema del fondamento universale di tali diritti a quello, complementare, della loro applicazione concreta. Un'applicazione concreta a realtà talmente devastate da drammatiche condizioni di emergenza da renderne, al contrario, ancora più irrinunciabile l'effettività.

⁹⁸ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 165.

⁹⁹ G. Berti, *op. cit.*, pp. 145 e 147-148.

¹⁰⁰ E. D'Alterio, C. Mari, *La costruzione giurisprudenziale cit.*, p. 808.

Senza peraltro soffermarsi su un argomento che esigerebbe una riflessione di diversa portata, è appena il caso di osservare che il diritto alla vita è un valore intrinseco a tutti i diritti dell'uomo, il loro stesso presupposto di esistenza e, pertanto, l'interrogativo sui diritti umani in tempo di guerra che, al contrario, è negazione della vita, risulta tutt'altro che irrilevante.

D'altro canto anche in Italia la pena di morte in tempo di guerra è stata abolita dalla nostra Costituzione soltanto nel 2007.¹⁰¹

La linea di confine fra la condizione di pace e lo stato di guerra, osserva Barak, è estremamente sottile e tuttavia un errore giudiziario, in un periodo di emergenza, è assai più grave di un errore commesso nel medesimo periodo dal potere legislativo od esecutivo.

Di qui, nel bilanciamento fra l'esigenza di mantenere effettiva la tutela dei diritti dell'uomo e la necessità di preservare la sicurezza dello Stato, questi afferma che ogni volta che, da giudice, celebra un processo che le implica entrambe avverte di essere anche lui sotto processo.¹⁰² Ed è questo sentirsi coinvolti oltre l'applicazione della norma che richiama il pensiero all'io imputabile, "che rischia se stesso, la sua libertà, nei diversi modi che possono compiere il passaggio dall'universale al particolare."¹⁰³

Il problema grave ed inderogabile dell'effettivo rispetto dei diritti dell'uomo inerisce alla questione della loro universalità *reale* e non soltanto teorica, rinviando all'interrogativo se il diritto sia anteriore alle esigenze dell'uomo o ne sia la conseguenza. Se, in altri termini, venga prima l'insieme delle norme atte a regolare la convivenza sociale secondo il principio *ubi societas ibi ius* e all'osservanza delle quali condizionare, limitare, restringere il singolo a favore della collettività; oppure, se siano prioritari quei valori che qualificano l'essere umano e che nel diritto –inteso come l'insieme delle norme giuridiche e dell'interpretazione giuridica compiuta da un uomo per la giustizia concreta resa ad un altro uomo– trovano *ex post* la protezione dall'aggressione di chi esercita la forza, secondo il principio *ubi homo ibi ius*.

¹⁰¹ Con legge costituzionale 2 ottobre 2007, n. 1 che ha modificato l'art. 27 Cost. In precedenza, l'ultimo comma di tale articolo aggiungeva alle parole rimaste vigenti "Non è ammessa la pena di morte", l'enunciato "se non nei casi previsti dalle leggi militari di guerra".

¹⁰² A. Barak, *op. cit.*, pp. 495-499 e p. 505.

¹⁰³ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 154.

Adottare la seconda delle possibilità indicate significa mantenere viva l'osmosi fra diritto e mondo reale, fra la norma scritta ed il suo contenuto, che deve sempre poter andare oltre ciò che è fissato staticamente nella parola data, per proiettarsi verso possibili esigenze nuove che, in un processo circolare, ne colmano le lacune e l'arricchiscono di senso.

La definizione del *prius* dinanzi all'indicata alternativa apre alla distinzione che Romano compie fra i diritti dell'uomo e i diritti fondamentali, alla scelta cui orientare il proprio cammino esistenziale di cui parla Buber, alla visione dell'economia come dimensione integrativa del diritto se orientata alla medesima ansia di giustizia, come sottolinea Sen, o come luogo di mercificazione dell'io relegato ad ingranaggio di un sistema funzionale, dominato dalle leggi del mercato e dal conseguimento dell'utile.

Il motivo di fondo che si snoda lungo questa scelta ha nella parola, nel dialogo, nella compartecipazione empatica con l'altro, una delle vie più significative per confidare nella forza trainante dei valori universali intrinseci ai diritti dell'uomo, se orientati nel medio del terzo imparziale, spazio della coalescenza del *logos* e del *nomos*, che rinviano a quella che Romano definisce "arte dell'interpretazione", capace di comporre "la *norma* (dicibile) ed il *diritto* (indicibile)" e di eccedere il senso, mediante una creazione esposta al rischio di un interpretare responsabile "regolato dalla non-disponibilità di quel che in Scheler viene indicato con l'espressione 'percezione affettiva'".¹⁰⁴

Il diritto vivente trova la sua stessa ragione di essere nella relazione autentica fra chi è chiamato ad interpretare la norma e chi chiede il ripristino di una condizione di giustizia, anteriormente pregiudicata.

"Solo l'io può prendere posizione, può pretendere, rivolgendosi al terzo-giudice, oggi sempre più qualificato dall'universalità dei diritti dell'uomo, che esigono un *terzo universale*, deterritorializzato, come mostrano i modelli delle Corti internazionali."¹⁰⁵

Per questi motivi occorre rimanere saldamente ancorati a quella "esigenza assoluta" di cui parla la Hersch, anche quando questo "rende la realtà ancora più

¹⁰⁴ B. Romano, *Scienza giuridica cit.*, in particolare, pp. 181-182.

¹⁰⁵ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 192.

intollerabile”. La capacità di *ogni* uomo di essere libero e responsabile, il diritto ed il dovere di essere tale, è la forza interiore alla quale attingere ogni volta che la realtà quotidiana ci pone, ancora, di fronte ad innumerevoli casi di violazioni alla dignità umana e dalla quale rinnovare la fiducia nella dimensione del diritto.

“Questa è l’unica ragione che permette ai diritti di resistere alle smentite dell’esperienza e della storia. La natura infligge ai diritti troppi fallimenti perché li si possa fondare a costi meno elevati”.¹⁰⁶

Peraltro, come si è visto, la questione del coordinamento fra ordinamenti giuridici è intimamente connessa all’esposto problema della salvaguardia concreta dei diritti dell’uomo, se è vero che il riconoscimento della propria umanità mantiene i caratteri dell’universale a prescindere dalla natura della norma che contiene la garanzia.

Solo per citare un esempio, l’evidenza di una contraddizione logica interna alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo, deriva da una proclamazione di diritti riferibili all’uomo (innegabilmente tale a prescindere dalla condizione giuridica) che è condizionata poi, nella sua applicabilità, allo *status* giuridico di cittadino appartenente ad uno dei Paesi aderenti alla Convenzione.

Ciò malgrado, occorre partire anche da qui per riflettere sull’effettività di tali diritti, quantomeno, in ordine alla loro tutelabilità per coloro che, avendone il presupposto giuridico –in quanto cittadini europei–, possono esigerne la difesa giurisdizionale dinanzi alla Corte di Strasburgo.

Ciò è tanto più vero se solo si considera che la delimitata dimensione europea non ha comunque corrisposto ad una maggiore intensità della tutela posto che, in assenza di un modello costituzionale comune realmente vincolante per i Paesi membri, la Corte europea risulta essere ancora troppo condizionata dai modelli costituzionali nazionali a discapito, ovviamente, di un’adeguata risposta di giustizia.¹⁰⁷

In tal senso, sembra tuttavia di poter affermare che le norme originatesi nell’alveo di sistemi delimitati territorialmente –come la normativa europea– stanno progressivamente orientandosi al rafforzamento della garanzia dei diritti

¹⁰⁶ J. Hersch, *op. cit.*, p. 72.

¹⁰⁷ A proposito di un modello costituzionale comune, cfr. S. Greer, *What’s Wrong with European Convention on Human Rights?*, in *Human Rights Quarterly*, 2008, pp. 684-686 e 691 ss.

dell'individuo (presentando, spesso, un contenuto letterale quasi identico alle corrispondenti norme contenute nella Dichiarazione del 1948) e ciò a favore di un lento ma evidente allentamento della focalizzazione in via esclusiva su interessi e meccanismi di tipo economico.

Il Trattato di Lisbona, infatti, ha risolto in senso positivo il problema della tutela multilivello dei diritti dell'uomo, a seguito dell'esplicita adesione dell'Unione europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali del 1950.¹⁰⁸

Se, peraltro, permane il limite della non universalità della Cedu e, correlativamente, dei destinatari della relativa tutela –soltanto i cittadini comunitari e coloro che sono presenti nel territorio comunitario–, tuttavia tale estensione rafforza ed amplia la tutela giurisdizionale di tali diritti (azionabile anche nei confronti della stessa giurisprudenza comunitaria lesiva di un diritto) ed apre una breccia alla diretta applicabilità della Cedu anche all'interno dei singoli Stati membri dell'Ue.

Ricordando le “ingiustizie rimediabili” di cui parla Sen, non si tratta di illudersi che il valore di giustizia sia rispettato sempre ed ovunque; non è in questione una fiducia utopistica ed inconcludente per un mondo migliore che, in un futuro più o meno lontano, possa schiudersi all'effettività *assoluta* di *tutti* i diritti dell'uomo.

Si tratta semplicemente di non smettere mai di sperare nella possibilità che vi siano ingiustizie –ancorché modeste– rimediabili ed adoperarsi perché ciò avvenga realmente. Ciò significa “sottrarsi all'isolamento . . . per comprendere le privazioni di cui soffrono altri esseri umani e reagirvi.”¹⁰⁹

¹⁰⁸ Tutela multilivello negata, fino a quel momento, dall'assenza di norme che conferissero alla Comunità europea la competenza a regolare direttamente l'ambito dei diritti dell'uomo (cfr. parere della Corte plenaria n. 2/94 del 28/3/1996).

¹⁰⁹ A. Sen, *op. cit.*, p. 419.

1.2. Aspetti filosofici della libertà di manifestazione del pensiero

1.2.1. I contatti impersonali fra soggetti inanimati

L'art. 19 della Dichiarazione universale del 1948 stabilisce che “Ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere.”

A differenza dell'art. 21 della Costituzione nel quale, come si dirà, è riconosciuto e garantito espressamente soltanto il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero da cui, poi, sono derivati il diritto di informare ed il diritto di essere informati, l'art. 19 citato proclama, universalmente, il diritto di esprimere, ricevere e diffondere le proprie e le altrui opinioni, informazioni e idee senza limiti di contenuto, di strumenti e di territorio.

Lo spirito che animò la Dichiarazione emerge con forza in tale affermazione, che rinvia al significato profondo della *parola* capace, al contempo, di esprimere la verità e di mistificarla, di illuminare la coscienza individuale o di subornarla, di suscitare indignazione o di reprimere ogni sentimento di umana pietà.

Anche la Costituzione italiana, pur nella diversità profonda che le deriva dalla mancanza del carattere di universalità, muove dalle medesime traumatiche sconfitte che originarono la Dichiarazione del '48. Era lo stesso anno e all'Assemblea Costituente parteciparono uomini che avevano vissuto, operato, combattuto per quei valori e per quegli ideali che, oggi, ritroviamo in entrambe le codificazioni.

Oggi però, ad oltre sessant'anni di distanza, si assiste quotidianamente alla violazione del diritto di parola e, parallelamente all'incrementato livello tecnologico dei mezzi di diffusione e di accesso alle informazioni ed opinioni, è dato constatare che vi è un sempre più diffuso senso di solitudine nei rapporti interpersonali.

Già Gorgia esaltava la potenza del *logos* come strumento dotato di potenzialità elevatissime, non riducibili alla semplice corresponsione delle proprie opinioni o dei propri stati d'animo nell'ambito delle relazioni umane, ma estensibili

al conseguimento di finalità diverse –e deteriori– fino ad ottenerne un efficace mezzo di plagio delle coscienze individuali.¹¹⁰

E Cicerone, con le parole *cedant arma togae*,¹¹¹ afferma di aver sventato con il solo aiuto della sua eloquenza la congiura di Catilina.

E Papa Leone Magno, che incontra e ferma Attila sul Mincio, con la forza e l'autorevolezza della sua parola riesce a dissuadere l'implacabile capo degli Unni dall'invadere Roma.

Foucault ricorda come Platone, nel *Fedro*, evidenziasse la differenza fra *parresia* e retorica, corrispondente alla distinzione tra “il *logos* che dice la verità e il *logos* che non è capace di essere veritiero.” Analogamente, in Seneca emerge che “i colloqui personali sono il veicolo migliore per parlare franco e dire la verità, perché in simili conversazioni si può fare a meno della necessità di orpelli retorici e di frasi di ornamento.”¹¹²

Soffermandosi su un verso tratto da una poesia di Hölderlin, Heidegger sottolinea il pericolo insito nel linguaggio, derivante dall'ambivalenza delle sue potenzialità ed afferma che “è il pericolo di tutti i pericoli, perché esso soltanto crea la possibilità di un pericolo . . . È soltanto il linguaggio che crea il luogo manifesto dell'erramento e della minaccia dell'essere e, così, la possibilità della perdita dell'essere, insomma: il pericolo . . . Nel linguaggio possono farsi parola tanto la cosa più pura e nascosta quanto quella più torbida e comune.”¹¹³

Ne deriva che l'universale diritto di parola tanto intensamente deve essere preservato, quanto più presenta l'indicata duplicità di rendere l'uomo libero di esprimere il proprio essere o schiavo di subire le menzogne prevaricanti del potere costituito e della società di massa.

Inoltre, se è vero che la libertà di espressione rappresenta anche una forma indiretta di controllo sull'azione dei pubblici poteri ed un tramite –più sfumato– di

¹¹⁰ Gorgia, *Encomio di Elena*, in *I Presocratici. Testimonianze e frammenti*, vol. II, Bari, 1969, pp. 929 ss.

¹¹¹ Cicerone, *De Officiis*, I, par. 77.

¹¹² M. Foucault, *op cit.*, p. 10.

¹¹³ M. Heidegger, *La poesia di Hölderlin*, Milano, 1988, pp. 43 ss. I versi del poeta, analizzati da Heidegger, recitano: “... E per questo gli è dato l'arbitrio / e il potere superiore di comandare e portare a compimento, e per questo il più pericoloso dei beni, il linguaggio, all'uomo è dato, affinché creando e distruggendo, e perendo, e ritornando a colei che sempre vive, la madre e la maestra, egli testimonia ciò che egli è ...” (pp. 43-44).

partecipazione alla gestione della *res publica*, è altresì vero, afferma Crisafulli, che tale libertà “copre un’area infinitamente più vasta” di quella riferibile all’attività politica, fondandosi sull’“interesse dell’individuo (di ciascun individuo) alla esplicazione e allo sviluppo della propria personalità di essere razionale e sociale.”

Non è condivisibile, quindi, l’impostazione offerta a proposito del diritto di essere informati che, invertendo i termini dell’analisi, conclude attribuendo alla libera manifestazione del pensiero ed al connesso diritto di informazione un significato funzionale al conseguimento dell’utilità sociale,¹¹⁴ dal momento che è l’individuo che media fra Stato e popolo, ricordando Nietzsche, a condizione però di superare “la buona coscienza di essere gregge” per accedere alla coscienza che dice “io”.¹¹⁵

Un’*io*, però, che qui non media fra Stato e popolo per aprirsi gratuitamente ad una libertà che esprima il proprio senso esistenziale, ma che si proietta continuamente all’accrescimento della propria potenza e che, nell’era attuale, diviene vincente “nell’ibridazione dei sistemi biologici con i sistemi informatici . . . in un reciproco attraversarsi del ‘vitale’ e del ‘macchinale’, che si potenziano senza *pathos*.”¹¹⁶

È una concezione che esclude ogni idea di dialogo confinandola, anzi, al ruolo di stridente “arma dialettica,”¹¹⁷ capace di produrre soltanto effetti precari.¹¹⁸ E non potrebbe essere diversamente in una visione nella quale l’esistenza sociale dell’uomo è legata esclusivamente alla necessità –e alla noia– di vivere in un mondo di pace, privo del *bellum omnium contra omnes*.¹¹⁹

Risulta, invece, quanto mai attuale la constatazione che fu compiuta già durante il XIX secolo, riportata dalla Arendt: “Fu opinione concorde che i diritti umani dovessero essere invocati ogni qual volta gli individui avevano bisogno di protezione contro la sovranità dello stato e l’arbitrio della società.”¹²⁰

¹¹⁴ A. Vignudelli (a cura di), *La comunicazione pubblica*, Rimini, 1992, p. 48.

¹¹⁵ Cfr. P. Catalano, *Populus Romanus Quirites*, Torino, 1974, pp. 88 ss.

¹¹⁶ B. Romano, *Scienza giuridica cit.*, pp. 288 ss.

¹¹⁷ F. Nietzsche, *Socrate e la tragedia*, in Id., *La filosofia nell’epoca tragica dei Greci e scritti dal 1870 al 1873*, in Id., *Opere*, vol. III, t. II, Milano, 1973, pp. 40 ss.

¹¹⁸ F. Nietzsche, *Crepuscolo degli idoli*, in Id., *Opere*, vol. VI, t. III, Milano, 1970, p. 65.

¹¹⁹ F. Nietzsche, *Su verità e menzogna*, Milano, 2006, p. 85.

¹²⁰ H. Arendt, *Le origini cit.*, p. 403.

E tuttavia, alle volte, la libertà di pensiero e l'informazione divengono l'ambito elettivo della confusione dell'etica nella tecnica, producendo quella che Romano definisce “etica tecnica”, che rappresenta la più tipica concretizzazione del sistema sociale del mercato.

Quando la diffusione delle notizie, delle idee, –in special modo a livello globalizzato– è piegata alle distorsioni del potere e della tecnica (intendendo quest'ultima non come conquista preziosa dell'ingegno umano, ma come ulteriore strumento di meccanizzazione funzionale), si realizza una “tecno-economia” in grado di “rendere insignificante il concetto di *diritti dell'uomo*”, per sostituirlo con l'esclusivo ed onnipresente principio dell'utile economico.¹²¹

L' “etica tecnica” ed il “diritto tecnico”, sottolinea Romano, “hanno la forza necessaria per imporre, alla maggioranza dell'umanità di tutti i continenti, la svalutazione dei diritti dell'uomo, trasformato in un funzionario anonimo delle operazioni mercantili.”¹²²

Nel processo di mercificazione della dignità umana, anche l'essere informati finisce con lo smarrire la sua valenza primaria che implica invece, come presupposto essenziale, la piena libertà di scelta. “Scegliere” è un termine che etimologicamente possiede in sé il significato di selezionare, vagliare, cogliere da (*ex legere*), distinguere per stabilire ciò che si preferisce.

Pertanto non può essere scisso dall'insieme delle informazioni, delle notizie, delle idee fra le quali compiere la scelta preliminare alla decisione e, maggiore ne è la quantità e la varietà, più profonda è la consapevolezza della graduazione di valore che ciascuno intende attribuirvi.

Solo in tal modo è possibile “decidere” e assumersi la responsabilità della decisione, come *uomo* e non come “essere biologico”¹²³.

Il tema della responsabilità si ricollega strettamente alla libertà di scelta che, come sottolinea Berlin ricordando il Grande Inquisitore dei *Fratelli Karamazov*, è quanto di più temuto dagli uomini che non vogliono “essere lasciati soli a brancolare nel buio” e, alle volte, preferiscono “l'eliminazione di tutte le alternative tranne

¹²¹ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 140.

¹²² B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 141.

¹²³ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 264 ss. e pp. 201 ss. È interessante notare il nesso tra i termini “risposta” e “responsabilità”, evidente nei corrispondenti termini tedeschi (*Antwort* e *Verantwortung*), latini e –meno– in quelli italiani (cfr. nota 8 p. 201).

quelle che si trovano tra loro in un equilibrio così perfetto da rendere – o almeno da far apparire – possibile una scelta fra loro”.¹²⁴

La questione della “scelta” sospesa tra l’intimo desiderio di compierla liberamente e l’umano timore di non saper gestire adeguatamente tale libertà comporta, in ogni caso, una stretta connessione fra la libera divulgazione di notizie, da un lato, e l’esercizio del potere ed il principio di trasparenza dell’attività pubblica, dall’altro lato.

I numerosi limiti all’informazione ed alla libera circolazione delle opinioni, imposti da coloro che detengono il potere è sempre stato –ed è tuttora– un progressivo impossessamento delle opinioni individuali, uno svuotamento del principio di libera scelta e fa leva, qualche volta, anche sull’accondiscendenza di coloro che accolgono favorevolmente questo alleggerimento della propria coscienza e la semplificazione di un’opinione già formata, presa in prestito da altri.

D’altronde la partecipazione emotiva diretta agli altri può implicare uno stato di fragilità che, mediante la soppressione delle relazioni autentiche, si ritiene di poter evitare. “L’idea di vulnerabilità è strettamente connessa all’idea di emozione. Le emozioni sono reazioni a queste zone di vulnerabilità, reazioni in cui noi registriamo i danni che abbiamo sofferto, che potremmo subire o che, fortunatamente, siamo riusciti ad evitare.”¹²⁵

Dall’esercizio della libertà, ed in particolar modo della libertà di scelta, deriva una responsabilità che troppo spesso non si vuole assumere, per voler mantenere intatto –illusoriamente– quel limbo dorato ma chiuso ed autoreferenziale, dal quale e nel quale non far trapelare alcun tipo di partecipazione emotiva proveniente dagli altri o diretta al mondo circostante.

Per poter credere, infatti, che “tutti gli avvenimenti sono concatenati nel migliore dei mondi possibili”, conclude Voltaire nel *Candido*, occorre che ciascuno si limiti a coltivare il proprio “orto”.

Il sentimento di indignazione, il senso di ingiustizia, si sostituiscono in tal modo con la frenetica, lucida, impersonale attività di gestione dei propri affari, dei propri interessi. Ricordiamo che “Eichmann non fu turbato da problemi di coscienza.

¹²⁴ I. Berlin, *op. cit.*, p. 89.

¹²⁵ M. C. Nussbaum, *Nascondere l’umanità*, Roma, 2005, p. 24.

La sua mente era tutta presa dalla mole sempre crescente di lavoro organizzativo e amministrativo.”¹²⁶

“Muoversi in un ambiente senza attriti, desiderando solo ciò che possiamo ottenere, non tentati da alternative, senza mai perseguire fini incompatibili, significa vivere in un mondo coerente ma di fantasia. Contrabbandarlo per l’ideale è tentare di disumanizzare le persone, di trasformarle in quegli essere soddisfatti di avere subito un lavaggio del cervello del famoso incubo totalitario di Aldous Huxley. Ridurre l’ambito della scelta umana significa fare del male agli uomini in un senso intrinseco, kantiano e non solo utilitaristico” scrive Berlin.¹²⁷

Quando i diritti dell’uomo sono consegnati alle manipolazioni del “*fondamentalismo funzionale della globalizzazione del commercio*”, dove ciò che prevale, prioritariamente, è il “successo delle operazioni sociali” si produce indifferenza alla “qualità dell’esistenza dei singoli”, si realizza l’annientamento del loro io.¹²⁸

Nei sistemi stabilizzati proposti da Luhmann, ai diritti dell’uomo si sostituiscono i diritti fondamentali, come regole giuridiche statiche e definitive volte a garantire, appunto, la stabilità di un corpo sociale differenziato.

In questa visione ogni ordinamento giuridico dato, ogni codificazione particolare diretta a cittadini di singoli Stati, prescinde dai concetti di universalità, di uomo, di mondo di cui, anzi, è temuta la potenzialità destabilizzante.

Qui la diversità non è commisurata all’uomo, ma al sistema che lo contiene. La provenienza di un individuo da una realtà differente, lontana, da un sistema “diverso”, può divenire un elemento di pericolo che, ricordando la Arendt, potrebbe a sua volta contenere i germi di un’intolleranza strisciante.

La chiusura ad ogni processo di osmosi con il “diverso” annulla in radice quel *sentire* di cui parla la Hersch e prefigura una dimensione sociale nella quale la genuinità, l’immediatezza spontanea del proprio agire è compressa dalle regole stabili di una coabitazione inanimata fra soggetti senza io; in cui ciò che fuoriesce dalla regola convenuta diviene “minaccia” e le relazioni interumane divengono “dipendenze reciproche.”

¹²⁶ H. Arendt, *La banalità del male. Eichmann a Gerusalemme*, Milano, 2009, p. 158.

¹²⁷ I. Berlin, *op. cit.*, pp. 45-46.

¹²⁸ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 47.

Come afferma lo stesso Luhmann, i diritti fondamentali “*non si riferiscono alla realizzazione di una differenziazione di strutture relativamente autonome della comunicazione, ma al mantenimento della differenziazione, che costituisce l’ordine complessivo, nonostante le minacce che derivano dalla separazione dei sistemi e dalle connesse dipendenze reciproche.*”¹²⁹

In tal modo, la diversità individuale è composta attraverso un sistema di autocorrezione interno al sistema medesimo che ne funzionalizza i relativi diritti asservendoli allo scopo collettivo. Così che ciascuno può sviluppare, si noti, non se stesso, ma “un atteggiamento generalizzato nei confronti di stesso” che gli consente un “atteggiamento” comunicativo nei più vari contesti sociali.

In Luhmann i valori della libertà e della dignità dell’uomo cessano di essere intrinseci alla natura umana, smarriscono il significato di fondamento assoluto ed irrinunciabile dell’individuo, ma divengono “precondizioni interne ed esterne dell’autorappresentazione della personalità individuale nell’ambito del processo comunicativo.”¹³⁰ In questa prospettiva, mentre la libertà “indica l’esigenza di tutelare uno spazio di azione personale” e quindi è giuridicamente tutelabile, la dignità attiene alle “implicazioni simboliche del proprio comportamento” e quindi si sposta su un piano interiore affidato alle tecniche dell’autorappresentazione.¹³¹

In linea di principio, è una ricostruzione in cui sembra assente ogni forma esplicita di forza, intesa come atto violento diretto a privare qualcuno della libertà (come nella schiavitù), per il fatto che ciascuno orienta volontariamente il proprio agire in una direzione limitativa della propria libertà, al fine di inserirsi compatibilmente nel sistema organizzato.

Anzi, l’autorappresentazione avrebbe precisamente lo scopo di far “diventare persona l’uomo che comunica con altri uomini” mantenendo, al contempo, inalterata quella “mobilità degli individui”, la cui “personalità integra” e “capace di contatti” è essenziale per preservare l’ordine sociale.¹³²

E, tuttavia, emerge un’evidente compromissione dell’interiorità più profonda degli individui ed un’alterazione dell’autenticità delle relazioni fra uomini che,

¹²⁹ N. Luhmann, *I diritti fondamentali come istituzione*, Bari, 2002, p. 124.

¹³⁰ N. Luhmann, *I diritti fondamentali cit.*, pp. 122 e 131.

¹³¹ N. Luhmann, *I diritti fondamentali cit.*, pp. 125-126.

¹³² N. Luhmann, *I diritti cit.*, pp. 120-121.

indirettamente, si profila come una violenza mediata dalle urgenze del contesto sociale.

Qui gli uomini sono considerati esecutori inanimati di gesti ripetitivi, come in *Metropolis* di Fritz Lang, o come in *Tempi moderni* di Chaplin, sino a diventare essi stessi ingranaggi di una catena di produzione che li assimila e li divora.

I diritti dell'uomo sono proiettati nel futuro e la loro dimensione si profila nell'universalità. Al contrario, nel sistema concepito da Luhmann, non esiste un "oggi globale" dal momento che la necessità di comporre scientificamente gli eventi, secondo le scansioni semplificate dai calcoli matematici, impedisce di "aggregare" i "punti temporali" in territori più grandi di quelli già stabilizzati.¹³³

Il tempo, nello scandire il movimento di persone ed eventi, produce continue modifiche e rappresenta un elemento generatore di instabilità: "ogni presente sopporta il peso del problema di una nuova descrizione del suo passato e di quello di una nuova proiezione del suo futuro". Tale instabilità richiede, a sua volta, che la "libertà" decisionale sia contenuta entro schemi di contingenza che ne arginino l'estensione per non alterare gli equilibri.

Di qui, da una lato, emerge la necessità di un meccanismo di "autocorrezione" che elimini le differenze non armonizzabili e, dall'altro lato, si propone la questione del "decostruttivismo", inteso come decostruzione dell'alternativa insita in ogni comunicazione decisionale. La soluzione proposta da Luhmann, completamente indipendente da ogni principio di autentica partecipazione umana, consiste nella cosiddetta "autopoiesi".

Secondo un ragionamento vagamente tautologico, Luhmann spiega tale concetto, sostenendo che vi sarebbe un meccanismo interno al sistema capace di autoprodurre ed, al contempo, autoeliminare le differenze destabilizzanti.

Ed afferma: "proprio perché sono sistemi sociali, costituiti da decisioni e riprodotti solo in base alla riproduzione di decisioni, le organizzazioni esistono perché impediscono la loro decostruzione. Esse possono garantire l'accettazione di decisioni attraverso decisioni, comunque poi questo accada. Esse costruiscono le strutture necessarie a tal fine. Infatti, se l'autocontraddizione performativa della comunicazione della decisione inficia *ogni* operazione, compresa quella che

¹³³ N. Luhmann, *Organizzazione cit.*, pp. 125 ss.

attualizza la contraddizione, questa condizione, appunto, impedisce che si attualizzi la contraddizione.”¹³⁴

In tale prospettiva il mantenimento della stabilità sociale sacrifica il dinamismo delle decisioni singole alla rassicurante staticità dell'ordine precostituito, nell'ottica escludente che risolve le ipotetiche contraddizioni interne mediante un loro preventivo annientamento, fondato su un “meccanismo di autocorrezione” che ne neutralizza la forza “decostruttiva” ed inficiante il sistema organizzato.

In tal modo, “il sistema del diritto dovrebbe funzionare così come funziona il sistema immunitario delle operazioni biologiche.”¹³⁵

Secondo una prospettiva non lontana da Luhmann, Habermas parte dall'ipotesi che “un mondo vitale razionalizzato e differenziato nelle sue strutture simboliche” sia concepibile attraverso l'elaborazione linguistica di un consenso normativo fondamentale assicurato da quello che nei suoi assunti sui fondamenti sacrali della morale, Durkheim definisce “la base ritualmente salvaguardata della solidarietà sociale.”¹³⁶

Anche in Habermas il linguaggio è “un meccanismo linguistico di selezione che, attraverso l'intesa, raggiunge il consenso di una pluralità di individui”, ma vi emerge anche il binomio diritto-potere ove “i termini sono reciprocamente funzionali, il che costituisce la delineazione di un sistema immunitario capace di tutelare il sistema sociale da una minaccia esterna.” Ritorna dunque, come è stato osservato, l'idea dello Stato di diritto nel quale il potere statale si organizza mediante il diritto e, a sua volta, il diritto assume la propria certezza attraverso il potere statale.¹³⁷

Nella visione di Habermas la mediazione del linguaggio-discorso è orientato ad un'intesa reciproca, funzionale ai rapporti sociali ed avviene in un contesto non violento, ove il consenso sui valori è preventivo alla stabilizzazione non coercitiva del consorzio sociale. Il *prius* condiviso con Luhmann, ovvero la stabilità delle dinamiche sociali, è raggiunto da Habermas mediante il consenso ed il dialogo intersoggettivo è volto finalisticamente al conseguimento di tale scopo.

¹³⁴ N. Luhmann, *Organizzazione cit.*, pp. 115 ss.

¹³⁵ B. Romano, *Sistemi biologici e giustizia. Vita Animus Anima*, Torino, 2000, p. 40.

¹³⁶ J. Habermas, *Teoria dell'agire comunicativo II. Critica della ragione funzionalistica*, Bologna, 1997, pp. 548 ss.

¹³⁷ L. Avitabile, *op. cit.*, pp. 17 e 20 ss.

Vi si profila, pertanto, una forma di instaurazione delle regole di tipo *autonomo* che presuppone la loro genesi “nel volere degli autori delle condotte” e non di tipo *eteronomo* che si fonda –come nei regimi totalitari– su regole imposte coattivamente dall’esterno.¹³⁸

Inoltre, qui si supera la coscienza kantiana che rinvia ad una morale “isolata”, solitaria, riflettente, per assumere piuttosto un paradigma “linguistico” riferentesi alla “comunità di comunicazione in linea di principio illimitata” dei soggetti morali.¹³⁹

Non diversamente, il fine del dialogo in van Eemeren è l’analisi degli aspetti disomogenei compiuta allo scopo di piegarli al raggiungimento di una conclusione comune. Dalla descritta visione emerge che “i punti di vista degli interlocutori appaiono come ipotesi provvisorie”, dalle quali rinvenire una soluzione definitiva che concluda in termini di composizione comune i ruoli e le argomentazioni inizialmente diverse.

La “risoluzione del disaccordo” diviene così “lo scopo di ogni discussione critica” e tale “funzionalizzazione” si presenta come la regola cui orientare anche “ciascun atto linguistico.”¹⁴⁰

Nei corpi sociali stabilizzati, anche il concetto di “carisma”, riferibile a personalità elevate spiritualmente, assume connotazioni coerenti con l’esigenza primaria di finalizzazione sistematica. Diversamente da Weber, che individua nel “dominio carismatico un concetto contrapposto al dominio burocratico” che, evidentemente, a sua volta muove da presupposti e per finalità del tutto diversi, in Luhmann il “riempimento carismatico del mistero della decisione” costituisce “una figura di chiusura, che protegge un’operazione dal suo paradosso.”

Come sostiene Luhmann, “la fede nel carisma, anche e principalmente quella del suo stesso portatore, può essere osservata alla stregua di un fatto, o fenomeno; il che si spiega pensando che, altrimenti, il paradosso della decisione si imporrebbe senza mediazioni, bloccando l’atto medesimo di osservare. Ecco dunque venire in

¹³⁸ B. Romano, *Sistemi biologici cit.*, pp. 115 ss.

¹³⁹ J. Habermas, *Etica del discorso*, Bari, 1985, pp. 123 ss. In particolare, p. 175.

¹⁴⁰ P. Cantù, I. Testa, *op. cit.*, pp. 86-87.

soccorso l'attribuzione del carisma che, per così dire, "fenomenalizza" il problema."¹⁴¹

In tal modo, il carisma perde ogni riferimento all'interiorità di chi lo esprime e di coloro ai quali arriva, per divenire un altro dei mezzi strumentali al raggiungimento dello scopo sociale.

Analogamente, in Habermas emerge una ricostruzione eccessivamente astratta dei principi etici, che tende alla teorizzazione pura della sfera morale del soggetto e la "universalizza" in un contesto collettivo dove il "discorso" comunicativo ha la sola funzione di normativizzare stabilmente i rapporti sociali in un sistema ordinato, etico ma senza anima.

All'ordine dell'"invisibile" dei diritti dell'uomo, si sostituisce così l'ordine del "visibile", il mondo dei "fatti" dei diritti fondamentali, che hanno origine da quelli che Romano chiama "i fatti più forti". I diritti fondamentali "*possono esaurirsi nel riguardare il camminare di soggetti senza io, resi funzionali ai fatti vincenti nel funzionamento impersonale dei sistemi sociali che, per mantenere ed accrescere il loro successo violano anche i diritti dell'uomo.*"¹⁴²

La componente naturale dell'uomo, che lo rende essere mortale, non lo consegna al dominio illimitato della causalità nel mondo dell'esso, a condizione che l'uomo non rinunci alla propria libertà che, nel pensiero di Buber, coincide con l'unica forma di decisione che è il rispondere nella relazione dialogica con il tu.

"Ma in tempi malati succede che il mondo dell'esso, non più percorso e fecondato dal mondo del tu che vi affluisce come una corrente vitale, separato e arenato, come un immenso fantasma palustre, prevale sull'uomo. Venendo a patti con un mondo di oggetti che non diventano più presenza per lui, l'uomo soccombe. L'usuale causalità cresce a oppressiva, schiacciante fatalità."¹⁴³

È una concezione del linguaggio che riecheggia il *doublethink* coniato da Orwell in *1984* che si fonda sull'annullamento di una coscienza individuale, così da permettere la coesistenza simultanea di due opinioni palesemente contraddittorie –e, pertanto, non autentiche– nella medesima persona, persuadendola al contempo che la realtà non è violata e, quindi, privandola del senso della menzogna e della colpa.

¹⁴¹ N. Luhmann, *Organizzazione cit.*, p. 113.

¹⁴² B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 55-57. Cfr. anche p. 159.

¹⁴³ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 95-97.

Una tecnica di riduzione dell'uomo da soggetto pensante ad oggetto funzionale, caratteristico dei regimi totalitari e fondato su un procedimento di alterazione del passato in cui ogni reazione morale è soppressa, all'infinito, "con una menzogna che si preoccupa sempre d'arrivar prima della verità".

L'atto "essenziale" che si compie in tal modo "consiste nell'usare un inganno cosciente e nello stesso tempo mantenere una fermezza di proposito che s'allinea con una totale onestà. Spacciare deliberate menzogne e credervi con purità di cuore, dimenticare ogni avvenimento che è divenuto sconveniente, e quindi, allorché ridiventa necessario, trarlo dall'oblio per tutto quel tempo che abbisogna, negare l'esistenza della realtà obbiettiva e nello stesso tempo trar vantaggio dalla realtà che viene negata . . . tutto ciò è indispensabile, in modo assoluto."¹⁴⁴

Nel rapporto individuo-*mass media*, ciò che condanna l'essere umano al dominio incontrastato dei *media* è la conversione del mezzo di comunicazione nel fine perseguito dalla connessa produzione industriale. In tal modo, gli strumenti del comunicare divengono essi stessi messaggi –come già prefigurava McLuhan– svuotati completamente di ogni contenuto, se non per una parvenza minima prestabilita da quei pochi che vi esercitano il proprio potere.

In proposito, Casavola ricorda il significativo scenario simbolico offerto da Ivan Illich, nell'opera *Deschooling society*, il quale "indica l'emblema del dominio di poche migliaia di uomini su infiniti milioni dei loro simili nelle selve di antenne televisive sui tetti delle nostre case. Noi riceviamo le immagini, la rappresentazione del mondo che quei pochi hanno scelto per noi."

Al grigiore misero di tale desolazione, Illich contrappone simbolicamente l'amarezza di cercare conforto in un registratore "che consenta alla persona di affidare ad un nastro una continua confessione di sé, la sua verità, la rivelazione del suo personale universo."¹⁴⁵

Nella società contemporanea "l'individuo "risulta sempre più dipendente dalla macchina sociale e dalla logica funzionalistica che la presiede, per cui, come ieri rivendicò l'*habeas corpus*, oggi reclama la *privacy*; . . . la distinzione fra società civile e Stato tende ad annullarsi, nella misura in cui c'è un'obbiettiva invasione,

¹⁴⁴ G. Orwell, 1984, (nell'ed. Milano, 1989, cfr. pp. 238 ss.).

¹⁴⁵ F. P. Casavola, *op. cit.*, p. 13.

dell'un momento come dell'altro, delle reciproche sfere, e lo Stato rischia di diventare totale, senza spazi neutrali.”¹⁴⁶

Ruffini, nella sua ricostruzione storico-giuridica del principio di maggioranza, compie riflessioni significative sul potere decisionale di chi ne fa parte, sulla sorte della volontà dei “meno” e sul rischio –niente affatto eventuale– che l'intolleranza del dissenso incarni le sembianze di una dittatura dei “più”. Partendo, infatti, dal principio di maggioranza come alternativa all'unanimità e come principio in grado di mantenere la coesistenza di opinioni differenti senza tuttavia pervenire al conflitto –si pensi, se bene diversamente impostata, all'organizzazione autopoietica di Luhmann–, Ruffini sottolinea come non sia possibile escluderne un travisamento che lo pieghi a strumento di un'unanimità dissimulata.

Così manipolata la maggioranza giunge ad essere considerata, da figure come Goebbles ad esempio, “non come deprecata oppressione, ma come auspicata soppressione delle minoranze . . . come nei plebisciti delle dittature, come nelle antiche assemblee barbariche.”¹⁴⁷

Molti degli aspetti evidenziati si ritrovano, d'altronde, nel protagonista del film *Quarto potere* che si presenta come un simulacro, un caos di apparenze perennemente teso a conquistare l'applauso del pubblico e disposto a tutto per ottenerlo. Ricco, vanitoso, immerso nelle ridanciane occasioni mondane, proprietario di un quotidiano prima e padrone dell'informazione poi, egli stesso si definisce una “autorità su come far pensare la gente.”

In un contesto sociale in cui chi detiene il “quarto potere” lo esercita non per “divulgare” un talento, ma per crearlo artificiosamente, Kane appare incapace di amare, ebbro di un onnipotente senso di possesso. Ma rimane un uomo solo, isolato e incomprensibile, che soltanto in punto di morte prova un autentico, struggente desiderio: la piccola slitta con la quale giocava da bambino.

Ma la menzogna si stratifica, dissimulandosi sotto la coltre opaca di quelle maniere “rispettabili” che appartengono alla “buona società” di cui parla la Arendt e che consentirono a carnefici come Eichmann di “non dover chiudere gli orecchi” “per non ascoltare la voce della coscienza” e non perché non avessero una coscienza,

¹⁴⁶ N. Matteucci, *op. cit.* pp. 244-245.

¹⁴⁷ E. Ruffini, *La ragione dei più*, Bologna, 1977, pp. 16 ss.

ma perché la loro coscienza parlava loro con “la voce rispettabile” della “rispettabile società” che li circondava.¹⁴⁸

Incredibilmente, l’orrore che si era consumato nei *lager* pretendeva di trovare una delle giustificazioni nel fatto di non aver ricevuto –questo fu uno dei principali argomenti della difesa di Eichmann al processo– alcuna censura, nella circostanza che nessuna voce contraria si fosse levata dall’esterno per risvegliare una “coscienza” redentrice.

Qualunque corpo sociale è composto di “individui” e solo il mantenimento di tale consapevolezza, schiudendo i rapporti alle relazioni dialogiche di cui parla Buber, impedisce un’atomizzazione funzionale che priva del senso critico, del sentimento di indignazione, della colpa esistenziale, della coscienza interiore che i regimi assolutisti tendono lentamente a sopire, per poi sopprimerla del tutto.

Come afferma Jemolo, vi è un “immiserimento spirituale” in “ogni uomo che non accetti il dialogo, di ogni scuola, di ogni regime, che creda di aver raggiunto la verità e ripeta instancabilmente i medesimi principii.”¹⁴⁹

L’uomo non è un ingranaggio collocato funzionalmente in un “sistema” ordinato, che ne divora l’essenza vitale, perché in tal modo, ammonisce Buber, “la persona è messa in dubbio per il fatto di essere resa collettiva.” Se, però, “quest’essere intrecciati in un molteplice noi” riesce ad allontanare ogni pensiero di sovranità, la limitatezza connaturata al suo essere creatura umana consente comunque all’uomo di conoscere la grande ampiezza di questo legame, che consiste nella “solidarietà.”¹⁵⁰

Al contrario, se la percezione di questo legame è stravolto, si passa dalla solidarietà alla “dottrina dell’asservimento.” In questa distorsione è la collettività che assume il primato e detiene “il diritto di tener legata a tal punto la persona a essa collegata, che a questa non compete nemmeno più la piena responsabilità. Il collettivo diventa ciò che ha esistenza vera, la persona ciò che ha un’esistenza derivata: in tutti gli ambiti in cui appartiene alla collettività deve esserle sottratta la risposta personale.”¹⁵¹

¹⁴⁸ H. Arendt, *La banalità cit.*, pp. 133 ss.

¹⁴⁹ A. C. Jemolo, *op. cit.*, p. 39.

¹⁵⁰ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 273.

¹⁵¹ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 274.

È significativa la differenza di contenuto che Luhmann affida alla definizione del rapporto io-tu che, peraltro, egli imposta in termini di mera “diversità”. L’astrattezza che attribuisce a tali rapporti, non riconducibili ad un agire visibile e quindi concordabile, lo induce a risolverlo in termini di “adeguamento delle aspettative di comportamento.”

Tuttavia, man mano che aumenta il livello di differenziazione, occorre affidare ad una “legge di coordinamento” la complementarizzazione di tali diversità che, istituzionalizzando una rete di ruoli, simboli, aspettative sempre più complessi (parallelamente all’individualizzazione della personalità), riesca a dotarsi di una serie di dispositivi di “generalizzazione della comunicazione”.¹⁵²

Nell’ottica indicata, il diritto universale di manifestare il proprio pensiero non si genera nelle interrelazioni umane come germe fecondo di apertura all’altro, non illumina l’uomo rivelando un’intima essenza di intersezione fra natura e spirito, ragione e sentimenti.

La comunicazione fra individui cessa di rinviare ad una scoperta che si rinnova di continuo, ma viene inglobata, come tutti gli altri diritti universali, nella logica finalizzata e non gratuita, che si chiude nel primato della regola sociale.

Libertà e dignità, valori supremi alla cui salvaguardia si giunge a sacrificare la propria vita, si inseriscono nell’ingranaggio organizzato come elementi di utilità interni alla conservazione del sistema e contenuti, nella loro espressione, entro i limiti delineati da quella che Luhmann definisce autorappresentazione interna ed esterna.

La priorità del corpo sociale pone in rilievo, quindi, la priorità della persona pubblica su quella privata. Ricompono il mosaico variegato dell’informazione secondo gli stereotipi della pubblicità, intesa in senso ampio, come commercializzazione della comunicazione interpersonale, come trasformazione della persona in un ruolo da esibire per ricavarne un utile, per renderlo merce da vendere.

Come evidenzia Buber, nei tempi odierni, “in cui è diventata rara la comprensione di ciò che è una conversazione autentica, un falso senso della pubblicità ne fraintende così profondamente le condizioni che si pensa di poter organizzare una tale conversazione davanti a un pubblico di uditori interessati con il

¹⁵² N. Luhmann, *I diritti fondamentali cit.*, pp. 139 ss.

supporto dei dovuti mezzi pubblicitari. Ma un dibattito pubblico, per quanto di alto “livello”, non può essere né spontaneo, né immediato, né senza riserve; una conversazione di tal genere, che si svolge come se fosse una recita, è irrimediabilmente separata dalla conversazione autentica.”¹⁵³

I dispositivi di “generalizzazione della comunicazione” sono proposti secondo un ordine non di tipo gerarchico ma funzionale, che sembrano rinviare alla Teoria pura del diritto di Kelsen, quantomeno, per l’idea di poter sistematizzare in un ordine esclusivamente razionale, ordinato, i comportamenti degli esseri umani, i loro sentimenti, le loro relazioni, le pulsioni più genuine, le opinioni meno convenzionate; ovvero, i diritti dell’io.

Nella generalizzazione è necessariamente assente il valore di verità, perché è piegato ad un concetto di relativizzazione strumentale dell’individuo, di funzionalizzazione della sua irripetibilità. Gli aspetti più profondi dell’anima sono opportunamente mantenuti all’interno dell’universo personale ed inconfessato di ciascuno e vengono scissi dagli aspetti conformati, accettabili secondo l’opinione pubblica e, quindi, manifestabili all’esterno.

Si produce, in tal modo una scissione dell’io, una duplicità dell’individuo fra l’essere e l’apparire, fra l’uomo privato e l’uomo pubblico –qualificazioni note alle codificazioni particolari dei sistemi giuridici condizionati ed assenti nell’universalità dei diritti dell’uomo–, fra la persona autentica e la sua immagine, intesa quest’ultima a denotare, come specifica Cerri, “non i lineamenti fisici . . . sibbene i suoi lineamenti morali, la considerazione di cui gode.”¹⁵⁴

La progressiva dilatazione della distanza fra i due poli di questa duplicità, indotta dalla ricerca incessante del perseguimento dell’utile, finisce per determinarne una sorta di reciproco annullamento, nel quale il “personaggio” arriva ad impossessarsi della “persona”, divorandola, riducendo l’uomo alla maschera che egli stesso si è creato e nella cui spirale rimane imprigionato per sempre.

E non è un caso se, nel passaggio escludente l’umanità, che conduce dall’*individuo* alla sua *immagine*, è possibile elaborare un concetto di ascrivibilità dei diritti riferibile anche a soggetti inanimati ed applicabile, quindi, anche a centri

¹⁵³ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 314.

¹⁵⁴ A. Bevere. A. Cerri, *op. cit.*, p. 32.

di imputazione diversi dall'uomo come, ad esempio, le imprese e più in generale le persone giuridiche.¹⁵⁵

Paradossalmente, in tali casi la tutela alle imprese è veicolata propria dalla tutela della libertà di manifestazione del pensiero, secondo “nuovi profili” che, come sottolinea Cerri in riferimento alla “critica degli altrui prodotti” collegata alla “informazione del consumatore”, ne “eccedono le tematiche classiche.”¹⁵⁶

In proposito, Buber, evidenzia chiaramente la definitività dell'alternativa fra essere ed apparire riferita alla “verità” in senso ontologico e non scientifico.

Ciò che rileva nelle sue parole è l'esortazione ad essere se stessi con l'altro non secondo il parametro di “quantità” della comunicazione reciproca, ma della sua “qualità”. Non occorre necessariamente partecipare all'altro tutti i propri pensieri, ogni nostra opinione, perché Buber si rivolge all'uomo “concreto” e, nella realtà, ben pochi –per usare un'espressione eufemistica– sarebbero disposti a manifestare sempre e completamente gli angoli più remoti della propria interiorità.

Ciò che rileva è che quel poco, anche pochissimo che trapela all'altro, (uno sguardo, un silenzio anche) sia un'autentica espressione dell'Io e non la mistificazione in ciò che, in quel momento, sembra opportuno manifestare.

“Qualsiasi cosa possa significare la parola “verità” in altri ambiti, nell'ambito dell'interumano essa significa che gli uomini comunicano tra loro così come sono in realtà. Non è importante che uno dica all'altro tutto ciò che gli passa per la mente, ma è importante che non permetta a nessuna apparenza di insinuarsi tra lui e l'altro. Non è importante che uno si “lasci andare” di fronte all'altro, ma è importante che permetta all'uomo con cui comunica di partecipare al suo essere. Essenziale è l'autenticità dell'interumano; dove essa manca, neanche l'interumano può essere autentico.”¹⁵⁷

Peraltro, il tema della verità si inserisce variamente nell'ambito della libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21 della Costituzione e del derivato diritto di informazione e i diversi aspetti evidenziati dall'interpretazione giuridica

¹⁵⁵ Si pensi alle numerose sentenze emesse a proposito del danno all'immagine dello Stato, o al danno all'immagine dell'azienda come giusta causa di licenziamento del lavoratore dipendente (fra le molte, Cass., sez. lav. sent. 14 settembre 2007, n. 19232).

¹⁵⁶ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 32.

¹⁵⁷ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 299 ss.

offrono una riflessione complementare e significativa sui concetti di “vero” e di “menzogna” nella dimensione del diritto.

Per quanto riguarda la libertà di manifestazione del pensiero non vi è un limite esplicito alla menzogna posto che, in linea di principio, non sono previsti limiti di contenuto sui pensieri manifestati.¹⁵⁸ Se, quindi, la menzogna non è garantita propriamente come diritto (tranne nel caso, ad esempio, dell'imputato), tuttavia non dovrebbe essere vietata, anche per l'evidente difficoltà di compiere un'indagine sulla buona fede di chi si esprime e fatte salve alcune ipotesi giuridicamente vincolanti (si pensi all'obbligo di verità nella testimonianza).

Tuttavia, secondo alcune ricostruzioni dottrinali la copertura costituzionale prevista dall'art. 21 è condizionata dalla circostanza che il pensiero espresso sia “autenticamente” riferibile al soggetto, ovvero che vi sia esatta corrispondenza fra ciò che pensa o sa e ciò che manifesta. Diversamente, emergono quelli che Fois definisce i “limiti logici”¹⁵⁹ interni alla libertà in esame, i quali –oltre che riguardare ciò che “logicamente” non può definirsi *manifestazione del pensiero*– sembrerebbero potersi estendere a ciò che si è consapevoli non essere vero e che, dunque, non può rientrare nel novero dei pensieri personali.

