

LUISS



Dipartimento di Giurisprudenza
Cattedra di Diritto Costituzionale 1

Diritto a disinformare?

L'articolo 21 della Costituzione italiana ed il fenomeno delle *“fake news”*

Relatore

Prof. Raffaele Bifulco

Correlatore

Prof. Giovanni Piccirilli

Candidato

Enzo Leone

Matr. 142953

Anno accademico 2020/2021

INDICE

INTRODUZIONE	6
CAPITOLO I: LA LIBERTÀ DI ESPRESSIONE COSTITUZIONALMENTE RICONOSCIUTA: L'ARTICOLO 21 DELLA COSTITUZIONE	
9	9
1. COORDINATE STORICHE.....	9
2. ELEMENTI CARATTERIZZANTI.....	13
2.1. <i>La libertà di manifestazione del pensiero</i>	14
2.1.1. Soggetti	14
2.1.2. Oggetto.....	17
2.1.2.1. Il “ <i>proprio</i> ” pensiero	17
2.1.2.2. Il “ <i>pensiero</i> ” ed il confine tra pensiero e azione.....	18
2.1.2.3. Il diritto a non manifestare il proprio pensiero	19
2.1.3. Mezzi di diffusione	20
2.2. <i>La stampa</i>	20
2.2.1. Autorizzazioni, censure e sequestri	20
2.2.2. Il finanziamento	22
2.3. <i>I limiti</i>	23
2.3.1. Limiti in funzione della tutela dell'ordine costituzionale e dell'ordine pubblico	23
2.3.2. Limiti in funzione della tutela della reputazione e della “privacy”	24
2.3.3. Il buon costume.....	25
2.3.3.1. L'interpretazione dottrinale.....	26
2.3.3.2. L'interpretazione giurisprudenziale	27
2.4. <i>La riserva di legge</i>	28
3. TIPOLOGIA DI TUTELA	30
3.1. <i>Tutela esclusiva del pensiero argomentato?</i>	30
3.1.1. La libertà di propaganda	31
3.1.2. La critica ed il vilipendio	32
3.1.3. L'hate speech	33

3.2.	<i>Tutela costituzionale del vero?</i>	36
3.2.1.	Il negazionismo.....	37
CAPITOLO II: IL DIRITTO DELL'INFORMAZIONE		39
1.	LIBERTÀ DI MANIFESTAZIONE DEL PENSIERO E DIRITTO AD INFORMARE	39
2.	IL DIRITTO AD INFORMARE	40
2.1.	<i>Il diritto di cronaca</i>	40
2.1.1.	Diritto di cronaca e tutela dell'onore.....	41
2.1.1.1.	I criteri elaborati dalla Cassazione.....	43
2.1.1.1.1.	L'utilità sociale (o interesse pubblico)	44
2.1.1.1.2.	La verità dei fatti	44
2.1.1.1.3.	La forma civile nell'esposizione.....	45
2.2.	<i>Il diritto di critica</i>	46
2.3.	<i>Il diritto di satira</i>	48
2.4.	<i>Diritto ad informare e tutela della riservatezza</i>	50
2.4.1.	Il trattamento dei dati nell'attività giornalistica.....	51
2.4.2.	Le regole deontologiche.....	52
3.	COSTITUZIONE E MEDIA.....	56
3.1.	<i>La radiotelevisione</i>	56
3.1.1.	L'evoluzione storica	56
3.1.2.	La disciplina dei contenuti nel TUSMAR	59
3.2.	<i>Il nuovo media: la rete</i>	61
3.3.	<i>L'accesso ai mezzi di comunicazione di massa</i>	62
3.3.1.	Il principio di pluralismo dei media.....	63
CAPITOLO III: VERITÀ E MENZOGNA		66
1.	L'ERA DELLA POSTVERITÀ.....	66
2.	IL CONCETTO DI VERITÀ	67
2.1.	<i>Un breve cenno storico</i>	67
2.1.1.	Nel pensiero classico	67
2.1.2.	Nel pensiero medioevale.....	68
2.1.3.	Nel pensiero moderno	69
2.1.4.	Nel pensiero novecentesco.....	71

2.2.	<i>Il rapporto tra verità e diritto</i>	72
3.	IL CONCETTO DI MENZOGNA	76
3.1.	<i>Un breve cenno storico</i>	76
3.1.1.	Nel pensiero classico	76
3.1.2.	Nel pensiero medievale.....	78
3.1.3.	Nel pensiero moderno.....	79
3.1.4.	Nel pensiero novecentesco.....	82
3.2.	<i>Il diritto di mentire</i>	84
CAPITOLO IV: LA DISINFORMAZIONE TRAMITE WEB: LE “FAKE NEWS”		86
1.	INQUADRAMENTO DEL PROBLEMA	86
2.	<i>BIG DATA, ALGORITMI, INTELLIGENZA ARTIFICIALE</i>	88
2.1.	<i>Big data</i>	88
2.1.1.	Il caso Cambridge Analytica.....	89
2.2.	<i>Algoritmi</i>	91
2.3.	<i>Intelligenza artificiale</i>	92
2.4.	<i>Meccanismi di funzionamento</i>	93
3.	LE <i>FAKE NEWS</i>	95
3.1.	<i>Elementi caratterizzanti</i>	95
3.1.1.	Definizione.....	95
3.1.2.	L'utilizzo dei bot.....	97
3.1.2.1.	L'effetto gregge.....	98
4.	LA STRATEGIA PER COMBATTERE LA DISINFORMAZIONE ONLINE	100
4.1.	<i>Le iniziative internazionali</i>	100
4.1.1.	Gli atti del Consiglio d'Europa	100
4.1.2.	Gli atti della NATO	103
4.2.	<i>Le iniziative europee</i>	106
4.2.1.	Gli atti dell'Unione Europea.....	106
4.2.1.1.	La <i>East StratCom Task Force</i>	108
4.2.1.2.	Il “pacchetto elezioni”.....	109
4.2.1.3.	Il Piano d'azione contro la disinformazione	110
4.2.2.	Gli atti dei principali Stati europei.....	111

4.2.2.1.	Francia.....	111
4.2.2.2.	Germania	114
4.2.2.3.	Regno Unito	118
4.3.	<i>Le iniziative italiane</i>	125
4.3.1.	Le misure di soft law	126
4.3.2.	Le misure di diritto penale	126
4.3.2.1.	La diffamazione online	127
4.3.2.2.	La diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose	128
4.4.	<i>Il ruolo dei “Big Tech”</i>	130
	CONCLUSIONI	133
	OPERE CITATE	137

INTRODUZIONE

In una democrazia rappresentativa come la nostra, i partiti politici, sulla base dell'articolo 49 della Costituzione, hanno sempre rappresentato il trait d'union tra *leaders* e popolo, dando voce a questi ultimi per mezzo di idee condivise che permettevano al cittadino di riconoscersi in una visione dell'economia, della politica e del mondo¹. Con il passare degli anni “*da una democrazia dell'intermediazione siamo passati ad una democrazia posseduta, tenuta in mano da chi era deputato a consentire l'intermediazione: la democrazia per mezzo dei partiti ha lasciato il posto a una democrazia posseduta dai (o dei) partiti*”² e, in questo contesto, la narrativa della democrazia via *web* ha fatto circolare l'idea che si potesse realizzare la promessa, apparentemente irraggiungibile, della democrazia diretta, ovvero di una democrazia basata sulla partecipazione dei cittadini in prima persona³.

Suddetta promessa si è dimostrata, tuttavia, incredibilmente utopica.

Sebbene l'avvento del *web* e, soprattutto, dei *social network* abbia dato il via ad un processo di partecipazione popolare come mai si era visto nella storia della nostra Repubblica e, più in generale, del mondo, a questo aumento quantitativo della partecipazione non è corrisposto un miglioramento qualitativo, anzi.

Se, da un lato, infatti, i politici hanno avuto la possibilità di misurarsi, istantaneamente e senza bisogno di intermediari⁴, con un numero sempre maggiore di cittadini, dall'altro, il loro obiettivo primario è diventato collezionare il maggior numero di *clic* e di *like*, sinonimi, ad oggi, del successo elettorale presente e futuro. Per raggiungere ciò, i

¹ Sammito F. & Sichera G., 2021, 118.

² Urbinati N., 2013, 179.

³ Sammito F. & Sichera G., 2021, 119.

⁴ Quali, ad esempio, i giornalisti.

messaggi dei politici sono diventati più brevi, di immediata comprensione e più incisivi, essendo questi gli unici elementi richiesti da una comunicazione digitale che possa dirsi efficace.

Questa situazione di apparente dissoluzione della distanza tra politica e cittadini ha modificato alcuni paradigmi fondamentali dei nostri sistemi.

Tra questi, a mio avviso, il più pericoloso è la sostituzione sistematica, nel dibattito politico e sociale, dei concetti di “fatto”, “verità” e “falsità” con quelli di “opinione” e “pensiero”. Proprio questo contesto di relativizzazione della realtà, infatti, crea terreno fertile per la proliferazione di quella che non può che essere definita come la più grande insidia a noi contemporanea per la tenuta dei regimi democratici: la disinformazione online o *fake news* che dir si voglia.

Ciò premesso, nel seguente elaborato si cercherà, innanzitutto, di individuare, alla luce del rapporto tra la libertà di manifestazione del pensiero ed il fenomeno delle *fake news*, se determinati soggetti possano rifugiarsi nella tutela costituzionalmente riconosciuta a chi esprima il proprio pensiero per portare avanti campagne di disinformazione online e, *in secundis*, di cercare di comprendere quali siano gli strumenti adottati dal nostro ordinamento per combattere le *fake news* e se questi siano effettivamente efficaci.

Per fare questo, il lavoro si svilupperà lungo due direttrici: nella prima, ripercorrerò l'evoluzione storica della normativa relativa alla libertà di manifestazione del pensiero e analizzerò l'attuale articolo 21 della Costituzione, soffermandomi successivamente sulla branca del diritto dell'informazione, da intendersi, in questo ambito, come una versione qualificata dell'articolo in esame; lungo la seconda, ripercorrerò innanzitutto la mutazione filosofica di cui sono stati oggetto, nei secoli, i concetti di “verità” e “menzogna”, per poi approdare all'individuazione delle caratteristiche della disinformazione online e

della strategie adottate per combatterla.

CAPITOLO I: LA LIBERTÀ DI ESPRESSIONE COSTITUZIONALMENTE RICONOSCIUTA: L'ARTICOLO 21 DELLA COSTITUZIONE

1. Coordinate storiche

Il concetto di “libera manifestazione del pensiero” è stato presente, nelle forme e nelle modalità più diverse, nei dibattiti filosofici sin dalle prime civiltà greche e romane⁵ ma solo nel XVII secolo questa libertà divenne oggetto predominante del dibattito giuridico. Nello specifico, come riportato da Mazziotti di Celso⁶, nel 1643, con la sua *Areopagistica*, il poeta inglese Milton criticò, portandola all’attenzione dei giuristi, sui connazionali, un’ordinanza del Parlamento che limitava la libertà di stampa, riferita, all’epoca, alla sola pubblicazione dei libri (dal momento che la stampa periodica avrebbe avuto il suo exploit solo molti decenni dopo). A detta dell’autore, infatti, la manifestazione libera del pensiero, declinata nella sua versione stampata, non era altro che il miglior veicolo per il raggiungimento dell’obiettivo supremo in base alla concezione tipicamente liberale (ed in seguito illuministica) della società: la conquista del vero.

Per quanto riguarda l’evoluzione del riconoscimento della libertà di manifestazione del pensiero in ambito nazionale⁷, bisogna sottolineare come nello Statuto del Regno di Sardegna non era prevista una vera e propria libertà di espressione, in linea con quanto previsto in altri statuti europei, che, sulla base della concezione fortemente liberale dell’epoca,

⁵ In *A History of Freedom of Thought*, lo storico J.B. Bury fa risalire ai tempi di Socrate le prime disserzioni relative alla libertà di manifestazione del pensiero.

⁶ Mazziotti di Celso M., 1985, 517.

⁷ Mi riferisco all’Italia postunitaria a guida piemontese.

tendevano a soffermarsi più sui diritti patrimoniali che sulle libertà civili⁸. Era tuttavia opinione maggioritaria che l'articolo 26 dello Statuto, considerata soprattutto la sua formulazione⁹, fornisse da garanzia generale dell'individuo, coprendo di conseguenza anche la libera manifestazione del pensiero (d'altronde, come specificato da Baruch Spinoza nel suo *Tractatus*¹⁰, era proprio il riconoscimento di questa libertà che distingueva i governi moderati dai governi assoluti o dispotici). Ciò nonostante, come sottolineato da Pace e Manetti¹¹, la norma contenuta nell'articolo 26 non aveva alcun tipo di risvolto politico, andando a ridurre di molto la portata della disposizione stessa. Quando, al termine dell'esperienza fascista¹², l'Italia si ritrovò ad affrontare la strutturazione di un nuovo Stato, si riaprì il dibattito pubblico sulle libertà civili. In Assemblea Costituente si affrontò a lungo la problematica relativa all'impostazione della libertà di espressione (che verrà enunciata, in seguito all'approvazione quasi unanime delle forze politiche, nell'articolo 21), vedendo il contrapporsi di due modelli: il modello liberale, da un lato, ed il modello marxista (o, più in generale, della sinistra), dall'altro¹³.

In base al primo, la libertà di espressione, riconosciuta a tutti, era vista come un diritto naturale da riconquistare in seguito all'esperienza totalitaria. In aggiunta a ciò, in base agli ideali liberali, in ogni ambito i privati, lasciati agire in autonomia, avrebbero creato il sistema migliore possibile, motivo per il quale questa libertà si sarebbe dovuta manifestare relegando lo Stato in un ristretto campo di intervento,

⁸ Luciani M., 2019, 6.

⁹ Il primo comma recitava "*La libertà individuale è guarentita*".

¹⁰ Spinoza, B., 1972, 482.

¹¹ Pace A., & Manetti M., 2006, 30 ss.

¹² Esperienza fascista che, ricordiamo, nacque e si mosse nel rispetto giuridico dello Statuto Albertino, lasciando quindi inalterato l'impianto previsto dallo stesso per la libertà di manifestazione del pensiero.

¹³ Bognetti G., 2007, 8.

relativo agli strumenti giuridici per garantire ai privati l'accesso e l'utilizzo dei mezzi di comunicazione allora conosciuti e limitare questa libertà nei confronti di altre libertà o diritti ritenuti di uguale o maggiore importanza.

I sostenitori del secondo modello invece, pur essendo d'accordo con la disposizione che sarebbe stata esplicitata nel primo comma dell'articolo 21, ritenevano che il modello liberale confinasse lo Stato in un perimetro troppo stretto. Sia i partiti marxisti che alcuni esponenti della corrente di sinistra della Democrazia Cristiana speravano in un ruolo maggiore del potere centrale sebbene con visioni molto diverse a riguardo: i primi auspicavano (ben coscienti che sarebbe rimasta solo una speranza) in un controllo pubblico di tutti i mezzi di comunicazione, dai giornali alla radio, passando per editorie e televisioni; i secondi invece, pur riconoscendo l'importanza dei soggetti privati, ritenevano che lasciare a questi l'intero controllo sul mercato delle comunicazioni e dell'editoria avrebbe creato degli oligopoli che non avrebbero garantito ai "tutti" individuati nell'articolo l'accesso a questi mezzi e, di conseguenza, ritenevano che dovesse essere riconosciuto allo Stato il potere di accedere al mercato per garantire quello che, più recentemente, verrà chiamato "pluralismo delle opinioni"¹⁴.

Tra i due modelli la maggioranza preferì sposare il primo, rendendo l'articolo 21 quello che Bognetti, sulla scia del linguaggio costituzionale di stampo liberale, definisce "libertà negativa" ovvero una libertà che si esplica nella pretesa che lo Stato non vada a regolare un determinato ambito.

Questa astensione dello Stato però, ovviamente, non poteva essere

¹⁴ A tale proposito venne proposto in Assemblea Costituente un emendamento a firma Fanfani e Gronchi il quale prevedeva, testualmente, che "*Per garantire a tutti i cittadini l'effettivo esercizio di questo diritto, la legge può regolare l'utilizzo delle imprese tipografiche e di radiodiffusione*". L'emendamento fu respinto.

assoluta: come già esposto precedentemente infatti rimanevano da definire i limiti a questa libertà ed il regime a cui sottoporre i mezzi di comunicazione.

Per quanto riguarda il primo elemento, era chiaro che, per quanto fondamentale fosse la libertà di manifestazione del pensiero, altri beni giuridici si trovassero sullo stesso piano (o, in alcuni casi, dovessero essere privilegiati)¹⁵ ma, nonostante ciò, fu scelta esplicita dei costituenti non definire con precisioni i suddetti limiti¹⁶, lasciando, de facto, al potere giudiziario la definizione caso per caso di questi.

Relativamente al secondo, si poteva affermare con sicurezza che nel riconoscere a tutti il diritto ad esprimersi con qualsiasi mezzo non veniva riconosciuto il diritto di ognuno di ricevere, dallo Stato, il mezzo da utilizzare ma solo il riconoscimento del diritto a partecipare, nel mercato, all'acquisizione di uno o più mezzi di comunicazione da poter disporre senza che ci fosse interferenza statale.

¹⁵ Pensiamo, ad esempio, alla “*salvaguardia della personalità dello Stato*” od alla tutela della reputazione delle persone.

¹⁶ Su questa volontà pesarono, secondo gli storici, gli eventi avvenuti nel ventennio fascista che videro una limitazione sempre maggiore della libera manifestazione del pensiero e una disciplina estremamente stringente per quanto riguardava i mezzi di comunicazione.

2. Elementi caratterizzanti

Alla luce di quanto analizzato nel paragrafo precedente, l'Assemblea Costituente votò a favore della seguente formulazione:

“Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione.

La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure.

Si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi, o nel caso di violazione delle norme che la legge stessa prescriva per l'indicazione dei responsabili.

In tali casi, quando vi sia assoluta urgenza e non sia possibile il tempestivo intervento dell'autorità giudiziaria, il sequestro della stampa periodica può essere eseguito da ufficiali di polizia giudiziaria, che devono immediatamente, e non mai oltre ventiquattro ore, fare denuncia all'autorità giudiziaria. Se questa non lo convalida nelle ventiquattro ore successive, il sequestro s'intende revocato e privo d'ogni effetto.

La legge può stabilire, con norme di carattere generale, che siano resi noti i mezzi di finanziamento della stampa periodica.

*Sono vietate le pubblicazioni a stampa, gli spettacoli e tutte le altre manifestazioni contrarie al buon costume. La legge stabilisce provvedimenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni.”*¹⁷

Sebbene l'articolo sia suddiviso in sei commi, la maggioranza degli autori tendono ad analizzarlo dividendolo in due parti¹⁸: la prima relativa alla libertà di manifestazione del pensiero in senso proprio (o

¹⁷ Articolo 21 della Costituzione italiana.

¹⁸ Uno fra tutti Manilio Mazziotti di Celso nelle sue “Lezioni di diritto costituzionale”.

generale che dir si voglia) e la seconda relativa alla libertà di stampa, vista dai costituenti come l'esempio più lampante ed efficace di mezzo di propagazione del pensiero di un soggetto.

2.1. La libertà di manifestazione del pensiero

Il primo comma dell'articolo 21 individua la disciplina della libertà di manifestazione del pensiero nella sua declinazione più generale.

2.1.1. Soggetti

Il primo nodo problematico nell'affrontare questa disposizione riguarda i soggetti titolari della libertà in oggetto: sebbene infatti, per esplicita dicitura del testo costituzionale, "tutti" abbiano diritto di manifestare il proprio pensiero, controversa è l'ampiezza della platea dei destinatari¹⁹. Iniziando dai profili meno complessi, dottrina e giurisprudenza sono concordi nell'affermare che quel "tutti" comprenda i cittadini italiani, i cittadini dei Paesi membri dell'Unione Europea e, secondo un'interpretazione maggioritaria in dottrina, anche le persone giuridiche (private)²⁰.

Non si può analizzare con altrettanta celerità invece la questione relativa agli stranieri extracomunitari. Due sono le opinioni, contrastanti, che ritroviamo all'interno di dottrina e giurisprudenza: in base alla prima, la scelta letterale nella formulazione del testo e la conseguente ampiezza del dispositivo non possono che far comprendere la volontà dei costituenti di prevedere che chiunque, straniero o italiano, avesse diritto

¹⁹ Luciani M., 2019, 9 ss.

²⁰ Pace A., & Manetti M., 2006, 293 ss.

a manifestare il proprio pensiero²¹; in base alla seconda, per valutare se un soggetto straniero goda o meno di questa libertà, bisognerebbe basarsi sul cosiddetto “principio di reciprocità”, secondo il quale un determinato diritto viene riconosciuto allo straniero se nell’ordinamento di appartenenza lo stesso sarebbe riconosciuto ad un italiano²².

La Corte Costituzionale, tra queste due tesi, sembrerebbe più incline alla seconda. Nella sentenza n. 11 del 1968 infatti, relativa alla possibilità per gli stranieri di iscriversi all’Albo dei giornalisti, la Corte affermò che “è ragionevole che in tanto lo straniero sia ammesso ad un’attività lavorativa in quanto al cittadino italiano venga assicurata una pari possibilità nello Stato al quale il primo appartiene”²³.

Assodato il significato del termine “tutti”, bisogna sottolineare che il riconoscimento di questa libertà non corrisponde però a dire che tutti possano disporre in maniera uguale. Come evidenziato nello studio di Luciani²⁴, è infatti possibile rinvenire nel nostro ordinamento tanto soggetti che godono di una disciplina più favorevole quanto soggetti che si trovano nella situazione opposta.

Per quanto riguarda la prima, non si può non pensare ai parlamentari e ai soggetti a loro equiparati dall’ordinamento. Per disposizioni costituzionali²⁵ o di pari rango²⁶, questi ricevono un trattamento di favore giustificato dalla volontà dei costituenti di evitare un possibile straripamento del potere giudiziario su organi la cui indipendenza deve essere garantita.

²¹ Di questa opinione, fra tutti, M. Mazziotti di Celso, 1985, 524.

²² Di questa opinione, fra tutti, A. Pace, 2003, 315 ss.

²³ La sentenza è stata aspramente criticata dal momento che l’ordinamento giuridico italiano, sin dal 1865, riconosceva i diritti civili agli stranieri anche nei casi in cui non vi fosse reciprocità (Luciani M., 2019, 9 ss.).

²⁴ Luciani M., 2019, 10 ss.

²⁵ Articoli 68 e 122 Cost.

²⁶ Come la legge costituzionale 1/48 denominata, per l’appunto, “Norme sui giudizi di legittimità costituzionale e sulle garanzie di indipendenza della Corte costituzionale”.

Relativamente alla seconda, possiamo individuare i soggetti tenuti al rispetto di segreti professionali o di Stato, militari e detenuti.

Tralasciando la disciplina dei segreti professionali e di Stato che non verrà affrontata in questa sede, analizzerò in primo luogo la normativa relativa ai militari.

In base all'articolo 9 della legge 382 del 1978, rubricata "Norme di principio sulla disciplina militare", *"i militari possono liberamente pubblicare loro scritti, tenere pubbliche conferenze e comunque manifestare pubblicamente il proprio pensiero, salvo che si tratti di argomenti a carattere riservato di interesse militare o di servizio per i quali deve essere ottenuta l'autorizzazione"*. L'interesse a cui si fa riferimento, come specificato sul periodico del Ministero della Difesa²⁷, è un interesse che va oltre il segreto professionale e *"configura un possibile interesse dell'Amministrazione a valutare l'opportunità di mantenere il riserbo anche su argomenti afferenti ad interessi collegati al servizio d'istituto, con la conseguenza che, se è vero che non ogni manifestazione del pensiero del militare che attenga al servizio può essere considerata riservata e, quindi vietata, è anche vero che il generale dovere di riservatezza dei militari tanto maggiore quanto più alto è il grado rivestito impone che siano sanzionabili, sotto il profilo disciplinare, non solo le espressioni dalle quali possa derivare la violazione del carattere riservato delle notizie di interesse militare o di servizio, ma anche quelle ritenute lesive di altri soggetti o dell'istituzione militare"*²⁸.

²⁷ De Leverano L., 2011, 10-27.

²⁸ A riguardo, come riportato nel periodico, anche il T.A.R. del Lazio (Sz. I, 26 novembre 2003, n. 10956) si è pronunciato affermando che *"il divieto previsto dall'art. 9 della legge 11 luglio 1978, n. 382, è posto non solo a tutela della segretezza o della riservatezza di atti o notizie, bensì è inteso a costituire un freno alla libera divulgazione attraverso la stampa o mezzi similari di fatti non necessariamente classificati riservati, ma comunque attinenti ad interessi militari o collegati al servizio d'istituto che, per fini di tutela del buon nome e della credibilità delle Forze Armate, occorre siano trattati con doverosa cautela e con necessario riserbo."*

Per quanto concerne i detenuti, le limitazioni in questo caso si riferiscono alla cosiddetta valenza “passiva” della libertà di manifestazione del pensiero, ovvero al diritto ad essere informati. In base all’articolo 18 ter della legge sull’ordinamento penitenziario²⁹, infatti, è prevista la possibilità per l’autorità giudiziaria di limitare suddetto diritto nei confronti di singoli detenuti, per periodi determinati ed eventualmente prorogabili³⁰.

2.1.2. Oggetto

Passando ora all’oggetto di questa libertà, la disposizione costituzionale parla chiaramente di “*proprio pensiero*”, lasciando il compito all’interprete di valutare cosa si intenda per “*proprio*” e “*pensiero*” e, di conseguenza, se possa rientrare nella suddetta previsione costituzionale anche la manifestazione di un pensiero appartenente ad altri o la manifestazione di un qualcosa che pensiero non sia.

2.1.2.1. Il “*proprio*” pensiero

Secondo autorevole dottrina, se intesa in senso positivo³¹, la garanzia costituzionale potrebbe coprire solo quelle espressioni, destinate ad un

²⁹ Nello specifico alla lettera a del primo comma che recita “*Per esigenze attinenti le indagini o investigative o di prevenzione dei reati, ovvero per ragioni di sicurezza o di ordine dell’istituto, possono essere disposti, nei confronti dei singoli detenuti o internati, per un periodo non superiore a sei mesi, prorogabile per periodi non superiori a tre mesi:*

a) limitazioni nella corrispondenza epistolare e telegrafica e nella ricezione della stampa;”

³⁰ Per approfondire maggiormente l’argomento in relazione alle situazioni di carcere “duro” ex 41-bis rinvio alla lettura nota a sentenza intitolata “Le limitazioni alla ricezione di libri, stampa e corrispondenza da parte del detenuto in regime di 41-bis” di Stefania Amato per Giurisprudenza Penale.

³¹ Ovvero come libertà di manifestare il pensiero.

quantitativo indefinito di soggetti³², che siano manifestazione esclusiva del pensiero dell'autore³³. Se intesa invece in senso negativo³⁴, la garanzia comprenderebbe anche quelle manifestazioni che non sono proprie del soggetto. Altri autori³⁵ ritengono, tuttavia, che, nel sistema democratico a noi contemporaneo, una definizione del genere sarebbe troppo limitante e che quindi sarebbero coperte dall'articolo 21 anche quelle affermazioni che non siano originali nei contenuti ma lo siano nelle modalità di organizzazione del discorso o di argomentazione.

2.1.2.2. Il “*pensiero*” ed il confine tra pensiero e azione

Determinato cosa si intende per “*proprio*” resta da individuare la definizione di “*pensiero*” e, soprattutto, il limite che lo distingua da un'azione. A questo proposito è necessario distinguere tra i concetti di “*manifestazione pura*” e “*manifestazione volta a produrre un'azione*”³⁶. Mentre nel primo caso il soggetto si trova ad esplicitare quelli che, più comunemente, definiamo giudizi o opinioni, nel secondo caso il soggetto, attraverso la manifestazione del suo pensiero, intende produrre degli effetti in ambito fenomenico, incitando nell'interlocutore una reazione³⁷. Evidenziata questa differenza, possiamo affermare che la *manifestazione pura* rientrerà sicuramente nell'ambito di applicazione della garanzia costituzionale prevista dall'articolo 21 mentre la *manifestazione volta a produrre un effetto* rimarrebbe esclusa³⁸. Sebbene in teoria questa distinzione sembra quindi di

³² Se i soggetti destinatari fossero definiti ci troveremmo nell'ambito di applicazione dell'articolo 15 della Costituzione, passando dalla manifestazione del pensiero alla libertà e segretezza della comunicazione.

³³ Mazziotti di Celso M., 1985, 528.

³⁴ Ovvero come diritto a non manifestare un pensiero.

³⁵ Olivetti M., 2020, 280.

³⁶ Olivetti M., 2020, 283-284.

³⁷ Pensiamo all'istigazione.

³⁸ Alcuni autori (come P. Caretti, G. Tarli Barbieri e P. Barile) ritengono che questa

semplice definizione, l'applicazione di questa logica risulta di gran lunga più problematica e, ad oggi, la linea di demarcazione tra le due figure rimane ancora piuttosto labile³⁹.

2.1.2.3. Il diritto a non manifestare il proprio pensiero

Come per quanto previsto per l'articolo 32 Cost.⁴⁰, l'articolo 21 può essere interpretato tanto in senso positivo quanto in senso negativo. Dottrina⁴¹ e giurisprudenza sono infatti concordi che la libertà di manifestazione del pensiero comprenda anche il cosiddetto "diritto al silenzio". Non poteva essere altrimenti, d'altronde i regimi totalitari, dai quali i costituenti volevano allontanarsi il più possibile, non cercavano solo l'obbedienza, ma anche "*l'approvazione ed il plauso dei loro sudditi*"⁴². Questo diritto al silenzio⁴³ così concepito non è però assoluto ma anzi, trova vari limiti all'interno del nostro ordinamento, tutti accomunati nel prevedere determinati obblighi a manifestare il proprio pensiero⁴⁴ e dall'essere istituiti legati ad altri interessi costituzionalmente protetti⁴⁵.

distinzione non sia sostenuta da fonti costituzionali e, di conseguenza, sia da rigettare.

³⁹ Pensiamo alle innumerevoli sentenze della Corte Costituzionale a riguardo, nella quali la Corte ha adottato un *modus operandi* che va di caso in caso (tra i casi più emblematici, riportati da Olivetti M., sicuramente quello affrontato nella sentenza 87/1966 sulla propaganda della dittatura o quello affrontato nella sentenza 68/1965 sulla pubblicità) oppure alla figura del cosiddetto "*hate speech*" la cui disciplina è, ad oggi, ancora confusa ed in divenire.

⁴⁰ Secondo la Sezione I della Corte di Cassazione (civile) il diritto ad essere curati comprende anche il diritto a non ricevere cure, incluso il diritto a "*lasciarsi morire*" (n. 21784 del 16 ottobre 2007)

⁴¹ Fra tutti, di questa opinione, C. Esposito, M. Mazziotti di Celso e A. Cataudella.

⁴² Mazziotti di Celso M., 1985, 526.

⁴³ O diritto a tacere che dir si voglia.

⁴⁴ Per citarne alcuni, pensiamo all'istituto della testimonianza, la quale prevede, tranne in alcuni casi specifici, un obbligo in capo al testimone non solo di esprimersi, ma anche di dire la verità, oppure al dovere di fornire informazioni all'autorità tributaria.

⁴⁵ Quali giustizia, salute, buon andamento e indipendenza della pubblica amministrazione.

2.1.3. Mezzi di diffusione

Il primo periodo dell'articolo 21 si conclude con la definizione dei mezzi attraverso i quali la Costituzione riconosce ai soggetti la libertà prevista: nello specifico, vengono menzionati esplicitamente “*la parola*” e “*lo scritto*” oltre a “*ogni altro mezzo di diffusione*”. Quest'ultimo inciso costituisce quella che viene definita dagli autori come “*clausola di apertura della Costituzione*”⁴⁶ la quale fu designata per permettere alla Costituzione di stare al passo con lo sviluppo tecnologico e per rendere l'articolo applicabile anche oltre i due mezzi previsti che, di conseguenza, risultano essere puramente esemplificativi⁴⁷.

2.2. La stampa

I successivi quattro commi dell'articolo 21 si riferiscono al mezzo di comunicazione più diffuso ai tempi dei costituzionalisti: la stampa⁴⁸. Va sottolineato sin da subito che, in questo ambito, per “*stampa*” non si intende solo il frutto dell'attività meccanica che la produce ma anche tutto ciò che la precede (come la predisposizione dei mezzi per crearla) e la segue (come vendita e distribuzione).

2.2.1. Autorizzazioni, censure e sequestri

⁴⁶ Luciani M., 2019, 12.

⁴⁷ Come facilmente intuibile questi due mezzi sono stati scelti perché, all'epoca della Assemblea Costituente, erano i due modi conosciuti per diffondere il pensiero.