Analogamente, partendo dal dato testuale dell'art. 21 Cost., che garantisce il diritto a manifestare il “proprio” pensiero, Esposito ritiene esterne alla garanzia costituzionale “le manifestazioni che non rispondano alle interiori persuasioni o all'interiore pensiero, le affermazioni o le negazioni che non corrispondano alle effettive convinzioni o valutazioni . . . il subiettivamente falso, la menzogna”, come anche i pensieri che “siano considerati giuridicamente altrui”.¹⁶⁰

È pacifico, invece, l'obbligo di verità nel diritto di informazione che, esercitato dal giornalista ed ispirato al principio di informazione obiettiva,¹⁶¹ è soggetto ad una specifica disciplina legislativa e deontologica che vieta la diffusione di notizie “non vere” (il c.d. requisito della “verità” del fatto narrato) o comunque

¹⁵⁸ P. Barile, *Libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1975, pp. 17-18.

¹⁵⁹ S. Fois, *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957, nota 129.

¹⁶⁰ C. Esposito, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, pp. 36-37.

¹⁶¹ A. Pace, *Stampa, giornalismo e radiotelevisione. Problemi costituzionali e indirizzi di giurisprudenza*, Padova, 1983, p. 12.

presentate in modo da alterarne la portata o gli effetti (requisito della “continenza” formale e sostanziale),¹⁶² in contrasto con il principio di “leale chiarezza.”¹⁶³

È da osservare poi che il limite della violazione dell’identità personale, fra quelli elaborati dalla giurisprudenza in tema di diritto di cronaca, è uno di quelli che maggiormente si ricollega alla questione della verità,¹⁶⁴ poiché è volto a preservare dall’attribuzione di uno *status*, di un’opinione o di una condizione non necessariamente lesivi dell’onore o della reputazione, ma differenti da quelli effettivamente posseduti dal soggetto indicato ed implica un diritto di rettifica per il solo fatto che si è attribuito qualcosa a persona diversa e, quindi, qualcosa di non vero.

È evidente, tuttavia, che l’adeguata applicazione della norma non può non implicare un rapporto di comunicazione fra chi interpreta la previsione normativa e chi ne è il destinatario ed un’impostazione fondata sul rigore impersonale di un’organizzazione efficiente svuota alla radice il senso di ogni ricerca, in quanto smarrisce l’*uomo*.

E ciò non diversamente da qualsiasi teorizzazione che, orientata all’enucleazione di una teoria “pura” –del diritto, nel caso di Kelsen¹⁶⁵– si svincoli a tal punto dalla coscienza singola da lasciare inesplicati fenomeni “puri” da un punto di vista del parametro della legalità, ed al contempo manifestamente “impuri” dal punto di vista umano, quali le tragedie che concretamente si sono consumate nei *lager* nazisti.

Nella visione pura di Kelsen, il diritto è ridotto a strumento di coazione, la norma è connessa esclusivamente al dover-essere e prescinde da ogni analisi sui fondamenti del suo contenuto. “Il diritto è un meccanismo coattivo a cui in sé e per sé non corrisponde nessun valore politico o etico, un meccanismo coattivo il cui valore dipende piuttosto dallo scopo che lo trascende in quanto mezzo.”¹⁶⁶

¹⁶² A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 227 ss.

¹⁶³ S. Fois, (a cura di A. Vignudelli), *La libertà di informazione. Scritti sulla libertà di pensiero e la sua diffusione*, Rimini, 1991, pp. 319 ss.

¹⁶⁴ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 33.

¹⁶⁵ Cfr. B. Romano, *Scienza giuridica cit.*, pp. 187 ss.

¹⁶⁶ H. Kelsen *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino, 1967, p. 71.

Pertanto, la norma esige l'obbedienza esclusivamente perché è norma e si limita a garantire solo una giustizia formale, in quanto misurata sulla legalità.¹⁶⁷ Analogamente a quanto evidenziato a proposito di Luhmann, la realizzazione di una metodologia giuridica teorizzata al di fuori dell'uomo, è la via più immediata per l'erosione delle relazioni autentiche e delle singole identità esistenziali.

Inoltre, un diritto concepito esclusivamente come “mezzo”, orienta funzionalmente anche il momento della sua applicazione concreta, trasformando il diritto vivente in un incontro impersonale fra masse cerebrali, che ne legittima l'effettività anche in situazioni estreme come nel caso delle leggi razziali del '38.

Questa impostazione nega in radice ogni riferimento ad una concezione del diritto che, superando la sola attitudine alla doverosità, si fondi sui valori comuni della reciprocità. È da riaffermare, al contrario, il “dissenso” come “esplicito rifiuto dell'assolutizzazione del positivismo giuridico nella sua forma di . . . totale assimilazione del giuridico al politico attraverso l'assunzione di una concezione statalistica del diritto.”¹⁶⁸

In uno scritto inedito, pubblicato di recente, Camus descrive attentamente i passaggi che conducono un funzionario (figura emblematica che obbedisce sempre e a tutti i comandi) a rifiutare l'obbedienza ad un ordine ingiusto di cui prefigura le conseguenze a danno della vittima. La presa di coscienza nel singolo apre all'altro non per una sofferenza personale, ma per lo “spettacolo” della sofferenza altrui e diviene progressivamente consapevolezza della collettività della rivolta che si traduce in una relazione umana autentica con la vittima, intesa non come proiezione del sé del funzionario, ma come altro concreto e distinto al quale indirizzare un valore, la solidarietà, che trascende l'individuo e lo proietta oltre se stesso.¹⁶⁹

D'altro canto, lo stesso Kelsen precisa che la ricostruzione del diritto come meccanismo coattivo, il cui valore è legato allo scopo perseguito, apre la via alla critica piena degli scopi cui il mezzo è preordinato. Nella difficoltà di individuare l'esatto contenuto della *Grundnorm*, infatti, il filosofo –che aveva già escluso il fatto storico– supera anche l'idea della Costituzione (che poneva invece nell'originaria formulazione della dottrina pura del diritto), nel tentativo di svincolare

¹⁶⁷ B. Romano, *Scienza giuridica cit.*, pp. 187 ss.

¹⁶⁸ T. Serra, *Dissenso e democrazia. La disobbedienza civile*, Roma, 2010, p. 110.

¹⁶⁹ A. Camus, *Nota sulla rivolta*, in *La società degli individui*, 2011, pp. 95 ss.

l'inderogabile principio di obbligatorietà dell'ordinamento giuridico dal rischio del fallimento al quale l'esperienza nazista aveva dimostrato di poterlo sottoporre.

A tale scopo Kelsen riformula la dottrina pura del diritto riferendola al primato del diritto internazionale, corrispondente ad “una comunità umana superiore allo Stato”,¹⁷⁰ nel convincimento che le norme ivi contenute valgano “indipendentemente dal riconoscimento da parte degli Stati che ne vengono obbligati”¹⁷¹ e, dunque, presentino una forza cogente superiore ed autonoma rispetto al diritto dei singoli Stati (e ai loro eventuali abusi).

Tuttavia, anche la successiva individuazione del contenuto della norma fondamentale nel principio di diritto internazionale –peraltro tuttora vigente– che riconduce la validità dell'ordinamento giuridico alla sua effettività ripropone, in egual misura, gli accennati problemi circa il valore etico delle norme, posto che permane irrisolta la questione fondamentale dell'obbligatorietà giuridica di fronte a prescrizioni palesemente inique.

Come evidenzia Vassalli, commentando Radbruch, se l'ingiustizia del diritto supera la tollerabilità, tale diritto è da considerarsi “sprovvisto di validità sin da quando fu posto”¹⁷² e, ricordando San Tommaso, sottolinea che “la legge giuridica od umana che non corrisponde ad una legge etica . . . non *est lex sed corruptio legis* . . . , cioè non è diritto”.¹⁷³

Non diversamente anche Peczenik ripropone il principio che “lex iniustissima non est lex”, ferma restando la diversità dei significati attribuibili all'espressione “valid law” ed alla necessità di riferire il binomio immoralità-invalidità della legge soltanto a casi estremi che, riguardando sistemi sociali non democratici, implicano un giudizio di valore sui contenuti normativi.¹⁷⁴

Il contenuto morale della norma richiede un *quid pluris* che va oltre il mero potere cogente del diritto poiché, osserva Radbruch, “un ordinamento giuridico, che non riposi sull'adempimento del dovere per sentimento del dovere, è fondato su di

¹⁷⁰ H. Kelsen, *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale*, Milano, 1989, pp. 356 ss.

¹⁷¹ H. Kelsen, *Il problema della sovranità cit.*, pp. 314 ss.

¹⁷² G. Vassalli, *Formula di Radbruch e diritto penale. Note sulla punizione dei “delitti di Stato” nella Germania postnazista e nella Germania postcomunista*, Milano, 2001, pp. 18-19.

¹⁷³ G. Vassalli, *Formula cit.*, pp. 279 ss.

¹⁷⁴ A. Peczenik, *On law and reason*, Kluwer, 1989, pp. 287 ss.

un terreno molto labile, molto cedevole”. Il diritto è coercibile; la morale, invece, “non può essere ottenuta a forza”. Pertanto, anche se la legalità per definizione è soddisfatta da un “comportamento esterno” corrispondente all’altrui pretesa giuridica, la solidità della legge esige necessariamente una conformazione spontanea che si radichi nell’intima persuasione del dover-essere, in quello che appunto Radbruch ricollega alla morale, non come forzoso adempimento del dovere, ma come “sentimento del dovere”.¹⁷⁵

Ma, a questo punto, ci si potrebbe domandare se la negazione della validità di una legge fondata sulla sua palese ed inaccettabile iniquità sia sufficiente a rinviare *de plano* alla destituzione in radice di un ordinamento giuridico, ancorché costituito sulla violenza e sulla paura (come quello nazista).

Se si pongono a confronto, da un lato, il rifiuto della dignità giuridica ad un regime totalitario (rifiuto che, peraltro, non fu compiuto nei confronti della Germania di Hitler) e, dall’altro lato, l’orrore che deriva inevitabilmente da una “guerra di liberazione”, emerge con evidenza che la manifestazione dell’opinione difforme o l’indignazione esternata per una profonda ingiustizia possono rappresentare un percorso di coinvolgimento collettivo impegnativo, estremamente complesso, forse più lento, ma assai più intenso ed efficace.

Se è vero, come evidenziava Montesquieu, che “l’onore possiede le proprie leggi, le proprie regole” e pertanto non può piegarsi alla schiavitù perché incompatibile con il despota; se è vero che il regime dispotico si fonda sulla “paura” mediante la quale spegnere “tutti i coraggi” ed “il più debole senso d’ambizione”, in modo da impedire che “persone capaci di avere una grande stima di se stesse” possano reagire mediante le rivoluzioni,¹⁷⁶ è altresì vero che l’antidoto a questa erosione della dignità umana sembra poter andare ben oltre la semplice psicologia collettiva, perché risiede nelle risorse interiori che ciascuno può mantenere integre a condizione, però, di non smettere mai di pensare, di dialogare, di comunicare con gli altri; a condizione di mantenere viva l’esigenza di manifestare il proprio pensiero anche quando venga meno la tutela giuridica del suo libero esercizio.

¹⁷⁵ G. Radbruch, *Introduzione alla scienza del diritto*, Torino, 1961, pp. 82-83.

¹⁷⁶ Montesquieu, *Lo spirito delle leggi*, Torino, 1952, pp. 92 ss.

D'altro canto, Jemolo attribuisce alla libertà di esprimere le proprie idee il valore di libertà fondamentale rispetto alle altre, poiché nella "libertà di parlare" vi è una forza penetrativa-persuasiva che la rende di particolare rilievo. Ne deriva che i tiranni "meglio ancora che di farsi obbedire in ogni cosa si preoccupano di conquistare e soprattutto di addormentare le intelligenze, di favorire la pigrizia mentale". "Chi politicamente oppresso rifiuta ogni proposito di rivolta cruenta, ma parla alle coscienze, sa che mina l'oppressione, giacché nessun regime può resistere senza una base sufficientemente larga di consensi. Libertà fondamentale ed essenziale è dunque questa, di poter proclamare, difendere, diffondere le proprie opinioni, e di poter discutere quelle altrui".¹⁷⁷

Occorre, in ogni momento, disporre della possibilità di manifestare il proprio dissenso, se occorre, mediante la "disobbedienza civile" la quale, come sottolinea la Serra, "esprime il rifiuto del dogma dell'infalibilità . . . anche governativa e in qualche modo esprime una consapevolezza della possibilità dell'insorgere della patologia negli ordinamenti democratici. Pensare che in democrazia si sia risolto una volta per tutte il problema della finitudine umana è in contrasto con quell'orizzonte anassilogico e relativistico su cui la stessa democrazia si basa."¹⁷⁸

Se è vero che la rivoluzione "tradizionale" condotta con violenza è più facilmente destinata a soccombere, posto che il regime "detiene il monopolio della forza legittima", al contrario "le tecniche di resistenza non violenta di massa" finiscono per modificare la "situazione del conflitto", costringendo il potere –non soltanto nei regimi totalitari, ma anche in quelli formalmente democratici– a ridefinire il proprio comportamento e "ad agire in modo diverso dal solito."¹⁷⁹

Ne deriva, dunque, che la ricerca del valore assoluto sul quale fondare i diritti dell'uomo prima, ed al quale guardare poi, continuamente, al momento della loro applicazione, non può ammettere un io senza interiorità, un io puro al quale riferire

¹⁷⁷ A. C. Jemolo, *op. cit.*, p. 50.

¹⁷⁸ T. Serra, *op. cit.*, pp. 102-104.

¹⁷⁹ M. Giaconi, *Violenza rivoluzionaria e delegittimazione del potere*, in *Gnosis*, 2011, p. 36. Soffermandosi sulla teoria della "rivoluzione non violenta" elaborata da Sharp, l'Autore la ritiene applicabile a regimi di diversa natura, anche democratici, a condizione di riadattarla alla complessità delle situazioni attuali e di tener presente, caso per caso, anche il modo in cui ha avuto origine la sovranità.

norme ritenute valide, pur nel loro essere “imposte dalla *particolarità della forza* e non misurate *dall’universalità della giustizia*.”¹⁸⁰

Qualsiasi ricostruzione dell’uomo che dall’*unuum* inscindibile di ragione e sentimento ritenga di poter separare, isolandola, la componente coscienziale purificata da ogni tipo di esperienza naturale concreta, finisce per escludere ogni relazione, crea artificiosamente un mondo fittizio, che non esiste, nel quale la realtà è soltanto quella che si rivela alla coscienza nella sua essenza.

In tale visione l’esistenza oggettiva della natura è posta “tra parentesi”, come dice Husserl, per evitare che “intorbidisca” la “purezza della riflessione”¹⁸¹ in un processo (la “riduzione fenomenologica”) “che consentirebbe ad una *conoscenza pura* di pervenire all’*io puro*.”¹⁸²

In tal modo, la coscienza è liberata dal rischiare se stessa, si chiude in una dimensione impenetrabile dall’esterno. L’esigenza di non essere abbracciati dal mondo, ma di abbracciare mentalmente il mondo, rivela l’intimo timore di porsi in relazione con un universo che sfugga al controllo dell’evidenza immediata, implica la paura di immergere la propria coscienza nella dimensione empirica della vita reale.

Viene ad essere negato qualsivoglia mondo oggettivo ed esistente “fuori” dalla riflessione coscienziale, che affianchi l’io “come un essere altrettanto legittimo e altrettanto assoluto,”¹⁸³ ed il “fenomeno” è “quanto residua dall’aver messo ‘tra parentesi’ il mondo: è senza il mondo abitato dall’io in carne e ossa, quel mondo dove ci si impegna per i *diritti dell’uomo*, violati dai *diritti fondamentali* di molti sistemi giuridici.”¹⁸⁴

Dall’analisi critica compiuta da Romano circa le ricostruzioni fondate sulla purezza dell’io (Husserl) e del diritto (Kelsen), emerge che un ‘fenomeno puro’ non viene mai incontrato dall’io che, invece, non può uscire dalla complessa contraddittorietà del mondo. “Analogamente neppure il ‘diritto puro’ può essere incontrato dall’uomo, perché mai è data un’esperienza di un diritto purificabile dalla pretesa che ogni uomo avanza nella richiesta di essere riconosciuto come *titolare di*

¹⁸⁰ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 101.

¹⁸¹ E. Husserl, *Fenomenologia e teoria della conoscenza*, Milano, 2000, pp. 175.

¹⁸² Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 113.

¹⁸³ E. Husserl, *op. cit.*, pp. 197-198.

¹⁸⁴ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, pp. 171 ss.

diritti incondizionati ed universali in un mondo che però non si lascia mettere 'tra parentesi'. È il mondo storico dove si pretende il rispetto dei diritti dell'uomo, dell'io, rivolgendosi all'opera dei giurisdizioni internazionali, senza confini economici, razziali, culturali e senza asservimenti ai diversi fondamentalismi, anche al fondamentalismo formale costruito da Kelsen."¹⁸⁵

La possibilità di vivere una vita avulsa dalla realtà empirica rinvia, fra l'altro, ad un problema particolarmente diffuso e profondamente sentito, acuitosi con l'introduzione delle comunicazioni telematiche.

Uno sguardo al mondo virtuale creato dall'avvento di *internet* rivela (oltre ad innumerevoli spunti positivi in special modo, come si dirà, relativi all'effettiva riespansione della libertà di manifestazione del pensiero) l'esistenza sempre meno episodica di contatti umani mediati dal diaframma dell'anonimato, che l'utilizzo dei mezzi informatici peraltro ha notevolmente agevolato.

La sovrapposizione dell'io reale a quello simulato, la possibilità di sperimentare artificialmente un ruolo immaginario anche molto lontano dalla propria identità esprimono, spesso, i sintomi di una solitudine malata, che peraltro non sembra riducibile all'eccezione di qualche caso isolato, ma inizia a manifestarsi come allarmante fenomeno sociale in progressiva espansione.

Una progressiva espansione che non può non prefigurare conseguenze significative, che potrebbero scaturire nei rapporti sociali per poi incidere anche sulle dinamiche giuridiche. La legge, per definizione, è generale ed astratta e penetra nella collettività per innervarsi nelle singole situazioni giuridiche soggettive. Ed il singolo, estraniato, può diventare più vulnerabile.

In proposito, le riflessioni sulla purezza della coscienza e del diritto si chiariscono nelle parole della Arendt, che percorre con grande lucidità i caratteri distintivi del progressivo annientamento dell'umanità, come preconditione del suo omicidio definitivo.

La Arendt distingue, anzitutto, fra "isolamento" ed "estraneazione" attribuendo al primo una condizione di perdita dei rapporti politici e, quindi, di cessazione della capacità di azione e di potere; al secondo, la perdita dei rapporti sociali. L'isolamento, caratteristico delle tirannidi, può determinare la perdita

¹⁸⁵ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 170 ss.

dell'azione per mancanza di altre persone disposte ad agire insieme e tuttavia riferirsi ad una persona non estraniata.

Simmetricamente, ci si può sentire abbandonati dal “consorzio umano” senza tuttavia essere isolati, perché titolari dei diritti politici.

È alla seconda delle due condizioni che la Arendt attribuisce la massima pericolosità, poiché concerne “la vita umana nel suo insieme” e, soprattutto, in quanto “essenza del regime totalitario” strettamente connessa allo “sradicamento” e alla “superfluità”. “Essere sradicati significa non avere un posto riconosciuto e garantito dagli altri; essere superflui significa non appartenere al mondo.” Il primo può essere la preconditione del secondo, come l'isolamento può esserlo della estraneazione.

“L'estraneazione non è solitudine. La solitudine richiede che si sia soli, mentre l'estraneazione si fa sentire più acutamente in compagnia di altri.”¹⁸⁶

Ma la spinta all'estraneazione, paradossalmente, possiede in sé l'ambiguità di un riconoscimento di valore a chi è estraniato. La somma dell'estraneazione inflitta e dell'importanza riconosciuta portano inevitabilmente che “c'è sempre una certa dimensione ambivalente: questo odio viene accompagnato da un po' di invidia, perfino di stima, e questo insieme di emozioni, aggiunto ad altri fattori come concezioni molto diffuse di vita sociale e culturale, comporta che all'espressione antisemita si aggiunga un risvolto di vergogna e di bisogno di giustificarsi.”¹⁸⁷

A fronte della desolazione disgregante di incontri inanimati fra soggetti biologici, il tema del “riconoscimento” di cui parla la Hersch, ritorna nitidamente anche nel pensiero di Honnet, che rivolge la sua attenzione ai fenomeni sociali dell'offesa e dell'umiliazione.

In un bellissimo articolo a questi dedicato, Habermas scrive: “Nell'esperienza soggettiva della disistima e del mancato rispetto, egli individua un bisogno insoddisfatto di riconoscimento. Nella protesta degli umiliati e offesi scopre quella relazione asimmetrica che impedisce agli uni di dare agli altri il riconoscimento dovuto. La critica della società si accende così a partire dai rapporti

¹⁸⁶ H. Arendt, *Le origini cit.*, pp. 649 ss.

¹⁸⁷ A. Steinsaltz, *Quando l'antisemita è il nostro stesso fratello*, in *Shalom*, aprile, 2010, p. 24.

che – offendendo la dignità umana – impediscono sistematicamente il riconoscimento.”¹⁸⁸

Partendo dall’hegeliano riconoscimento reciproco, che esprime un ritrovare se stessi nell’ “essere presso l’altro”, Honnet teorizza un contesto di collaborazione in cui ognuno possa realizzarsi ritrovando spazi di vita non pregiudicati dal fallimento personale.

Tuttavia, nel momento in cui le relazioni interumane si consolidano in un sistema sociale stabilizzato, ogni fermento vitale si spegne e lo “sguardo rischia di non percepire più nulla. Persino là dove l’ingiustizia sociale cresce, povertà ed emarginazione si allargano, sfere “sensibili” di vita si piegano agli imperativi sistemici di mercato e burocrazia, le periferie urbane inselvaticiscono, i servizi dello Stato sociale si riducono, le infrastrutture della cultura pubblica si disgregano.”¹⁸⁹

Per questi motivi occorre “aguzzare lo sguardo per cogliere quelle patologie “normalizzate” e ridotte al silenzio, le cui radici si collocano in offese profonde, portate agli strati meno visibili dell’integrità morale dei gruppi e degli individui,” per cercare di rinvenire una libertà etica capace di fondare “una riuscita autorelazione identitaria.”¹⁹⁰

Non riemergere dalla desolazione di una così infima condizione umana equivale alla perdita dei diritti dell’uomo che a sua volta, come evidenzia la Arendt, “coincide con la trasformazione in un uomo generico – senza professione, senza cittadinanza, senza una opinione, senza un’attività con cui identificarsi e specificarsi – e in un individuo generico, rappresentante nient’altro che la propria diversità assolutamente unica, spogliata di ogni significato perché privata dell’espressione e dell’azione in un mondo comune.”¹⁹¹

E questo comporta un pericolo enorme, in quanto il distacco dal mondo espone questo individuo ormai “generico”, lo rende vulnerabile di fronte a qualsiasi aggressione, a qualunque violenza, non diversamente da quanto accadeva quando nel medioevo una persona era messa al bando.

¹⁸⁸ J. Habermas, *Il mio amico Axel cit.*

¹⁸⁹ J. Habermas, *Il mio amico cit.*

¹⁹⁰ J. Habermas, *Il mio amico cit.*

¹⁹¹ H. Arendt, *Le origini cit.*, p. 418.

Il linguaggio della menzogna, la “lingua melliflua”, come la definisce Buber nel descrivere l’inizio del cammino intrapreso dal giusto, è priva di scrupoli, “riesce a far sembrare vero il falso, e ordine costituito la violenza” e pone chi intraprende questo cammino dinanzi a numerosi ostacoli, a delusioni acute. È soltanto da un credo profondo nella scelta compiuta che si può trarre la forza di proseguire aprendosi, in tal modo, ad una trasformazione interiore.¹⁹²

È interessante notare che, nell’analisi compiuta da Buber, la menzogna presuppone che chi la esercita abbia concepito l’esistenza della verità. Nel linguaggio menzognero è insita la capacità di fascinazione, con discorsi in grado di suscitare illusioni negli interlocutori, facendo “balenare qualcosa ai loro occhi” che corrisponde a sentimenti che, in realtà, coloro che mentono non nutrono.

Avendo provato l’esperienza della verità, i mentitori sono in grado di simularla, con una doppiezza di cuore talmente ben concepita da rendere verosimile il “materiale falso” che introducono nel mondo e nelle relazioni interumane. Questa tecnica così raffinata di mistificazione dei sentimenti pone gli interlocutori, fra l’altro, nella condizione di non predisporre alcun tipo di difesa, talmente genuino appare il dialogo così instauratosi.

L’uso di tale linguaggio è ricondotto ai “potenti, che in questo modo, con ciò che danno loro ad intendere, rendono ancora più arrendevoli e manipolabili quelli che opprimono. A salvaguardare la loro superiorità è lo loro lingua: una lingua “arrogante” che permette loro di rendere ancora più succubi quanti gli sono sottoposti.”¹⁹³

Anche Ebner ritiene che la vita sociale possa covare inquietanti forme di chiusura reciproca, dissimulate da forme di linguaggio –le “chiacchiere”– che risuonano come fonemi assolutamente privi di significato.

“Nell’uomo ‘sociale’ l’io non si apre affatto al tu nell’altro, e il tu si chiude e rispetta, secondo la convenzione sociale, l’autochiusura dell’io nell’altro”,¹⁹⁴ riducendo in tal modo la comunicazione verbale fra uomini ad una mera ed insignificante funzione *fatica* del linguaggio, completamente priva di contenuto.

¹⁹² M. Buber, *Il cammino del giusto*, Milano, 2006, p. 17.

¹⁹³ M. Buber, *Il cammino del giusto cit.*, pp. 21 ss.

¹⁹⁴ F. Ebner, *La parola è la via. Dal Diario*, Roma, 1991, p. 102.

Quando la morsa degli stereotipi sociali si stringe sino a mortificare nel profondo la dignità, l'uomo tende a ricercare il proprio io e a liberarlo in quello che Fromm definisce il “linguaggio simbolico universale”, l'unico nel quale “la relazione fra il simbolo e ciò che viene simbolizzato non è coincidente ma intrinseca.”¹⁹⁵

Nel simbolico l'allentamento della razionalità critica dell'individuo, posta a presidio dalle potenziali aggressioni derivanti da relazioni umane non spontanee, riduce il diaframma che si interpone tra quello che ciascuno è e quello che ognuno si adopera di *apparire* in una realtà utilitaristica volta funzionalmente ad un risultato concreto che, tuttavia, può giungere a comprimere fortemente la singola identità esistenziale.

Tale compromissione ha origine nella “dipendenza reciproca degli uomini” ed è una forma di subordinazione interpersonale che proviene dalla convinzione che sacrificare una parte –più o meno consistente– della propria autenticità alla conformazione sociale, comporti alcuni vantaggi di tipo utilitaristico, tenuto conto che “non è cosa facile venir confermato dall'altro nel proprio essere; così ci viene in soccorso l'apparire.”¹⁹⁶

Ricordando la forza disarmante di una risata fanciullesca, la Woolf commenta: “Tutte le odiose, soffocanti escrescenze che hanno ricoperto a dismisura la nostra vita moderna, le cerimonie pompose, le convenzioni, e le noiose celebrazioni solenni, niente temono di più del balenare di una risata che, come un lampo, le inaridisce e le dissecca fino a lasciarne solo le ossa. È perché la loro risata possiede questa qualità che i bambini sono temuti dalle persone consapevoli della propria affettazione e falsità.”¹⁹⁷

La riflessione corre, per tale via, alle maschere pirandelliane, alla distanza emotiva interposta fra il proprio Io ed il Tu, ovvero l'Io dell'altro. Si ritorna, in tal modo, ai ruoli impersonati da soggetti funzionali, privati della propria identità esistenziale, i quali interpretano la propria parte in una coabitazione disanimata, regolata dalle leggi statiche della conformazione sociale e dal compromesso

¹⁹⁵ E. Fromm, *Il linguaggio dimenticato*, Milano, 1973, pp. 19-21.

¹⁹⁶ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 301.

¹⁹⁷ V. Woolf, da *Il Sole 24Ore*, 4 settembre 2011 (tratto da L. Rampello, *Voltando pagina. Saggi 1904-1941*, Milano, 2011).

dell'*ipocrisia* che, non a caso, rinvia nel suo significato letterale (υπόκρισις) alla simulazione, all'inganno.

Un'apparire che, stratificandosi, alimenta lo spessore della maschera pirandelliana a copertura di un'interiorità che si fa sempre più esanime, che rinvia ad una coscienza che riflette se stessa, come uno "specchio interiore in cui il pensiero si rimira", come un "pensiero che vede se stesso."¹⁹⁸

Ma in una coscienza che si riflette si perdono i fondamenti stessi dei diritti dell'uomo, che implicano necessariamente non un "guardarsi allo specchio", ma un "conoscere se stessi" relazionandosi a se stesso, agli altri ed al mondo, nel medio del "terzo", inteso come garanzia che l'esistenza individuale e la coesistenza siano tutelate dalla regola giuridica e non dal "fatto che esclude". "Il fenomeno diritto si mostra, così, come relazione mediata nel terzo e non si confonde con quei fenomeni con i quali confina."¹⁹⁹

E neppure l'interiorità concepita da Sartre, completamente distaccata dalla riflessione ed immersa nel continuo fluire di accadimenti esterni sui quali rinnovare, attimo dopo attimo, una coscienza sospesa sulla precarietà degli eventi è in grado di salvaguardare l'uomo, perché lo relega in una solitudine dominata dalle leggi della natura e dalla perenne incertezza prodotta dalla contingenza del momento.

Come osserva Romano, "in Sartre, l'io è "una contrazione infinita del Me materiale", è una figura del monismo della materialità, che cancella la 'resistenza dello spirito'."²⁰⁰

L'assolutezza della libertà diviene mancanza di senso, la possibilità di ogni cosa diviene scelta insignificante. Negato l'essere in radice, all'uomo non resta che rimanere sospeso nel vuoto di un *io* assente, negato e, quindi, non imputabile, né responsabile. L'altro diviene così "inessenziale", "un oggetto della Storia intesa come specificazione della natura."²⁰¹

¹⁹⁸ L. Pirandello, *L'umorismo*, Milano, 2004, p. 172.

¹⁹⁹ B. Romano, *Il riconoscimento come relazione giuridica fondamentale*, Roma, 1986, pp. 97 ss.

²⁰⁰ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 209.

²⁰¹ L. Avitabile, *op. cit.*, p. 12.

Ma, “se, come afferma Sartre, la mia azione è un dilatarsi in me delle qualità delle cose che mi circondano, delle forze che mi attraversano, certo non c’è nulla dell’*io*, ma neppure può comparire alcunché dei *diritti dell’uomo*.”²⁰²

La portata universale di tali considerazioni si manifesta nitida nella convergenza con il pensiero orientale e si chiarifica nelle parole di Nishitani. Il filosofo, dopo un’attenta riflessione sui tormenti dell’uomo analizzati attraverso alcuni passaggi della situazione esistenziale e nichilista, conclude osservando che “il materialismo non sa dare una risposta ai problemi dell’anima” che, non c’è dubbio, “sono i più autentici problemi dell’uomo”.

Anche in un rappresentante autorevole del pensiero orientale, dunque, il materialismo “più è “scientifico”, meno può soddisfare l’uomo”, poiché sono i problemi materiali che “devono essere nel contempo un problema dello spirito”²⁰³ e non il contrario.

In Kierkegaard vi è una possibilità assoluta dinanzi all’uomo che supera la realtà e che, tuttavia, lo confina nella più alta condizione di angoscia. L’angoscia è “realtà della libertà come possibilità per la possibilità.”²⁰⁴

Ciò che rileva nel pensiero di Kierkegaard è la critica alla sistematicità assoluta, che rinvia al singolo come ordine capace di giustificare, di rendere possibile se stesso, purché offra sincerità e abbandono. L’uomo è “sintesi di anima e corpo”²⁰⁵ ed è “formato” dall’ordine del possibile. “Ma perché un individuo sia formato così assolutamente e infinitamente mediante la possibilità, egli dev’essere sincero di fronte alla possibilità.”²⁰⁶

Le infinite possibilità che si aprono all’orizzonte dell’uomo di Kierkegaard si schiudono nella dimensione del futuro²⁰⁷ e tuttavia nella relazione con l’altro, da un punto di vista pagano, l’uomo è esposto alla dipendenza del mutamento che supera soltanto con l’immutabilità del dovere, il dover-amare.

“Nel prediligere l’altro per il contenuto già conosciuto, lo si tratta come entità conoscibile e, quindi, possedibile, come esige il padroneggiare dell’egoismo,

²⁰² B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 212.

²⁰³ K. Nishitani, *La relazione io-tu nel buddhismo zen e altri saggi*, Palermo, 2005, pp. 21-23.

²⁰⁴ S. Kierkegaard, *Il concetto dell’angoscia. La malattia mortale*, Milano, 2007, p. 51.

²⁰⁵ S. Kierkegaard, *op. cit.* pp. 101 ss.

²⁰⁶ S. Kierkegaard, *op. cit.* p. 195.

²⁰⁷ S. Kierkegaard, *op. cit.*, p. 113.

che è il continuare se-stesso nell'altro. Se la predilezione è, invece, intesa nel medio del *riconoscere*, incontra l'altro nel futuro del suo poter-essere, sottratto ad ogni padroneggiamento egoistico, perché il tempo del poter-essere è il futuro, mai padroneggiabile.”²⁰⁸

Come in Buber, dunque, anche in Kierkegaard la sintesi di anima e corpo si schiude nella relazione con l'altro, ma è una relazione con un Tu che, tuttavia, non riesce a placare l'anima del filosofo dall'angoscia che egli avverte nel suo animo.

Il Tu di Kierkegaard accompagna il singolo in una dimensione metafisica che non apre alla relazione con un tu pagano. In Buber invece l'uomo giusto, rispondendo al Tu divino, orienta il proprio cammino ad un *telos* relazionale e si rivolge ad un individuo reale, concreto, immerso nel mondo, che non produce l'angoscia della “dipendenza dal mutamento” ma, al contrario, illumina di libertà il destino della propria vita.

È interessante notare come l'individuo, nel suo rapporto con gli altri nel mondo, sia presente anche nel concetto di egoismo proposto da Stirner, con tratti che tuttavia ne differenziano fortemente l'impostazione rispetto a Buber e che Nishitani evidenzia, comparandoli con la visione riferibile al pensiero buddhista.

Solo per compiere un breve cenno (su un tema ricchissimo di spunti significativi), in Stirner l'ego è misura di tutte le cose e determina la configurabilità di un rapporto dell'individuo con il mondo soltanto a condizione che vi sia una *unione* di individui, in grado di mantenere opportunamente distinti gli “unici” singolarmente intesi.

In evidente antitesi con la relazione dialogica espressa da Buber, qui ciascuno rimane perfettamente diviso dall'altro e, a differenza dei sistemi sociali proposti da Luhmann, il “contrasto” non necessita di composizione “autopoietica”, per il semplice fatto che la divisione è in sé sufficiente ad evitarlo e, addirittura, a prevenirlo, perché è in grado di garantire una salda unità, senza dover ricorrere al *terzo*, al terreno del diritto.

Ciò malgrado, Stirner non rinuncia alla felicità e al benessere dell'altro come proprio interesse, ma li riferisce alla dimensione egoistica dell'uomo che dunque per

²⁰⁸ B. Romano, *Il diritto strutturato come il discorso. Amore, uguaglianza, differenza. La differenza nomologica*, Roma, 1994, pp. 147-151.

l'altro è disposto a rischiare la propria vita, il proprio benessere o la propria libertà, ma non il *se stesso*.

Qui "egoismo" non è inteso nel suo significato ordinario, come desiderio di "avere tutto per sé", ma viene a qualificare un sé che godendo del mondo, gode di se stesso, così che la relazione fra individui diviene godimento e uso gli uni degli altri. Da un lato, quindi, emerge una sorta di "reciprocità funzionale", un rapporto di "strumentalizzazione circolare" e, dall'altro lato, il venir meno della classica "volontà di avere" esprime un egoismo che "non vuole avere niente" e che rende l'uomo egoista, come sottolinea Ebner, più difficile da "smascherare . . . nel suo egoismo".²⁰⁹

Sotto altro profilo, invece, Nishitani osserva che "la prospettiva del godimento del mondo come godimento di sé in Stirner ricorda il "*samādhi* del godimento di sé", un'importante condizione della pratica buddhista. La differenza sta nel fatto che nel buddhismo il *samādhi* del godimento di sé non può essere separato dal *samādhi* del godimento dell'altro. Questo è . . . il punto della fondamentale distinzione tra il nulla del buddhismo e il nulla in Stirner. Il nulla nel buddhismo è "beneficio per sé, beneficio altrui", che è frutto di una prospettiva più elevata e più comprensiva."²¹⁰

D'altronde, i diversi significati attribuiti al concetto di relazione interpersonale presuppongono, specificandola, la riflessione sulla poliedrica natura umana, sul significato polisemico della parola *uomo* che, nella libertà di manifestazione del pensiero, è al contempo l'*io* e l'*altro*.

Ma se le mille contraddizioni che accompagnano ogni attimo dell'esistenza individuale non riescono a ricomporsi nell'armonia della reciprocità, i dubbi e le incertezze divengono gli spettri laceranti di una vita popolata da ombre.

L'uomo può diventare come il nichilista Bazarov, protagonista di *Padri e figli* di Turgenev, che rappresenta l'emblema dell'egoista che adotta uno spirito puramente scientifico, rifiutando tutto ciò che se ne allontana (come la poesia, l'arte, l'amore).

²⁰⁹ F. Ebner, *op. cit.*, p. 89.

²¹⁰ K. Nishitani, *Dialettica del nichilismo*, Palermo, 2008, pp. 270-274.

Come sottolinea Nishitani, qui lo spirito scientifico inizia ad assumere “una sorta di autorevolezza filosofica” e si irrigidisce in un “atteggiamento anti-religioso” che lambisce quasi l’aspetto di un “fanatismo religioso alimentato dalla sua inclinazione verso il materialismo meccanicistico e l’ateismo.”²¹¹

E, tuttavia, nel suo negare ogni cosa vi è la contraddittorietà di nutrire ancora possibilità e ideali. Bazarov, nel suo ribadire con fanatismo il primato della realtà scientifica su tutto, risulta poi sospeso ad un filo dove “l’amore, nel quale si manifesta la sua follia, era il solo punto nel quale la sua intima natura avrebbe potuto perforare il suo nichilismo.”

E la sua fine sarà decretata proprio dal “bisturi della scienza che egli brandiva sugli altri.”²¹²

Ancora più ricca di spunti significativi è l’analisi compiuta da Nishitani sulla natura umana presente nel pensiero di Dostoevskij. Vi si profilano una molteplicità di aspetti nei quali sembra di poter scorgere le offese profonde, ma diversamente interiorizzate, cui accenna Honnet, l’estraniato di cui parla la Arendt, l’uomo che grida, afono, nell’urlo di Munch e resi da Dostoevskij con una tale, intensa, lacerante contraddittorietà da renderli emblematici dei tumulti interiori che si agitano nell’abisso dell’animo umano.

Dostoevskij indagò nel nichilismo ad una profondità “che i nichilisti dell’epoca erano incapaci di raggiungere”, perché ne fece un problema “di natura metafisica” che tanto più ne ampliava la portata religiosa, quanto più lo radicava in un ateismo che diveniva, come ribellione nei confronti di Dio, “una sorta di luciferina *hybris* . . . uno sfrenato desiderio di potere, tale da poter essere descritto come gelosia di Dio.” Ecco, dunque, che Dostoevskij fa suoi il “dubbio”, la “diffidenza”, “in modo esistenziale e come una questione dell’anima”, giungendo fino “al di sotto del nichilismo del mondo, che i nichilisti erano incapaci di vedere.”

Per queste ragioni i suoi personaggi sono figure nichiliste che esprimono una statura non paragonabile ai nichilisti rivoluzionari, perché “affrontano l’abisso del *nihilum* all’interno delle loro anime. Esse sentono in loro stesse il terrificante abisso al di là di ogni norma costituita, interiore o esterna.”

²¹¹ K. Nishitani, *Dialettica cit.*, p. 296.

²¹² K. Nishitani, *Dialettica cit.*, pp. 301-303.

Senza autoindulgenza, esse si mantengono coerenti fino in fondo con i principi nichilisti, in nome dei quali giungono a sacrificare –come Stavrogin nei *Demoni*– anche l’ultima speranza di passione che la vita gli presenta.²¹³

1.2.2. L’uomo nel dialogo

L’idea di verità e la continua ricerca della verità, pur secondo percorsi non sempre coincidenti nei presupposti o nelle conclusioni, sono beni essenziali tanto del pensiero filosofico, quanto del pensiero giuridico e ciò è tanto più vero se si considera che è sempre attuale il pericolo che un regime totalitario –si pensi alla Repubblica di Weimar–, o tendenzialmente tale, utilizzi i mezzi d’informazione per mistificare la realtà, creando “un’attesa nell’opinione pubblica” che giustifichi l’uso disinvolto di procedure semplificate ed assai meno rigorose di quelle stabilite per la revisione costituzionale dei diritti inviolabili o dei principi supremi dell’ordinamento.²¹⁴

Occorre, pertanto, ritornare alla vera natura del linguaggio che consiste nell’essere soprattutto uno strumento di comunicazione, di partecipazione all’altro delle proprie idee, delle proprie emozioni.

E il destino della libertà di manifestazione del pensiero, come universale diritto dell’uomo, sembra configurare come unica soluzione l’accesso ad una comunicazione reciproca autentica, che rinvii la norma che la tutela ad un contesto sociale che non sia la coabitazione impersonale ed inanimata di soggetti svuotati della loro interiorità, ma la coesistenza dinamica di esseri pensanti e senzienti.

Già in Heidegger si profila l’*altro*, non come interlocutore di un *dialogo* in senso proprio, ma in quella “comprensione” dove il “poter-essere” si distingue “tanto dalla vuota possibilità logica quanto dalla contingenza di una semplice-presenza”.²¹⁵

²¹³ K. Nishitani, *Dialettica cit.*, pp. 286-294.

²¹⁴ A. A. Cervati, *Brevi riflessioni sull’uso di procedure straordinarie di revisione della Costituzione e sull’abuso delle leggi costituzionali in alcuni ordinamenti contemporanei*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, I, Milano, 1999, p. 296.

²¹⁵ M. Heidegger, *Essere e tempo*, Milano, 2008, pp. 177 ss.

Nel suo pensiero, l'essere dell'uomo si fonda nel linguaggio che "accade" autenticamente soltanto nel colloquio. "Il poter ascoltare non è una conseguenza che derivi dal parlare insieme, ma ne è piuttosto, al contrario, il presupposto Poter discorrere e poter ascoltare sono cooriginari Il colloquio, con la sua unità, sorregge il nostro esserci."²¹⁶

In Rosenweig il linguaggio, inteso non come parole accostate tra loro ma come proposizione, diviene pensiero che svolge se stesso, converte l'atemporalità del pensiero nella temporalità della realtà. "Nel linguaggio che *viene* parlato . . . viene alla luce l'evento stesso della realtà", ma non si limita al "dire narrante di cose che sono presenti". Il linguaggio, nel suo essere *dialogo*, "nell'alternarsi di una proposizione con l'altra, nel darsi reciproco tra proposizione e proposizione, come parola e parola in risposta", fa ogni volta "esperienza in modo originario della propria *temporalità*."²¹⁷

Da ciò, secondo il pensiero di Rosenweig, deriva la capacità creativa del linguaggio, che *nomina* le cose e si rivolge al mondo senza la pretesa di enunciare tutto "come se l'essenza del mondo non avesse più segreti, come se esso l'avesse esaurita" ma, al contrario, prosegue continuamente in una tensione che lo spinge in avanti "sempre nella pura speranza di un'ultima parola che si trova al di fuori di tutte le possibilità umane."²¹⁸

Non diversamente, Pareyson sottolinea come l'impossibilità che il discorso esaurisca la verità a cui attinge, rinvii nuovamente ad un altro discorso, costituendone quasi lo stesso presupposto essenziale. La verità, infatti, ha un'inoggettivabilità "originaria e profonda, e si manifesta in un'inarrestabile ulteriorità, per cui . . . si consegna alle più diverse prospettive solo in quanto non si identifica con nessuna di esse, e rende possibile il discorso solo in quanto non si risolve a sua volta in discorso."²¹⁹

E, tuttavia, la parola è la più adatta ad accogliere la verità e a "conservarla come inesauribile, giacché la verità non tanto si sottrae ad essa per ritirarsi nel

²¹⁶ M. Heidegger, *La poesia cit.*, pp. 47-49.

²¹⁷ B. Casper, *Il pensiero dialogico. Franz Rosenzweig, Ferdinand Ebner e Martin Buber*, Brescia, 2009, pp. 125-129.

²¹⁸ B. Casper, *op. cit.*, pp. 136 ss.

²¹⁹ L. Pareyson, *op. cit.*, p. 26.

segreto, quanto piuttosto le si concede solo stimolandovi e permettendole nuove rivelazioni.”²²⁰

Secondo la sua concezione ontologica del pensiero dialogico, Buber introduce la differenza tra l’esistenza autocosciente, intesa come mero essere-presente (*Vorhandensein*) e l’esistenza autentica (*Existieren*), che è la sola che apre al senso nel rapporto Io-Tu.²²¹

Anche in Romano “l’Altro è il luogo della parola e della verità, in quanto è dall’*Altro* che si avvia la relazione di riconoscimento, dell’incontrare l’*altro*, nel suo eccedere ogni collocazione in un ‘conosciuto’; è dall’Altro –luogo del significante mancante– che muove la possibilità di esistere il nesso verità-formazione dell’ordine simbolico, di quell’ordine che non c’è e che dispiega il linguaggio nella differenza nomologica: nel diritto.”²²²

Dal rapporto Io-Tu si generano i diritti dell’uomo che “*riguardano solo il cammino dell’io . . . in relazione di reciproco, universale ed incondizionato riconoscimento con ogni altro io.*”²²³

Il “pensiero dialogico” è un orientamento teorico che si distingue per il suo essere decisamente antidealista. Rosenzweig, Ebner, Buber si rivolgono all’uomo che, nella sua concretezza, esprime se stesso nella sacra irriducibilità del suo nucleo essenziale.

L’uomo non è, per i dialogici, né pura ragione, né soltanto interlocutore di un Tu assoluto.

Buber descrive la vita umana come un cammino esistenziale che ciascuno può decidere di percorrere ispirandosi alla libertà o subordinandosi all’arbitrio. In ebraico, la medesima parola traduce il termine “via” e “vita”²²⁴ e nella via-vita del giusto, Buber presenta le due alternative descrivendo un percorso binario, nel quale si snodano parallelamente il destino o la fatalità in cui ciascuno esercita la libertà o l’arbitrio.

Così come in Socrate ascoltare la voce del *daimonion* interiore significa avvicinarsi sempre più alla verità, in Buber è l’agire secondo giustizia che rende

²²⁰ L. Pareyson, *op. cit.*, p. 27.

²²¹ M. Buber, *Il cammino del giusto cit.*, p. 19; in particolare, nota 2.

²²² B. Romano, *Il diritto strutturato cit.*, p. 197.

²²³ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, pp. 56-57.

²²⁴ M. Buber, *Il cammino del giusto cit.*, pp. 13 ss.

partecipi della verità. Ma poiché la verità è misura della soggettività, sta al singolo individuo stabilirne il nesso con la propria vita, così da tradurre gli interrogativi su “giustizia ed ingiustizia” in un interrogativo “sull’orientamento della propria vita”.

Il valore di verità, pertanto, non scaturisce direttamente dall’uomo, ma dalla relazione con l’altro, un *altro autonomo*. “Il ‘dialogo’ con l’altro significa in questo senso ascoltare la sua esistenza (*Dasein*), rispondere ad essa”.²²⁵

Analogamente Lévinas vede la relazione autentica nel “discorso” e, più esattamente, nella “risposta” o nella “responsabilità” che ciascuno assume.²²⁶ La relazione diviene così “effettiva realizzazione storica, da parte dell’uomo, della propria potenzialità astratta”.²²⁷

“Seguire i bisogni intimi e sinceri del sé, cioè realizzare la propria vera persona, non significa porre il soggetto contro l’oggetto” –inteso l’ “oggetto” come qualsiasi altro da sé, esterno al soggetto che conosce, sente e vuole– ma, al contrario, significa dimenticare se stessi per giungere a far cadere ogni distinzione fra la persona e l’universale realtà che la circonda, così da realizzare quel processo dinamico che il filosofo orientale Kitaro definisce “bisogno della persona”.²²⁸

D’altro canto è frequente che la capacità di dubitare sia originata o stimolata proprio dal confronto con un’opinione diversa. Ed è questo germe di incertezza, instillato dall’esterno rispetto all’universo interiore di ciascun individuo, il fermento che può generare nell’uomo il principio di un sapere dinamico e teso verso campi ancora inesplorati.

Contrariamente alla visione espressa da Husserl, dal pensiero di Merleau-Ponty si evince che è dal mondo e nel mondo che si traggono spunti fecondi per l’esistenza umana perché “è solo grazie al mondo che io posso uscire da me.”

La comunicazione conduce quindi ad un unico mondo, così come la “sinergia” di entrambi i nostri occhi. “Ma in entrambi i casi la certezza, per irresistibile che sia, rimane assolutamente oscura; noi possiamo viverla, non possiamo né pensarla, né formularla, né erigerla a tesi.”²²⁹

²²⁵ M. Buber, *Il cammino del giusto cit.*, p. 74 ss.

²²⁶ E. Lévinas, *Etica e infinito. Dialoghi con Philippe Nemo*, Enna, 2008, p. 91.

²²⁷ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 285 nota 5.

²²⁸ K. Nishitani, *Nishida Kitaro. L’uomo e il filosofo*, Palermo, 2011, pp. 226 ss.

²²⁹ M. Merleau-Ponty, *Il visibile e l’invisibile*, Milano, 2003, pp. 35 ss.

Si tratta dunque di accedere costantemente al fertile patrimonio contenuto nel linguaggio del dialogo e di resistere alle lusinghe delle “certezze”, così rassicuranti ed al contempo così fuorvianti rispetto alle dinamiche delle relazioni umane.

Strauss, citando San Tommaso, ricorda che “la pur minima conoscenza delle cose eccelse è più desiderabile della certezza che si ha delle cose infime.”²³⁰

Nel “divenire dell’esistenza individuale” e nella “organizzazione della coesistenza” la certezza, intesa come conoscenza certa della realtà, propone “l’equivalenza tra verità ed assolutizzazione dell’immediatezza coscienziale” che finiscono per tradursi in una comunicazione di contenuti omogenei a tale convinzione. In tal modo viene meno quella “coappartenenza” tra *eccezione* ed *autorità* che invece rimanda ad un insieme giuridicamente organizzato e non violento rispetto alla “ampiezza della realtà dei singoli”.²³¹

Fromm osserva: “Se è vero che la capacità di dubitare è il principio della saggezza, tale verità è una triste considerazione sulla saggezza dell’uomo moderno. Quali che siano i meriti della nostra cultura letteraria e universale, è certo che abbiamo perso la facoltà di dubitare. Si presume che tutto sia noto . . . Infatti, l’essere perplessi è una sensazione sgradevole – un segno di inferiorità intellettuale”²³².

Per tali ragioni, spiega Fromm, è nel linguaggio simbolico che l’essere umano riacquista la libertà di concedersi la “debolezza” del dubbio e di accedervi senza il timore che accogliere le proprie sensazioni, anche le più sgradevoli, lo renda più vulnerabile alle aggressioni della vita quotidiana. È nel simbolico che ci si libera dalla morsa della logica, dall’artificio della censura morale e ci si riappropria dell’irrazionale, dei desideri, anche di quelli più profondi ed inconfessabili, ma non per ciò solo meno autentici.

È nel simbolico che l’individuo può esprimere interamente il proprio *essere*, senza il timore di perdere per questa sola ragione l’approvazione degli altri.²³³

²³⁰ L. Strauss, *Che cos’è la filosofia politica?*, Genova, 2011.

²³¹ B. Romano, *La verità dell’informazione cit.*, pp. 506 ss.

²³² E. Fromm, *op. cit.*, p. 7.

²³³ E. Fromm, *op. cit.*, pp. 32 ss., p. 52, pp. 187 ss. Gli aspetti manifestati dall’Io nella dimensione del simbolico, diversi da quelli espressi nella condizione di “veglia” della vita reale, hanno rappresentato spesso un terreno di analisi approfondita e di indagine della natura umana. Già Socrate, riferisce Platone nel *Fedone*, “riteneva che i sogni rappresentassero la voce della coscienza e che fosse della

Il linguaggio simbolico universale “è radicato nelle facoltà del nostro organismo, nei nostri sensi e nella nostra mente, che sono comuni a tutti gli uomini” e non è “limitato a determinati individui o a determinati gruppi”. Benché sia un linguaggio comune al genere umano, “è dimenticato prima che si fosse riusciti a elaborare un linguaggio convenzionale universale.”²³⁴

Ma è nel “simbolico” che avviene il riconoscersi, secondo modalità reciproche che rinviano costantemente all’universalità incondizionata dell’essere in relazione con l’altro, nel suo sorgere e nelle regole di concretizzazione che non possono essere racchiuse convenzionalmente in norme funzionali circoscrivibili nello spazio e nel tempo di una data *res publica*.

“La *funzione simbolica* si presenta nella sua cooriginarietà con il diritto perché entrambi si radicano . . . nel ‘convenire essenziale’ . . . che ha come suo contenuto non un definito ‘per qualcosa’, ma la ricostituzione della relazione intersoggettiva, nel medio della finitezza specifica dell’uomo, consistente nell’*eccedere la finitezza ricreandola*.”²³⁵

Posta la distinzione fra i diritti dell’uomo, fonte universale ed incondizionata connessa all’Io ed i diritti fondamentali, codice convenzionale radicato nella contingenza dell’utile, si è visto che solo attraverso la mediazione del “terzo” imparziale la regola giuridica permane a garanzia dell’esistenza individuale e della coesistenza e non subisce sostituzioni con fatti “escludenti” esercitati in violazione del principio di uguaglianza da chi impone con la forza la supremazia della propria volontà.

massima importanza ascoltare questa voce e ubbidirle”. Oltre ai noti studi condotti da Freud e Jung, è possibile intravedere aspetti interessanti dedicati all’argomento anche nella tragedia greca, nella quale (si pensi al mito di Edipo) l’attenzione è focalizzata sull’atteggiamento degli individui verso le autorità, come momento essenziale delle relazioni umane.

Cenni di estremo interesse –su un ambito che certamente presenta peculiarità non sovrapponibili ad un generico discorso sul linguaggio umano– sono rivolti anche all’analisi di Kant che, analogamente a Voltaire, ritiene che il linguaggio del simbolico consenta alle idee di affacciarsi più chiare e larghe di quanto accada nello stato di “veglia”. Nietzsche vi scorge la rappresentazione di desideri e passioni dominanti. Diversamente, Bergson ritiene che vi trovino espressione tutti i ricordi importanti –e sono la gran parte– che tuttavia non sono contenuti nella memoria “effettiva” (cfr. E. Fromm, *op. cit.*, pp. 111 ss.; pp. 131 ss.; pp. 188 ss.).

²³⁴ E. Fromm, *op. cit.*, p. 22.

²³⁵ B. Romano, *Ortonomia della relazione giuridica*, Roma, 1997, pp. 295 ss.

Ciò è tanto più vero se si considera che l'uguaglianza non si limita a presupporre soltanto pari trattamento in pari condizioni ma, sottolinea Cerri, anche trattamenti diversi in condizioni diverse,²³⁶ previsione che contiene i presupposti di una tutela rafforzata –e non per questo “diseguale”– a favore delle minoranze e delle categorie cosiddette più deboli.

L'ordinamento giuridico pertanto “implica non solo l'eguaglianza, l'uniformità, ma anche la differenza, la disuguaglianza”²³⁷ e, rispetto alle diseguaglianze, “la filosofia della giustizia corre parallela rispetto a quella della comunicazione umana.”²³⁸

In tal modo le differenze che emergono nella diversità delle opinioni sono riconducibili anche nell'alveo dell'art. 3 della Costituzione, in una tutela indistinta di “tutti” i pensieri compresi –e *a fortiori*– quelli critici e discordi.

Calogero giunge ad affermare che “negare . . . ad altri la libertà di discutere le nostre idee, e di accettare di esse soltanto quanto a loro sembri giusto, è sempre più largamente sentito come un comportamento che si può mettere in atto solo vergognandosene.”²³⁹

Il *riconoscimento*, sostiene Romano, “come medio della comunicazione, esige il superamento della coscienza come totalità singola, che è il significato essenziale di ogni forma di riduzione della verità a certezza e che si comunica . . . con la svalutazione più radicale del diritto scaduto a negazione escludente dell'altro”.²⁴⁰

Ne deriva che il rapporto fra chi detiene a vario titolo i mezzi per esercitare il proprio potere e coloro che invece ne sono privi oscilla su un confine di cui occorre costantemente ritrovare l'equilibrio affidando ad un'impostazione *ortonoma*²⁴¹ dei diritti universali dell'uomo, fra i quali la libertà di manifestare le proprie idee, il compito di definirne un contenuto giuridicamente tutelato in sincrono con la continua ed inarrestabile evoluzione del pensiero umano.

²³⁶ A. Cerri, *L'eguaglianza cit.*, p. 21.

²³⁷ A. Cerri, *L'eguaglianza cit.*, p. 14.

²³⁸ A. Giuliani, *Prova cit.*, p. 524.

²³⁹ G. Calogero, *Logo e dialogo*, Milano, 1950, p. 92.

²⁴⁰ B. Romano, *La verità dell'informazione cit.*, p. 506.

²⁴¹ B. Romano, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 17 ss.

Non diversamente anche Häberle, soffermandosi sull'esigenza pratica di una "relativizzazione" di tali diritti, evidenzia tuttavia la necessità di mantenere un nucleo essenziale intangibile, da salvaguardare attentamente nell'opera di bilanciamento fra diritti contrapposti ed egualmente garantiti.²⁴²

Nella libertà di pensiero e nei suoi multiformi modi di esercizio ciò che, dunque, rileva è che vi sia una volontà non coercita né coercibile di manifestare un'opinione ad un numero indeterminato di persone, indipendentemente dalla veste esteriore che assume il linguaggio del pensiero veicolato.

Per tali ragioni, nell'ambito di tale libertà si colloca anche la libertà di satira, che dottrina e giurisprudenza vi riconducono pacificamente, come uno dei possibili modi del suo esercizio. Come si dirà, le sue origini colte ed erudite ed il suo essere una "manifestazione d'arte figurativa" ne fanno rinvenire i fondamenti costituzionali negli artt. 9 e 33 della Costituzione, oltre che nell'art. 21 e nell'art. 3, posto che la satira implica, oltre al diritto di manifestare liberamente le proprie opinioni, anche un principio di uguaglianza sostanziale.

La libertà di satira è un indice significativo del grado di democrazia reale di un Paese, dal momento che la sua ironia leggera e la sua irriverente dissacrazione nei confronti del potere e di coloro che lo detengono la rendono un altro strumento –a volte caustico– di controllo dell'azione dei governanti, diverso dalla cronaca o dalla critica, ma non per questo meno efficace.

Mediante un percorso diverso, un linguaggio particolare, la satira spesso è in grado di rivelare aspetti reconditi o anche semplicemente taciuti della realtà, con una capacità espressiva che affonda le sue radici in una tradizione culturale antica, che attingeva ai medesimi presupposti.²⁴³

Il "riso" ed il suo linguaggio possono essere un altro modo di comunicare, un altro mezzo di partecipazione reciproca che si inserisce variamente nelle relazioni umane per scuoterle, per vivificarle.

In proposito, Bergson e la Woolf concordano nel considerare il riso l'espressione di ciò che è dentro di noi di fronte alla devianza da modelli socialmente condivisi, ma si orientano diversamente nelle conclusioni.

²⁴² P. Häberle, *op. cit.*, pp. 69 ss. e pp. 79 ss.

²⁴³ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 267 ss.

In Bergson il linguaggio del comico è quello che coglie il lato di una persona “per cui essa rassomiglia ad una cosa”, che sottolinea quegli aspetti della vita umana che riflettono “il meccanismo puro e semplice, l’automatismo totale, il movimento senza vita”.²⁴⁴ Il riso, quindi, diviene il “castigo sociale” per un comportamento individuale o collettivo che rispecchia l’artificio, che rivela “*qualcosa di meccanico applicato al vivente*”,²⁴⁵ che sovrappone la rigidità di un involucro all’agilità del vivente, con ciò interrompendo la fluida circolarità dei rapporti sociali.

È una impostazione che ricorda le maschere di Pirandello dietro le quali può esserci chiunque e, dunque, nessuno, nell’ambiguo fluire inarrestabile di un gioco delle parti in cui ciascuno impersona un ruolo, dal quale tenta di liberarsi al costo di essere considerato un folle e smarrendo definitivamente la propria identità, confinandola nella dimensione dell’ “io puro”²⁴⁶ dal quale sfuma una giustizia intesa come “senso esistenziale delle norme giuridiche”.²⁴⁷

Anche in Pirandello il comico è “avvertimento del contrario”, ma deriva dalla visione superficiale di un’apparenza che si allontana dalla realtà e che, quindi, non implica alcun tipo di riflessione.

Non appena alla visione superficiale si sostituisce una riflessione più approfondita –secondo quella che in Sartre è la coscienza di secondo grado– emerge il “sentimento del contrario” che non si limita più alla percezione immediata e comica dell’aspetto esteriore, ma coglie gli aspetti più profondi e patetici dell’evento, ingenerando un senso di comprensione.²⁴⁸

Nel pensiero di Bergson l’elemento che suscita il riso è l’*insociabilità* dei comportamenti non conformi ai costumi e non un contenuto di *immoralità* che, anzi, può mancare del tutto. Conseguenza che un difetto, un vizio possono divenire comici soltanto se riescono a non commuovere, poiché “il riso è incompatibile con l’emozione”, ma si rivolge alla “intelligenza pura”,²⁴⁹ che non lascia spazio ad una riflessione più profonda e ad un minimo di comprensione presenti, invece, in quello che Pirandello definisce “umorismo.”

²⁴⁴ H. Bergson *Il riso*, Roma-Bari, 1982, pp. 57-58.

²⁴⁵ H. Bergson, *op. cit.*, pp. 25 ss.

²⁴⁶ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 171.

²⁴⁷ B. Romano, *Due studi su forma e purezza del diritto*, Torino, 2008, pp. 30 ss.

²⁴⁸ L. Pirandello, *op. cit.*, pp. 172 ss.

²⁴⁹ H. Bergson, *op. cit.*, pp. 90 ss.

L'emozione è presente invece nella visione della Woolf, che vede nel riso l'espressione dello spirito dentro di noi, capace di comunicare come un linguaggio privilegiato, immediato, autentico, che alle volte "scoppia" incontrollato di fronte alle "deviazioni da un modello riconosciuto". Nella Woolf, contrariamente alla visione di Bergson, lo spirito comico ha una lama tagliente "che affonda nel vivo", che fuoriesce dal controllo della razionalità per accedere ad una dimensione di realtà sensibile, più dionisiaca si potrebbe dire e che tuttavia è indispensabile per mantenere "il nostro senso delle proporzioni".

In un bellissimo testo inedito, l'Autrice scrive che la risata "è lì a ricordarci sempre che siamo soltanto umani, che nessun uomo è del tutto un eroe o completamente un malvagio. Immediatamente, appena dimentichiamo di ridere, perdiamo il senso delle proporzioni e della realtà."

Il comico diviene quindi il linguaggio dell' "indicibile", della verità inconfessabile, che nessun altro linguaggio riuscirebbe a rendere in un modo altrettanto eloquente ed, al contempo, non è manipolabile, non dissimula e non altera, perché è un moto dell'anima diretto alla dimensione emotiva dell'altro.

In tale prospettiva, la risata diviene "una lama che recide ciò che è superfluo, riproporziona e restituisce giusta misura e sincerità alle nostre azioni e alla parola scritta e parlata".²⁵⁰

È comunque pacifico che la priorità di una comunicazione autentica supera la forma in cui tale comunicazione si esprime e se ne svincola al punto da rendere vera, secondo il pensiero di Buber, anche una comunicazione non espressa con il linguaggio: il silenzio.

È un silenzio inteso diversamente dal significato attribuitogli da Pareyson, che vi riferisce criticamente l'estremo compimento di una visione che nega alla *vis vocabuli* il potere di esprimere la verità nella sua pienezza, per affidare dunque tale capacità al silenzio (come negazione della parola).²⁵¹

In Buber si ha che "come anche lo scambio di parole più animato non costituisce una conversazione" se non è accompagnato da una volontà di relazione, "così, d'altra parte, una conversazione non necessita di suoni, neppure di gesti. Il

²⁵⁰ V. Woolf, *op. cit.*

²⁵¹ L. Pareyson, *op. cit.*, p. 26.

linguaggio può rinunciare a ogni cadenza sensibile e rimane linguaggio”, poiché la “parola dialogica”, ancorché muta, si compie nell’“abbandono delle riserve” fra uomini.²⁵²

E non è un caso che, dal punto di vista giuridico, il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero implichi anche il diritto al silenzio.²⁵³

Peraltro, sotto profili diversi, è possibile affermare che il reciproco riconoscimento dell’identità esistenziale dispiega il suo significato profondo anche nei rapporti internazionali fra Stati. È significativo che, in proposito, anche Habermas –insieme a Derrida in un appello per una politica estera comune– sostenga che il riconoscimento delle differenze, come “reciproco riconoscimento dell’altro nella sua alterità”, possa divenire uno dei presupposti di un’identità comune, pur ribadendo a tal fine la necessità di un’autocomprensione fondata su una “volontà etico-politica” orientata all’universalizzante idea di giustizia.²⁵⁴

E, tuttavia, il concetto di valore comune su cui fondare un consenso stabilizzante e non violento richiede una riflessione più profonda sull’effettiva diversità che appartiene a ciascun individuo considerato nella sua esistenza reale.

Come sottolinea Forst, infatti, “alcuni approcci morali ai problemi della povertà più grave eludono la reale questione normativa . . . poiché non tengono conto della realtà economica-politica”²⁵⁵ la quale, a sua volta, richiede inderogabilmente che l’analisi sia compiuta sull’uomo concreto, vivente nel mondo della realtà.

Occorre necessariamente superare l’idea che il linguaggio-discorso, rinviando a presupposti etici universalizzanti, possa essere confinato a mezzo di raggiungimento del consenso, se solo si considera che già il modo in cui ciascuno “percepisce” l’intensità e la portata di tali valori costituisce in sé una variabile significativa e tutt’altro che universalizzante.

Di fronte a questioni concrete come, ad esempio, il rischio che alcuni aspetti delle politiche di eugenetica possano essere regolati esclusivamente dalle leggi del

²⁵² M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 187-188 e 313.

²⁵³ M. Mazziotti, *Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero nell’ordinamento italiano*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova, 1985, pp. 526 ss.

²⁵⁴ J. Habermas, J. Derrida, *Appello per una politica estera comune: il 15 febbraio ovvero quel che unisce gli europei*, in *Filosofia e questioni pubbliche*, 2004, p. 17.

²⁵⁵ R. Forst, *Moralità, potere e giustizia globale* in *Filosofia e questioni pubbliche*, 2004, p. 22.

mercato, il principio di “autocomprensione del genere umano” non sembra aver offerto risposte adeguate se è vero, come sembra, che lo stesso Habermas si è orientato verso la drastica sottrazione di tale questione alla decisione pubblica, in contrasto con “l’obbligo di astensione dal giudicare”, che invece dovrebbe precedere il momento “della costruzione di valori comuni che fondano . . . la convivenza civile.”²⁵⁶

L’includibilità di un confronto reale, che non riposi aprioristicamente su presunte condivisioni di tipo etico e di cui –come si è visto– già la Hersch era profondamente consapevole, ripropone il tema dei valori e dei principi secondo culture e tradizioni diverse; e, tuttavia, analoghe per alcuni aspetti significativi.

Nella visione buddhista, ad esempio, il concetto di virtù si è presentato per sostituirsi alla distinzione di classe e divenire un nuovo criterio religioso ed universale, distintivo della “nobiltà umana” e basato sulla moralità. Qui si è avuto, come commenta Nishitani, “un mutamento rivoluzionario nella prospettiva umana, dall’esteriorità all’interiorità”, che ha trasformato “il concetto di uomo come essere sociale.” Dal sistema fortificato delle caste, precedentemente considerato come predestinato e nel quale l’uomo era definito *a priori*, “è emersa l’esistenza umana”.

Ciò che rileva in tale visione sono alcuni tratti peculiari intorno al concetto di *ego* che nel buddhismo diviene *non-ego*, ma non nel significato di negazione del sé, bensì come superamento del “peso” di un sé che, nel processo di secolarizzazione della cultura, è divenuto un “se stesso come essere autonomo, la cui esistenza indipendente è sostenuta solo in relazione a se stesso” e, dunque, indipendentemente dall’altro.

A fronte di un’idea di uomo che, riconoscendosi come “autonomo”, realizza il proprio ego trascurando la componente essenziale dell’amore, inteso ampiamente come altro da sé –e sublimato in concetti come la “fraternità” della rivoluzione francese–, Nishitani sostiene la realizzazione in chiave buddhista dell’umano che si fondi su un *non-ego*, segnando con ciò il passaggio da un’autorealizzazione di tipo

²⁵⁶ R. Prodrómo, *Habermas e la natura umana*, in *Filosofia e questioni pubbliche*, 2004, pp. 96-97.

materialistico ed antropocentrico ad una realizzazione dell'uomo nel significato più profondo di quelle virtù che lo hanno liberato dal sistema delle caste.²⁵⁷

Andare oltre il proprio *ego* significa dunque poter comunicare. Analogamente – per alcuni profili – al pensiero di Buber, dalle riflessioni di Nishitani emerge la considerazione che “i modi abituali del comunicare attraverso gesti, parole, espressioni di sentimento, ecc. rimangono sempre a metà, come qualcosa di incompiuto. Se vogliono compiersi, devono necessariamente andare oltre se stessi”.²⁵⁸

Occorre andare oltre se stessi e tenere conto della realtà. Come sottolinea Kaufmann infatti, riferendosi al criterio del consenso presente in Habermas, la debolezza di una *pura* teoria procedurale ed, “in particolare la debolezza della teoria del consenso, sta nella presupposizione di potersela cavare senza l'esperienza, senza far riferimento, o capo, a qualcosa di contenutistico”. Al contrario, è indispensabile che vi sia corrispondenza fra principi, o proposizioni, ed il mondo reale, secondo l'antica formula *veritas est adaequatio intellectus et rei*.²⁵⁹

Con ciò si giunge a quella che, da un lato, Strauss definisce ironicamente “l'ambizione filosofica di trascendere il fluttuare delle opinioni, per liberarsi della tirannia del contingente” ma che, dall'altro lato, lo stesso filosofo considera uno stimolo essenziale a non vergognarsi di interrogarsi sul vero bene, di introdurre norme migliori di quelle antiche, come faceva Platone nelle *Leggi*, perché “il pensiero non deve essere moderato, ma essere impavido, per non dire svergognato”.²⁶⁰

Dalla premessa che il pensiero debba essere “impavido” e dalla necessità che, in ogni caso, debba essere esprimibile liberamente, scaturisce l'esigenza di coniugare il valore di tale libertà con un'interpretazione giuridica quanto più estensiva possibile e che garantisca realmente, in tutte le sue poliedriche sfaccettature, ogni forma di pensiero.

²⁵⁷ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 88-97. Il passaggio dal sistema delle caste al nuovo criterio della nobiltà umana risale ad un Trattato attribuito ad un poeta e pensatore che visse tra il I ed il II secolo d. C. (cfr. pp. 88 ss.).

²⁵⁸ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, p. 80.

²⁵⁹ A. Kaufmann, *op. cit.*, pp. 300 ss.

²⁶⁰ L. Strauss, *op. cit.*

Come evidenzia Cerri, “l’attività interpretativa non è mero rispecchiamento di un pensiero già pensato, ma in vario modo . . . ne costituisce sovente “integrazione”.” In ogni caso, “l’argomentazione interpretativa ha, come esito, una riformulazione della regola.”²⁶¹

Fra le diverse interpretazioni che –come si vedrà– sono state date all’art. 21 della Costituzione, l’impostazione dottrinale (peraltro confermata dall’orientamento espresso in giurisprudenza)²⁶² che maggiormente soddisfa tale esigenza, è quella che non ammette limiti alla libera manifestazione del pensiero, se non quelli che trovano fondamento nella Costituzione.

Ma ciò che è più significativo è che, secondo tale impostazione, nelle materie cosiddette “privilegiate” –in quanto riconducibili ad ambiti nei quali il libero pensiero è esplicitamente o implicitamente ribadito dalla Carta costituzionale (si pensi agli artt. 19, 33, 24 Cost.) la tutela si amplia ulteriormente mediante un “bilanciamento” con diritti/valori costituzionali contrapposti, diverso e più favorevole alla libera manifestazione del pensiero.²⁶³

Si ritorna, per tale via, all’idea del “privilegio” che rimanda all’uomo come unica creatura vivente capace di esprimersi con la parola; capacità che, a sua volta, si fonda sul riconoscimento della “autonoma alterità dell’altro”, un altro libero e non possedibile.²⁶⁴

Come è noto, la spinta alla ricerca di un confronto autentico con l’altro, l’ansia di ricerca del vero è causa di condanna a morte per Socrate che, se da un lato ne ha interrotto un prezioso percorso di conoscenza interiore, dall’altro lato lo ha consegnato alla storia come figura simbolica di chi è disposto a morire pur di non rinunciare alla libertà di dire ciò che pensa.

In proposito osserva J. Hersch che “Ogni uomo vuole “essere un uomo” ed essere riconosciuto come tale. Se non lo è, qualche volta preferisce morire.”²⁶⁵

²⁶¹ A. Cerri, *Ragionevolezza cit.*, pp. 3 e 5.

²⁶² Orientamento iniziato con la sentenza della Corte costituzionale n. 19/1962 e consolidatosi nelle pronunce successive. Cfr. anche Corte cost., sentt. n. 175/1971, n. 105/1972, n. 113/1974, n. 59/1995. Sul prevalente interesse pubblico alla notizia rispetto all’onore o alla reputazione, fra le molte, cfr. Cassazione, III sez. civ. sent. n. 10686/2008.

²⁶³ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 22-23.

²⁶⁴ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 289.

²⁶⁵ J. Hersch, *op. cit.*, p. 62.

E Socrate è uno di questi uomini. Benché sia nato e vissuto in uno di quei “popoli civili” dell’antichità che –osserva Voltaire²⁶⁶– non sembrano aver mai limitato la libertà di pensiero, Socrate è giudicato sommariamente e costretto alla morte.

Gli Ateniesi di allora, osserva Guardini, erano “democratici e conservatori ad un tempo, avversari di ogni tirannide, ma anche di tutto ciò che a quel tempo si sarebbe considerato “moderno”, cioè della critica razionale e della forma data all’esistenza dalla comprensione e dalle azioni responsabili.”²⁶⁷

Nella culla di una cultura profonda nella quale anche l’ospite era sacro, perché si riteneva fosse inviato dagli dei, si consuma un omicidio che rappresenta “l’argomento più terribile che si possa allegare contro l’intolleranza”, afferma Voltaire, che aggiunge: “Così agiscono i calunniatori di questo mondo: ma a un tribunale occorrono fatti provati, accuse precise e circostanziate; cose che nel processo di Socrate non ci sono . . . Infine la maggioranza votò per la cicuta; ma non bisogna dimenticare che gli ateniesi, tornati in sé, sentirono orrore degli accusatori e dei giudici”.²⁶⁸

Ricordando Socrate, la Hersch si sofferma sul legame intenso che intercorre fra diritti dell’uomo e diritto positivo, legame al quale si può venir meno soltanto quando è in vigore una legislazione talmente “criminale” da annullare in radice ogni possibilità di rapporto.

Fuori da tale ultima ipotesi, l’esigenza assoluta dei diritti umani prevale sul diritto positivo senza il quale, tuttavia, non ci sono neanche i diritti umani. “Socrate il ribelle, Socrate capace di tanto disprezzo, in questo modo riconosceva alle leggi della polis un valore assoluto che avrebbe riaffermato con la sua morte. Questo significa che si può a ragione *morire per il diritto*, perché *la possibilità di ricorrere al diritto è uno dei diritti umani*.”²⁶⁹

Tanto maggiore è l’indignazione che ancora oggi suscita l’idea che si debba sacrificare la vita ad un ideale di libertà, quanto più intenso è il valore di esempio di

²⁶⁶ Voltaire, *Sulla tolleranza*, (nell’ed. Milano, 2010, pp. 34 ss.).

²⁶⁷ R. Guardini, *Opera omnia. XVI. Socrate e Platone*, Brescia, 2006, p. 153.

²⁶⁸ Voltaire, *op. cit.*, p. 35.

²⁶⁹ J. Hersch, *op. cit.*, pp. 85-86.

chi opera questa scelta estrema. Camus scrive: “Perché un pensiero cambi il mondo, bisogna che cambi prima la vita di colui che lo esprime. *Che cambi in esempio.*”²⁷⁰

L’esempio concreto, tangibile, offerto dalla vita reale di chi proclama le proprie opinioni attribuisce al filosofo un ruolo estremamente delicato ed importante nel contesto sociale, ancor più, in un contesto totalitario che limiti o minacci fortemente la libertà individuale. E tanto più è forte questa minaccia quanto più intensa è la ricerca di ciò che salva e, quindi, della filosofia.

Foucault ricorda l’indicazione fornita da Diogene circa i *daimones* contro cui Alessandro deve intraprendere una simbolica lotta spirituale permanente all’interno di sé e che sembrerebbe rimandare metaforicamente alla contesa fra due tipi di potere: il potere politico ed il potere della verità.

Ricordando che il *parresiastes* era colui che rivendicava il diritto-dovere di dire la verità pubblicamente, offrendo l’esempio di sé come vita esemplare (Socrate ne è il caso più emblematico), emerge che qui il *parresiastes* “accetta e fronteggia un pericolo costante: Diogene si espone al potere di Alessandro dall’inizio alla fine del discorso. E l’effetto principale di questa lotta parresiastica col potere non è di condurre l’interlocutore a una nuova verità, o a un nuovo livello di autocoscienza; è di portare l’interlocutore a *interiorizzare* la lotta parresiastica – a combattere dentro di sé contro i propri errori e a comportarsi con se stessi nello stesso modo in cui si comporta Diogene.”²⁷¹

Come ricorda Merleau-Ponty, “la filosofia chiede alla nostra esperienza del mondo che cos’è il mondo prima di essere cosa di cui si parla e che è ovvia, prima di essere stato ridotto in un insieme di significati maneggevoli, disponibili . . . e se la filosofia può parlare, è perché il linguaggio non è semplicemente il serbatoio dei significati fissati e acquisiti, perché il suo potere cumulativo risulta anch’esso da un potere di emancipazione o di prepossesso, perché non si parla solo di ciò che si sa, come per farne sfoggio, ma anche di ciò che non si sa, per saperlo.”

La filosofia può arrivare così intensamente agli altri perché le sue parole più pregne sono “quelle che mettono capo il più energicamente possibile all’Essere, poiché . . . fanno vibrare, fino a disgiungerle, le nostre evidenze abituali.”²⁷²

²⁷⁰ Cfr. G. Reale, *Introduzione*, in Platone, *Apologia di Socrate*, Milano, 2009, pp. 5 e 40.

²⁷¹ M. Foucault, *op. cit.*, p. 88.

²⁷² M. Merleau-Ponty, *op. cit.*, p. 122.

Nishitani evidenzia che il punto di partenza della filosofia è la situazione esistenziale riconducibile al nichilismo, ma non in senso tecnico –perché, in tal modo, il nichilismo sarebbe già filosofia– ma in senso esistenziale, come condizione di travaglio interiore, di interrogativi, di mancanza di risposte, di assenza di senso, di consapevolezza del nulla. Il genere di nichilismo di cui parla il filosofo “è qualcosa che precede la filosofia e nel contempo contiene essenzialmente una spinta verso una dimensione filosofica”²⁷³ che, nella visione buddhista, si rivela “in un uomo fatto di anima e corpo . . . in tutta la sua condizionatezza” ed, al contempo, capace di essere “al di là di tutto”.²⁷⁴

Socrate afferma che “una vita senza ricerche non è degna per l’uomo di essere vissuta”²⁷⁵ e non si riferisce ad un filosofare astratto e fine a se stesso, ma ad una ricerca del vero per calarlo nella realtà, dal momento che le idee hanno un senso solo se prendono vita nella dimensione reale.

L’esperienza del linguaggio, anche in Rosenzweig, è nel suo “realissimo esser-parlato”. Secondo il suo pensiero, tutto si fonda sul “cogliere attentamente l’istante” in cui “il vivente estraneo” “esprime se stesso”.²⁷⁶

A livello globale Forst, analizzando i rapporti tra le relazioni capitalistiche di produzione e di dominio da un lato, ed il contesto normativo dello sfruttamento dall’altro lato, sostiene l’importanza che la riflessione filosofica conduca a conclusioni che siano “in contatto con la realtà”, così da impedire che una domanda di giustizia si converta in una “richiesta di ‘aiuto’ basata sulla benevolenza o su un generale dovere morale ‘imperfetto’”.²⁷⁷

D’altronde, la giustizia misurata sull’uomo e non sulla legalità era un principio già noto al diritto romano. In proposito, Cerri sottolinea che “quella che ci appare come una conquista del pensiero giuridico moderno, in relazione agli eccessi del legalismo positivista, era del resto acquisizione pacifica per il giurista antico (“*In obscura voluntate manumittentis favendum est libertati*”, osserva Paolo, palesando un’opzione di principio . . .).”²⁷⁸

²⁷³ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 36 ss.

²⁷⁴ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, p. 63.

²⁷⁵ Platone, *Apologia di Socrate*, (nell’ed. Milano, 2009, p. 133).

²⁷⁶ Cfr. B. Casper, *op. cit.*, p. 159 ss.

²⁷⁷ R. Forst, *op. cit.*, pp. 21-22 e pp. 26-27.

²⁷⁸ A. Cerri, *Ragionevolezza cit.*, p. 4.

E, tuttavia, questa precisazione ci riconduce ad un altro aspetto estremamente significativo della figura di Socrate, il quale esprime al contempo la libertà di pensiero –di un pensiero dissidente– ed il rispetto assoluto delle leggi vigenti, ancorché inique. Gli viene offerta l’occasione di sfuggire alla condanna mediante il tentativo di impietosire i giudici con la presenza dei figli durante il processo, scelta che avrebbe ucciso la sua dignità e quindi *se stesso*; o di sfuggire alla sua esecuzione evadendo dalla prigione, decisione che avrebbe ucciso la legge e perciò lo *Stato*.

Ma l’obbedienza alle leggi, anche se inique, costituisce un sommo bene al quale non è possibile venir meno se il principio ispiratore del proprio agire è la giustizia. Socrate, pertanto, è sintesi dinamica di due principi cardine che non possono essere scissi e che corrispondono ai due aspetti della libertà di manifestazione del pensiero: il principio di libertà da un punto di vista individuale ed il rispetto del principio democratico di obbedienza alle leggi da un punto di vista sociale, in modo però che non vi sia alcuna rispettiva preordinazione gerarchica-funzionale, ma soltanto una reciproca compenetrazione.

Consegue che il ruolo del dissidente, del filosofo che ricerca la verità, posta l’intima connessione che lega la libertà di pensiero al valore di verità,²⁷⁹ è volto a stimolare le coscienze comuni suscitandovi riflessioni, reazioni, ribellioni se occorre, sviluppando quello che nel linguaggio corrente è definito “movimento d’opinione”. Non ci si riferisce a quella “coscienza collettiva” che in Durkheim rinvia ad un corpo distinto dai singoli membri che compongono una società, poiché in tale visione più è elevato il livello di autonomia nel singolo, maggiore è la sua solitudine.

Al contrario, il riferimento è all’esistenza che prima si afferma, mediante la capacità di provare indignazione dinanzi ad un obbligo ingiusto (il “mi rivoltò, dunque siamo” di Camus) e che poi trascende l’individuo singolo per arrivare all’altro, mediante la solidarietà.

Ricordando le parole di Buber: “non ho un pensiero: conduco un dialogo”, non si tratta di costruire teorizzazioni filosofiche e neppure di dilettersi in esercizi di sterile dissertazione logica, ma di voler “suscitare qualcosa, provocare qualcosa nel lettore” che, in tal modo, esprime la propria autonoma libertà nella partecipazione con l’*altro* della propria umanità, in una circolarità che non

²⁷⁹ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 4 ss.

conclude mai, che trascende il conoscere per accedere al comprendere in una continua “ricerca-presentazione del senso”²⁸⁰, afferma Romano.

Heidegger scorge nel linguaggio un *quid* che eccede nella sua essenza il suo essere mezzo per intendersi. Considerare il linguaggio solo uno strumento di comunicazione significa non cogliere la sua essenza autentica, ma limitarsi ad indicarne solo una conseguenza.

Dalle sue riflessioni, riemergono i concetti di responsabilità e di arbitrio: “Solo dov’è linguaggio vi è mondo, cioè la cerchia sempre cangiante di decisioni e opere, di azioni e responsabilità, ma anche di arbitrio e rumore, decadenza e confusione . . . Il linguaggio è un bene nel senso più originario.”²⁸¹

Vi è una circolarità che, svincolando dall’isolamento, liberando dalla “triste sventura della solitudine” (come la definiva Hobbes), offre conseguenze significative sia per la qualità della vita umana, sia per “comprendere le privazioni di cui soffrono gli altri esseri umani e reagirvi.”²⁸²

Con le sue parole, Buber dichiara apertamente di voler “penetrare verbalmente” nella vita personale del suo lettore²⁸³ e di voler contrastare quel “fare silenzio intorno a noi” o quel “defilarci nell’abitudine” che comportano una “ferita che non può essere dimenticata né attraverso la produttività né attraverso l’ottundimento”.²⁸⁴

“Per quanto si perfezioni al massimo la razionalità tecnica, rimarrà sempre qualcosa, e questo qualcosa è *spirito*”, avverte Kaufmann.²⁸⁵

Dinanzi all’uomo, secondo la visione di Pareyson, si pone l’alternativa di subire la delimitazione temporale del proprio sé o aprirsi con il pensiero alla dimensione futura della verità. Dalla scelta compiuta “deriva alla persona la possibilità di ridursi a mero prodotto storico o farsi prospettiva vivente sulla verità, e al pensiero la possibilità d’essere una semplice espressione del tempo o una rivelazione personale del vero.”²⁸⁶

²⁸⁰ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, pp. 39-40.

²⁸¹ M. Heidegger, *La poesia cit.*, p. 46.

²⁸² A. Sen, *op. cit.*, p. 419.

²⁸³ M. Buber, *Il cammino del giusto cit.*, p. 73.

²⁸⁴ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 202.

²⁸⁵ A. Kaufmann, *op. cit.*, p. 192.

²⁸⁶ L. Pareyson, *op. cit.*, p. 17.

La soluzione al dilemma che si pone sulla compresenza dell'elemento individuale e di quello sociale riferibili all'uomo, risolto variamente –come si è visto– anche mediante una differente individuazione dell'*uso* o del *valore* del “linguaggio”, espressivo di un *medium* strumentale o di una *interrelazione* esistenziale reciproca, si proietta inevitabilmente sui rapporti fra l'individuo e la società.

Affinché l'elemento sociale non si impossessi definitivamente dell'uomo è necessaria “la responsabilità per la verità della persona nella sua situazione storica. Necessario è il singolo che tiene testa . . . e che risponde all'intero essere che gli è presente, quindi anche all'essere pubblico. Una vera comunità, un vero essere comune si realizzeranno solo nella misura in cui vi saranno veri singoli, nella cui esistenza responsabile la dimensione pubblica si rinnova.”²⁸⁷

Secondo Nishitani, “proprio l'idea che la rivoluzione sociale debba avere la precedenza sulla trasformazione interiore dell'uomo, non è un aspetto insignificante della crisi stessa.” Attualmente, infatti, si è inclini a ritenere che “altro sia trasformare la società altro trasformare l'uomo; e che trasformare la società debba avere la precedenza. In realtà, questi due aspetti non possono essere separati in un modo così semplice”, poiché l'una trasformazione presuppone l'altra.²⁸⁸

Risolvere la questione in termini di ricostruzione teleologicamente orientata alla stabilizzazione del “sistema costituito” significa aprire la strada, come si è già evidenziato, a forme di governo sempre più dominanti fino a poter sfociare nella struttura “autopoietica”²⁸⁹ di cui parla Luhmann.

Le leve di una spinta verso un miglioramento sembrano potersi rinvenire tra le parole più significative evidenziate da Buber, *comprendere*,²⁹⁰ *rapporto*, *reciprocità*, mediante le quali l'etica, la morale sono riassorbite nei valori di giustizia e di verità che scaturiscono dal dialogo interumano. Ed il dialogo interumano non può prescindere dall'esperienza, dall'uomo *anche* “concreto”, a

²⁸⁷ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, p. 276.

²⁸⁸ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 84-85.

²⁸⁹ N. Luhmann, *Organizzazione cit.*, p. 119.

²⁹⁰ È interessante ricordare che in ebraico non esiste un verbo che traduce l'atto del conoscere che prescinda dal “contatto” con l'oggetto di conoscenza e si riduca alla sola sfera della “riflessione”. Nel suo significato semantico il medesimo verbo ebraico traduce tanto il *conoscere*, quanto il *comprendere* (Cfr. M. Buber, *Il cammino del giusto cit.*, p. 64).

meno di voler esporre la democrazia all'imprevedibilità della realtà quotidiana senza tuttavia offrirle adeguati strumenti di difesa.²⁹¹

Partendo da questo orientamento, la storia ha dimostrato che alle volte è stato possibile conseguire democraticamente un riequilibrio delle situazioni giuridiche protette o l'instaurazione di tutele precedentemente non contemplate (come nei regimi totalitari).

È indispensabile però che ciò avvenga attraverso un'azione collettiva diretta all'utilizzo di mezzi democratici e, dove questo non fosse possibile, diretta ad una progressiva e non violenta²⁹² riappropriazione della dignità umana che segua il medesimo percorso, inverso, che i regimi totalitari avevano adottato per soffocarla.

D'altro canto, come ricorda la Serra, il Progetto della Costituzione italiana comprendeva un articolo –l'art. 50, in seguito non approvato dall'Assemblea Costituente– che stabiliva che, in caso di violazione delle libertà fondamentali e dei diritti garantiti dalla Costituzione da parte dei pubblici poteri, la *resistenza all'oppressione* sarebbe stato un diritto-dovere dei cittadini.

Anche Dworkin sostiene che l'obbedienza acritica alla legge di dubbia validità finisce per vanificare il principio di giustizia, svincolandone la produzione normativa a danno della libertà individuale.²⁹³

Purtroppo vi sono molti casi che hanno consegnato alla storia –e consegnano tuttora– vite esemplari²⁹⁴ come quella di Socrate e questo induce a considerare

²⁹¹ G. Azzariti, *Libertà di manifestazione del pensiero e ordinamento democratico. Appunti*, in A. Pizzorusso, R. Romboli, A. Ruggeri, A. Saitta, G. Silvestri (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2005, p. 250.

²⁹² In tal senso, T. Serra, *op. cit.*, pp. 136 ss.

In proposito, Popper ritiene che vi siano soltanto due tipi fondamentali di istituzioni: quelle che consentono mutamenti senza spargimento di sangue, le sole che egli definisce "democratiche", e quelle che invece possono essere sostituite solo con la violenza e che si chiamano "tirannidi" (cfr. H. Marcuse, K. Popper, *Rivoluzione o riforme?* Roma, 1977, p. 46). Invero le parole di filosofi, di menti libere come quelle citate nel testo assumono un significato ancora più profondo in contesti nei quali lo spargimento di sangue sembrerebbe una ineluttabile *extrema ratio*.

²⁹³ T. Serra, *op. cit.*, pp. 98 ss.

²⁹⁴ Proprio come si considerava a proposito di Socrate, l'elemento comune di queste personalità è la ricerca non violenta della verità, l'esigenza di esprimere se stessi anche a costo della propria vita ed il rispetto delle regole, ancorché inique ed imposte per vie non democratiche.

Da Sakharov a Luther King, da Mandela ad Aung San Suu Kyi, solo per citarne alcuni, emerge con evidenza che tanto intenso è il credo che anima questi spiriti liberi, quanto profondo è il solco che lasciano nelle coscienze di molti, fra coloro che hanno il privilegio di incrociarne il cammino di vita.

quanto ancora sia lungo ed impervio il cammino da percorrere sulla via della libertà di pensiero.

Uno degli ultimi esempi lo si è avuto in Cina, con Liu Xiaobo che, non a caso, l'8 ottobre del 2010 ha ricevuto il Nobel per la pace. È la prima persona ad aver ricevuto tale premio continuando a risiedere in Cina ed è la terza a riceverlo mentre si trova in prigione a scontare una condanna inflitta per aver condotto, in modo non violento, la sua battaglia a difesa dei diritti dell'uomo, in particolare della libertà di espressione.

Come Socrate, ha esercitato la sua libertà senza violenza e, come Socrate, non si è sottratto ad una pena ingiusta. Ma è significativo che il governo cinese, forse consapevole che quanto accaduto avrebbe potuto “smuovere le coscienze”, si sia adoperato affinché nessun mezzo di informazione –neppure *internet* che è stato oscurato– potesse diffondere la notizia che nel resto del mondo Liu Xiaobo è considerato non un dissidente criminale e sovvertitore del potere dello Stato, ma un testimone della pace.²⁹⁵

Come ricorda Nishitani, “nel vivere, nella vita stessa, c'è una sorta di fonte segreta di energia. Nella profondità della vita, la vita afferma se stessa.” Il potere di resistere alla disperazione differisce dalla “speranza ordinaria”, poiché “è un particolare tipo di speranza . . . intrinseca alla vita stessa, è l'*élan vital* o l'autoaffermazione della vita stessa.”

Ma per arrivare a questo *élan vital*, occorre partire da se stessi, da quell' “io sono io” che rimanda all'individualità di cui parla Buber e che, tuttavia, è “solo il seme” per sviluppare in senso autentico questa volontà profonda per la vita.

In Buber il ritorno a se stessi, mai definitivo, è l'inizio del cammino spirituale di ciascun uomo; l'andare verso se stessi è una premessa fondamentale che condiziona la crescita e la stessa autenticità dell'uomo nel successivo orientarsi all'altro.

²⁹⁵ È importante sottolineare che l'accusa principale su cui si è fondata la condanna a Liu Xiaobo è stata l'aver promosso un manifesto pubblico (Charta 08, ispirato alla nota Charta 77 dei dissidenti cecoslovacchi), redatto proprio in coincidenza con l'anniversario della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (10 dicembre 2008), nel quale Xiaobo compiva un appello per una riforma *democratica* in ambito politico e nei diritti dell'uomo, con particolare riferimento alla libertà di pensiero. È appena il caso di evidenziare come l'appello avesse ricevuto un inaspettato numero di adesioni da parte di persone provenienti dai più svariati ceti sociali e culturali.

Solo in tal modo, secondo il filosofo, è possibile superare il tentativo di affermarsi impotenti dinanzi alle mille spinte contrastanti provenienti dalla nostra interiorità, poiché “l’uomo è in grado di unificare la propria anima. L’uomo che ha un’anima molteplice, complicata, contraddittoria non è ridotto all’impotenza: il nucleo più intimo di quest’anima . . . è in grado di agire su di essa e trasformarla, può legare le une alle altre le forze in conflitto e fondere insieme gli elementi che tendono a separarsi, è in grado di unificarla.”²⁹⁶

In Nishitani questo “io sono io” non ha la matrice autoimpositiva presente nel concetto di “individualità” espresso da Buber; vi si scorgono, invece, alcuni aspetti del socratico “conosci te stesso”, dell’orientale “chiarire la questione del sé” che, però, sono ancora incompleti, parziali, perché se da un lato svincolano, rendono indipendenti, dall’altro lato, afferma Nishitani, lasciano ancora “un profondo senso di solitudine”, oltre il quale c’è “la forza di creare all’esterno della nostra individualità qualcosa che può contribuire alla cultura e alla storia del mondo.”²⁹⁷

In proposito, Calogero distingue tra la libertà di coscienza che ciascuno rivendica per sé ed la libertà di coscienza che si deve riconoscere agli altri. “La prima non implica di per sé alcun orientamento morale”, la seconda invece “ha una validità morale per sé”.

Di qui la conclusione è diversa a seconda che si attribuisca valore assoluto alla prima o alla seconda forma di libertà; nel caso si assegni alla libertà di coscienza da riconoscere agli altri valore intrinseco assoluto ci si avvicina molto al noto principio di Voltaire a proposito della libertà di opinione, necessaria anche se non necessariamente condivisibile.

Scriva il filosofo: “Posta come valore assoluto la prima, la validità ultraindividuale di una comune legge etica risulta inconcepibile, e niente appare più legittimo dell’asserzione che tra l’esigenza di una norma di condotta valida per tutti e la pretesa di un’assoluta libertà di coscienza nell’accettarle o respingerla c’è totale incompatibilità. Posta come valore assoluto la seconda, l’universale legge etica non solo non è infirmata, ma anzi è stabilita da lei stessa”²⁹⁸.

²⁹⁶ M. Buber, *Il cammino dell’uomo*, Torino, 1990, pp. 37 ss.

²⁹⁷ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 26-29.

²⁹⁸ G. Calogero, *op. cit.*, pp. 93 ss.

Seguendo il percorso tracciato da Buber, il riferimento del principio dialogico –come coesistenza della verità nelle diverse qualificazioni interpersonali– al diritto dell’uomo di manifestare liberamente il proprio pensiero conduce a svincolarlo dalla contingenza del relativo, ponendolo nella dimensione della “terzietà” rispetto al conflitto delle “azioni” orientate dalla volontà.²⁹⁹

Questo superamento è tanto più necessario quanto più è irrinunciabile –come si è detto– originare la riflessione partendo dall’uomo concreto, reale, immerso nella natura, per poi giungere ad un “pieno render presenza” che vada oltre il “processo vitale”, in modo che dal movimento distanziante dell’essere autonomo, all’io di ciascun individuo si riveli l’altro come io autonomo, libero e non possedibile.

In questo punto del suo pensiero, Buber sfiora appena le urgenze dei sistemi sociali presenti in Luhmann, tese a comporre i disordini delle dinamiche sociali, per incontrare invece la medesima esigenza espressa dalla Hersch: l’esigenza di essere *ricosciuto* come uomo, non in un mero essere-presente, ma in una presenza nell’essere dell’altro.

Anche qui tale riconoscimento diviene presupposto stesso dell’esistenza di ciascuno, quel bisogno irrinunciabile che quasi compete con gli altri bisogni essenziali –ricordando le parole di Levi– e che a sua volta esprime, come si è visto, il nucleo originario del carattere dell’universalità dei diritti dell’uomo.

“L’uomo vuole essere confermato nel suo essere tramite l’uomo e vuole acquistare una presenza nell’essere dell’altro. La persona umana ha bisogno di essere confermata, perché l’uomo in quanto tale ne ha bisogno . . . destinato, dal regno delle specie naturali, al rischio della categoria isolata, minacciato da un caos nato insieme a lui, furtivamente e timidamente rivolge lo sguardo alla ricerca di un sì che renda possibile il suo essere, che può venirgli solo da una persona umana che a una persona umana si rivolga”.³⁰⁰

Anche in Ebner si profila questa umana necessità di comprensione come qualcosa che accade nella “disposizione spirituale del suo essere e della sua esistenza verso un rapporto con l’altro uomo, un rapporto con il tu” e che lo stesso filosofo qualifica come “universale umanissimo bisogno” che esprime il “tentativo

²⁹⁹ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, pp. 36-37.

³⁰⁰ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 290-292.

dell'uomo di aprirsi un varco nella muraglia cinese della sua esistenza individuale” mediante la parola.³⁰¹

Sen sottolinea che “la capacità di comprendere, di condividere, di argomentare” sono “caratteristiche comuni dell'essere umano”, in virtù delle quali “gli individui non sono ineluttabilmente condannati all'isolamento, in assenza di comunicazione e di collaborazione”, perché questo trasformerebbe la drammaticità di “tante miserie di varia natura (dalla fame all'asservimento)” nella tragedia di una condizione di isolamento.³⁰²

E il sole, nel suo corso da oriente a occidente, dove l'occidente coincide con un nuovo oriente, illumina il pensiero per trarne ovunque spunti fecondi. Vi è una circolarità nell'inesauribile estensione della riflessione umana che può attingere, continuamente, alle culture più diverse per trarne i frutti che daranno i semi del futuro.

Per queste ragioni è estremamente significativo accennare –ancorché brevemente– alla relazione io-tu nella visione del buddhismo zen, come proposta da Nishitani che, “al pari di Nishida Kitarō e di Martin Heidegger ha considerato ineludibile il confronto tra la cultura orientale e quella occidentale e ha avvertito l'esigenza di impostare un pensiero che, con le felici espressioni di Ernesto Balducci, riesca ad essere “planetario” e “dalle molte memorie”.³⁰³

Posto che ciò che avviene nell'incontro quotidiano tra uomo e uomo pone dei problemi non risolvibili “dall'esterno, tenendosene a distanza, o con gli strumenti della biologia, della sociologia, dell'antropologia o dell'etica, che non sono in grado di sondarli in profondità”, poiché in tali modi “si può dibattere all'infinito di diritti umani, senza affrontare il problema di ciò che è implicato nell'incontro di due esseri umani”, Nishitani parte –come egli stesso afferma– dalla relazione personale io-tu come proposta da Buber,³⁰⁴ per approfondirla poi, ulteriormente, secondo il concetto buddhista di Assoluto: *vacuità* o “nulla” (*anātman* in sanscrito).³⁰⁵

Per rendere il significato di *vacuità*, Nishitani utilizza le categorie concettuali della filosofia occidentale e parla in proposito di *non-sostrato* come principio

³⁰¹ F. Ebner, *op. cit.*, pp. 107 e 94.

³⁰² A. Sen, *op. cit.*, p. 419.

³⁰³ C. Saviani, *Premessa*, in K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, p. 14.

³⁰⁴ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, p. 103.

³⁰⁵ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 54 ss.

originario che, in quanto “nulla”, non ha altro fondamento con il carattere di *sostrato* in grado di opporvisi e, dunque, di negarne il carattere di principio originario. Naturalmente, questo “nulla” non è un mero nulla, ma è una “presenza meravigliosa” nella quale ogni singolo ente è nel suo essere reale ed, al contempo, nel suo essere totale. Come afferma Nishitani, “solo in tale “nel contempo uno e due” consiste l’essere della “presenza meravigliosa”, che *nel contempo* è l’essere dell’ente, dell’ente nella sua totalità come nella singolarità di ogni ente; mentre, viceversa, l’essere dell’ente è *nel contempo* l’essere della “presenza meravigliosa”.³⁰⁶

In tale prospettiva, i significati di uguaglianza, di libertà e di relazione umana si specificano in un contesto che racchiude nel medesimo tempo, senza che si neghino reciprocamente, l’assolutezza del singolo e la relazione interumana autentica; e che dunque non implica che ciascuno debba in ciò “relativizzare” l’assolutezza della propria individualità.