⁴⁸ A detta di alcuni autori, uno fra tutti Luciani in M. Luciani, *Italia*, 2018 la decisione di regolamentare esplicitamente solo la stampa sarebbe la dimostrazione che, in seno alla Costituente, i deputati siano stati poco sensibili alla regolazione della tecnologia, tema che ad oggi risulta invece di estrema rilevanza.

In primis, il secondo comma dell'articolo 21 stabilisce che la stampa non è soggetta “*ad autorizzazioni e censure*”. Per definire queste due figure, mi rifaccio alla definizione che ne dà M. Mazziotti di Celso⁴⁹: secondo l'autore, per “autorizzazione” si intende il consenso preventivo all'uscita di una pubblicazione mentre per “censura” si intende il controllo preventivo⁵⁰ sul contenuto di un determinato scritto. Il dispositivo costituzionale vieta, di conseguenza, all'autorità pubblica di intralciare l'uso della stampa, fermo restando i limiti posti dall'ordinamento. La ratio di questo comma è facilmente individuabile: il regime fascista aveva limitato in vario modo il regime della stampa e i costituzionalisti volevano assicurarsi che quanto avvenuto in passato non potesse ripetersi.

A questa logica corrispondono anche i commi successivi i quali prevedono, solo nei casi previsti dalla legge, la disciplina del “sequestro”, ovvero lo spossessamento e la sottrazione degli aventi diritto, a seguito di accertamento giudiziario, operato dal potere pubblico, sicché gli stampati non possano più circolare e chi li diffonde commetta reato⁵¹. L'elaborazione di questo istituto, fermo restando la generale libertà della stampa, ha due obiettivi principali: da un lato impedire la pubblicazione di stampati che siano correlati a delitti particolarmente gravi e, dall'altro, controllare la stampa clandestina.

Viene disciplinato dall'articolo anche il sequestro preventivo, ovvero quei “provvedimenti preventivi, ossia anteriori al definitivo accertamento giudiziario dell'abuso commesso con la stampa”⁵²: questo può avvenire solo in casi di “*assoluta urgenza*” e, come ulteriore garanzia, viene richiesto che entro massimo ventiquattro ore venga

⁴⁹ In Mazziotti di Celso, M., 1985, 551 ss.

⁵⁰ La Corte Costituzionale ha sottolineato che per esserci “censura” questa deve essere portata avanti dallo Stato (sent. 159/70).

⁵¹ Mazziotti di Celso, M., 1985, 551 ss.

⁵² *Ibidem*.

messa a conoscenza del sequestro l'autorità giudiziaria, la quale si dovrà pronunciare sulla legittimità o meno del provvedimento adottato dagli ufficiali della polizia giudiziaria⁵³.

Una disciplina del sequestro così organizzata permette alla stampa di compiere il suo compito di “controllo del Potere” senza che quest'ultimo possa essere in grado di sequestrare le pubblicazioni prima che queste possano circolare.

2.2.2. Il finanziamento

Il penultimo comma dell'articolo 21 riguarda il finanziamento della stampa periodica. Come sottolineato da vari autori⁵⁴ questa disposizione va accolta positivamente: è ovvio che gli interessi economici e le ideologie, se di tali ancora si può parlare, definiscono la “linea editoriale” di un periodico. La scelta delle notizie da riportare e gli articoli da pubblicare su un quotidiano è infatti direttamente responsabile della cosiddetta “opinione pubblica”⁵⁵, e, proprio per questo delicato ruolo svolto dalla stampa, risulta chiaro che rendere pubblici i finanziamenti di suddetti periodici aiuta il cittadino a contestualizzare le informazioni che riceve.

Ad oggi, la norma costituzionale relativa alla trasparenza finanziaria trova la sua attuazione nella legge 5/8/1981 n. 416, denominata “Disciplina delle imprese editrici e provvidenze per l'editoria”: in base alla normativa vigente è richiesto che le case editrici di quotidiani rendano pubblici i propri bilanci, i finanziatori e le informazioni relative alle imprese concessionarie delle pubblicità.

⁵³ Unici che, in base alle norme costituzionali, possono procedere con un sequestro preventivo.

⁵⁴ Uno fra tutti M. Mazziotti di Celso, 1985, 556 ss.

⁵⁵ Da intendere, in questo ambito, sia in senso generale sia relativamente ai singoli argomenti trattati.

2.3. I limiti

L'ultimo comma dell'articolo 21 disciplina i limiti alla libertà di manifestazione del pensiero. Innanzitutto, è da sottolineare che, sebbene l'unico limite esplicito sia il "buon costume", nel nostro ordinamento siano individuabili anche limiti impliciti. Nella definizione di questi mi rifarò alla classificazione adottata da Giovanni Bognetti⁵⁶.

2.3.1. Limiti in funzione della tutela dell'ordine costituzionale e dell'ordine pubblico

La prima categoria di limiti riguarda la tutela del sistema democratico e dell'ordine pubblico. A differenza di quanto avvenuto in altri Paesi⁵⁷ nel nostro ordinamento non era originariamente prevista una vera e propria garanzia che facesse da scudo dagli atti contrari all'ordine costituzionale o pubblico: erano solo previste determinate disposizioni⁵⁸ volte a punire, in base a determinate condizioni⁵⁹, comportamenti istigatori o vilipendiosi. Solo in un secondo momento, sulla spinta di norme internazionali di natura pattizia, anche

⁵⁶ Bognetti G., 2007, 16 ss.

⁵⁷ Pensiamo al sistema tedesco che all'articolo 18 GG prevede decadenza dai diritti fondamentali se questi si usano contro lo stato democratico tedesco.

⁵⁸ La quasi totalità delle quali individuate nel Codice penale del 1930.

⁵⁹ Negli anni 30 del ventesimo secolo il Codice penale italiano configurava reati di mera condotta o di pericolo presunto. La Corte costituzionale, investita dalla questione di legittimità circa queste fattispecie, le salvò, chiedendo per l'integrazione del reato il rischio un concreto di pericolo. Questo "concreto pericolo" non era però corrispondente al concetto di "pericolo serio ed immediato" degli ordinamenti anglosassoni e americani, e, di conseguenza, lasciava alla magistratura la possibilità di definire in maniera estesa (o ridotta) le fattispecie di applicazione dello stesso (Bognetti G., 2007, 18).

l'ordinamento italiano ha reso illecite vari fattispecie, quali le manifestazioni di stampo fascista o la condivisione di idee basate sulla superiorità razziale⁶⁰. Tuttavia, oltre a ciò, l'ordinamento italiano è rimasto piuttosto inerme, almeno per quanto riguarda le "idee", nell'individuazione della democrazia come un sistema da difendere⁶¹.

2.3.2. Limiti in funzione della tutela della reputazione e della "privacy"

I costituenti italiani, in seguito all'esperienza fascista, decisero di impostare questa categoria di limiti sul modello prettamente liberale di cui l'intera Costituzione, come sottolineato nei capitoli precedenti, è figlia. Nello specifico, per quanto riguarda la tutela della reputazione, l'ordinamento italiano è rimasto (pressoché) uguale dal dopoguerra ai giorni nostri: se l'affermazione o le affermazioni di un soggetto relativamente ad un altro risultano essere vere⁶² e di interesse pubblico⁶³ allora non saranno contrarie all'ordinamento costituzionale.

Tuttavia, a causa dello sviluppo costante della tecnologia⁶⁴, prevedere solo questa tipologia di tutela risultava limitante e, per questo motivo, i vari ordinamenti occidentali hanno aggiornato la disciplina, aggiungendo svariate fattispecie relative alla cosiddetta "privacy"⁶⁵.

⁶⁰ Con la sentenza 15 del 1973 della Corte Costituzionale cadde anche il requisito del "pericolo" come predetto nella nota precedente.

⁶¹ In controtendenza si pongono alcune fattispecie specifiche relative ai cosiddetti "reati di opinione".

⁶² Secondo l'opinione totalitaria di dottrina e giurisprudenza, la prova della veridicità delle affermazioni deve essere data dal soggetto che le esplicita.

⁶³ Oltre a non essere meri insulti.

⁶⁴ La quale tecnologia ad oggi permette non solo di accedere ad un quantitativo quasi illimitato di informazioni (definiti "dati") che possono essere utilizzate con intento diffamatorio ma anche l'immagazzinamento delle stesse senza il consenso del soggetto interessato.

⁶⁵ Intesa, come viene sottolineato nell'opera di Bognetti, nella sua accezione europea e non americana.

Per quanto concerne l'Italia⁶⁶, sono svariate le norme che impongono divieti a riguardo: pensiamo innanzitutto ai divieti di divulgazione di notizie carenti di rilevanza per il pubblico, anche se non diffamatorie, o a quei divieti, diretti ad imprese di ogni genere, che riguardano la raccolta con archiviazione di dati personali⁶⁷. Relativamente a quest'ultima fattispecie, inoltre, limiti simili⁶⁸ sono stati adottati nei confronti di individui che, per qualifica professionale, vengono in contatto con questa tipologia di dati: artisti, giornalisti, ricercatori ed altri.

2.3.3. Il buon costume

All'ultimo comma dell'articolo 21 troviamo l'unico limite che viene individuato esplicitamente dalla Carta costituzionale: il buon costume. Per quanto concerne la formulazione del dispositivo, questo ricalca, specularmente, il primo comma dell'articolo stesso, individuando, a soli fini esplicativi, la "stampa" e gli "spettacoli" ed ampliando poi con la formula "qualsiasi manifestazione"⁶⁹.

Passando alla nozione di "buon costume", questa risulta essere un concetto la cui definizione è sempre stata estremamente plastica, caratteristica per la quale è stata scelta dai costituzionalisti.

⁶⁶ Parte della normativa relativa ai dati proviene da fonti dell'Unione Europea.

⁶⁷ Su questa materia l'Italia risulta essere uno dei soggetti (interni all'UE) che più rigidamente di tutti regola il fenomeno.

⁶⁸ Ma meno restrittivi rispetto a quelli previsti per le imprese.

⁶⁹ A detta di vari autori (uno fra tutti Luciani M., 2019, 14 ss.) la scelta di non includere il termine "pensiero" in aggiunta a "manifestazione" aveva motivazioni molto concrete, ovvero evitare che si potessero creare speculazioni relative alla portata del limite stesso (pensiamo alle problematiche relative alla definizione del concetto di pensiero analizzate, in parte, nel paragrafo 2.1.2.2.).

2.3.3.1. L'interpretazione dottrinale

L'origine di questa espressione si trova nel diritto romano, quando alcuni giuristi coniarono il termine di *boni mores* da intendere come il complesso delle regole di eticità che si tramandano come *mores maiorum*⁷⁰. Più nello specifico, gli atti contrari a questa locuzione comprendevano tutte quelle attività che, in vario modo, dimostravano la bassezza morale del soggetto e che, oltre ad essere causa di riprovazione sul piano sociale, comportavano sanzioni ed incapacità *iure publico*, connesse con la deplorazione da parte dei censori (*nota censoria*) o dei consoli (*nota consularis*)⁷¹.

Se, però, in ambito storico e privato questa definizione risultava (e tutt'ora risulta) accettabile, lo stesso non può dirsi in ambito costituzionale: definito in questo modo infatti il buon costume avrebbe dei limiti molto ampi, andando a coincidere con l'etica e la morale e lasciando al giurista margini di interpretazione troppo vasti⁷².

Per scongiurare questa possibilità, dagli anni 70 del ventesimo secolo in poi si è riscontrata in dottrina la volontà di inquadrare la nozione in maniera più puntuale: ad oggi, in base alla dottrina maggioritaria, l'interpretazione del concetto di "buon costume" troverebbe i limiti della sua ampiezza "*all'interno dei principi generali dell'ordinamento e dei valori costituzionali*"⁷³ e corrisponderebbe a tutti quegli atti contrari alla sfera del pudore sessuale⁷⁴.

⁷⁰ Annunziata A. G., 2017, 4.

⁷¹ Ibidem.

⁷² Va ricordato, tuttavia, che ogni ordinamento necessita di elementi più o meno indeterminati dal momento che prevedere ogni singola fattispecie immaginabile, oltre che risultare in una (ulteriore) elefantiasi del sistema, sarebbe un'impresa impossibile (Luciani M., 2019, 15).

⁷³ Terlizzi G., 2016, 17.

⁷⁴ Come gli atti "osceni" individuati dall'art. 529, comma 1 del Codice Penale.

2.3.3.2. L'interpretazione giurisprudenziale

Non altrettanto lineare è risultata invece l'interpretazione giurisprudenziale della Corte Costituzionale sull'argomento. Per ripercorrere l'evoluzione nell'interpretazione del concetto di “buon costume”, mi riferirò alle seguenti tre sentenze di suddetta corte: la sentenza n. 9 del 1965, la sentenza n. 368 del 1992 e la sentenza n. 293 del 2007⁷⁵.

Partendo dalla prima, nella sentenza n. 9 del 1965 la Corte affermò esplicitamente, ponendosi in contrasto con le tesi più rigoriste che in quel periodo erano state sollevate da parte della dottrina, che *“il buon costume non può essere fatto coincidere [...] con la morale o con la coscienza etica”,* perché *“la legge morale vive nella coscienza individuale e così intesa non può formare oggetto di un regolamento legislativo”* e dichiarò, altresì, che *“il buon costume risulta da un insieme di precetti che impongono un determinato comportamento nella vita sociale di relazione, la inosservanza dei quali comporta in particolare la violazione del pudore sessuale, sia fuori sia soprattutto nell'ambito della famiglia, della dignità personale che con esso si congiunge, e del sentimento morale dei giovani, ed apre la via al contrario del buon costume, al mal costume e, come è stato anche detto, può comportare la perversione dei costumi, il prevalere, cioè, di regole e di comportamenti contrari ed opposti”*⁷⁶.

Circa trent'anni dopo, la Corte Costituzionale tornò sull'argomento, questa volta seguendo un indirizzo più preciso. Nella sentenza n. 368 del 1992 infatti la Corte affermò che il “buon costume” è un concetto *“sufficientemente determinato”* e che esso *“non è diretto ad esprimere*

⁷⁵ Luciani M., 2019, 16

⁷⁶ Viene quindi chiarito dalla Corte che il pudore sessuale, sebbene parte fondamentale della concezione di “buon costume”, non lo esaurisce.

semplicemente un valore di libertà individuale o, più precisamente, non è soltanto rivolto a connotare un'esigenza di mera convivenza fra le libertà di più individui, ma è, piuttosto, diretto a significare un valore riferibile alla collettività in generale, nel senso che denota le condizioni essenziali che, in relazione ai contenuti morali e alle modalità di espressione del costume sessuale in un determinato momento storico, siano indispensabili per assicurare, sotto il profilo considerato, una convivenza sociale conforme ai principi costituzionali inviolabili della tutela della dignità umana e del rispetto reciproco tra le persone (art. 2 della Costituzione)”.

Come ultimo, la nozione di buon costume trovò, nella sentenza n. 293 del 2000, la sua demarcazione da altri concetti (uno fra tutti quello di “dignità umana”). In questa la Corte affermò che “*l’art. 15 della legge sulla stampa del 1948, esteso anche al sistema radiotelevisivo pubblico e privato dall’art. 30, comma 2, della legge 6 agosto 1990, n. 223, non intende andare al di là del tenore letterale della formula [buon costume] quando vieta gli stampati idonei a «turbare il comune sentimento della morale». Vale a dire, non soltanto ciò che è comune alle diverse morali del nostro tempo, ma anche alla pluralità delle concezioni etiche che convivono nella società contemporanea. Tale contenuto minimo altro non è se non il rispetto della persona umana, valore che anima l’art. 2 della Costituzione, alla luce del quale va letta la previsione incriminatrice denunciata”*.

Ad oggi, in base alla giurisprudenza, la nozione di buon costume viene inquadrata nella sua accezione più garantista e viene ricollegata alla concezione del pluralismo nei convincimenti morali.

2.4. La riserva di legge

Oltre al limite del buon costume, l'ultimo comma dell'articolo 21 conferisce alla legge il compito di stabilire “*provvedimenti adeguati a prevenire e a reprimere le violazioni*”. Questa è evidentemente una riserva di legge che, ricordiamo, è l'istituto che “*assicura il monopolio del legislatore nella determinazione delle scelte qualificanti nelle materie indicate dalla Costituzione, sia escludendo la concorrenza di autorità normative «secondarie», sia imponendo all'autorità normativa «primaria» di non sottrarsi al compito che solo a essa è affidato*”⁷⁷. Nell'interpretazione della stessa relativamente alla libertà di manifestazione del pensiero, la dottrina e la giurisprudenza maggioritaria sono concordi nell'identificarla come una riserva di legge “assoluta”⁷⁸. La ratio dei costituzionalisti nell'individuare questa previsione è infatti chiara: sono le opinioni della minoranza che vanno tutelate e, di conseguenza, si ritiene che solo l'intervento parlamentare sia adeguato a permettere a tutte le “voci in campo” di partecipare⁷⁹.

⁷⁷ Corte Cost., sent. n. 383 del 1998.

⁷⁸ Va sottolineato che, tuttavia, altri autori invece negano la possibilità (o l'utilità) di distinguere tra le figure di riserva di legge relativa e riserva di legge assoluta.

⁷⁹ Nella pratica però non sempre questa logica viene rispettata, anzi. A riguardo, a titolo esemplificativo, sent. 206 del 2019 della Corte Costituzionale.

3. Tipologia di tutela

Analizzate le caratteristiche dell'articolo 21 è opportuno individuare e delimitare la tipologia di tutela che questa libera comporta. Due sono infatti gli elementi che più di altri suscitarono (e suscitano tutt'ora) ampi dibattiti nella dottrina: se l'articolo 21 riguardasse solo il pensiero argomentato e se la tutela comprendesse solo quelle manifestazioni che hanno ad oggetto un qualcosa di vero⁸⁰.

3.1. Tutela esclusiva del pensiero argomentato?

A lungo, soprattutto in dottrina, ci si è chiesti se il “pensiero” oggetto della tutela costituzionale in esame dovesse raggiungere un minimo di struttura argomentativa o, viceversa, comprendesse una qualsiasi manifestazione⁸¹.

Come sottolineato da M. Mazziotti di Celso, infatti, sebbene possa sembrare un quesito figlio della più pura speculazione giuridica, la presa di posizione della dottrina relativamente a questo interrogativo ha delle ripercussioni pratiche estremamente rilevanti. Le problematiche di maggiore interesse, che analizzerò nello specifico, riguardano le ripercussioni sulla libertà di propaganda⁸², la distinzione tra i concetti di “critica” e “vilipendio”⁸³ e quello che i giuristi di matrice

⁸⁰ Olivetti M., 2020, 280 ss.

⁸¹ Della prima opinione innumerevoli autori, tra cui M. Mazziotti di Celso e C. Esposito (che prevedono tuttavia delle fattispecie esenti da questo requisito), i quali abbracciano senza dubbio la teoria in base alla quale per “pensiero” si intenda il frutto di un ragionamento logico riconducibile al concetto greco di λόγος, che abbia quindi un contenuto concettuale ed escluda che una qualsiasi esternazione possa rientrare in questa definizione.

⁸² Mazziotti di Celso M., 1985, 524 ss.

⁸³ Olivetti M., 2020, 282-283.

anglosassone bollano come “*hate speech*”⁸⁴.

3.1.1. La libertà di propaganda

La libertà di propaganda è la libertà, prevista in tutti gli ordinamenti democratici a noi contemporanei, di porre in essere “*quelle manifestazioni che si propongono di influire sul pubblico e di determinare gli atteggiamenti a determinati fini*”⁸⁵. Considerato che in questo ambito, l’insieme degli elettori, soprattutto dall’avvento delle “masse” nel cuore della società ad oggi, tende ad essere estremamente più ricettivo a concetti semplici e ripetuti⁸⁶ che a discorsi elaborati e frutti di un ragionamento complesso⁸⁷, individuare se questa libertà sia coperta o meno dalla tutela dell’articolo 21 diventa di fondamentale importanza.

Partendo quindi da questo presupposto, per la dottrina maggioritaria risulta lampante che la sola esistenza (costituzionalmente riconosciuta) della libertà di propaganda dimostri che l’ordinamento non pretenda dal soggetto la condivisione esclusiva di idee particolarmente elaborate, anzi, secondo questi autori non sarebbe possibile neanche stabilire un regime deteriore per la propaganda rispetto alle altre manifestazioni di pensiero: solo la discussione delle idee infatti, in qualsiasi modo esse vengano presentate, può dar vita a quei convincimenti sulla base dei quali l’elettorato decide.

Un’ parte della dottrina, invece, non si riconosce in questa visione, ma, rifacendosi a parte della giurisprudenza della Corte Costituzionale⁸⁸,

⁸⁴ Olivetti M., 2020, 289 ss.

⁸⁵ Ibidem 82.

⁸⁶ I cosiddetti “*slogan*”.

⁸⁷ A detta di Mazziotti di Celso M., questo deriva dal fatto che la “massa”, per sua natura, è più sensibile agli impulsi emotivi e meno alla riflessione.

⁸⁸ Sentenza n. 84 del 1969.

ritiene che per definire la legittimità della propaganda vada analizzata la portata della stessa⁸⁹.

Che si sia più propensi nei confronti della prima interpretazione o della seconda un elemento però rimane certo: la libertà di propaganda ha dei limiti ulteriori rispetto a quelli analizzati per la libertà di manifestazione del pensiero. Questa, infatti, non può essere portata avanti nel totale disprezzo della “*dignità di persone dotate di ragione e di libera volontà*”⁹⁰, ovvero cercando di determinare i convincimenti circueando la razionalità dei destinatari, utilizzando, ad esempio, tecniche di manipolazione del subconscio⁹¹. Va tuttavia sottolineato che le manifestazioni che rientrano in queste fattispecie non sono di per sé vietate, bensì spetta al legislatore decidere come, e soprattutto se, affrontarle.

3.1.2. La critica ed il vilipendio

La ricerca di una linea di demarcazione tra il concetto di critica, inteso come l’espressione di giudizi di valore nei modi e sugli argomenti più disparati⁹², e quello di vilipendio, inteso come un’esternazione volta ad offendere o a creare reazioni emotive in senso negativo, ha a lungo avuto un ruolo centrale nella definizione dottrinale e giurisprudenziale della libertà di opinione. Ad oggi, l’opinione maggioritaria ritiene che sia compresa nella tutela prevista dall’articolo 21 solo la critica, mentre

⁸⁹ Nella sentenza citata nella nota precedente la Corte aveva infatti deciso che fosse punibile, in base all’articolo 508 c.p., la propaganda per il boicottaggio quando questa avesse un’efficacia “da risultare veramente notevole”.

⁹⁰ Mazziotti di Celso M., 1985, 525.

⁹¹ A riguardo, Jemolo (Jemolo A.C., 1961, 113) affermò che “*sarebbe difendibile il provvedimento di quel governo che non permettesse forme di propaganda fondate su elementi irrazionali, luci, musiche, cori*”. Per approfondire ulteriormente l’argomento, Mortati C., 1972, 7.

⁹² Corrispondente al concetto tedesco di “*Meinungsäußerung*”.

il vilipendio, in quanto forma degenerata della stessa, sarebbe escluso. Relativamente a questa impostazione, la Corte Costituzionale sembra essere concorde: nella sentenza n. 20 del 1974, ad esempio, i giudici hanno affermato chiaramente che *“in regime democratico sono consentite critiche, con forme ed espressioni anche severe, (...) ma tale libertà non impedisce la previsione, come reato, della condotta vilipendiosa (...). Il vilipendio consiste nel tenere a vile, nel ricusare qualsiasi valore etico o sociale o politico all’entità contro cui la manifestazione è diretta sì da negarle ogni prestigio, rispetto, fiducia (...) ciò con evidente e inaccettabile turbativa dell’ordinamento politico-sociale, quale previsto e disciplinato dalla Costituzione vigente.”*; in altre parole, in alcuni casi, il pensiero espresso in maniera non razionale ma volto al discredito dell’oggetto a cui era riferito non rientra nel perimetro di tutela previsto nel nostro ordinamento per la libertà di manifestazione del pensiero. Tuttavia, come sottolineato da svariati autori⁹³, sebbene in teoria sia facilmente distinguibile tra le due figure (critica ammessa e vilipendio represso) in pratica la distinzione risulta essere estremamente complicata⁹⁴ e, di conseguenza, si preferisce far ricondurre all’ambito di applicazione dell’articolo 21 anche quelle affermazioni puramente emotive o irrazionali che, teoricamente, andrebbero escluse.

3.1.3. L’*hate speech*

Negli ultimi anni, all’interno degli ordinamenti occidentali, si è sviluppato una nuova tipologia di manifestazione del pensiero: i

⁹³ Per citarne uno, Olivetti M., 2020, 283.

⁹⁴ Se infatti si procedesse in base ad un criterio preciso si correrebbe il rischio di dare la possibilità a coloro che si trovano al potere di *“silenziare”* voci fuori dal coro tramite l’utilizzo dei tribunali (pensiamo all’ambito politico o religioso).

cosiddetti discorsi d'odio o, come vengono definiti oltreoceano, gli *hate speeches*⁹⁵. Sebbene la definizione di questa nuova figura incontri negli autori non poche differenze, si può sintetizzare come quella fattispecie nella quale uno o più soggetti manifestano pensieri irrazionali che hanno come obiettivo quello di veicolare odio nei confronti di gruppi determinati⁹⁶. Questo fenomeno è stato, ed è tutt'ora, un argomento di primo piano nel dibattito pubblico e accademico non solo del nostro Paese, ma anche degli altri Paesi occidentali: non si può negare, infatti, che vi sia un nesso, alle volte più forte che in altre, tra i discorsi di disprezzo e alle volte di deumanizzazione di determinate categorie ed episodi di violenza che questi stessi soggetti subiscono⁹⁷.

Come spesso avviene in ambito giuridico, ogni ordinamento ha risposto a questa problematica in maniera diversa ma, nonostante ciò, è possibile classificare le varie discipline sulla base dei modelli adottati: mentre infatti alcuni Paesi come gli Stati Uniti d'America e l'Argentina hanno basato la loro normativa sul concetto di "libertà", altri, come Germania e Francia, hanno basato la normativa sul concetto di "difesa"⁹⁸. Nel primo caso, la sanzione per questi comportamenti è minima dal momento che viene ritenuta di maggiore rilevanza la libertà di un soggetto di esprimere quello che crede come crede; nel secondo invece, i discorsi d'odio vengono incriminati (anche duramente) proprio per

⁹⁵ Da tenere distinti da quelle che Mazziotti di Celso M. definisce *fighting words* ovvero "quelle espressioni che non hanno, o hanno solo in versione minima, un contenuto concettuale e consistono in meri messaggi provocatori miranti ed idonei a suscitare non un pensiero, ma un'azione immediata e violenta" e che sicuramente sono da escludere dall'ambito di applicazione dell'articolo 21 (Mazziotti di Celso M., 1985, 525).

⁹⁶ Le categorie possono essere le più svariate ma generalmente si assiste a discorsi d'odio nei confronti di stranieri, persone appartenenti a diversi gruppi etnici o religiosi e soggetti con orientamento sessuale od identità di genere diversi dalla maggioranza.

⁹⁷ Episodi che, come ricordato da Olivetti (Olivetti M., 2020, 289), avvelenano la convivenza civile e, quando si diffonde in maniera significativa (come nei momenti storici più duri di una collettività) mettono "in pericolo la stessa sopravvivenza della democrazia".

⁹⁸ Spigno I, 2018, 465 ss.

difendere maggiormente le vittime di queste esternazioni violente.

Per quanto concerne il nostro ordinamento, il quesito sulla base del quale analizzare queste fattispecie è il seguente: queste manifestazioni possono essere vietate oppure sono tutelate dall'articolo 21? Nella risposta a questa domanda la dottrina si divide in due schieramenti: chi ritiene che siano tutelate e chi ritiene che vadano vietate.

Relativamente ai primi, questi postulano che, per riconoscere questa tutela, bisogna assicurare l'esistenza di alcuni presupposti fondamentali: innanzitutto, la manifestazione in esame non deve essere rivolta ad un destinatario determinato (in questo caso si rientrerebbe nell'ambito di figure come l'ingiuria o la diffamazione) ma ad una categoria di persone in generale e, *in secundis*, questi discorsi devono svilupparsi esclusivamente sul piano astratto⁹⁹.

I secondi, d'altro canto, ritengono che queste manifestazioni, anche se rivolte ad uno o più soggetti determinati e/o solo astratte, dovrebbero essere vietate, considerato il disvalore sociale di questi comportamenti e i danni che certe esternazioni possono causare alla coesione sociale.

Personalmente ritengo, come capita spesso, che *in medio stat virtus*: se infatti concordo che un discorso sviluppato sul solo piano astratto non debba essere vietato o punito¹⁰⁰, per quanto doloroso o odioso, al tempo stesso ritengo che anche se un singolo diventa oggetto di discorsi di questo genere esclusivamente in quanto appartenente ad una delle categorie "odiate" la fattispecie dell'*hate speech* sia da ritenere configurabile.

La legislazione, ad oggi, è intervenuta sull'argomento¹⁰¹ disciplinando come reato sia i discorsi a contenuto odioso (etnici o razziali), sia

⁹⁹ Olivetti M., 2020, 290.

¹⁰⁰ Concordo infatti con autori quali Olivetti M. che, in caso contrario, il rischio che tramite questa fattispecie si configuri una repressione di idee sgradite alla maggioranza sarebbe troppo elevato.

¹⁰¹ Il tutto tra svariate critiche.

l'istigazione a commettere atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi sia la commissione di discriminazioni per i medesimi motivi.

3.2. Tutela costituzionale del vero?

Per poter inquadrare in maniera completa la tutela offerta dall'articolo 21 della Costituzione è necessario stabilire altresì se il legislatore costituzionale abbia voluto ampliare la stessa a quei “*pensieri*” che l'autore sa essere falsi o la quale falsità, sebbene provata, non sia accettata dallo stesso.

Su questo argomento la dottrina sembra essere particolarmente concorde: solo le manifestazioni veritiere sono garantite e, di conseguenza, “*è consentito al legislatore ordinario di vietare e punire in vantaggio della fede pubblica in generale, o di più individui interessati di singoli o di collettività, il subiettivamene falso, la menzogna (deformante, reticente, patente, latente), il dolo, l'inganno, il raggiro o la frode, ove sia raggiunta la prova della divergenza della espressione dall'interiore pensiero*”¹⁰².

A sostegno di questa interpretazione poi basta ricordare la ratio stessa che ha dato origine, in ambito liberale, a questa libertà: la libera manifestazione del pensiero è l'unico mezzo attraverso il quale si può assicurare il raggiungimento della “*verità*”¹⁰³ e, di conseguenza, non può che basarsi su pensieri “*veri*”.

Appurato ciò, ritengo che sia estremamente rilevante analizzare come l'ordinamento nazionale disciplina il caso più particolare¹⁰⁴ di

¹⁰² Esposito C., 1958, 157-158.

¹⁰³ Vedi CAPITOLO I, paragrafo 1.

¹⁰⁴ E probabilmente più odioso.

negazione di un fatto reale: il negazionismo¹⁰⁵.

3.2.1. Il negazionismo

Il negazionismo è quell'insieme di “*affermazioni nelle quali si contesta o si nega la realtà del genocidio sistematico degli ebrei perpetrato dai nazisti, e dai loro complici, nel corso della seconda guerra mondiale*”¹⁰⁶ o di quello compiuto dall'Impero Ottomano ai danni delle popolazioni armene e cristiane durante la Prima guerra mondiale. Questa forma di negazione può presentarsi in diverse varianti: alcuni sostengono che questi genocidi non siano mai avvenuti, altri affermano la falsità dei numeri riportati dagli studiosi ed altri ancora ritengono che i campi di sterminio non siano mai esistiti¹⁰⁷.

Relativamente a queste manifestazioni i vari Paesi hanno adottato normative differenti: mentre alcuni hanno deciso di reprimere questa fattispecie attraverso l'incriminazione della pura manifestazione di opinioni negazioniste¹⁰⁸, altri, tra cui l'Italia hanno optato per un approccio differente.

Nel nostro ordinamento a disciplinare questa fattispecie è la legge n. 115 del 2016, la quale prevede che la negazione dell'Olocausto o di altri genocidi sia considerata come circostanza aggravante del reato di propaganda, istigazione o incitamento all'odio consistente nella

¹⁰⁵ Olivetti M., 2020, 291-292.

¹⁰⁶ Vercelli C., 2013, 4.

¹⁰⁷ Queste riportate sono solo le tre più comuni ma le possibilità di negazione sono pressoché illimitate e, per questa loro caratteristica, risulta virtualmente impossibile elencarle tutte.

¹⁰⁸ Paesi come l'Austria e la Svizzera hanno previsto infatti, all'interno del loro ordinamento, il reato di espressione di opinioni negazioniste andando a fare soccombere, in un bilanciamento di natura politica, la libertà di manifestazione del pensiero a favore della tutela delle categorie in oggetto. Questo approccio, come sottolineato da Olivetti M. (Olivetti M., 2020, 292), solleva svariati dubbi soprattutto per quanto riguarda la possibile limitazione della libertà di ricerca storica.

negazione della Shoah o dei crimini di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra¹⁰⁹ e non compromette la libertà di ricerca storica.