Partendo, infatti, dall’innegabile constatazione che “sia l’io che il tu sono assoluti, ciascuno nella propria rispettiva soggettività” e che “sia l’io che il tu, per la loro reciproca relazione, sono nel contempo assolutamente relativi”, porre al di sopra dell’individuo un qualcosa di sostitutivo ed universalizzante (di tipo legale, si pensi al principio *homo homini lupus*; di tipo morale, si pensi a Kant; di tipo religioso, si pensi a Buber) significa istituire e dunque parzialmente relativizzare la relazione di un individuo con un altro individuo, subordinare la piena libertà del singolo ad una sorta di compromesso (la legge universale, sia essa laica, morale o divina) che, in tale visione, si erge ad “ostacolo nei confronti dell’assoluta individualità.”

Ne deriva che se “sono tutti subordinati, tutti gli individui sono uguali”, ma godono di un’uguaglianza livellante, presupposta da una limitazione della libertà individuale e, dunque, imperfetta. Occorre, dunque, “una condizione di uguaglianza nella quale la negazione dell’individuo e della sua libertà divenga la loro assoluta affermazione” e ciò è assolutamente inconcepibile, osserva Nishitani, a meno che ciò “non si consideri dal punto di vista del nulla assoluto, non-ente, ossia “vacuità” nel senso buddhista del termine”.³⁰⁷

³⁰⁶ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 68 ss.

³⁰⁷ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 104-107.

In tal modo, l'individuo non “lascia metà di sé stesso nella relazione”, poiché nella vacuità buddhista l'opposizione io-tu diviene al contempo identità io-tu e “dove l'altro è al centro del sé e dove l'esistenza di ciascuno è allocentrica, regna l'assoluta armonia”.³⁰⁸

Da tale visione onnicomprensiva, peraltro, lo stesso Nishitani allontana ogni profilo di “panteismo” o (come egli stesso lo definisce) di “pan-nichilismo” che ricondurrebbero nuovamente all'idea di fondamento originario-*sostrato* da cui ogni ente deriva la propria essenza –trasformandola in tal modo in un velo (*Māyā*)– e che, al contrario, il concetto buddhista di *vacuità* è teso a superare.

E se “la vacuità cinge e raccoglie tutte le cose, lasciando *essere* tutte le cose così come esse *ci* sono nella loro infinita varietà e compiuta realtà”,³⁰⁹ nell'ambito della relazione io-tu, ciò conduce Nishitani ad affermare che “poiché l'io è il tu e il tu è l'io, entrambi sono assolutamente in-differenti. Per l'io questa assoluta in-differenza appartiene al proprio sé – e lo stesso è per il tu. Grazie a questa assoluta in-differenza, l'io è un vero io e il tu è un vero tu.”

Così che “ogni forma di relazione e di relatività è superata” poiché “qui, io *sono* con te non essendo in alcun modo discriminato rispetto a te, e tu *sei* con me ugualmente non discriminato rispetto a me” e “ciascun sé conserva la sua assolutezza, pur essendo relativo all'altro” in una relatività nella quale l'io ed il tu “non sono separati neanche per un istante.”³¹⁰

È appena il caso di evidenziare come, in tale visione, sfumi il nitore di una linea di demarcazione fra l'uomo e la natura e permanga salda, invece, la critica all'odierna tendenza di impostare scientificamente le ricostruzioni filosofiche che indagano nella profondità dell'animo umano.³¹¹

In proposito, come afferma Buber, soltanto un “entrare-in-relazione” con un “esistente . . . diventato un autonomo star di fronte” permette di “partire dalla natura” intesa come “società degli “esseri viventi”, tra cui l'uomo deve essere annoverato, in quanto componente della natura”, senza tuttavia fermarsi ai “tratti

³⁰⁸ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 108-117.

³⁰⁹ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 70-71.

³¹⁰ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, pp. 116-118.

³¹¹ K. Nishitani, *La relazione io-tu cit.*, p. 36.

distintivi che lo differenziano dagli altri”, ma al contrario andando ad “esaminare ove l’insieme di questi tratti abbia il suo fondamento.”³¹²

Ne deriva che la natura, la scienza, l’economia non sono in sé ambiti inconciliabili con i diritti dell’uomo perché, anzi, costituiscono esse stesse componenti essenziali del libero ed autentico dispiegarsi di ciascuna persona nella vita reale. Una riflessione sull’uomo che ritenesse di poter accantonare questi aspetti della dimensione umana finirebbe necessariamente per smarrire momenti significativi dell’esistenza individuale nel suo libero relazionarsi con gli altri.

Come evidenzia Sen, infatti, interrogarsi su “che cosa voglia dire essere un uomo . . . ha a che fare con i sentimenti, le preoccupazioni e le facoltà mentali che ci accomunano in quanto esseri umani.”³¹³

Ciò che altera la dimensione dell’uomo negli ambiti indicati è il loro anteporsi allo spirito nella relazione con l’altro, producendo una “confusione dell’etica nella tecnica”.³¹⁴

In Ebner questa conversione del *prius* corrisponde all’anteposizione della “volontà di avere”, produttiva di una “solitudine malata dell’uomo” e della scienza che “non tollera nessun mistero” poiché “indaga la natura e conquista il mondo”, ad una “volontà di essere” che, promanando dall’io “spirituale”, si volge al rapporto “di io a tu” che “ha in sé qualcosa di eterno.”³¹⁵

In Buber l’indicata alterazione avviene col rendere prioritarie la “volontà d’uso” e la “volontà di potenza” rispetto alla “volontà di relazione”. Ne deriva che né l’economia, né la politica, né la scienza sono in sé incompatibili con la dignità umana, ma lo divengono solo nell’asservire lo spirito al raggiungimento prioritario di scopi di natura utilitaristica, o alla dominante necessità causale del mondo della natura.

Secondo Bauman, la degenerazione deriva dalla frattura fra l’immaginazione dell’uomo e la sua capacità creatrice, dal fatto che la capacità umana di creare si sottragga alla “tutela” della “capacità umana di immaginare, raffigurare, comprendere”. “Una volta sorto, il meccanismo che separa il potere tecnologico

³¹² M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 279-280.

³¹³ A. Sen, *op. cit.*, p. 418.

³¹⁴ B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 140.

³¹⁵ F. Ebner, *op. cit.*, pp. 88-92.

dall'immaginazione morale gode da subito di un'autopropulsione. L'orrore non si distrugge, l'orrore si autocrea, e ciò che aveva costituito una frattura sconvolgente (una scoperta, una rivelazione) si trasforma in riflesso naturale, in routine".³¹⁶

Buber, a proposito dell'economia e della politica, osserva che "la volontà d'uso e la volontà di potenza dell'uomo agiscono naturalmente e legittimamente fintanto che sono congiunti alla volontà di relazione dell'uomo e ne sono sostenute". Ne deriva che "l'istinto congiunto all'essere e da questo determinato è il plasma del vivere in comune, l'impulso staccato dall'essere ne è la disgregazione. L'economia, dimora della volontà d'uso, e lo stato, dimora della volontà di potenza, partecipano alla vita fintanto che partecipano allo spirito."³¹⁷

E a proposito della "causalità del mondo", definita "di fondamentale importanza per l'ordinamento scientifico della natura", Buber evidenzia come tale "necessità causale" non opprime in alcun modo l'uomo, a condizione però che questi mantenga la "favilla" della sua "libertà" intesa, come si è detto, nel significato di "processo di relazione vitale, continuamente rinnovato" che sottrae l'uomo alla "schacciante fatalità" dell'arbitrio per consegnarlo al senso profondo del suo destino.³¹⁸

L'economia ha dimostrato di essere spesso un ambito complementare all'ambito giuridico e a quello politico nella realizzazione effettiva della giustizia, non in senso assoluto ovviamente, ma rispetto ad urgenze che hanno richiesto –e richiedono tuttora– interventi tempestivi e reali, ma non condizionati dalla precarietà della percezione immediata. Come osserva Forst, infatti, "un buon argomento morale nel contesto sbagliato può trasformarsi nel suo opposto, nascondendo l'ingiustizia che tenta di alleviare o superare."³¹⁹

Ne deriva che la giustizia, tanto più si radica profondamente come valore fondante, quanto più deve orientarsi a politiche economiche di contrasto allo sfruttamento –come avviene, ad esempio, mediante la redistribuzione–, che siano in grado di incidere adeguatamente e significativamente sulla situazione da modificare. Anche da un punto di vista normativo, infatti, la redistribuzione non è sufficiente,

³¹⁶ Z. Bauman, in W. Goldkorn, *Bauman l'eretico*, in *L'espresso*, 10 giugno 2010.

³¹⁷ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 91-94.

³¹⁸ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 95-97.

³¹⁹ R. Forst, *op. cit.*, p. 27.

poiché “i destinatari dei beni redistribuiti rimangono “semplici” destinatari, segno ancora del loro essere passivi”.³²⁰

Come evidenzia Carcaterra, l'*armonia* è “la volontà particolare che deve poter diventare universale e coordinarsi con quella di tutti gli altri.” È il “il valore dei valori” che si esprime nei singoli “precetti dell’eguaglianza, del rispetto degli altri e della loro libertà, della cooperazione e della solidarietà” e si rifrange nelle particolarità delle nostre “facoltà categoriali: la conoscenza, il sentimento, l’azione”.³²¹

L’armonia implica universalità che, a sua volta, contiene in sé tutti gli ambiti (diritto, economia, politica, scienza) nei quali l’uomo esprime la sua essenza vitale e la sua esigenza assoluta di essere riconosciuto nella propria dignità.

Così come la relazione autentica di cui parla Buber conduce dalla “*tecnica della legalità*” all’ “*io dei diritti dell’uomo*”,³²² analogamente tale relazione trascende la tecnica del mercato per rinviare ad un’economia orientata all’idea di giustizia, fondandosi sulla volontà di “rispondere”, autenticamente, a tutti gli uomini che chiedono di essere *riconosciuti* tali.

È quanto sembra emergere in Sen che, ricordando “l’acuta percezione dell’ingiustizia manifesta” provata dal piccolo protagonista di *Grandi speranze* di Dickens, evidenzia come questo riguardi anche gli adulti e come sia indispensabile porre rimedio –senza pretendere che il mondo sia totalmente giusto– “alle ingiustizie palesemente risolvibili”.

Identificare i requisiti di una giustizia perfetta è importante soltanto come premessa per poter compiere un giudizio comparativo, in grado di portare a “riflessioni pratiche”, che includano i “metodi per comprendere come ridurre l’ingiustizia e promuovere la giustizia, anziché mirare esclusivamente alla descrizione di come debba essere una società perfettamente giusta.”

Non diversamente da Buber, la riflessione si volge all’uomo concreto, alla “vita vissuta delle persone” perché una giustizia autentica che si persegue per rimuovere ingiustizie concrete non può essere definita “in termini di istituzioni” (la cui adeguatezza insieme alla correttezza di un comportamento prende il nome di

³²⁰ R. Forst, *op. cit.*, p. 28.

³²¹ G. Carcaterra, *op. cit.*, pp. 122-123.

³²² B. Romano, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 248.

nīti), ma piuttosto “della vita e della libertà delle persone coinvolte”³²³ (che rinvia al termine *nyāya*,³²⁴ come modo in cui si presenta la vita che effettivamente si è in grado di condurre).

Contrariamente ai formalismi di tipo kelseniano, il criterio di giustizia sostanziale, infatti, finisce per diventare non soltanto un parametro di valutazione preventiva dell’effettività di una decisione, ma della sua stessa validità.

Ciò che rileva, infatti, non è soltanto che la giustizia debba “essere fatta”, ma anche che debba “essere percepita come tale” poiché, nel caso un giudizio non sia ritenuto comprensibilmente e ragionevolmente giusto ciò ne renderà “difficile l’applicazione, ma ne risulterà estremamente problematica anche la validità.”³²⁵

In tal senso, Sen sembra avvicinarsi, nelle premesse, all’idea del consenso sostenuta da Habermas ed intesa come necessità di confrontarsi pubblicamente su questioni –anche di natura morale– comuni; tuttavia, sembra discostarsene nei presupposti fondanti e negli esiti. In Sen, il principio etico non assume il ruolo di presupposto universalizzante e dunque stabilizzante un consenso comune, ma rinvia alla comprensione della percezione reale di un sentimento tanto intenso quanto significativo come il senso di ingiustizia ed alla valutazione di quale può essere il modo per operare concretamente.³²⁶

Nel filosofo-economista il dibattito pubblico rappresenta l’antitesi della riflessione individuale, operata in solitudine e al di fuori dell’uomo, e si snoda sul rilievo prioritario che egli stesso affida alla “comprensione”.

Anche le divergenze che emergono nel corso del dibattito (a tal fine) pubblico, in Sen non sembrano essere vissute come un problema da risolvere allo scopo esclusivo di ottenere la stabilità sociale, ma come assunzione quanto più

³²³ A. Sen, *op. cit.*, pp. 3-8.

³²⁴ A. Sen, *op. cit.*, pp. 11, 35 ss., 80, 235, 416. I due termini, in sanscrito classico, traggono origine dall’antica giurisprudenza indiana ed entrambi, letteralmente, significano giustizia.

Tuttavia, poi, essi indicano due nozioni piuttosto diverse del concetto di giustizia, ancorché in relazione fra loro (*nīti* corrisponde alle istituzioni e alle regole data e sembra esprimere, orientativamente, ciò che definiamo giustizia formale, legalismo; *nyāya* corrisponde alla giustizia realizzata, legata al mondo così come è realmente e sembra rinviare, dunque, alla giustizia sostanziale) e ai quali Sen, nel corso dell’opera, fa spesso riferimento.

³²⁵ A. Sen, *op. cit.*, pp. 398-399.

³²⁶ Anzi, in Sen l’idea di un fondamento etico dei diritti dell’uomo contenuti nella Dichiarazione universale del 1948 non è poi così pacifica e suscita qualche riflessione ulteriore (Cfr. A. Sen, *op. cit.*, pp. 364 ss.).

possibile estesa di tutte le differenti necessità, finalizzata a cogliere tempestivamente i segni dell'indignazione e poter poi definire i confini della eventuale “rimediabilità” dell'ingiustizia. E ciò sempre tenendo conto, come elemento fondante del suo pensiero, della “centralità della vita umana nelle riflessioni sul mondo in cui viviamo” (corrispondente alla prospettiva del *nyāya*).³²⁷

Dunque, la “comprensione delle istanze della giustizia non è un'operazione che si possa condurre in solitudine più di quanto lo siano tutte le altre discipline della conoscenza umana. Per cercare di stabilire come sia possibile promuovere la giustizia è assolutamente indispensabile la riflessione pubblica, alimentata da argomentazioni provenienti da posizioni eterogenee e prospettive divergenti.”³²⁸

Inoltre, nel pensiero di Sen si esprime compiutamente il principio di universalità che, a sua volta, rinvia alla feconda interrelazione dialogica fra la cultura occidentale e quella orientale, superando il concetto di “cittadino” per giungere a quello di “essere umano.”

Come egli stesso afferma, il “nostro interscambio globale in ambito letterario, artistico, e scientifico ci impedisce di ritenere che un'adeguata valutazione dei diversi interessi e delle varie questioni possa svolgersi nella sfera ristretta dei cittadini di un determinato paese, senza che vengano tenuti in debita considerazione anche tutti gli altri esseri umani.”³²⁹

Superando la concezione della giustizia come equità –intesa come uguale reddito– formulata da Rawls,³³⁰ che limita la sua applicabilità ad una “determinata comunità sociale”, Sen cerca di andare oltre “il duplice limite degli interessi personali e della ristrettezza di vedute”³³¹ passando attraverso l' “uguaglianza delle risorse” espressa da Dworkin³³² ed arrivando alla conclusione che libertà ed uguaglianza prescindono dall'uguale reddito, ma consistono nell' “assicurare a ogni essere umano . . . un'adeguata facoltà di azione e capacità moralmente

³²⁷ A. Sen, *op. cit.*, pp. 235 ss.

³²⁸ A. Sen, *op. cit.*, pp. 395-397.

³²⁹ A. Sen, *op. cit.*, p. 407.

³³⁰ A. Sen, *op. cit.*, pp. 66 ss.

³³¹ A. Sen, *op. cit.*, pp. 83 ss.

³³² A. Sen, *op. cit.*, pp. 273 ss.

fondamentali” che consenta loro la medesima possibilità di decidere della propria vita.³³³

Affinché ciò avvenga Sen afferma che la filosofia assume un ruolo estremamente importante, in quanto “può contribuire a dare maggiore rigore e rilevanza alle riflessioni sui valori e sulle priorità, nonché a quelle sulle privazioni, le angherie e le umiliazioni cui in tutto il mondo gli esseri umani sono soggetti”, in modo tale da poter dedurre la reale incidenza di tali problemi “nell’ambito di una riflessione pratica sulla giustizia e l’ingiustizia.”³³⁴

Peraltro, la consapevolezza dell’irriducibilità dei principi etici, delle emozioni, degli stati d’animo a teorizzazioni impersonali o a spiegazioni definitive è presente anche in numerose concezioni originatesi proprio nel settore scientifico, che da tempo sono impegnate nell’analisi delle possibili relazioni fra i giudizi morali, le scelte di tipo emotivo ed il nostro cervello.

Il ricorso a concetti come “naturalità delle emozioni”, apertura “all’esperienza e all’apprendimento”, “intelligenza emotiva”³³⁵ sembrano aprire breccie significative anche nella metodologia esatta della ricerca scientifica, che non di rado si trova di fronte ad interrogativi inerenti la natura umana che, ovviamente, si palesano assai più complessi di quanto non rivelino altri campi di indagine scientifica.

Anche in numerose ed autorevoli personalità della scienza sembra di poter scorgere indirettamente la consapevolezza che via sia una verità più lontana di quella decifrabile dalle leggi della causalità.

Ed anzi, non diversamente dal rilievo per cui tanto più si radica l’ateismo nichilista nelle figure di Dostoevskij quanto maggiormente se ne amplia la prospettiva religiosa, si potrebbe osservare che è proprio negli orientamenti che cercano nella metodologia scientifica più rigorosa una risposta esauriente agli interrogativi sui principi etici e sulle emozioni umane, che è possibile cogliere l’inconfessata percezione dell’irriducibilità in formule scientifiche dell’universo inesplicabile all’interno dell’animo umano.

³³³ A. Sen, *op. cit.*, p. 387.

³³⁴ A. Sen, *op. cit.*, p. 417.

³³⁵ Cfr. A. Oliverio, *Neuroscienze ed etica*, in *Iride. Filosofia e discussione pubblica*, 2008, pp. 167 ss.

È quanto sembra di scorgere nel pensiero di Toth, che sonda gli angoli non esatti della scienza matematica (definendoli “dimensione metafisica della matematica”) alla ricerca del “valore scientifico di un’idea, che può variare nel tempo e nello spazio”,³³⁶ persuaso che “un insieme di fantasie, di assurdità inconcepibili” possano diventare una scienza degna di rispetto, come la geometria di Euclide; e ciò a conferma che la matematica è una scienza che “ha lo stesso paradigma di un’opera d’arte”.³³⁷

Egli afferma che ogni progresso matematico “si è effettuato in contraddizione diretta e manifesta con le leggi formali della logica inferenziale. Ovvero . . . il *Logos*, che dirige il movimento del pensiero matematico, *non si lascia ridurre alla logica*”, poiché al di sopra vi è la libertà del soggetto e tale libertà costituisce “il fondamento ontico dell’essere matematico.”³³⁸

Ed è proprio il mondo della scienza ad offrire uno degli esempi più significativi di come un uomo possa sondare, al contempo, i misteri dell’universo cosmico e dell’interiorità umana e possa adoperarsi per questo senza rinunciare, malgrado le leggi della natura, a comunicare con gli altri uomini.

Il riferimento è a Stephen Hawking, che ha dedicato la sua vita di ricerche allo studio delle origini del cosmo ed è noto per il valore che gli è riconosciuto come fisico, ma soprattutto come uomo.³³⁹

Proprio durante la stesura del libro nel quale il fisico avrebbe esposto i risultati dei suoi studi, la malattia di cui soffriva lo privò completamente della possibilità di parlare. Ma non di comunicare. Egli continua ad essere un grande divulgatore della scienza, può rispondere alle domande³⁴⁰ e la sua mente è rimasta viva ed attiva.

³³⁶ I. Toth, *Matematica cit.*, p. 41.

³³⁷ I. Toth, *Matematica cit.*, p. 48.

³³⁸ I. Toth, “*Deus fons veritatis*”: *il soggetto e la sua libertà. Il fondamento ontico della verità matematica*, Intervista biografico-teorica di G. Polizzi, in *Iride*, settembre-dicembre 2004, pp. 503 e 513.

³³⁹ Stephen Hawking, considerato un’icona della scienza, soffre di una malattia (sclerosi amiotropica multilaterale) che da quando gli fu diagnosticata, a soli 21 anni, secondo la scienza medica, lo avrebbe dovuto condurre alla morte in due o tre anni e che, nel 1985, gli tolse completamente l’uso della parola e della mobilità.

³⁴⁰ Grazie ad un complesso meccanismo tecnologico che, con l’ausilio di un computer, gli permette di trasformare in messaggi gli impercettibili movimenti delle guance e degli occhi. Come riferiscono

Nella lotta di Hawking contro i limiti impostigli dalla malattia, dalla natura vi è qualcosa di simbolico, che va oltre le leggi della scienza che egli studia e che egli medesimo, con la sua vita, dimostra di voler superare, continuando ad informare, ad interrogarsi, a vivere.

coloro che hanno avuto il privilegio di contattarlo personalmente, la lucida brillantezza della sua mente trapela appena, ma nitidamente, dallo sguardo sereno dei suoi occhi.

SECONDO CAPITOLO

IL DIRITTO DI MANIFESTARE LIBERAMENTE
IL PROPRIO PENSIERO
ED IL DIRITTO DI INFORMAZIONE
PROFILI GIURIDICI

Premessa

La libertà di pensiero e l'informazione a cui possono giovare soprattutto i mezzi più sofisticati del secolo breve (e non solo), quelli che consentono a Hawking di divulgare le proprie idee, di informare; l'informazione, che raggiunge gli angoli più remoti del pianeta, non più affidata alle voci dei singoli per i pochi ascoltatori, ai popoli che scambiano oltre alle merci scoperte e notizie di altri popoli, o ai rari manoscritti e poi ai libri, ma sempre privilegio di esigue minoranze; l'informazione oggi non corre veloce, vola, anche perché con un impercettibile movimento degli occhi Hawking può esprimere al mondo ciò che pensa.

Il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero è riconosciuto e garantito dall'art. 21 della Costituzione ma, come si è visto, tale diritto è innanzitutto un diritto dell'uomo presente, come diritto di parola, nel Preambolo alla Dichiarazione universale del 1948 e, come diritto di esprimere, ricevere, diffondere idee, opinioni, notizie è garantito dall'art. 19 della citata Dichiarazione.

Ciò dunque, al di là della natura giuridica della norma posta a presidio di tale irrinunciabile esigenza umana, rinvia ad un contenuto di libertà ed al contempo di realizzazione individuale e sociale al quale nessun uomo dovrebbe poter mai rinunciare.

Ne consegue pertanto un obbligo *negativo* dello Stato e di ogni altro soggetto di non impedirne l'esercizio³⁴¹ ed un obbligo *positivo* di favorirne l'attuazione sotto il duplice profilo "individualistico come diritto inviolabile della persona umana, necessario per lo svolgimento della propria personalità, e sociale, come garanzia di partecipazione", così da "arricchire la comunità del libero e cosciente apporto del singolo, e il singolo dell'integrazione culturale che ne nasce".³⁴²

La dimensione giuridica, che postula l'esercizio di un diritto e la conseguente garanzia da violazioni, deve rinviare costantemente all'analisi dell'aspetto umano, nucleo originario di quei principi che le norme recepiscono per tutelarli e renderli effettivi.

³⁴¹ V. Crisafulli, *ProblematICA della 'libertà d'informazione'* in *Il Politico*, 1964, pp. 291 ss.

³⁴² P. Barile, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, pp. 229 ss.

Come sottolinea Jemolo, “il mondo del diritto non è che uno specchio della vita” ed, in riferimento alla società civile, “non esaurisce la serie delle norme che operano in seno a quella società”.³⁴³

D'altronde la definizione della regola è volta alla prescrizione del comportamento da tenere, tracciando il solco di una libertà che allo stato della normativa vigente e dell'attuale giurisprudenza risulta assai ampia e limitata soltanto –e non sempre– dall'esigenza di tutelare diritti contrapposti (quali, ad esempio, il diritto alla riservatezza, all'onore o alla reputazione), altrettanto delicati sul piano dell'esistenza individuale ed, in ogni caso, al di fuori di ambiti considerati particolarmente rilevanti.

Tali diritti, o “costellazione di diritti”,³⁴⁴ appartenenti alla sfera privata dell'individuo, divengono un valore complementare ed incompatibile con il conseguente diritto di informare, del quale costituiscono un “poliedrico limite di liceità”,³⁴⁵ ancorché sempre più sfumato nella sua effettiva applicazione.

D'altro canto l'avanzamento rapido ed inarrestabile della tecnologia ed, in particolare, della comunicazione telematica impone di rianalizzare attentamente i legami tra informazione, opinione pubblica e potere, che si ripropongono amplificati e diversificati dall'estensione che caratterizza il fenomeno di *internet* il quale, potenzialmente, ha come destinatario-interlocutore la “globalità del genere umano”.

Solo per citare un esempio, nell'autodescrizione compiuta dal sito *web* Wikileaks (fondato per raccogliere e diffondere “nel mondo” informazioni tenute segrete dai governi, con lo scopo di rendere effettivi il controllo sui poteri pubblici e la trasparenza dell'informazione) vi è un richiamo esplicito al più volte citato art. 19 della Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo e ad un (non ben definito) concetto di “verità”.³⁴⁶

Invero, suscita non poche perplessità l'accostamento esplicito fra un sito *web* di cui ancora non risultano accertati i reali scopi perseguiti (e nel quale non sembra garantita l'obiettività dell'informazione) e la Dichiarazione Universale del '48, se

³⁴³ A. C. Jemolo, *op. cit.*, pp. 77 e 13.

³⁴⁴ F. Modugno, *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, Torino, 1995, pp. 20 ss.

³⁴⁵ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 128 ss.

³⁴⁶ In proposito, S. Poier, *Fughe di notizie, trasparenza e potere. A proposito di Wikileaks*, in *Sociol. del dir.*, 2011, pp. 111 ss.

solo si ripercorre con il pensiero lo spirito che animò tale Dichiarazione ed il valore irrinunciabile del suo principio ispiratore: il riconoscimento della dignità umana.

Emerge chiaramente, dunque, che il filo sottile che lega la coscienza individuale, l'opinione pubblica e la tutela giuridica del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero implica una complessa interrelazione di fattori che, pur provenendo da dimensioni diverse, tuttavia presentano aspetti assai significativi di reciproca interferenza se non, alle volte, di coincidenza.

Ciò nonostante il diritto presenta una specifica disciplina e le ragioni risiedono, forse, nella necessaria distinzione fra “pensiero, coscienza” e “manifestazione” che, in qualche modo, coinvolge “altri”. A questo punto, interviene il dato propriamente “normativo”, che non può prescindere dai valori “esistenziali” sottesi, ma che assume una inevitabile autonomia.

È innegabile che il rapporto con gli altri fa parte della intrinseca natura dell'uomo, della sua socialità. E tale rapporto è da sempre materia prima del diritto, che proviene dall'uomo e dalla sua natura complessiva, ma finisce poi con il costituirne un profilo specifico.

E così come la relazione intersoggettiva può essere virtuosa o viziosa (lo si è visto, fra l'altro, a proposito del nesso coscienza individuale-coscienza collettiva), altresì può esserlo la manifestazione del pensiero, come diritto irrinunciabile connesso alla dignità umana, ma anche come insieme di opinioni convergenti “imposte” alla minoranza dissenziente. O, peggio, come veicolo di offesa grave alla dignità medesima se riferita ai valori dell'onore, della reputazione, della riservatezza, sfere intangibili dell'interiorità che affondano le radici nello stesso *humus* da cui si origina la libertà di opinione.

Se è vero, come ricorda Jemolo, che “è fatale che chi vuole limitare molto, in vari àmbiti, la libertà dell'azione, sia poi tratto ad offendere quella del pensiero”,³⁴⁷ il collegamento potere pubblico-libertà di manifestazione del pensiero emerge con evidenza. Ciò, a maggior ragione, se si considera che la restrizione di tale diritto finisce immancabilmente per orientare l'opinione pubblica nel senso voluto dall'artefice della limitazione, producendo quell'isterilimento della morale e della politica che riposa appunto su “una certa pigrizia del pensiero” e su una rinuncia alla

³⁴⁷ A. C. Jemolo, *op. cit.*, p. 39.

propria autonomia il cui costo sarebbe superiore alle forze di cui l'uomo stesso dispone.³⁴⁸

L'inderogabile valore di dignità personale insieme ai principi fondamentali di partecipazione democratica alla vita collettiva e di libera autodeterminazione nel confronto sociale costituiscono la trama sottile su cui è intessuta qualunque dichiarazione di diritti e di libertà riferite all'uomo, sia a livello nazionale che internazionale.

Per tale ragione, dall'analisi della dimensione giuridica si trae chiaramente che la salvaguardia effettiva della libertà di manifestazione del pensiero è spesso integrata dalla tutela di principi, per così dire, "limitrofi", quale quello del pluralismo dei mezzi di comunicazione di massa; principio che, sotto altri aspetti, coinvolge l'ambito economico della concorrenza e del libero mercato o quello sociologico della comunicazione pubblica.

Peraltro, la progressiva estensione dell'ambito della tutela prevista dall'art. 21 della Costituzione è stata, nel tempo, resa indispensabile dalle ripetute ed innumerevoli violazioni al diritto *de quo*; violazioni che, tuttavia, si continuano frequentemente a constatare.

Consegue che la tutela effettiva della libertà di pensiero implica una riflessione giuridica continuamente rimodulata sulla realtà concreta, che si presenta mutevole, flessibile ma, soprattutto, piena di insidie per coloro che intendono esprimere "impavidamente" le loro opinioni.

Come si è già rilevato, non soltanto nei regimi totalitari si agisce per soffocare la libertà di opinione. Forme più o meno subdole di crescente restrizione della libertà di manifestazione del pensiero si possono determinare —e spesso si determinano— anche all'interno di formazioni sociali democratiche, mediante attività intimidatorie o coercitive più sottili, oppure agendo su coloro (e sono molti) che preferiscono conformarsi all'opinione dominante, rifiutando l'impegno oneroso di assumersi la responsabilità di un'opinione personale.

In proposito, è assai significativa un'osservazione compiuta da Jemolo sul fenomeno di conversione della paura in persuasione, per non dover ammettere l'umiliazione della propria viltà, da parte di coloro che temono di esprimere

³⁴⁸ A. C. Jemolo, *op. cit.*, p. 34 e nota 1 p. 34, in cui l'Autore cita U. Spirito.

un'opinione dissenziente: “Accanto all'uomo di grande coraggio che si ribella, che accetta ogni male, ma non smentisce né nasconde il suo pensiero, c'è l'uomo comune che si piega. Tra gli uomini che nella condotta esteriore cedono, alcuni accumulano rancore, desiderio di vendetta; ma a molti altri pesa dover dire nell'esame di coscienza – io sono un vile, io non valgo quegli altri che hanno sofferto l'esilio od il carcere per non mentire – . Da qui lo spunto alla conversione; il mentire a sé stessi, il dire: “io non ho piegato per paura, ma perché mi sono persuaso”.”³⁴⁹

Al contrario, dunque, la tutela giuridica deve essere la garanzia di non dover provare quella paura, di non dover patire quella umiliazione.

A tal fine, è essenziale che in un sistema democratico il riconoscimento delle libertà individuali non sia considerato come “una specie di *actio finium regundorum*” fra autorità e individui, ma piuttosto come strumento e condizione dell'autorità medesima, volti a coinvolgere la volontà collettiva nel processo di formazione delle leggi nelle quali “l'esercizio del comando” perda “il carattere dell'arbitrio” e diventi “giustizia e ragione”.³⁵⁰

E tale esigenza è rafforzata dalla considerazione che, come si accennava, anche in un sistema democratico si possono scorgere limitazioni –più o meno intense– della libertà di pensiero, profilandosi l'ipotesi di provvedimenti legittimi e, tuttavia, ingiusti nel loro valore sostanziale.

Per tale via, si rischia la sovversione dello scopo primario del diritto che, da presidio liberatore dalla paura e dalla violenza (si pensi al citato Preambolo della dichiarazione Universale) diviene –ricordando Derrida– atto autoritativo violento basato su se stesso e sui rapporti di forza politico-economici.³⁵¹

³⁴⁹ A. C. Jemolo, *op. cit.*, nota 1 p. 41. Anche se il tema della conversione qui rinvia più propriamente all'ambito della libertà di espressione religiosa, i rilievi compiuti dall'Autore sono estensibili a tutti i possibili contenuti della manifestazione del pensiero, delle opinioni, del proprio credo.

³⁵⁰ P. Calamandrei, *Introduzione. L'avvenire dei diritti di libertà*, in F. Ruffini, *Diritti di libertà*, Firenze, 1946, pp. XIII-XIV.

È quanto “ci permette di avvicinarci a cogliere . . . il palpito della giustizia: di questa aspirazione, di questa voce misteriosa e divina che corre, più viva del sangue nelle vene, nello spirito dell'uomo.” (P. Calamandrei, *Processo e giustizia*, in Id., (a cura di M. Cappelletti), *Opere giuridiche*, Napoli, 1965, vol. I, p. 564.

³⁵¹ J. Derrida, *Forza di legge. Il “fondamento mistico dell'autorità”*, Torino, 2003, pp. 62 ss. L'“irruzione” della violenza nel diritto, secondo il filosofo, è superabile soltanto attraverso una continua negoziazione (la “decostruzione”) del rapporto fra il “calcolabile” (il diritto, “determinabile”,

Dall'opera di specificazione e rafforzamento della tutela giuridica della libertà di manifestazione del pensiero, compiuta a tutti i livelli (normativo, giurisprudenziale, dottrinale), è derivato che il diritto di informazione, definito un "nuovo diritto, che germoglia dal ramo della libertà di manifestazione del pensiero",³⁵² condividendone la premessa sostanziale e normativa, si colloca nella medesima area di garanzia, nella quale confluiscono ulteriormente tutti i vincoli e i divieti al Legislatore ordinario, perché non ne limiti ed, anzi, ne favorisca l'esercizio.

Se pertanto la libertà di esprimere le proprie opinioni diviene –come si vedrà– un diritto privilegiato nel bilanciamento con altri diritti costituzionalmente garantiti e contrapposti, il diritto di informazione che ne deriva ne assume i corrispondenti privilegi solo in quanto ne condivide le medesime finalità di diffondere e ricevere, senza limitazioni, dati, notizie, punti di vista.

Tanto il diritto di informare, quanto il diritto di essere informati sono riconducibili all'esigenza umana che ha ispirato la tutela contenuta nell'art. 21 della Costituzione, soltanto se mantengono un contenuto minimo assimilabile ai concetti di pensiero, di opinione e alla necessità della loro diffusione.

Ogni qual volta, diversamente, l'informazione assolve ad un obbligo meramente dichiarativo, volto a portare un numero indeterminato di persone a conoscenza di dati oggettivi e privi di riferibilità soggettiva (si pensi ai prospetti informativi contenuti nei farmaci), l'informazione recide ogni aspetto riconducibile alla partecipazione del proprio pensiero come aspetto della dignità umana e, di conseguenza, viene meno la corrispondente tutela privilegiata.

Il diritto di informazione, invece, come modo di essere della libertà di manifestazione del pensiero, esprime la sintesi di esigenze diverse della persona umana ed è insieme un tramite per la loro realizzazione.

Ma può rappresentare anche un insidioso strumento di lesione per la riservatezza e per la reputazione altrui. Ed è allora che diviene un ostacolo alla tutela della dignità umana e cessa di esserne un elemento di garanzia.

"decostruibile") e l'incalcolabile (la giustizia, "impresentabile", straripante, "indecostruibile"), imposta dall'urgenza improrogabile di adottare decisioni giuste (pp. 64-65 e 80 ss.).

³⁵² F. Modugno, *I "nuovi diritti" cit.*, pp. 75 ss.

L'informazione ed, in generale, la manifestazione del pensiero si esprimono oramai anche attraverso canali di comunicazione nuovi e l'aumentata rapidità nella diffusione delle notizie rende proporzionalmente più ardua la prevenzione di situazioni pregiudizievoli.

Ne deriva la necessità di individuare un rinnovato quadro di regole di tutela in grado di contemperare valori contrapposti, senza smarrire il contenuto del pluralismo e senza dimenticare l'esigenza che l'informazione, realmente, provenga da tutti ed arrivi a ciascuno.

In proposito, risulta più che mai attuale ed universalmente applicabile il criterio "che le colonne del giornale appartengono al pubblico e gli articoli al giornale" come affermò nel 1955, a proposito della stampa, il Presidente degli Stati Uniti Eisenhower.³⁵³

La conservazione di un contenuto "minimo" di informazione, che sembra desumibile da questa frase (sia come diritto ad informare che come diritto ad essere informati), rinvia ai cenni compiuti sulla *parresia*, l'insopprimibile diritto-dovere di dire la verità, quantomeno la "propria" verità, e di farlo "pubblicamente".

L'inconfutabile finitezza del pensiero umano conduce inevitabilmente a proiettare qualsiasi ambito di riflessione "oltre" i confini dell'esattezza, al di là dei limiti insiti negli schemi di pura causalità logica. È nell'alveo di questa consapevolezza che, dalle dimensioni più diverse, si è generata una spinta feconda a conseguire obiettivi più lontani, ad elaborare progetti più ambiziosi, a superare quelle colonne d'Ercole in una tensione che, da sempre, stimola l'ingegno umano.

"Se, in psicoterapia, ci preoccupassimo troppo esclusivamente della tecnica, riconosceremmo semplicemente che non vediamo l'*homo patiens*, ma solamente l'*homme machine*",³⁵⁴ afferma Frankl.

Non diversamente, la geometria non-euclidea di Gauss ha dimostrato che la geometria non è una parte della logica ed "è stato il momento decisivo nel quale il soggetto delle matematiche ha preso coscienza della sua immanente libertà, della sua libertà di assegnare la verità, nello stesso tempo, a due proposizioni assiomatiche contraddittorie . . . La fonte della verità e dell'essere simultanei di due opposti

³⁵³ V. Crisafulli, *op. cit.*, p. 289.

³⁵⁴ V. Frankl, *op. cit.*, p. 110.

universi, si trova all'interno del soggetto: il soggetto è in possesso nello stesso tempo del sapere dei due.”³⁵⁵

In tal modo, secondo Toth, anche il pensiero specificatamente matematico ha dimostrato di potersi svincolare dalla staticità della logica, per offrire un contributo essenziale “alla fenomenologia dello spirito universale”, così che “il soggetto è divenuto cosciente che la sua libertà significa autonomia assoluta, indipendenza dal dominio logico e priorità ontica del soggetto rispetto all'oggetto del sapere. La filosofia è universale, non c'è filosofia matematica separata dal resto.”³⁵⁶

In tale prospettiva le differenze fra la dimensione filosofica e la dimensione giuridica, analogamente a quanto emerge in tutti gli ambiti riconducibili all'essere umano, sfumano nella coincidenza di alcuni aspetti essenziali che rinviano, nuovamente, all'uomo come *unum* inscindibile nelle differenti componenti che ne costituiscono la poliedrica e complessa umanità.

Non diversamente, come ricordano Cantù-Testa, il tentativo di coniugare i criteri empirici che descrivono l'argomentazione quotidiana con i metodi normativi obiettivi ed astratti (la *New Dialectic* di Walton) si realizza attraverso il recupero dell'idea “che non esista un unico standard di ragionamento corretto, fissato dal modello deduttivo della geometria euclidea; a ciò si collega il recupero della radice aristotelica di una concezione della logica come disciplina pratica e applicata.”³⁵⁷

Secondo tale impostazione, dunque, non vi sono criteri di valutazione degli argomenti validi *ex ante*, ma criteri logici oggettivi la cui validità è verificabile *ex post*, in base al contesto dialogico concreto al quale i criteri medesimi sono applicati. Ciò che rileva di tale teoria –anche in riferimento all'analisi giuridica dei presupposti di validità-liceità della comunicazione pubblica e dell'informazione– è il valore che si attribuisce all'impegno (*commitment*) assunto dal parlante mediante l'enunciato, “di fronte agli altri partecipanti all'interazione”, distinguendo fra i diversi contesti dialogici (si pensi, in ambito giuridico, alla varietà dei mezzi di comunicazione di massa e alla vastità dei contenuti e dei possibili destinatari) e fra le differenti “modalità lecite e illecite di assunzione e di abbandono degli impegni stessi”,

³⁵⁵ I. Toth, *La filosofia e il suo luogo nello spazio della spiritualità occidentale. Una apologia*, Torino, 2007, pp. 74-78.

³⁵⁶ I. Toth, *La filosofia cit.*, p. 79.

³⁵⁷ P. Cantù, I. Testa, *op. cit.*, pp. 100-101.

secondo “regole che stabiliscono quali affermazioni devono entrare o uscire dall’insieme degli impegni (*commitment store*) che ciascun partecipante detiene.”

Con particolare riferimento, poi, alla comunicazione “persuasiva”, palesemente incompatibile con il principio dialogico offerto da Buber e presente, invece, nelle previsioni normative a tutela dei destinatari dell’informazione e di altri diritti costituzionalmente garantiti (si pensi, ad esempio, alla “continenza” come uno dei requisiti di liceità della notizia diffusa), è significativo come il *commitment store* del dialogo persuasivo presenti un *light side*, inteso come “quell’insieme di impegni che il partecipante assume esplicitamente mediante atti linguistici e che sono noti a entrambe le parti” e un *dark side* “formato da impegni che non sono sottoscritti mediante atti linguistici espliciti ma che vengono assunti implicitamente”.³⁵⁸

Impegni, questi ultimi, che forse costituiscono uno degli aspetti più delicati ed insidiosi sottesi alla relazione interumana, potendo implicare l’ulteriore perseguimento di finalità utilitaristiche personali e diverse da quelle dissimulate dalla comunicazione intersoggettiva.

Affinché dunque la dimensione giuridica, nella specificità delle sue caratteristiche peculiari, garantisca e tuteli realmente l’uomo nella esigenza di esprimere liberamente se stesso in un contesto sociale, occorre partire dalla consapevolezza che il riconoscimento giuridico del corrispondente diritto –sia a livello costituzionale che internazionale– richiede che il Legislatore sia la voce di uomini che pensano con l’ampiezza e la profondità del filosofo, prima che con la competenza del tecnico.

Il passaggio dalla norma –per definizione, generale ed astratta– al diritto vivente implica necessariamente un’interpretazione anch’essa libera ed indipendente dal dominio logico ed immersa nella priorità ontica del soggetto chiamato ad interpretare.

È quanto accade ogni volta che la giurisprudenza colma le lacune legislative, anticipa nelle sue decisioni richieste di giustizia avvertite diffusamente ma non ancora enucleate in corrispondenti previsioni normative, concorre a rendere effettiva la risoluzione di quelle “ingiustizie rimediabili” che, nel campo della libertà di

³⁵⁸ P. Cantù, I. Testa, *op. cit.*, pp. 104-107.

manifestazione del pensiero, possono tradursi nella possibilità di riacquistare il diritto di parola e, dunque, di riaffermare la propria dignità.

2.1. Profili giuridici della libertà di manifestazione del pensiero

In base all'art. 21 della Costituzione, la libertà di manifestazione del pensiero è un diritto fondamentale che affonda le proprie radici nell'irrinunciabile necessità dell'uomo di corrispondere le proprie idee ad un indefinito numero di persone, ciascuna delle quali rappresenta "l'altro da sé" in grado di restituire, con il contributo delle proprie opinioni, la testimonianza di un vissuto individuale.

Pertanto, l'espressione libera delle proprie idee assume una duplice valenza: l'una relativa al singolo come partecipazione del proprio universo interiore; l'altra di tipo sociale, quale accrescimento per la comunità collettiva derivante dal libero scambio interpersonale.

La tutela di questa libertà, infatti, diviene anche la tutela di tutti gli ambiti nei quali la conoscenza ed il confronto sono presupposti imprescindibili di altre libertà, delle quali la libera manifestazione del pensiero costituisce una "componente di integrazione".³⁵⁹

Non è un caso, come è stato osservato, che negli ambiti riferibili al duplice valore –individuale e sociale– assunto dal libero dispiegarsi del pensiero, tale diritto goda di una "tutela privilegiata" rispetto ad altri diritti, in quanto tutela estesa ad altre possibili manifestazioni che ne rappresentano peculiari modi di esercizio, corrispondenti ad altrettante materie privilegiate; per tale via, la tutela garantita dall'ordinamento giuridico risulta prevalente anche a sacrificio di altri diritti costituzionalmente garantiti.

È interessante evidenziare come il "privilegio" del *logos*, di cui gode l'essere umano in quanto unico soggetto capace di attingere alla verità, instaurando il rapporto dialogico con l'altro da sé attraverso la parola,³⁶⁰ sembra ricorrere nella tutela, appunto "privilegiata", cui attingono gli ambiti riferibili alle multiformi modalità di esercizio della libertà di manifestazione del pensiero.

Tuttavia, il passaggio dall'area filosofica all'area giuridica implica la necessità di definire criteri di individuazione che soddisfino quanto più possibile il principio di certezza del diritto ed offrano un quadro chiaro dei confini di liceità

³⁵⁹ P. Häberle, *op. cit.*, p. 177.

³⁶⁰ M. Buber, *Il principio dialogico cit.*, pp. 132 ss.

entro i quali l'esercizio del diritto *de quo* non violi l'altro fondamentale principio del *neminem laedere*.

D'altro canto, l'autenticità del dialogo affermata da Buber come la sola via per accedere alla verità, il rispetto assoluto della dignità umana sostenuto con forza dalla Hersch o la mortificazione profonda dell'uomo perpetrata dai regimi totalitari descritti dalla Arendt sono solo alcuni degli spunti irrinunciabili offerti dall'analisi filosofica. E, tuttavia, tali riflessioni devono poi penetrare nel tessuto normativo per riemergere come regola giuridica, generale ed astratta, come principio assoluto da applicare al caso concreto anche –e soprattutto– quando coloro che esprimono le proprie idee perseguono un utile personale o, come direbbe Buber, agiscono con spirito menzognero.

Se, dunque, la relazione io-tu tracciata da Buber esclude in radice l'offesa di altri beni personali, come ad esempio la riservatezza, l'informazione esige regole giuridiche universalmente valide che preservino ciascuno dalla violazione di una sfera così delicata della propria esistenza individuale.

Il problema di stabilire il fondamento dell'universalità (ricordando la Hersch), la necessità di coniugare criteri astratti con pratiche argomentative quotidiane, l'esigenza di un incontro fra realismo e fiducia richiedono che la coercitività delle norme attinga a contenuti di realtà, illuminati costantemente da un pensiero umano svincolato dal formalismo della ragione, dall'indifferenza nei confronti della storia, della natura, della vita reale.

Come si accennava, il riferimento, compiuto da Habermas, alle regole del discorso quali presupposti di un libero consenso sul quale fondare stabilmente emancipazione e democrazia rinvia, a sua volta, alla funzionalizzazione del dialogo interumano, che “media” fra l'individualità del singolo soggetto e l'universale validità delle norme. In tal modo, il *logos* è orientato al raggiungimento dell'intesa non coatta, in grado di ricomporre la diversità dei singoli condizionamenti empirici e delle differenti individualità nella ricerca cooperativa della verità e nell'unità della coscienza morale.

E, tuttavia, il carattere di universalità derivante da valori etici comuni e l'affermazione assoluta dei principi di libertà e di ricerca cooperativa della verità, fondati su intenzioni comunicative non strategiche e svincolate dalle logiche del

potere e del dominio comunicativo³⁶¹ risultano poi inadeguati a risolvere questioni delicate (quale, ad esempio, il già ricordato problema dell'eugenetica) che, invece, richiedono inderogabilmente una regolamentazione a livello giuridico.

La composizione argomentativa di pretese di validità controverse, attuata mediante l'interazione dialogica che in Habermas dovrebbe impegnare i parlanti – non in uno specifico contesto, ma anche in campi ed in contesti diversi– “alle norme metacontestuali e universali che essi sottoscrivono”, offre sicuramente spunti significativi in ordine ai presupposti normativi di un dialogo volto al consenso generalizzato (“uguaglianza di diritti e opportunità per tutti gli interessati a prender parte al discorso e a muovere obiezioni e critiche, libertà di parola, assenza di costrizioni interne o esterne al discorso, universalità, simmetria delle chance comunicative”).³⁶²

E, tuttavia, la riflessione giuridica impone di considerare gli inevitabili condizionamenti empirici a cui queste procedure comunicative finiscono per esporsi, in special modo, nell'interazione con le dinamiche mediatrici del potere, rispetto alle quali Habermas sembra affermare una libertà fondata solo sulle intenzioni procedurali della comunicazione interpersonale e non sui contenuti della relazione interumana.

D'altro canto, in ambito giuridico, l'analisi della libertà pubblica di esprimere le proprie idee ha condotto a conclusioni diverse che, nel tempo, si sono espresse anche attraverso differenti interpretazioni giurisprudenziali.

Parte della dottrina ha ritenuto di poter rinvenire un valido criterio distintivo mediante un'indagine sul contenuto del pensiero manifestato. Secondo tale impostazione, peraltro sostenuta dall'orientamento espresso inizialmente dalla Corte costituzionale,³⁶³ vi sarebbero la libertà di manifestazione del pensiero “genericamente intesa” e la libertà di manifestazione del pensiero in materie privilegiate (la politica, ad esempio) o contenenti aspetti privilegiati (quali la materia

³⁶¹ J. Habermas, *Teoria dell'agire comunicativo. I. Razionalità nell'azione e razionalizzazione sociale*, Bologna, 1986, cfr. pp. 64 e 83.

³⁶² P. Cantù, I. Testa, *op. cit.*, pp. 126 ss.

³⁶³ Cfr. Corte cost., sent. n. 120 del 1957.

religiosa, artistica e scientifica);³⁶⁴ la prima godrebbe solo della tutela offerta dalla riserva di legge, mentre la seconda rinvierebbe ad una integrazione del principio del *fondamento costituzionale* con la diversa graduazione del pensiero a seconda della materia in cui opera.

Pertanto, la prima forma di libertà di pensiero risulterebbe gravemente limitata –in palese contrasto con l’art. 21 Cost.– in tutte le manifestazioni che non coprissero altre materie costituzionalmente garantite. In tali casi il principio del fondamento costituzionale, afferma Fois, sarebbe soddisfatto in quanto diverrebbe il criterio per vagliare quali limiti possono essere apposti dal Legislatore ordinario.

Al contrario, l’esercizio di tale libertà nelle materie privilegiate godrebbe di un’intangibilità assoluta con la sola eccezione della violazione di un bene o interesse specifico di rilievo costituzionale e, quindi, di limiti presenti anche solo implicitamente nella Costituzione. La “garanzia assoluta” e la “tutela rigida” della libertà di pensiero sarebbero riconducibili, prosegue l’Autore, a “ragioni immanenti alla particolare fisionomia del nostro sistema costituzionale”.³⁶⁵

Secondo una diversa impostazione, sostenuta da Esposito, la tutela costituzionale prevista dall’art. 21 prescinde dalla riferibilità del contenuto espresso ad un’altra materia costituzionalmente garantita (diversamente dalla impostazione precedentemente indicata), poiché rivolta all’individuo in quanto tale, “a vantaggio dell’uomo”, al singolo nelle sue “qualità universali”.

Viene a mancare quindi, nel pensiero di Esposito, la distinzione fra materie privilegiate e non privilegiate, in quanto l’art. 21 intende attribuire “non un diritto funzionale all’individuo, ma un diritto individuale”, “indipendentemente dai vantaggi o dagli svantaggi che possano derivarne allo Stato”. Conseguenza che la comunicazione o la divulgazione del pensiero, ancorché connesse alla materia politica ad esempio, non ricevono per ciò solo una tutela rafforzata rispetto ad ambiti diversi³⁶⁶ ed i soli limiti ammissibili sono quelli posti esplicitamente od implicitamente dalla Costituzione.³⁶⁷

³⁶⁴ S. Fois, *Principi costituzionali cit.*, pp. 83 ss. Diversamente, A. Pace, M. Manetti, *Art. 21. Rapporti civili. La libertà di manifestazione del pensiero*, in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 2006, pp. 53 ss.

³⁶⁵ S. Fois, *Principi costituzionali cit.*, pp. 104 ss.

³⁶⁶ C. Esposito, *La libertà cit.*, pp. 8 ss.

³⁶⁷ C. Esposito, *La libertà cit.*, pp. 35 ss. Cfr. anche Corte cost., sent. N. 19 del 1962.

Non è la materia in cui opera tale libertà a conferirle un riconoscimento maggiore o minore, in quanto alla base del suo riconoscimento “non sta infatti solo la fede che la libertà riconosciuta apporti bene, ma anche la idea che quella libertà come tale sia un bene”³⁶⁸ a prescindere da ogni finalizzazione funzionale alla vita politica nella quale, sottolinea Esposito, la democraticità dello Stato è la causa, è l’alveo in cui si è generato l’art. 21 della Costituzione e non il fine cui il riconoscimento di tale libertà è stato preordinato.³⁶⁹

In posizione critica l’orientamento dottrinale che esclude una diversificazione –ed una corrispondente graduazione nell’intensità della tutela– in virtù del pensiero espresso.³⁷⁰ Secondo tale impostazione la presenza di “altre affermazioni costituzionali della libertà di pensiero” (ad esempio, negli artt. 19 e 33 Cost.) non sarebbero state poste per operare una “riduzione” della norma contenuta nell’art. 21, “sì da trasformare questa libertà in “menomata”, ma per ribadire il concetto in altri specifici campi” nei quali la *ratio* era precisare ed all’occorrenza ampliare la sfera della libertà.³⁷¹

In tal modo, non vi è la prevalenza automatica di una libertà di pensiero “privilegiata” a scapito di un’altra generica e “indebolita”, ma un bilanciamento da considerare caso per caso ed in grado, anche, di superare l’originaria impostazione giurisprudenziale della Consulta, che affermava che “il concetto di limite è insito in quello stesso di diritto”.³⁷²

L’impostazione dottrinale corrispondente all’attuale giurisprudenza costituzionale ed ordinaria in materia, individua i limiti alla libertà di manifestazione del pensiero, al di fuori delle “materie privilegiate”, nel bilanciamento con altri

³⁶⁸ C. Esposito, *La libertà cit.*, cfr. nota 12 p. 10.

³⁶⁹ C. Esposito, *La libertà cit.*, pp. 10-12.

³⁷⁰ P. Barile, *Libertà cit.*, pp. 12 ss. Secondo l’Autore, il contenuto del pensiero manifestato non può essere prestabilito –e quindi condizionabile– ma rappresenta una sorta di “contenitore aperto”, che si diversifica a seconda del campo nel quale si trova ad operare. Così posta la questione, consegue che la garanzia costituzionale a presidio di tale libertà non è maggiore o minore in relazione ai contenuti manifestati, ma opera indistintamente senza dover subire limitazioni o distinzioni che ne riducano la portata, così da realizzare pienamente l’attuazione della forma democratica del Governo.

³⁷¹ P. Barile, *Libertà cit.*, p. 14.

³⁷² P. Barile, *Libertà cit.*, pp. 79 ss.

“ulteriori e diversi beni costituzionali”³⁷³, rinviando la valutazione di volta in volta al prudente apprezzamento del caso concreto.

Nelle materie *privilegiate*, invece, la libertà di pensiero può giungere a prevalere anche su altri diritti costituzionalmente garantiti (l'onore, la riservatezza, l'identità personale) quando, *sub specie* del diritto di cronaca, risponda al “pubblico interesse della notizia”, “che giustifica l'incisione in una sfera che, altrimenti, sarebbe riservata”.³⁷⁴ Analogamente, il diritto all'onore (primo bene costituzionale valutato dalla Consulta in ordine al pubblico interesse) è sacrificabile quando la “pertinenza”, la “verità” del fatto e la “continenza” formale e sostanziale rendano il diritto di cronaca –ma anche di critica e di satira– “privilegiato”³⁷⁵ rispetto al bene violato.

Nel caso del diritto all'identità personale è appena il caso di osservare come l'obbligo di rettifica, oltre a soddisfare l'esigenza di non diffondere una notizia non vera –in quanto oggettivamente non attribuibile al reale percorso umano della persona indicata– assume i medesimi requisiti di interesse pubblico e di risalto riconducibili in via generale alla libertà informativa complessivamente intesa.³⁷⁶

Per tale via la libertà *de qua* ha ricevuto, nel tempo, un'interpretazione sempre più estensiva rispetto all'impostazione originaria fino a ridurre molto i limiti al suo libero esercizio, anche in virtù del frequente riconoscimento da parte della giurisprudenza della scriminante *ex art. 51 c.p.* che esclude la punibilità quando il reato (ad esempio di diffamazione) consegua all'esercizio di un diritto (il diritto di cronaca) o all'adempimento di un dovere (la requisitoria del P.M. contenente notizie infamanti).

Peraltro, la necessità di impedire che la salvaguardia di altre situazioni giuridiche soggettive si trasformi per via surrettizia nell'indebita compressione della libertà di manifestazione del pensiero ha indotto la Corte costituzionale, nella sentenza n. 96 del 1981, a dichiarare l'illegittimità costituzionale del reato di plagio³⁷⁷ in quanto fattispecie caratterizzata da un'eccessiva arbitrarietà nella sua effettiva delimitazione. Dopo un dettagliato *excursus* sul significato giuridico

³⁷³ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 22-23.

³⁷⁴ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 26.

³⁷⁵ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 29.

³⁷⁶ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 33.

³⁷⁷ In dottrina, cfr. S. Fois, (a cura di A. Vignudelli), *La libertà di informazione cit.*, pp. 320 ss.

attribuibile alla parola “plagio”, dall’origine greca della parola sino all’analisi compiuta dal Carrara ed ancora presente in alcune contemporanee impostazioni dottrinali, la Corte ne evidenzia il contenuto polisemico dal quale, nei due millenni di evoluzione storico-giuridica, affiora l’impossibilità di ricondurvi, in modo non equivoco, figure criminose tanto disomogenee e indeterminate.³⁷⁸

Benché l’elemento ricorrente di tali figure risieda nell’accostamento del plagio ad una più o meno manifesta condizione di schiavitù, quali privazioni violente della libertà, asservimenti, servaggi e malgrado, più in generale, sia assimilata ad ogni forma di penetrante riduzione della libertà individuale, la Corte conclude che la formula normativa *ex art. 603 c.p.* lascia “inafferrabile” il confine tra “persuasione e suggestione, tra negazione della personalità e libero convincimento”.

In altri termini –e questo risulta un punto particolarmente significativo– lo stato di subornazione cui soggiace il plagiato ancorché idoneo a ridurre –se non ad annullare completamente– la libera e consapevole determinazione della propria volontà, tuttavia non è sufficiente a giustificare il sacrificio della libera manifestazione del pensiero, entro i cui confini è condotta l’attività persuasivo-suggestiva del plagiante, in virtù della “evidente impossibilità di riscontrare nella realtà un totale stato di soggezione, tale cioè da sopprimere integralmente (e non "quasi integralmente") ogni libertà ed autonomia di determinazione del soggetto che si assume plagiato”. Quindi, per l’impossibilità di individuare esattamente gli elementi costitutivi del reato che ne sottraggano il relativo accertamento all’arbitrio del giudice.³⁷⁹

³⁷⁸ La ricostruzione compiuta dalla Corte costituzionale è un’analisi attenta ed estremamente interessante sulle differenti origini linguistiche e giuridiche del termine che caratterizza il reato in esame.

Si rinvia pertanto al testo integrale della citata sentenza, con particolare riferimento ai punti 3-6 in diritto relativi al periodo che va dalle origini al codice Rocco e ai punti 7-11 riguardanti i due orientamenti che dottrina e giurisprudenza hanno espresso dal 1930 al 1960 e dal 1961 all’anno della sentenza.

³⁷⁹ Si legge al punto 13 della citata sentenza: “La scienza medica ha accuratamente indagato intorno alla formazione e al meccanismo della persuasione, della suggestione e della soggezione psichica. Fra individui psichicamente normali, l’esternazione da parte di un essere umano di idee e di convinzioni su altri esseri umani può provocare l'accettazione delle idee e delle convinzioni così esternate e dar luogo ad uno stato di soggezione psichica nel senso che questa accettazione costituisce un trasferimento su altri del prodotto di un’attività psichica dell’agente e pertanto una limitazione del determinismo del soggetto. Questa limitazione, come è stato scientificamente individuato ed accertato, può dar luogo a tipiche situazioni di dipendenza psichica che possono anche raggiungere, per periodi più o meno lunghi, gradi elevati”.

Una decisione tanto drastica e significativa da parte della Corte costituzionale, assunta dopo un attento e ponderato bilanciamento delle situazioni giuridiche soggettive in discussione, non può non rinviare al *logos* di Gorgia, alla retorica dei sofisti, a quell'arte elaborata quanto subdola di fare uso della parola per penetrare nelle coscienze, mediante la fascinazione di un discorso che "persuade, senza convincere" scrive Cerri.³⁸⁰

Ma anche in tali circostanze, ed il pensiero torna a Socrate, ognuno deve godere della massima libertà di espressione delle proprie idee senza distinzioni o preclusioni –e qui si ritorna anche al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione– fondate sull'*an* e sul *quomodo* dei pensieri manifestati, posta l'insindacabilità *ab externo* dei motivi personali o degli scopi perseguiti che ciascun individuo ha il diritto di mantenere custoditi nella dimensione intangibile della propria interiorità.

È importante precisare, peraltro, che l'aspetto che caratterizza la libertà di manifestazione del pensiero, distinguendola dalla libertà di comunicazione privata di cui all'art. 15 della Costituzione, consiste nella indeterminatezza-indifferenza della posizione dei destinatari³⁸¹ e nelle peculiarità che le derivano dall'essere una libertà "pubblica."³⁸²

Ciò non significa che "la manifestazione del pensiero debba in concreto necessariamente avvenire al cospetto di una generalità di soggetti. Il diritto sancito dall'art. 21 Cost. può essere esercitato anche in presenza di una sola persona. Ciò che è essenziale non è la sua concreta modalità di esplicazione, ma la destinazione

Prosegue la Consulta: "L'affermare che nella persuasione il soggetto passivo conserva la facoltà di scegliere in base alle argomentazioni rivoltegli ed è pertanto in grado di rifiutare e criticare, mentre nella suggestione la convinzione avviene in maniera diretta e irresistibile, profittando dell'altrui impossibilità di critica e scelta, implica necessariamente una valutazione non solo dell'intensità dell'attività psichica del soggetto attivo, ma anche della qualità e dei risultati di essa. Quanto all'intensità, dai testi psichiatrici, psicologici e psicoanalitici e dalle ampie descrizioni mediche di condizionamento psichico risulta che ogni individuo è più o meno suggestionabile, ma che non è possibile graduare ed accertare in modo concreto sino a qual punto l'attività psichica del soggetto esternante idee e concetti possa impedire ad altri il libero esercizio della propria volontà. Quanto alla qualità non è acquisito sino a qual punto l'attività del soggetto attivo non riguardi direttive e suggerimenti che il soggetto passivo sia già disposto ad accettare. Quanto alla valutazione dei risultati essa non potrà che essere sintomatica e concludere positivamente o negativamente a seconda che l'attività esercitata sul soggetto passivo porti a comportamenti conformi o a comportamenti devianti rispetto a modelli di etica sociale e giuridica."

³⁸⁰ A. Cerri, *Telematica* in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XXX, Roma, 1998, p. 7.

³⁸¹ C. Chiola, *Informazione (diritto alla)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XVI, Roma, 1989, p. 2.

³⁸² A. Vignudelli, *Il diritto della sibilla: informarsi od essere informati?*, Rimini, 1993, pp. 49 ss.

dell'atto." La differenza, dunque, fra i due diversi tipi di comunicazione è nella circostanza che l'art. 15 Cost. proietta "la sua tutela nella sfera privata dell'individuo "uti singulus", laddove l'art. 21 Cost. ne considera la posizione sociale "uti civis", in un rapporto non personale e riservato ma di dialogo con la generalità dei soggetti nella comunità in cui vive."³⁸³

³⁸³ G. Grisolia, *Libertà di manifestazione del pensiero e tutela penale dell'onore e della riservatezza*, Padova, 1994, p. 116.

2.2. L'informazione e la Costituzione. Il diritto di informare e il diritto di essere informati

Il diritto di informazione rientra nel più ampio *genus* del diritto alla libera manifestazione del pensiero di cui rappresenta una specificazione necessaria alla sua realizzazione, “come aspetto più ampio della prima”³⁸⁴ e di cui, al contempo, trascende il significato, per divenire un diritto che implica valori ulteriori sul piano delle garanzie costituzionali e che trova il fondamento in altri principi contenuti nella prima parte della Costituzione.³⁸⁵

Originatosi quindi nell'alveo della libertà di pensiero, il diritto di informazione ne mutua la struttura giuridica di diritto assoluto, “in quanto situazione giuridica soggettiva ‘attiva’ attribuita ai soggetti privati”.³⁸⁶

Il primo comma dell'art. 21 della Costituzione riconosce e garantisce il diritto di esprimere liberamente il proprio pensiero, le proprie opinioni, di partecipare agli altri le proprie idee, di realizzare quello scambio e quel confronto dialettico del patrimonio intellettuale individuale che corrisponde all'esigenza fondamentale di diffondere i pensieri, in un ventaglio sempre maggiore di destinatari e di punti di vista.

A tal fine, il medesimo comma riconosce il diritto di disporre senza limitazioni dei mezzi necessari allo scopo, quali “la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione”.

Dal momento che la Costituzione non prevede espressamente un'autonoma libertà di informare, distinta dalla libertà di manifestazione del pensiero, il nesso di strumentalità che lega tali libertà è talmente stretto da rendere un'endiadi la loro previsione.³⁸⁷ Peraltro, non sarebbe possibile scindere la manifestazione del pensiero dalla sua divulgazione³⁸⁸ quantomeno, come evidenziano Esposito³⁸⁹ e Crisafulli,³⁹⁰

³⁸⁴ P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 233.

³⁸⁵ A. Lojodice, *Contributo allo studio della libertà d'informazione*, Napoli, 1969, p. 184.

³⁸⁶ A. Pace, *Libertà di informare e diritto ad essere informati. Due prospettive a confronto nell'interpretazione e nelle prime applicazioni dell'art. 7, co. 1, t.u. della radiotelevisione*, in *Dir. pubbl.*, 2007, vol. II, pp. 463-464.

³⁸⁷ P. Barile, *Libertà cit.*, p. 7.

³⁸⁸ Già Corte cost., sentt. n. 1/1956 e n. 48/1964.

³⁸⁹ C. Esposito, *La libertà cit.*, p. 6.

³⁹⁰ V. Crisafulli, *op. cit.*, p. 297.

intesa come previsione della libera utilizzazione dei relativi mezzi, in condizione di uguaglianza.³⁹¹

Tuttavia, il diritto di informare non è riducibile a un diritto meramente funzionale alla libertà di espressione, ma è innanzitutto un diritto individuale³⁹² che, in quanto tale, può subire limiti negativi dall'esterno (ad esempio, al fine di evitare abusi) ma non può ricevere limiti positivi interni che stabiliscano quale debba essere il contenuto delle informazioni divulgabili.

D'altro canto, la desunzione della libertà di informare dalla libertà di manifestare il pensiero –operata dalla giurisprudenza costituzionale e dalla dottrina– porta ad escludere la delimitazione finalistica della prima, che “si risolverebbe nella surrettizia piena funzionalizzazione di un diritto di libertà.”³⁹³

“Informare”, letteralmente, significa “dare forma, istruire”. Conseguisce una indiscutibile connessione con il formarsi dell'opinione pubblica che, talora, ha indotto a ritenere che l'esercizio di tale diritto fosse un fattore di incidenza determinante nella esplicazione della vita democratica del Paese, in grado di plasmare i convincimenti sociali e di convogliare il pensiero collettivo nella direzione impressa dai titolari del potere pubblico.³⁹⁴

Tuttavia, la garanzia contenuta nell'art. 21 della Costituzione posta a tutela della libera circolazione delle notizie ed il principio fondamentale del pluralismo che –come si vedrà– è ribadito fortemente dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, sembrano offrire gli strumenti più idonei alla libera autodeterminazione personale e alla libertà di coscienza individuale.

In proposito, Cerri osserva che per evitare una indebita influenza sul comune sentire, piuttosto che la ricerca di “un mero equilibrio di influenze puramente suggestive”, occorre perseguire la “loro neutralizzazione.”³⁹⁵

³⁹¹ Analogamente, anche A. Lojodice, *Contributo cit.*, pp. 130 ss.; P. Barile, S. Grassi, *Informazione (libertà di)*, in *Nss. D. I., App.*, vol. IV, Torino, 1983, pp. 202 ss.; S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, pp. 77 ss.; M. Luciani, *La libertà di informazione nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Pol. dir.*, 1989, pp. 613 ss.; A. Pace, *Libertà cit.*, pp. 463 ss. Per il nesso libertà di espressione-diritto di informazione, già Cass., SS. UU., sent. 14 novembre 1958; in dottrina, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 58 ss.

³⁹² Così, C. Esposito, *La libertà cit.*, p. 8; A. Vignudelli (a cura di), *La comunicazione cit.*, p. 155.

³⁹³ A. Pace, *Libertà cit.*, p. 473.

³⁹⁴ C. Chiola, *L'informazione nella Costituzione*, Padova, 1973, pp. 64 ss.

³⁹⁵ A. Cerri, *Istituzioni di diritto pubblico. Casi e pareri*, Milano, 2006, p. 490.

Ciò che rileva nel rapporto tra l'autorità statale e la libertà di pensiero, rispetto all'influenza sull'opinione pubblica, non è tanto il modo in cui sorge il potere, ma “come esso viene esercitato e controllato.”³⁹⁶

Dal che sembra di poter escludere che il dovere di informazione obiettiva possa assorbire completamente la libertà di manifestazione del pensiero, perlomeno per due ordini di considerazioni.

In primo luogo, per la diversità che separa l'esprimere senza limitazioni le proprie idee (che, come si è visto in precedenza, può comprendere anche il diritto a non dire il vero o a tacere le proprie opinioni) dall'obbligo d'informazione obiettiva che, attuando un pubblico interesse,³⁹⁷ svolge anche una funzione “educativa” e risponde ad esigenze –come si vedrà– di tipo diverso.

In linea di principio, infatti, l'informazione obiettiva richiede che la narrazione di un evento o di una notizia appresa avvengano senza che al destinatario sia percepibile l'opinione di chi informa.

In ciò si evidenzia la necessità di tenere distinti il diritto-dovere d'informazione dalla libertà di pensiero che, al contrario, consiste esattamente nella libertà di manifestare le proprie opinioni.³⁹⁸

In secondo luogo, in quanto l'informare presuppone una discrezionalità libera nella selezione delle notizie, nella loro presentazione e nel risalto che viene attribuito loro,³⁹⁹ il che rende impraticabile una ricostruzione che esaurisca, nell'obiettività dell'informazione, la funzione primaria della libertà di pensiero.⁴⁰⁰

La difficoltà, dunque, di ridurre la libertà di pensiero all'informazione obiettiva risiede nella impossibilità di configurare esattamente una pretesa

³⁹⁶ A. Lojodice, *Informazione (diritto alla)*, in *Enc. dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, p. 473.

³⁹⁷ In tal senso, Corte cost., sentt. n. 202/1976, n. 94/1977 e n. 148/1981.

³⁹⁸ Per la differenza tra l'affermare un fatto e il riferirlo per quello che è, cfr. V. Crisafulli, *op. cit.*, pp. 288 ss. L'Autore, peraltro, è perplesso sulla possibilità di operare in concreto la distinzione tra “opinione” e “fatto”. Analogamente, A. M. Sandulli, *La libertà d'informazione*, in AA. VV., *Problemi giuridici dell'informazione*, Milano, 1979, pp. 2 ss.; S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, pp. 306 ss.; A. Pace, *Libertà cit.*, p. 490. Favorevole invece a tale possibilità, V. Zeno-Zencovich, *La libertà d'espressione. Media, mercato, potere, nella società dell'informazione*, Bologna, 2004, pp. 23 ss. Per la differenza tra “cronaca” e “critica” e sull'impossibilità di ricondurre la “critica” a parametri di verità obiettiva, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 197 ss. e pp. 269 ss.

³⁹⁹ V. Zeno-Zencovich, *La libertà d'espressione cit.*, pp. 71 ss.

⁴⁰⁰ A. Cerri, *Istituzioni cit.*, p. 490.

all'informazione, mentre prevedere un obbligo –in questo caso “informativo”– significa, al contrario, poterne delimitare con esattezza l'oggetto.

Tale delimitazione, come è noto, è incompatibile con la discrezionalità che accompagna la divulgazione di una notizia ed, in special modo, con la libertà nella “selezione”, nella “presentazione” e nel “risalto”, che finiscono per incidere sulla “parzialità” dell'informazione resa, assai più, ad esempio, di quanto possano influire i commenti degli “opinionisti”.

Sul piano delle garanzie costituzionali il diritto di informazione riceve una tutela esplicita soltanto in relazione al lato attivo, che consiste nella libertà degli organi d'informazione (stampa, radiotelevisione, *mass-media*) di manifestare liberamente il proprio pensiero e di esercitare il diritto di cronaca. Vi si aggiunge un significato più ampio, che riconduce il diritto di informare la collettività alla prestazione di un vero e proprio servizio pubblico.

Dal lato passivo, che concerne il diritto ad essere informati, ad acquisire le notizie che vengono diffuse e, prima ancora, ad essere titolari di una vera e propria pretesa ad ottenere tali dati, la Costituzione non offre una tutela altrettanto esplicita, ma si limita a garantire soltanto una tutela riflessa e strumentale alla libertà di espressione.

Consegue che il diritto a ricevere le informazioni gode della garanzia che esclude ogni limite (fatti salvi quelli posti da altri principi costituzionali) alla libera ricezione delle notizie diffuse, ma pur sempre come conseguenza mediata del diritto di informare.

In proposito, è stato osservato che l'Assemblea Costituente sembrò maggiormente concentrata sulla esperienza del passato piuttosto che sulle prospettive del futuro. Di qui, sono derivate la garanzia diretta al diritto di informare contenuta nell'art. 21 Cost. e la mancanza di una tutela espressa al diritto ad essere informati.⁴⁰¹ L'informazione dal lato attivo era già prevista dall'art. 28 dello Statuto Albertino che riconosceva la libertà di stampa, ma lasciava al Legislatore un potere discrezionale di repressione degli abusi.⁴⁰²

⁴⁰¹ In tal senso, L. Paladin, *Problemi e vicende della libertà d'informazione nell'ordinamento giuridico italiano*, in AA. VV. (a cura di L. Paladin), *La libertà d'informazione*, Torino, 1979, p. 6; P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 232-233.

⁴⁰² Cfr. S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, p. 83.

Peraltro, giova ricordare che l'esistenza di una "pretesa" ad ottenere informazioni emerge ogni qual volta il Legislatore, in ordine a fatti o atti relativi ai pubblici poteri, disponga il riconoscimento di un vero e proprio diritto in capo a tutti i cittadini.⁴⁰³ Ciò non toglie, tuttavia, che in tal caso si versa in un ambito specifico e determinato, che esaurisce i propri effetti entro i limiti posti dalla legge e non colma la mancanza di una disciplina di riconoscimento prevista in via generale.

Ne consegue, fra l'altro, che al di fuori dei casi espressamente regolati dal Legislatore, manca un diritto soggettivo ad agire in giudizio per far valere eventuali lesioni subite dalla mancanza, l'insufficienza o l'inadeguatezza delle informazioni ricevute.

Fra le diverse ricostruzioni dottrinali orientate alla risoluzione del problema, è stata compiuta anche la distinzione fra "diritto ad essere informati", quale pretesa alla correttezza e completezza della informazione, e "diritto all'informazione", che investe il tema della comunicazione pubblica e rinvia ad una pretesa del cittadino di fronte allo Stato, titolare dell'attività informativa-comunicativa.⁴⁰⁴

Non è negabile che il conseguimento concreto di un vasto e complesso insieme di informazioni è un presupposto imprescindibile per l'attuazione di altri principi costituzionali (quali, ad esempio, il diritto alla cultura e alla ricerca scientifica *ex artt. 9 e 33 Cost.*, il diritto ad una partecipazione attiva e consapevole alla vita sociale e politica del Paese *ex artt. 2 e 48 Cost.*, i diritti riconducibili alla libertà di iniziativa economica, di cui agli artt. 41 e 42 Cost.).

Ma, prima ancora, è innegabile che l'accesso alle fonti di informazione rappresenta un presupposto essenziale per l'effettività stessa della tutela di cui al primo comma dell'art. 21 della Costituzione.⁴⁰⁵

Tracciare una separazione rigida che privilegi l'espressione individuale del pensiero e poi riduca il significato profondo dell'acquisizione di notizie, equivale a trascurare che entrambi i momenti sono preordinati al medesimo irrinunciabile scopo, ovvero, quell'insopprimibile esigenza umana di partecipare attivamente a ciò che accade intorno, nel mondo e a cui si aggiunge, secondo il pensiero espresso da

⁴⁰³ A. Pace, *Stampa cit.*, pp. 15 ss.

⁴⁰⁴ A. Vignudelli, *La comunicazione cit.*, p. 47. Sull'impossibilità di richiedere giudizialmente il rispetto delle finalità del servizio pubblico radiotelevisivo, A. Pace, *Stampa cit.*, pp. 236 ss.

⁴⁰⁵ P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, p. 229.

Chiola, la funzione sociale su cui si fonda la stessa autonoma tutela del diritto d'informare.⁴⁰⁶

Come è precisato in Bevere-Cerri, il diritto di recepire le notizie scaturite da chi esercita il diritto di informare si fonda sulla libertà di tutti i cittadini ad ottenere i dati necessari ad elaborare un convincimento autonomo e libero, che consenta a ciascuno una partecipazione attiva alla vita sociale, politica ed economica del Paese, attraverso scelte razionali e non condizionate.⁴⁰⁷

Numerose situazioni soggettive non troverebbero garanzia costituzionale nella previsione di cui all'art. 21 Cost., se non vi fosse una tutela altrettanto certa del diritto alla libera acquisizione di tutti i dati necessari a tal fine.⁴⁰⁸

Si ha, dunque, che la *ratio* –ampiamente intesa– su cui si fonda la libertà di manifestazione del pensiero è la medesima, sia che si tratti dell'informazione dal lato attivo, sia che concerna l'informazione dal lato passivo, dal momento che entrambe, come ha specificato la Corte costituzionale,⁴⁰⁹ concorrono a determinare l'attuazione dell'art. 2 della Costituzione che proclama il principio fondamentale che “La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove svolge la sua personalità” ed entrambe esprimono un “presupposto insopprimibile” per l'attuazione “della forma propria dello Stato democratico.”⁴¹⁰

L'impostazione tradizionale del diritto “passivo” all'informazione, quale mero interesse generale della collettività protetto solo indirettamente dall'art. 21 Cost. e sostenuta dall'iniziale giurisprudenza della Corte costituzionale,⁴¹¹ ha generato in dottrina la tendenza ad una interpretazione più elastica, tale da condurre al superamento della sua rigida contrapposizione al diritto di informare e ad una comparazione quanto più possibile intermedia,⁴¹² benché risulti impossibile negare

⁴⁰⁶ C. Chiola, *Informazione cit.*, p. 2.

⁴⁰⁷ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 62 ss. Analogamente, A. Lojodice, *Contributo cit.*, pp. 168 ss.

⁴⁰⁸ A. Lojodice, *Contributo cit.*, pp. 124 ss.; V. Frosini, *Contributi ad un diritto dell'informazione*, Napoli, 1991, pp. 93 ss.

⁴⁰⁹ Corte cost., sent. n. 348/1990.

⁴¹⁰ In senso critico, A. M. Sandulli, *op. cit.*, pp. 6 ss. In tema, cfr. anche V. Crisafulli, *op. cit.*, p. 286; A. Pace, *Stampa cit.*, pp. 10 ss.; P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 233 ss.; C. Chiola, *Informazione cit.*, pp. 1-2; A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 40.

⁴¹¹ Cfr. Corte cost., sentt. n. 105/1972, n. 225/1974 e n. 94/1977.

⁴¹² A. Vignudelli, *Il diritto della sibilla cit.*, pp. 60 ss.

che il diritto ad informarsi è pur sempre limitato alle sole fonti accessibili e quindi alla disciplina legislativa regolante tale accessibilità.⁴¹³

Talora, stravolgendo il significato originario ed intangibile dei diritti *ex art.* 21 Cost., si è giunti a riconoscere un diritto in capo al fruitore dell'informazione invertendo i termini della questione, ovvero attribuendo alla libera manifestazione del pensiero e al connesso diritto di informazione un significato funzionale al conseguimento dell'utilità sociale.⁴¹⁴

In ogni caso, da un lato, occorre considerare che per una parte consistente della dottrina non appare sostenibile un'assoluta equiparazione tra diritto ad informare e diritto ad essere informati,⁴¹⁵ in quanto manca un esplicito fondamento costituzionale in tal senso⁴¹⁶ ed, inoltre, una pari garanzia generale riconosciuta ad entrambi potrebbe tradursi nella loro reciproca elisione.⁴¹⁷

Ma, dall'altro lato, non si può trascurare che la libertà costituzionale di informare avrà sempre la corrispondente –se pure indiretta– garanzia della libertà di informarsi, dal momento che la seconda rappresenta il “presupposto di fatto” della prima, ad essa implicitamente ricollegabile come “aspetto della sua effettività.”⁴¹⁸

Progressivamente, l'evoluzione della giurisprudenza costituzionale ha condotto alla enunciazione del diritto ad essere informati alla stregua di “valore costituzionale fondamentale”, superando l'impostazione che lo riduceva ad interesse collettivo diffuso e meramente riflesso.

Inoltre, il principio del pluralismo si è arricchito di nuovi contenuti, che non si esauriscono nella garanzia di una molteplicità di fonti informative –pluralismo interno⁴¹⁹–, ma si estendono alla realizzazione di una molteplicità di operatori dell'informazione –pluralismo esterno⁴²⁰–, così da porre stabilmente le premesse di

⁴¹³ A. Pace, *Stampa cit.*, p. 14.

⁴¹⁴ A. Vignudelli, *La comunicazione cit.*, p. 48.

⁴¹⁵ Come sostenuto da N. Lipari, *Già diritto*, in AA. VV. (a cura di J. Jacobelli), *Verso il diritto all'informazione*, Bari-Roma, 1991, pp. 90 ss.

⁴¹⁶ Così, A. M. Sandulli, *op. cit.*, pp. 11 ss.

⁴¹⁷ A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, p. 350.

⁴¹⁸ F. Modugno, *I “nuovi diritti” cit.*, p. 75; A. Pace, *Stampa cit.*, pp. 14 ss.

⁴¹⁹ Corte cost., sent. n. 225/1974.

⁴²⁰ Corte cost., sent. n. 148/1981.

una informazione obiettiva ed imparziale “onde consentire l’espressione della varie ideologie presenti nella società.”⁴²¹

Benché tale principio –come si vedrà– riguardi direttamente i gestori dell’informazione pubblica e si ricollegli anche alla libertà di iniziativa economica privata di cui all’art. 41 della Costituzione, è innegabile che specificarne i contenuti ha rappresentato per la Corte costituzionale l’occasione indiretta per ribadire il valore del diritto ad informarsi, trascurando il quale sarebbe venuta meno anche la *ratio* di tutela dello stesso pluralismo.

In tal modo, si è giunti ad ottenere trasversalmente la garanzia di una concorrenza e di un confronto di idee talmente ampliati, da rendere effettivo anche il diritto del singolo ad attingere ad un patrimonio di conoscenze e di informazioni più vasto, più libero e, dunque, più fecondo.⁴²²

In una prima fase la Corte costituzionale si era limitata a stabilire l’indubbia sussistenza di una tutela implicita, *ex art. 21 Cost.*, a presidio non di un diritto, bensì di un “interesse generale della collettività all’informazione”⁴²³ e di un “bisogno essenziale della collettività”,⁴²⁴ con ciò confermando precedenti orientamenti in tal senso⁴²⁵ che tendevano a fermare l’attenzione maggiormente sulla libertà di moltiplicazione dei mezzi di informazione, suscettibili di esser messi a disposizione dei singoli.⁴²⁶

Tuttavia la necessità di pronunciarsi sulla gestione dell’emittenza radiotelevisione pubblica e, successivamente, sull’emittenza privata, ha imposto all’attenzione della Corte la questione della imparzialità e della completezza dell’informazione che, a sua volta, esigeva la riaffermazione decisa del principio fondamentale del pluralismo, quale valore centrale di un ordinamento democratico.

Ne è derivato, per la prima volta nella sent. n. 826/1988, un riconoscimento esplicito al diritto di essere informati. Nella citata sentenza, infatti, la Corte sottolinea testualmente la necessità di garantire “l’espressione di tendenze aventi caratteri eterogenei” che trova nel pluralismo la sua manifestazione concreta onde consentire,

⁴²¹ Corte cost., sent. n. 826/1988.

⁴²² F. Modugno, *I “nuovi diritti” cit.*, p. 81.

⁴²³ Corte cost., sent. n. 94/1977.

⁴²⁴ Corte cost., sent. n. 148/1981.

⁴²⁵ Corte cost., sentt. n. 105/1972, n. 225/1974 e n. 202/1976.

⁴²⁶ Corte cost., sent. n. 59/1960.

attraverso una molteplicità di fonti informative sia pubbliche che private, una concreta possibilità di scelta per tutti e soddisfare “il diritto all’informazione dei cittadini”.

Ancor più significativa è la sent. n. 112/1993, in cui la Corte costituzionale giunge ad affermare che la libertà di manifestazione del pensiero, riconosciuta e garantita dall’art. 21 della Costituzione, “ricomprende tanto il diritto di informare, quanto il diritto di essere informati”. Il diritto all’informazione, prosegue la Corte, “va determinato e qualificato in riferimento ai principi fondanti la forma di Stato delineata dalla Costituzione, i quali esigono che la nostra democrazia sia basata su una libera opinione pubblica e sia in grado di svilupparsi attraverso la pari concorrenza di tutti alla formazione della volontà generale”.

Successivamente, la Corte si richiama nuovamente alla necessità di “soddisfare, attraverso una pluralità di voci concorrenti, il diritto del cittadino all’informazione”,⁴²⁷ quale risposta ad un “ineludibile imperativo costituzionale”,⁴²⁸ “cosicché il cittadino possa essere messo in condizione di compiere le sue valutazioni avendo presenti punti di vista differenti e orientamenti culturali e politici contrastanti”.⁴²⁹

È opportuno sottolineare che, a livello nazionale, le uniche disposizioni normative espresse sul diritto all’informazione sono quelle eventualmente contenute negli Statuti regionali, previste al fine di assicurare una effettiva partecipazione democratica dei cittadini all’attività politica, legislativa ed amministrativa delle Regioni.⁴³⁰

Fatte salve queste ipotesi, l’assenza di una disciplina espressa impedisce, fra l’altro, di agire in giudizio per far valere una pretesa all’informazione, fatta salva naturalmente la possibilità di agire per l’applicazione delle norme sovranazionali (prime fra tutte quelle comunitarie) che, invece, garantiscono espressamente l’informazione in entrambe le prospettive.

Peraltro, il contributo rilevante della giurisprudenza costituzionale e della dottrina ha condotto a precisare ulteriormente il contenuto del diritto di informazione

⁴²⁷ Già, sent. n. 826/1988.

⁴²⁸ Corte cost., sent. n. 420/1994.

⁴²⁹ Corte cost., sent. n. 502/2000. Nel medesimo senso, Corte cost., sentt. n. 155/2002, n. 284/2002 e n. 324/2003.

⁴³⁰ F. Modugno, *I “nuovi diritti” cit.*, pp. 78-79.

qualificandolo, come si è detto, un nuovo diritto derivante dalla libertà di manifestazione del pensiero.⁴³¹

In particolare, è stato posto in rilievo che le libertà di informazione non sono riconducibili alle “libertà semplici” (nelle quali il comportamento umano coincide con il bene giuridico tutelato dall’ordinamento, quale la libertà personale), ma alle “libertà complesse” (che richiedono l’uso di determinati mezzi per il raggiungimento dello scopo come nel caso, ad esempio, della libertà di stampa), le quali si possono complicare ulteriormente in forme o in direzioni non sempre prestabilite dalla Costituzione.⁴³²

Consegue che mentre le prime si possono collocare in un sistema “primario” nel quale il valore di diritto inviolabile conserva la sua intangibilità senza subire alcuna restrizione, le seconde contengono delle intrinseche limitazioni al loro naturale godimento (ad esempio, nella libertà di stampa l’uso dei relativi mezzi non è ugualmente accessibile a tutti) che comportano la necessità di inquadrarle in un sistema “derivato isomorfo”, ovvero dotato di una struttura equivalente, contenente valori corrispondenti a quelli del sistema primario da cui deriva.

In tal modo si realizza una conversione che, mantenendo intatti gli “assiomi fondamentali” dei valori trasferiti, rende possibile il superamento di quelle limitazioni che impediscono l’effettivo godimento delle libertà complesse.⁴³³

Operando la trasformazione descritta nell’ambito delle libertà di informazione, la libertà di stampa si converte in garanzia del pluralismo, dal momento che il valore della prima trova nel secondo il suo corrispondente.

Ne deriva che il pluralismo, definito “valore fondamentale” dalla Corte costituzionale,⁴³⁴ diviene la garanzia costituzionale anche del diritto a ricevere informazioni, a tutela del quale il Legislatore ha obblighi negativi (di non limitare) ed obblighi positivi (di favorire) la pluralità delle voci presenti nella società.

Se è vero che il sistema costituzionale non si esaurisce nel significato letterale espresso dalle singole disposizioni, ma comprende contenuti impliciti, direttamente ricavabili dal combinato disposto delle norme ed, in special modo, dal ragionevole

⁴³¹ F. Modugno, *I “nuovi diritti” cit.*, pp. 75 ss.; S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, p. 442.

⁴³² A. Baldassarre, *Libertà I) Problemi generali*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1990, p. 19.

⁴³³ A. Baldassarre, *Diritti inviolabili*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 1989, pp. 4 ss.; F. Modugno, *I “nuovi diritti cit.*, p. 79.

⁴³⁴ Nella già ricordata sent. n. 826/1988.

contemperamento di valori costituzionali contrapposti, è possibile dedurre principi fondamentali che contengono valori inespressi, ma ugualmente rilevanti sul piano delle garanzie costituzionali.

In tal modo, la giurisprudenza costituzionale ha sovente ampliato i temi legati alle libertà individuali e collettive, benché tale sviluppo possa risultare al contempo “ricco di potenzialità e seminato di insidie.”⁴³⁵

Vi sono diritti che si caratterizzano come “insieme di diritti trasversali”, che nella loro struttura complessa implicano forme e modi riconducibili a libertà che comprendono inevitabilmente dei limiti interni all’effettività del loro stesso godimento, benché siano anch’esse ricollegabili a diritti inviolabili.⁴³⁶

Consegue che per la loro attuazione occorre un’apposita disciplina legislativa, che escluda o quantomeno limiti i possibili privilegi (è il caso dei diritti di informazione), che potrebbero convertire in un monopolio (si pensi ai titolari dell’informazione pubblica) l’insieme dei valori che sono alla base dei diritti inviolabili.⁴³⁷

Di qui, come si è detto, attraverso la trasformazione di tale sistema –esposto alla inefficienza o alla contraddizione di negare i principi di cui è portatore– in un sistema derivato “isomorfo”, si giunge a realizzare un equilibrato sistema di valori in grado di garantire il pieno godimento anche di libertà implicite o strumentali alla libertà di manifestazione del pensiero.⁴³⁸

Ipotizzare diversamente, rimanendo saldamente ancorati al dato testuale che privilegia la libertà d’informazione concepita in senso attivo, rischia di pregiudicare l’esigenza di tutela del pubblico, lasciandolo “indifeso” di fronte alle “continue lesioni degli interessi e dei diritti individuali” delle quali talora, come è stato osservato, gli stessi studiosi dell’informazione non sembrano curarsi molto.⁴³⁹

Ciò è tanto più vero, se si considera che l’interesse all’informazione “costituisce la base portante di tutta l’impalcatura dogmatico-normativa del diritto di

⁴³⁵ V. Angiolini, *Libertà costituzionali e libertà della giurisprudenza*, in AA. VV. (a cura di V. Angiolini), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992, p. 23.

⁴³⁶ A. Baldassarre, *Diritti cit.*, pp. 40-41.

⁴³⁷ F. Modugno, *I “nuovi diritti” cit.*, pp. 78 ss.

⁴³⁸ O. Grandinetti, “Par condicio”, *pluralismo e sistema televisivo, tra conferme e novità giurisprudenziali, in un quadro comunitario e tecnologico in evoluzione*, in *Giur. cost.*, 2002, p. 1327.

⁴³⁹ L. Paladin, *op. cit.*, p. 57 ss.

cronaca e di critica”⁴⁴⁰ e che, pur dovendosi distinguere caso per caso, sono sempre più numerose le ipotesi in cui gli obblighi di informazione si vanno estendendo, quantomeno in linea di principio, a tutela del cittadino.⁴⁴¹

2.2.1. *Stampa e giornalismo*

L’informazione si avvale dei mezzi di comunicazione di massa, che rappresentano gli strumenti attraverso i quali attuare il principio del pluralismo e perseguire una diffusione di notizie quanto più estesa e variegata possibile.

In tal senso, il diritto di informazione si specifica, fra l’altro, nel diritto di cronaca e si ricollega al concetto di comunicazione pubblica.⁴⁴²

Comunicare significa entrare in rapporto con gli altri, offrendo e ricevendo pensieri ed impressioni, per la necessità dell’uomo di confrontarsi con l’opinione degli altri. A tale scopo, il mezzo di comunicazione privilegiato è il linguaggio –ma anche l’arte, la musica o semplicemente un gesto– come prerogativa generalmente concessa a tutti e che tuttavia si diversifica a seconda dell’indole personale, dell’età, del livello culturale e sociale di chi parla, legge o ascolta.

In considerazione della complessità che caratterizza i destinatari delle informazioni, i mezzi di comunicazione di massa debbono prevedere livelli diversificati del linguaggio –anche in relazione al genere di contenuto trasmesso che può andare dalla cronaca alla satira–, dal momento che la completezza e la correttezza dell’informazione sono realizzabili soltanto a condizione che si tenga conto delle rilevate diversità contenute nel concetto di “pubblico”.

Peraltro, la manifestazione del pensiero non coincide con il “mezzo” con il quale si esprime. Al contrario, Marshall McLuhan (ne *La galassia Gutenberg*) osservava che l’avvento della stampa aveva determinato un passaggio dalla “cultura orale” alla cultura “alfabetica” e, quindi, la transizione da un significato vivo ed attivo della parola ad un significato mentale, legato ad un unico senso: la vista.

⁴⁴⁰ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, p. 161

⁴⁴¹ In tal senso, V. Zeno-Zencovich, *La libertà d’espressione cit.*, pp. 147 ss.

⁴⁴² A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 30-31; P. Barile, *Diritti dell’uomo cit.*, pp. 236 ss. Diversamente, C. Chiola, *L’informazione cit.*, p. 28.

Con il rischio –fra l’altro, accentuato dall’introduzione di mezzi di comunicazione sempre più rapidi– di smarrire un valore importante, ovvero la “memoria”, intesa come facoltà della mente di conservare e richiamare alla coscienza esperienze e conoscenze passate.

Tuttavia, è lo stesso McLuhan che evidenzia come il “tramite” di diffusione finisca col prevalere e condizionare il contenuto della notizia, affermando che “il *medium*” è esso stesso “messaggio” (ne *Gli strumenti del comunicare*).

Testualmente, il primo comma dell’art. 21 Cost. stabilisce una garanzia in via generale per “la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione”. Il secondo comma prevede, in via specifica, la tutela per la stampa “che non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure”.

Pertanto, fermi i limiti posti dai successivi terzo, quarto, quinto e sesto comma, la stampa risulta un mezzo di informazione privilegiato sul piano costituzionale e da ciò deriva, fra l’altro, che stampa periodica ed emittenza radiotelevisiva “hanno regimi giuridici nettamente diversi.”⁴⁴³

Di qui, è stato osservato che la professione di giornalista è la sola avente ad oggetto esclusivo l’esercizio di una libertà fondamentale⁴⁴⁴ anche se, propriamente, la garanzia costituzionale copre la “libertà di espressione” con il mezzo della stampa e non i “gestori” del mezzo⁴⁴⁵ od il “mezzo” di diffusione in sé considerato.⁴⁴⁶

La disciplina legislativa vigente sull’editoria giornalistica (l. n. 416/1981) stabilisce limiti massimi alla concentrazione delle testate e prevede alcune agevolazioni a favore della molteplicità delle correnti.

Alla normativa previgente (l. n. 47/1948, c.d. “legge sulla stampa”) che si preoccupava di rimuovere le limitazioni alla libera manifestazione del pensiero, con particolare riferimento alle censure del periodo fascista, si è sostituita la l. n. 416/1981, (c.d. “riforma dell’editoria”) che ha introdotto, oltre alle prime norme *antitrust*, anche la liberalizzazione del prezzo dei giornali ed il sostegno economico a favore delle imprese editrici di particolare rilievo.

⁴⁴³ Corte cost., sent. n. 155/2002.

⁴⁴⁴ P. Barile, *Diritti dell’uomo cit.*, p. 243.

⁴⁴⁵ V. Zeno-Zencovich, *La libertà d’espressione cit.*, pp. 19 e 63 ss.

⁴⁴⁶ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 176 ss.

Uno dei pregi rilevanti della legge citata consiste nell'aver dato attuazione al quinto comma dell'art. 21 Cost., che prevedeva il controllo dei mezzi di finanziamento della stampa periodica –data la peculiarità della funzione da essa svolta–, ma che tuttavia non era ancora stato preso in considerazione, in quanto vigeva incontrastato il principio per cui la libertà di stampa equivaleva alla libertà di impresa giornalistica.⁴⁴⁷

A tali ultime previsioni, si è aggiunta la l. n. 62/2001, che alle definizioni di “stampe” e “stampati” –già contenute nella citata l. n. 416/1981– ha aggiunto una nozione più ampia di “prodotto editoriale” che ricomprende anche il prodotto realizzato su “supporto informatico” oltre che cartaceo.

Infine, vi è la disciplina che scaturisce dall'attività svolta dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni a cui (con l. n. 249/1997) sono state trasferite le funzioni del Garante per la radiodiffusione e l'editoria.⁴⁴⁸

Tuttavia è importante precisare che, al di là di controlli volti ad escludere una gestione monopolistica o segreta delle testate giornalistiche, la dottrina prevalente esclude che ne possa derivare un controllo anche sulla “sostanza” delle informazioni divulgate ed è critica su ogni ricostruzione che, partendo dai concetti di funzione o di servizio pubblico essenziale, compia un rinvio agli artt. 41 (commi 2 e 3) e 43 Cost. che condurrebbero ad un potere rilevante dello Stato sui mezzi di informazione e, quindi, anche sulla stampa.⁴⁴⁹

Peraltro, nell'accezione accolta dalla Corte costituzionale, la “stampa” è limitata all'impresa e all'attività giornalistica e non si estende alle imprese ed attività economiche ad esse strumentali.⁴⁵⁰

Ciò è tanto più vero, se si considera che la normativa applicabile alla stampa non prescrive le medesime limitazioni ed i medesimi obblighi previsti invece per

⁴⁴⁷ P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 246 ss.

⁴⁴⁸ La vecchia licenza prevista per l'esercizio dell'attività tipografica e di tutte le attività connesse alla riproduzione a stampa (previsione contenuta nell'art. 111 del T.U.L.P.S, abrogato dal d. lgs. n. 112/1998) è stata sostituita dall'obbligo di iscrizione nel Registro Nazionale della Stampa per gli editori esercenti attività giornalistica e pubblicitaria (art. 1, primo comma, d. 11 febbraio 1997 del Garante per la radiodiffusione e l'editoria), Registro che nel 2001 è stato sostituito dal Registro degli Operatori di Comunicazione.

⁴⁴⁹ In tal senso, E. Cheli, *Manifestazione, divulgazione ed esercizio di attività economiche connesse alla divulgazione del pensiero*, in *Giur. cost.*, 1961, pp. 684 ss.; L. Paladin, *op. cit.*, pp. 50 ss; P. Barile, S. Grassi, *op. cit.*, pp. 209 ss.; S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, pp. 313 ss.

⁴⁵⁰ M. Luciani, *op. cit.*, p. 616.

l'attività radiotelevisiva, dal momento che una tale previsione potrebbe tradursi surrettiziamente in una censura da parte dei pubblici poteri, in contrasto con il citato secondo comma dell'art. 21 Cost.⁴⁵¹

Pertanto, alla libertà di stampa non sembra opponibile una pretesa all'informazione equivalente a quella garantita nell'ambito dell'emittenza radiotelevisiva pubblica (in quanto esercente una "funzione" informativa) e privata (in base al "principio di concessione")⁴⁵² e ciò fintanto che nell'esercizio di tale libertà permarrà inalterata una discrezionalità non limitabile dall'esterno.

Consegue che lo *jus narrandi* del giornalista non può e non deve incontrare ostacoli al suo "legittimo" esercizio, poiché il diritto di cronaca (logicamente compreso nel principio costituzionale di libertà di manifestazione del pensiero)⁴⁵³ si caratterizza come modalità espressiva che, secondo la giurisprudenza costituzionale, incontra soltanto –e non sempre– un limite negativo nei delitti contro le persona e, secondo la giurisprudenza della Cassazione,⁴⁵⁴ è vincolata soltanto al rispetto di tre condizioni:⁴⁵⁵ la "verità" dei fatti narrati; la loro "pertinenza", ovvero la presenza di un generalizzato interesse sociale alla loro conoscenza; la "continenza", ovvero la corretta forma espositiva.⁴⁵⁶

In linea di principio, il requisito della "verità" risiede nella corrispondenza tra "l'oggettivamente narrato e lo storicamente accaduto", il che richiede un serio controllo da parte del giornalista sull'attendibilità della fonte, sul contenuto della notizia ed un'esatta contestualizzazione dei singoli fatti riferiti. Alle volte, tuttavia, tali accertamenti rischiano di essere sacrificati per esigenze di celerità, che sembrano tendere ad un processo di "liberalizzazione del diritto di informazione dal debito di verità nei confronti dei cittadini".⁴⁵⁷

⁴⁵¹ A. Pace, *Stampa cit.*, p. 22.

⁴⁵² A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, pp. 349 ss. e pp. 536 ss.

⁴⁵³ Così, Corte cost., sent. n. 16/1981.

⁴⁵⁴ Già Cass. SS. UU., sent. 14 novembre 1958.

⁴⁵⁵ Cass., I sez. civ., sent. n. 5259/1984.

⁴⁵⁶ In tema, più recentemente, cfr. Cass., III sez. civ., sent. n. 11259/2007; sulla diffusione ed il diritto all'immagine, Cass., I sez. civ., sent. n. 1763/1986. In dottrina, P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 237 ss.; S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, pp. 310 ss.; G. Pugliese, *Diritto di cronaca e libertà di pensiero*, in *Foro it.*, 1958, I, p. 139 ss.

⁴⁵⁷ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 167 ss. e 197 ss. In proposito, cfr. Cass., V sez. pen., sent. n. 48095/2004.