In base alla legislazione corrente quindi, nonostante quanto disposto¹¹⁰ in maniera generale relativamente alla manifestazione di falsità¹¹¹, le manifestazioni pure di pensieri che si rifacciano a concetti come quello di “razza superiore” o neghino in modo assoluto l'Olocausto sono garantite dalla disposizione costituzionale.

¹⁰⁹ Articolo 604-bis del Codice penale.

¹¹⁰ Come analizzato nel paragrafo precedente.

¹¹¹ Perché se infatti una parte della popolazione negazionista creda genuinamente alle tesi negazioniste, non si può negare che molto più spesso queste vengono cavalcate da movimenti antisemiti (o antisionisti) coscienti della falsità delle loro affermazioni.

CAPITOLO II: IL DIRITTO DELL'INFORMAZIONE¹¹²

1. Libertà di manifestazione del pensiero e diritto ad informare

All'interno del nostro ordinamento, come riportato nel capitolo precedente¹¹³, l'articolo 21 riconosce la libertà di manifestazione del pensiero a tutti, compresi coloro che fanno dell'informazione la loro professione. In altri termini, sulla base della disciplina costituzionale, *“l'informazione non è un dovere, un servizio che i giornalisti rendono alla collettività, ma l'esercizio di un diritto di libertà, che comprende la libertà di selezionare le notizie da pubblicare, di decidere quando diffonderle, di scegliere con quale evidenza esporle e, ovviamente, di commentarle”*¹¹⁴. Di conseguenza possiamo affermare che, a differenza di quanto disposto in altri Paesi¹¹⁵, la Costituzione italiana non conferisce rilevanza autonoma alla figura del giornalista professionista e non riconosce, quindi, differenze tra la libertà di manifestazione del pensiero ed il diritto ad informare. In quanto facce della stessa medaglia, appare evidente che allora non si possa trattare di una senza soffermarsi necessariamente sull'altra.

¹¹² Capitolo basato sull'impostazione e sulle interpretazioni esposte in Vigevani G.E., Pollicino O., Melzi d'Eril C., Cuniberti M., Bassini M., 2019.

¹¹³ Nello specifico v. Capitolo I 2.1.1.

¹¹⁴ Vigevani G.E., Pollicino O., Melzi d'Eril C., Cuniberti M., Bassini M., 2019, 15.

¹¹⁵ Per citare alcuni esempi, pensiamo alla Costituzione spagnola che riconosce la clausola di coscienza ed il segreto professionale nell'esercizio della libertà di informazione (articolo 20) o a quella svizzera che garantisce il segreto redazionale (articolo 17).

2. Il diritto ad informare

Se, come affermato da Barile¹¹⁶, “*la libertà di informazione non poggia soltanto sull’articolo 21 ma su tutto il sistema costituzionale democratico, in quanto l’opinione pubblica si forma liberamente soltanto a patto che esista un’informazione ampia, libera e solida*” è facilmente intuibile la motivazione che ha portato il legislatore a prevedere per questa una disciplina più puntuale di quella prevista in linea generale per l’articolo 21.

Nello specifico, gli elementi più rilevanti da analizzare riguardano il diritto di cronaca e i suoi rapporti con la tutela della reputazione e dell’onore, il diritto di critica, quello di satira ed il rapporto tra la informazione e la tutela della riservatezza (o privacy che dir si voglia). Prima di procedere all’analisi delle disposizioni italiane relative al diritto dell’informazione ed ai suoi limiti va premesso però quanto segue: questa branca del diritto è di natura prettamente giurisprudenziale¹¹⁷ e, di conseguenza, verrà affrontato sulla base della giurisprudenza della Corte Costituzionale e delle corti ordinarie, nazionali ed europee.

2.1. Il diritto di cronaca

Il diritto di cronaca (o *ius narrandi*) viene definito come il diritto di raccontare ciò che avviene, compreso un eventuale commento¹¹⁸. Esso è pacificamente ricondotto all’articolo 21 della Costituzione del quale

¹¹⁶ Barile P., 1984, 233.

¹¹⁷ A lungo infatti (dagli anni 30 del ventesimo secolo ai 90 del medesimo secolo) il legislatore è risultato pressoché inerme relativamente a questa materia, andando a disciplinare ex novo solo un paio di volte e modificando, quando ritenuto necessario, le disposizioni fasciste sulla stampa o sui media in generale.

¹¹⁸ Enciclopedia Treccani, voce “Diritto dell’informazione”.

risulta tanto elemento costituente quanto qualificato¹¹⁹: infatti, qualsiasi attività giornalistica richiede la manifestazione di un pensiero¹²⁰ e, sulla base della stessa logica, va inoltre ritenuto, come affermato da svariati autori¹²¹, che le garanzie previste dall'articolo 21 debbano comprendere anche il diritto di cronaca. Oltre all'interpretazione dottrinale, anche la stessa giurisprudenza, in primis la Corte Costituzionale, ha più volte ribadito che la “*libertà di dare e divulgare notizie, opinioni e commentati*”¹²² rientra in toto nella disposizione costituzionale in esame¹²³. Analogamente a quanto previsto per le garanzie, non ci sono dubbi che anche i limiti della manifestazione del pensiero¹²⁴ vadano applicati al diritto di cronaca.

2.1.1. Diritto di cronaca e tutela dell'onore

Il giornalista, proprio nello svolgimento della sua professione, si trova più spesso del *quisque de populo* a raccontare di situazioni disdicevoli o poco piacevoli, che possono ledere in maniera più o meno incisiva l'onore (che comprende, come sottolineato dalla Corte Costituzionale¹²⁵, il decoro e la reputazione).

Prima di analizzare queste fattispecie, risulta necessario definire innanzitutto cosa si intenda con “*onore*”: secondo la definizione data da Vigevani¹²⁶ l'onore corrisponderebbe al “*sentimento che ciascuno ha*

¹¹⁹ Di questa opinione, fra tutti, Cerri A., 1974, 1353.

¹²⁰ Difatti, anche la più semplice rendicontazione si basa su un minimo di rielaborazione intellettuale.

¹²¹ Per citarne uno, Crisafulli V. affermò che “le opinioni si formano sui fatti e non potrebbe esservi circolazione delle idee se non vi fosse al pari circolazione delle idee” (Crisafulli V, 1964, 287).

¹²² Sentenza 105/1972.

¹²³ A riguardo cfr. anche le sentenze: 25/1965, 20/1974, 86/1974,1/1981, 16/1981, 18/1981, 348/1990 e 112/1993.

¹²⁴ Nello specifico v. Capitolo I 2.3.

¹²⁵ Nella sentenza 86/1974.

¹²⁶ Vigevani G.E., Pollicino O., Melzi d'Eril C., Cuniberti M., Bassini M., 2019, 27.

della propria dignità” e sarebbe un bene costituzionalmente rilevante¹²⁷.

A tutela di questo, l’ordinamento nazionale aveva previsto due reati: l’ingiuria e la diffamazione.

Mentre il primo è stato abrogato¹²⁸ dal decreto legislativo 7/2016, il secondo è disciplinato all’articolo 595 del codice penale: secondo la disposizione penale, per diffamazione si intende il reato di chi “*comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione*”¹²⁹ ed è punito con la reclusione fino a un anno o con una multa fino a 1032 euro.

Sono altresì previste due ipotesi aggravate che toccano direttamente l’ambito del diritto dell’informazione¹³⁰: una disciplinata nello stesso articolo del codice penale, l’altra invece contenuta nell’articolo 13 della legge stampa¹³¹.

In base alla prima, se il reato è commesso con il mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità¹³² ovvero in un atto pubblico, la pena è la reclusione da sei mesi a tre anni o una multa non inferiore a 516 euro; in base alla seconda, quando la diffamazione è commessa con

¹²⁷ Da sottolineare che sul suo fondamento costituzionale non vi è unanimità, avendo, da una parte, i giuristi che ritengono sia basato sull’articolo 2 della Costituzione e, dall’altra, coloro che lo fanno discendere dall’articolo 3 della stessa. Per questo motivo, alcuni autori ritengono che sia discutibile l’interpretazione costante della Corte Costituzionale in base alla quale l’onore potrebbe essere effettivamente un limite alla libera manifestazione del pensiero riconosciuta, esplicitamente, dalla Costituzione.

¹²⁸ Ad oggi la fattispecie è illecito civile e prevede una sanzione pecuniaria da euro 100 a 8000.

¹²⁹ Articolo 595 c.p.

¹³⁰ Questa non è l’unica ipotesi di aggravante: è previsto anche che se l’offesa consiste in un fatto determinato la pena è della reclusione fino a due anni o una multa fino a 2065 euro.

¹³¹ Legge 47/1948.

¹³² Secondo la giurisprudenza della Corte di Cassazione questi mezzi includono i social network, Internet e anche la posta elettronica nel caso in cui vi siano più destinatari (nonostante l’opinione contraria della dottrina e di parte della giurisprudenza) (sentenze di riferimento: Cass. Pen., sez. V, 8 giugno 2015, n. 24431; Cass. Pen., sez. V, 22 febbraio 2017, n. 8482; Cass. Pen., sez. V., 9 gennaio 2018, n. 311).

il mezzo della stampa e consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la pena è la reclusione da uno a sei anni e una multa non inferiore a 258 euro¹³³.

In questo quadro normativo, come già sottolineato, il compito di bilanciare concretamente tra il diritto di cronaca e la tutela della reputazione è stato lasciato alla magistratura la quale ha trovato nella Corte di Cassazione il riassunto della sua giurisprudenza a riguardo. Non si può infatti analizzare il rapporto tra cronaca e onore senza far riferimento alla cosiddetta "sentenza decalogo" della Suprema Corte: la n. 5259 del 1984 della sez. I della Cassazione civile.

Questa decisione ha avuto un duplice, fondamentale, ruolo: ordinare i criteri sviluppati dalla giurisprudenza civile e penale a riguardo ed orientare le pronunce successive in materia.

2.1.1.1. I criteri elaborati dalla Cassazione

Mentre la prima parte della motivazione della sentenza in esame afferma il principio in base al quale il soggetto che si senta diffamato possa adire direttamente il giudice civile, la seconda parte della motivazione risulta essere sicuramente quella più interessante. La corte, infatti, ha individuato in questa i criteri che consentono al giornalista di superare la garanzia accordata all'onore e alla reputazione sulla base della disciplina costituzionale dell'articolo 21¹³⁴.

Il diritto di stampa risulta essere legittimo quando concorrano tre condizioni: l'utilità sociale dell'informazione, la verità dei fatti esposti e la forma civile nell'esposizione dei fatti e della loro valutazione.

¹³³ Da notare che questa fattispecie si applica, a differenza di quella penale, solo nel caso in cui la diffamazione avvenga tramite il mezzo della stampa e che viene prevista l'applicazione cumulativa di una pena detentiva e pecuniaria.

¹³⁴ Già affermato nella sentenza 175/1971 della Corte Costituzionale.

2.1.1.1.1. L'utilità sociale (o interesse pubblico)

Non avendo la Corte fornito strumenti precisi per definire il primo criterio, l'individuazione delle caratteristiche del concetto di “*utilità sociale*” è stata lasciata alla dottrina la quale, nonostante le critiche di alcuni autori¹³⁵, ha indicato i parametri per riconoscere questo interesse pubblico¹³⁶.

Secondo questa interpretazione, le informazioni divulgate dal cronista prevalgono nel giudizio di bilanciamento se queste, sulla base di una rilevanza oggettiva del fatto¹³⁷, sono attuali¹³⁸ e utili a formare l'opinione pubblica¹³⁹.

2.1.1.1.2. La verità dei fatti

Per quanto concerne questo criterio, la sentenza in esame risulta molto chiara: la notizia riportata dal giornalista deve essere vera o accertata accuratamente. Questo non va inteso nel senso che debba essere assodata la verità oggettiva ed assoluta del fatto oggetto di cronaca, bensì che vi deve essere stata una diligenza elevata nella verifica delle fonti e dell'oggetto della narrativa. In altre parole, secondo la dottrina e

¹³⁵ Secondo alcuni autori, infatti, questo criterio andrebbe ad ancorare ad un requisito funzionale la libertà di informare secondo la quale essa “*dovrebbe considerarsi intrinsecamente finalizzato (...) al soddisfacimento dell'interesse della collettività ad essere informata*” (Fois S., 1985, 156).

¹³⁶ Da sottolineare che l'utilità sociale si riferisce ai soli casi in cui il diritto ad informare si scontra con la tutela dell'onore e che, di conseguenza, l'interesse pubblico non può in alcun modo essere configurato come condizione necessaria per esercitare il diritto ad informare.

¹³⁷ Perché sulla base di una rilevanza soggettiva tutto potrebbe essere ricondotto a questa fattispecie.

¹³⁸ Di conseguenza si può affermare con certezza che l'utilità sociale non sia un dato immutabile nel tempo.

¹³⁹ È quindi esclusa la possibilità che ci si rifaccia a questa fattispecie nel caso di mera curiosità.

la giurisprudenza costituzionale, è sufficiente la cosiddetta “verità putativa”, ossia la convinzione erronea della veridicità dei fatti narrati per essere tutelati¹⁴⁰.

Appurato ciò, va sottolineato che individuare il grado di diligenza richiesto all'autore rimane un problema la cui risoluzione pone non pochi interrogativi ai quali la dottrina e la giurisprudenza hanno provato a rispondere. Innanzitutto, sulle fonti la giurisprudenza ha chiarito che non è sufficiente richiamare fonti considerate attendibili¹⁴¹ altrimenti “*le fonti propalatrici di notizie – attribuendosi reciprocamente credito – finirebbero per rinvenire in sé stesse attendibilità*”¹⁴². Oltre a ciò, un altro punto consolidato dall'opinione maggioritaria sembra essere quello in base al quale nei casi di inchieste giornalistiche o resoconti di fatti lontani viene richiesto un particolare rigore metodologico nello svolgimento dell'indagine (va però evidenziato che parte della dottrina e della giurisprudenza non si trova d'accordo su questo punto e addirittura ipotizza che nel caso delle inchieste giornalistiche vada ad essere richiesto un “minore controllo sull'attendibilità”¹⁴³).

2.1.1.1.3. La forma civile nell'esposizione

A differenza dei primi due criteri, basati sul contenuto della cronaca, il terzo ed ultimo criterio si basa sulla modalità attraverso la quale si informa. Secondo la Cassazione, non è tutelata quella cronaca che eccede lo scopo da conseguire ovvero quella cronaca che non sia chiara nella sua esposizione: pensiamo alla notizia che si basi su accostamenti suggestivi o su sottintesi o a quella che si basi sulle insinuazioni. Detto

¹⁴⁰ Fermo restando che viene richiesta una ricerca ed un'analisi approfondita delle fonti (profondità che esclude la presenza del dolo in capo all'autore).

¹⁴¹ Come le agenzie di notizie (ANSA, AGI, ecc.) o altre testate giornalistiche.

¹⁴² Cass. Pen., sez. V, 17 aprile 1991, n. 274.

¹⁴³ Vigevani G.E., 2010, 44 ss.

ciò, è importante evidenziare che questo criterio della sentenza decalogo ha sollevato svariati dubbi a parte della dottrina: sulla base della sentenza sembra essere decretata infatti una netta distinzione tra la cronaca e la critica¹⁴⁴ ma poi, nell'ordinamento, questa distinzione non risulta essere così chiara. Per evitare questa possibile confusione alcuni giuristi hanno suggerito che a questo criterio ne vengano accostati altri due: la serenità e l'obiettività del linguaggio (valutate sulla base della rilevanza sociale dei fatti trattati) in modo tale da restringere il più possibile l'ambito di applicazione di questa limitazione¹⁴⁵.

2.2. Il diritto di critica

Il diritto di critica è quel tipo di informazione che è caratterizzato dall'esprimere opinioni relativamente a persone o fatti riportati. Sebbene in teoria risulti quindi facilmente distinguibile il diritto di critica da quello di cronaca, nella pratica la situazione risulta estremamente più complicata: molto spesso, infatti, cronaca e critica coesistono nello stesso articolo e difficilmente si riesce ad individuare dove inizi uno e dove finisca l'altro. Da questa premessa dovrebbe risultare allora chiara la motivazione in base alla quale, per quanto possibile, si ritiene che la disciplina adottata per il diritto di cronaca debba riguardare anche la critica. Tuttavia, come facilmente intuibile, permangono alcune distinzioni fondamentali tra i due diritti: queste riguardano principalmente la diversa declinazione dei criteri della

¹⁴⁴ La critica, infatti, si basa spesso su quegli escamotage come il sottinteso o l'insinuazione, esclusi dalla sentenza in esame.

¹⁴⁵ Sarebbero infatti necessari tutti e tre questi criteri per poter condannare il giornalista sulla base della forma.

sentenza “decalogo”¹⁴⁶ di questa fattispecie.

Partendo dal primo di questi, ovvero l'utilità sociale, secondo la dottrina e la giurisprudenza maggioritaria non vi è dubbio che anche la critica debba riguardare soggetti o fatti che suscitino un interesse pubblico. Anzi, parte della giurisprudenza ritiene addirittura che questo sia l'unico criterio applicabile con riferimento a questo tipo di informazione: non sarebbe infatti consono pretendere dalla critica che, ricordiamo, si basa su opinioni e commenti, il rispetto, ad esempio, di un requisito di obiettività¹⁴⁷.

Per quanto concerne il requisito della verità, dottrina e giurisprudenza dibattono tutt'ora se la critica sia o debba essere soggetta al rispetto di questo requisito.

A riguardo, sono due le opinioni contrastanti: da un lato coloro i quali ritengono che, essendo la critica basata su valutazioni estremamente personali, non sia possibile (o saggio) cercare di valutare queste manifestazioni di pensiero sulla base di verità oggettive¹⁴⁸; dall'altro¹⁴⁹, alcuni ritengono che quando la critica si basi su fatti, questi debbano essere necessariamente veri o seriamente accertati¹⁵⁰.

Per quanto riguarda l'ultimo dei criteri della sentenza “decalogo”, ovvero alla forma civile nell'esposizione, va sottolineato un mutamento nell'opinione prevalente italiana, dovuto in gran parte alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. Infatti, in passato, nel nostro Paese, si tendeva a tutelare in maniera più incisiva il soggetto che avesse subito una lesione nella propria dignità rispetto al diritto del giornalista di esprimersi come meglio ritenesse. In altre parole, la critica risultava tutelata quando questa, per quanto incisiva,

¹⁴⁶ Analizzata per quanto riguarda il diritto di cronaca nel Capitolo II 2.1.1.1.

¹⁴⁷ Cass. Civ., sez. III, 27 aprile 1998, n. 4285.

¹⁴⁸ Cass. Civ., sez. III, 22 gennaio 1996, n. 465.

¹⁴⁹ Questa è l'opinione al momento maggioritaria in dottrina e giurisprudenza.

¹⁵⁰ Cass. Pen., sez. I, 12 gennaio 1996, n. 2210.

non utilizzasse epiteti offensivi¹⁵¹.

Contrariamente a ciò, i giudici di Strasburgo, dai quali la nostra giurisprudenza si è fatta indubbiamente influenzare, hanno ritenuto che *“l’uso di frasi volgari in sé non è determinante nella valutazione dell’offensività di una espressione, potendo costituire una scelta stilistica del giornalista. Lo stile costituisce infatti una parte della comunicazione e in quanto forma di espressione è protetto insieme al contenuto dell’espressione”*¹⁵². In altre parole, la critica può essere legittima anche quando risulta rozza o frutto di pochezza intellettuale.

2.3. Il diritto di satira

La satira è una composizione *“che evidenzia e mette in ridicolo passioni, modi di vita e atteggiamenti comuni a tutta l’umanità, o caratteristici di una categoria di persone o anche di un solo individuo, che contrastano o discordano dalla morale comune (e sono perciò considerati vizi o difetti) o dall’ideale etico dello scrittore”*¹⁵³ ed è una delle manifestazioni di pensiero¹⁵⁴ più antiche. Il diritto di satira invece è di più recente classificazione¹⁵⁵ e, secondo la Cassazione¹⁵⁶, *“costituisce una modalità corrosiva e spesso impietosa del diritto di critica e può realizzarsi anche mediante l’immagine artistica come accade per la vignetta o per la caricatura, consistenti nella consapevole*

¹⁵¹ Cass. Pen., sez. V, 23 gennaio 2001, n. 598.

¹⁵² Corte eur. dir. uomo, 27 febbraio 2013, *Mengi c. Turchia*, nn. 13471/05 e 38787/07, par. 59.

¹⁵³ Enciclopedia Treccani, voce “satira”.

¹⁵⁴ Relativamente a questo punto, sebbene alcuni autori ritengano che il fondamento costituzionale di questo diritto sia da ritrovare nell’articolo 33 della Costituzione, la dottrina e la giurisprudenza maggioritaria ritengono che il diritto di satira sia una delle forme più “pure” di manifestazione del pensiero.

¹⁵⁵ La nascita di questa branca del diritto viene attribuita dagli studiosi nel periodo liberale.

¹⁵⁶ Cass. Civ., sez. III, 8 febbraio 2012, n. 1753.

ed accentuata alterazione dei tratti dei somatici, morali e comportamentali delle persone ritratte". In base all'autore che ne disquisisce questo può essere individuato sotto diversi nomi come diritto di satira, diritto all'irriverenza o diritto alla dissacrazione, tutti ugualmente capaci di richiamare l'obiettivo di questo diritto: dare ai cittadini il potere di controllo sociale su coloro che detengono il potere¹⁵⁷.

Prima di passare ad analizzare, come avvenuto per il diritto di cronaca e di critica, come declinare i criteri della sentenza "decalogo" della Corte di Cassazione di questa fattispecie va individuato chi può essere legittimamente deriso e come. La risposta a questo quesito risulta relativamente semplice: potrà essere dissacrato chi detiene un qualsiasi tipo di potere¹⁵⁸ e si potrà parlare di satira solo nel caso in cui la direzione del messaggio ironico avvenga dal basso verso l'alto, ovvero nei confronti di chi detiene questo potere¹⁵⁹.

Passando ora ai criteri per individuare l'ampiezza della copertura della tutela, relativamente a quello dell'utilità sociale la declinazione prospettata dalla giurisprudenza per quanto concerne la satira è la notorietà del personaggio preso di mira e alla coerenza tra il tipo di satira manifestata e la dimensione pubblica dello stesso.

Per quanto concerne il secondo criterio della ormai nota sentenza cardine, la verità, in questo caso, secondo la Suprema Corte, non può essere pretesa. La satira è infatti, per definizione, deformazione voluta della realtà e, di conseguenza, non sarebbe stato logico agganciarla al criterio della verità. Assodato ciò, va tuttavia sottolineato che se la satira veicola dei contenuti informativi allora è necessario informarsi sulla

¹⁵⁷ Trib. Roma, 13 febbraio 1992.

¹⁵⁸ Che sia economico, politico, religioso ecc.

¹⁵⁹ In caso contrario, infatti, molto probabilmente non si tratterebbe di satira ma di propaganda ai danni di soggetti più deboli (pensiamo alle caricature degli ebrei durante il fascismo).

veridicità degli stessi.

L'ultimo criterio da analizzare è quello della forma civile nell'esposizione. Anche qui, come quanto previsto per la verità, dottrina e giurisprudenza hanno ritenuto di non legare la satira ad una forma civile dal momento che è proprio la dissacralità della stessa a renderla efficace. Questo, tuttavia, non va inteso nel senso che alla satira non vadano applicati limiti formali: secondo la Suprema Corte, infatti, l'unico vero limite formale al diritto di satira è il rispetto della dignità della persona.

2.4. Diritto ad informare e tutela della riservatezza

Molto spesso le informazioni relative alla sfera personale di un soggetto diventano oggetto della professione giornalistica. In questo caso la tutela della riservatezza (o privacy che dir si voglia) ed il diritto ad informare danno vita ad un rapporto che secondo una parte della dottrina è antitetico mentre secondo l'altra è di contiguità. In base alla prima teoria, per citare la giurisprudenza della Cassazione¹⁶⁰, il rapporto sarebbe tra due libertà antagoniste in quanto “*diritti contenutisticamente di segno inverso*”; in base alla seconda tra le due tutele esisterebbe una linea di congiungimento basata sul fatto che, non potendo uno specifico dato essere contemporaneamente tutelato dal diritto alla riservatezza e dal diritto di cronaca¹⁶¹, i due diritti coesisterebbero senza scontrarsi e sarebbe compito dell'interprete decidere quando riconoscere uno piuttosto che l'altro. Per fare ciò, essendo entrambi diritti di rango costituzionale, non risulta essere

¹⁶⁰ Cass. Civ., sez. III, 9 giugno 1998, n. 5658.

¹⁶¹ Come anche di critica o satira che dir si voglia.

possibile individuare una preferenza tra i due basata su un rapporto gerarchico ma si può procedere solo sulla base di un bilanciamento da eseguire di caso in caso.

2.4.1. Il trattamento dei dati nell'attività giornalistica

Uno degli elementi più rilevanti, soprattutto ai giorni nostri, nella disciplina del rapporto tra privacy e informazione riguarda la normativa relativa alla possibilità di trattare dati personali ai fini dell'attività giornalistica senza incorrere in una lesione della riservatezza del soggetto. Le disposizioni che individuano queste deroghe sono previste al titolo XII della Parte II del decreto legislativo 196/2003¹⁶², meglio conosciuto come il Codice in materia di protezione dei dati personali. Nel dettaglio, all'articolo 136¹⁶³ viene previsto che le disposizioni in esame si applicano al trattamento dei dati:

- a) effettuato nell'esercizio della professione di giornalista e per l'esclusivo perseguimento delle relative finalità;
- b) effettuato dai soggetti iscritti nell'elenco dei pubblicisti o nel registro dei praticanti;
- c) finalizzato esclusivamente alla pubblicazione o diffusione anche occasionale di articoli, saggi e altre manifestazioni del pensiero anche nell'espressione accademica, letteraria e artistica¹⁶⁴.

Inquadrate l'ambito applicativo, l'articolo 137¹⁶⁵, composto da due parti distinte, si occupa delle regole del trattamento. In sintesi, i primi

¹⁶² Rubricato "*Giornalismo, libertà di informazione e di espressione*".

¹⁶³ Denominato "*Finalità giornalistiche e altre manifestazioni del pensiero*".

¹⁶⁴ Questo ultimo punto è finalizzato a tutelare quei soggetti che, pur non essendo giornalisti, esercitano il loro diritto ad informare (pensiamo a quanto avviene sui blog su Internet).

¹⁶⁵ Denominato "*Disposizioni applicabili*".

due commi prevedono che la disciplina relativa al trattamento da parte dei privati non trova applicazione quando si tratta di libertà di informazione mentre il terzo comma stabilisce che *“restano fermi i limiti del diritto di cronaca e, in particolare, quello dell’essenzialità dell’informazione riguardo a fatti di interesse pubblico. Possono essere trattati i dati personali relativi a circostanze o fatti resi noti direttamente dagli interessati o attraverso loro comportamenti al pubblico”*¹⁶⁶. In altre parole, il giornalista, sulla base di questo comma, deve individuare la notizia, valutare se questa è di interesse pubblico e solo a questo punto utilizzare i dati personali¹⁶⁷ che risultano necessari per riportare l’informazione in maniera veritiera e corretta nella sua formulazione.

L’ultimo punto da analizzare riguarda la normativa relativa alla fonte della notizia, la cui funzione è quella di dare il cosiddetto *“scoop”* al giornalista. Questo aspetto viene disciplinato nell’articolo 138 della stessa fonte la quale stabilisce che, se richiesto dall’interessato, *“restano ferme le norme sul segreto professionale degli esercenti la professione di giornalista, limitatamente alla fonte della notizia”*¹⁶⁸.

2.4.2. Le regole deontologiche

Per tutti gli aspetti non disciplinati dal Codice in materia di protezione dei dati personali, la normativa di riferimento è prevista dalle cosiddette

¹⁶⁶ Come sottolineato da svariati autori, la formulazione di questa disposizione è piuttosto bizzarra. I criteri a cui si fa riferimento, infatti, sono quelli analizzati nel paragrafo 2.1.1.1. e, ricordo, non sono criteri stabiliti dalla legge ma di pura creazione dottrinale o giurisprudenziale.

¹⁶⁷ Che come specificato dalla seconda parte del comma 3 possono essere noti sia in maniera diretta, sia indirettamente (come tramite comportamenti).

¹⁶⁸ Dottrina e giurisprudenza sembrano essere concordi sul fatto che, in base alla formulazione del testo, il legislatore abbia voluto escludere da questa disposizione i soggetti non iscritti all’Albo.

regole deontologiche. Queste fonti secondarie, in base all'articolo 139 del Codice menzionato, "*prevedono misure ed accorgimenti a garanzia degli interessati rapportate alla natura dei dati, in particolare per quanto riguarda quelli relativi alla salute, alla vita o all'orientamento sessuale*" e vengono formate sulla base della seguente procedura: vengono proposte dal Garante per la protezione dei dati personali e vengono poi adottate dal Consiglio nazionale dell'Ordine dei giornalisti¹⁶⁹. Come anticipato, queste regole sono di notevole importanza sia perché completano il quadro normativo inerente al rapporto tra privacy e attività giornalistica sia perché, sulla base dell'articolo 2 quater del Codice, il rispetto delle loro disposizioni "*costituisce condizione essenziale per la liceità e la correttezza del trattamento dei dati personali*"¹⁷⁰.

Passando ora alle regole del Testo unico dei doveri del giornalista, questo è composto da 16 articoli e nasce dall'esigenza di armonizzare i precedenti documenti deontologici e di consentire una maggiore chiarezza di interpretazione, nonché facilitare l'applicazione della normativa di riferimento¹⁷¹.

Per quanto concerne questa ricerca, le disposizioni di maggiore interesse risultano essere l'articolo 2 e l'articolo 3¹⁷², che disciplinano rispettivamente i fondamenti deontologici e le principali regole relative all'identità personale e al diritto all'oblio.

Per completezza¹⁷³, riporto integralmente il testo di queste norme.

Secondo l'articolo 2, il giornalista:

¹⁶⁹ In caso non vi sia accordo tra i due, il secondo comma dell'articolo 139 del Codice in materia di protezione dei dati personali prevede che il Garante, passati sei mesi dalla proposta, possa agire d'imperio, adottandole in via sostitutiva lui stesso.

¹⁷⁰ E trovano quindi applicazione sia nei procedimenti dinnanzi al Garante come nei giudizi ordinari.

¹⁷¹ Fine dichiarato dallo stesso Testo.

¹⁷² Invito comunque alla lettura dell'intero Testo, la cui analisi in questa sede non verrà esposta per evitare una digressione che meriterebbe, da sola, un intero capitolo.

¹⁷³ Ma anche per l'estrema chiarezza delle stesse.

“a) difende il diritto all’informazione e la libertà di opinione di ogni persona; per questo ricerca, raccoglie, elabora e diffonde con la maggiore accuratezza possibile ogni dato o notizia di pubblico interesse secondo la verità sostanziale dei fatti;

b) rispetta i diritti fondamentali delle persone e osserva le norme di legge poste a loro salvaguardia;

c) tutela la dignità del lavoro giornalistico e promuove la solidarietà fra colleghi attivandosi affinché la prestazione di ogni iscritto sia equamente retribuita;

d) accetta indicazioni e direttive soltanto dalle gerarchie redazionali, purché le disposizioni non siano contrarie alla legge professionale, al Contratto nazionale di lavoro e alla deontologia professionale;

e) non aderisce ad associazioni segrete o comunque in contrasto con l’articolo 18 della Costituzione né accetta privilegi, favori, incarichi, premi sotto qualsiasi forma (pagamenti, rimborsi spese, elargizioni, regali, vacanze e viaggi gratuiti) che possano condizionare la sua autonomia e la sua credibilità;

f) rispetta il prestigio e il decoro dell’Ordine e delle sue istituzioni e osserva le norme contenute nel Testo unico;

g) applica i principi deontologici nell’uso di tutti gli strumenti di comunicazione, compresi i social network;

h) cura l’aggiornamento professionale secondo gli obblighi della formazione continua.”

Secondo l’articolo 3 invece, il giornalista:

“a) rispetta il diritto all’identità personale ed evita di far riferimento a particolari relativi al passato, salvo quando essi risultino essenziali per la completezza dell’informazione;

b) nel diffondere a distanza di tempo dati identificativi del condannato valuta anche l’incidenza della pubblicazione sul

percorso di reinserimento sociale dell'interessato e sulla famiglia, specialmente se congiunto (padre, madre, fratello) di persone di minore età;

c) considera che il reinserimento sociale è un passaggio complesso, che può avvenire a fine pena oppure gradualmente, e usa termini appropriati in tutti i casi in cui un detenuto usufruisce di misure alternative al carcere o di benefici penitenziari;

d) tutela il condannato che sceglie di esporsi ai media, evitando di identificarlo solo con il reato commesso e valorizzando il percorso di reinserimento che sta compiendo;

e) non pubblica i nomi di chi ha subito violenze sessuali né fornisce particolari che possano condurre alla loro identificazione a meno che ciò sia richiesto dalle stesse vittime;

f) non pubblica i nomi dei congiunti di persone coinvolte in casi di cronaca, a meno che ciò sia indispensabile alla comprensione dei fatti, e comunque non li rende noti nel caso in cui si metta a rischio la loro incolumità; non diffonde altri elementi che ne rendano possibile l'identificazione o l'individuazione della residenza;

g) presta cautela nel diffondere ogni elemento che possa condurre all'identificazione dei collaboratori dell'autorità giudiziaria o di pubblica sicurezza, soprattutto quando ciò possa mettere a rischio l'incolumità loro e delle famiglie.”

3. Costituzione e media

Come già evidenziato¹⁷⁴, l'articolo 21 non garantisce solo la libertà di manifestazione del proprio pensiero ma estende la propria tutela costituzionale all'accesso ai mezzi di comunicazione. Avendo già analizzato nel dettaglio il regime della stampa¹⁷⁵, in questo capitolo mi concentrerò invece sulla radiotelevisione, la rete, sull'accesso ai mezzi di comunicazione di massa ed al principio costituzionale del pluralismo dei media.

3.1. La radiotelevisione

La radiotelevisione¹⁷⁶ è quel mezzo di comunicazione di massa che più di tutti, nel nostro ordinamento, ha ricevuto le attenzioni del legislatore¹⁷⁷, che ne ha modificato, ampliato o ridotto la disciplina in base al periodo storico.

3.1.1. L'evoluzione storica

La radiotelevisione italiana del dopoguerra, in maniera simile a quanto avvenuto nel resto d'Europa¹⁷⁸, nasce apparentemente in contrasto con quanto previsto inizialmente dall'articolo 21 ovvero con una convalidazione del completo monopolio legale dello Stato nel settore e

¹⁷⁴ Capitolo I.

¹⁷⁵ Capitolo I paragrafo 2.2.

¹⁷⁶ Oggi chiamata "servizi di media audiovisivi".

¹⁷⁷ Secondo alcuni autori, infatti, alla radiotelevisione spetta la disciplina più complessa di qualsiasi altro mezzo di comunicazione.

¹⁷⁸ Ma in direzione opposta agli Stati Uniti d'America, che hanno visto con la nascita della radiotelevisione una proliferazione di emittenti privati.

del controllo del Governo su esso¹⁷⁹: la R.A.I.¹⁸⁰, infatti, unica emittente nazionale, era una società per azioni ad esclusiva partecipazione pubblica. La legittimità di questo status quo venne contestata già poco tempo dopo quando, negli anni Cinquanta, la Società "Il Tempo-TV" sollevò questione di legittimità costituzionale del monopolio sulle trasmissioni televisive per contrasto degli articoli 21, 33 e 41¹⁸¹: la Corte a riguardo pronunciò l'infondatezza della questione, giustificando il tutto con l'esigenza di scongiurare il formarsi di monopoli o oligopoli privati¹⁸².

La Consulta tornò poi sull'argomento negli anni Settanta, più precisamente nel 1974 e nel 1976, attraverso svariate decisioni. Con la prima di queste, la sentenza 225/1974, chiarì alcuni punti: innanzitutto, invitò il legislatore a riformare la disciplina inerente al servizio pubblico e propose alcune di queste riforme lei stessa¹⁸³ e, *in secundis*, sottolineò la liceità della ripetizione in Italia di programmi stranieri mentre, con la seconda decisione, la sentenza 226/1974, venne dichiarata incostituzionale la norma che riservava allo Stato la trasmissione di programmi radiotelevisivi effettuata via cavo in ambito locale¹⁸⁴. Le *"prime significative crepe nel muro del monopolio"*¹⁸⁵ si avranno due anni dopo con la sentenza 202/1976 attraverso la quale la

¹⁷⁹ Bognetti G., 2007, 32.

¹⁸⁰ Acronimo prima di "radio audizioni italiane" e poi, dal 1954, di "Radiotelevisione italiana S.p.A.

¹⁸¹ Libertà di manifestazione del pensiero, libertà d'arte e della scienza e libertà dell'insegnamento e libertà di iniziativa economica privata.

¹⁸² La ratio della Corte si basava su due premesse: la prima riguardava la scarsità delle frequenze da poter utilizzare che rendeva impossibile, sulla base delle tecnologie dell'epoca, immaginare un grande numero di competitor televisivi; la seconda riguardava invece i costi di costruzione e gestione di una rete televisiva che, di conseguenza, riduceva ancora di più il numero di potenziali imprese concorrenti.

¹⁸³ Come la sottrazione della R.A.I. al controllo governativo a favore di un controllo parlamentare o l'introduzione di regole per garantire la presenza di tutte le voci della società e non solo quelle più rilevanti.

¹⁸⁴ In questo caso, infatti, non sono richieste né grandi competenze tecniche né costi proibitivi.

¹⁸⁵ Vigevani G.E., Pollicino O., Melzi d'Eril C., Cuniberti M., Bassini M., 2019, 359.

Corte dichiarò illegittima anche la riserva allo Stato per l'attività radiotelevisiva svolta attraverso frequenze radioelettriche a livello locale sulla base delle stesse motivazioni della sentenza 226/1974.

Alla metà degli anni Ottanta, a causa del vuoto normativo lasciato dal legislatore, il mercato della radiotelevisione si presenta come un duopolio: da un lato la R.A.I., emittente pubblica, e dall'altro un'emittente privata che, come la Radiotelevisione italiana, controllava tre canali¹⁸⁶. A riguardo la Corte Costituzionale intervenne con la sentenza 826/1988, nella quale richiamò il legislatore a disciplinare la situazione di fatto per impedire la formazione di posizioni dominanti¹⁸⁷ e per garantire il pluralismo dei media¹⁸⁸.

Per avere la legge 223/1990, detta legge Mammì¹⁸⁹, la prima sul nuovo sistema radiotelevisivo¹⁹⁰, bisognerà aspettare gli anni Novanta. Questa, nel dare attuazione a quanto deciso dalla Corte Costituzionale, predispose un sistema di pianificazione e assegnazione delle frequenze e l'individuazione di soglie per evitare la costituzione di posizioni dominanti¹⁹¹. Considerata l'inefficacia della legge 223/1990 nel creare un sistema costituzionalmente lecito, sette anni dopo la disciplina venne modificata. Con la legge Maccanico¹⁹² infatti vennero stabilite nuove soglie e una nuova pianificazione delle frequenze previste, entrambe improduttive degli effetti desiderati.

Con l'avvento del nuovo millennio, lo sviluppo tecnologico portò ad innumerevoli rivoluzioni in questo campo: pensiamo all'avvento del

¹⁸⁶ Erano presenti anche altre emittenti ma sia dal punto di vista economico sia sulla base degli ascolti risultavano marginali.

¹⁸⁷ Che, nel frattempo, già si erano formate.

¹⁸⁸ A riguardo Capitolo II 3.3.1.

¹⁸⁹ Dal nome del ministro delle Comunicazioni allora in carica.

¹⁹⁰ Definito dagli autori come "misto" vista la presenza di emittenti pubbliche e private.

¹⁹¹ Sistema che risultò inefficace nel contrastare lo status quo dell'epoca e che venne travolto dalla Corte Costituzionale nella sentenza 420/1994.

¹⁹² Idem 186.

digitale, che permetteva di trasmettere più programmi di diversi palinsesti attraverso un'unica frequenza, o allo sviluppo della televisione a pagamento¹⁹³. Per disciplinare questo nuovo scenario intervenne la legge 112/2004¹⁹⁴ che modificò la legislazione preesistente mettendo a regime il nuovo sistema ma, anche questa, risultò insufficiente. Per ovviare a questa problematica e per cercare di razionalizzare gli interventi che negli anni si sono susseguiti, nel 2005 il legislatore approvò il Testo unico della radio televisione, modificato a sua volta nel 2010 dal decreto legislativo 44/2010 e denominato Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici (detto TUSMAR)¹⁹⁵.

3.1.2. La disciplina dei contenuti nel TUSMAR¹⁹⁶

Uno degli elementi più rilevanti del TUSMAR è la disciplina dei contenuti trasmessi tramite i media audiovisivi e radiofonici. Questa, derivata in parte dal diritto dell'Unione Europea, si può analizzare dividendo in tre insiemi i soggetti ai quali si applicano queste norme: da una parte ci sono quelle disposizioni che si applicano a tutte le tipologie di servizi di media audiovisivi e radiofonici, da un'altra quelle che si riferiscono ai media lineari, ovvero che utilizzano frequenze terrestri e, in fine, a quelle previste nello specifico per il servizio pubblico.

¹⁹³ La cosiddetta pay-tv.

¹⁹⁴ Detta legge Gasparri (in quanto questo era il ministro delle Comunicazioni dell'epoca).

¹⁹⁵ Ripetutamente modificato per allineare il Testo al continuo sviluppo della tecnologia e del quadro normativo EU.

¹⁹⁶ Il Testo unico di occupa anche di altri argomenti, come la tutela della concorrenza, la regolamentazione della comunicazione pubblicitaria e la tutela dei minori di cui non mi occuperò in questo lavoro. Per approfondire queste materie rinvio alla lettura integrale del Capitolo II.5, curato da Cuniberti M., del manuale di cui nota 109.

Innanzitutto, per quanto concerne le attività d'informazione¹⁹⁷, definite come servizio di interesse generale, il TUSMAR prevede che queste *“siano la presentazione veritiera dei fatti e degli avvenimenti in modo tale da favorire la libera formazione di opinioni”* e che debbano garantire *“la trasmissione quotidiana di telegiornali o giornali radio”* e *“l'accesso di tutti i soggetti politici alle trasmissioni di informazione e propaganda elettorale e politica in condizioni di parità di trattamento”* oltre a vietare l'utilizzo di *“metodologie e tecniche capaci di manipolare in maniera non riconoscibile allo spettatore il contenuto delle informazioni”*. Altri principi riferiti a tutti i fornitori di servizi di media sono quelli sulla base dei quali questi fornitori *“rispettano la dignità umana e non contengono alcun incitamento all'odio basato su razza, sesso, religione o nazionalità”* e sono tenuti a fornire i loro servizi per favorire la ricezione ai cittadini con disabilità sensoriali¹⁹⁸. Ulteriori obblighi sono previsti poi per i fornitori di servizi lineari: trasmettere senza criptare la trasmissione un insieme di eventi definiti di *“estrema rilevanza per la società”*¹⁹⁹, consentire ad ogni emittente di usare, in deroga ai diritti di esclusiva ma a condizione di citare la fonte, brevi estratti di cronaca di *“eventi di grande interesse pubblico”*²⁰⁰, dotare ogni telegiornale e giornale radio di un direttore responsabile e di assicurare il diritto alla rettifica²⁰¹ e l'obbligo di trasmettere, se necessari e richiesti, comunicati di organi pubblici²⁰².

¹⁹⁷ Articolo 7 TUSMAR.

¹⁹⁸ Articolo 32 co. 5 e 6 TUSMAR.

¹⁹⁹ Articolo 32 ter TUSMAR. Dell'individuazione di questi eventi se ne occupa l'AGCOM (ad oggi sono prevalentemente eventi sportivi).

²⁰⁰ Articolo 32 quater TUSMAR.

²⁰¹ Articolo 32 quinquies TUSMAR.

²⁰² Articolo 33 TUSMAR.

3.2. Il nuovo media: la rete

Ad oggi, internet è uno dei mezzi (se non il mezzo) preferito dalle persone per comunicare e condividere il proprio pensiero: questo lo rende, senza dubbio alcuno, un nuovo mezzo di comunicazione o media che dir si voglia. Questo media ha delle peculiarità che lo distinguono significativamente dagli altri mezzi di comunicazione di massa: pensiamo alla dematerializzazione, alla delocalizzazione e alla partecipazione attiva, virtualmente, dell'intera popolazione mondiale. Nonostante la sua palese rilevanza, il legislatore italiano non ha introdotto una normativa dedicata alla rete, lasciando agli interpreti il compito di individuare, per ovviare a questo vuoto, quale disciplina applicare alla fattispecie propria di Internet.

In generale possiamo affermare che quando la rete viene utilizzata per divulgare il proprio pensiero, le disposizioni, sia quelle a sfavore che quelle a favore²⁰³, che i giuristi ricollegano²⁰⁴ a questo mezzo, sono quelle previste per la stampa²⁰⁵.

Per quanto concerne le prime, ovvero le fattispecie incriminatrici ed aggravanti²⁰⁶, gli interpreti ritengono che sia fondamentale rispettare il principio di tassatività delle disposizioni incriminatrici ed il divieto di analogia *in malam partem*²⁰⁷.

Quando, invece, le singole fattispecie non rientrano in tale divieto,

²⁰³ Da intendere, da un lato, come un numero maggiore di obblighi e responsabilità (a sfavore), dall'altro, come una maggiore tutela (a favore).

²⁰⁴ Non in maniera unitaria.

²⁰⁵ Il fatto di non aver individuato una disciplina specifica crea circostanze che difficilmente si coniugano con altri elementi dell'ordinamento e, di conseguenza, spesso la giurisprudenza ha dovuto decidere caso per caso dimostrando una certa creatività.

²⁰⁶ Per citarne alcune, il reato di omesso controllo del direttore responsabile (*ex art. 57 c.p.*), l'aggravante prevista per la diffamazione a mezzo stampa di un fatto determinato (*ex art. 16 legge stampa*) e il reato di stampa clandestina (*ex art. 16 legge stampa*).

²⁰⁷ Che vieta di punire fattispecie non previste dall'ordinamento come contrarie allo stesso.

allora, sulla base di criteri di ragionevolezza, si può estendere tramite analogia la disciplina prevista per la stampa cartacea²⁰⁸.

3.3. L'accesso ai mezzi di comunicazione di massa

Per mezzi di comunicazione di massa (o mass media) si intendono quei mezzi che hanno come obiettivo quello di far pervenire ad un numero indeterminato di persone la conoscenza di un determinato fatto²⁰⁹. La rilevanza di questi strumenti, che era già evidente nel periodo precedente alla Seconda guerra mondiale, ad oggi è sotto gli occhi di tutti: non è infatti pensabile il raggiungimento di un qualsiasi pubblico senza passare per i mass media o per la rete. Per permettere quindi a tutti di poter manifestare il proprio pensiero, i costituzionalisti hanno disposto che tutti dovessero avere accesso ai mezzi di comunicazione di massa. Tuttavia, questa disposizione, ha presentato non pochi problemi di interpretazione.

Innanzitutto, stampa, televisione e radio sono attività esercitate in forma di impresa e, in quanto tali, richiedono investimenti iniziali che comportano rischi di cui si fa carico solo l'imprenditore e non si può quindi, logicamente, dare esecuzione letterale alla previsione

²⁰⁸ Secondo le Sezioni unite penali (Cass. Pen., sez. un., 29 gennaio 2015, n. 31022), infatti, la stampa telematica (esclusi blog, social network e forum), in ragione dello stesso profilo funzionale svolto dalla stampa tradizionale, “*non può essere sottoposta a sequestro preventivo, se non nei casi eccezionali espressamente previsti dalla legge, e soggiace alle norme che disciplinano le responsabilità per gli illeciti commessi*”. Della stessa opinione anche le Sezioni unite civili che, un anno dopo, pronunciarono il seguente principio di diritto: “*la tutela costituzionale assicurata dal terzo comma dell’articolo 21 alla stampa si applica al giornale o al periodico pubblicato virgola in via esclusiva o meno, con mezzo telematico, quando possieda i medesimi tratti caratterizzanti del giornale o periodico tradizionale su supporto cartaceo.*” (Cass. Civ., sez. un., 25 ottobre 2016, n. 23469).

²⁰⁹ Boggetti G., 2007, 21.

costituzionale²¹⁰ che, altrimenti, vanificherebbe l'esercizio di libertà di impresa dell'imprenditore²¹¹.

Risulta quindi necessario trovare un equilibrio tra l'autonomia nell'iniziativa economica riconosciuta dal legislatore a chi opera in questo settore e quanto previsto dall'articolo 21. Secondo l'interpretazione ad oggi maggioritaria, questo punto di equilibrio sembra possa essere individuato facendo valere i diritti della collettività non nei confronti del singolo operatore ma nei confronti dell'insieme dei pubblici poteri, creando in capo a questi un dovere preciso: riflettere ed esprimere la varietà delle posizioni sociali, economiche e politiche senza permettere che ad una di queste venga riconosciuta maggiore preminenza rispetto alla altre²¹²; in altre parole, il dovere di fare informazione sulla base del principio di pluralismo dei media.

3.3.1. Il principio di pluralismo dei media

Come già esplicitato, per pluralismo dei media si intende quella teoria che ritiene sia sufficiente, affinché la disposizione presente al comma 1 dell'articolo 21 sia rispettata, che i media rispecchino, sia in quanto a numero sia in quanto a contenuti, la molteplicità delle opinioni presenti nella società. Questo principio, nonostante non sia menzionato esplicitamente nella nostra Carta Costituzionale né nella Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, è ritenuto uno dei principi fondamentali non sono in

²¹⁰ Prevedendo, ad esempio, che tutti i soggetti presenti sul territorio italiano possano diventare editori ed *anchormen* per cinque minuti ciascuno in televisione.

²¹¹ Nei Paesi che si rifanno al cosiddetto "socialismo reale" lo Stato risulta proprietario dei mezzi di comunicazione di massa ma neanche in quei casi viene riconosciuto a tutti i cittadini il diritto di accedere a tutti i media.

²¹² Perché, ad esempio, opinione della maggioranza dei cittadini o opinione di chi detiene il potere.

ambito italiano, ma anche in quello europeo²¹³.

Prima di analizzare come applicare nella pratica questo principio, va fatta una premessa: sebbene possano risultare (a volte) simili, per tutela del pluralismo dei media non si intende tutela della concorrenza. Se la prima, infatti, si riferisce ad un pluralismo di contenuti da veicolare, la seconda si rifà al diverso concetto di pluralismo di operatori²¹⁴. Appurato ciò, uno degli strumenti per raggiungere il pluralismo dei media è proprio la diversificazione degli operatori che agiscono nel mercato dell'informazione: a differenza di quanto previsto in linea generale per la concorrenza, infatti, in questo ambito non solo è vietato abusare di posizioni dominanti ma è addirittura vietato costituire questa posizione. In questa prospettiva, negli anni Ottanta, la legge n. 416/1981 ha fissato le varie soglie oltrepassate le quali una determinata impresa si troverebbe in una posizione dominante, che ricordiamo, è vietata. Di tutte, la più importante (per quanto riguarda questa ricerca) è quella del 20% delle “*copie complessive tirate dai giornali quotidiani in Italia*”²¹⁵ che, oltre a riguardare i quotidiani, si riferisce, per decisione della Corte Costituzionale²¹⁶, anche alla radiotelevisione.

Questo “sistema delle soglie” è il principale mezzo attraverso il quale si garantisce, nel nostro Paese, il cosiddetto “*pluralismo esterno*”, ovvero quello che si realizza attraverso la coesistenza di diverse linee elettorali, ma non è l'unico: per citarne altri, pensiamo ai sostegni economici diretti²¹⁷ ed indiretti²¹⁸ a determinate iniziative editoriali²¹⁹.

²¹³ Sia la Corte costituzionale italiana che Corte europea dei diritti dell'uomo e la Corte di giustizia dell'Unione europea si sono basate su questo principio per decidere su varie controversie (per citarne alcune: Corte cost. sent. 59/1960, Corte eur. dir. uomo sent. 7 giugno 2012 “*Centro Europa 7 e Di Stefano c. Italia*”, GCUE sent. 27 aprile 1995 *Piermont c. Francia*).

²¹⁴ Che potrebbero benissimo veicolare gli stessi contenuti.

²¹⁵ Testo della legge citata.

²¹⁶ Corte cost. sent. 420/1994.

²¹⁷ Come i contributi pubblici.

²¹⁸ Come le esenzioni.

²¹⁹ Perché, ad esempio, voci di una minoranza o incapaci di attrarre investitori

Quando questo tipo di intervento non risulta efficace, può essere richiesto di rispettare anche quello che la Corte Costituzionale²²⁰ definisce “*pluralismo interno*” che si realizza imponendo agli operatori di dare spazio all’interno del loro mezzo di comunicazione a quelle voci che non sarebbero considerate interessanti (o che non avrebbero portato ritorno economico grazie alla visibilità). Questo tipo di pluralismo si può realizzare in due modi principali: o obbligando gli operatori privati a rispettare la “*par condicio*”²²¹ o dando vita ad un vero e proprio soggetto pubblico radiotelevisivo, come avvenuto nel nostro Paese ed in gran parte del resto d’Europa.

pubblicitari.

²²⁰ Corte cost. sent. 826/1988.

²²¹ Definita, dalla Enciclopedia Treccani, come “*la condizione di parità tra soggetti del mondo politico nell’accesso ai mezzi di comunicazione di massa per propagandare le proprie idee*”.

CAPITOLO III: VERITÀ E MENZOGNA

1. L'era della postverità

Se il diciottesimo secolo può essere definito come l'epoca illuminista e delle rivoluzioni, il diciannovesimo come la *belle époque* ed il ventesimo come l'epoca delle grandi guerre, la nostra contemporaneità, secondo innumerevoli autori²²², si potrebbe definire come l'epoca della postverità, un momento storico in cui “*la verità non conterebbe più nulla*”²²³ e in cui il mondo di internet distorce le informazioni e le comunicazioni all'interno della società. A ciò si aggiunge anche una sfiducia, comune a tutte le società più avanzate, nei confronti dei media tradizionali, “colpevoli”, a detta di alcuni, di manipolare le informazioni ricevute per orientare il dibattito politico e, soprattutto, l'opinione pubblica.

Le motivazioni dietro questo fenomeno sono svariate ed estremamente complesse e spaziano da concetti primordiali come la verità ed altri attuali come le potenzialità della Rete²²⁴. In questo capitolo analizzerò proprio il primo di questi elementi: il concetto di verità ed il suo rapporto con il diritto e, oltre a questo, il concetto, opposto, di menzogna.

²²² Già più di due decenni fa, quando internet non era sviluppato come lo è ora, autori e filosofi avevano affermato che ci trovavamo di fronte ad un periodo storico unico che vedeva come caratteristica l'inservibilità del concetto di verità. Per citarne uno, Vattimo G. scrisse “*Addio alla verità: così potremmo esprimere, in maniera più o meno paradossale, la situazione della nostra cultura attuale, sia nei suoi aspetti teorici e filosofici, sia nell'esperienza comune. Proprio riferendosi a quest'ultima, è sempre più evidente a tutti che “i media mentono”, che tutto diventa un gioco di interpretazioni non disinteressate e non necessariamente false*” (Vattimo G., 2009, 7). A riprova di ciò, più recentemente, nel 2016, l'*Oxford University* ha riconosciuto come parola dell'anno proprio “*post-truth*”.

²²³ Pinelli C., 2017, 43.

²²⁴ Magnani C., 2017, 2.

2. Il concetto di verità

“Verità” è uno dei termini più antichi e più longevi del lessico scientifico, giuridico e filosofico²²⁵ e altrettanto antico è il dibattito relativo al significato del termine che ha visto un indefinito susseguirsi di mutamenti di opinioni e che, tutt’ora, rimane estremamente dibattuto. Per poter quindi avere un’opinione a riguardo e analizzare lo stesso nel suo rapporto con il diritto, non si può non ripercorrere, seppur brevemente, lo sviluppo storico che questo concetto ha avuto²²⁶.

2.1. Un breve cenno storico

2.1.1. Nel pensiero classico

Nel mondo greco, il concetto di ἀλήθεια²²⁷ conquistò un posto centrale nel dibattito filosofico intorno al sesto secolo a.C. negli scritti degli autori dell’epoca e, principalmente, in un poema di Parmenide²²⁸ che, per primo, contrappose il concetto di ἀλήθεια a quello di δόξα²²⁹.

In seguito a ciò, l’ἀλήθεια divenne fulcro del pensiero di altri filosofi, come Zenone di Elea e Melisso di Samo, che attribuirono al concetto attributi, quali l’eternità e l’immobilità, che, ad oggi, vengono riconosciuti da alcune scuole filosofiche alla verità.

Dell’argomento trattò poi anche Platone che, sulla base dell’interpretazione socratica, identificò la concezione di verità con la

²²⁵ Borutti S. & Fonnesu L., 2005, 7.

²²⁶ Per ripercorrere questi sviluppi mi rifarò all’Enciclopedia Treccani, voce “Verità”.

²²⁷ “Verità” in greco antico.

²²⁸ Il poema era intitolato “*Sulla natura*” e, di questo, si sono conservati circa centosessanta versi esametri.

²²⁹ “Opinione” in greco antico.

Verità, idea dotata di esistenza oggettiva ed esente da qualsiasi tipo di mutamento. Oltre a ciò, Platone ricondusse per primo al concetto di verità quel λόγος²³⁰ che “dice gli enti come sono” ed al concetto di falso quel λόγος che “dice come gli enti non sono”²³¹, definizione che venne poi codificata da Aristotele nella sua “Metafisica”²³² secondo cui “dire di ciò che è che non è, o di ciò che non è che è, è falso; dire di ciò che è che è, o di ciò che non è che non è, è vero”²³³.

Al termine dell’età classica però il concetto di verità risultò molto più dibattuto, con alcune correnti titubanti persino sulla possibilità stessa di raggiungere o concepire il vero.

2.1.2. Nel pensiero medioevale

Nel Medioevo il tema relativo alla verità ed al vero si collegò direttamente, strettamente e, in quel periodo, indissolubilmente alla fede cristiana ed al concetto di Dio, non a caso individuato dalla dottrina cristiana come “la Verità”. Secondo alcuni pensatori del periodo, tra cui Agostino di Ippona, essendo Dio eterno ed immutabile, alla Verità bisognava riconoscere le stesse caratteristiche e, di conseguenza, essendo l’essere umano mortale e mutevole, questo non avrebbe mai potuto conoscere la Verità. L’individuo poteva, tuttavia, cercare di avvicinarsi il più possibile alla verità attraverso la propria anima, distogliendo la sua attenzione al mondo materiale e rivolgendo la propria attenzione a Cristo, fondamento di ogni possibile verità.

Sulla scia di questa visione, Anselmo d’Aosta scrisse il *De veritate*²³⁴,

²³⁰ “Discorso” in greco antico.

²³¹ Cratilo, 385b.

²³² Metafisica, IV, 7, 1011 b.

²³³ Come risulta evidente, in questo caso il concetto di verità si collega strettamente al principio di non contraddizione.

²³⁴ Primo testo medievale sull’argomento.

un saggio nel quale l'autore analizza il rapporto tra virtù morale, verità e giustizia. Secondo il teologo, la verità corrisponderebbe alla *rectitudo*, ovvero alla conformità al modello di vita in comunione con Dio. Sia Agostino che Anselmo, quindi, ritennero che la verità risiedesse nel soggetto conoscente.

Di opinione opposta Tommaso d'Aquino, il quale, nelle sue *Quaestiones disputatae de veritate*, affermò che, sulla base del pensiero aristotelico, la verità o la falsità di un qualcosa non risiedesse nel soggetto che contempla un qualcosa ma nell'oggetto che ci si appresta a conoscere e che la verità fosse definibile come l'*adaequatio rei et intellectus*, ovvero la corrispondenza tra la realtà e la sua rappresentazione concettuale.

Tuttavia, se la ripresa del paradigma classico consentì a Tommaso d'Aquino di distinguere il campo della ragione da quello della fede, per evitare di attirarsi accuse di eresia, il teologo insistette molto sulla distinzione tra i due campi²³⁵ e tra due concetti di verità che, non a caso, gli storiografi definiscono "teoria della doppia verità".

2.1.3. Nel pensiero moderno

Nell'epoca moderna gli autori si concentrarono sui criteri per individuare la verità. Infatti, essendo la definizione data da Tommaso d'Aquino del concetto pacificamente accolta²³⁶, fulcro del dibattito non era più la verità in sé, quanto le condizioni di validità di conoscenza della verità. Da una ricerca ontologica si passò quindi ad una principalmente gnoseologica e, più nello specifico, nella ricerca di un criterio che permettesse di conoscere la verità dei fatti

²³⁵ Ragione da un lato e fede dall'altro.

²³⁶ In alcuni casi, come nel pensiero di Kant, data addirittura per scontata.

indipendentemente da qualsiasi pregiudizio o autorità esterna al soggetto, sulla base quindi della sola ragione.

In questa prospettiva si colloca il pensiero di Cartesio, il quale individua nel *cogito*²³⁷ il criterio fondamentale della certezza, sul quale poggiano le verità matematiche e metafisiche²³⁸. Tuttavia, secondo il filosofo, la certezza di queste verità non è autosufficiente ma è garantita dalla veracità divina, ovvero dalla condizione necessaria che Dio²³⁹ non inganni gli esseri umani rispetto al loro pensiero²⁴⁰. Nel caso in cui invece l'umanità fosse vittima dell'inganno di Dio, allora la verità sarebbe relativa ai singoli soggetti pensanti e non corrisponderebbe alla verità oggettiva dei fatti.

Una declinazione diversa del concetto si ebbe nella filosofia inglese²⁴¹ per la quale la verità si trova negli enunciati e non riguarda né l'oggetto del discorso né le idee.

Una svolta nel dibattito sulla verità si avrà successivamente con Leibniz, il quale, per primo, distinse tra verità di ragione e verità di fatto: mentre la prima è basata sui principi logici della ragione²⁴² e, di conseguenza, è necessaria ed immutabile, la seconda si basa sui fatti dell'esperienza e, quindi, eventuale e mutevole²⁴³.

In contrapposizione con il modello cartesiano, Vico teorizzò la conversione del concetto di “vero” con quello di “fatto” come criterio della sua “scienza nuova”. Secondo l'autore, infatti, un qualcosa è vero, scientificamente parlando, solo quando si può ripetere avendo lo stesso

²³⁷ “Pensiero” in latino.

²³⁸ Definite anche come “verità eterne”.

²³⁹ Il dio cristiano.

²⁴⁰ In altre parole, questa teoria risulta logica solo presupponendo che Dio non ci abbia dotato volutamente di una ragione che, invece di corrispondere alla realtà del mondo, sia stata progettata (sempre da Dio) per ingannarci.

²⁴¹ Nello specifico Hobbes e Locke.

²⁴² Per citarne uno, il principio di non contraddizione.

²⁴³ Questa distinzione viene ripresa anche da altri autori quale Hume, Kant e dalla corrente novecentesca del neopositivismo.

risultato e quindi, quando è un fatto²⁴⁴.

Nell'ambito dell'idealismo postkantiano, Hegel elaborò l'intera problematica in termini diversi dai suoi colleghi: secondo il filosofo il vero si compie solo all'interno del sistema generale filosofico, attraverso il superamento di tutte le opposizioni che questo potrebbe avere e consiste “*nel fatto che l'oggettività corrisponde al concetto, non nel fatto che cose esterne corrispondano alle mie rappresentazioni*”.

Nello stesso periodo, in ambito angloamericano, venne sviluppata la teoria pragmatistica della verità che stabilisce un rapporto stretto tra il concetto della verità e le sue conseguenze pratiche: a detta di James, ad esempio, la verità di un enunciato consiste nella sua utilità pratica, sia sul piano dell'organizzazione delle conoscenze sia su quello della convivenza sociale.

2.1.4. Nel pensiero novecentesco

Agli inizi del ventesimo secolo, la teoria della verità come corrispondenza tra realtà e rappresentazione concettuale di questa rimane un punto di riferimento fondamentale.

A riguardo, il filosofo Wittgenstein, nel suo *Tractatus logico-philosophicus*, elabora la teoria “raffigurativa” della verità: secondo l'autore la verità è semplicemente la corrispondenza isomorfica tra linguaggio e realtà.

Secondo Tarski, invece, è impossibile definire con il linguaggio naturale il concetto di verità dal momento che nessun linguaggio, per quanto ricco, può rappresentare la sua stessa semantica.

In tendenza con l'orientamento realistico, Popper propone di basare la verità sul suo contrario, ovvero assumere la falsificabilità come criterio

²⁴⁴ Verità e fattualità sarebbero quindi sinonimi dello stesso concetto.

della verità²⁴⁵.

Nel panorama mondiale si sono poi susseguite molte altre teorie, alcune completamente originali, altre di rielaborazione di concetti più antichi. Di quest'ultima categoria fa sicuramente parte Heidegger che, riprendendo criticamente l'impostazione di Nietzsche, ha sottolineato la necessità di analizzare come il termine verità, in greco antico (ovvero ἀλήθεια), significhi “*non nascondimento*” e come questo concetto, in realtà, sia suscettibile di tante definizioni e tante analisi quante sono le possibili declinazioni della verità stessa.