La “pertinenza” rinvia all’interesse dell’opinione pubblica alla divulgazione dei fatti narrati⁴⁵⁸ e sussiste ogni qual volta tale divulgazione risponde alle “esigenze conoscitive dei consociati” in un rapporto di stretta correlazione reciproca, in modo da non superare mai il confine del legittimo diritto all’informazione, sfociando in una curiosità morbosa che nulla ha a che vedere con l’informazione e con il controllo democratico della sfera pubblica e dell’ordinamento.

Infine, il requisito della “continenza” attiene al modo in cui le notizie sono rese, sia da un punto di vista “formale” che “sostanziale”: è indispensabile che i fatti siano riportati con modalità che non deformino la verità del contenuto, suggestionando il pubblico –e il pensiero va a Buber– attraverso accorgimenti formali ed espedienti stilistici fuorvianti,⁴⁵⁹ in contrasto con il principio di “leale chiarezza”.⁴⁶⁰

Alla continenza formale, come precisato dalla Cassazione nella sent. n. 11259/2007, deve corrispondere anche una continenza “sostanziale” –che si ricollega al requisito della pertinenza–, in modo da evitare che malgrado l’apparente correttezza espositiva, il giornalista induca ugualmente i lettori ad assumere un’opinione inadeguata e non veritiera.

Giova sottolineare che l’art. 2 della legge istitutiva dell’Ordine dei Giornalisti (l. n. 69/1963) stabilisce testualmente che “è diritto insopprimibile dei giornalisti la libertà d’informazione e di critica, limitata dall’osservanza delle norme di legge dettate a tutela della personalità altrui ed è loro obbligo inderogabile il rispetto della verità sostanziale dei fatti, osservati sempre i doveri imposti dalla lealtà e dalla buona fede”.

D’altronde lo *jus narrandi* –ovvero il diritto di raccontare eventi che generalmente si riferiscono ad opinioni o fatti relativi ad altre persone– implica una spersonalizzazione dell’Autore⁴⁶¹ ed è bene considerare che la speciale garanzia posta dall’art. 21 Cost. copre la libertà di manifestare il “proprio” pensiero, non il pensiero altrui.⁴⁶²

⁴⁵⁸ Cass., III sez. civ., sent. n. 10686/2008.

⁴⁵⁹ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 227 ss.

⁴⁶⁰ S. Fois, *La libertà cit.*, pp. 319 ss.

⁴⁶¹ C. Chiola, *L’informazione cit.*, pp. 41 ss.

⁴⁶² C. Esposito, *La libertà cit.*, pp. 35 ss. Peraltro, oltre alla stampa periodica e quotidiana (C. Chiola, *L’informazione cit.*, pp. 30 ss.), vi sono altri tipi di stampa che possono avere una disciplina

Come si è accennato, la giurisprudenza costituzionale considera la libertà di cronaca rientrante nella garanzia costituzionale posta dall'art. 21 Cost. Pertanto, fermi i limiti derivanti dalla tutela di beni ugualmente garantiti dalla Costituzione⁴⁶³ e al di là di una definizione assai restrittiva del concetto di “censura”,⁴⁶⁴ la Corte è costante nel ritenere che “occorre partire dalla incontrovertibile constatazione che la rigorosa disciplina posta dalla Costituzione a proposito della stampa e la tassativa delimitazione degli interventi consentiti al legislatore ordinario ed alle pubbliche autorità, sono preordinate, in un settore di particolare rilevanza, a garanzia del diritto di libera manifestazione del pensiero”.⁴⁶⁵

Successivamente, la Corte ha stabilito un criterio di definizione oggettiva dei limiti costituzionalmente ammissibili al diritto di cronaca, indipendentemente dallo *status* di chi lo esercita.⁴⁶⁶

È significativo che il giornalista professionista iscritto nel relativo albo possa avvalersi del segreto professionale (art. 200 c.p.p.), salva l'ipotesi in cui l'indicazione del nome di chi gli ha fornito la notizia sia indispensabile ai fini della prova del reato.⁴⁶⁷ Tale previsione – fondata sulla prevalente tutela del valore primario della giustizia – suscita perplessità in coloro che, nell'eventuale obbligo di rivelazione da parte del giornalista della fonte della notizia, vedono un elemento ostativo alle libere “confidenze” della persone e, di riflesso, al concreto esercizio del diritto di cronaca.⁴⁶⁸

Da ultimo, è interessante ricordare che il criterio di suddivisione dei poteri e delle responsabilità all'interno delle imprese giornalistiche ha talora indotto a

parzialmente diversa, come accade ad esempio per la “stampa studentesca”, le “affissioni” o il “volantinaggio” (cfr. P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 242-243).

⁴⁶³ Corte cost., sent. n. 25/1965; relativamente alla tutela dei minori, sent. n. 16/1981; per il giudizio abbreviato, sent. n. 69/1991.

⁴⁶⁴ Corte cost., sent. n. 159/1970 e anche sentt. nn. 31 e 115/1957, n. 44/1960, n. 93/1972, n. 92/1979 e n. 1063/1988.

⁴⁶⁵ Così, Corte cost., sent. n. 122/1970.

⁴⁶⁶ Così, Corte cost., sent. n. 151/2007. Ancora in tema di diritto di cronaca in relazione all'immunità, cfr. Corte cost., sentt. n. 350/1989, n. 364/2001, n. 79/2005, n. 235/2005 e n. 317/2006. In dottrina, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 186 ss. A proposito dell'Albo professionale e dei controlli “interni” alla categoria dei giornalisti, M. Luciani, *op. cit.*, pp. 621 ss.; V. Zeno-Zencovich, *La libertà d'espressione cit.*, pp. 65 ss.

⁴⁶⁷ In tema, Corte cost., sent. n. 1/1981, in cui è ribadito che la libertà di stampa è un “cardine del regime di democrazia garantito dalla Costituzione”.

⁴⁶⁸ P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 244 ss.

riflettere sull'effettività della libera manifestazione del pensiero ed, in special modo, sul tema dei diritti “dei” gruppi, “nei” gruppi e “contro” i gruppi.⁴⁶⁹

Come è noto, infatti, ogni testata esprime una “linea politica” dalla quale, fra l'altro, i giornalisti non possono discostarsi singolarmente. Il titolare di tale potere di indirizzo è l'editore, che lo esercita anche attraverso la scelta del direttore responsabile il quale, a sua volta, risponde anche dei giornalisti “non iscritti”⁴⁷⁰ e del corpo redazionale.⁴⁷¹

Ne deriva una questione assai complessa, che rischia di mescolare esigenze contrastanti riconducibili, da una lato, all'attività economica tutelata dall'art. 41 Cost. e, dall'altro lato, alla libertà *ex art. 21 Cost.*⁴⁷² Per i periodici a carattere ideologico, ad esempio, la citata legge n. 69/1963 prevede che si svolga un controllo sull'attività di direzione, al fine di tutelare l'interesse della collettività all'informazione.⁴⁷³

Tuttavia, è particolarmente arduo definire esattamente dove finisce l'impresa giornalistica –e tutti i connessi interessi di tipo privatistico– e dove comincia l'effettiva libertà di stampa.⁴⁷⁴

2.2.2. Radiotelevisione

La garanzia costituzionale a presidio del sistema radiotelevisivo –inteso nel suo essere un altro mezzo di comunicazione– risiede nella previsione posta in generale dal primo comma dell'art. 21, che dispone la tutela di “ogni altro mezzo di diffusione” sia idoneo alla libera circolazione del pensiero.

⁴⁶⁹ A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, pp. 542 ss.

⁴⁷⁰ Tribunale di Milano, sent. n. 17989/2007.

⁴⁷¹ A. M. Sandulli, *op. cit.*, pp. 28 ss.

⁴⁷² A. Pace, *Stampa cit.*, pp. 46 ss.

⁴⁷³ Corte cost., sent. n. 2/1971.

⁴⁷⁴ In proposito, conforta la tesi di chi sostiene che l'informazione e la critica “in senso conforme” alla linea ideologica della testata, non comporti necessariamente una “omogeneità autoritaria” se realmente è possibile, come è stato suggerito, praticare la via di una “obiettivizzazione” dell'indirizzo politico (A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, pp. 545 ss), in grado di contemperare una visione “di parte” degli eventi riportati, con i principi di imparzialità, obiettività, correttezza e completezza dell'informazione. (Per i rapporti tra l'art. 41 e l'art. 21 Cost., *ex multis*, Corte cost., sent. n. 155/1990. Per la identificazione del responsabile del periodico dinanzi alla legge, Corte cost., sent. n. 198/1982).

A differenza della stampa, come si è detto, manca un divieto espresso ad autorizzazione e censura e pertanto –ferma la necessità di garantire comunque la piena realizzazione della libertà di pensiero ed, altresì, di garantire il diritto di cronaca e di critica esercitati col mezzo radiotelevisivo– il Legislatore può intervenire sulla materia, regolandone gli aspetti più rilevanti sul piano dell’interesse collettivo, senza incorrere in violazioni esplicite del dettato costituzionale.

Peraltro, vi è anche una ulteriore differenza di rilievo: mentre nella stampa non vi sono barriere all’accesso (in linea di principio il *quisque de populo* può decidere di dar vita ad un giornale), il settore televisivo ha oggettivamente una “non illimitatezza” delle frequenze (oltre ad una “particolare forza penetrativa” come specifico strumento di comunicazione, caratterizzato da una “peculiare diffusività e pervasività” dei messaggi),⁴⁷⁵ che impone un accesso ridotto e, quindi, comporta maggiori esigenze sia di garanzia del pluralismo, sia di norme *antitrust*.

L’assenza di una garanzia specifica per il mezzo radiotelevisivo –presente invece, come si è visto, per la stampa– è solo parzialmente riconducibile alla circostanza che, all’epoca dell’Assemblea Costituente, la televisione non era ancora conosciuta. Come è noto infatti esisteva il mezzo radiofonico che, in precedenza, aveva già rappresentato sia un tramite di rilievo per la diffusione “in tempo reale” delle notizie più delicate ed importanti, sia –forse, per le medesime ragioni– un oggetto di censura da parte del potere centrale.

Pertanto, le ragioni dell’assenza nel dettato costituzionale di un divieto esplicito ad autorizzazioni e censure, presumibilmente, sono rinvenibili anche nelle peculiarità della radiotelevisione e nelle sue potenzialità diffusive e pervasive.⁴⁷⁶

Tale mezzo di comunicazione, infatti, si può avvalere di un’immediatezza superiore alla stampa nella trasmissione delle informazioni –che non di rado diviene contestualità tra il verificarsi di un evento e la sua diffusione– ed usufruisce, al contempo, sia di immagini in movimento (e non statiche come nella stampa) sia del sonoro (a cui è limitato il mezzo radiofonico) che, a loro volta, consentono al pubblico di apprendere le notizie direttamente dalla fonte da cui provengono⁴⁷⁷ e con

⁴⁷⁵ Così, Corte cost., sent. n. 420/1994.

⁴⁷⁶ Rilevate nella citata sentenza della Corte costituzionale n. 420/1994.

⁴⁷⁷ A. Cerri, *Telematica cit.*, p. 1.

capacità suggestive –e manipolative– alle volte superiori a quelle rinvenibili in un articolo di giornale.

Se a ciò si aggiunge che la fruizione del mezzo televisivo può risultare più semplice e diretta –e quindi, per molte persone, preferenziale– rispetto alla lettura di un quotidiano, ne deriva che l’informazione televisiva si rivolge ad un pubblico numericamente più esteso costituito, talora, anche da “soggetti deboli”.⁴⁷⁸

Non di rado, accade che lo *jus narrandi* del giornalista goda di una “tutela privilegiata”, quando è esercitato per soddisfare l’interesse comune ad apprendere una notizia “in diretta”, benché questo avvenga a discapito dei parametri di verità e continenza del fatto.⁴⁷⁹

Di qui, possono emergere notevoli difficoltà aggiuntive nel predisporre una tutela idonea a presidio degli altri diritti costituzionalmente garantiti e questo può giustificare, insieme alla evidenziata limitatezza delle frequenze, un intervento più incisivo e penetrante del Legislatore che garantisca, oltre alla libertà di pensiero, anche la libertà di chi è informato ed, in special modo, la salvaguardia della dignità umana.⁴⁸⁰

Inoltre, la televisione ha introdotto fenomeni di notevole portata sul piano della “maieutica sociale” come i *talk show*, che nel tempo si sono progressivamente evoluti nei mezzi espressivi, sino ad assumere una capacità invasivo-persuasiva rilevante nell’ambito dell’opinione pubblica e fondata su meccanismi di coinvolgimento –anche subliminali– dello spettatore nella conversazione-spettacolo.⁴⁸¹

Pertanto, la Corte costituzionale ha costantemente espresso un orientamento volto a salvaguardare il pluralismo nell’attività radiotelevisiva, distinguendo il pluralismo “interno” dal pluralismo “esterno”.

⁴⁷⁸ A. Pace, *Libertà di informare cit.*, p. 484.

⁴⁷⁹ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 170 ss. Così, anche Cass., V sez. pen., sent. n. 3597/2008.

⁴⁸⁰ In senso critico, S. Fois, *La libertà di informazione cit.*, pp. 423 ss. Per le ragioni di una giurisprudenza più attenta in materia radiotelevisiva che non sulla stampa, M. Luciani, *op. cit.*, pp. 630 ss. Diversamente, nella sent. n. 168/1982, la Corte costituzionale definisce più lesiva la diffamazione a mezzo stampa, in quanto dotata di una “perdurante maggiore pericolosità”.

⁴⁸¹ Di qui, come è stato osservato, il *talk show* presenta caratteristiche che oscillano fra il conversare ameno di cortese memoria e l’orientare il corpo sociale ai fini della propaganda politica. (G. P. Prandstraller, *Il potere dei giornalisti. Note sul Talk show come maieutica sociale*, in *Problemi dell’informaz.*, 2011, pp. 49 ss.).

Il primo, necessario nell'ambito dell'emittenza radiotelevisiva pubblica, implica il dovere di dar voce ad una quantità molteplice e variegata di punti di vista ed è pacifico che contenga il riconoscimento di un diritto all'informazione in capo ai cittadini,⁴⁸² in quanto strumento di garanzia della effettività della libera manifestazione del pensiero e della libera informazione, elementi "essenziali ed inscindibili" del valore protetto dall'art. 21 della Costituzione.⁴⁸³

E, come è noto, per il servizio radiotelevisivo pubblico esiste un'apposita Commissione parlamentare di indirizzo e vigilanza.⁴⁸⁴

Il secondo, caratteristico della emittenza privata, deriva dalla impossibilità di offrire la medesima pluralità interna di voci assicurabile dalla emittenza pubblica, in quanto la tutela posta dall'art. 41 Cost. all'attività economica privata comporta certamente dei limiti, che implicano la necessità di un ragionevole bilanciamento tra la libertà di informazione e la libertà di iniziativa economica privata;⁴⁸⁵ quest'ultima temperata dal "principio di concessione".⁴⁸⁶

Tale ultimo principio rinvia, infatti, all'ipotesi in cui lo Stato conceda ad un privato l'esercizio di un'attività economica avente ad oggetto un servizio di interesse generale. Dal momento che questo tipo di concessione presuppone un numero esiguo di beneficiari, costoro godono di una situazione di "privilegio legale" di tipo oligopolistico e questo giustifica che il potere pubblico, all'atto di emanare il provvedimento concessorio, preveda contestualmente specifici e puntuali obblighi a carico dei pochi privati concessionari.⁴⁸⁷

È bene sottolineare, tuttavia, che una cosa è il "pluralismo", altra cosa è la "concorrenza" che comprende il rapporto opinioni divulgate-copertura dei costi sostenuti.⁴⁸⁸

In ogni caso, nell'ambito dell'emittenza privata, consegue che la molteplicità di voci è garantita dall'esterno, attraverso la pari concorrenza del maggior numero

⁴⁸² A. Pace, *Libertà di informare cit.*, p. 467.

⁴⁸³ Così, testualmente, Corte cost., sent. n. 194/1987.

⁴⁸⁴ Art. 50 del d. lgs. n. 177/2005. In tema, cfr. Corte cost., ord. n. 61/2008.

⁴⁸⁵ Corte cost., sent. n. 826/1988.

⁴⁸⁶ P. A. Capotosti, *L'emittenza radiotelevisiva privata tra concessione e autorizzazione*, in *Giur. cost.*, 1993, pp. 2118 ss.

⁴⁸⁷ Cfr. A. Pace, *Libertà cit.*, pp. 467 ss.

⁴⁸⁸ A. Cerri, *Telecomunicazioni e diritti fondamentali*, in *Dir. inf. e informat.*, 1996, pp. 805 ss.

possibile di operatori privati,⁴⁸⁹ che si specifica “nel divieto –in rapporto all’attuale assetto complessivo del settore televisivo– di titolarità di tre concessioni di reti nazionali su nove assenti a privati (o dodici in totale) ovvero di titolarità del 25% del numero complessivo delle reti previste”.⁴⁹⁰

In tal modo, come si è già sottolineato, il diritto all’informazione del cittadino riceve una tutela –se pure generica ed indiretta–⁴⁹¹ scaturente dall’attuazione del principio del pluralismo, così come elaborato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale e così come recepito dal Legislatore.

E tuttavia, nello specifico ambito dell’emittenza privata, la dottrina prevalente critica una tendente funzionalizzazione del principio di libertà di espressione al mezzo radiotelevisivo. Ciò muovendo dalla circostanza che, benché a tutela dei terzi l’ordinamento possa prevedere limitazioni a carico delle emittenti, in applicazione appunto del principio di concessione, la necessità di garantire anche il principio di autonomia imprenditoriale previsto dall’art. 41 della Costituzione⁴⁹² rischia di tradursi in un bilanciamento di interessi contrapposti non sempre favorevole alla libertà di manifestazione del pensiero.

Invero, la giurisprudenza costituzionale sembra esprimere un indirizzo univoco e abbastanza chiaro.⁴⁹³ Nella prima sentenza emessa in materia,⁴⁹⁴ è sancito il monopolio televisivo pubblico, per tre ordini di motivazioni: la limitatezza delle frequenze che rischiano di condurre –nell’ipotesi migliore– ad un oligopolio, il “preminente interesse generale” nella informazione radiotelevisiva ed, infine, la maggiore idoneità dello Stato a garantire l’obiettività e l’imparzialità.⁴⁹⁵

⁴⁸⁹ Corte cost., sent. n. 112/1993.

⁴⁹⁰ Corte cost., sent. n. 420/1994.

⁴⁹¹ A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, pp. 541 ss.

⁴⁹² E. Roppo, R. Zaccaria, *Commento agli artt. 1-2*, in AA. VV. (a cura di E. Roppo, R. Zaccaria), *Il sistema radiotelevisivo pubblico e privato*, Milano, 1991, pp. 27 ss.; A. Pace, *Libertà cit.*, pp. 469 ss.; A. Vignudelli, *Il diritto della sibilla cit.*, pp. 117 ss.

⁴⁹³ M. Luciani, *op. cit.*, pp. 623 ss.

⁴⁹⁴ Corte cost., sent. n. 59/1960.

⁴⁹⁵ Nella successiva giurisprudenza, la Corte esclude una riserva statale *ex art. 43 Cost.* per le frequenze che esulano dalla scarsa disponibilità in territorio nazionale, in quanto riguardanti trasmissioni provenienti dall’estero (sent. n. 225/1974; anche sentt. n. 231/1985 e n. 36/1986; per le trasmissioni verso l’estero, sent. n. 153/1987) o in quanto “via cavo” e perciò non limitate (sent. n. 226/1974). Con sent. n. 202/1976 si apre alla emittenza privata in ambito locale (interessanti sentt. n. 237/1984 e n. 408/1996), benché il monopolio a livello nazionale sia ribadito con sent. n. 148/1981.

Ciò malgrado, la necessaria apertura ad una gestione anche privata dell'attività radiotelevisiva e l'esigenza di escludere "una specie di autarchia nazionale delle fonti di informazione"⁴⁹⁶ hanno condotto la Corte⁴⁹⁷ a sancire con fermezza la salvaguardia del principio del pluralismo.⁴⁹⁸ In particolare, nella sent. n. 155/2002,⁴⁹⁹ la Corte costituzionale ha escluso l'accennata funzionalizzazione del mezzo televisivo, argomentando sulla base dei commi 2 e 3 dell'art. 41 Cost., che prevedono l'utilità ed i fini sociali quali presupposti per la connessa legislazione di programmazione e controllo.⁵⁰⁰

Inoltre, la Consulta è intervenuta anche sulla "pubblicità commerciale" (artt. dal 37 al 41 del d. lgs. n. 177/2005) stabilendone un'adeguata riduzione, in modo da evitare che "la televisione, inaridendo una tradizionale fonte di finanziamento della libera stampa, rechi grave pregiudizio ad una libertà che la Costituzione fa oggetto di energica tutela".⁵⁰¹

La disciplina legislativa regolante la materia è rappresentata dal t.u. n. 177/2005 (Testo Unico della radiotelevisione, come modificato dal d. lgs. n. 44/2010) che, nel secondo comma dell'art. 7, lettere *a*) ed *e*), garantisce la "presentazione veritiera dei fatti" ed il divieto di "manipolazioni".⁵⁰²

⁴⁹⁶ Corte cost., sent. n. 231/1985.

⁴⁹⁷ Nelle già citate sentt. n. 826/1988, n. 112/1993 e n. 420/1994.

⁴⁹⁸ Principio confermato anche nelle sentt. n. 155/2002, n. 284/2002 e nell'ord. n. 25/2006. A livello locale, cfr. sentt. n. 348/1990, n. 29/1996 e n. 312/2003. Per il pluralismo nell'ambito della tecnica digitale terrestre, cfr. sentt. n. 466/2002 e n. 151/2005, in cui detto principio è definito "uno degli imperativi ineludibili emergenti dalla giurisprudenza costituzionale".

⁴⁹⁹ Richiamata, a sua volta, nella successiva sent. n. 284/2002 in cui è ribadita l'esistenza di un "sistema misto pubblico-privato".

⁵⁰⁰ In tema, cfr. A. Pace, *Libertà cit.*, pp. 491 ss. Tale funzionalizzazione, invece, sembra essere accolta in alcune pronunce del TAR Lazio (cfr. sentt. nn. 5038 e 6832/2006).

⁵⁰¹ Così, Corte cost., sentt. n. 225/1974, n. 231/1985 e n. 826/1988. In tema, cfr. anche sentt. n. 1/1995, n. 36/1997, n. 284/2002 e n. 466/2002. In dottrina, A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, pp. 716 ss.

⁵⁰² Originariamente, la materia era regolata dal r.d. n. 645/1936. A seguito della citata sent. Corte cost., n. 225/1974, è intervenuta la l. n. 103/1975 che ha attribuito *ex lege* la concessione alla RAI, disciplinandone criteri ed organizzazione. Dopo circa un decennio, la l. n. 10/1985 ha aperto la strada ad un sistema misto pubblico-privato.

La l. n. 223/1990 (legge Mammi), pur confermando il carattere di "preminente interesse generale" dell'attività radiotelevisiva (pubblica e privata) e (per la RAI) la disciplina di cui alla l. n. 103/1975, ha introdotto un ampliamento nella concentrazione delle emittenti private che, come si è visto, è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo nella sent. n. 420/1994. Inoltre, ha istituito un registro nazionale delle imprese radiotelevisive, affidato alla gestione del Garante per l'editoria, ora Garante per la radiodiffusione e l'editoria.

Peraltro, il primo comma di tale art. 7 –riproducendo il contenuto del primo comma dell’art. 6, della previgente l. n. 112/2004 (legge Gasparri)⁵⁰³– sancisce la natura di “servizio di interesse generale” per l’attività radiotelevisiva sia pubblica che privata, riducendo notevolmente quella rilevata diversità fra le due emittenti e sottoponendo entrambe ad omogenei criteri ispiratori.

La riconduzione di settori diversi a limitazioni ed obblighi parzialmente comuni ha suscitato, in dottrina, alcuni dubbi di incostituzionalità.⁵⁰⁴

La l. n. 249/1997 (legge Maccanico) ha istituito l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni a cui spettano competenze varie, tra le quali, il rispetto della *par condicio* in periodo elettorale, l’assegnazione delle radiofrequenze terrestri ed il controllo dei messaggi pubblicitari –oltre alle competenze già attribuite al Garante per la radiodiffusione e l’editoria– (in tema, anche il d. lgs. n. 191/1999, attuativo della direttiva 95/47/CE). Tali competenze coesistono con quelle spettanti all’Autorità Garante della concorrenza e del mercato.

Inoltre, per la prima volta, la citata l. n. 249/1997 ha introdotto un principio di unificazione tra disciplina radiotelevisiva e telematica.⁵⁰⁵

2.2.3. Internet

L’avanzamento del progresso tecnologico ha prodotto numerose innovazioni di rilievo che, nel campo della comunicazione, hanno condotto ad un nuovo mezzo di diffusione delle idee e delle informazioni, ovvero, il mezzo “telematico”. In quanto

⁵⁰³ La l. n. 114/2004 (legge Gasparri), pur ribadendo una percentuale massima di concentrazione pari al 20% del totale –analogamente a quanto previsto nell’editoria giornalistica–, tuttavia ha sostanzialmente abrogato i limiti *antitrust* in quanto, legittimando il cumulo di reti e programmi trasmessi sia nel sistema analogico che digitale, ha decisamente superato i limiti di concentrazione previsti (A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, p. 617), indipendentemente dal contrasto con la citata sentenza della Corte costituzionale n. 466/2002 e con il regime di autorizzazioni disposto –come si vedrà– dalle direttive della Comunità Europea del 7 marzo 2002, in particolare con l’art. 17 della direttiva 2002/20/CE (c.d. *direttiva autorizzazioni*).

Inoltre, ha omesso di riprodurre il contenuto dell’art. 1 della citata l. n. 103/1975 che prevedeva, tra le finalità perseguite dal servizio pubblico, l’ampliamento della partecipazione dei cittadini e lo sviluppo sociale e culturale del Paese.

⁵⁰⁴ A. Pace, *Libertà cit.*, pp. 480 ss.

⁵⁰⁵ A. Cerri, *Telematica cit.*, pp. 6-7.

strumento di divulgazione del pensiero, analogamente alla radiotelevisione, è riconducibile alla tutela costituzionale di cui al primo comma dell'art. 21 Cost.

La parola “telematica” nasce dalla contrazione dei termini “telecomunicazione” ed “informatica”.⁵⁰⁶ La parola “informatica”, a sua volta, ha origine dalla combinazione dei vocaboli “informazione” ed “automatica.”⁵⁰⁷

L'etimologia rende con chiarezza gli aspetti tipici del mezzo telematico che— come è noto— consistono nella possibilità di diffondere i messaggi in tempo reale ed anche a notevole distanza. Tali caratteristiche, benché comuni al mezzo radiotelevisivo, presentano tuttavia peculiarità aggiuntive se riferite al fenomeno di *internet*, che consiste nel collegamento fra un numero potenzialmente indefinito di terminali e, dunque, di utenti.

In particolare, occorre distinguere l'uso di *internet* tra due individui determinati, come forma di comunicazione interpersonale —ipotesi che rinvia alla libertà e alla segretezza della corrispondenza, di cui si è parlato, garantita dall'art. 15 Cost.—⁵⁰⁸, dall'uso di tale mezzo come forma di libertà di espressione e, quindi, di diffusione o accessibilità *in incertam personam*.⁵⁰⁹

In tal senso, *internet* rappresenta senza dubbio un fenomeno nuovo che ha modificato profondamente l'assetto dell'informazione, aprendo scenari diversi, difficilmente riconducibili ai tradizionali mezzi di comunicazione di massa⁵¹⁰ e forieri sia di contributi positivi alla libertà di manifestazione del pensiero sia di conseguenze negative per la tutela degli altri diritti costituzionalmente garantiti (in particolare, della riservatezza e dei minori).

Peraltro, la natura di “mezzo di informazione” implica che anche il mezzo telematico soggiace al regime disposto per la tutela del pluralismo. In proposito, vi sono sentenze della Corte costituzionale in cui il fenomeno di *internet* è annoverato espressamente tra i mezzi di divulgazione delle informazioni, da cui deriva l'applicazione della medesima disciplina prevista per stampa e radiotelevisione.⁵¹¹

⁵⁰⁶ A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), II) Diritto comparato e straniero*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVII, Roma, 1991, p. 1.

⁵⁰⁷ V. Frosini, *Il diritto nella società tecnologica*, Milano, 1981, pp. 262 ss.

⁵⁰⁸ A. Cerri, *Telematica cit.*, pp. 2-3.

⁵⁰⁹ V. Zeno Zencovich, *La libertà cit.*, pp. 130 ss.

⁵¹⁰ L. Pesole, *Sistemi telematici e tutela costituzionale*, in *Dir. inf. informat.*, 1990, pp. 716 ss.

⁵¹¹ Corte cost., sentt. n. 284/2002 e n. 336/2005.

Come nell'ambito radiotelevisivo, il mezzo telematico può offrire immagini audiovisive in movimento e "in diretta". Inoltre offre la possibilità di una partecipazione attiva dell'utente la quale, da qualche tempo, si era già sviluppata nelle trasmissioni televisive da quando –con l'ausilio dello strumento telefonico– vi era stato introdotto una sorta di rapporto diretto tra il "presentatore" ed il "pubblico".⁵¹² È da notare che, ferma restando la dubbia efficacia del tentativo, di certo questa rinnovata gestione dei rapporti sociali iniziava a delineare l'esigenza di un superamento dei ruoli tradizionali.

Inoltre, *internet* è un tramite di diffusione anche in forma scritta e in ciò presenta profili comuni con la stampa. È noto, anzi, che oramai esiste il fenomeno della c.d. "editoria elettronica", dal che consegue che in relazione a tali ipotesi si applica l'analizzata disciplina giuridica inerente alla stampa e al giornalismo.

In particolare, tale assimilazione comporterebbe l'estensione al mezzo telematico delle conclusioni raggiunte a proposito della insussistenza di un diritto all'informazione obiettiva nel campo del giornalismo, per la rilevata discrezionalità nella "selezione", "presentazione" e "risalto" delle notizie.

Tuttavia, è stato posto in rilievo che i citati criteri di selezione, presentazione e risalto sono sostanzialmente vanificati nell'uso di *internet*, in primo luogo, dalla vastità di informazioni che può contenere una banca dati ed, in secondo luogo, dall'assenza di una precisa scansione cronologica che, non di rado, diviene sovrapposizione.

Consegue che, qualora fosse realizzabile un allineamento uniforme di notizie nel "cervello elettronico", sarebbe possibile prevedere una norma giuridica abilitata ad imporre un preciso obbligo informativo, dal momento che l'assenza della rilevata discrezionalità consentirebbe, in questo caso, di configurare l'oggetto della pretesa.⁵¹³

Peraltro, è interessante osservare che l'avvento degli "elaboratori elettronici" ha posto sin dall'inizio la necessità di contemperare le maggiori potenzialità del mezzo, con la garanzia di tutela della riservatezza. Nonostante ciò, è pacifico che l'avanzamento tecnologico in questo campo sia strettamente connesso ad un aumento

⁵¹² A. Cerri, *Telematica cit*, p. 4.

⁵¹³ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit*, pp. 800 ss.

del controllo sociale, estensibile teoricamente a tutti i membri della collettività. L'aumento delle informazioni e la rapidità di accesso dovrebbero condurre a trasformare "l'informazione dispersa in informazione organizzata".⁵¹⁴

Il pregio che, anzitutto, va evidenziato nell'avvento di *internet* consiste nell'aver restituito alla libertà di pensiero e al diritto di informazione, se non la pienezza della loro effettività, quantomeno una loro concreta espansione, recuperandone il significato in termini di "libertà individuale".⁵¹⁵

Oltre a garantire un pluralismo certamente maggiore⁵¹⁶ e realmente multiculturale –si pensi alla immediatezza con cui offre confronti, verifiche e dati anche oltre i confini dello Stato–, consente a chiunque di far circolare notizie e a ciascuno di accedervi riducendo di molto, nei fatti, l'esclusività che apparteneva a quei pochi che godevano della titolarità dei mezzi di informazione.

L'assenza di vincoli amministrativi –quantomeno, allo stato attuale– e, sostanzialmente, di oneri economici per creare un "sito" *web* pongono in rilievo, con tutta evidenza, la differenza abissale che separa questa ipotesi da quella relativa all'acquisto o alla creazione di un'impresa editoriale o, a maggior ragione, di una emittente radiotelevisiva. Non essendovi, in aggiunta, neppure limiti di "spazio" (si pensi alla capienza delle banche dati) o di "frequenze" e "canali" disponibili via etere.

Il che, a sua volta, conduce ad una "anarchia" che certamente contiene anche elementi di notevole positività per il dinamismo della democrazia.⁵¹⁷

Il venir meno, nei mezzi di comunicazione tradizionali, del "monopolio" della diffusione del pensiero e della caratteristica di "fonte privilegiata" dell'informazione, ha prodotto un mutamento della funzione dei *media* che, come è stato osservato, non "mediano" più o, quantomeno, non dispongono più in tal senso di una prerogativa assoluta.

⁵¹⁴ S. Rodotà, *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Bologna, 1973, p. 79. Già nel 1969 era stato pubblicato un volume dal titolo "Sistema di ricerca elettronica della giurisprudenza", curato da alcuni magistrati dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, che affrontava appunto il tema dell'introduzione del calcolatore elettronico nell'attività di ricerca giurisprudenziale (Cfr. V. Frosini, *Il diritto cit.*, pp. 218 ss.).

⁵¹⁵ V. Zeno-Zencovich, *La libertà cit.*, pp. 126 ss.

⁵¹⁶ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit.*, p. 807.

⁵¹⁷ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit.*, p. 807.

Anche nei fruitori dell'informazione, *internet* ha determinato alcuni cambiamenti: da destinatari "passivi" dei messaggi –in special modo– televisivi, divengono soggetti "attivi" nella ricerca, nella selezione ed in tutta l'attività intellettuale (si pensi al *video on demand*, stazione interattiva multimediale che, ad alcuni, sembrava destinata a sostituire la televisione) connessa alla comunicazione telematica.⁵¹⁸

Peraltro, alcuni Autori vedono nell'informazione non un momento di espressione della propria libertà, ma piuttosto la gestione di un potere di conformazione dell'opinione pubblica.⁵¹⁹ Da tali rilievi, che peraltro sembrano confermati dalla prassi di coloro che, orientati allo svolgimento di attività pubbliche (si pensi ai partiti politici), tendono anzitutto a gestire mezzi di comunicazione di massa (si pensi ai quotidiani a carattere ideologico), emergono ulteriori elementi di positività nell'uso del mezzo telematico, che pare sfuggire a questa spartizione dei settori della comunicazione sociale.

Inoltre *internet* si basa su scansioni temporali assai più rapide, costituite soprattutto "da brevi domande e risposte", che impediscono di indulgiare su quei tempi lunghi, dilatati, che appartengono alle lusinghe e alla fascinazione di una retorica sofisticata che "persuade, senza convincere".⁵²⁰

Ne deriva un sistema di interrelazioni variegata, nella quale la libertà non nasce da regole stabilite dai poteri pubblici per fissarne l'ambito di liceità ma, all'opposto, "dall'assenza di regole".⁵²¹ Un'assenza di regole ed una proiezione nel futuro che, in alcuni, ha suscitato l'idea che si potesse realizzare la c.d. "utopia telematica".⁵²²

Dal punto di vista legislativo, allo stato, è possibile affermare che sostanzialmente una disciplina organica della materia è ancora *in fieri*.

⁵¹⁸ V. Zeno-Zencovich, *La libertà cit.*, pp. 127 ss.

⁵¹⁹ Cfr. C. Pinelli, *Suggestione dei messaggi televisivi, persuasione e manifestazione del pensiero*, in *Dir. inf. informat.*, 1995, pp. 12 ss.

⁵²⁰ A. Cerri, *Telematica cit.*, p. 7. È da evidenziare, inoltre, come la brevità dei testi, la rapidità dei tempi, trovino nell'inglese internazionale la lingua maggiormente capace di esprimere questo nuovo linguaggio di comunicazione universale.

⁵²¹ V. Zeno-Zencovich, *La libertà cit.*, p. 130.

⁵²² In tal senso, V. Frosini, *Contributi cit.*, pp. 212 ss. A proposito di "libertà informatica" e della "facoltà di autodeterminazione nella sfera informativa", cfr. F. Riccobono (a cura di), *Nuovi diritti dell'età tecnologica*, Milano, 1991, pp. 143 ss. Sul contratto di accesso ad *internet*, A. Lisi (a cura di), *I contratti di internet*, Torino, 2006, pp. 333 ss.

De jure condito, è da segnalare il d. lgs. n. 259/2003 (Codice delle comunicazioni elettroniche)⁵²³ che ha lo scopo di realizzare una convergenza tecnologica ed una piena operatività dei principi di trasparenza e di concorrenza anche nel settore telematico.⁵²⁴

L'art. 1 della l. n. 62/2001 (c.d. nuova legge sull'editoria) contiene una equiparazione esplicita tra i regimi applicabili ai diversi mezzi di informazione (stampa, radiotelevisione, *internet*), anche se poi l'individuazione esatta della stampa *on line* ai fini dell'applicabilità della citata normativa incontra alcune difficoltà, legate alla varietà ed alla crescente presenza in Rete di forme di comunicazione non facilmente definibili.

In assenza di una specifica normativa in materia, la questione è ancora affidata all'interpretazione giurisprudenziale che, ad esempio, ha decisamente escluso dal novero delle forme di giornalismo i *forum*, in quanto gruppi di discussione nei quali ciascuno esprime liberamente le proprie opinioni, assumendosene la responsabilità –e, dunque, nel pieno esercizio della libertà di manifestazione del pensiero–, ma al di fuori delle garanzie (dal lato attivo, dell'informazione obiettiva e, dal lato passivo, delle tutele di tipo professionale) tipiche dell'attività giornalistica –riconducibili, dunque, all'ambito del diritto di informazione–.⁵²⁵

Inoltre, la Cassazione ha stabilito che il direttore di un giornale telematico non può essere assimilato al direttore di giornale, ai fini dell'applicabilità dell'art. 57

⁵²³ L'art. 4, primo comma, lett. a) del d. lgs. n. 259/2003 pone espressamente “la libertà di comunicazione” tra gli obiettivi del Codice medesimo. Oltre alla specifica normativa dettata per l'ambito amministrativo (fra l'altro, d.P.R. n. 513/1997 e d. lgs. n. 82/2005), il nostro ordinamento ha recepito le direttive 90/387/CE e 90/388/CE sulla trasparenza e la liberalizzazione del mercato telematico, con il d. lgs. n. 103/1995 e il d.P.R. di attuazione n. 420/1995.

Inoltre, il d.P.R. n. 318/1997 (attuativo delle direttive 97/13/CE e 97/33/CE) ha introdotto i concetti di “servizio universale” –che rinvia ad ampliare il proprio contenuto, estendendolo ai risultati dell'evoluzione del progresso tecnologico (art. 3, secondo comma)– e di “interconnessione”.

⁵²⁴ In tal senso, significativa Corte cost., sent. n. 336/2005.

⁵²⁵ A. Papa, *La disciplina della libertà di stampa alla prova delle nuove tecnologie*, in *Dir. inf. informat.*, 2011, p. 487. Interessante e complessa l'articolazione, invece, dei *blog* nei quali il gestore ha un potere di ingerenza nel merito dei contenuti pubblicati, il che rende meno pacifica l'assimilazione *de plano* ad un semplice e personale esercizio della libertà di manifestazione del pensiero, posta l'evidente analogia fra il *blogger* ed il direttore di giornale (cfr. pp. 488 ss.).

c.p., poiché la norma “si riferisce specificatamente alla informazione diffusa tramite la "carta stampata" .”⁵²⁶

L'impossibilità di un'interpretazione estensiva del citato articolo, circoscrivendone l'ambito di operatività alla sola divulgazione operata dalla stampa comporta, dunque, un regime assai diversificato nell'ambito dell'informazione telematica –se pure esercitata nel contesto di un giornale *on line*– e che si esprime, appunto, nell'esclusione della responsabilità penale del direttore che colposamente non impedisca la commissione di reati tramite il mezzo della pubblicazione via *web*.

Ferma restando l'evidente intangibilità del principio di tassatività in materia penale (da cui il divieto di analogia *in malam partem*), ribadito nella citata pronuncia della Cassazione, una così manifesta disparità di garanzia conduce a riflettere profondamente sulla necessità di un regime giuridico che sia in grado di comporre l'evoluzione tecnologica con l'effettiva tutela dei diritti.

A ciò si aggiunge che la quantità, la varietà di notizie divulgate e divulgabili in *internet* e, nondimeno, la velocità e la facilità di accesso spostino parzialmente il baricentro dei problemi dell'informazione dall'*an* e dal *quantum* al *quomodo*: non più, dunque, soltanto una questione di fruibilità concreta e molteplice delle notizie, ma anche un'attenzione specifica al modo in cui tali informazioni sono selezionate, filtrate ed assorbite –spesso in solitudine– da una moltitudine di utenti che, spesso, appartengono alle c.d. “categorie protette”.

Infine, sono da evidenziare la l. n. 547/1993 in tema di “criminalità informatica” e, più recentemente, la l. n. 48/2008 (esecutiva della Convenzione del Consiglio d'Europa approvata a Budapest il 23 novembre 2001) che, tuttavia, pone ancora alcuni rilevanti problemi applicativi sull'esatta identificazione del *locus commissi delicti*.⁵²⁷

De jure condendo, è in atto un processo di regolazione a livello comunitario che si fonda su un principio di “democrazia informatica” di tipo universale. In effetti, sarebbe auspicabile disporre anche di una precisa normativa sovranazionale, dal

⁵²⁶ Così, testualmente, Cassazione, V sez. pen., 16 luglio 2010, n. 35511.

⁵²⁷ Cfr. Cass. pen. sent. n. 45078/2008.

momento che l'assenza di confini è un fattore rilevante nella divulgazione telematica.⁵²⁸

Inoltre l'accesso ad *internet* sta assumendo connotazioni sempre più rilevanti sul piano della partecipazione alla vita sociale e del pieno sviluppo della persona umana.

Progressivamente sono divenuti assai più numerosi i casi di pubblicazione per via telematica di leggi, di atti normativi, di sentenze ed, attualmente, non disporre di una connessione *internet* o non saperla utilizzare può equivalere ad una vera e propria condizione di diseguaglianza lesiva del principio di cui all'art. 3 della Costituzione.

Il passaggio, dunque, dell'uso di questo nuovo mezzo da semplice "facoltà-privilegio" offerto dalle nuove tecnologie a "diritto" del cittadino di vedersi garantire l'accesso ad una democrazia partecipata ed universale, conduce a prefigurare un obbligo preciso in capo allo Stato (*in primis* in termini di alfabetizzazione informatica), come peraltro è già previsto nelle costituzioni di molti Paesi e come è affermato in una raccomandazione del Parlamento Europeo del 2009.

E come, in special modo, è contenuto in una proposta presentata in Senato volta ad inserire nella Costituzione l'art. 21-bis, recante il riconoscimento del diritto di accesso alla Rete Internet, in condizioni di parità e senza limitazioni di ordine economico e sociale. Tale riconoscimento, come ha affermato Rodotà, avrebbe fra l'altro il pregio di ampliare il novero dei diritti fondamentali riconosciuti dalla Costituzione ed, al contempo, di sottrarre la materia ad abusi o manipolazioni agevolate dalla mancanza di un'adeguata copertura costituzionale.⁵²⁹

D'altro canto occorre soffermarsi sul fatto che, se l'anarchia connaturata alla comunicazione telematica è alla base dei pregevoli aspetti posti in rilievo, non si può

⁵²⁸ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit.*, pp. 797 ss.; P. Costanzo, *Aspetti problematici del regime giuspubblicistico di Internet*, in *Problemi dell'informazione*, 1996, pp. 193 ss.

⁵²⁹ La proposta (depositata in Senato il 6 dicembre 2010 e contenuta nel disegno di legge costituzionale 2485) prevede l'inserimento del seguente art. 21-bis dopo l'art. 21 della Costituzione: "Tutti hanno eguale diritto di accedere alla Rete Internet, in condizione di parità, con modalità tecnologicamente adeguate e che rimuovano ogni ostacolo di ordine economico e sociale. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire le violazioni di cui al Titolo I parte I."

trascurare che, paralleli, scorrono anche “effetti invisibili” che sfuggono ad una percezione diretta e, quindi, non sono regolabili da norme giuridiche.

E, tuttavia, incidono anch’essi sull’evoluzione della società civile.⁵³⁰

2.2.4. L’informazione come diffusione della cultura e come partecipazione alla vita democratica del Paese

L’informazione è un tramite anche per la conoscenza e per l’accrescimento della cultura.⁵³¹ Il bisogno di conoscere e l’esigenza di ampliare continuamente i propri orizzonti sono caratteristiche connaturate all’essere umano che, fin dall’antichità, ha sempre condotto il pensiero orientandolo oltre il limite del già noto.

Ed il patrimonio del “conosciuto” si è sempre integrato con la ricchezza del “conoscibile” anche grazie, appunto, alla possibilità di sapere –e, quindi, di condividere, di confutare, di ampliare– le tesi o le conclusioni di chi aveva lasciato orme indelebili sul cammino avvincente ed accidentato della conoscenza.

Una scoperta scientifica, un’opera d’arte, un approfondimento, una spiegazione non potrebbero mai conseguire uno scopo sociale, se non fossero accompagnati dalla loro diffusione e rimarrebbero beneficio di quei pochi –alle volte pochissimi– privilegiati, capaci di attingere altrimenti ai medesimi orizzonti conoscitivi.⁵³²

La libertà di pensiero scientifico e la libertà politica si esprimono attraverso la ricerca del “vero”, che avviene “in una forma dialettica da cui è inseparabile la libera manifestazione del pensiero”.⁵³³

Anche per questi motivi, infatti, la Corte costituzionale⁵³⁴ ha indicato, tra le finalità perseguite dal servizio pubblico radiotelevisivo, il dovere di promuovere lo

⁵³⁰ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit.*, pp. 807-808.

⁵³¹ V. Zeno-Zencovich, *La libertà cit.*, pp. 144-145.

⁵³² A. Lojodice, *Informazione cit.*, p. 491.

⁵³³ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 4 ss.

⁵³⁴ Corte cost. sentt. n. 826/1988 e n. 284/2002.

sviluppo della cultura ex art. 9 Cost., in quanto preconditione del sistema democratico.⁵³⁵

In questo ambito si colloca anche la libertà di satira, quale indice significativo del grado di democrazia “reale” di un Paese, poiché rappresenta una “espressione culturale ed artistica di censura dei modi di esercizio del potere”.⁵³⁶

La satira, infatti, ha origini “colte ed erudite” e, come manifestazione d’arte figurativa, dottrina e giurisprudenza sono concordi nell’individuare il fondamento costituzionale nel combinato disposto degli artt. 9, 21, e 33 Cost. Peraltro, le caratteristiche di irrisione critica e sarcastica che vi sono insite rendono arduo determinare esattamente i confini dell’esimente e quindi di liceità, rispetto all’eventuale lesione dell’altrui reputazione.⁵³⁷

Dottrina e giurisprudenza concordano nel ritenere che la funzione scriminante della satira è condizionata dal rispetto dei limiti della notorietà, della pertinenza, della continenza ed, infine, dalla presenza dell’*animus iocandi*.⁵³⁸

La libertà nell’insegnamento, come autonomia didattica, è una forma di libertà di espressione⁵³⁹ e si ricollega alle libertà nell’arte e nel sistema della ricerca scientifica garantite dall’art. 33 Cost.⁵⁴⁰ che, testualmente, non pone neanche il limite del buon costume previsto invece dal sesto comma dell’art. 21.⁵⁴¹

Invero, la ricerca produce vantaggi per l’intera società e questo, talora, può implicare il supporto della “mano pubblica”.⁵⁴²

Di qui, come si è già evidenziato, le manifestazioni della scienza e dell’arte sono considerate di rilievo “privilegiato”, per il valore aggiunto che sono in grado di

⁵³⁵ In proposito, cfr. L. Carlassare, *Cultura e televisione: i principi costituzionali*, in *Dir. inf. informat.*, 1994, pp. 7 ss.; A. Pace, *La televisione pubblica in Italia*, in *Foro it.*, 1995, V, pp. 260 ss.

⁵³⁶ Cass., V sez. pen., sent. n. 13563/1998.

⁵³⁷ G. Corasaniti, *Libertà di sorriso*, in *Dir. inf. informat.*, 1989, 536 ss.

⁵³⁸ Recentemente, Cass., III sez. civ., sentt. n. 23314/2007 e n. 10656/2008. In tema, ampiamente ed in senso critico, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 265 ss.

⁵³⁹ A. Saccomanno, *Autonomia universitaria e Costituzione*, Torino, 1989, pp. 9 ss. e 87 ss.

⁵⁴⁰ F. Merloni, *Autonomie e libertà nel sistema della ricerca scientifica*, Milano, 1990, pp. 355 ss.

⁵⁴¹ P. Barile, *Diritti dell’uomo cit.*, pp. 230-231.

⁵⁴² A. Cerri, *Diritto e scienza: indifferenza, interferenza, protezione, promozione, limitazione*, in *Studi parl. e di pol. cost.*, 2003, pp. 15-16.

offrire alla libertà di manifestazione del pensiero, intesa nel suo significato generale.⁵⁴³

Inoltre, la Corte costituzionale ha precisato che, anche in ambito medico, è fondamentale garantire il “pluralismo scientifico” e la libertà di scelta del paziente,⁵⁴⁴ i quali a loro volta risiedono anche nella molteplicità dell’informazione e nel confronto che ne scaturisce.⁵⁴⁵

Per altri versi, la normativa vigente riconduce la validità di numerosi contratti alla prestazione di un “consenso informato”⁵⁴⁶ il che, a sua volta, rinvia alla funzione preminente svolta dall’informazione nei diversi rami dell’ordinamento giuridico e, prima ancora, in ambito individuale e sociale.⁵⁴⁷

Inoltre, l’informazione è un presupposto imprescindibile anche per la partecipazione attiva dei cittadini alla vita democratica del Paese, in attuazione degli artt. 1 e 3 Cost. Si pensi, inoltre, al diritto di accesso agli uffici pubblici e alle cariche elettive garantito a tutti i cittadini, in condizioni di eguaglianza, previsto dal primo comma dell’art. 51 Cost.

In tal senso, la libertà di esprimere le proprie idee diviene libertà politica e il diritto di diffondere e di acquisire le notizie rappresenta la condizione necessaria perché si realizzi una corrispondenza effettiva tra ciò che ciascun cittadino sa e ciò che liberamente decide di volere e di scegliere. Il ruolo significativo svolto dall’informazione trova la sua conferma anche nella legislazione sulla *par condicio*

⁵⁴³ S. Fois, *Principi costituzionali cit.*, pp. 88 ss. A proposito della libertà di critica scientifica, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 198 ss. Sulla libertà di critica artistica, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 211 ss. e 255 ss. Per alcune differenze peculiari tra informazione, istruzione e ricerca scientifica, A. Lojodice, *Contributo cit.*, pp. 413 ss.

⁵⁴⁴ Corte cost., sent. n. 353/2003.

⁵⁴⁵ In tema, Corte cost., sentt. n. 253/2006 e n. 65/2007. Per l’informazione e la cultura come mezzi di integrazione, Corte cost., sentt. n. 300/2005 e n. 156/2006. Per il rapporto tra informazione e cultura, anche Corte cost., sentt. n. 59/1960, nn. 1 e 81/1963, n. 68/1965, n. 11/1968, n. 225/1974, n. 163/1982, n. 206/1985, n. 179/1987, n. 241/1990 e n. 29/1996. Sul diritto di satira, Corte cost., sent. n. 364/2001 e ord. n. 358/2003. Sulla diffusione tra i giovani della “cultura informatica” e sull’accesso ai mezzi informatici come “diritto sociale”, Corte cost., sentt. n. 307/2004 e n. 151/2005. A proposito del diritto di satira nella giurisprudenza della Corte di Cassazione, fra le molte, Cass., V sez. pen., sent. 18 gennaio 1991; Cass., V sez. pen., sent. n. 15595/2004; Cass., V sez. pen., sent. n. 9592/2006).

⁵⁴⁶ A. Di Majo, *La responsabilità contrattuale*, Torino, 1997, pp. 158 ss.

⁵⁴⁷ Si pensi, ad esempio, alla necessità di un consenso libero e consapevole (che, dunque, presuppone un’adeguata informazione), quale elemento essenziale nel campo delle prestazioni sanitarie o nell’istituto del matrimonio.

(l. n. 28/2000) e nella legislazione sull'accesso ai documenti della Pubblica Amministrazione (l. n. 241/1990).

L'esigenza, infatti, di garantire una pari divulgazione di tutti i messaggi politici durante il periodo elettorale, non diversamente da quanto previsto per la diffusione dei messaggi referendari, presuppone una proporzionalità diretta tra la libertà del voto che si esprime e l'informazione ricevuta, nel *quantum* e nel *quomodo*.⁵⁴⁸

Analogamente, la maggiore e più semplice accessibilità agli atti della P.A. è prevista a garanzia del cittadino che, correttamente informato sull'attività amministrativa, è posto nella condizione di parteciparvi e controllarne l'operato a tutela della propria posizione giuridica.⁵⁴⁹

Più che un diritto di libertà, l'informazione amministrativa assume il significato di un "dovere di civiltà" correlato a quella che è stata definita "cittadinanza amministrativa".⁵⁵⁰

In tal modo, si attuano anche i principi di buon andamento e di imparzialità della amministrazione *ex art. 97 Cost.* e si persegue quell'obiettivo di "trasparenza" (art. 22, l. n. 241/1990) per la cui attuazione in ambito pubblico, come ha espressivamente osservato Esposito, "le mura degli uffici dovrebbero essere di vetro".⁵⁵¹

Peraltro, occorre tener presente che una cosa è la "comunicazione politica", ovvero "la diffusione sui mezzi radiotelevisivi di programmi contenenti opinioni e valutazioni politiche" (art. 2, comma 2, l. n. 28/2000), che comprende anche la "comunicazione referendaria"; altra cosa è la "comunicazione istituzionale", ovvero l'attività di informazione e comunicazione svolta dalle Pubbliche Amministrazioni (l. n. 150/2000), che rinvia al diritto di accesso del cittadino agli atti della P.A.⁵⁵²

⁵⁴⁸ A. Vignudelli, *La comunicazione cit.*, pp. 152 ss.

⁵⁴⁹ Così, C.d.S., IV, sent. n. 7412/2004.

⁵⁵⁰ F. Manganaro, A. R. Tassone (a cura di), *I nuovi diritti di cittadinanza*, Torino, 2005, pp. 103 ss.

⁵⁵¹ C. Esposito, *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, 1954, p. 257.

⁵⁵² Nell'ambito della parità di accesso ai mezzi di informazione, la l. n. 28/2000 disciplina unitariamente le campagne elettorali e referendarie (nel settore radiotelevisivo, art. 7, secondo comma, lett. c) del d. lgs. n. 177/2005; di recente, provvedimento 28/02/2008 della Commissione parlamentare di vigilanza).

È appena il caso di sottolineare che la Corte costituzionale⁵⁵³ ha stabilito che, nonostante le caratteristiche particolari della materia referendaria rispetto a quella elettorale, alcuni profili comuni valgono a giustificare che il Legislatore, discrezionalmente, preveda una disciplina identica.

Tuttavia, non mancano perplessità nel merito della loro assimilazione, dal momento che le finalità ed i presupposti sono sostanzialmente diversi. Inoltre, in riferimento alla distinzione operata dalla Corte tra “propaganda” e “pubblicità”, è stato osservato che la ridotta porzione pubblicitaria prevista in campagna referendaria non è sufficiente a garantire un’adeguata comprensione della portata del *referendum* da parte dell’elettorato.

Ci si interroga, sostanzialmente, se è corretto che il destinatario della legislazione sulla *par condicio* sia il soggetto politico o non debba piuttosto essere “il processo di formazione dell’opinione dell’elettore”.⁵⁵⁴

A differenza di altri campi nei quali, come si è visto, la pretesa all’informazione incontra una difficile realizzazione, nel settore dell’attività amministrativa il Legislatore ha previsto obblighi specifici e puntuali per l’autorità pubblica, a garanzia dell’informazione del cittadino. In tal caso, infatti, non vi sono ostacoli di tipo costituzionale, in quanto il citato art. 97 Cost. esige per la sua attuazione che il diritto del cittadino ad essere informato non incontri limiti, pressoché, di alcun tipo.

Inoltre, l’avvento della comunicazione telematica ha prodotto un fenomeno di progressiva informatizzazione della P. A. volta a trasferire, anche nell’ambito del diritto di accesso, le caratteristiche di ampiezza e rapidità che derivano da tale innovazione tecnologica, con evidenti ricadute positive anche sul piano della trasparenza.⁵⁵⁵

⁵⁵³ Nella sentenza n. 161/1995.

⁵⁵⁴ In tal senso, F. Modugno (a cura di), *Par condicio e Costituzione*, Milano, 1997, pp. 309 ss. In tema, anche O. Grandinetti, *op. cit.*, pp. 1315 ss. Su elezioni politiche e *referendum*, cfr. Corte cost., sentt. n. 48/1964, n. 344/1993, n. 49/1998, n. 502/2000 e n. 155/2002; ord. nn. 118 e 226/1995, n. 195/2003 e n. 384/2004.

⁵⁵⁵ In tema di trasparenza giuridica, V. Frosini, *Il diritto cit.*, pp. 266 ss. Sul richiamo alla “telematica” rispetto al principio di buon andamento, Corte cost., sentt. n. 217/1993, nn. 179 e 376/2002, n. 302/2003, n. 31/2005 e n. 240/2007; in tema di banche dati telematiche nella P. A., Corte cost., sent. n. 384/2005. Riferimenti normativi: fra gli altri, d.P.R. n. 513/1997 e d. lgs. n. 82/2005, “Codice dell’amministrazione digitale”.

2.2.5. I limiti: riservatezza, segreto, buon costume

Il diritto di informazione, come si è visto, ha un significato rilevante per l'individuo in quanto tale ed, al contempo, per un corpo sociale regolato dai principi democratici. Ma un sistema, proprio in quanto democratico, non può non tutelare altri diritti costituzionalmente garantiti e parimenti indispensabili alla difesa della dignità umana.

Anche per l'ovvia constatazione che la dignità umana è un sentire profondo che, se violato, produce un sentimento intenso ma indipendente dal tipo di causa che lo ha determinato.

In tal senso il diritto alla riservatezza e all'identità personale, intesi come diritto all'integrità psichica e morale o, meglio, come "costellazione di diritti"⁵⁵⁶ appartenenti alla sfera privata dell'individuo, diventano un valore complementare ed incompatibile con il diritto di informare del quale costituiscono, come si è detto, un "poliedrico" limite di liceità.⁵⁵⁷

In proposito, Rodotà ha osservato che la *privacy* consiste nel "diritto di scrivere con parole nostre la nostra storia".⁵⁵⁸

Il fondamento costituzionale di tale diritto –che non è previsto espressamente⁵⁵⁹– è rinvenibile anzitutto nell'art. 2 Cost. (Corte cost., sent. n. 38/1973), negli artt. 3, comma secondo, 13, 14, 15 Cost. e nello stesso art. 21 che, come si è visto, comprende la libertà di "non" manifestare il proprio pensiero.

I citati riferimenti costituzionali (artt. 2, 3, secondo comma, 13, 14, 15, 21 Cost.) concernono il pieno sviluppo della persona umana, l'inviolabilità della libertà

In generale, sul diritto di accesso agli atti amministrativi, V. Cerulli Irelli (a cura di), *La disciplina generale dell'azione amministrativa*, Napoli, 2006, pp. 409 ss.; Corte cost., sent. n. 460/2000. Nella giurisprudenza amministrativa, fra le molte, C.d.S., VI, sent. n. 1303/2002. Legislazione di riferimento: l. n. 241/1990, l. n. 150/2000, l. nn. 15 e 80/2005, come integrate dal d. lgs. n. 196/2003 sulla protezione dei dati personali. In materia ambientale, d. lgs. n. 195/2005 – attuativo della direttiva 2003/4/CE– e Corte cost., sent. n. 399/2006; in dottrina, F. Manganaro, A. R. Tassone, *op. cit.*, pp. 170 ss.

⁵⁵⁶ F. Modugno, *I "nuovi diritti" cit.*, pp. 20 ss.; A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), III) Diritto costituzionale*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XXVII, Roma, 1995, pp. 3 ss.

⁵⁵⁷ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 128 ss.

⁵⁵⁸ S. Rodotà, *Conclusioni: quali regole per la nuova privacy?* in *Società dell'informazione, tutela della riservatezza*, Milano, 1998, p. 161.

⁵⁵⁹ M. Luciani, *op. cit.*, pp. 622-623.

personale e del domicilio ed, infine, la segretezza delle comunicazioni private. È stato osservato che la *privacy* non equivale necessariamente ad un “isolamento” dell’individuo, ma al contrario ne consente il pieno inserimento in tutti i contesti sociali. Così posta la questione, diviene un “elemento costitutivo della cittadinanza”.⁵⁶⁰

Quando sussiste un’idoneità lesiva nella divulgazione di dati personali e non è rinvenibile la scriminante del diritto di cronaca,⁵⁶¹ la violazione della *privacy* può assumere sfumature diverse, che vanno dalla lesione della riservatezza⁵⁶² alla lesione dell’identità personale, dell’onore,⁵⁶³ della reputazione,⁵⁶⁴ dell’immagine.⁵⁶⁵ Propriamente, quando emerge il diritto all’identità personale, che riguarda persone “pubbliche”, significa che si esula dal campo della riservatezza che, al contrario, presuppone una dimensione “privata”.

Consegue che mentre la prima tende al “ripristino della verità”, la seconda richiede una “esclusione della conoscenza”.

Di qui, il diritto all’onore può sovrapporsi sia all’una che all’altra: rinvia all’identità personale quando deriva dalla diffusione di notizie non vere ed, in tal caso, è estensibile al diritto alla reputazione intesa come immagine “sociale”; rimanda, invece, alla riservatezza quando le informazioni divulgate –e disonorevoli– attengono alla sfera privata.⁵⁶⁶

D’altro canto nell’*Otello* Shakespeare, attraverso le parole di Cassio, definisce l’onore ciò che di immortale è presente nell’uomo: “Reputazione! Reputazione! Reputazione! ... la mia parte immortale” (*Atto secondo-Scena terza*).

Quando la propalazione di notizie lesive giunge ad offendere la dignità della persona, può integrare anche gli estremi dell’illecito penale. In proposito, come si è detto, ai fini dell’esenzione dal risarcimento del danno per il reato di diffamazione a mezzo stampa, la Cassazione (con sent., III sez. civ., n. 23366/2004) ha stabilito la necessità che alla verità dei fatti il giornalista aggiunga una forma espositiva che non

⁵⁶⁰ S. Rodotà, *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997, p. 591.

⁵⁶¹ Cass., III sez. civ., sent. n. 7607/2006.

⁵⁶² Corte cost., sent. n. 1038/1988.

⁵⁶³ Corte cost., sent. n. 86/1974.

⁵⁶⁴ Corte cost., sent. n. 133/1974.

⁵⁶⁵ Corte cost., sent. n. 122/1970. In dottrina, ampiamente, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 24 ss.

⁵⁶⁶ A. Cerri, *Identità personale*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XV, Roma, 1995, pp. 3-4.

leda il decoro e la dignità della persona, attraverso “accostamenti suggestionanti” e “toni sproporzionatamente sdegnati”.⁵⁶⁷

Nell’ambito della giurisprudenza costituzionale, prima che il segreto giornalistico fosse annoverato fra quelli opponibili in sede processuale, già si poneva un problema di composizione fra diritto di informazione e diritto alla riservatezza.⁵⁶⁸

Poiché la garanzia posta a tutela della libertà di manifestazione del pensiero esclude interventi legislativi, se non nei limiti di quanto tassativamente previsto, ne deriva, fra l’altro, l’esclusione del sequestro degli stampati per motivi civilistici.⁵⁶⁹ Inoltre, la lesione del diritto all’identità personale può essere riparata mediante la pubblicazione della rettifica richiesta dall’interessato, ex art. 8 della l. n. 47/1948 (attualmente divenuto art. 42 della l. n. 416/1981).⁵⁷⁰

Infine, è da rilevare che la citata sent. Cass., III, n. 23366/2004 modifica il pregresso orientamento sulla responsabilità del giornalista per la pubblicazione di un’intervista ritenuta diffamatoria. In precedenza, infatti, le SS. UU. penali⁵⁷¹

⁵⁶⁷ Analogamente, Cass., V sez. pen., sent. n. 6925/2001.

⁵⁶⁸ Corte cost., sent. n. 1/1981. Per il rapporto fra trattamento dei dati personali e giornalismo, cfr. R. Pardolesi (a cura di), *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, II, Milano, 2003, pp. 337 ss.

⁵⁶⁹ Così, Corte cost., sentt. n. 122/1970 e n. 60/1976. In tema di responsabilità civile del giornalista, G. Pugliese, *Diritto di cronaca cit.*, pp. 136 ss. Per il rapporto fra divulgazione e *privacy*, anche Corte cost., sent. n. 139/1990. In tema di bilanciamento tra informazione e tutela dell’onore, Corte cost., sentt. n. 175/1971 e n. 381/1992. Per il foro competente nella diffamazione a mezzo stampa o radiotelevisione, Corte cost., sent. n. 42/1996. Per gli obblighi di informazione e di riservatezza in ambito sanitario, Corte cost., sentt. nn. 26 e 37/1991. Per la relazione fra trasparenza amministrativa, informazione dei cittadini e riservatezza, Corte cost., sent. n. 32/2005. Per la gestione di informazioni su persone fisiche o giuridiche e la tutela dei dati personali, Corte cost., sent. n. 271/2005.

Nell’ambito della sindacabilità di dichiarazioni diffamatorie diffuse da un membro del Parlamento, fra le molte, Corte cost., sentt. n. 443/1993, n. 265/1997, nn. 35 e 417/1999, n. 364/2001, n. 331/2006, nn. 65 e 195/2007 e nn. 28, 97 e 134/2008. In tema di immunità e riservatezza nella giurisdizione della Corte dei conti, Corte cost., sent. n. 46/2008. Sull’oltraggio al magistrato in udienza (art. 343 c.p.), Corte cost., sent. n. 380/1999; in proposito, la Cass., V sez. pen., con sent. n. 34432/2007 ha stabilito che le critiche all’operato della magistratura, anche se rese con frasi “eccessive e/o suggestive” giovano comunque alla democrazia; in dottrina, A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 68 ss.

In generale sulla *privacy*, Corte cost., sent. n. 366/1991 e sulla riservatezza, *ex multis*, Corte cost., sentt. n. 63/1994, n. 13/1996, n. 425/2005, n. 372/2006 e n. 149/2008; peraltro, l’esigenza di bilanciarne la tutela con la salvaguardia di altri interessi costituzionalmente rilevanti è ribadita in Corte cost., sent. n. 165/2008. Per la tutela della riservatezza nell’accesso agli atti della P.A., C.d.S., Ad. Pl., sent. n. 5/1997; C.d.S., VI, sent. n. 1896/2005; C.d.S., VI, sent. n. 3418/2006; C.d.S., V, sent. n. 2511/2008; per il rapporto informazione-riservatezza, C.d.S., VI, sent. n. 421/2008.

⁵⁷⁰ Recentemente, Cass., III sez. civ., sent. n. 10690/2008.

⁵⁷¹ Sent. n. 37140/2001.

avevano affermato che il giornalista che riportava dichiarazioni diffamatorie era esente da responsabilità, se tali dichiarazioni erano state riportate fedelmente. In Cass., V sez. pen., sent. n. 14062/2008 è specificato che la notizia di cronaca deve essere completa, oltre che veritiera, se ciò è necessario alla tutela della reputazione.⁵⁷²

Nell'ambito della telematica, benché non manchino fenomeni di comunicazioni indesiderate (si pensi allo *spamming*), la lesione al diritto di essere liberi da indebite intrusioni sembra stemperato dalla natura del mezzo che, come si è visto, implica una partecipazione attiva del soggetto interessato.⁵⁷³

Diversamente, la questione si complica nei casi in cui *internet* diviene un tramite per divulgare notizie non vere⁵⁷⁴ o, comunque, dannose per l'identità personale, l'onore o la reputazione. Come si è detto, la capacità diffusiva –anche “oltre oceano”– del mezzo imporrebbe l'adozione di adeguate misure sovranazionali, fermo restando che gli illeciti commessi per via telematica lasciano “segni visibili”, che sembrano garantire una tutela effettiva anche in tali casi.⁵⁷⁵

Peraltro, l'immissione di notizie o immagini in rete “integra l'ipotesi di offerta delle stesse *in incertam personam* e dunque implica la fruibilità da parte di un numero solitamente elevato ma difficilmente accertabile di utenti”. Di qui, il reato di diffamazione via *web* si consuma nel momento stesso in cui si realizza l'immissione dei contenuti lesivi.⁵⁷⁶

Occorre considerare che la difficoltà maggiore consiste nel bilanciamento di interessi contrastanti che, a fronte di una doverosa intangibilità della libertà interiore, pone come prioritario il diritto della collettività di essere informata e ciò, a maggior ragione, alla luce dei nuovi mezzi offerti dalle moderne tecnologie.⁵⁷⁷

Inoltre, è stato osservato che l'introduzione del mezzo telematico, lungi dall'essere un problema di natura “catastrofica” rispetto alla tutela dei dati personali,

⁵⁷² Sul dolo generico, Cass., V sez. pen., sent. n. 46299/2008. In tema di diffamazione a mezzo fax, Cass., V sez. pen., sent. n. 8639/2008.

⁵⁷³ A. Cerri, *Telematica cit.*, p. 4.

⁵⁷⁴ V. Frosini, *Informatica, diritto e società*, Milano, 1992, pp. 175 ss.

⁵⁷⁵ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit.*, p. 796.

⁵⁷⁶ Così, Cass., V sez. pen., sent. n. 25875/2006; in tema, anche Cass., V sez. pen., sent. n. 16262/2008.

⁵⁷⁷ G. Mirabelli, *Le posizioni soggettive nell'elaborazione elettronica dei dati personali*, in *Dir. inf. informat.*, 1993, pp. 318 ss.

ha il pregio di indurre l'Italia ad un allineamento normativo con altri Paesi europei, che dispongono di una legislazione sulla *privacy* più organica e dettagliata.⁵⁷⁸

È altresì da evidenziare che l'aumentato uso delle tecnologie elettroniche ha prodotto, da un lato, una maggiore consapevolezza collettiva dei rischi sulla riservatezza e, dall'altro lato, la necessità di ampliare il controllo sui gestori delle informazioni.⁵⁷⁹

Per quanto concerne i riferimenti normativi, la disciplina a tutela della *privacy* è contenuta essenzialmente nel d. lgs. n. 196/2003 (Codice in materia di protezione dei dati personali, attuativo delle direttive 95/46/CE e 2002/58/CE). Al rapporto tra *privacy* e giornalismo, espressione letteraria ed artistica, è dedicato l'intero Titolo XII della Parte II del Codice.⁵⁸⁰

L'art. 136 delimita l'ambito oggettivo della deroga a favore della informazione, includendovi l'attività svolta dai giornalisti professionisti, dai pubblicisti, dai praticanti e rafforzando la garanzia a favore della espressione artistica. L'art. 137 conferma il limite del diritto di cronaca al principio dell'interesse pubblico alla notizia. Gli artt. 138 e 139 si richiamano al segreto professionale e all'applicazione del codice deontologico.

In ambito telematico, l'art. 133 dispone una garanzia in via generale nel trattamento dei dati personali che, nel settore radiotelevisivo, è prevista dall'art. 4, terzo comma, del d. lgs. n. 177/2005.

⁵⁷⁸ G. Alpa, *Pregiudizi e falsi problemi per una disciplina della banche dati*, in AA. VV., "Banche di dati" e diritti della persona, Padova, 1985, p. 116.

⁵⁷⁹ S. Rodotà, *Progresso tecnico e problemi istituzionali nella gestione delle informazioni*, in AA. VV. (a cura di N. Matteucci), *Privacy e banche dei dati*, Bologna, 1981, pp. 28 ss.

⁵⁸⁰ La previgente normativa sul trattamento dei dati personali era contenuta nel d. lgs. n. 675/1996 (che recepiva la direttiva 95/46/CE) e, per il trattamento dei dati sensibili da parte dei soggetti pubblici, nel d. lgs. n. 135/1999.

L'art. 25 di tale d. lgs. n. 675/1996 conteneva previsioni alquanto restrittive per l'attività giornalistica che, successivamente, erano state modificate dai d. lgs. n. 123/1997 e n. 171/1998. Il primo di tali decreti aveva introdotto il comma 4 *bis* all'art. 25, così da estendere l'accesso e l'utilizzo dei dati anche ai giornalisti non professionisti e garantire il concreto esercizio del diritto di cronaca e di ricerca. Il secondo aveva ulteriormente superato gli ostacoli ad un effettivo esercizio dell'attività di informazione, anche a tutela del diritto ad essere informati, garantendo comunque la divulgazione di vicende "pubbliche", senza la necessità di un consenso da parte dell'interessato (U. De Siervo, *Diritto all'informazione e tutela dei dati personali*, in *Foro it.*, 1999, V, pp. 67 ss.).

Peraltro, a proposito della conservazione dei dati di "traffico telematico", la l. n. 155/2005 ha in parte modificato l'art. 133 del d. lgs. n. 196/2003.

Attualmente, è in discussione alle Camere un progetto di legge –in tema, fra l'altro, di intercettazioni telematiche– che, se approvato, consentirebbe a chiunque ritenesse lesa la propria immagine di pretendere la rimozione dei dati dal relativo sito *web*, a prescindere dalla verifica concreta del requisito di verità e dall'accertamento delle fonti (ddl n. 1611, art. 1, comma 29, lett. c)).

Per quanto concerne l'accesso ai documenti amministrativi, la disciplina è contenuta negli artt. da 7 a 10 del Codice.⁵⁸¹

Dalla normativa vigente sinora analizzata, sembra emergere una impostazione del rapporto tra informazione e *privacy* che, da un lato, rafforza il ruolo di responsabilità del giornalista nell'individuare il confine tra riservatezza, identità personale e cronaca e, dall'altro lato, non verte più solo sulla finalità di informare il pubblico, ma si estende a garantire qualunque forma di espressione del pensiero, compresa la creatività artistica.⁵⁸²

⁵⁸¹ A tale normativa, ovviamente, si aggiunge la disciplina prevista dai codici. In particolare, per quanto riguarda la stampa, l'art. 10 c.c. prevede l'ipotesi dell'abuso dell'immagine altrui, a seguito di pubblicazione illegittima o di pregiudizio al decoro o alla reputazione della persona. Il reato di diffamazione a mezzo stampa è specificatamente previsto dagli artt. 595, terzo comma, 596 *bis* c.p. e dall'art. 13 della l. n. 47/1948. L'art. 42 della l. n. 416/1981 disciplina il diritto di rettifica.

Gli artt. 57, 57 *bis* e 58 c.p. individuano le responsabilità penali dell'autore della pubblicazione, del direttore, del responsabile e dell'editore dello stampato. L'art. 565 c.p. prevede il reato di offesa alla morale familiare, per mezzo di giornali, scritti, disegni o pubblicità e gli artt. 11 e 12 della l. n. 47/1948 dispongono sulla responsabilità civile e sulla riparazione pecuniaria scaturenti da tale reato.

In relazione all'attività radiotelevisiva, ferma restando una generale applicabilità della normativa dettata per la stampa, l'art. 615 *bis* c.p. sanziona l'interferenza illecita nella vita privata, attuata mediante riprese audiovisive e l'art. 30, quarto comma, della l. n. 223/1990 punisce il reato di diffamazione commesso con il mezzo radiotelevisivo. L'art. 10 di tale ultima legge disciplina il diritto di rettifica, ribadito dall'art. 32 del d. lgs. n. 177/2005.

L'accesso abusivo in ambito informatico o telematico è regolato dagli artt. 615 *ter*, 615 *quater* e 615 *quinquies* c.p. Peraltro, l'art. 4, primo comma, lett. b), del d. lgs. n. 259/2003 (Codice delle comunicazioni elettroniche) garantisce la "segretezza delle comunicazioni, anche attraverso il mantenimento dell'integrità e della sicurezza delle reti di comunicazione elettronica". Non essendovi una norma specifica che prevede il diritto di rettifica per la divulgazione telematica, si applica la disciplina vigente per il giornalismo a mezzo stampa o radiotelevisivo, in virtù della equiparazione prevista in via generale dall'art. 1 della l. n. 62/2001. Inoltre, la l. n. 48/2008 disciplina le modalità di repressione della criminalità informatica.

Infine, a tale normativa si aggiunge l'attività di accertamento e di controllo svolta dal Garante per la protezione dei dati personali, istituito dall'art. 30 del citato d. lgs. n. 675/1996.

⁵⁸² G. Votano, *L'attività giornalistica*, in AA. VV. (a cura di F. Cardarelli, S. Sica, V. Zencovich), *Il codice dei dati personali. Temi e problemi*, Milano, 2004, pp. 511 ss.

In ogni caso, già gli artt. 1 e 2 del r. d. lgs. n. 561/1946 (corrispondenti al terzo, quarto e sesto comma dell'art. 21 Cost.) prevedevano il sequestro di pubblicazioni o stampati che violavano le norme penali o erano contrari al buon costume. Tali previsioni, tuttora vigenti, sono estensibili a tutti gli illeciti contemplati, a prescindere dal mezzo di diffusione con cui sono stati commessi.⁵⁸³ Infine, è da evidenziare che il sequestro presuppone che il reato sia già consumato e ha lo scopo, quindi, di impedire un'ulteriore diffusione.⁵⁸⁴

Alla tutela dei diritti della personalità concorre anche il segreto istruttorio, che ha la funzione di garantire l'imparzialità e la serenità degli organi giudicanti ed, al contempo, di impedire che notizie non ancora accertate –o incomplete– siano diffuse arrecando un pregiudizio.⁵⁸⁵ Pregiudizio che risulterebbe privo, potenzialmente, dei fondamenti richiesti per l'esercizio del diritto di cronaca: la verità dei fatti, la pertinenza e la continenza.

Consegue che la c.d. “cronaca giudiziaria”⁵⁸⁶ si trova, anche in tale ipotesi –e *a fortiori* in tale ipotesi, dal momento che l'ambito processuale è per eccellenza il luogo di rivelazioni anche profondamente riservate o “disdicevoli”–, a dover comporre il conflitto tra pubblico interesse (si pensi alle sentenze della Cassazione che contengono dichiarazioni di principio) e rispetto per la vita privata delle parti.

È di tutta evidenza l'estrema delicatezza della questione se peraltro si considera che talvolta, come è stato riportato, “più è vera la notizia, più essa è dannosa”⁵⁸⁷ e che il bilanciamento di interessi contrapposti non può non tenere conto della funzione svolta dalla libertà di stampa.⁵⁸⁸

La Costituzione non “impone” il segreto, bensì lo “legittima”, “lasciando al titolare dell'interesse (lo Stato o il privato) la scelta sulla sua esistenza ed estensione”.⁵⁸⁹

⁵⁸³ Sulla stampa, cfr. P. Barile, *Diritti dell'uomo cit.*, pp. 240 ss.

⁵⁸⁴ A. Cerri, *Istituzioni cit.*, pp. 489-490.

⁵⁸⁵ Corte cost., sent. n. 18/1981.

⁵⁸⁶ A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 90 ss.

⁵⁸⁷ V. Zeno-Zencovich, *Lesione della riservatezza attraverso la pubblicazione di atti di un procedimento civile*, in *Dir. inf. e informat.*, 1990, p. 546.

⁵⁸⁸ Corte cost., sent. n. 59/1995.

⁵⁸⁹ A. Lojodice, *Informazione cit.*, p. 486.

Nell'ipotesi di pubblicizzazione di eventi commessi da persone sottoposte ad un procedimento (civile o penale), ciò che viene in rilievo solitamente è la lesione dell'immagine, che rinvia al diritto dell'individuo a non esporre in pubblico le "sembranze" personali e a non subire la "visualizzazione" delle proprie vicende.⁵⁹⁰

La Corte costituzionale, fin dalle prime pronunce in materia, ha sempre sottolineato la concorrenza del diritto di cronaca –che in quanto espressione della libertà di stampa è tutelato dall'art. 21 Cost.– con altri diritti costituzionalmente garantiti e la conseguente necessità di stabilire i rispettivi confini, senza sacrificarne l'effettività.⁵⁹¹

Peraltro, l'esercizio legittimo del diritto di cronaca è riconosciuto quale esimente anche in caso di pubblicazione parziale degli atti di un procedimento penale⁵⁹² ed esclude l'avventatezza o la temerarietà della querela.⁵⁹³

L'ambito del "segreto", come limite al diritto di informazione, rinvia anche al segreto di Stato, che tuttavia consiste in un limite di natura oggettiva assimilabile, sotto questo profilo, soltanto all'esigenza di buon andamento e di imparzialità dell'attività processuale che costituisce uno –ma non il solo– dei valori tutelati con il segreto istruttorio.⁵⁹⁴

Giova sottolineare che la composizione del diritto di riservatezza con il diritto di informazione, esige una cura particolare a tutela dei minori.⁵⁹⁵ Nell'ambito dei procedimenti penali tale tutela, come specificato anche dalla Corte

⁵⁹⁰ T. Auletta, *Diritto alla riservatezza e "droit à l'oubli"*, in AA. VV., *L'informazione e i diritti della persona*, Napoli 1983, p. 128.

⁵⁹¹ Corte cost., sent. n. 25/1965. In tema, anche Corte cost., sentt. n. 18/1966 e n. 69/1991. Sul segreto nel procedimento tributario, Corte cost., sentt. n. 50/1989 e n. 51/1992.

⁵⁹² Corte cost., citata sent. n. 59/1995. Da un punto di vista normativo, il segreto istruttorio sugli atti del procedimento penale ha il proprio fondamento negli artt. 684 c.p. e 114 c.p.p. (per i limiti legislativi al diritto di cronaca, cfr. A. Bevere, A. Cerri, *op. cit.*, pp. 93 ss.).

⁵⁹³ Corte cost., sent. n. 423/1993. Sul segreto giornalistico, Corte cost., sent. n. 1/1981; anche Trib. Brescia, ord. 4/10/2006, a proposito del divieto di sequestro dell'intero *hard-disk* di un giornalista – non indagato–, a tutela del segreto professionale.

⁵⁹⁴ Per quanto concerne la giurisprudenza costituzionale sul segreto di Stato, cfr. Corte cost., sentt. nn. 86 e 87/1977, n. 410/1998, n. 487/2000, n. 295/2002 e n. 26/2008. Sul conseguente divieto di accesso, Corte cost., sentt. n. 337/1998, n. 460/2000 e n. 32/2005. Per il limite del segreto amministrativo, C.d.S., V, sent. n. 5105/2000; per il rapporto accesso-segreto, C.d.S., IV, sent. n. 266/2008.

⁵⁹⁵ G. Leo, *Diritto di cronaca e riservatezza nelle trasmissioni televisive di "informazione-spettacolo"*, in *Dir. inf. informat.*, 1989, pp. 511 ss.

costituzionale,⁵⁹⁶ nel bilanciamento di valori contrapposti, prevale sul diritto di informazione (art. 114, sesto comma, c.p.p.).⁵⁹⁷

Inoltre, i minori richiedono una tutela rafforzata non soltanto come titolari dei diritti legati alla personalità, ma anche come semplici fruitori del mezzo. Come si è precisato, il messaggio televisivo presenta una notevole “pervasività” a cui si aggiunge, a differenza di *internet*, una condizione “passiva” nella ricezione da parte del destinatario.

In ogni caso, quale che sia il mezzo di comunicazione prescelto, il sistema di tutela posto a difesa del minore, come è stato evidenziato, va integrato con l’obbligo di vigilare spettante ai genitori.⁵⁹⁸

È importante ricordare un provvedimento del Garante per la protezione dei dati personali (dell’11/10/2006), in cui si sottolinea che se le persone coinvolte nella notizia da diffondere sono minori, è indispensabile che il diritto di cronaca sia esercitato nel rispetto di tutte le norme del codice deontologico, anche oltre il principio di essenzialità dell’informazione sancito dal terzo comma del citato art. 137 del Codice.

La normativa a tutela dei minori si ricollega in parte anche al tema del buon costume che, come si è visto, è l’unico limite alla libertà di manifestazione del pensiero previsto espressamente ed in via generale dal sesto comma dell’art. 21 della Costituzione.

⁵⁹⁶ Nella sent. n. 16/1981.

⁵⁹⁷ Per la tutela della riservatezza del minore, fra le molte, Corte cost., sent. n. 529/2002. Nell’ambito della diffusione con il mezzo della stampa, la normativa a tutela dei minori è contenuta nell’ art. 14, della l. n. 47/1948 e nell’art. 1 della l. n. 1591/1960. Nel settore radiotelevisivo, la garanzia è contenuta nell’art. 15, commi 10, 11 e 13, della l. n. 223/1990 e nel d. lgs. n. 177/2005, artt. 3 e 4, comma 1, lett. c) (in via generale) ed art. 34 (in modo specifico).

La l. n. 176/1991 (che recepisce la Convenzione ONU sui diritti dei bambini del 1989) impone un’attivazione collettiva a protezione da interferenze arbitrarie o illegali. Inoltre, un ostacolo alla circolazione di immagini lesive per i minori è rinvenibile anche nel terzo comma dell’art. 600 *ter* c.p., che punisce la divulgazione –anche per via telematica– di materiale pornografico allo scopo, fra l’altro, di adescamento di minorenni. In proposito, vi è un decreto del Ministro delle Comunicazioni (decreto Gentiloni, approvato il 21/01/2007) che prevede l’oscuramento dei siti *internet* sui quali sono commessi tali reati.

A ciò si aggiungono Codici di autoregolamentazione adottati sia nel campo televisivo che nell’ambito di *internet*.

⁵⁹⁸ A. Cerri, *Telematica cit.*, p. 4.

Fermo restando, infatti, che l'oltrepassare i limiti della "decenza", assume un significato particolare per i minori che risultano più esposti ai danni che ne possono derivare, la salvaguardia del "comune senso del pudore" costituisce in ogni caso una garanzia a difesa dell'intera collettività, che potrebbe giustificare –in via eccezionale– una forma di "etero-controllo" sulla libertà di manifestazione del pensiero, ovvero la censura.⁵⁹⁹

È innegabile, tuttavia, che risulta estremamente ardua la corretta individuazione di detti limiti se si considera l'ampiezza e la varietà interpretativa che attiene, ad esempio, alla definizione di concetti quali "comune sentimento" o "manifestazione artistica", su cui incide fortemente la mescolanza di numerose variabili contingenti legate alla società reale e, quindi, in continuo mutamento (in tal senso ed in relazione ai minori, art. 529 c.p.).

In proposito, benché valori quali il "pudore", la "morale" o il "buon costume" siano "diffusi e generalmente compresi", la Corte costituzionale li ha riconosciuti "non suscettibili di una categorica definizione".⁶⁰⁰

Inoltre, poiché la lesione al "comune sentire" non si riduce alla sola sfera sessuale, ma è riferibile in generale alla capacità offensiva di eventi, immagini o semplicemente parole (si pensi al "pudore della parola"), al limite del buon costume è assimilabile anche il limite della violenza.⁶⁰¹

Di qui, la tutela della dignità umana diviene il parametro per censurare anche la diffusione di immagini "atte a turbare il comune sentimento della morale".⁶⁰²

Inoltre, la Corte costituzionale ha sottolineato che una cosa è la "censura", costituzionalmente vietata, che rimanda ad un controllo preventivo sulla stampa svolto autoritativamente da organi dello Stato; altra cosa sono istituti che, pur realizzandosi attraverso un controllo sugli scritti, tuttavia non sono assimilabili alla

⁵⁹⁹ S. Fois, *La libertà cit.*, pp. 123 ss.

⁶⁰⁰ Corte cost., sent. n. 191/1970.

⁶⁰¹ Corte cost., sent. n. 199/1972.

⁶⁰² Così, Corte cost., sent. n. 293/2000; analogamente, la già citata Cass., III sez. civ., sent. n. 7607/2006. In attuazione dell'indicata disposizione costituzionale vi è, in generale, la previsione di cui all'art. 528 c.p. Nell'ambito specifico della stampa, la disciplina è posta dall'art. 15 della l. n. 47/1948; nel settore radiotelevisivo, dall'art. 30, primo comma, della l. n. 223/1990 e dall'art. 4, primo comma, lettere *b*) ed *e*), del d. lgs. n. 177/2005. Tali norme, naturalmente, sono applicabili anche alla diffusione via *internet* (in tal senso, cfr. Cass., III sez. pen., sent. n. 39354/2007).

censura ed anzi hanno lo scopo di impedire lo svolgimento di attività contrarie al buon costume.⁶⁰³

È significativo che, tra le finalità perseguite dal servizio pubblico radiotelevisivo, la Corte ha indicato espressamente anche il rispetto della “dignità umana”, del “buon costume” e del “libero sviluppo psichico e morale dei minori”.⁶⁰⁴ Non di rado, poi, la tutela del buon costume è realizzata insieme alla tutela dell’ordine pubblico⁶⁰⁵ che, peraltro, rappresenta un altro limite oggettivo al diritto di informazione.⁶⁰⁶

La riconduzione al limite del buon costume di attività “violente” si ricollega al divieto di manifestare il proprio pensiero, se questo consiste in una propaganda “sovversiva”,⁶⁰⁷ in manifestazioni “fasciste”⁶⁰⁸ o “razziste”,⁶⁰⁹ oppure se è volto all’incitamento contro le istituzioni.⁶¹⁰

⁶⁰³ Corte cost., sent. n. 159/1970. In tema, anche Corte cost., sentt. nn. 31 e 115/1957, n. 9/1965, n. 120/1968, n. 93/1972, n. 92/1979, n. 1063/1988, n. 368/1992, n. 26/1999 e n. 293/2000.

⁶⁰⁴ Corte cost., sent. n. 112/1993.

⁶⁰⁵ Corte cost., sent. n. 115/1995.

⁶⁰⁶ Sul limite dell’ordine pubblico, fra le molte, Corte cost., sentt. n. 1/1956, n. 120/1957, n. 84/1969, n. 65/1970, n. 199/1972, n. 210/1976, nn. 126 e 138/1985 e n. 519/2000. Peraltro, la Cassazione ha stabilito che la valutazione del comportamento del direttore di riviste pornografiche esula dal campo della “censura” (Cass., sent. n. 15373/2006). In tale ambito, mentre è legittimo il sequestro preventivo di riviste e siti *internet* (Cass., III sez. pen., sent. n. 39354/2007, è illegittima una censura preventiva operata dall’Ordine dei giornalisti (Cass., III sez. civ., sent. n. 13067/2007).

⁶⁰⁷ Corte cost., sent. n. 243/2001; ma non “antinazionale”, Corte cost., sent. n. 87/1966.

⁶⁰⁸ Vietate dalla XII disp. trans. fin.; Corte cost., sent. n. 74/1958.

⁶⁰⁹ A. Pace, M. Manetti, *op. cit.*, pp. 276 ss.

⁶¹⁰ Corte cost., sentt. n. 100/1966, n. 20/1974 e n. 57/1983.

2.3. Cenni alla dimensione europea ed internazionale

La libertà di esprimere le proprie idee è una insopprimibile esigenza umana ed un valore fondamentale, prima ancora che essere un diritto di libertà. Pertanto non è riducibile nello spazio o nel tempo, perché appartiene a tutti quei luoghi e a tutti quei momenti storici nei quali l'uomo ne ha conquistato la tutela, come garanzia della sua dignità.

A livello sovranazionale la protezione della libertà di pensiero comprende tanto il diritto di informare, quanto il diritto ad informarsi e ricevere informazioni. Come si è detto, l'art. 19 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 1948 include nella libertà di opinione e di espressione, la libertà "di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo".

Come si è visto, un riferimento esplicito al significato particolare della libertà di manifestare il proprio pensiero è già presente nella Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino (Parigi, 1789) che, all'art. 11, afferma che "la libera comunicazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi dell'uomo". Ciò non diversamente dalla dottrina italiana che, come si è detto, è concorde nel rinvenire in questa libertà non soltanto un valore *ex se*, ma anche un valore aggiunto in grado di veicolare il pensiero umano verso contenuti di pari valore costituzionale.

Analogamente in Inghilterra, ove già l'art. 9 del *Bill of Rights* (1689) contiene un riferimento alla libertà di parola, stabilendo che "la libertà di parola e di dibattiti o procedura in Parlamento non possono esser poste sotto accusa o in questione in qualsiasi corte o in qualsiasi sede fuori dal Parlamento".

L'art. 10, primo comma, della Convenzione Europea per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali (1950) –resa esecutiva con l. n. 848/1955– riconosce espressamente, accanto alla libertà di opinione, la libertà "di ricevere o di comunicare informazioni o idee".

Inoltre, un'identica previsione al citato art. 19 della Dichiarazione Universale è contenuta nell'art. 19, comma secondo, del Patto internazionale sui diritti civili e politici (adottato nel 1966, reso esecutivo con l. n. 881/1977).

L'art. 11, primo comma, della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea (2000) prevede insieme alla libertà di espressione, “la libertà di ricevere o comunicare informazioni o idee”.⁶¹¹

Peraltro, il desiderio di una progressiva “costituzionalizzazione” dell'Europa dovrebbe condurre a rafforzare l'enucleazione di principi e di obiettivi comuni.

Al di là del noto abbandono del progetto di una Costituzione europea, i fermenti che comunque ne sono emersi hanno suscitato in molti la sensazione che stesse nascendo un “patriottismo costituzionale” europeo, che avrebbe comportato la necessità di considerare le libertà fondamentali (compresa la libertà *de qua*) nell'ambito di un contesto più ampio e nel quale far convergere, confrontandosi, i valori contenuti nelle Costituzioni dei singoli Stati membri.⁶¹²

A livello di Costituzioni nazionali il diritto ad informarsi –oltre che di informare– è espressamente previsto, ad esempio, in Germania ed in Spagna, se pure limitatamente alle fonti “accessibili a tutti” (art. 5, primo comma, della *Grundgesetz*, 1949) o “veritiere” (art. 20, primo comma, lett. *d*) della Costituzione spagnola, 1978).⁶¹³

Oltre che in Germania ed in Spagna, tanto il diritto di informare, quanto il diritto di informarsi sono previsti espressamente dall'art. 37, primo comma, della Costituzione portoghese (1976), che tutela il diritto di informare, di informarsi e di essere informato, senza limitazioni o discriminazioni.

Anche l'art. 1, capitolo II, della Costituzione svedese (1974) accanto alla libertà di comunicare informazioni, riconosce la libertà di raccoglierle e di riceverle ed, in generale, di venire a conoscenza delle opinioni degli altri.

⁶¹¹ In tema, R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto, *L'Europa dei diritti*, Bologna, 2001, pp. 100 ss.; L. Ferrari Bravo, F. M. Di Majo, A. Rizzo, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2001, pp. 24 ss.

⁶¹² Così sosteneva, ad esempio, P. Magnette, *La Costituzione e i valori dell'Europa*, in AA. VV. (a cura di G. Vacca), *Dalla Convenzione alla Costituzione. Rapporto 2005 della Fondazione Istituto Gramsci sull'integrazione europea*, Bari, 2005, pp. 71 ss. Già nel Preambolo del Trattato costituzionale emergeva chiaramente il citato passaggio, nei principi fondanti, dal mercato unificato ai valori comuni (R. Bin, P. Caretti, *Profili costituzionali dell'Unione europea*, Bologna, 2005, pp. 144 ss.). Per i rapporti tra il diritto comunitario e le Costituzioni di alcuni Stati membri, T. C. Hartley, *The foundations of european community law*, Oxford, 2003, pp. 243 ss.

⁶¹³ Cfr. A. Baldassarre, *Libertà di stampa e diritto all'informazione nelle democrazie contemporanee*, in *Pol. dir.*, 1986, pp. 601 ss.

Andando oltre il contesto europeo si può citare la Carta del Québec (*Charte des droits et libertés de la personne*, 1975), che unifica i due “lati” del presente diritto attraverso la generale garanzia del “diritto all’informazione”, se bene nei limiti previsti dalla legge (art. 44).

Invece, l’art. 2, lett. b) della Carta canadese (*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, 1982) si limita alla tutela esplicita della libertà di pensiero, di stampa e di tutti gli altri mezzi di comunicazione.

Analogamente, il I em. della Costituzione federale degli Stati Uniti (1791), non prevede espressamente la sola “libertà di parola o di stampa”. Tuttavia, attraverso l’elaborazione giurisprudenziale anche negli Stati Uniti è tutelato il diritto ad essere informati, in special modo nell’ambito di un più ampio significato di tale libertà (di stampa e di tutti i mezzi di diffusione di massa) che identifica, nei moderni sistemi di comunicazione, una sorta di *agorà* artificiale aperta a tutti.⁶¹⁴

È interessante ricordare, peraltro, che la libertà di parola (*freedom of speech*), garantita dalla Costituzione statunitense, rappresenta una conquista che affonda le radici nella cultura anglosassone, quando nel Medioevo la “derivazione divina” del potere governativo non ammetteva opinioni critiche da parte dei dissidenti.⁶¹⁵

D’altro canto, nella giurisprudenza della maggior parte degli Stati liberal-democratici (in quella del *Conseil constitutionnel* francese e della *Supreme Court* statunitense, oltre che nella giurisprudenza tedesca e spagnola), sembra pacifico il riconoscimento di una libertà della informazione comprensiva tanto della libertà di informare, quanto della libertà di informarsi.

Ciò non diversamente da quanto elaborato anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale che, peraltro, ha ormai pacificamente consolidato il principio in base al quale la normativa e la giurisprudenza comunitaria vincolano le scelte del Legislatore nazionale (*ex art. 11 Cost.*).⁶¹⁶

⁶¹⁴ A. Baldassarre, *Libertà di stampa cit.*, pp. 603 ss.

⁶¹⁵ J. E. Nowak, R. D. Rotunda, *Constitutional law*, St. Paul, Minn., 1995, pp. 987 ss.; per l’influenza del pensiero di John Milton e di John Stuart Mill sull’elaborazione della *freedom of speech*, Id., *op. cit.*, pp. 991 ss. Sulla libertà di parola nella Costituzione statunitense e sui casi giurisprudenziali della Corte Suprema, L. H. Tribe, *American constitutional law*, I, New York, 2000, pp. 339 ss. e 413-414.

⁶¹⁶ In tal senso, fra le molte, Corte cost., sent. n. 401/2007. Cfr. P. Caretti, *Pluralismo informativo e diritto comunitario*, in AA. VV. (a cura di M. Cartabia), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, 2007, pp. 429 ss.

Anche la Corte di Giustizia ha definito la libertà di espressione –sociale, culturale, religiosa o filosofica– di uno Stato membro “un’esigenza imperativa di interesse generale”⁶¹⁷ e un “diritto fondamentale”.⁶¹⁸

La Corte Europea dei Diritti dell’Uomo ha affermato che tale libertà è uno dei cardini fondamentali della democrazia, del suo progresso e dello sviluppo di ciascuno e ciò non soltanto per la diffusione di informazioni accolte con favore o di scarsa importanza, ma anche per quelle che “urtano” o “inquietano”.⁶¹⁹

Anche il Tribunale costituzionale tedesco ha evidenziato la stretta correlazione tra libertà di informare e libertà di essere informati, individuando il fondamento di tale ricostruzione nel principio del pluralismo. Analogamente il Consiglio costituzionale francese, nel tempo, ha elaborato tale principio riconducendolo ad un preciso obiettivo costituzionale. In Spagna, l’originaria riduzione della effettività del pluralismo ai soli mezzi di comunicazione pubblica, si è progressivamente “allineata” alla giurisprudenza degli altri Stati membri.⁶²⁰

La normativa comunitaria , naturalmente, disciplina anche l’uso dei mezzi di diffusione di massa ed, in generale, di diffusione del pensiero.⁶²¹ In particolare, il secondo comma del citato art. 11 della Carta di Nizza contiene un rinvio esplicito al principio del pluralismo, stabilendo che “la libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati”.

Inoltre, il 7 marzo 2002 il Parlamento europeo ed il Consiglio hanno emanato quattro direttive –2002/19/CE (*direttiva accesso*), 2002/20/CE (*direttiva autorizzazioni*), 2002/21/CE (*direttiva quadro*) e 2002/22/CE (*direttiva universale*)– che regolano il regime di autorizzazioni per il settore dell’informazione.

⁶¹⁷ Sent. 25 luglio 1991, causa C-288/98.

⁶¹⁸ Sent. 8 luglio 1999, causa C-235/92.

⁶¹⁹ Cedu, sent. 20 maggio 1999, *Rekvényi c. Ungheria*.

⁶²⁰ P. Caretti, *op. cit.*, pp. 424 ss.

⁶²¹ Si segnalano due raccomandazioni significative del Comitato dei ministri (n. 1/1991, sul pluralismo dei mezzi di comunicazione e n. 9/2003, sulla riaffermazione di tale principio anche alla luce della tecnica digitale) volte, appunto, a richiamare l’attenzione degli Stati membri sulla tutela del pluralismo delle fonti di informazione (in tema, P. Caretti, *op. cit.*, pp. 426 ss.).

Peraltro, nel corso di un dibattito svoltosi a Strasburgo il 20 aprile 2004 (sui rischi di violazione, nell’UE e particolarmente in Italia, della libertà di espressione e di informazione garantite dall’art. 11, paragrafo 2 della Carta dei diritti fondamentali) sono emersi un tasso di concentrazione in Italia (duopolio RAI-Mediaset) che è il più elevato in Europa ed uno stato della libertà di stampa assai poco rassicurante, in particolar modo in Francia (nel 2002) ed in Spagna (nel settore dell’informazione televisiva pubblica).

Tali direttive (recepte con il citato d. lgs. n. 259/2003), pur prevedendo una disciplina normativa comune per tutte le reti ed i servizi di comunicazione (compresi quelli nuovi), sembrano lasciare uno specifico spazio di autonomia al settore radiotelevisivo.⁶²² In particolare, l'art. 6 della indicata direttiva 2002/21/CE contiene un richiamo espresso alla garanzia, fra l'altro, della libertà di espressione, del pluralismo e dell'imparzialità.⁶²³

È assai significativo che nella *Mass Media Declaration* dell'UNESCO (Parigi, 21 novembre 1978) vi sia un riferimento esplicito, fra l'altro, al contributo dei *mass media* nel processo di consolidamento della pace (*to strengthening peace*).

Non è un caso se, a proposito della libertà di informazione, ogni anno un'associazione internazionale di giornalisti (*Reporters Sans Frontieres*) redige un rapporto dettagliato sull'esercizio effettivo di tale libertà nel mondo.

Progressivamente la normativa sovranazionale si è occupata anche del regime dei mezzi di divulgazione. Rispetto alla Dichiarazione Universale del 1948 (l'art. 19 garantisce in via generale "ogni mezzo"), l'art. 10 della Convenzione europea (1950) aggiunge un regime di autorizzazioni per l'attività radiotelevisiva e l'art. 19 del Patto internazionale (1966) prevede una garanzia specifica a tutela della stampa.⁶²⁴

Inoltre, emergono proposte circa la realizzazione di un *Internet Bill of Rights* internazionale che codifichi universalmente i diritti in *internet*.