2.2. Il rapporto tra verità e diritto

Nel diritto, la verità è un problema dai confini sterminati e che, difficilmente, può essere affrontato nella sua completezza²⁴⁶. Questo perché la verità può assumere connotazioni diverse in base alla diversa applicazione che se ne fa. La verità può infatti essere oggetto esterno al diritto, come accade ogni volta che una disposizione la disciplina²⁴⁷, oppure interno, quando è parte del momento genetico e costitutivo della giuridicità medesima²⁴⁸.

Dall'epoca moderna ad oggi uno dei tratti costitutivi del diritto è proprio la cesura tra questo e la verità²⁴⁹. La formula per eccellenza per

²⁴⁵ Per fare un esempio, per poter affermare che non esistono gli unicorni (mia teoria) devo prima assicurarmi di cercare accuratamente ed in maniera estremamente rigorosa almeno un unicorno (teoria contraria). Dal momento che non sono stato in grado di provare che la mia teoria sia falsa (ovvero che gli unicorni in realtà esistono), allora la mia teoria deve essere necessariamente vera.

²⁴⁶ Lo stesso Giorgio del Vecchio, in una sua monografia sul rapporto tra verità e diritto, affermò che nessuno può avere la presunzione di esaurire l'intero tema in un unico lavoro (Vecchio G. d., 1952, prefazione).

²⁴⁷ Ad esempio, nelle attestazioni di fede pubblica.

²⁴⁸ Magnani C., 2018, 12.

²⁴⁹ Mentre, ricordo, durante il periodo medievale, sulla base di un'interpretazione di tipo teologico, il diritto era necessariamente vero in quanto parte del sistema divino delle cose.

descrivere infatti questa situazione di separazione tra i due concetti è “*auctoritas non veritas facit legem*”, ovvero “non la verità, ma l’autorità fa il diritto”²⁵⁰. Tuttavia, la verità continua a mantenere un ruolo da protagonista nell’ambito giuridico.

Espressione massima di verità nel diritto è senza dubbio la Costituzione in quanto “*la Costituzione appare quale un possibile ordine giuridico del regime politico democratico, allora essa è – diciamo subito senza mezzi termini – una sorta di “surrogato”, laico e relativo, della più generale idea di verità metafisica, o – se si preferisce – una “razionalizzazione” giuridica dell’insopprimibile bisogno di delimitare “aleticamente” l’astratto principio di sovranità popolare*”²⁵¹.

La stessa finalità viene riconosciuta, più in generale, allo Stato costituzionale. Secondo Häberle, infatti, questo “*sa di essere nelle sue premesse consegnato a una perpetua ricerca della verità, e perché l’uomo stesso in quanto essere culturale è a sua volta rimesso e forse anche “predisposto” alla verità*”²⁵² (tuttavia, lo Stato costituzionale non conosce la verità assoluta²⁵³, bensì le verità dei singoli come condizioni culturali che connettono libertà, democrazia, giustizia e bene comune²⁵⁴).

In una prospettiva più microscopica, nello specifico nei confronti del singolo, la verità è protetta dal diritto in quanto questo tutela l’interesse della persona all’affermazione sociale della propria individualità²⁵⁵. La persona, infatti, aspira a rispecchiare, nella società, quella che è realmente, con le proprie qualità e le proprie azioni; tale interesse può

²⁵⁰ Se invece fosse “*veritas facit legem*” si creerebbe una problematica di difficile risoluzione: distinguere tra leggi vere e leggi false (Magnani C., 2018, 13).

²⁵¹ Spadaro A., 1994, 123.

²⁵² Häberle P., 2000, XVI.

²⁵³ Come invece era scontato per gli Stati assoluti.

²⁵⁴ Magnani C., 2018, 15 ss.

²⁵⁵ Cupis A. d., 1994, 223.

essere definito come “*interesse all’identità personale*” e la sua tutela giuridica comporta l’obbligo del rispetto della verità personale.

Questa tutela può essere declinata in vari modi. *In primis* attraverso la tutela dei segni personali (come il nome) che conferisce alla persona il diritto di uso esclusivo di tali segni distintivi, escludendo la confusione con altre persone. Al bene “identità personale” si può attentare, altresì, rappresentando il singolo in modo non aderente alla realtà²⁵⁶ o attribuendo le caratteristiche di questo ad un altro: anche in questi casi il diritto, dal momento che viene violata la verità personale, tutela la persona.²⁵⁷

Così come è possibile individuare fattispecie nelle quali il legislatore protegge la verità, è possibile individuare anche altrettante tutele dalla verità (o contro la verità che dir si voglia) quando questa riguarda direttamente la persona o altri beni giuridici a lei collegati.

Pensiamo, ad esempio, alla tutela riconosciuta dall’ordinamento alla riservatezza, sulla base della quale, in alcuni casi, risulta vietata la rappresentazione di una persona o di un fatto anche quanto questo sia vero (in altre parole, il soggetto “*è protetto, allora, contro l’altrui conoscenza della sua verità personale, concernente la sua immagine, la sua voce, la sua vita*”²⁵⁸) o alla tutela del segreto, soprattutto quello inerente la corrispondenza, sulla base della quale il soggetto reclama l’esclusione di qualsiasi conoscenza di certe manifestazioni della persona da parte di uno o più estranei. La legislazione nazionale poi tutela il soggetto anche dal disonore o, più specificatamente, dai fatti disonorevoli ovvero quei fatti, veri, che nuocerebbero alla dignità del singolo.²⁵⁹

²⁵⁶ Aggiungendo caratteristiche irreali o omettendo caratteristiche reali.

²⁵⁷ *Ibidem* 254.

²⁵⁸ Cupis A. d., 1994, 224.

²⁵⁹ *Ibidem*.

Questa doppia tutela riguarda non solo la sfera personale del soggetto ma anche quella patrimoniale. In questo ambito, la tutela della verità si ricollega alla difesa dell'utilità economica, dal momento che sia la falsa rappresentazione del patrimonio sia la rappresentazione veritiera dello stesso possono portare ad un pregiudizio patrimoniale^{260 261}.

In conclusione, la persona, nel nostro ordinamento, è tanto tutelata nel suo interesse “*ad essere rappresentata non diversa da quella che è* (e si ha allora, per esprimerci brevemente, tutela della verità personale) *ma è tutelata anche nel suo interesse alla non rappresentazione di sé medesima* (e si ha allora, con espressione parimenti sintetica, tutela contro la verità personale)”²⁶².

²⁶⁰ La condivisione di informazioni vere ma disonorevoli o false può, pregiudicando la reputazione professionale, portare ad una diminuzione dei guadagni.

²⁶¹ Ibidem 257.

²⁶² Ibidem.

3. Il concetto di menzogna

“La verità è così preziosa che bisogna difenderla con una cortina di menzogne”²⁶³. Così affermò Winston Churchill evidenziando come, da che esiste la verità, esiste la menzogna, altra faccia necessaria della medaglia. Se definire il concetto di verità risulta quindi di fondamentale importanza, definire la menzogna (o bugia che dir si voglia) è probabilmente ancora più importante. Nel nostro ordinamento, infatti, svariate fattispecie si rifanno al concetto di falso e falsità²⁶⁴ e, soprattutto, questo concetto è di primaria importanza per comprendere a pieno il fenomeno delle *fake news*, analizzate nel prossimo capitolo. Per questo motivo mi soffermerò prima sull’evoluzione storica del concetto di menzogna²⁶⁵ e, in seguito, sul suo rapporto con il diritto.

3.1. Un breve cenno storico

3.1.1. Nel pensiero classico

In principio, nel mondo greco non esisteva un termine esatto per definire la menzogna: il termine ψευδής, infatti, poteva significare tanto “bugia” quanto “errore”. Questa dicotomia si può notare anche nel pensiero del primo Socrate, secondo il quale, dal momento che la verità consiste nel veicolare informazioni corrette, la menzogna in senso stretto corrisponde in tutto e per tutto all’ignoranza o, come da

²⁶³ Sexton D. J., 1986, 354-355.

²⁶⁴ Pensiamo, ad esempio, al reato di falsa testimonianza o al reato di falsa attestazione o dichiarazione al pubblico ufficiale.

²⁶⁵ Per ripercorrere questi sviluppi mi rifarò a Sommer V., 1999 e Tagliapietra A., 2001.

definizione, all'errore²⁶⁶. Relativamente a ciò, lo studio più approfondito dell'antichità sul concetto lo si deve a Platone. Il discepolo di Socrate, nella sua opera Ippia minore, riporta infatti un dialogo tra Socrate²⁶⁷ e Ippia²⁶⁸ nel quale i due si confrontano relativamente alle qualità morali dei due protagonisti dell'Iliade e dell'Odissea: lo schietto Achille o l'ingannatore Odisseo²⁶⁹. A conferma di quanto riportato prima, Socrate afferma che, sebbene Odisseo sia effettivamente un mentitore, "*chi di proposito mente, inganna, e commette azione ingiusta e vergognosa, altri non può essere, ottimo Ippia, che l'uomo buono*"²⁷⁰. In un secondo momento, anche Aristotele trattò l'argomento, segnalando le incongruenze dell'argomentazione socratica e cercando di distinguere più chiaramente tra il concetto di errore e quello di menzogna²⁷¹ (distinzione già pacifica nel mondo romano²⁷², nel quale il dibattito sulla menzogna non comprendeva l'errore)²⁷³. Secondo il filosofo greco, la menzogna è sempre da rifiutare dal momento che, nonostante i suoi apparenti vantaggi immediati "*è inevitabile che prima o poi da un falso bene si origini un vero male*"²⁷⁴.

²⁶⁶ Sulla base di questa logica, secondo il filosofo, la menzogna involontaria è tra l'altro di gran lunga peggiore di quella voluta, dal momento che la prima denota una maggiore ignoranza della seconda.

²⁶⁷ Che esprime l'opinione di Platone.

²⁶⁸ Che rappresenta il pensiero comune.

²⁶⁹ Nell'opera il dibattito nasce per individuare quale, tra l'Iliade e l'Odissea, sia la più grande opera greca e, da questo input, i due decidono di basare la scelta sui protagonisti dei poemi.

²⁷⁰ Platone, 362b.

²⁷¹ Per correttezza va evidenziato come anche Socrate, in un secondo momento della sua vita, definì la bugia come una macchia dell'umanità e che questa, ciò nonostante, non solo può, in alcuni casi, essere giustificata, ma, a volte, è necessaria (ad esempio nei confronti dei nemici dello Stato).

²⁷² Nella lingua latina, infatti, i concetti di *error* e *mendacium* sono sempre risultati separati.

²⁷³ Keseling P., 1953, X.

²⁷⁴ Keseling P., 1953, IX.

3.1.2. Nel pensiero medievale

Nella concezione cristiana dell'Alto Medioevo la menzogna, a differenza di quanto immaginabile, non era condannata in toto. Secondo i primi pensatori dell'epoca, infatti, in alcuni casi non solo la bugia era moralmente accettabile ma addirittura necessaria, concetto ripreso da vari autori romani dei primi secoli del primo millennio²⁷⁵.

Ad eliminare queste prese di posizioni fu Aurelio Agostino di Tagaste²⁷⁶ il quale, nel 395 d.C. scrisse il *De mendacio* e nel 420 d.C. il *Contra mendacium*, opere cardine nella risoluzione della *magna quaestio* dell'etica, "Esiste una menzogna lecita?". La risposta di Agostino al riguardo è secca: la menzogna è peccaminosa, va condannata sempre e comunque e nessuna eccezione può essere accettata. Ritenere eticamente corretta la bugia, come altri avevano affermato²⁷⁷ sulla base degli svariati casi in cui, nella Bibbia, la menzogna non solo non viene punita da Dio ma viene ricompensata²⁷⁸ e quindi questa, in alcuni casi, "*non contraddice il divino ma piuttosto ne esalta i valori religiosi*", sarebbe come dire che allora "*tanto varrebbe rubare al ricco per dare al povero: questi ne trarrebbe beneficio, mentre il ricco non avvertirebbe alcun danno. Nessuno però direbbe che un tale furto non è peccato*"²⁷⁹.

In seguito alle opere di Agostino, il concetto di menzogna necessaria

²⁷⁵ Secondo questi, il concetto di menzogna necessaria sarebbe una sorta di soluzione emergenziale ai problemi della vita. A riguardo Quintiliano, ad esempio, sosteneva che "a un bimbo malato, per indurlo a fare ciò che è necessario per la sua salute, possiamo dare a intendere varie cose; a più forte ragione è lecito mentire quando si tratta di fermare la mano di un assassino" (Keseling P., 1953, X).

²⁷⁶ Successivamente vescovo di Ippona.

²⁷⁷ Keseling P., 1953, XV.

²⁷⁸ Pensiamo a quando, ad esempio, nell'Antico Testamento, all'apertura dell'Esodo (I:15-21), delle levatrici ebraiche disattesero l'ordine del faraone, mentirono e risparmiarono i piccoli che altrimenti sarebbero stati uccisi e Dio "le beneficiò e diede loro figli" (Sommer V., 1999, 21).

²⁷⁹ Keseling P., 1953, XXVIII.

trovò pochissimi sostenitori tra le fila dei pensatori cattolici ma la problematica di trovare una soluzione non peccaminosa nelle situazioni estreme in cui non si possa dire la verità rimase.

A trovare la soluzione furono i gesuiti, i quali elaborarono una teoria che, ancora oggi, in ambito cattolico, risulta essere la preferita: nei casi in cui ci si trovi in una situazione che richiede “*un occultamento della verità che non si può ottenere col semplice silenzio*”²⁸⁰ lo strumento consigliato è quello della *fallacia in dictione*, e cioè dell'ambiguità, da riferire tanto ad un termine usato a denotare cose diverse (*aequivocatio*), quanto ad un'intera frase posta in maniera difettosa (*amphibolia*)²⁸¹.

3.1.3. Nel pensiero moderno

Nel periodo successivo alla scoperta dell'America, l'atteggiamento intransigente dei moralisti cattolici nei confronti della menzogna venne abbandonato a favore di una concezione più utilitarista del concetto.

Primo fra tutti ad abbracciare questa concezione fu Niccolò Machiavelli nel suo “Il principe”. In questo l'autore sottolinea come mentre nella società norme, convenzioni ed istituti limitano la gamma di possibili comportamenti, lo stesso non si può dire nella competizione politica, dove invece il risultato è determinato da una lotta senza esclusioni colpi. Se ciò è pacifico, allora bisogna ammettere che nella politica non si può distinguere tra mezzi buoni o cattivi, ma solo tra mezzi efficaci ed inefficaci²⁸². Oltre a ciò, Machiavelli sottolinea anche come la fedeltà alla parola data ed il rispetto delle norme morali e giuridiche siano da rispettare solo quando queste non indeboliscano la posizione di forza

²⁸⁰ Mausbach J., 1911, 112-113 cit. in Lindworsky J., 1927, 66.

²⁸¹ Sommer V., 1999, 26.

²⁸² Sommer V., 1999, 29.

del principe²⁸³.

Pochi anni dopo anche Martin Lutero affrontò l'argomento. Contrariamente a quanto sostenuto precedentemente²⁸⁴, l'autore, nel suo *In Genesi enarrationes*, abbracciò la concezione utilitaristica del concetto di menzogna. In questa opera, il riformatore affermò chiaramente che, a suo avviso, *“la bugia necessaria o utile viene a torto definita menzogna; essa è piuttosto virtù, intelligenza, diretta al fine di porre un freno alla rabbia satanica, e viene messa in atto al fine di salvaguardare l'onore, la vita e il bene del prossimo”*²⁸⁵. In particolare, contro lo Stato della Chiesa e del papato, *“dove si annida l'Anticristo”*, Lutero ritiene che non ci si debbano fare troppi problemi, poiché *“per la salute dell'anima ogni mezzo è lecito”*²⁸⁶.

Anche Voltaire, nel successivo periodo illuminista, critico del sistema dei valori di tradizione cattolica, si disse a favore della menzogna. Celebre a riguardo la seguente frase del pensatore francese: *“La menzogna è virtù elevata, quando arreca dei benefici. Mentire, dunque, spudoratamente e senza alcun timore. Mentire sempre”*²⁸⁷.

Nello stesso periodo e sullo stesso argomento si confrontarono anche due dei più grandi pensatori dell'epoca: Constant e Kant²⁸⁸. Mentre il secondo si trovava su posizioni²⁸⁹ che alcuni definiscono più

²⁸³ A riguardo Machiavelli scrisse *“avendole e osservandole sempre, sono dannose; e parendo di averle, sono utili”*.

²⁸⁴ Prima di sviluppare la sua “Riforma”, infatti, Lutero si trovava in pieno accordo con l'intransigenza cattolica sull'argomento menzogna: nel 1517 scrisse che, a suo avviso, non c'era *“vizio più dannoso al mondo”* perché *“menzogna e falsità dimostrano ciò che distrugge tutte le comunità umane”* (Keseling P., 1953, XL).

²⁸⁵ Keseling P., 1953, XLI.

²⁸⁶ Keseling P., 1953, XLI-XLII.

²⁸⁷ Keseling P., 1953, XLIV.

²⁸⁸ Massarenti A., 2006, 722 ss.

²⁸⁹ Il filosofo tedesco, basandosi sulla sua filosofia di intransigenza morale, riteneva che in ogni caso la verità fosse da preferire alla menzogna. Non solo, l'autore riteneva che ogni bugia, compresa la più banale, creasse uno strappo tra il soggetto e la società che lo circonda e che, di conseguenza, questa si allontanasse sempre di più dall'ideale della pace perpetua (Tagliapietra A., 2001, 408).

intransigenti di quelle di Agostino di Tagaste²⁹⁰, il primo, nella rivista *Il regno di Francia* del 1797, affermò, in riferimento al pensiero di Kant sull'argomento, che “*il principio morale secondo cui sarebbe un dovere dire la verità, se lo si prendesse in modo incondizionato e per sé, renderebbe impossibile ogni società*”²⁹¹ continuando poi nella pagina successiva nel seguente modo “*Dire la verità è un dovere. Il concetto del dovere è inscindibile dal concetto di diritto. Dovere è ciò che in un essere corrisponde al diritto di un altro. Là dove non vi sono diritti non vi sono neppure doveri. Dire la verità è dunque un dovere: ma solo verso coloro che hanno diritto alla verità. Nessun uomo ha però diritto ad una verità che danneggi altri.*”²⁹².

Anche Shopenhauer, come Constant, ritenne che, nonostante la verità sia un dovere verso sé stessi e gli altri, in alcuni casi fosse necessario mentire²⁹³. I limiti di questa menzogna sono poi, secondo il filosofo, estremamente ampi: non solo si può mentire per evitare, ad esempio, uno scontro frontale con un assassino, ma si può mentire anche in relazione ad ogni questione non autorizzata che riguardi fatti personali o affari, relativamente ai quali la semplice risposta “non ne vorrei parlare” porterebbe ad ulteriore curiosità indiscreta o, addirittura, a violenze²⁹⁴.

²⁹⁰ Vedi Capitolo III, paragrafo 3.1.2.

²⁹¹ Constant, 1797, sesto fascicolo, n. 1, 123.

²⁹² Constant, 1797, sesto fascicolo, n. 1, 124.

²⁹³ Tagliapietra A., 2001, 415 ss.

²⁹⁴ Nello specifico, l'autore a riguardo scrisse che “*come ho il diritto di opporre alla presupposta mala intenzione altrui e alla presunta violenza fisica una resistenza fisica a rischio dell'avversario, e pertanto preservare, come misura preventiva, il muro del mio giardino con punte acute, lasciar liberi di notte i cani cattivi nel mio cortile, porre perfino, secondo le circostanze, tagliole e armi automatiche, le cui dannose conseguenze sono da ascrivere all'invasore stesso, così ho anche il diritto di tenere segrete in tutti i modi le cose che, se conosciute, mi esporrebbero agli attacchi altrui*” (Schopenhauer A., 1840, 229).

3.1.4. Nel pensiero novecentesco

Nel secolo breve il dibattito sulla definizione di menzogna e sull'utilizzo della stessa proseguì con un maggior fervore rispetto a quello che aveva caratterizzato i secoli precedenti. È proprio nel Novecento, infatti, che si iniziarono a notare le prime difficoltà nel distinguere, in modo chiaro e condiviso, i concetti di verità e menzogna²⁹⁵.

Uno degli autori più prolifici sul tema fu senza dubbio Karl Jaspers. Secondo l'autore tutti gli uomini sono d'accordo sul principio che non si debba mentire dal momento che ciascuno sente "*interiormente d'esser chiamato in causa da una verità*"²⁹⁶ e, di conseguenza, esisterebbe un dovere morale universale a non mentire. Sulla base di ciò, Jaspers si dichiarò poco convinto da tutte quelle teorie che ipotizzavano l'esistenza di menzogne necessarie²⁹⁷ o che tentavano di litare, in vario modo, il suddetto dovere di non mentire²⁹⁸. Il filosofo riconosce però che alla verità sia connessa, in qualche modo la falsità, la quale può essere declinata in due forme principali²⁹⁹. Secondo l'autore, innanzitutto, esiste la "*non-verità che è la falsità presente come negata*" che corrisponde alla menzogna, ovvero quella "*chiara e palese, l'interesse particolare e che conduce alla falsificazione, l'inesattezza universalmente riconosciuta che non si lascia in alcun*

²⁹⁵ Questo a causa soprattutto dello sviluppo della branca della psicologia che, come intuibile, pose molte problematiche di difficile risoluzione ai filosofi quali, ad esempio, se esista un'autenticità effettiva dell'individuo (visto il dualismo conscio inconscio) o se il soggetto sia in un divenire continuo (e per cui mai uguale al momento precedente e a quello successivo).

²⁹⁶ Jaspers K., 1932, 841.

²⁹⁷ Quali quelle che sono state analizzate nei paragrafi precedenti.

²⁹⁸ Tagliapietra A., 2001, 421 ss.

²⁹⁹ Jaspers, infatti, formulò varie classificazioni del falso. Qui riporto solo quelle relative a quello che l'autore definisce il "rapporto dialettico con la verità" e rimando, per l'analisi delle figure del *malinteso*, del *fanatismo* e della *rinuncia alla lotta*, a Tagliapietra A., 2001, 426- 427.

modo dimostrare”³⁰⁰ e che può essere superata solo con l’onestà e la buona volontà³⁰¹. Il secondo tipo di falsità viene invece denominato da Jaspers come “*consapevole inganno*” e a questo appartengono “*tutte le indicazioni simboliche in cui io afferro la verità nella forma di un consapevole inganno poiché nel simbolo il contenuto non coincide con il modo in cui si manifesta: io allora raggiungo il contenuto quando l’avrò toccato lasciando cadere la forma ingannevole*”³⁰².

Un altro autore del secolo scorso che teorizzò una classificazione delle menzogne fu Vladimir Jankélévitch. Questo, infatti, dopo aver postulato che non possa esistere una menzogna senza coscienza della stessa³⁰³, distinse le menzogne, da un lato, sulla base del loro rapporto con la verità, dall’altro, ricercandone i moventi³⁰⁴. Nella prima categoria, secondo il filosofo, avremo la *dissimulazione* quando ci limitiamo a nasconderla, l’*alterazione* quando modifichiamo la natura del vero, la *deformazione* quando ne modifichiamo il formato, l’*antegoria* quando diciamo l’assoluto contrario e la *fabulazione* quando inventiamo in toto³⁰⁵. Nella seconda, invece, avremo quelle menzogne che ci permettono di vivere il mondo e la società nei modi più confortevoli possibili³⁰⁶: queste saranno quindi menzogne di *conservazione*, quelle d’*interesse*, quelle di *vanità* o di *amor proprio*, quelle di *esagerazione*, quelle di *abbellimento* e quelle di *fabulazione*

³⁰⁰ Jaspers K., 1947, 217.

³⁰¹ Tagliapietra A., 2001, 426.

³⁰² Jaspers K., 1947, 222.

³⁰³ Per citare l’autore “*la possibilità della menzogna è data dalla conoscenza stessa, di cui misura insieme la grandezza e la bassezza*” (Jankélévitch V., 1940, 5).

³⁰⁴ Anche in questo caso, come per quanto evidenziato nella nota 296, il pensiero dell’autore è più complesso di quanto riportato in questo testo e comprende l’analisi di altre figure come la *gaffe*, il *lapsus* e l’*humour*. Per approfondimenti a riguardo, rimando a Tagliapietra A., 2001, 385 ss.

³⁰⁵ Jankélévitch V., 1940, 20.

³⁰⁶ In altre parole, queste vengono create poiché il soggetto ritiene di poter allentare la presa dei vincoli e delle aspettative sociali sullo stesso mentendo (Tagliapietra A., 2001, 388).

*gratuita*³⁰⁷.

3.2. Il diritto di mentire

In ogni ordinamento che non abbia tendenze totalitarie, secondo Giuliani³⁰⁸, non può essere previsto un obbligo, a carico dei cittadini, di affermare sempre la verità. La richiesta di verità da parte dell'ordinamento si trova infatti, spesso, in conflitto con altri valori quali, ad esempio, il diritto alla difesa e la lealtà dei gruppi e, in questi casi, non solo si avrà il diritto al silenzio, ma anche un vero e proprio diritto a mentire. A riguardo, afferma Perelman *“ci sono dei casi in cui il silenzio equivale ad una denuncia e il solo comportamento onorevole è appunto la menzogna (...) potremmo forse condannare il partigiano che, non potendo sopportare la tortura, e non volendo denunciare i compagni, si rifugia nel racconto inventato?”*³⁰⁹.

Anche dal punto di vista logico l'obbligo di dire tutta la verità risulta assurdo: nemmeno nel processo, punto supremo di incontro tra il singolo e l'ordinamento giuridico, viene richiesto al testimone di dire tutta la sua verità bensì solo di riportare quanto ha visto³¹⁰.

L'obbligo di dire sempre e comunque la verità risulta quindi una dottrina esterna al diritto³¹¹ e che viene fatta rientrare, in maniera erronea, da alcuni³¹², in quest'ultimo. Questo intreccio tra ambiti diversi ha creato quindi non poche ambiguità, confusioni e problematiche per i giuristi che si sono occupati di ciò. L'unico modo per risolvere questa

³⁰⁷ Jankélévitch V., 1940, 24.

³⁰⁸ Giuliani A., 1974, 170 ss.

³⁰⁹ Perelman C., 1973, 306.

³¹⁰ Il testimone che riferisca anche di voci sentite o esprima sue congetture, infatti, non verrebbe ritenuto un teste veritiero (Giuliani A., 1974, 171).

³¹¹ Secondo l'autore la giusta collocazione di questa teoria sarebbe da ricercare nella filosofia morale o in quella politica.

³¹² Nello specifico Giuliani fa riferimento ai giusnaturalisti moderni.

matassa è quindi scioglierla, lasciare alla filosofia morale e a quella politica la dissertazione sui concetti teorici di verità e menzogna e focalizzare il diritto sul reale aspetto di interesse in questa materia: la certezza informativa³¹³.

³¹³ Come sottolineato dall'autore, la verità sembra essere di interesse nel diritto perché siamo soliti sovrapporre a questo concetto quello, diverso, di certezza, e, nello specifico, quello di certezza informativa. Il giurista, infatti, tanto nel processo quanto fuori, non è interessato alla ricerca della verità in sé quanto alla ricerca di una certezza.

CAPITOLO IV: LA DISINFORMAZIONE TRAMITE WEB: LE “*FAKE NEWS*”

1. Inquadramento del problema³¹⁴

Il fenomeno della disinformazione a mezzo web è il risultato più evidente della problematica della postverità nel diritto e nella politica. Le *fake news* sono diventate vere e proprie protagoniste del dibattito politico e giuridico (che mai si era interessato dell'argomento prima³¹⁵) solo nel 2016, in seguito a tre eventi a queste strettamente collegate: il referendum sulla Brexit³¹⁶, l'elezione di Donald Trump a presidente degli USA³¹⁷ ed il referendum costituzionale italiano sulla riforma Renzi-Boschi³¹⁸. In tutti questi casi, infatti, sono stati sollevati da politici, giuristi, professionisti dell'informazione e comuni cittadini dubbi sulla autenticità del consenso registrato, considerato che, nei casi menzionati, vari soggetti, compresi i protagonisti di suddette vicende, avevano fatto circolare, nella speranza di prevalere sulla parte opposta, informazioni volutamente ambigue, alterate o chiaramente false³¹⁹. Da questi momenti ad oggi, la situazione non solo non sembra essere cambiata ma risulta ancora più esasperata, soprattutto quando la si pone in relazione a quanto già avvenuto in passato: se, infatti, è vero che le

³¹⁴ Magnani C., 2018, 3 ss.

³¹⁵ Andrea Mazziotti di Celso, a riguardo, è lapidario: “*Fino al 2016, il tema delle fake news era di fatto assente dai media*” (Mazziotti di Celso A., 2018, 90).

³¹⁶ 23 giugno 2016.

³¹⁷ 8 novembre 2016.

³¹⁸ 4 dicembre 2016.

³¹⁹ Il dibattito è diventato talmente tanto acceso e di interesse comune che nel 2017 il termine “*fake news*” è stato scelto dal Collins Dictionary come parola dell'anno, basandosi un incremento dell'utilizzo del termine del 365% rispetto al 2016 (Mazziotti di Celso A., 2018, 91).

notizie false sono sempre circolate³²⁰, è altrettanto vero che mai nella storia così tanti soggetti hanno avuto la possibilità di informarsi e di comunicare con tanta facilità.

Tutto ciò ha ramificazioni che toccano, ad esempio, il sistema democratico e la sua tenuta, la correttezza delle relazioni internazionali e la sicurezza e, per queste sue peculiarità, il tema della disinformazione a mezzo web, che analizzerò nei successivi paragrafi, si presenta come il tema centrale per la società dei prossimi decenni.

³²⁰ Pensiamo, ad esempio, alla manipolazione del testamento di Lenin da parte di Stalin per giustificare la sua ascesa al potere o alle informazioni false usate durante la guerra fredda per screditare la parte avversa (per ampliare sull'argomento si veda Canfora L., 2008).

2. *Big data*, algoritmi, intelligenza artificiale

L'avvento del digitale e dell'intelligenza artificiale nel mondo ha sconvolto gli equilibri preesistenti tra media e popolazione. Se, infatti, i media tradizionali sono legati a concetti quali pluralità e concorrenza, lo stesso non si può dire di quanto avviene sulla rete, che vive, invece, di algoritmi, *big data* e intelligenze artificiali (o AI)³²¹. Per analizzare quindi i processi che avvengono in rete risulta di fondamentale importanza comprendere questi tre concetti e la loro portata.

2.1. *Big data*

I *big data* sono ormai parte intrinseca della nostra quotidianità: ogni azione che compiamo è soggetta ad un processo continuo di “datificazione”³²², ovvero di raccolta dati su cosa ci piace, dove andiamo, cosa compriamo, chi siamo e, addirittura, cosa pensiamo³²³. Attraverso questi, individui o AI sono in grado di procedere a quella che in gergo tecnico viene definita “profilazione” ovvero quell’attività di “*stesura di un profilo, mediante l’identificazione e la raccolta dei dati personali e delle abitudini caratteristiche di qualcuno*”³²⁴. Questi dati, poi, vengono usati dagli stessi soggetti che li raccolgono oppure vengono venduti, con molte ripercussioni, al migliore offerente, come

³²¹ Sammito F. & Sichera G., 2021, 82.

³²² Per capire la portata del fenomeno, secondo uno studio di *Repubblica.it*, per ogni minuto, nel mondo, vengono generati dati per 44 milioni di messaggi, 2,3 milioni di ricerche su Google, 2,7 milioni di download su YouTube e 3 milioni di condivisioni su Facebook (Sammito F. & Sichera G., 2021, 83).

³²³ È diventato virale, relativamente a ciò, il sito *Google Ads Settings*, ovvero il sito che si occupa raccogliere dati per personalizzare gli annunci pubblicitari di Google, nel quale, una volta fatto l’accesso con il proprio account, si possono vedere tutte le informazioni che Google ha appreso su di noi come, ad esempio, lo stato civile e familiare, l’età, se vogliamo figli o no e le idee politiche.

³²⁴ Enciclopedia Treccani, voce “*Profilazione*”.

accaduto nel famigerato caso *Cambridge Analytica*.

2.1.1. Il caso *Cambridge Analytica*

Cambridge Analytica è una società specializzata nella profilazione, attraverso i dati raccolti sui social media e sul web, dei potenziali destinatari di campagne politiche personalizzate³²⁵. Nello specifico, questa ha collaborato attivamente a due campagne note tanto per l'oggetto delle campagne quanto per i risultati inaspettati delle stesse: la campagna dei promotori della *Brexit*, ovvero dei favorevoli all'uscita del Regno Unito dall'Unione Europea e la campagna elettorale di Donald Trump.

Nel 2018, nello specifico il 17 marzo, è stato scoperto che nel 2014 la società aveva raccolto illegalmente i dati personali di circa 50 milioni di utenti di Facebook attraverso un'applicazione denominata "*mydigitallife*" che offriva test della personalità ai suoi utenti. Questi, una volta entrati nell'app utilizzando il loro account Facebook, rendevano disponibili i loro dati e quelli dei loro amici alla *Cambridge Analytica*, che poi venivano utilizzati o rivenduti illegalmente dalla stessa per fini elettorali³²⁶.