Come si accennava, la definizione dell'accesso ad *internet* quale ambito di esercizio di libertà fondamentali –di cui garantire le condizioni di sicurezza– e di promozione dei valori della democrazia è già presente in una raccomandazione del Parlamento Europeo del 26 marzo del 2006 nella quale, fra l'altro, si afferma l'idoneità del mezzo telematico a soddisfare la libertà di espressione "senza limiti di

⁶²² In tema, O. Grandinetti, *op. cit.*, pp. 1327 ss.

⁶²³ È significativo ricordare una risoluzione del Parlamento europeo del 25 settembre 1995, avente ad oggetto la realizzazione di una "democrazia informatica" di tipo universale, poiché esprime, da un lato, il favore per un'innovazione tecnologica foriera di miglioramenti qualitativi e quantitativi e, dall'altro lato, la preoccupazione di regolamentarne gli aspetti essenziali e le prospettive di interesse generale.

⁶²⁴ Sull'art. 10 della Convenzione europea, anche in relazione al sistema radiotelevisivo e all'accesso alle fonti pubbliche, cfr. G. Cohen-Jonathan, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Parigi, 1989, pp. 449 ss.

frontiera”, a diffondere la conoscenza e ad “aumentare la comprensione di popoli e culture diversi” (punti A e C).⁶²⁵

In Germania, Spagna, Portogallo e in Canada, analogamente a quanto stabilito dal nostro art. 21, la tutela è estesa sia alla stampa che ad ogni altro mezzo di comunicazione.⁶²⁶ In Francia, opera una Commissione nazionale (*Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*) istituita appositamente per controllare i rapporti tra l'informatica e le libertà individuali.

È da evidenziare che numerosi Paesi già riconoscono il diritto di accedere ad *internet* come diritto fondamentale della persona, attraverso diversi strumenti che vanno dalla tutela a livello legislativo (Paesi Bassi, Finlandia)⁶²⁷ ad una vera e propria garanzia di rango costituzionale operata dagli organi giurisdizionali (*Conseil Constitutionnel* francese, *Sala Constitucional* costaricense)⁶²⁸ o presente nella stessa Costituzione (Estonia, Grecia, Ecuador, Bolivia, Irlanda).⁶²⁹

⁶²⁵ Recita testualmente il punto A: “A. considerando che l'evoluzione di Internet dimostra che esso sta diventando uno strumento indispensabile per promuovere iniziative democratiche, un nuovo foro per il dibattito politico (ad esempio, per campagne elettroniche e il voto elettronico), uno strumento fondamentale a livello mondiale per esercitare la libertà di espressione (ad esempio il blog) e per sviluppare attività commerciali, nonché uno strumento per promuovere l'acquisizione di competenze informatiche e la diffusione della conoscenza (e-learning); considerando che Internet ha anche apportato un numero crescente di vantaggi per persone di ogni età, per esempio quello di poter comunicare con altri individui in ogni parte del mondo, estendendo in tal modo la possibilità di acquisire familiarità con altre culture e aumentare la comprensione di popoli e culture diversi; considerando che Internet ha anche ampliato la gamma delle fonti di notizie a disposizione dei singoli, che possono ora attingere a un flusso di informazioni proveniente da diverse parti del mondo”.

Fra le raccomandazioni rivolte al Consiglio emergono, fra l'altro, il pieno e sicuro accesso a Internet per tutti e l'attenzione a una maggiore promozione delle libertà fondamentali su Internet.

⁶²⁶ In tema di libertà di stampa e diritto all'informazione, con particolare riferimento alla Francia, alla Germania ed agli Stati Uniti, cfr. A. Baldassarre, *Libertà di stampa cit.*, pp. 579 ss. Sulla tutela del pluralismo nell'ambito del diritto interno degli Stati membri, G. Votano, *Pluralismo dell'informazione e Unione europea*, in *Dir. inf. informat.*, 1994, pp. 918 ss.

⁶²⁷ I Paesi Bassi sono stati il primo Stato europeo (preceduto, a livello internazionale, dal Cile) a stabilire con legge (dell'8 maggio 2012) la garanzia della “neutralità della rete” che, sostanzialmente, equivale a garantire parità di accesso a tutti e per qualsiasi tipo di rete, senza distinzioni sui costi o sui servizi.

Con un provvedimento del 15 ottobre del 2009, la Finlandia ha sancito il “diritto alla banda larga” per tutti i cittadini (a partire dal 2010). Analogamente, dal 1 gennaio 2011 la Spagna ha disposto la garanzia di un minimo di connessione ad ogni cittadino.

⁶²⁸ Nella sentenza del 10 giugno 2009, la Corte costituzionale francese ha affermato che l'uso di Internet è un diritto fondamentale dell'uomo, connesso alla libertà di espressione e, dunque, non disponibile; pertanto è sottratta ad attività repressive o di controllo da parte di autorità diverse dall'autorità giudiziaria, l'unica competente ad intervenire in tema di diritti e per il ripristino della giustizia.

Estremamente significativa l'esperienza dell'Islanda che, reduce dal collasso finanziario del 2008, ha intrapreso quella che da alcuni è stata definita una "rivoluzione silenziosa", volta a riappropriarsi dei propri diritti anche attraverso la partecipazione diretta dei cittadini. Una forma singolarissima di democrazia partecipata che ha condotto –per la prima volta– alla redazione di una Costituzione "via *internet*", elaborata da un'Assemblea costituente composta da 25 cittadini comuni, ispirata al principio di trasparenza e tesa a realizzare un'informazione priva di vincoli ed accessibile a tutti.

Dal febbraio 2011 al 29 luglio 2011 –data in cui la bozza della nuova Carta costituzionale è stata trasmessa al Parlamento, prima dell'approvazione tramite referendum popolare previsto per il 2012– i costituenti hanno sottoposto continuamente il testo in elaborazione al giudizio dei concittadini internauti, tramite i più noti siti di condivisione popolare (*Facebook, Twitter, Flickr, YouTube*), oltre che per mezzo del sito ufficiale del Parlamento, raccogliendo i suggerimenti ed i contributi degli islandesi negli ambiti più vari.

A ciò si è aggiunta la creazione dell'IMMI (*Icelandic Modern Media Initiative*), per rendere l'Islanda una sorta di terra franca della libera informazione, tramite strumenti legislativi volti a tutelare il giornalismo e la circolazione delle notizie, secondo un principio di libertà talmente ampio nella sua estensione concreta da sembrare, ad alcuni, una sorta di strumento di autotutela contro le crisi

La Corte costituzionale del Costa Rica, con sentenza 30 luglio 2010, ha sancito il principio per cui l'accesso al *web* è primario per l'effettività dei diritti fondamentali, per l'esercizio della libertà del pensiero, per la partecipazione alla democrazia ed il controllo dei poteri pubblici.

⁶²⁹ L'Estonia è stato il primo Paese al mondo a stabilire formalmente con legge (febbraio 2000) l'accesso universale alla rete, garantendola a tutti in condizioni di parità tanto geografica, quanto economica. Per tali profili l'Estonia (che peraltro il 7 aprile 2004 ha costituzionalizzato la predetta disposizione) rappresenta un modello per gli altri Paesi ed è uno degli Stati più evoluti sul piano dell'utilizzo di *internet*.

A seguito della riforma entrata in vigore il 17 aprile 2001, la Grecia ha inserito nella Costituzione alcuni nuovi diritti, fra i quali il diritto di partecipazione alla "società dell'informazione", al quale corrisponde un preciso obbligo dello Stato di favorire l'accesso all'informazione telematica e la divulgazione dei dati (art. 5).

L'Ecuador (a seguito di una riforma della Costituzione approvata a luglio 2008 e confermata da un referendum popolare del 28 settembre) ha stabilito per tutte le persone, sia forma individuale che collettiva, il diritto di "accesso universale alle tecnologie di informazione e comunicazione", di "accesso in eguaglianza di condizioni", "a bande libere per lo sfruttamento delle reti senza fili".

La Bolivia (nella nuova Costituzione approvata nel dicembre 2007) ha dichiarato che lo Stato si rende promotore della diffusione e dell'uso delle nuove tecnologie dell'informazione.

economiche, i dissesti finanziari e contro quelle ingiustizie che, spesso, rimangono prive di responsabili.

Per altri versi, un caso emblematico in tema di informazione è da tempo rappresentato dalla Svezia, se solo si considera che già una legge del 1949 sulla stampa vietava la censura obbligatoria “persino in tempo di guerra”.⁶³⁰

D’altro canto, anche la particolare incidenza del mezzo radiotelevisivo sull’opinione pubblica⁶³¹ ha sempre indotto le Corti costituzionali a richiamarsi ai “valori costituzionali” riconducibili alla “libertà di parola” (I em. Cost. USA), alla “libertà di opinione” (art. 5, primo comma, L. fond. tedesca) o alla “libertà di manifestazione del pensiero” (art. 21 Cost.).⁶³²

Nell’ambito della giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, vi è un caso paradigmatico deciso il 24 novembre 1993 (*Informationsverein Lentia c. Austria*) –al quale si è ispirato tutta la giurisprudenza successiva–, in cui la Corte ha affermato che l’art. 10 della Convenzione non si limita a tutelare la libertà dei *media*, ma impone l’obbligo di garantire il principio del pluralismo per il buon funzionamento della democrazia e per la libertà di informazione di tutti.

Tale principio, pertanto, rappresenta “una regola generale della politica europea” per coloro che svolgono attività di comunicazione.⁶³³

Anche nella giurisprudenza della Corte di Giustizia vi sono numerosi casi in cui la Corte sottolinea la necessità di valutare la normativa in ambito televisivo alla luce del pluralismo, al fine prioritario di garantire le libertà di espressione e di informazione che, essendo tra i diritti fondamentali, esigono una tutela privilegiata.⁶³⁴

⁶³⁰ F. Ligi, *Protezione della personalità ed autodisciplina della stampa in Svezia*, in *Foro it.*, 1959, IV, p. 126.

⁶³¹ A. Cerri, *Telematica cit.*, p. 4.

⁶³² In tema, A. Pace, *La televisione cit.*, pp. 259 ss.

⁶³³ Nell’ambito della giurisprudenza della Cedu sull’art. 10 della Convenzione europea, come tutela dell’informazione nella sostanza delle idee e nel loro modo di espressione, è significativa anche la sent. 24/02/1997 (*De Haes e Gijssels c. Belgio*). Sul diritto dei giornalisti di informare e sui principi dell’interesse generale alla notizia, della verità dei fatti e della correttezza espositiva, sent. 28/09/1999, *Dalban c. Romania*. Per un caso di diffamazione a mezzo stampa da parte di un giornalista italiano, sent. 25/07/2001, *Perna c. Italia*.

⁶³⁴ Fra le molte, sent. 13 dicembre 2007, causa C-250/06 e sent. 31 gennaio 2008, causa C-380/05. A proposito della giurisprudenza della Corte di Giustizia sulla libertà di espressione e di informazione in relazione all’attività dei *media*, è significativa anche la sent. 18/06/1991, causa C-260/89. Sui messaggi televisivi e pubblicitari, fra le molte, sent. 9/07/1997, cause riunite C-34/95, C-35/95, C-

Non diversamente poi dai corrispondenti diritti garantiti dalla Costituzione italiana, le libertà di espressione e di informazione *ex art. 11* della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea rinviano alle libertà delle arti e della ricerca scientifica, tutelate direttamente dall'art. 13, e alla libertà del dibattito politico che costituisce il fondamento di ogni regime democratico.⁶³⁵

In relazione al limite della riservatezza, a livello comunitario la protezione dei dati personali è stata disposta dalle direttive 95/46/CE e 2002/58/CE (d. lgs. n. 196/2003) ed è garantita dall'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali. L'art. 9 dell'indicata direttiva 95/46/CE contiene un richiamo esplicito all'attività di informazione e nel "considerando" n. 37 compie un riferimento espresso alla "libertà di comunicare e ricevere informazioni" di cui al citato art. 10 della Convenzione europea.⁶³⁶

In proposito, la Cedu ha affermato che l'interesse privato alla propria reputazione cede dinanzi al prevalente interesse pubblico all'informazione.⁶³⁷ Inoltre, la Corte è costante nel dichiarare che la diffusione di foto segnaletiche –a meno che

36/95; sent. 28/10/1999, causa C-6/98; sent. 23/10/2003, causa C-245/01. In dottrina, sulla libertà dei *media*, cfr. V. Zeno-Zencovich, *La libertà cit.*, pp. 31 ss.

⁶³⁵ Così, CEDU, sent. 19 febbraio 1998, *Bowman c. Regno Unito*. Non diversamente, gli artt. 41 e 42 della Carta di Nizza garantiscono espressamente il diritto ad una buona amministrazione ed il diritto di accesso ai documenti amministrativi (Fra le molte, Trib., III sez., sent. 8 novembre 2007, causa T-194/04). In tema, L. Ferrari Bravo, F. M. Di Majo, A. Rizzo, *op. cit.*, 145 ss.

La Svezia è sempre stato un Paese particolarmente sollecito nella predisposizione di un sistema di trasparenza pubblica efficace che infatti, nell'ambito della Costituzione svedese, è oggetto di numerose previsioni (F. Manganaro, A. R. Tassone, *op. cit.*, pp. 8 ss.).

Non è un caso che nel 2001, durante il semestre di presidenza svedese del Consiglio dell'Unione europea, vi sia stato un notevole impulso all'adozione di misure volte a garantire ed aumentare la trasparenza nell'ambito dell'attività comunitaria. In dottrina, sugli artt. 41 e 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, cfr. R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto, *op. cit.*, pp. 284 ss.

⁶³⁶ L'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali prevede anche il diritto di accesso e di rettifica ai propri dati (comma secondo) ed il controllo del rispetto delle regole stabilite ad opera di un'Autorità indipendente (comma terzo). Peraltro, vi sono Costituzioni europee che riconoscono esplicitamente tale diritto. È il caso della Costituzione spagnola (art. 20, quarto comma) che, a tal fine, limita l'uso del mezzo informatico (art. 18, quarto comma). Analogamente, la Costituzione irlandese (art. 10, comma secondo) e la Costituzione portoghese (l. cost. n. 1/1997) pongono diversi limiti a protezione dei dati personali (R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto, *op. cit.*, pp. 84 ss.).

Rispetto alla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, il diritto di riservatezza è anzitutto tutelato come limite negativo per l'attività normativa (cfr. A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), II) Diritto comparato cit.*, pp. 7 ss.), ma implica anche un obbligo positivo dello Stato al fine di favorirne l'attuazione.

⁶³⁷ Cedu, sent. 2 maggio 2000, *Bergens Tidende c. Norvegia*.

ricorrono finalità di giustizia, di polizia o di interesse pubblico— costituisce una violazione dell'art. 8 della Convenzione europea.⁶³⁸ Più recentemente, la Corte ha affermato la prevalenza della libertà di cronaca sul segreto istruttorio.⁶³⁹

La Corte di Giustizia ha sottolineato che per la divulgazione di informazioni occorre ponderare, da un lato, l'interesse di chi le fornisce e, dall'altro lato, di chi le riceve.⁶⁴⁰

Peraltro, la riservatezza e l'interesse al riserbo implicano anche, per coloro che hanno subito comunque un pregiudizio dalla diffusione lecita di notizie sul proprio conto, il diritto a riconquistare l'anonimato ed, in tal caso, il problema si sposta sulla legittimità di ripubblicare tali notizie, essendo venuta meno la scriminante del pubblico interesse. Tale diritto è frutto di un'elaborazione della giurisprudenza francese che, non a caso, lo ha definito *droit à l'oubli*.⁶⁴¹

In Francia, già nel 1974, compariva sul quotidiano *Le Monde* un articolo dal titolo "SAFARI ovvero la caccia ai francesi" che, rifacendosi all'opera 1984 dell'inglese George Orwell, ribadiva esplicitamente il timore di una progressiva erosione della sfera privata da parte di un'informazione senza limiti.⁶⁴²

In Germania, il diritto alla riservatezza è riconducibile agli artt. 1 e 2 L. fond., che garantiscono la dignità umana e i diritti inviolabili dell'uomo. Peraltro, la Germania è il primo Stato europeo ad aver istituito (nel 1970) un apposito ufficio di magistrato (*Commissario sulla protezione dei dati*) con funzioni di controllo e di intervento sulla Pubblica Amministrazione, nel settore dell'elaborazione informatica dei dati.⁶⁴³

Come è noto la *privacy* ha origini inglesi⁶⁴⁴ e, tuttavia, nella terra di origine non trova un'elaborazione specifica. In relazione alla divulgazione di fatti personali,

⁶³⁸ Cedu, sent. 11/01/2005, ricorso n. 50774/99.

⁶³⁹ Cedu, sent. 7/06/2007, ricorso n. 1914/2002.

⁶⁴⁰ Così, sent. 14 settembre 2000, causa C-369/98; Trib., III sez., sent. 12 ottobre 2007, causa T-474/04. Inoltre, sono assai significative le conclusioni presentate l'8 maggio 2008 (causa C-73/07), che vertono sul rapporto fra la libertà di stampa e la tutela dei dati personali.

⁶⁴¹ T. Auletta, *op. cit.*, p. 129.

⁶⁴² G. Braibant, *Données personnelles et société de l'information*, Parigi, 1998, p. 11.

⁶⁴³ V. Frosini, *Contributi cit.*, pp. 119 ss.

⁶⁴⁴ In tema, A. Cerri, *Istituzioni cit.*, p. 465.

si può affermare generalmente che occorre il consenso dell'interessato, salvo ricorra un oggettivo "pubblico interesse" alla notizia.⁶⁴⁵

Nell'ambito dell'esperienza statunitense (in cui si è sviluppata),⁶⁴⁶ la tutela della *privacy* è riconducibile al citato I em. In proposito, è rilevabile una particolare attenzione della giurisprudenza americana alla verifica di due condizioni: l'incidenza dei messaggi divulgati sulla formazione dell'opinione pubblica e il diritto a non esprimere sentimenti personali. Nel settore dell'attività giornalistica, tuttavia, sembra emergere una tutela privilegiata al "flusso di informazioni" in vista del preminente obiettivo di garanzia del sistema democratico, che incontra il solo limite della notizia "non vera", ovvero della diffamazione.⁶⁴⁷

Le Corti americane tendono a comporre la libertà di parola con il diritto di riservatezza (*right to privacy*) valorizzando anche il diritto di tacere⁶⁴⁸ e il diritto del passante di non ascoltare o non guardare, in caso di manifestazione aperta al pubblico.⁶⁴⁹ Ne deriva che il concetto di *privacy* elaborato dalla giurisprudenza statunitense –non diversamente da quella costituzionale tedesca o da quella della Cedu– risulta più ampio di quello rinvenibile nella giurisprudenza della nostra Corte costituzionale.⁶⁵⁰

Ferma restando, infatti, l'affermata desumibilità del diritto al silenzio –salvo i casi previsti dalla legge– dal diritto di parola (che peraltro rinvia alle riflessioni di Buber sull'autenticità, anche, di un dialogo muto, senza parole), la garanzia costituzionale di esprimere in pubblico le proprie opinioni –in special modo nel corso di manifestazioni non private– contiene l'inevitabile compressione del correlato diritto a non "subire" discorsi o immagini non condivise.

Infine, è da rilevare che alcune recenti indagini, svolte a livello internazionale, hanno evidenziato la grande attenzione che le imprese riservano alla propria immagine e alla propria reputazione, così come è percepita dall'opinione pubblica.

⁶⁴⁵ A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), II) Diritto comparato cit.*, pp. 1-2.

⁶⁴⁶ Cfr. S. Rodotà, *Progresso tecnico cit.*, pp. 30 ss.

⁶⁴⁷ A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), II) Diritto comparato cit.*, pp. 3-4.

⁶⁴⁸ A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), II) Diritto comparato cit.*, pp. 3-4.

⁶⁴⁹ A. Cerri, *Telecomunicazioni cit.*, pp. 797 ss.

⁶⁵⁰ A. Cerri, *Riservatezza (diritto alla), III) Diritto costituzionale cit.*, p. 3.

Di qui, sono sempre più numerose le imprese –dai giganti americani della grande distribuzione, alle aziende operanti in Italia– che ritengono assai più proficuo investire sulla creazione e sul mantenimento del prestigio, delle tradizioni e delle capacità aziendali, che non sull'attività pubblicitaria.

Spunti conclusivi

Il diritto dell'uomo di manifestare liberamente il proprio pensiero si radica nel principio universale di essere un *uomo* e di essere *riconosciuto* come tale, nella propria irrinunciabile dignità.

Grandi anime provenienti dai più diversi contesti storici e culturali, da ogni parte del mondo hanno incarnato l'universalità di questo diritto ed, al contempo, ne hanno espresso l'atemporalità incondizionata.

In tutte queste personalità emblematiche è emerso quel nucleo intangibile presente in *ogni* uomo, che rimanda il pensiero all'intensa profondità con la quale il piccolo protagonista del romanzo di Dickens avverte il senso di ingiustizia.

Il premio Nobel per la pace, Liu Xiaobo, combatte con lo stesso umano vigore, con la medesima intensa fiducia che hanno sostenuto e sostengono tuttora figure straordinarie, vissute e viventi in luoghi e momenti diversi, dall'oriente all'occidente. Non importa il nome che è stato dato a questa forza interiore, è indifferente se è generata da una o da un'altra fede.

Ciò che conta è che ci sia e che dall'abisso dei dubbi interiori, l'individuo non divenga l'uomo del sottosuolo di Dostoveskij che rimane dinanzi al muro, piegandosi di fronte ad una impossibilità che lo priva di ogni spinta alla ribellione e di ogni disperazione capace di rigenerarsi in azione.

Ciò che conta davvero è che da quell'abisso tragga una forza che man mano, risalendo, divenga pensiero e poi, ancora, *parola*, rivolta agli altri, ad una moltitudine di altri.

Una parola capace di trarre dalla dimensione filosofica il valore ineludibile di verità orientata alla ricomprensione dell'altro e, dalla dimensione giuridica, una tutela effettiva che la liberi da ogni vincolo sul contenuto manifestato rinviando, caso per caso, al diritto vivente, a quel senso che va oltre la norma scritta e che va rinvenuto nel non-detto; anche, se occorre, negli spazi bianchi fra una parola e l'altra.

L'uomo, con la sua inesauribile necessità di attingere l'infinito, è l'onda che lambisce la riva e la risacca che ritorna al mare; ma dal mare trae una spinta nuova e ancora l'onda torna a lambire la riva; e, lentamente il mare avanza.

Socrate ascolta il *daimonion* interiore ed interroga l'oracolo di Delfi.

Achille, per volere di Apollo, rinuncia ai diritti che gli spettano sul cadavere dell'eroe sconfitto, per restituirlo al dolore del padre.⁶⁵¹ Nell'incontro fra Achille e Priamo, non vi sono il tracotante carnefice di un nemico ed il re padre di un valoroso ucciso in battaglia. In quel momento c'è un dialogo autentico fra due uomini, nel quale il senso di pietà per i defunti e la lacerazione di un padre per la perdita del figlio prevalgono su qualunque regola, vanno addirittura oltre i diritti e i doveri delle leggi dell'epoca.

Nella restituzione del corpo di Ettore al padre si scorgono i profili di una mentalità che cambia, che rinnega lo scempio brutale del cadavere del nemico sconfitto, ma che ancora non è trasfusa in un principio "riconosciuto come legge indiscussa del codice di guerra."⁶⁵² Si potrebbe affermare che il canto XXIV dell'Iliade presenta quegli aspetti interlocutori ma essenziali del percorso umano interiore, nel quale i sentimenti più profondi e autentici allontanano dal dominio del senso di gloria, per cedere al senso di pietà: lo scempio non è più affermazione di valore eroico, ma "sovversione arrogante dell'ordine etico e religioso"; è "mancanza di *aidós*, nel senso più generale del termine", cioè "incapacità di provare 'vergogna' nel momento di commettere un'azione turpe."⁶⁵³

In questo ultimo canto vi è l'esempio più chiaro di "una nuova coscienza, specificatamente umana, un'*umanità* che si contrappone ai residui di quell'antico mondo primitivo" e che ad Achille fa ritrovare "la capacità di lasciarsi "commuovere" (*éleos*)", sul sentiero tracciato da Apollo nelle cui parole "risuona l'ammonimento delfico del "Non eccedere!" e del "Conosci te stesso!"."⁶⁵⁴

E se l'antico diritto di infierire a coronamento della vittoria non è ancora definitivamente convertito nella norma di diritto internazionale imperniata sulla sacralità del morto, il momento intermedio apre alla "tecnica dialogica" che compone la *timé* e l'*aidós*, due punti di vista contrapposti che trovano "il loro superamento in una prospettiva più ampia che li concilia o che, pur restando vicina a uno di essi, recepisce però e riassorbe almeno alcune delle istanze presenti nell'altro.

⁶⁵¹ G. Cerri, *Introduzione*, in Omero, *Iliade*, (ed. Milano, 2005), vol. I, pp. 82-89.

⁶⁵² G. Cerri, *op. cit.*, p. 87.

⁶⁵³ G. Cerri, *op. cit.*, p. 84.

⁶⁵⁴ W. Schadewaldt, *La composizione dell'Iliade*, in Omero, *Iliade*, (ed. Milano, 2005), vol. I, pp. 59-61.

Una verità più alta che emerge come un dato obiettivo” e che riconduce a sintesi l’antitesi “di due linee di pensiero alternative e in sé conchiuse, ispirate a principi e criteri di giudizio del tutto opposti, l’una innovativa, l’altra conservativa, rispetto al sistema etico tradizionale.”⁶⁵⁵

Non è soltanto il canto di una saggezza superiore che ispira dall’alto un dialogo compositivo. La norma di diritto internazionale verrà alla luce perché seguirà una diversa coscienza interiore, che nell’Iliade si esprime in un momento di pietà profonda e pensosa fra due uomini che si placano e si umanizzano l’uno di fronte all’altro. Piuttosto che odiarsi lontani, Priamo ed Achille scelgono di conoscersi vicini, si guardano per capirsi meglio e si stupiscono nello scoprirsi diversi da come si immaginavano e, progressivamente, il loro sguardo si fa sempre più penetrante ed, al contempo, più ammirato.⁶⁵⁶

È un canto dove il silenzio è interrotto soltanto dall’espressione di un’umanità sofferta ma rigenerata nel conforto e nella comprensione dell’altro.

E il Cristo, nelle intense parole di Oscar Wilde nel *De Profundis*, è colui che “si scelse per regno tutto il mondo dell’inespresso, il mondo senza voce del dolore, e gli prestò in eterno la propria voce.”⁶⁵⁷

⁶⁵⁵ G. Cerri, *op. cit.*, pp. 85-86.

⁶⁵⁶ Cfr. *Iliade*, (ed. Milano, 2005), II, libro XXIV, versi 507-512, 599, 619-620, 629-633 (pp. 1277-1287).

⁶⁵⁷ O. Wilde, *De Profundis*, (nell’ed. Milano, 2010, p. 96; nell’ed. Ware, 2002, p. 75).

Bibliografia

- Alpa G., *Pregiudizi e falsi problemi per una disciplina della banche dati*, in AA. VV., “*Banche di dati*” e diritti della persona, Padova, 1985, 115 ss.
- Angiolini V., *Libertà costituzionali e libertà della giurisprudenza*, in AA. VV. (a cura di Angiolini V.), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992, 13 ss.
- Arendt H., *Le origini del totalitarismo*, Torino, 2009.
- Arendt H., *La banalità del male. Eichmann a Gerusalemme*, Milano, 2009.
- Auletta T., *Diritto alla riservatezza e “droit à l’oubli”*, in AA. VV., *L’informazione e i diritti della persona*, Napoli, 1983, 127 ss.
- Avitabile L., *Il terzo-giudice tra gratuità e funzione*. Commenti e traduzioni di V. Jankélévitch – J.P. Sartre – J. Habermas, Torino, 1999.
- Azzariti G., *Libertà di manifestazione del pensiero e ordinamento democratico. Appunti*, in Pizzorusso A., Romboli R., Ruggeri A., Saitta A., Silvestri G. (a cura di), *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2005, 245 ss.
- Baldassarre A., *Libertà di stampa e diritto all’informazione nelle democrazie contemporanee*, in *Pol. dir.*, 1986, 579 ss.
- Baldassarre A., *Diritti inviolabili*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XI, Roma, 1989.
- Baldassarre A., *Libertà I) Problemi generali*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1990.
- Barak A., *Human rights in times of terror – a judicial point of view*, in *Legal studies*, 2008, 493 ss.
- Barile P., *Libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1975.
- Barile P., Grassi S., *Informazione (Libertà di)*, in *Nss. D. I., App.*, vol. IV, Torino, 1983, 196 ss.
- Barile P., *Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984.
- Bauman Z., in Goldkorn W., *Bauman l’eretico*, in *L’espresso*, 10 giugno 2010.
- Bergson H., *Il riso*, Roma-Bari, 1982.
- Berlin I., *Libertà*, Milano, 2010.
- Berti G., *Diritti umani e Costituzione*, in Moro A. (a cura di), *Attualità dei diritti umani*, Torino, 1996, 143 ss.
- Bevere A., Cerri A., *Il diritto di informazione e i diritti della persona*, Milano, 2006.
- Bifulco R., Cartabia M., Celotto A., *L’Europa dei diritti*, Bologna, 2001.
- Bignami F., *Mixed administration in the european data protection directive: the regulation of international data transfers*, in *Riv. trim. d. pubb.*, 2004, 31 ss.
- Bin R., Caretti P., *Profili costituzionali dell’Unione europea*, Bologna, 2005.
- Biondo F., *Benessere, giustizia e diritti umani nel pensiero di Amartya Sen*, Torino, 2003.
- Bollinger L., *La società tollerante*, Milano, 1992.
- Braibant G., *Données personnelles et société de l’information*, Parigi, 1998.

- Buber M., *Il cammino dell'uomo*, Torino, 1990.
- Buber M., *Il principio dialogico e altri saggi*, Milano, 1993.
- Buber M., *Il cammino del giusto*, Milano, 2006.
- Buonuomo F., *Il diritto straniero e la Corte suprema statunitense*, in *Quad. cost.*, 2006, 281 ss.
- Calamandrei P., *Introduzione - L'avvenire dei diritti di libertà*, in Ruffini F., *Diritti di libertà*, Firenze, 1946, V ss.
- Calamandrei P., *Processo e giustizia*, in Id., (a cura di Cappelletti M.), *Opere giuridiche*, Napoli, 1965, vol. I, 563 ss.
- Calogero G., *Logo e dialogo*, Milano, 1950.
- Camus A., *Nota sulla rivolta*, in *La società degli individui*, 2011, 95 ss.
- Cantù P., Testa I., *Teorie dell'argomentazione. Un'introduzione alle logiche del dialogo*, Milano, 2006.
- Capotosti P. A., *L'emittenza radiotelevisiva privata tra concessione e autorizzazione* in *Giur. cost.*, 1993, 2118 ss.
- Carcattera G., *Dal giurista al filosofo. Livelli e modelli della giustificazione*, Torino, 2007.
- Caretti P., *Pluralismo informativo e diritto comunitario*, in AA. VV. (a cura di Cartabia M.), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Bologna, 2007, 415 ss.
- Carlassare L., *Cultura e televisione: i principi costituzionali*, in *Dir. inf. informat.*, 1994, 7 ss.
- Casavola F. P., *I diritti umani*, Padova, 1997.
- Casper B., *Il pensiero dialogico. Franz Rosenzweig, Ferdinand Ebner e Martin Buber*, Brescia, 2009.
- Cassese S., *La funzione costituzionale dei giudici non statali. Dallo spazio giuridico globale all'ordine giuridico globale*, in *Riv. trim. d. pubb.*, 2007, 609 ss.
- Catalano P., *Populus Romanus Quirites*, Torino, 1974.
- Cerri A., *Riservatezza (diritto alla), II) Diritto comparato e straniero*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVII, Roma, 1991.
- Cerri A., *Ragionevolezza delle leggi*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XXV, Roma, 1994.
- Cerri A., *Identità personale*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XV, Roma, 1995.
- Cerri A., *Riservatezza (diritto alla), III) Diritto costituzionale*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XXVII, Roma, 1995.
- Cerri A., *Telecomunicazioni e diritti fondamentali*, in *Dir. inf. e informat.*, 1996, 785 ss.
- Cerri A., *Telematica*, in *Enc. giur. Treccani*, agg., vol. XXX, Roma, 1998.
- Cerri, A., *Diritto e scienza: indifferenza, interferenza, protezione, promozione, limitazione*, in *Studi parl. e di pol. cost.*, 2003, 7 ss.
- Cerri A., *L'eguaglianza*, Roma-Bari, 2005.
- Cerri A., *Istituzioni di diritto pubblico. Casi e pareri*, Milano, 2006.

- Cerri A., *Corso di giustizia costituzionale*, Milano, 2008.
- Cerri G., *Introduzione*, in Omero, *Iliade*, (ed. Milano, 2005), I, 63 ss.
- Cerulli Irelli V. (a cura di), *La disciplina generale dell'azione amministrativa*, Napoli, 2006.
- Cervati A. A., *Brevi riflessioni sull'uso di procedure straordinarie di revisione della Costituzione e sull'abuso delle leggi costituzionali in alcuni ordinamenti contemporanei*, in *Studi in onore di Leopoldo Elia*, I, Milano, 1999, 260 ss.
- Cheli E., *Manifestazione, divulgazione ed esercizio di attività economiche connesse alla divulgazione del pensiero*, in *Giur. cost.*, 1961, 684 ss.
- Chiola C., *L'informazione nella Costituzione*, Padova, 1973.
- Chiola C., *Informazione (diritto alla)*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XVI, Roma, 1989.
- Cohen-Jonathan G., *La Convention europeenne des droits de l'homme*, Parigi, 1989.
- Corasaniti G., *Libertà di sorriso*, in *Dir. inf. informat.*, 1989, 536 ss.
- Costanzo P., *Aspetti problematici del regime giuspubblicistico di Internet*, in *Problemi dell'informazione*, 1996, 183 ss.
- Crisafulli V., *Problematica della "libertà d'informazione"* in *Il Politico*, 1964, 285 ss.
- D'Alterio E., Mari C., *La costruzione giurisprudenziale dell'ordine giuridico globale*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2007, 775 ss.
- Derrida J., *Forza di legge. Il "fondamento mistico dell'autorità"*, Torino, 2003.
- De Siervo U., *Diritto all'informazione e tutela dei dati personali*, in *Foro it.*, 1999, V, 66 ss.
- De Vecchi F., *Introduzione. Il fondamento assoluto e plurale dei diritti umani*, in Hersch J., *I diritti umani da un punto di vista filosofico*, Milano, 2008, 9 ss.
- Di Majo A., *La responsabilità contrattuale*, Torino, 1997.
- Dogliani M., *I diritti dell'uomo: principi universali o ideologia?*, in Dogliani M., Sicardi S. (a cura di), *Diritti umani e uso della forza*, Torino, 1999, 43 ss.
- Dworkin R., *Virtù sovrana. Teoria dell'uguaglianza*, Milano, 2002.
- Ebner F., *La parola è la via. Dal Diario*, Roma, 1991.
- Esposito C., *La Costituzione italiana*, Saggi, Padova, 1954.
- Esposito C., *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958.
- Ferrari Bravo L., Di Majo F. M., Rizzo A., *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, 2001.
- Focault M., *Discorso e verità nella Grecia antica*, Roma, 2005.
- Fois S., *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957.
- Fois S., (a cura di Vignudelli A.), *La libertà di informazione. Scritti sulla libertà di pensiero e la sua diffusione*, Rimini, 1991.
- Forst R., *Moralità, potere e giustizia globale*, in *Filos. e questioni pubb.*, 2004, 21 ss.
- Frankl V., *Alla ricerca di un significato della vita*, Milano, 1974.
- Fromm E., *Il linguaggio dimenticato*, Milano, 1973.
- Frosini V., *Il diritto nella società tecnologica*, Milano, 1981.

- Frosini V., *Contributi ad un diritto dell'informazione*, Napoli, 1991.
- Frosini V., *Informatica, diritto e società*, Milano, 1992.
- Galimberti F., *Trasparenza, motore di sviluppo*, in *Il Sole 24Ore*, 17 luglio 2011.
- Gardbaum S., *Reassessing the new Commonwealth model of constitutionalism*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2010, 167 ss.
- Giaconi M., *Violenza rivoluzionaria e delegittimazione del potere*, in *Gnosis*, 2011, 33 ss.
- Giardina A., *La tutela internazionale dei diritti dell'uomo*, in Lanfranchi L., *Garanzie costituzionali e diritti fondamentali*, Roma, 1997, 219 ss.
- Giuliani A., *Prova (Filosofia del diritto)*, in *Enc. dir.*, 1988, vol. XXXVII, 518 ss.
- Gorgia, *Encomio di Elena* in *I Presocratici. Testimonianze e frammenti*, vol. II, Bari, 1969, 927 ss.
- Grandinetti O., "Par condicio", *pluralismo e sistema televisivo, tra conferme e novità giurisprudenziali, in un quadro comunitario e tecnologico in evoluzione*, in *Giur. cost.*, 2002, 1315 ss.
- Greco G., *Illegittimità comunitaria e pari dignità degli ordinamenti*, in *Riv. it. d. pubb. comunit.*, 2008, 505 ss.
- Greer S., *What's Wrong with European Convention on Human Rights?*, in *Human Rights Quarterly*, 2008, 680 ss.
- Grisolia G., *Libertà di manifestazione del pensiero e tutela penale dell'onore e della riservatezza*, Padova, 1994.
- Guardini R., *Opera omnia. XVI. Socrate e Platone*, Brescia, 2006.
- Guarino G., *I diritti dell'uomo come sistema: un'ipotesi di lavoro*, in *Riv. cooperaz. giur. internaz.*, 2008, 7 ss.
- Häberle P., *Le libertà fondamentali nello Stato costituzionale*, (1983), ed. it. a cura di Ridola P., Roma, 1993.
- Habermas J., *Etica del discorso*, Bari, 1985.
- Habermas J., *Teoria dell'agire comunicativo. I. Razionalità nell'azione e razionalizzazione sociale*, Bologna, 1986.
- Habermas J., *Teoria dell'agire comunicativo. II. Critica della ragione funzionalistica*, Bologna, 1997.
- Habermas J., Derrida J., *Appello per una politica estera comune: il 15 febbraio ovvero quel che unisce gli europei*, in *Filos. e questioni pubb.*, 2004, 13 ss.
- Habermas J., *Il mio amico Axel*, in *Il Sole 24Ore*, 4 ottobre 2009. Anche in *Reset*, n. 115, settembre-ottobre, 2009.
- Hartley T. C., *The foundations of european community law*, Oxford, 2003.
- Heidegger M., *La poesia di Hölderlin*, Milano, 1988.
- Heidegger M., *Essere e tempo*, Milano, 2008.
- Hersch J., *I diritti umani da un punto di vista filosofico*, Milano, 2008.
- Husserl E., *Fenomenologia e teoria della conoscenza*, Milano, 2000.
- Jellinek G., *La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, Roma-Bari, 2002.
- Jemolo, A. C., *I problemi pratici della libertà*, Milano, 1961.

- Kanakappally B., *La questione dei diritti umani nel buddismo*, in Bonanate L., Papini R. (a cura di), *Dialogo interculturale e diritti umani. La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani. Genesi, evoluzione e problemi odierni (1948-2008)*, Bologna, 2008, 293 ss.
- Kaufmann A., *Filosofia del diritto ed ermeneutica*, Milano, 2003.
- Kelsen H., *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino, 1967.
- Kelsen H., *Il problema della sovranità e la teoria del diritto internazionale. Contributo per una dottrina pura del diritto*, Milano, 1989.
- Kierkegaard S., *Il concetto dell'angoscia. La malattia mortale*, Milano, 2007.
- Leo G., *Diritto di cronaca e riservatezza nelle trasmissioni televisive di "informazione-spettacolo"*, in *Dir. inf. informat.*, 1989, 503 ss.
- Levi P., *Se questo è un uomo. La tregua*, Torino, 1989.
- Lévinas E., *Etica e infinito. Dialoghi con Philippe Nemo*, Enna, 2008.
- Ligi F., *Protezione della personalità ed autodisciplina della stampa in Svezia*, in *Foro it.*, 1959, IV, 126.
- Lipari N., *Già diritto*, in AA. VV. (a cura di Jacobelli J.), *Verso il diritto all'informazione*, Bari-Roma, 1991, 90 ss.
- Lisi A. (a cura di), *I contratti di internet*, Torino, 2006.
- Lojodice A., *Contributo allo studio della libertà d'informazione*, Napoli, 1969.
- Lojodice A., *Informazione (diritto alla)*, in *Enc. dir.*, vol. XXI, Milano, 1971, 472 ss.
- Luciani M., *La libertà di informazione nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Pol. dir.*, 1989, 605 ss.
- Luhmann N., *I diritti fondamentali come istituzione*, Bari, 2002.
- Luhmann N., *Organizzazione e decisione*, Milano, 2005.
- Magnette P., *La Costituzione e i valori dell'Europa*, in AA. VV. (a cura di Vacca G.), *Dalla Convenzione alla Costituzione. Rapporto 2005 della Fondazione Istituto Gramsci sull'integrazione europea*, Bari, 2005, 59 ss.
- Manganaro F., Tassone A. R. (a cura di), *I nuovi diritti di cittadinanza: il diritto d'informazione*, Torino, 2005.
- Marcuse H., Popper K., *Rivoluzione o riforme?*, Roma, 1977.
- Matteucci N., *Organizzazione del potere e libertà. Storia del costituzionalismo moderno*, Torino, 1988.
- Mazzarella F., *Europa e America: storie di colonizzazione giuridica. A proposito di integrazione fra ordinamenti e di globalizzazione*, in *Annali del Seminario giuridico della Università di Palermo*, I, Torino, 2002, 231 ss.
- Mazziotti M., *Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, II, Padova, 1985, 517 ss.
- Merleau-Ponty M., *Il visibile e l'invisibile*, Milano, 2003.
- Merloni F., *Autonomie e libertà nel sistema della ricerca scientifica*, Milano, 1990.
- Mill J. S., *Sulla libertà*, Milano, 1990.
- Mirabelli G., *Le posizioni soggettive nell'elaborazione elettronica dei dati personali*, in *Dir. inf. informat.*, 1993, 313 ss.

- Modugno F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, Torino, 1995.
- Modugno F. (a cura di), *Par condicio e Costituzione*, Milano, 1997.
- Montesquieu C. L. de, *Lo spirito delle leggi*, Torino, 1952.
- Nietzsche F., *Crepuscolo degli idoli*, in Id., *Opere*, vol. VI, t. III, Milano, 1970.
- Nietzsche F., *Socrate e la tragedia*, in Id., *La filosofia nell’epoca tragica dei Greci e scritti dal 1870 al 1873*, in Id., *Opere*, vol. III, t. II, Milano, 1973.
- Nietzsche F., *Su verità e menzogna*, Milano, 2006.
- Nishitani K., *La relazione io-tu nel buddhismo zen e altri saggi*, Palermo, 2005.
- Nishitani K., *Dialettica del nichilismo*, Palermo, 2008.
- Nishitani K., *Nishida Kitaro. L’uomo e il filosofo*, Palermo, 2011.
- Nowak J. E., Rotunda R. D., *Constitutional law*, St. Paul, Minn., 1995.
- Nussbaum M. C., *Giustizia sociale e dignità umana. Da individui a persone*, Bologna, 2002.
- Nussbaum M. C., *Nascondere l’umanità*, Roma, 2005.
- Oliverio A., *Neuroscienze ed etica*, in *Iride. Filosofia e discussione pubblica*, 2008, 163 ss.
- Orwell G., *1984*, Milano, 1989.
- Pace A., *Stampa, giornalismo e radiotelevisione. Problemi costituzionali e indirizzi di giurisprudenza*, Padova, 1983.
- Pace A., *La televisione pubblica in Italia*, in *Foro it.*, 1995, V, 245 ss.
- Pace A., Manetti M., *Art. 21. Rapporti civili. La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in Branca G. (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 2006.
- Pace A., *Libertà di informare e diritto ad essere informati. Due prospettive a confronto nell’interpretazione e nelle prime applicazioni dell’art. 7, co. 1, t.u. della radiotelevisione*, in *Dir. pubbl.*, 2007, vol. II, 459 ss.
- Paladin L., *Problemi e vicende della libertà d’informazione nell’ordinamento giuridico italiano*, in AA. VV. (a cura di Paladin L.), *La libertà d’informazione*, Torino, 1979, 3 ss.
- Papa A., *La disciplina della libertà di stampa alla prova delle nuove tecnologie*, in *Dir. inf. informat.*, 2011, 477 ss.
- Papini R., *Introduzione. Il dibattito attorno ai principi della Dichiarazione del 1948. Problemi di ieri e problemi di oggi*, in Bonanate L., Papini R. (a cura di), *Dialogo interculturale e diritti umani. La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani. Genesi, evoluzione e problemi odierni (1948-2008)*, Bologna, 2008, 31 ss.
- Pardolesi R. (a cura di), *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, II, Milano, 2003.
- Pareyson L., *Verità e interpretazione*, Milano, 1971.
- Peczenik A., *On law and reason*, Kluwer, 1989.
- Pesole L., *Sistemi telematici e tutela costituzionale*, in *Dir. inf. informat.*, 1990, 711 ss.
- Pinelli C., *Suggestione dei messaggi televisivi, persuasione e manifestazione del pensiero*, in *Dir. inf. informat.*, 1995, 1 ss.

- Pirandello L., *L'umorismo*, Milano, 2004.
- Platone, *Apologia di Socrate*, (ed. Milano, 2009).
- Poier S., *Fughe di notizie, trasparenza e potere. A proposito di Wikileaks*, in *Sociol. del dir.*, 2011, 107 ss.
- Prandstraller G. P., *Il potere dei giornalisti. Note sul Talk show come maieutica sociale*, in *Problemi dell'informaz.*, 2011, 45 ss.
- Prodromo R., *Habermas e la natura umana*, in *Filos. e questioni pubb.*, 2004, 95 ss.
- Pugliese G., *Diritto di cronaca e libertà di pensiero*, in *Foro it.*, 1958, I, 136 ss.
- Pugliese G., *Notazioni storiche sui diritti umani*, in Caprioli S., Treggiari F., *Diritti umani e civiltà giuridica*, Perugia, 1992, 19 ss.
- Radbruch G., *Propedeutica alla filosofia del diritto*, Torino, 1959.
- Radbruch G., *Introduzione alla scienza del diritto*, Torino, 1961.
- Reale G., *Introduzione*, in Platone, *Apologia di Socrate*, (ed. Milano, 2009), 5 ss.
- Riccobono F. (a cura di), *Nuovi diritti dell'età tecnologica*, Milano, 1991.
- Rodotà S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Bologna, 1973.
- Rodotà S., *Progresso tecnico e problemi istituzionali nella gestione delle informazioni*, in AA. VV. (a cura di Matteucci N.), *Privacy e banche dei dati*, Bologna, 1981, 25 ss.
- Rodotà S., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997, 583 ss.
- Rodotà S., *Conclusioni: quali regole per la nuova privacy?* in *Società dell'informazione, tutela della riservatezza*, Milano, 1998, 161 ss.
- Romano B., *La verità dell'informazione: opinioni a confronto. III. Verità – Comunicazione – Diritto*, in *Riv. internaz., fil. dir.*, 1975, 506 ss.
- Romano B., *Il riconoscimento come relazione giuridica fondamentale*, Roma, 1986.
- Romano B., *Il diritto strutturato come il discorso. Amore, uguaglianza, differenza. La differenza nomologica*, Roma, 1994.
- Romano B., *Ortonomia della relazione giuridica*, Roma, 1997.
- Romano B., *Sistemi biologici e giustizia. Vita Animus Anima*, Torino, 2000.
- Romano B., *Scienza giuridica senza giurista: il nichilismo 'perfetto'*, Torino, 2006.
- Romano B., *Due studi su forma e purezza del diritto*, Torino, 2008.
- Romano B., *Diritti dell'uomo e diritti fondamentali. Vie alternative: Buber e Sartre*, Torino, 2009.
- Roppo E., Zaccaria R., *Commento agli artt. 1-2*, in AA. VV. (a cura di Roppo E., Zaccaria R.), *Il sistema radiotelevisivo pubblico e privato*, Milano, 1991, 21 ss.
- Rosenberg R. A., *L'ebraismo. Storia, pratica, fede*, Milano, 1995.
- Ruffini E., *La ragione dei più*, Bologna, 1977.
- Ruggeri A., *Sistema integrato di fonti, tecniche interpretative, tutela dei diritti fondamentali*, in www.associazionedeicostituzionalisti.it, 24 luglio 2009.
- Saccomanno A., *Autonomia universitaria e Costituzione*, Torino, 1989.
- Sandulli A. M., *La libertà d'informazione*, in AA. VV., *Problemi giuridici dell'informazione*, Milano, 1979, 1 ss.

- Saviani C., *Premessa*, in Nishitani K., *La relazione io-tu nel buddhismo zen e altri saggi*, Palermo, 2005, 13 ss.
- Schadewaldt W., *La composizione dell'Iliade*, in Omero, *Iliade*, (ed. Milano, 2005), I, 7 ss.
- Sen A., *L'idea di giustizia*, Milano, 2010.
- Serra T., *Dissenso e democrazia. La disobbedienza civile*, Roma, 2010.
- Sloterdijk P., in Faben R., *Il filosofo dice: devi cambiare la tua vita*, in *Il Messaggero*, 14 febbraio 2011.
- Steinsaltz A., *Quando l'antisemita è il nostro stesso fratello*, in *Shalom*, aprile, 2010, 24.
- Strauss L., *Che cos'è la filosofia politica?*, Genova, 2011.
- Thuruthiyil S., *I diritti umani nell'induismo*, in Bonanate L., Papini R. (a cura di), *Dialogo interculturale e diritti umani. La Dichiarazione Universale dei Diritti Umani. Genesi, evoluzione e problemi odierni (1948-2008)*, Bologna, 2008, 263 ss.
- Tomuschat C., *Human Rights. Between Idealism and Realism*, Oxford, 2003.
- Toth I., *Matematica ed emozioni*, Roma, 2004.
- Toth I., "Deus fons veritatis": il soggetto e la sua libertà. Il fondamento ontico della verità matematica, Intervista biografico-teorica di Polizzi G., in *Iride*, settembre-dicembre 2004, 491 ss.
- Toth I., *La filosofia e il suo luogo nello spazio della spiritualità occidentale. Una apologia*, Torino, 2007.
- Tribe L. H., *American constitutional law*, I, New York, 2000.
- Vassalli G., *Formula di Radbruch e diritto penale. Note sulla punizione dei "delitti di Stato" nella Germania postnazista e nella Germania postcomunista*, Milano, 2001.
- Vignudelli A. (a cura di), *La comunicazione pubblica*, Rimini, 1992.
- Vignudelli A., *Il diritto della sibilla: informarsi od essere informati?*, Rimini, 1993.
- Voltaire, *Sulla tolleranza*, (ed. Milano, 2010).
- Votano G., *Pluralismo dell'informazione e Unione europea*, in *Dir. inf. informat.*, 1994, 911 ss.
- Votano G., *L'attività giornalistica*, in AA. VV. (a cura di Cardarelli F., Sica S., Zeno-Zencovich V.), *Il codice dei dati personali. Temi e problemi*, Milano, 2004, 507 ss.
- Zeno-Zencovich V., *Lesione della riservatezza attraverso la pubblicazione di atti di un procedimento civile*, in *Dir. inf. e informat.*, 1990, 543 ss.
- Zeno-Zencovich V., *La libertà d'espressione. Media, mercato, potere, nella società dell'informazione*, Bologna, 2004.
- Wilde O., *De Profundis*, Milano, 2010 (Id, *De Profundis, The Ballad of Reading Gaol & Other Writings*, Ware, 2002).
- Woolf V., da *Il Sole 24Ore*, 4 settembre 2011 (tratto da Rampello L., *Voltando pagina. Saggi 1904-1941*, Milano, 2011).