Tralasciando le implicazioni di questo caso in relazione al diritto alla riservatezza, è opportuno analizzarlo in relazione alla disinformazione online e al tema, che verrà analizzato più nel dettaglio successivamente, delle *fake news*³²⁷.

Non si può negare che, nonostante creare campagne politiche mirate non possa definirsi propriamente disinformazione, l'alterazione del consenso basato sull'utilizzo dei *big data* ha, potenzialmente,

³²⁵ Mazziotti di Celso A., 2018, 95.

³²⁶ Ibidem.

³²⁷ Mazziotti di Celso A., 2018, 96.

ripercussioni altrettanto gravi. In questo modo, infatti, viene eliminato qualsiasi equilibrio tra chi svolge la campagna elettorale ed i suoi destinatari, ignari che il messaggio che compare sui loro *social media* sia, in realtà, esclusivamente frutto di un team che ha “cucito” quel contenuto apposta per quel soggetto ed altrettanto ignari che lo stesso team ha creato messaggi diversi (o, addirittura, di contenuto opposto) per altri soggetti³²⁸. Infatti, considerata la struttura stessa della maggior parte dei *social media*, gli individui vengono circondati da altri soggetti (o *bot*³²⁹) che condividono, tendenzialmente, le stesse idee e le stesse notizie, andando a “radicalizzare” ulteriormente le loro posizioni su determinati temi e, soprattutto, rendendo virtualmente impossibile accorgersi, ad esempio, dell’invio, da parte dello stesso politico, di messaggi contrastanti.

Meccanismi di questo genere portano ad evidenti distorsioni della formazione del consenso, alterano il funzionamento della democrazia nel suo insieme e richiedono una nuova visione ed un nuovo approccio da parte degli operatori del settore³³⁰, come riconosciuto anche dal fondatore di Facebook, Mark Zuckerberg, il quale ha affermato, nella sua audizione al Senato statunitense che “*non è sufficiente collegare le persone. Dobbiamo assicurare che si tratti di collegamenti positivi. Non basta dare una voce alle persone. Dobbiamo assicurare che la gente non la utilizzi per far male ad altre persone, o per diffondere disinformazione. E non basta dare alle persone il controllo delle proprie informazioni. Dobbiamo assicurare che anche gli sviluppatori con i quali le condividono proteggano tali informazioni*”³³¹.

³²⁸ Ibidem.

³²⁹ A riguardo, vedi CAPITOLO IV, paragrafo 3.1.2.

³³⁰ Mazziotti di Celso A., 2018, 96.

³³¹ Zuckerberg M., 10 aprile 2018.

2.2. Algoritmi

L'intero concetto di *big data* è poi strettamente collegato ad un altro concetto fondamentale quando si parla di rete: gli algoritmi³³². Questi, secondo l'Enciclopedia Treccani, sono definiti come delle “*sequenze finite di operazioni elementari, eseguibili facilmente da un elaboratore che, a partire da un insieme di dati I (input), producono un altro insieme di dati O (output) che soddisfano un preassegnato insieme di requisiti*”³³³, in altre parole, un sistema che viene creato per raggiungere un determinato obiettivo. Come facilmente intuibile, più *data* si hanno a disposizione, più veloce e preciso sarà il risultato degli algoritmi nel prevedere, ad esempio, che piatto vorremo ordinare o quale film preferiremo guardare³³⁴. Ciò nonostante, sebbene il concetto di algoritmo, anche nell'immaginario comune, risponda a logiche quale totale imparzialità ed oggettività, va sottolineato da subito che, nella letteratura recente, vi sono svariati studi che evidenziano la massiccia presenza di *unfair o biased algorithms*³³⁵. Questi sono algoritmi che, essendo progettati sulla base di pregiudizi discriminatori (quale etnia, sesso, estrazione sociale ecc.)³³⁶, individuano risultati distorti rispetto a quelli che risulterebbero senza questi *bias*³³⁷.

³³² Sammito F. & Sichera G., 2021, 83.

³³³ Enciclopedia Treccani, voce “*Algoritmo*”.

³³⁴ In linguaggio tecnico, questa funzione è denominata “*predictability*”, ovvero “*prevedibilità*”.

³³⁵ Sammito F. & Sichera G., 2021, 83.

³³⁶ Sono ben documentati, ad esempio, i casi in cui sistemi predittivi di profili di rischio di crimini tendendo a sottostimare i soggetti caucasici a discapito di una sovrastima di quelli delle altre etnie.

³³⁷ Per approfondire a riguardo, rinvio alla lettura di “*Anche gli algoritmi sono razzisti, discriminano in base all'origine di una persona*” di Fabio di Todaro (di Todaro F., 2017).

2.3. Intelligenza artificiale

Uno dei concetti fulcro per comprendere la realtà digitale nella quale viviamo è quello di intelligenza artificiale. Se già negli anni Cinquanta il matematico inglese Alan Turing si chiedeva se fosse le macchine potessero pensare³³⁸, ad oggi la risposta non può che essere affermativa³³⁹.

Due elementi chiave, strettamente correlati all'intelligenza artificiale e necessari per comprenderla a pieno, sono i concetti di *machine learning*³⁴⁰ e di *deep learning*³⁴¹, dove il primo si riferisce a quella branca delle AI che cerca di comprendere ed imitare il comportamento umano³⁴² mentre il secondo permette alle AI di studiare e agire in maniera più dinamica e flessibile³⁴³.

Ad oggi, le AI create risultano essere estremamente avanzate: per fare un esempio, basti pensare che nel 2017 un'AI denominata *AlphaGo Zero*, di proprietà di *Google*, ha battuto il campione mondiale di *Go*³⁴⁴, dopo essere riuscita a prevedere e calcolare le mosse future del giocatore³⁴⁵.

È facilmente intuibile quindi, che l'intelligenza artificiale, avendo a disposizione un quantitativo sempre maggiore di dati ogni giorno che passa, riuscirà a perfezionarsi sempre maggiormente nella capacità di leggere, calcolare e prevedere le “mosse” che gli individui compiranno nella loro vita quotidiana³⁴⁶.

³³⁸ Turing A., 1950.

³³⁹ Sammito F. & Sichera G., 2021, 82.

³⁴⁰ Letteralmente “apprendimento delle macchine”.

³⁴¹ Letteralmente “apprendimento profondo”.

³⁴² Sempre tramite algoritmi.

³⁴³ Sammito F. & Sichera G., 2021, 84.

³⁴⁴ Gioco orientale simile agli scacchi europei.

³⁴⁵ Sammito F. & Sichera G., 2021, 84.

³⁴⁶ Ibidem.

2.4. Meccanismi di funzionamento

Analizzate le nozioni di *big data*, algoritmi ed intelligenza artificiale è necessario individuare come questi funzionino e come possano influenzare i comportamenti ed i pensieri degli individui³⁴⁷.

Per comprendere ciò, non si può non partire dal concetto, teorizzato per la prima volta negli anni Novanta, di *Daily me*, ovvero di un metodo informativo in cui si ricevono solo le notizie che si vogliono leggere attraverso un giornale, stampato direttamente nella propria abitazione o nel proprio ufficio, basato sulle singole preferenze degli utenti. Ad oggi, come sottolineato da Sunstein³⁴⁸, questo è esattamente quello che accade nei *social network*. Pensiamo, ad esempio, a Facebook e ai suoi algoritmi: sulla base di questi, infatti, nel nostro *feed*³⁴⁹ compaiono foto, notizie e *post* che riflettono ciò che vorremmo vedere³⁵⁰ dal momento che ciò che ci viene mostrato si basa, principalmente, sulle interazioni³⁵¹ che abbiamo con altri utenti (cosiddetti “*amici*”)³⁵².

Il modello plastico del *Daily me*, come quello dei *social network*, allora, mette in evidenza un paradosso: se, da un lato, ci sentiamo liberi di poter accedere a qualsiasi tipo di informazione in qualsiasi momento, dall’altro, tendiamo ad essere intrappolati in quelle che vengono definite *filter bubbles*³⁵³, nelle quali i soggetti vedono circolare solo determinate idee che, ricevendo continue conferme attraverso input

³⁴⁷ Sammito F. & Sichera G., 2021, 87.

³⁴⁸ Sunstein C. R., 2017, 11 ss.

³⁴⁹ Ovvero la pagina iniziale nella quale si trovano i *post* dei nostri contatti e le notizie delle pagine seguite.

³⁵⁰ Sammito F. & Sichera G., 2021, 87.

³⁵¹ Ovvero sulle pagine visitate, sui *like* cliccati e sui commenti postati.

³⁵² Sammito F. & Sichera G., 2021, 87.

³⁵³ Ovvero delle “bolle” di persone e contenuti, basati sulla nostra persona, nelle quali, cercando di minimizzare le situazioni di possibile conflitto, ci vengono proposti solo elementi di nostro gradimento.

che vanno nella stessa direzione, si rafforzano³⁵⁴.

L'effetto che ne consegue è quello che viene definito *cyber cascades* o delle *group polarization*³⁵⁵, il cui fattore determinante è l'accodarsi di idee socialmente condivise³⁵⁶, dando per assodati o accettabili fatti ed opinioni per il solo motivo che in tanti hanno fatto lo stesso³⁵⁷.

In questo modo i *social network* radicano maggiormente un fenomeno che è sempre esistito nella società umana: il *confirmation bias*, che si verifica nel momento in cui “*un individuo tende a soffermarsi sulla ripetitiva affermazione di un concetto senza aprirsi ad altri punti di vista per paura di dover fari i conti con una verità diversa*”³⁵⁸ e che comporta “*una vera e propria distorsione del pensiero a livello cognitivo che spinge a confermare con totale certezza una credenza*”³⁵⁹. Nell'ambito della comunicazione politica tali sviluppi tecnologici hanno permesso di usare la tecnica del cosiddetto “*microtargeting*” con una precisione quasi scientifica e con risultati ottimali per i promotori della stessa, come già evidenziato nel caso *Cambridge Analytica*³⁶⁰.

³⁵⁴ Sammito F. & Sichera G., 2021, 87.

³⁵⁵ Sunstein C. R., 2017, 127 ss.

³⁵⁶ A riguardo, vedi CAPITOLO IV, paragrafo 3.1.2.1.

³⁵⁷ Sammito F. & Sichera G., 2021, 87-88.

³⁵⁸ Sammito F. & Sichera G., 2021, 88.

³⁵⁹ Ibidem.

³⁶⁰ CAPITOLO IV, paragrafo 2.1.1.

3. Le *fake news*

Come già evidenziato, la diffusione di *fake news* nei social media ha cominciato a suscitare interesse (e allarme) soprattutto in considerazione del rapporto che queste hanno con i meccanismi attraverso i quali si crea, di volta in volta, un consenso diffuso su informazioni che hanno poco a che vedere con la realtà dei fatti.

Per poter comprendere l'ampiezza ed i pericoli del fenomeno in esame è d'uopo individuare, in *primis*, gli elementi che caratterizzano queste *fake news* e, in *secundis*, gli strumenti nazionali ed internazionali per combatterle.

3.1. Elementi caratterizzanti

Per analizzare questo problema risulta necessario definire la nozione *fake news*, individuare chi e come le diffonde e, soprattutto, rilevare come queste hanno effetti sulla popolazione mondiale.

3.1.1. Definizione

Letteralmente il termine "*fake news*" si traduce in italiano con "notizie false" ma questa definizione risulta essere, da un lato, troppo ampia, dal momento che include ogni notizia non vera ma senza tenere conto delle intenzioni di chi la crea e la diffonde, e, dall'altro, troppo ristretta, dal momento che con, l'obiettivo di disinformare, vengono spesso utilizzate notizie parzialmente vere (o non del tutto false) ma distorte in modo da fuorviare gli utenti³⁶¹.

³⁶¹ Mazziotti di Celso A., 2018, 92.

Definizioni più pertinenti del fenomeno si trovano nei dizionari Collins e Cambridge³⁶². In base al primo per *fake news* si intende una “informazione falsa, spesso sensazionale, diffusa dissimulandola sotto forma di notizie di stampa”³⁶³, mentre in base al secondo queste sono definite come “storie false che sembrano essere notizie, diffuse su Internet o utilizzando altri media, create, di solito, per influenzare le opinioni politiche o per scherzo”³⁶⁴. Elemento fondamentale in entrambe le definizioni è il concetto di dissimulazione, il quale evidenzia come queste si caratterizzino proprio dall’intenzione specifica di spacciare un’informazione falsa per una di una fonte autorevole³⁶⁵. Presente invece solo nella prima il diverso concetto di sensazionalismo che, sebbene sia presente in varie campagne di disinformazione online, non sempre è rilevabile, anzi, le *fake news* che risultano essere più efficaci sono, di solito, quelle che assumono forme e contenuti più sottili³⁶⁶.

Con l’espressione “*fake news*” si fa quindi riferimento, in altre parole, a quel fenomeno peculiare del sistema di diffusione delle notizie in rete in forza del quale determinate notizie di vario tenore vengono considerate attendibili da parte di un numero cospicuo di utenti non già in ragione della loro verificabilità e della loro oggettiva corrispondenza alla realtà, ma attraverso un meccanismo di riproduzione e condivisione tale da conferire apparente autorevolezza alle medesime.

Prima di procedere alla definizione degli altri elementi caratterizzanti, va altresì sottolineato che, proprio a causa della vaghezza del termine,

³⁶² Ibidem.

³⁶³ Nella versione originale “*false, often sensational, information disseminated under guise of news reporting*”.

³⁶⁴ Nella versione originale “*false stories that appear to be news, spread on the internet or using other media, usually created to influence political views or as a joke*”.

³⁶⁵ Mazziotti di Celso A., 2018, 92.

³⁶⁶ Ibidem.

vari istituti³⁶⁷ hanno preferito e preferiscono utilizzare, al posto del termine “*fake news*”, il concetto più chiaro, e meno politicamente inflazionato³⁶⁸, di “disinformazione online”³⁶⁹.

3.1.2. L'utilizzo dei *bot*

Le *fake news* non sarebbero un problema di portata rilevante se queste non diventassero, molto spesso, estremamente virali. Questo si deve, in parte minore, alla condivisione delle stesse da parte di utenti reali e, in parte esponenzialmente maggiore, alla diffusione che di queste danno i *bot*³⁷⁰. Questi sono dei software che creano profili finti (ma realistici) che mettono *like*, condividono *fake news* e chattano simulando vere conversazioni³⁷¹, il tutto controllato da un soggetto (o da un'IA) con obiettivi precisi³⁷².

A riguardo, vari accademici hanno cercato di analizzare e quantificare l'effettivo utilizzo dei *bot* sui social media³⁷³. Alcuni ricercatori dell'Indiana University hanno notato che, su Twitter, pochi account rendevano virali le *fake news* più note, ritwittando gli stessi articoli varie centinaia di volte. Per capire se questi fossero dei bot e il loro effetto sul social, gli autori della ricerca hanno usato un sistema per riconoscerli. Dai risultati di questa ricerca è risultato che, sebbene questi profili fake fossero “molto probabilmente” solo l'8% degli utenti

³⁶⁷ Tra cui, ad esempio, l'High Level Expert Group (o HLEG) incaricato dalla Commissione europea di stilare un report sulle *fake news* e sulla disinformazione a mezzo web.

³⁶⁸ Ad oggi, infatti, tutti i protagonisti della politica nazionale ed internazionale usano questa locuzione per screditare gli avversari o notizie di stampa a loro sgradite.

³⁶⁹ Mazziotti di Celso A., 2018, 92-93.

³⁷⁰ Diminutivo di “robot”.

³⁷¹ Mazziotti di Celso A., 2018, 93.

³⁷² Questi possono essere, ad esempio, interferire con le campagne elettorali di alcuni politici, creare destabilizzazioni all'interno di un gruppo sociale o, come tristemente noto in periodo di pandemie, screditare il lavoro di scienziati e medici.

³⁷³ Mazziotti di Celso A., 2018, 93.

totali, erano responsabili per del 33% dei tweet con link agli articoli fake e del 36% del totale dei tweet pubblicati a riguardo³⁷⁴.

Uno studio della University of Southern California, invece, ha evidenziato come su un totale di 20,7 milioni di tweet, 3,8 milioni (pari al 19%) sono stati generati da circa 400.000 bot³⁷⁵.

Secondo altri studi condotti, in Russia, in periodi di alta tensione politica, oltre la metà dei tweet politici verrebbe generato automaticamente³⁷⁶ ed in Giappone, negli stessi periodi, l'uso dei *bot* è stato altrettanto massiccio³⁷⁷.

3.1.2.1. L'effetto gregge

Analizzato cosa è un *bot* e la dimensione di tale fenomeno, rimangono da individuare le motivazioni che portano determinati soggetti ad utilizzare questi software sui social media. La risposta a questo quesito è si trova in ambiti diversi dal diritto e dalla politica, più precisamente nella psicologia e nella sociologia: l'effetto gregge o *herd effect* che dir si voglia³⁷⁸.

In base a questo, se una posizione, politica o non, raccoglie molto consenso è probabile che la moltiplicazione di aderenti sia esponenziale. In altre parole, più sono i soggetti che diffondono una fonte, più questa diventa credibile; se poi il messaggio è di semplice comprensione e di impatto forte la diffusione risulta ancora maggiore³⁷⁹. Questo effetto, estremamente semplice nella sua attuazione, spiega anche perché partiti e personaggi pubblici utilizzino

³⁷⁴ Shao, C., Ciampaglia, G. L., Varol, O., Yang, K.-C., Flammini, A., & Menczer, F., 2018, 6 ss.

³⁷⁵ Bessi, A. & Ferrara, E., 2016, 1 ss.

³⁷⁶ Stukal, D., Sanovich, S., Bonneau, R., & Tucker, J. A., 2017.

³⁷⁷ Schäfer, F., Evert, S., & Heinrich, P., 2017.

³⁷⁸ Mazziotti di Celso A., 2018, 94.

³⁷⁹ Ibidem.

bot a pagamento per produrre consenso fittizio sui loro social media, producendo artificialmente like e condivisioni³⁸⁰.

³⁸⁰ *Ibidem*.

4. La strategia per combattere la disinformazione online

Come evidenziato, la disinformazione online, a causa della sua portata e delle conseguenze che da questa possono derivare, è diventata recentemente oggetto di piani, trattati e leggi che hanno come obiettivo quello di individuare modalità per combatterla. In questo paragrafo si analizzeranno, dall'ambito internazionale a quello nazionale, passando per quello europeo, le strategie adottate³⁸¹.

4.1. Le iniziative internazionali

4.1.1. Gli atti del Consiglio d'Europa³⁸²

L'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa ha affrontato il tema del contrasto alle *fake news* e alla disinformazione online in ripetute occasioni. Il perseguimento di tale obiettivo, infatti, è strettamente legato alla difesa dei diritti umani nel suo complesso, uno dei principali obiettivi dell'organizzazione.

Relativamente a ciò, il Consiglio d'Europa ha approvato le seguenti risoluzioni:

- Risoluzione 2212 del 25 aprile 2018 (*“Protezione dell'integrità editoriale”*): in questa è stato messo in risalto il ruolo della stampa e dei giornalisti in favore della diffusione di un'informazione di qualità, priva di pregiudizi, accurata, in grado di tenere conto di diverse opinioni politiche. I giornalisti e tutti gli operatori dell'informazione

³⁸¹ Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 16 ss.

³⁸² Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 49 ss.

sono pertanto chiamati a cooperare a tal fine, scambiandosi le proprie esperienze e cercando di rendere l'opinione pubblica sempre più conscia di tali problematiche.

- Risoluzione 2254 del 23 gennaio 2019 (“*La libertà dei media come premessa per elezioni democratiche*”): l’Assemblea ha delineato - e ne ha auspicato la realizzazione – linee guida di comportamento per tutti gli attori coinvolti nelle campagne elettorali al fine di garantirne la correttezza, la trasparenza, l'imparzialità nell'accesso ai mezzi di informazione e il pluralismo. Una campagna elettorale non dev'essere infatti basata sulla concentrazione in poche mani dei mezzi di comunicazione, non deve diffondere con alcun mezzo false informazioni, soprattutto quelle che possano danneggiare i candidati avversari, deve basarsi su regole stringenti e consentire di distinguere nettamente la propaganda dalle attività di informazione. L'informazione prodotta a fine elettorale dovrebbe essere posta al vaglio di particolari organi in grado di garantirne la veridicità (c.d. *fact checking*³⁸³). Sempre nell'ottica di sviluppare la massima correttezza, si auspica la creazione di “*media regulators*” che debbano essere organi di controllo indipendenti dal potere economico e politico. Particolare attenzione l'Assemblea dedica ai messaggi veicolati attraverso Internet, dove è più facile trovare informazioni false, basate su pregiudizi oppure odio razziale: è necessario per combattere tali forme di espressione diffondere i principi del rispetto per la dignità umana e della non-discriminazione. Nei casi più gravi,

³⁸³ Secondo l'AGCOM nel nostro Paese ci sono vari *fact checkers*. Per citarne alcuni abbiamo Pagella Politica, OPEN, Agi *factchecking* ecc.

l'Assemblea naturalmente invita le autorità a bloccare i siti che abbiano diffuso e continuino a diffondere messaggi e false informazioni di tale tenore. I gestori di servizi connessi alla rete sono chiamati anch'essi a svolgere un ruolo cooperando con la società civile e le organizzazioni politiche, sostenendo la ricerca e le applicazioni tecniche che possano scoraggiare sempre di più la diffusione di intolleranza, pregiudizi e false informazioni.

- Risoluzione 2255 approvata il 23 gennaio 2019 (*“I media del servizio pubblico nel contesto della disinformazione e della propaganda”*): questa ribadisce i temi precedentemente trattati affermando il ruolo del servizio pubblico in tale ambito. È necessario, infatti, che sia presente un servizio pubblico forte ed efficiente per garantire un'informazione corretta e di qualità. La risoluzione introduce il termine di *“information disorder”* al posto di *“fake news”* per indicare il contenuto, la portata e la diffusione di informazioni false. Ogni Stato deve poter contare su un servizio pubblico indipendente, fornito di adeguati mezzi economici, affiancato da una rete di centri di ricerca sulla disinformazione che sappiano valutarne la portata, gli effetti e le tecniche.
- Risoluzione 2281 approvata il 13 aprile 2019 (*“Social media: creatori di legami sociali o minacce per i diritti umani?”*): in questa risoluzione viene chiesto agli Stati di adempiere a tutti gli obblighi connessi in particolare all'art. 10 della Convenzione per i Diritti Umani del Consiglio d'Europa, con particolare riguardo alla libertà di espressione, obbligando i gestori di piattaforme social a rispettare la

diversità di opinioni astenendosi dal bloccare idee politiche e contenuti ritenuti controversi. Rilevante è il fatto che la Risoluzione chieda agli Stati anche di inserire nella formazione informatica per gli studenti anche l'apprendimento dell'uso dei social network, apprendimento che dovrebbe essere favorito dalla più tenera età. Gli Stati sono chiamati, inoltre, a ratificare al più presto il Protocollo aggiuntivo alla Convenzione n. 108 per la protezione dei diritti delle persone con particolare riguardo alla gestione automatica dei dati³⁸⁴, che ha aggiornato e modernizzato i contenuti della Convenzione. La Risoluzione chiede inoltre che gli algoritmi usati nella ricerca e gestione di dati siano sostenuti da buone pratiche, così come la gestione dei dati personali da parte dei gestori dei servizi. Le società operanti nel settore sono chiamate a definire con precisione quali contenuti siano ammissibili e quali no (confrontandosi anche con l'art. 10 della Convenzione) accompagnando le loro decisioni, se necessario, con esempi pratici. Allo stesso modo gli utenti devono essere informati con chiarezza sui contenuti che loro prendono in esame, limitando all'occorrenza le funzioni “like” o “share”.

4.1.2. Gli atti della NATO³⁸⁵

Nell'ambito della NATO, il concetto di “*fake news*” viene analizzato in connessione alle nuove strategie, introdotte dalla Russia, di quella che viene definita “*guerra ibrida*”³⁸⁶.

³⁸⁴ L'Italia ha ratificato il Protocollo il 5 marzo 2019.

³⁸⁵ Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 57 ss.

³⁸⁶ Sotto la voce “*guerra ibrida*”, la NATO raccoglie un ampio spettro di attività, tra

Di questo tema l'Assemblea NATO si è occupata in occasione della Sessione annuale di Halifax (novembre 2018) dove sono stati presentati due rapporti: *“Aggiornamento sulla lotta alle minacce ibride della Russia”* e *“L’ingerenza russa nelle elezioni e nei referendum dei Paesi all’Alleanza”*.

La prima relazione³⁸⁷, mira a far conoscere meglio le attività ibride della Russia, che includono interferenze politiche, un basso utilizzo della forza, spionaggio, criminalità, corruzione, disinformazione, propaganda, attacchi cibernetici e pressioni economiche, oltre a mostrare come alcune di queste tecniche si rafforzano e si integrano a vicenda. Questa esamina altresì le contromisure adottate dalla NATO, dall’Unione europea e a livello nazionale dai membri dell’Alleanza (e non). Tra le iniziative nazionali, il relatore sottolinea che la minaccia ibrida può essere contrastata oltre che a livello governativo, anche in campo civile, accademico e al livello dei mezzi di informazione e rivolge la sua attenzione soprattutto ai social media (come Facebook, Twitter e YouTube) e ai giganti della tecnologia (come Microsoft), al momento più concentrate nella rimozione di contenuti legati al terrorismo. Il relatore, tuttavia, sottolinea che in rete l’assenza di confini nazionali rende difficile al legislatore nazionale realizzare dei cambiamenti significativi.

Nella seconda relazione³⁸⁸ sono esaminati i casi recenti di presunte interferenze negli Stati Uniti, nel Regno Unito, in Francia, in Germania e in Spagna, accomunate dall’essere dei tentativi della Russia di dividere, destabilizzare e, in ogni caso, minacciare i membri dell’Alleanza. Esse hanno per oggetto le istituzioni politiche e i media,

cui anche la disinformazione e la propaganda utilizzati dalla Russia per diffondere *fake news* dai contenuti socialmente divisivi in Occidente.

³⁸⁷ Doc. 166 CDS 18, Rel. lord Jopling, Regno Unito.

³⁸⁸ Doc. 181 STC 18, Rel. Susan DAVIS, Stati Uniti.

con attacchi informatici e fughe di notizie. I singoli utenti dei social media si trovano di fronte a informazioni errate e a campagne di propaganda ben coordinate. Alla luce della novità di questo problema e della difficoltà di trovare una risposta, il progetto di relazione sintetizza alcuni casi recenti che hanno avuto per oggetto infrastrutture elettorali, sistemi informatici e social media. La Relatrice solleva questioni importanti sulle responsabilità delle società di social media e sul ruolo dei governi nel promuovere un'attività responsabile sulle piattaforme degli stessi social media. Il testo si chiude sottolineando che la Russia probabilmente continuerà la propria azione di minaccia nei confronti delle istituzioni democratiche e si appella ai legislatori affinché promuovano il dialogo su come rispondere a presunte interferenze all'interno dei loro stessi Paesi.

In tre diversi paragrafi del suddetto rapporto vi sono citazioni riguardanti l'Italia. Il par. 66, relativo ai tentativi recenti, in particolare svolti da Facebook, di produrre un controllo dei fatti e una informazione agli utenti sui contenuti falsi, segnala che prima delle elezioni parlamentari del 2018 in Italia, Facebook si è associato a organizzazioni attive nel fact-checking per avvisare gli utenti che avessero condiviso false informazioni sulle scoperte fatte dai *fact checker's*. Il par. 70, incentrato sugli sforzi fatti da *task forces* governative, istituite appositamente per contrastare la disinformazione, riporta che in vista delle elezioni parlamentari del 2018, il governo italiano aveva un portale Internet che permetteva ai cittadini di segnalare i falsi contenuti online. Il par. 71, relativo alla necessità che gli sforzi si concentrino anche sulla società civile e sulla promozione dell'educazione civica e dell'alfabetizzazione mediatica, riporta fra gli altri l'esempio dell'Italia, dove il Ministero dell'Istruzione ha presentato dei corsi destinati a insegnare agli studenti italiani come identificare le notizie false e capire come i social network possono essere manipolati.

Dal dibattito in Commissione sono scaturite rispettivamente la risoluzione 445 “*Aggiornare le risposte alle tattiche ibride della Russia*” e la risoluzione 452 “*Proteggere le elezioni nei Paesi dell’Alleanza*”, entrambe approvate dall’Assemblea NATO e trasmesse successivamente al Parlamento italiano.

4.2. Le iniziative europee

4.2.1. Gli atti dell’Unione Europea³⁸⁹

Dal 2015 l’UE è sistematicamente impegnata in una serie di iniziative volte a proteggere le istituzioni e i processi democratici dall’attività di disinformazione. A tale attività, secondo la definizione adottata dalla Commissione europea, deve essere ricondotta “*un’informazione rivelatasi falsa o fuorviante concepita, presentata e diffusa a scopo di lucro o per ingannare intenzionalmente il pubblico, e che può arrecare un pregiudizio pubblico. La disinformazione non include gli errori di segnalazione, la satira e la parodia, o notizie e commenti chiaramente identificabili come di parte*” e “*obiettivo della disinformazione è distrarre e dividere, insinuare il seme del dubbio distorcendo e falsando i fatti, al fine di disorientare i cittadini minando la loro fiducia nelle istituzioni e nei processi politici consolidati*”³⁹⁰.

Data la sensibilità del tema (con particolare riguardo alla questione della protezione delle elezioni europee³⁹¹) il contrasto alla disinformazione è stato oggetto di conclusioni da parte dei Consigli europei del 13 e 14 dicembre 2018, del 22 marzo e del 20 e 21 giugno

³⁸⁹ Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 27 ss.

³⁹⁰ Comunicazione congiunta “Relazione sull’attuazione del piano di azione contro la disinformazione (COM (2019) 12).

³⁹¹ Analizzata nel dettaglio nel CAPITOLO IV, paragrafo 4.2.1.2.

2019³⁹².

Più nello specifico, nell'aprile del 2018, la Commissione europea ha presentato la comunicazione COM (2018) 236 intitolata “*Contrastare la disinformazione online: un approccio europeo*” e recante i principi e gli obiettivi generali che dovrebbero guidare le azioni volte a sensibilizzare l'opinione pubblica alla disinformazione e a contrastare efficacemente tale fenomeno, nonché una serie di iniziative considerate prioritarie. Tra le misure chiave indicate dalla Commissione europea, vi è l'elaborazione da parte dei rappresentanti delle piattaforme *online*, dell'industria della pubblicità e dei principali inserzionisti di un Codice di buone pratiche dell'UE sulla disinformazione in regime di autoregolamentazione. Suddetto codice è stato adottato nell'ottobre del 2018 dalle principali piattaforme online (tra le quali Facebook, Google, Twitter e firmato, nel 2020, da TikTok), dalle società di software (in particolare, nel maggio del 2019, ha aderito al codice la Microsoft), e dalle organizzazioni che rappresentano il settore della pubblicità.

Il codice prevede una serie di impegni, che comprendono, per citarne alcuni: il vaglio delle inserzioni pubblicitarie per ridurre gli introiti pubblicitari di coloro che diffondono disinformazione, la garanzia della trasparenza dei messaggi pubblicitari di natura politica, il contrasto all'abuso delle piattaforme da parte di profili falsi e di “*bot*”, la maggiore collaborazione con i verificatori di fatti, il miglioramento della visibilità dei contenuti sottoposti a verifica dei fatti e la predisposizione di strumenti messi a disposizione degli utenti per individuare meglio la disinformazione.

³⁹² In particolare, in quest'ultima, il Consiglio europeo ha chiesto un impegno costante per sensibilizzare sul tema della disinformazione e rafforzare la preparazione e la resilienza delle nostre democrazie di fronte a tale fenomeno. Il Consiglio europeo ha, altresì, sottolineato la necessità di una valutazione costante e di una risposta adeguata nei confronti della continua evoluzione delle minacce e del crescente rischio di interferenze dolose e manipolazioni *online*, associati allo sviluppo dell'intelligenza artificiale e di tecniche di raccolta dati.

Recentemente, nel maggio del 2021³⁹³, in luce della crescita esponenziale della disinformazione online relativa alla pandemia da COVID-19 ed ai vaccini contro questa, la Commissione ha richiesto ai firmatari del Codice di proporre, entro l'autunno del 2021, una versione rafforzata dello stesso, che preveda, ad esempio, una demonetizzazione dei contenuti che condividono disinformazioni ed un maggiore sforzo da parte dei *providers* nel rendere gli utenti dei soggetti capaci di identificare (e segnalare) in autonomia le disinformazioni online.

4.2.1.1. La *East StratCom Task Force*

Tra le prime iniziative dell'UE in materia di disinformazione vanno evidenziate le misure della stessa nell'ambito della cosiddetta "azione esterna", ovvero quelle volte a contrastare la diffusione di informazioni fuorvianti o palesemente false da parte di enti e organismi situati in Stati terzi. Le misure in tale settore sono spesso ricondotte dall'UE nel più ampio ambito dell'azione di difesa dalle minacce ibride³⁹⁴ dal momento che, anche secondo l'Unione Europea, le campagne massicce di disinformazione che usano i media sociali per controllare il discorso politico o per radicalizzare, reclutare e dirigere mandatarî, sono vettrici di minacce ibride³⁹⁵.

Nello specifico, a seguito della decisione del Consiglio europeo del

³⁹³ Precisamente il 26 maggio 2021.

³⁹⁴ Già analizzate in relazione alla NATO (CAPITOLO IV, paragrafo 4.1.2.).

³⁹⁵ Secondo la "Comunicazione *“Quadro congiunto per contrastare le minacce ibride” del 6 aprile 2016*" per minacce ibride, nozione per la quale non esiste una definizione sul piano giuridico universalmente accettata, la Commissione europea intende una serie di attività che spesso combinano metodi convenzionali e non convenzionali e che possono essere realizzate in modo coordinato da soggetti statali e non statali pur senza oltrepassare la soglia di guerra formalmente dichiarata. Il loro obiettivo non consiste soltanto nel provocare danni diretti e nello sfruttare le vulnerabilità, ma anche nel destabilizzare le società e creare ambiguità per ostacolare il processo decisionale.

marzo 2015 di contrastare le campagne di disinformazione da parte della Russia, il Servizio Europeo per l'Azione Esterna (SEAE) ha istituito la *East StratCom Task Force*, avente il compito di sviluppare prodotti e campagne di comunicazione incentrate sulla spiegazione delle politiche dell'UE nella regione del partenariato orientale (Armenia, Azerbaijan, Bielorussia, Georgia, Moldavia e Ucraina). Questo si compie in diversi modi: comunicando efficacemente le politiche dell'UE al suo vicinato orientale, rafforzando l'ambiente mediatico generale nel vicinato orientale (anche sostenendo la libertà dei mezzi di informazione e consolidando i media indipendenti) migliorando le capacità dell'Unione di prevedere e affrontare le attività di disinformazione a favore del Cremlino e di sensibilizzare il pubblico in proposito.

Oltre a questa sono poi state istituite altre due *task forces* incentrate su aree geografiche diverse: la *task force StratCom* per i Balcani occidentali e la *task force South Med Stratcom* per il mondo di lingua araba.

4.2.1.2. Il “pacchetto elezioni”

In occasione del discorso sullo Stato dell'Unione del settembre 2018, la Commissione europea ha presentato una serie di iniziative per garantire elezioni libere ed eque (in vista della tornata elettorale del maggio del 2018) tra l'altro, anche in materia di contrasto alla disinformazione.

Questo “pacchetto elezioni” è composto da una comunicazione della Commissione europea denominata “*Assicurare elezioni europee libere e corrette*”³⁹⁶, dalla raccomandazione C (2018) 5949, relativa alle reti di cooperazione in materia elettorale, alla trasparenza *online*, alla

³⁹⁶ COM (2018) 637.

protezione dagli incidenti di cyber security e alla lotta contro le campagne di disinformazione, dagli orientamenti della Commissione sull'applicazione del diritto dell'Unione in materia di protezione dei dati nel contesto elettorale e da una serie di modifiche³⁹⁷ al regolamento relativo al finanziamento dei partiti politici europei, che introducono in particolare sanzioni finanziarie ai partiti politici europei e alle fondazioni politiche europee che influenzano deliberatamente, o tentano di influenzare, i risultati delle elezioni del Parlamento europeo approfittando di violazioni delle norme in materia di protezione dei dati.

4.2.1.3. Il Piano d'azione contro la disinformazione

Il Piano d'azione contro la disinformazione è un documento presentato dalla Commissione europea e dall'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza nel dicembre del 2018. Questo contiene una serie di iniziative per far fronte alle minacce provenienti dall'interno e dall'esterno dell'UE che possono riassumersi nelle seguenti linee di azione³⁹⁸:

- La capacità di individuazione dei casi di disinformazione, in particolare tramite il rafforzamento delle *task force* di comunicazione strategica³⁹⁹ e della cellula dell'UE per l'analisi delle minacce ibride del Servizio Europeo per l'Azione Esterna (SEAE);
- Una risposta coordinata, dotando istituzioni UE e Stati membri di un sistema di allarme rapido per la condivisione e valutazione delle campagne di disinformazione⁴⁰⁰;

³⁹⁷ Entrate in vigore nel marzo del 2019.

³⁹⁸ Il 14 giugno 2019 è stata pubblicata una relazione sullo stato dell'attuazione del piano.

³⁹⁹ Come quella analizzata nel CAPITOLO IV, paragrafo 4.2.1.1.

⁴⁰⁰ Il sistema di allarme rapido, istituito nel marzo del 2019, è una piattaforma digitale

- mobilitazione del settore privato nelle attività di contrasto⁴⁰¹
- campagne di sensibilizzazione e di responsabilizzazione dei cittadini, in particolare mediante l'alfabetizzazione mediatica.

4.2.2. Gli atti dei principali Stati europei⁴⁰²

4.2.2.1. Francia

In Francia la normativa volta a contrastare il fenomeno delle *fake news* è contenuta nella *Loi n. 2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information*, tesa a combattere la manipolazione delle informazioni nell'era digitale e ad arginare la diffusione di notizie false durante i periodi delle campagne elettorali.

In primo luogo, la legge prevede una procedura giudiziaria accelerata con l'obiettivo di far cessare la diffusione di false informazioni durante i tre mesi precedenti le elezioni nazionali e quelle per il Parlamento europeo. In particolare, il giudice competente, quando viene adito, deve valutare entro 48 ore, in primo grado o in appello, se una falsa informazione è stata diffusa in modo intenzionale, artificiale (o "automatizzato") e massivo attraverso un servizio di comunicazione pubblico *online* e se essa può alterare il regolare svolgimento delle elezioni. La richiesta può essere avanzata dal pubblico ministero, da un candidato, da un partito o raggruppamento politico e da qualsiasi

volta a consentire a istituzioni dell'UE e Stati membri la migliore condivisione di approfondimenti relativi alle campagne di disinformazione e il coordinamento delle loro risposte. Il sistema si basa su informazioni *open-source*, nonché su approfondimenti dal mondo accademico, *fact-checker*, piattaforme *online* e partner internazionali.

⁴⁰¹ In particolare, mediante l'attuazione efficace da parte delle piattaforme *online* e dell'industria firmatarie degli impegni nell'ambito del codice di buone pratiche analizzato nel CAPITOLO IV, paragrafo 4.2.1.

⁴⁰² Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 31 ss.

persona che abbia un interesse ad agire. Il giudice, in caso di accoglimento della richiesta, può adottare tutte le misure proporzionate e necessarie a far cessare tale diffusione⁴⁰³.

L'art. 8 di suddetta legge⁴⁰⁴, poi, consente al *Conseil supérieur de l'audiovisuel* di assumere provvedimenti contro i media “controllati da uno Stato straniero o posti sotto l'influenza di questo Stato” se questi diffondono “deliberatamente false informazioni che possono alterare la genuinità del voto”. In particolare, il Consiglio superiore dell'audiovisivo può ordinare la sospensione della trasmissione per via elettronica di tale contenuti fino alla conclusione del procedimento elettorale ad esito di una procedura che prevede la notifica ai media della contestazione e la possibilità per gli stessi di formulare delle osservazioni nel termine di 48 ore. La decisione deve in ogni caso essere motivata e notificata ai soggetti interessati, inclusi gli operatori e i distributori dei contenuti sospesi⁴⁰⁵. In caso di necessità il *Conseil supérieur de l'audiovisuel* indirizza agli operatori di piattaforme online una serie di raccomandazioni volte a contrastare in modo più efficace la diffusione di tali informazioni, garantisce il monitoraggio dell'obbligo per gli operatori delle piattaforme online di adottare le misure previste dall'art. 11 della legge n. 2018-1202 e pubblica un rapporto periodico sulla loro applicazione ed efficacia, raccogliendo a

⁴⁰³ Nella sua decisione del 20 dicembre 2018 il *Conseil constitutionnel* ha peraltro precisato che il giudice può far cessare la diffusione della notizia solo qualora il carattere inesatto o fuorviante della notizia sia manifesto e sia altrettanto evidente il rischio dell'alterazione della regolarità del risultato elettorale. Inoltre, secondo il Consiglio la nozione di “false informazioni” dovrebbe essere intesa come riferita ad accuse imprecise o fuorvianti o a imputazioni di cui è possibile dimostrare la falsità oggettiva, al di fuori quindi di opinioni, parodie, imprecisioni parziali o semplici esagerazioni. Il Consiglio costituzionale ha, infine, chiarito che l'inesattezza o la natura fuorviante delle accuse e delle imputazioni in questione, o il rischio di un'alterazione della genuinità del voto, devono essere inequivocabili (Code électoral, art. L. 163-2, come introdotto dall'art. 1 della Legge n. 2018-1202).

⁴⁰⁴ Che modifica dell'art. 42-6 della legge n. 86-1067 sulla libertà di comunicazione.

⁴⁰⁵ Loi n. 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, art. 33-1-1, come introdotto dall'art. 6 della Legge n. 2018-1202.

tal fine dai suddetti operatori, alle condizioni di cui all'art. 19 della legge, tutte le informazioni necessarie⁴⁰⁶.

Le piattaforme digitali sono inoltre soggette a una serie di obblighi con riferimento ai periodi preelettorali. In particolare, ai sensi del *Code électoral*, durante i tre mesi che precedono il primo giorno del mese delle elezioni generali e fino alla data del ballottaggio, gli operatori di piattaforme online la cui attività supera una certa soglia di numero di collegamenti sul territorio francese⁴⁰⁷ sono tenuti, con riguardo all'interesse generale legato alle informazioni fornite ai cittadini in campagna elettorale e alla regolarità del voto, a fornire all'utente informazioni corrette, chiare e trasparenti sull'identità della persona fisica o sul nome della società, la sede legale e lo scopo sociale della persona giuridica, che versa una somma di denaro alla piattaforma in cambio della diffusione di contenuti informativi relativi a un dibattito di interesse generale, a fornire all'utente informazioni corrette, chiare e trasparenti sull'utilizzo dei suoi dati personali nel contesto della diffusione di contenuti informativi relativi a un dibattito di interesse generale e a pubblicizzare l'importo della remunerazione ricevuta in cambio della diffusione di tale contenuto informativo quando l'importo supera una certa soglia⁴⁰⁸. Tali informazioni devono essere riportate su un registro messo a disposizione del pubblico per via elettronica, in un formato aperto e regolarmente aggiornato durante il già menzionato periodo. In caso di violazione delle disposizioni previste dall'art. L. 163-1 la pena prevista dal *Code électoral* è pari a 1 anno di reclusione

⁴⁰⁶ Loi n. 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, art. 17-2, come introdotto dall'art. 12 della Legge n. 2018-1202.

⁴⁰⁷ Cinque milioni di visitatori per mese per ciascuna piattaforma, calcolato sulla base dell'anno precedente (Décret n. 2019-297 du 10 avril 2019 relatif aux obligations d'information des opérateurs de plateforme en ligne assurant la promotion de contenus d'information se rattachant à un débat d'intérêt général).

⁴⁰⁸ Fissata a 100 euro netti (Décret n. 2019-297 du 10 avril 2019 relatif aux obligations d'information des opérateurs de plateforme en ligne assurant la promotion de contenus d'information se rattachant à un débat d'intérêt général).

e ad una sanzione pecuniaria di 75 mila euro.

L'art. 11 della legge n. 2018-1202 dispone, invece, che gli operatori di piattaforme online sono tenuti a mettere in atto misure volte a combattere la diffusione di false informazioni che possano turbare l'ordine pubblico o alterare la regolarità del voto. Gli operatori medesimi, sempre in base all'art. 11, hanno inoltre l'obbligo di impostare un dispositivo facilmente accessibile e visibile che consenta ai propri utenti di segnalare tali informazioni, soprattutto quando provengono da contenuti promossi per conto di terzi. Essi devono parimenti adottare misure complementari riguardanti, in particolare, la trasparenza dei loro algoritmi, la promozione di contenuti provenienti da aziende, agenzie di stampa e servizi di comunicazione audiovisiva, la lotta contro i siti che propagandano diffusamente false informazioni, le informazioni agli utenti circa l'identità della persona fisica o giuridica che elargisce loro somme di denaro in cambio della diffusione di contenuti informativi relativi a un dibattito d'interesse generale, le informazioni agli utenti circa la natura, l'origine e le modalità di diffusione dei propri contenuti e l'educazione all'uso dei media e all'informazione. Tali misure sono rese pubbliche ed ogni operatore è tenuto ad inviare ogni anno al *Conseil supérieur de l'audiovisuel* una dichiarazione in cui sono specificate le modalità di attuazione delle stesse. Inoltre, le piattaforme che superano un certo volume di connessioni al giorno devono avere un rappresentante legale in Francia e rendere pubbliche le statistiche relative ai loro algoritmi⁴⁰⁹.

4.2.2.2. Germania

In Germania la diffusione di notizie false e la diffamazione

⁴⁰⁹ Legge n. 2018-1202, art. 13 e 14.

rappresentano fattispecie punibili ai sensi del Codice penale tedesco (*Strafgesetzbuch – StGB*)⁴¹⁰.

Come era stato preannunciato fin dal novembre 2016 dal Ministro federale della Giustizia, il legislatore tedesco è intervenuto in maniera estremamente ferma sulla questione, approvando una legge *ad hoc*: la Legge per il miglioramento dell'applicazione delle norme sulle reti sociali⁴¹¹ del 1° settembre 2017, che ha introdotto in modo dettagliato obblighi e sanzioni per siti e *social network* che ospitano *fake news*.

La legge, entrata in vigore il successivo 1° ottobre⁴¹², si applica a qualsiasi fornitore di servizi telematici (*Telemediendiensteanbieter*) che, con intento di lucro, gestisca piattaforme internet progettate per consentire agli utenti di condividere qualsiasi contenuto con altri utenti o di rendere disponibili al pubblico tali contenuti. Tale definizione⁴¹³ si riferisce ai *social network* (*soziale Netzwerke*), escludendo dal campo di applicazione della legge le piattaforme che offrono contenuti giornalistici o editoriali, la cui responsabilità è riconducibile al fornitore di servizi, nonché le piattaforme progettate per consentire la

⁴¹⁰ Nello specifico, la sezione 187 del Codice disciplina in questo modo la menzogna diffamatoria (*Verleumdung*): “*Chiunque, riferendosi ad un'altra persona, afferma o divulga in mala fede un fatto non vero, idoneo a denigrarla o a svalutarla di fronte all'opinione pubblica o a mettere in pericolo la sua reputazione, è punito con la pena detentiva fino a due anni o con la pena pecuniaria; se l'azione è commessa pubblicamente, in una riunione o tramite la diffusione di scritti, l'agente è punito con la pena detentiva fino a cinque anni o con la pena pecuniaria*”. Punibile è, altresì, il reato di diffamazione ai sensi della sezione 186 (*Üble Nachrede*) dello stesso Codice, in base al quale “*chiunque, riferendosi ad un'altra persona, afferma o divulga un fatto idoneo a denigrarla o a svalutarla di fronte all'opinione pubblica, se il fatto non è provabile e vero, è punito con la pena detentiva fino ad un anno o con la pena pecuniaria; se l'azione è commessa pubblicamente o mediante la diffusione di scritti, l'autore è punito con la pena detentiva fino a due anni o con la pena pecuniaria*”.

⁴¹¹ Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken, Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG.

⁴¹² Al fine di adeguare, anche dal punto di vista tecnico, le rispettive piattaforme, ai fornitori di *social network* è stato concesso un termine di adattamento di tre mesi per poter applicare la nuova disciplina (sezione 6, comma 2, NetzDG).

⁴¹³ Sezione 1, comma 1, NetzDG.

comunicazione individuale⁴¹⁴ o la diffusione di contenuti specifici⁴¹⁵. La *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* impone altresì alle piattaforme sociali e mediali con più di due milioni di utenti registrati sul territorio nazionale l'obbligo di rimuovere o bloccare l'accesso ai contenuti illeciti presenti al loro interno⁴¹⁶. I *provider* che ricevano oltre cento reclami⁴¹⁷ (*Beschwerden*) all'anno in merito a contenuti illeciti pubblicati sulle proprie piattaforme, hanno l'obbligo di produrre una relazione semestrale⁴¹⁸ (*Berichtspflicht*) sulla gestione di tali reclami. La legge elenca in modo dettagliato il contenuto minimo della relazione che, una volta pubblicata in rete, dovrà essere facilmente riconoscibile, direttamente accessibile e permanentemente disponibile. Nel caso di contenuti palesemente e gravemente illeciti⁴¹⁹, come ad esempio scritti che propagandano il negazionismo, il legislatore ha previsto obblighi di intervento particolarmente stringenti: in tale ipotesi, infatti, la rimozione dei contenuti dovrà avvenire al massimo entro 24 ore. Per le ipotesi meno gravi o che richiedano un vaglio più approfondito invece il termine concesso ai *social network* per la rimozione è, invece, di massimo sette giorni. È previsto altresì che il *social network* possa

⁴¹⁴ Pensiamo, ad esempio, alle applicazioni di messaggistica istantanea.

⁴¹⁵ Pensiamo, ad esempio, ai siti di incontri.

⁴¹⁶ L'obbligo riguarda anche l'incitamento all'odio o *hate speech*, ovvero, come già evidenziato nel CAPITOLO I, paragrafo 3.1.3., quelle pubblicazioni discriminatorie o più genericamente diffamatorie che appaiono in rete.

⁴¹⁷ Per la gestione dei reclami, la legge prevede che il fornitore di social network si doti di una procedura efficace e trasparente, che possa agevolare le segnalazioni di contenuti illeciti da parte degli utenti della piattaforma. La procedura deve inoltre consentire l'immediata presa in carico della denuncia, la verifica dell'illiceità del contenuto denunciato e la rimozione o il blocco del relativo accesso entro i termini stabiliti.

⁴¹⁸ Questa deve essere pubblicata sulla Gazzetta Federale e sul sito web dello stesso provider entro il mese successivo alla scadenza del semestre di riferimento.

⁴¹⁹ La sezione 1, comma 3, NetzDG fa esplicito riferimento a 20 articoli del Codice penale tedesco. Tali disposizioni includono i divieti sulla propaganda nazista e la pornografia infantile, nonché reati di carattere più generale, come insulti, diffamazione, istigazione all'odio, la diffusione di immagini violente, la falsificazione sediziosa e la violazione della quiete pubblica con la minaccia di commettere un crimine.

delegare la decisione sull'eliminazione dei contenuti a un'istituzione di autoregolamentazione riconosciuta ai sensi della legge (*Einrichtung der Regulierten Selbstregulierung*)⁴²⁰ e concordare di accettarne le determinazioni.

La direzione del *social network* è tenuta ad assicurare il monitoraggio sulla gestione dei reclami attraverso controlli mensili e sopperire alle eventuali carenze organizzative per quanto concerne i reclami pervenuti⁴²¹. Il comportamento inadempiente del *provider* può essere sanzionato, ai sensi della sezione 4 NetzDG, con una multa da 500.000 a 5 milioni di euro. Il *provider* è inoltre tenuto a notificare al denunciante e all'utente ogni decisione adottata in materia con le relative motivazioni. In caso di rimozione di contenuti illeciti, il fornitore del servizio è altresì obbligato alla conservazione del contenuto rimosso quale materiale probatorio per un periodo di dieci settimane. Inoltre, le segnalazioni per crimini, minacce, accuse e diffamazioni pubblicate sulla piattaforma del *social network* devono poter contare su un referente territoriale (*inländischer Zustellungsbevollmächtigter*), raggiungibile con facilità in caso di urgenza⁴²².

⁴²⁰ Ai sensi della sezione 3, comma 6, NetzDG, un'istituzione è riconosciuta quale istituzione di autoregolamentazione se ne è garantita l'indipendenza e l'esperienza degli analisti, dispone di adeguate strutture e garantisce analisi tempestive e comunque entro sette giorni, dispone di norme procedurali che disciplinano l'ambito e la struttura dell'analisi, stabiliscono i requisiti delle reti sociali affiliate e la possibilità di riesaminare le decisioni, ha istituito un servizio reclami (*Beschwerdestelle*) ed è finanziata da *provider* di *social network* che garantiscano l'adeguatezza dei servizi, ferma restando la disponibilità all'ammissione di ulteriori fornitori, specie di reti sociali.

⁴²¹ È previsto altresì che Al personale preposto alla procedura di presa in carico e gestione dei reclami debbano essere offerti regolarmente, almeno ogni sei mesi, corsi di formazione e aggiornamento professionale.

⁴²² È prevista una sanzione pecuniaria fino a 500.000 euro per i responsabili delle piattaforme nel caso di mancata nomina del referente territoriale o di una persona incaricata per i reclami (*inländischer Empfangsberechtigter*) ed è prevista la medesima sanzione per l'incaricato dei reclami qualora questi non si attivi entro le 48 ore successive alla ricezione del reclamo stesso.

La legge prevede, infine, che il Ministero federale della Giustizia e della Tutela dei consumatori, d'intesa con il Ministero federale dell'Interno, il Ministero federale per l'Economia e l'Energia e il Ministero federale dei Trasporti e dell'infrastruttura digitale, emani i principi amministrativi generali per l'esercizio del potere discrezionale dell'autorità amministrativa preposta nell'avvio di un procedimento sanzionatorio e nella valutazione dell'ammenda. Nei casi in cui sorgano dubbi sull'obbligo di rimozione dei contenuti è previsto anche l'intervento del giudice competente sul ricorso contro la sanzione pecuniaria.

4.2.2.3. Regno Unito

Nel Regno Unito, il tema della postverità e della disinformazione online è stato oggetto di un'inchiesta parlamentare denominata “*Fake news inquiry*” e svolta, tra il settembre 2017 e il febbraio 2019, dal *Digital, Culture, Media and Sports Committee* della *House of Commons*.

Il tema dell'indagine, come individuato nei *terms of references*, ha riguardato in particolare: (a) l'individuazione della nozione di *fake news* e della linea di confine tra l'espressione di opinioni di parte, ma legittime, e la diffusione di dati falsi a fini propagandistici, (b) l'impatto delle cosiddette *fake news* sulla comprensione dell'attualità da parte del pubblico, nonché sui tradizionali valori di obiettività e di equilibrio dell'informazione giornalistica, (c) le reazioni del pubblico a tale fenomeno, differenziate per età, sesso ed estrazione sociale, (d) il ruolo della pubblicità commerciale nella sua diffusione, anche in relazione al collocamento delle inserzioni pubblicitarie sui siti internet il cui maggior richiamo si basi sul “sensazionalismo” di notizie false, (e) la responsabilità dei *social networks* e dei motori di ricerca, (f)

l'educazione del pubblico all'uso delle diverse fonti di informazione, la possibile utilità di meccanismi automatici in grado di individuare e rimuovere, attraverso algoritmi, le informazioni di questo genere, (g) il confronto tra le esperienze degli Stati membri relativamente al grado di accettazione di tale categorie di informazioni da parte del pubblico.

Peraltro, gli aspetti ora enumerati sono stati considerati dalla commissione parlamentare nel più generale contesto dell'impatto che la diffusione di informazioni così manipolate può avere sui processi democratici. Questa ha preso in esame particolare la questione del ruolo e della responsabilità delle piattaforme di servizi on-line, venuta in risalto in relazione ad episodi di utilizzazione abusiva di dati personali e di profilazione individuale come quelli verificatisi in occasione della campagna referendaria sulla Brexit e in altre recenti occasioni di confronto politico-elettorale (come nel già analizzato caso *Cambridge Analytica*⁴²³). L'analisi dei diversi aspetti implicati dal fenomeno e dei relativi effetti ha indotto anche questa commissione ad adottare la nozione di *disinformazione* in luogo di quella, più vaga se non equivoca⁴²⁴, di *fake news*, dovendosi intendere la prima come la "*deliberata creazione e condivisione di informazioni false o manipolate dirette a ingannare e a fuorviare il pubblico, sia per finalità lesive che per interesse politico, personale o finanziario*".

Di tale fenomeno la commissione ha indagato gli aspetti più rilevanti, formulando una serie di raccomandazioni in una prima relazione del 2018 e svolgendo più ampie valutazioni nella relazione finale del 2019⁴²⁵, dedicate a profili la cui incidenza non si limita all'ambito dei

⁴²³ CAPITOLO IV, paragrafo 2.1.1.

⁴²⁴ Per le stesse motivazioni analizzate nel CAPITOLO IV, paragrafo 3.1.1.

⁴²⁵ House of Commons, DCMS Committee, *Disinformation and "fake news": Final report*, pubblicato il 18 febbraio 2019. La commissione aveva pubblicato in precedenza, nello specifico il 29 luglio 2018, un *Interim Report*, i cui contenuti si sono successivamente arricchiti con gli esiti di una serie di audizioni.

diritti della persona, ma riguarda evidentemente la sfera pubblica e la formulazione delle scelte politico-elettorali.

Tra questi, un tema cruciale, esaminato dalla commissione in relazione ad elementi acquisiti dall'autorità di garanzia della *privacy*⁴²⁶, è quello del trattamento dei dati personali, raccolti perlopiù senza consapevolezza dell'interessato mediante l'osservazione dei suoi comportamenti *on-line*, allo scopo di generare *big data* utilizzabili a fini di profilazione degli individui per renderli destinatari di propaganda politica "mirata"⁴²⁷. Al riguardo la commissione ha approfondito il *modus operandi* (e lo stesso *business model*) di *Facebook* in ordine alla raccolta dei dati sui propri utenti e alla loro condivisione con altri soggetti, e ha così ricostruito lo scenario complessivo in cui si sono verificati casi eclatanti di illecito trattamento di dati personali come quello, già ricordato, di *Cambridge Analytica* e quello relativo alla campagna referendaria svoltasi sul distacco del Regno Unito dell'Unione europea. Relativo a quest'ultimo, la ricostruzione svolta dalla commissione delle influenze esercitate a sostegno della campagna referendaria per il "*leave*" da alcuni soggetti imprenditoriali impegnati nel fronte favorevole alla *Brexit*⁴²⁸ tende a mostrare con efficacia il livello di opacità e il potenziale manipolatorio di simili forme di organizzazione del consenso politico. Nondimeno si riconosce, da parte della commissione, che la legislazione vigente necessita di modifiche e aggiornamenti a fronte di modalità di comunicazione politica che, per loro natura, esulano dall'ambito tipico di attività dei partiti politici, presentano elementi comuni alla pubblicità commerciale e, soprattutto, hanno la più vasta diffusione attraverso le reti di contatto e di

⁴²⁶ "Information Commissioner Office" o *ICO*.

⁴²⁷ A riguardo, CAPITOLO IV, paragrafo 2.

⁴²⁸ Attraverso l'incrocio di dati personali, l'applicazione di procedimenti algoritmici di profilazione degli elettori e l'accesso a disponibilità finanziarie di fonte privata.

condivisione consentite dai canali digitali e dalle applicazioni tecnologiche alla portata di chiunque⁴²⁹.

Al profilo delle interferenze straniere nei processi elettorali nazionali, poi, la commissione dedica particolare attenzione, stante la risonanza che il tema ha avuto nel recente dibattito politico, e riserva considerazioni dirette a promuovere una revisione del diritto interno relativamente alla disciplina dei finanziamenti elettorali conferiti da soggetti stranieri, alla portata applicativa delle norme vigenti che puniscono gli atti di corruzione perpetrati all'estero e all'opportunità di adottare disposizioni al fine di sottoporre ad obblighi di trasparenza e di rendicontazione i soggetti i quali, presenti nel territorio nazionale, vi operino come rappresentanti di enti o soggetti stranieri in veste politica o a questa analoga.

Conclusa l'indagine parlamentare, in seno alla suddetta commissione dei Comuni è stato costituito il *Sub-Committee on Disinformation*, con il compito di sottoporre al costante esame del parlamento i fenomeni di disinformazione ritenuti suscettibili di alterare in vario modo le forme della partecipazione politica e conseguentemente l'equilibrio democratico del Paese. Ai lavori della sottocommissione, concepita come "*sede istituzionale per l'esame di materie concernenti la disinformazione e la privacy*"⁴³⁰, possono peraltro partecipare tutti i membri della commissione "plenaria", nonché essere invitati i componenti di altre commissioni permanenti al fine di prendere parte ad audizioni. Questa sottocommissione è altresì inserita nella rete di

⁴²⁹ Le regole esistenti non sono infatti sufficienti a disciplinare compiutamente l'odierna comunicazione politica digitale (digital campaigning), specialmente in relazione alla pubblica conoscibilità delle fonti di finanziamento, alla trasparenza delle tecniche utilizzate per l'individuazione selettiva dei soggetti destinatari della propaganda e all'efficace azione di vigilanza dell'autorità competente, la Electoral Commission.

⁴³⁰ House of Commons, DCMS Committee, *The launch of the Sub-Committee on Disinformation*, 2 aprile 2019.

cooperazione interparlamentare istituita in questo ambito⁴³¹, la cui sessione inaugurale ha avuto luogo a Londra il 27 novembre 2018⁴³², seguita dall'incontro svoltosi presso il parlamento canadese ad Ottawa il 28 maggio 2019⁴³³. In occasione della prima riunione, il *Grand Committee* ha emesso una dichiarazione sulla disciplina delle piattaforme digitali⁴³⁴. Nel preambolo del documento si riconosce che *“il mondo in cui operano le istituzioni tradizionali del governo democratico muta ad una velocità senza precedenti; è priorità urgente e fondamentale per le assemblee legislative e i governi assicurare che i diritti fondamentali e le guarentigie dei cittadini non siano violati o indeboliti dall'avanzare incontrollato della tecnologia; l'ordine del mondo democratico patisce una crisi di fiducia alimentata dalla crescente disinformazione, dalla proliferazione delle aggressioni online e dei discorsi d'odio, da concertati attacchi ai nostri comuni valori democratici di tolleranza e di rispetto per le opinioni altrui, e dall'ampio abuso di dati appartenenti ai cittadini al fine di consentire tali tentativi di sabotare i processi democratici, incluse le elezioni”*. Ciò premesso, il testo del documento prosegue affermando che *“la democrazia rappresentativa è troppo importante, e conquistata a così caro prezzo, da potersi lasciare indifesa rispetto alle online harms, in particolare alle aggressive campagne di disinformazione a cui la collettività assiste sui social media”* e ritenendo che *“si deve creare un sistema di governance globale di Internet che possa servire a tutelare i diritti e le libertà fondamentali delle generazioni a venire, fondato su*

⁴³¹ Nota come “International Grand Committee on Disinformation and ‘Fake-News’”

⁴³² Il *grand committee* riunitosi a Londra nel 2018 si è formato di 24 membri, in rappresentanza di nove Paesi (incluso il Regno Unito): Argentina, Belgio, Brasile, Canada, Francia, Germania, Lettonia, Singapore (oltre agli 11 membri della commissione ospitante della Camera dei Comuni).

⁴³³ L'incontro è stato organizzato dalla commissione permanente *on Access to Information, Privacy and Ethics* del parlamento canadese.

⁴³⁴ *International Principles on the Regulation of Tech Platforms*.

consolidati codici di comportamento per i soggetti agenti per conto degli Stati, e a disciplinare le principali piattaforme tecnologiche internazionali le quali hanno realizzato i sistemi che diffondono contenuti online a miliardi di utenti nel mondo”. Il documento si conclude con l’enunciazione, “nell’interesse della trasparenza, della responsabilità e della tutela della democrazia rappresentativa”, dei cinque principi fondamentali della dichiarazione: “1. Internet è globale e la sua disciplina giuridica deve derivare da principi globalmente condivisi. 2. Diffondere in modo deliberato disinformazione e divisione costituisce una concreta minaccia al mantenimento e alla crescita della democrazia e di un civile dialogo globale. 3. Le imprese tecnologiche globali devono riconoscere il potere che esse detengono e dimostrare di essere pronte ad assumersi le grandi responsabilità che ne derivano. 4. Le social media companies dovrebbero essere tenute responsabili per l’inosservanza di disposizioni giudiziarie, legislative o regolamentari concernenti la rimozione di contenuti offensivi o ingannevoli dalle loro piattaforme, e dovrebbero essere regolamentate al fine di assicurare che tali prescrizioni siano adempiute. 5. Le imprese tecnologiche devono dimostrare la propria responsabilizzazione (accountability) nei confronti degli utenti rendendosi pienamente disponibili all’interlocuzione con i parlamenti nazionali e gli altri organi della democrazia rappresentativa”.

Il Governo britannico, per quanto di sua competenza, ha affrontato il tema degli *online harms* dedicandovi un “Libro bianco” la cui pubblicazione, nel 2019, ha dato avvio ad una pubblica consultazione, conclusasi nel luglio dello stesso anno. Nel documento è delineato un piano di azione da realizzare attraverso l’adozione di misure sia legislative che di diversa natura, nel complesso preordinate a garantire

la sicurezza delle persone⁴³⁵, senza però porre ostacoli all'innovazione tecnologica e allo sviluppo dell'economia digitale. Tali linee programmatiche fanno leva, per quanto riguarda in modo specifico il fenomeno della disinformazione, sull'ampliamento della nozione di diligenza (*duty of care*) dei gestori di piattaforme digitali al fine di sottoporli ad obblighi di controllo relativi ai contenuti diffusi per loro tramite, e sull'attribuzione ad un'autorità indipendente di regolazione di penetranti poteri di vigilanza e di intervento, da esercitare sulla base di una valutazione dei rischi connessi al contenuto delle comunicazioni digitali in sé considerate o alla particolare vulnerabilità dei possibili destinatari. Inoltre, è prevista l'introduzione di codici di condotta il cui carattere obbligatorio per le imprese interessate si accompagna alla formulazione per principi e alla flessibilità delle clausole, affinché queste possano adattarsi alla mutevolezza del contesto di riferimento. Quanto al loro contenuto, il “*Libro bianco*” stabilisce che i codici suddetti contemplino previsioni da incorporare nelle condizioni di contratto per l'accesso ai servizi digitali, al fine di introdurre la definizione dei comportamenti tipicamente costitutivi della disinformazione⁴³⁶. Suddetti codici, inoltre, devono prevedere le sanzioni in cui l'utente incorre in caso di violazione; le misure da applicare nei riguardi di utenti che deliberatamente celano la propria identità al fine di diffondere contenuti “disinformativi”, le soluzioni da adottarsi per rendere meno visibili le informazioni ritenute non attendibili dopo il vaglio effettuato da servizi accreditati di *fact-*

⁴³⁵ Nello specifico i minori e i soggetti vulnerabili.

⁴³⁶ Il “*Libro bianco*” assegna rilievo particolare alla *disinformation* nel novero degli *online harms* (qualificandola come “una minaccia al nostro stile di vita”), e di essa individua varie forme di manifestazione: la *online disinformation* (diffusione intenzionale di notizie false o ingannevoli) e *misinformation* (involontaria condivisione delle medesime); la *online manipulation* (manipolazione delle opinioni attraverso la propaganda basata su false informazioni); *online abuse of public figures* (offese e intimidazioni rivolte ad esponenti della vita pubblica).

checking, il ricorso a tali servizi (specialmente durante i periodi elettorali), la promozione delle fonti informative autorevoli e tra loro diversificate, al fine di contrastare il formarsi delle cosiddette “*filter bubbles*”⁴³⁷, l’esplicitazione all’utente di quali account operino in forma automatizzata⁴³⁸, l’incremento della trasparenza della pubblicità di argomento politico, procedure che consentano all’utente di segnalare facilmente contenuti di cui conosca oppure sospetti la falsità, indicazioni circa il livello di efficacia delle iniziative adottate dalle stesse imprese tecnologiche per contrastare le attività di disinformazione in rete.

Sempre il Governo britannico, dall’aprile 2018, si è dotato di un’unità dedicata al contrasto della disinformazione, la *Rapid Response Unit*⁴³⁹, ed ha dedicato molte attenzioni al tema nel quadro dei programmi di cooperazione internazionale ai quali partecipa il Regno Unito⁴⁴⁰.

4.3. Le iniziative italiane

La regolamentazione italiana per contrastare la disinformazione online si basa sul ricorso a due tipologie diverse di strumenti: da un lato, quello che viene definito *soft law*⁴⁴¹ e, dall’altro, il diritto penale.

⁴³⁷ Già analizzate nel CAPITOLO IV, paragrafo 2.4.

⁴³⁸ Come i *bot* (CAPITOLO IV, paragrafo 3.1.2).

⁴³⁹ Questa è preposta al monitoraggio e all’analisi dei *trends* della comunicazione digitale, al fine di individuare i contenuti finalizzati alla disinformazione in materie rilevanti per la sfera pubblica e ad apprestare rapidamente gli idonei correttivi attraverso smentite e rettifiche.

⁴⁴⁰ Per citare alcune iniziative, il 7 luglio 2019 il Governo ha disposto lo stanziamento di 18 milioni di sterline, distribuito nell’arco di tre anni e a carico del Conflict, Stability and Security Fund, per il finanziamento di iniziative di contrasto della disinformazione nei Paesi dell’Europa orientale e a sostegno dell’indipendenza dei mezzi di informazione nei Balcani occidentali.

⁴⁴¹ Barbieri M., 2020, 5.

4.3.1. Le misure di *soft law*

Per quanto concerne il primo approccio, un ruolo fondamentale⁴⁴² viene attribuito dalla legge all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM): questa, infatti, ha il compito di redigere e pubblicare periodicamente dei rapporti sulla disinformazione online⁴⁴³ e come questa impatti il nostro Paese. Oltre a ciò, in assenza di potestà legislativa, l’AGCOM fa ricorso alla sua potestà sanzionatoria e regolamentare, negli ambiti di sua competenza, per combattere la disinformazione sul web.

Nel 2020, all’AGCOM, è stata affiancata una *task force*, diretta dal sottosegretario della Presidenza del Consiglio, relativa alla sola disinformazione inerente alla pandemia da COVID-19. Questa, che vede il coordinamento dei ministeri, della Protezione Civile e della stessa AGCOM, ha il compito di analizzare le modalità e le fonti di disinformazione, il grado di coinvolgimento dei cittadini sui *social network* e le possibili azioni di contrasto e prevenzione delle notizie false⁴⁴⁴.

4.3.2. Le misure di diritto penale⁴⁴⁵

Le *fake news* possono implicare anche conseguenze penali, derivanti dalla loro pubblicazione e diffusione ad un numero indeterminato di persone. In particolare, la pubblicazione in rete di una notizia falsa può essere certamente idonea a determinare la lesione dell’onore di una

⁴⁴² Ma se paragonato alle discipline degli altri Paesi, analizzati nel CAPITOLO IV, paragrafo 4.2.2, all’autorità spetta un ruolo estremamente marginale.

⁴⁴³ Come facilmente intuibile, gli ultimi rapporti si concentrano sulla disinformazione relativa alla pandemia in corso.

⁴⁴⁴ Barbieri M., 2020, 7.

⁴⁴⁵ Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 20 ss.

persona, così come la diffusione di notizie false potrebbe procurare allarme sociale. Nel primo caso può essere integrata la fattispecie delittuosa della diffamazione a mezzo stampa mentre nella seconda (che, per caratteristiche della fattispecie, si avvicina più alle *fake news*) potrebbero ricorrere gli estremi del reato di pubblicazione o diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose, idonee a turbare l'ordine pubblico.

4.3.2.1. La diffamazione online

L'art. 595 del codice penale punisce chiunque, comunicando con più persone, offenda l'altrui reputazione. La diffamazione col mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità è considerata aggravante del reato base (sanzionato con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a 1.032 euro) ed è punita, come già analizzato⁴⁴⁶, con la reclusione da sei mesi a tre anni o la multa non inferiore a 516 euro.

La giurisprudenza ha costantemente compreso tra le modalità di perfezionamento del reato gli strumenti telematici, postulando, quindi, la cosiddetta "diffamazione online", anche se non esplicitamente indicati dalla legge. In particolare, il riferimento a "*qualsiasi altro mezzo di pubblicità*" dell'articolo 595 c.p., comma 3, ha consentito di ritenere aggravata anche la diffamazione consumata tramite internet⁴⁴⁷. Relativamente a ciò, va sottolineato che per la Cassazione, la sussistenza della comunicazione a più persone si presume nel momento stesso in cui il messaggio offensivo viene inserito su un sito Internet che, per sua natura, è destinato ad essere visitato da un numero

⁴⁴⁶ Vedi CAPITOLO II, paragrafo 2.1.1.

⁴⁴⁷ Cass. Pen., Sez. V, 16 novembre 2012, n. 40980.

indeterminato di persone in breve tempo. Da ciò ne deriva che il principio secondo cui la diffusione di una notizia immessa nei cosiddetti “mezzi di comunicazione di massa” si presume, fino a prova contraria, e questo non viene meno in relazione alle comunicazioni su Internet⁴⁴⁸. Oggi è indubbio che offendere una persona scrivendo un “post” sulla sua bacheca di Facebook integra il reato di diffamazione aggravata, esattamente come se l’offesa venisse portata dalle colonne di un giornale⁴⁴⁹.

4.3.2.2. La diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose

Certamente più aderente alle ipotesi di *fake news* è la fattispecie che nel codice penale sanziona in via contravvenzionale la diffusione di notizie false idonee a turbare l’ordine pubblico⁴⁵⁰.

L’art. 656 c.p. punisce, infatti, se il fatto non costituisce un più grave reato, con l’arresto fino a tre mesi o con l’ammenda fino a euro 309 chiunque pubblici⁴⁵¹ o diffonda notizie false, esagerate o tendenziose, per le quali possa essere turbato l’ordine pubblico. Si tratta di un reato di pericolo, sicché nulla rileva, ai fini della sua esclusione, il fatto che non si sia verificato alcun turbamento dell’ordine pubblico, essendo sufficiente che vi fosse un’astratta possibilità che un tale turbamento in effetti si verificasse. L’esplicita formulazione della norma e la sua

⁴⁴⁸ Cass. Pen., Sez. V, 4 aprile 2008, n. n. 16262.

⁴⁴⁹ Cass. Pen., Sezione I, 8 aprile 2015, n. 24431 e, nello stesso senso, Cass. Pen., Sezione V, 1° marzo 2016, n. 8328.

⁴⁵⁰ Tuttavia, va sottolineato da subito che il serio limite alla perseguibilità penale appare qui l’accertamento della effettiva idoneità della falsa notizia a creare tale turbativa.

⁴⁵¹ Il significato del termine pubblicare nell’art. 656 è stato variamente ricostruito. Appare certo, tuttavia, che, che la pubblicazione sia una specie della più ampia condotta di diffusione e che, dunque, la norma punisca in definitiva la trasmissione di notizie ad un numero indeterminato di persone in qualunque forma ciò avvenga.

collocazione sistematica chiarisce che il bene tutelato è chiaramente l'ordine pubblico⁴⁵², cui corrisponde nella collettività l'opinione ed il senso della tranquillità e della sicurezza⁴⁵³.

L'art. 656 tutela l'ordine pubblico in senso generico: in virtù della clausola di sussidiarietà espressamente prevista, la diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose le quali esponcano a pericolo o turbino l'ordine pubblico in qualche suo speciale aspetto, particolarmente tutelato dalla legge penale, integra il solo reato specifico, sempre che esso sia più grave della contravvenzione in esame. Quest'ultima, ad esempio, risulta assorbita dai reati previsti dagli artt. 265 (disfattismo politico), 267 (disfattismo economico), 269 (attività antinazionale del cittadino all'estero), 501 (rialzo e ribasso fraudolento di prezzi sul pubblico mercato o nelle borse di commercio), 661 (abuso della credulità popolare).

La Corte costituzionale⁴⁵⁴ ha escluso la illegittimità costituzionale dell'art. 656, prospettata in relazione agli artt. 18, 21 e 49 della Costituzione: devono ritenersi legittime, infatti, tutte le disposizioni legislative che, come l'art. 656, siano volte a prevenire turbamenti all'ordine pubblico, poiché tale bene, da intendersi come *“ordine legale su cui poggia la convivenza sociale”* è *“connaturale ad un sistema giuridico in cui gli obiettivi consentiti ai consociati non possono essere realizzati se non con gli strumenti e attraverso i procedimenti previsti dalle leggi, e non è dato per contro pretendere di introdurvi*

⁴⁵² Da intendersi come il buon assetto e il regolare andamento del vivere civile.

⁴⁵³ In dottrina è presente anche l'idea minoritaria sulla base della quale l'art. 656 c.p. tuteli anche il bene giuridico della verità cronistica.

⁴⁵⁴ Premesso che l'espressione “notizie false, esagerate e tendenziose” va letta come “una forma di endiadi, con la quale il legislatore si è proposto di abbracciare ogni specie di notizie che, in qualche modo, rappresentino la realtà in modo alterato” e precisato che le “notizie tendenziose” sono quelle che, pur riferendo cose vere, le presentino in modo che chi l'apprende possa avere una rappresentazione alterata della realtà (perché sono riferiti solo una parte degli accadimenti, o perché l'esposizione è tale da determinare confusione fra la notizia e il commento).

modificazioni o deroghe attraverso forme di coazione o addirittura di violenza” né all’emanazione di disposizioni di tale genere può costituire ostacolo l’esistenza di diritti costituzionalmente garantiti, i quali trovano un limite insuperabile nell’esigenza che attraverso l’esercizio di essi non vengano sacrificati beni ugualmente garantiti dalla Costituzione⁴⁵⁵.

4.4. Il ruolo dei “*Big Tech*”⁴⁵⁶

La diffusione intenzionale di *fake news* rappresenta una problematica intrinsecamente connessa alla natura stessa della rete Internet, connotata da una inedita possibilità per tutti gli utenti che ne fanno uso, a costi irrisori o addirittura gratuitamente, di creare e diffondere contenuti informativi. Le informazioni possono essere generate senza alcun tipo di filtro e senza che chi veicola l’informazione stessa sia un professionista, e quindi vincolato ai principi deontologici della professione e ai controlli sul rispetto degli stessi. La diffusione di tali notizie e il credito che queste raggiungono si fondano peraltro su meccanismi molto diversi rispetto alle modalità informative tradizionali tali da prescindere da un effettivo riscontro obiettivo dei contenuti della notizia fondandosi viceversa su una condivisione basata su forme di adesione immediata, istintiva e talora nemmeno pienamente consapevole⁴⁵⁷.

Un ruolo fondamentale spetta, allora, oltre ai singoli Stati, anche ai cosiddetti “*Big Tech*”, ovvero alle grandi società che si occupano di creare, gestire e controllare i *social network* e le altre piattaforme

⁴⁵⁵ Corte Cost., sent. n. 19 del 1962, Corte Cost., sent. n. 80 del 1962, Corte Cost., sent. n. 199 del 1972 & Corte Cost., sent. n. 210 del 1976.

⁴⁵⁶ Servizio Studi della Camera dei deputati, 2019, 16 ss.

⁴⁵⁷ Come analizzato nel CAPITOLO IV, paragrafi 2 e 3.

digitali. Tuttavia, occorre preliminarmente segnalare che le richieste a queste società di bloccare “a monte” le *fake news* potrebbe porsi in tensione, se non in palese contrasto, con quanto prevede la direttiva 31/2000/CE in tema di responsabilità degli Internet Service Provider (o ISP), recepita in Italia dal decreto legislativo n. 70 del 2003.

Pur con vari temperamenti è infatti fermo il principio secondo il quale gli ISP non rispondono dei contenuti immessi in rete dagli utenti in quanto non è previsto un obbligo generale di verifica dei contenuti a loro carico⁴⁵⁸.

Gli Internet Service Provider, ai sensi della citata direttiva, sono differenziati a seconda dell’attività che forniscono in rete: *in primis* i prestatori di semplice trasporto (*mere conduit*), *in secundis* i prestatori di servizi di memorizzazione temporanea (*caching*), e, infine, i prestatori di servizi di memorizzazione di informazione (*hosting*).

Relativamente ai primi, nel servizio di *mere conduit* il prestatore non è responsabile a meno che non abbia dato origine alla trasmissione, non ne abbia selezionato il destinatario o abbia selezionato e modificato il contenuto trasmesso.

Relativamente ai secondi, nel *caching* la responsabilità del *service provider* si verifica nel caso in cui esso abbia modificato le informazioni, non si conformi alle informazioni di accesso o alle norme di aggiornamento, interferisca con l’uso lecito di tecnologia per ottenere dati sull’impiego delle informazioni e anche se non agisca prontamente per rimuovere le informazioni o per disabilitare l’accesso, quando le informazioni sono state rimosse dal luogo in cui si trovavano in rete o sia stato disabilitato l’accesso alle stesse ovvero un’autorità giudiziaria o amministrativa abbia disposto in tal senso.

Con riferimento, infine, all’*hosting*, la responsabilità del prestatore del

⁴⁵⁸ Art. 15 della direttiva 31/2000/CE.

servizio è esclusa a condizione che il prestatore del servizio non sia a conoscenza che l'informazione veicolata sia illecita e non sia a conoscenza di fatti e circostanze che rendono palese l'illegalità dell'informazione o dell'attività e che, qualora ne venga a conoscenza, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni e disabilitarne l'accesso.

L'esenzione dalla responsabilità dell'ISP si basa sulla natura esclusivamente tecnica del servizio da questo prestato, e tale esenzione viene meno quando l'ISP, venuto a conoscenza dell'illiceità dell'informazione o dell'attività, non si attivi prontamente per la sua rimozione.

Sulla base di tali presupposti le iniziative di contrasto alla diffusione di notizie false sembrano privilegiare, come evidenziato sia a livello nazionale che europeo, la diffusione di iniziative di regolazione consensuale o di autoregolazione.

CONCLUSIONI

Giunto alle considerazioni finali di questo lavoro, risulta chiaro che il fenomeno della disinformazione online pone problematiche estremamente complesse sia in relazione alla Costituzione, sia in relazione alla tenuta dell'intero sistema democratico.

Per quanto concerne il primo ambito di analisi di questo elaborato, possiamo sicuramente concludere che i soggetti che disinformano deliberatamente non solo non hanno alcun diritto a disinformare, ma non possono vedersi riconosciuta alcuna tutela sulla base dell'articolo 21 della Costituzione. Come analizzato nel primo capitolo, infatti, la libera manifestazione del pensiero prevede un tipo di tutela che, necessariamente, non può che basarsi su pensieri veri. Essendo garantite quindi le sole manifestazioni veritiere, la dottrina è concorde nell'ammettere che *“è consentito al legislatore ordinario di vietare e punire in vantaggio della fede pubblica in generale, o di più individui interessati di singoli o di collettività, il subiettivamene falso, la menzogna (deformante, reticente, patente, latente), il dolo, l'inganno, il raggio o la frode, ove sia raggiunta la prova della divergenza della espressione dall'interiore pensiero”*⁴⁵⁹. A conferma di ciò, infatti, come evidenziato nel quarto capitolo, nell'ordinamento italiano il soggetto che disinformasse potrebbe essere accusato, sulla base dell'articolo 595 del codice penale, di diffamazione (online, se questa è avvenuta tramite *web*⁴⁶⁰), o, sulla base dell'articolo 656 dello stesso codice, di diffusione di notizie false, esagerate o tendenziose.

Alle stesse conclusioni, poi, si giunge anche per quanto riguarda il

⁴⁵⁹ Esposito C., 1958, 157-158.

⁴⁶⁰ E, in questo caso, secondo la Corte di Cassazione Penale, si applicheranno le aggravanti previste dall'articolo 595 c.p., comma 3 riferite a *“qualsiasi altro mezzo di pubblicità”*.

soggetto che condivide *fake news* senza essere a conoscenza della falsità delle stesse. L'articolo 21, infatti, tutela, secondo l'opinione ad oggi maggioritaria, solo quei soggetti che manifestino il proprio pensiero, escludendo, quindi, quelli che condividano un'elaborazione intellettuale prodotta da altri⁴⁶¹.

Parzialmente diversa è, invece, la disciplina relativa a questo argomento per chi fa dell'informazione la propria professione. Come esplicitato nel secondo capitolo dell'elaborato, infatti, in capo al giornalista spetta un vero e proprio dovere alla verità, sia generalmente parlando⁴⁶², sia relativamente a quei casi in cui vi è in ballo l'onore del soggetto di cui si è trattato. In questi casi, alla luce della cosiddetta "sentenza decalogo" della Suprema Corte in materia⁴⁶³, la verità richiesta non è quella assoluta, ovvero quella, analizzata nel terzo capitolo relativamente al pensiero di Platone, nella quale quanto detto o scritto corrisponda effettivamente a quanto avvenuto, bensì a quella che viene definita da vari autori come "putativa", ovvero la convinzione erronea della veridicità dei fatti narrati. Tuttavia, è di fondamentale importanza sottolineare che, affinché possa essere individuata quest'ultima, viene richiesta al giornalista una particolare diligenza nella ricerca ed analisi delle fonti, la cui profondità escluderà o configurerà la presenza del dolo in capo all'autore⁴⁶⁴.

⁴⁶¹ Va evidenziato, tuttavia, che, secondo altri autori (come Olivetti M., 2020, 280), nel sistema democratico a noi contemporaneo, una definizione del genere sarebbe troppo limitante e che quindi bisognerebbe ritenere coperte dalla tutela dell'articolo 21 anche quelle affermazioni che non siano originali nei contenuti ma lo siano nelle modalità di organizzazione del discorso o di argomentazione.

⁴⁶² Esplicitato dall'articolo 1 del Testo Unico dei doveri del giornalista.

⁴⁶³ La sentenza n. 5259 del 1984 della sez. I della Cassazione civile.

⁴⁶⁴ Come già riportato, va evidenziato che individuare l'effettivo grado di diligenza richiesto all'autore rimane un problema la cui risoluzione pone non pochi interrogativi alla dottrina e alla giurisprudenza. Di questi, alcuni punti risultano però consolidati: innanzitutto, relativamente alle fonti, la giurisprudenza ha chiarito che non è sufficiente richiamare fonti considerate attendibili; *in secundis*, l'opinione maggioritaria (ma non unitaria) ritiene che nei casi di inchieste giornalistiche o resoconti di fatti lontani venga richiesto un particolare rigore metodologico nello

Per quanto concerne il secondo ambito di ricerca di questo elaborato, possiamo affermare che l'Italia, se paragonata ad altri Paesi europei, quali Francia e Regno Unito, non ha ancora adottato un sistema che le permetta di combattere efficacemente la disinformazione online.

Come analizzato nel quarto capitolo, infatti, il nostro Paese basa la lotta alla disinformazione su *soft law* e fattispecie di diritto penale ad oggi difficilmente applicabili (e applicate). Questa inefficienza si dimostra, poi, ancora più lampante nel momento in cui si analizzano i dati sulla portata del fenomeno e sulla rapidità con il quale sta crescendo: secondo il Luiss Data Lab⁴⁶⁵, ad esempio, nel 2020, complice la pandemia da COVID-19, le *fake news* sono aumentate di circa il 400% rispetto all'anno precedente. Risulta quindi evidente che nel nostro Paese, più che in altri⁴⁶⁶, il ruolo della NATO, dell'Unione Europea e dei *providers* dei servizi online sia fondamentale nel contrasto alla disinformazione. Soprattutto questi ultimi, nel periodo più recente, sembrano aver modificato il proprio *modus operandi*, passando da un sistema nel quale i *providers* non si attivavano relativamente alla disinformazione svolta sulle loro piattaforme, ad un sistema nel quale questi procedono attivamente: per fare un esempio, in un solo anno Twitter ha rimosso 22.400 tweet di disinformazione relativi alla pandemia ancora in corso⁴⁶⁷.

In un contesto che già precedentemente alla pandemia di COVID-19 aveva visto nelle *fake news* seri pericoli per la stabilità del sistema democratico, risulta quindi ancora più urgente la necessità di

svolgimento dell'indagine.

⁴⁶⁵ Luiss Data Lab, 9 aprile 2021.

⁴⁶⁶ Vari Paesi, infatti, hanno adottato una vera e propria legislazione di contrasto alla disinformazione online e alle ingerenze di Paesi stranieri, individuando, ad esempio, organi predisposti al controllo del rispetto della normativa vigente e alla mediazione tra le segnalazioni dei cittadini ed il controllo da parte dell'autorità o prevedendo obblighi specifici per i singoli *providers*.

⁴⁶⁷ Tripodi A., 2021.

individuare una disciplina specifica e, soprattutto, efficace per risolvere questa problematica che, ogni giorno che passa, diventa sempre più pericolosa per la nostra democrazia.

OPERE CITATE

- Annunziata, G. A. (2017). Buon costume: un concetto difficile da definire. *Diritto.it*.
- Barbieri, M. (2020). L'infodemia del COVID-19: la regolazione europea e italiana contro la disinformazione online durante l'emergenza coronavirus. *Osservatorio AIR*.
- Barile, P. (1984). *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*. Bologna: Il Mulino.
- Bessi, A., & Ferrara, E. (2016). Social bots distort the 2016 U.S. Presidential election online discussion. *First Monday*.
- Bognetti, G. (2007). *La problematica della libertà costituzionale d'espressione*.
- Borutti, S., & Fonnesu, L. (2005). *La verità*. Bologna: Il Mulino.
- Bury, J. B. (1913). *A History of Freedom of Thought*. Oxford University Press.
- Canfora, L. (2008). *La storia falsa*. Milano: Rizzoli.
- Cataudella, A. (1972). *La tutela civile della vita privata*. Milano: Giuffrè.
- Cerri, A. (1974). Tutela dell'onore, riservatezza e diritto di cronaca in

alcune sentenze della Corte. *Giurisprudenza Costituzionale*, 1349-1356.

Constant, B. (1797). Delle reazioni politiche. *Il regno di Francia*, 123-124.

Crisafulli, V. (1964). Problematica della "libertà d'informazione". *Il Politico*, 285-305.

Cupis, A. d. (1952). La verità nel diritto. *Il Foro Italiano Vol.75*, p. 223-224.

De Leverano, L. (2011, 3). La Specificità della Condizione Militare. *Informazioni della Difesa*, p. 10-27.

Esposito, C. (1958). *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*. Milano: Giuffrè.

Fois, S. (1985). Il c.d. decalogo dei giornalisti e l'art. 21 Cost. In *Diritto dell'informazione e dell'informatica* (p. 152 ss.). Giuffrè.

Giuliani, A. (1974). Informazione e verità nello Stato contemporaneo. *Atti del X Congresso nazionale di filosofia giuridica e politica* (p. 167-190). Bari: Giuffrè editore.

Häberle, P. (2000). *Diritto e verità*. Einaudi.

Jankélévitch, V. (1940). *La menzogna e il malinteso*. Milano: Raffaello Cortina.

- Jaspers, K. (1932). *Filosofia*. Torino: Utet.
- Jaspers, K. (1947). *Sulla verità*. Bompiani.
- Jemolo, A. C. (1961). *I problemi pratici della libertà*. Milano: Giuffrè Editore.
- Luciani, M. (2018). Italia. In A. VV., *Il diritto al rispetto della vita privata: le sfide digitali, una prospettiva di diritto comparato*. Bruxelles: Servizio Ricerca del Parlamento Europeo.
- Luciani, M. (2019). *La libertà di espressione, una prospettiva di diritto comparato*. Bruxelles: Unità Biblioteca di diritto comparato del Parlamento Europeo.
- Machiavelli, N. (2013). *Il Principe*. Milano: Mondadori.
- Magnani, C. (2018). Libertà di espressione e fake news, il difficile rapporto tra verità e diritto. Una prospettiva teorica. *Costituzionalismo.it*.
- Massarenti, A. (2006). *I grandi filosofi - Kant*. Milano: Il Sole 24 ORE.
- Mausbach, J. (1927). Die katholische Moral: Ihre Methoden, Grundsätze und Aufgaben. In J. Lindworsky, *Das Problem der Lüge bei katholischen Ethikern und Moralisten* (p. 53-72). Lipmann & Plaut.
- Mazziotti di Celso, A. (2018). Dal Primo Emendamento al bavaglio malese. Fake news, libertà di espressione e il rovesciamento

delle categorie politiche tradizionali. *Medialaws* 3/2018, 90-109.

Mazziotti di Celso, M. (1985). Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano. In *Scritti su le fonti normative altri temi di vario diritto* (p. 517-562). Padova: CEDAM.

Mazziotti di Celso, M. (1993). La Costituzione italiana, Precedenti storici, Principi fondamentali e rapporti civili. In M. Mazziotti di Celso, *Lezioni di diritto costituzionale* (p. 247-271). Milano: Giuffrè Editore.

Mortati, C. (1972). La libertà di stampa in regime democratico. In C. Mortati, *Raccolta di scritti - Volume 3*. Milano: Giuffrè Editore.

Olivetti, M. (2020). La libertà di manifestazione del pensiero. In M. Olivetti, *Diritti Fondamentali* (p. 273-316). Torino: Giappichelli.

Pace, A. (2003). *Problematica delle libertà costituzionali. Parte Generale. Introduzione allo studio dei diritti costituzionali*. CEDAM.

Pace, A., & Manetti, M. (2006). Articolo 21. In G. Branca, & A. Pizzorusso, *Commentario della Costituzione*. Roma: Zanichelli.

Perelman, C. (1973). *Morale, diritto e filosofia*. Napoli: Guida.

Pinelli, C. (2017). "Postverità", verità e libertà di manifestazione del

pensiero. *Media LAWS*, 43-47.

Platone. (2015). *Ippia minore*. Bompiani.

Sammito, F., & Sichera, G. (2021). L'informazione (e la disinformazione) nell'epoca di internet: un problema di libertà. *Costituzionalismo.it*, 77-131.

Schäfer, F., Evert, S., & Heinrich, P. (2017). Japan's 2014 General Election: Political Bots, Right-Wing Internet Activism, and Prime Minister Shinzō Abe's Hidden Nationalist Agenda. *Big Data*.

Senofonte. (1953). Memorabili. In P. Keseling, *Einführung und Erläuterungen* (p. 214-218). Wütirzburg: Augustinus.

Servizio Studi della Camera dei deputati. (2019). *Il contrasto alla diffusione delle fake news*. Roma.

Sexton, D. J. (1986). The Theory and Psychology of Military Deception. In R. W. Mitchell, & N. S. Thompson, *Deception: Perspectives on Human and Nonhuman Deceit* (p. 349-361). New York: State University of New York Press.

Shao, C., Ciampaglia, G. L., Varol, O., Yang, K.-C., Flammini, A., & Menczer, F. (2018). The spread of low-credibility content by social bots. *Nat Commun* 9.

Shopenhauer, A. (1840). *Il fondamento della morale*. Roma-Bari: Laterza.

- Sommer, V. (1999). *Elogio della menzogna Per una storia naturale dell'inganno*. Torino: Bollati Boringhieri.
- Spadaro, A. (1994). *Contributo per una teoria della Costituzione*. Milano: Giuffrè.
- Spigno, I. (2018). *Discorsi d'odio. Modelli costituzionali a confronto*. Giuffrè.
- Spinoza, B. (1972). *Tractatus theologico-politicus*. Torino: Einaudi.
- Stukal, D., Sanovich, S., Bonneau, R., & Tucker, J. A. (2017). Detecting Bots on Russian Political Twitter. *Big Data*.
- Sunstein, C. R. (2017). *#Republic. La democrazia nell'epoca dei social media*. Bologna: Il Mulino.
- Tagliapietra, A. (2001). *Filosofia della bugia*. Milano: Mondadori.
- Terlizzi, G. (2016). Buon costume e ordine pubblico (in diritto comparato). In *Digesto delle Discipline Privatistiche (Sez. civ.)* (p. 16-26). Torino: UTET Giuridica.
- Todaro, F. d. (2017, luglio 17). Anche gli algoritmi sono razzisti, discriminano in base all'origine di una persona. *La Stampa*.
- Treccani. (2021). *Algoritmo*. Tratto da Enciclopedia Treccani: <https://www.treccani.it/enciclopedia/algoritmo>

- Treccani. (2021). *Diritto dell'informazione*. Tratto da Enciclopedia Treccani: <https://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-all-informazione/>
- Treccani. (2021). *par condicio*. Tratto da Enciclopedia Treccani: <https://www.treccani.it/vocabolario/par-condicio/>
- Treccani. (2021). *Profilazione*. Tratto da Enciclopedia Treccani: https://www.treccani.it/vocabolario/profilazione_%28Neologismi%29/
- Treccani. (2021). *Satira*. Tratto da Enciclopedia Treccani: <https://www.treccani.it/vocabolario/satira/>
- Treccani. (2021). *Verità*. Tratto da Enciclopedia Treccani: <https://www.treccani.it/enciclopedia/verita>
- Tripodi, A. (2021). Covid e fake news, in un anno rimossi 22.400 tweet. E ora Twitter vigilerà anche sui vaccini. *Il Sole 24 Ore*.
- Turing, A. (1950). Computing Machinery and Intelligence. *Mind*, 433-460.
- Urbinati, N. (2013). *Democrazia in diretta*. Milano: Feltrinelli.
- Vattimo, G. (2009). *Addio alla verità*. Milano: Booklet Milano.
- Vecchio, G. d. (1952). *La verità nella morale e nel diritto*. Roma: Fratelli Bocca.

Vercelli, C. (2013). *Il negazionismo. Storia di una menzogna*. Roma-Bari: Laterza.

Vigevani, G. E. (2010). L'attività di informazione è considerata prevalente rispetto ai diritti di reputazione e riservatezza. *Guida al diritto*.

Vigevani, G. E., Pollicino, O., d'Eril, C. M., Cuniberti, M., & Bassini, M. (2019). *Diritto dell'informazione e dei media*. Torino: Giappiccheli.

Zuckerberg, M. (2018, aprile 10). Hearing before the United States Senate Committee on the Judiciary. (Committee on Commerce, Science, and Transportation, Intervistatore)