

È necessario il diritto all'accesso alla rete?

ANDREA ROSSETTI*

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Lo sviluppo dei diritti e le loro tassonomie – 3. La tutela effettiva del diritto di accesso – 4. Una conclusione platonica

*Enlighten the people generally, and tyranny
and oppressions of body and mind will
vanish like evil spirits at the dawn of day.*
Thomas Jefferson

1. PREMESSA

La riflessione sull'accesso alla rete come diritto, da un punto di vista normativo e positivista, si inquadra in un problema più vasto che è il problema della struttura e del fondamento delle norme in contesti di tecnologia dell'informazione. Affrontare questo problema significa, a mio giudizio, rispondere a due domande: che cosa si norma? Come si norma?

La risposta alla prima domanda, *Che cosa si norma?*, è banale, almeno nella sua enunciazione *prima facie*: si normano comportamenti nella modalità resa possibile dall'uso dell'ICT; ma bisogna immediatamente dire che non è indifferente considerare se si normino comportamenti di un soggetto considerato come utente/consumatore o di un soggetto considerato come utente/cittadino: come cittadino ho diritti ed opero scelte che non sono le stesse che opero come consumatore¹. La struttura di superficie di queste norme è la struttura deontico-prescrittiva tradizionale, che però si fonda sulla specifica struttura di una tecnologia: le azioni permesse sono solo quelle rese possibili dal sistema che l'utente sta usando; ciò non fa di queste norme delle regole tecniche, ma norme deontiche fondate su regole tecniche.

La risposta alla seconda domanda, *Come si norma?*, deve essere un po' più articolata: per porre delle norme che siano effettive (ossia, che possano essere e siano effettivamente seguite dai consociati) ed efficaci (ossia, norme

* L'Autore è professore associato di Filosofia del diritto all'Università di Milano-Bicocca; è docente di Informatica giuridica nella stessa Università e alla Statale di Milano.

¹ C.R. SUNSTEIN, *Republic.com. Cittadini informati o consumatori di informazioni?* Bologna, Il Mulino, 2003.

che raggiungano il fine per il quale sono state poste) è necessario comprendere le azioni come comportamenti, ossia non comprendendo solo il funzionamento dello strumento e le sue *affordances*², ma anche il senso che le persone danno alle azioni e alle conseguenti relazioni che questi strumenti rendono possibili. Non tanto è importante che cosa uno strumento fa dal punto di vista tecnologico, ma che cosa ne fanno le persone che lo usano, ossia quale senso le persone danno alle loro attività mediate dalle tecnologie dell'informazione.

Questi strumenti funzionano spesso come protesi cognitive ed emotive, ben al di là dei fini per i quali erano stati concepiti. Ad esempio, già due volte in Italia è stato chiesto un risarcimento per il danno provocato da una immotivata espulsione da una comunità online, comunità che di "virtuale" hanno ben poco per coloro che le frequentano, per i quali le relazioni che si instaurano non sono virtuali ma reali, così come sono reali gli effetti che producono sul comportamento degli individui.

2. LO SVILUPPO DEI DIRITTI E LE LORO TASSONOMIE

2.1. Bobbio descrive l'età che stiamo vivendo come "età dei diritti", ossia l'età in cui i diritti sono cresciuti in estensione e in specificità (intensione)³. In questa parte del lavoro mi interessa brevissimamente mostrare, anche in questo caso seguendo il percorso di Bobbio, i modi in cui si può fondare l'idea di diritti umani. Tradizionalmente la fondazione è stata argomentata in tre diversi modi: la deduzione da una oggettiva natura umana; la loro intuitiva evidenza; e infine il consenso di cui godono in un particolare periodo storico. Il primo modo, argomenta Bobbio, è quello che ci darebbe le maggiori garanzie, ma bisogna presupporre una natura umana costante e imm modificabile. Il secondo modo ha il difetto di non essere argomentabile razionalmente: non in tutti i momenti storici sono considerate evidenti gli stessi diritti né questi diritti sono transculturali. Il terzo modo infine è quello nel quale all'oggettività si sostituisce l'intersoggettività; e qui che l'idea di diritto fondamentale entra in contatto con l'idea di democrazia maggioritaria; più che di un contatto di tratta però di un contrasto. Infatti, come rileva ad esempio Anna Pintore, l'espansione dei diritti fondamentali, per defini-

² J.J. GIBSON, *The ecological approach to visual perception*, Boston, Houghton Mifflin, 1979 e D.A. NORMANN, *The Psychology of Everyday Things*, New York, Basic Books, 1988.

³ Il libro di Bobbio a cui ho fatto riferimento è *L'età dei diritti*, pubblicato per la prima volta nel 1990 e che raccoglie una serie di articoli pubblicati tra il 1965 e il 1986.

zione non sottoposti a un mero giudizio quantitativo, riduce lo spazio della democrazia, intesa come capacità deliberativa della maggioranza⁴.

2.2. Sono due le tassonomie dei diritti che vengono più sovente citate e usate: nella prima, si distinguono i diritti di libertà dai diritti sociali; nella seconda, si distinguono diritti civili (o di libertà), diritti politici e diritti sociali. Di quest'ultima classificazione Bobbio fornisce anche una spiegazione di carattere evolutivo: "lo sviluppo dei diritti dell'uomo è passato attraverso tre fasi: in un primo tempo si sono affermati i diritti di libertà, cioè quei diritti che tendono a limitare il potere dello Stato"; in un secondo tempo, sono stati propugnati i diritti politici che sono da concepire come autonomia del singolo individuo nello Stato e non solo negativamente come libertà dallo Stato; in un terzo tempo, sono stati proclamati diritti sociali che potrebbero essere definitivi come "libertà *attraverso* o *per mezzo* dello Stato".

Questa crescita, questo sviluppo non sono però né lineari né privi di potenziali antinomie: ad esempio, diritti sociali e diritti di libertà talvolta confliggono, nel senso che la loro contemporanea tutela sarebbe non solo fattivamente, ma anche logicamente impossibile. Il problema dei diritti non è, infatti, come osserva lo stesso Bobbio, un problema meramente filosofico, ma anche, e forse soprattutto, giuridico e politico: "il problema grave del nostro tempo era non già quello di fondarli [i diritti dell'uomo] ma di proteggerli". In questa tassonomia, l'accesso a Internet è un diritto sociale, e la controparte non è lo Stato, ma le società private, nel senso che non è lo Stato che rende impossibile il suo esercizio, ma una serie di infrastrutture regolate da un diritto che è fondamentalmente diritto privato.

2.3. Ovviamente intendo parlare di diritti da un punto di vista positivista; quindi il mio problema è sempre domandarsi che cosa si rende positivo quando si positivizza un diritto. Molte teorie a volte tra loro contrapposte cercano di definire che cosa un diritto sia, creando una confusione nell'uso del termine.

Cercare una risposta alla domanda è ulteriormente complicato dall'uso che viene fatto nel linguaggio comune del termine 'diritti', perché accanto agli usi tecnici ci sono usi solo metaforici o metonimici. Ad esempio, se parlo di "diritti" intesi come "libertà garantite da diritti su beni"; per prima cosa bisogna mettere in evidenza che l'esistenza di un bene pubblico, ad esempio di una strada pubblica, non garantisce di per sé la libertà di spostarsi dal

⁴ A. PINTORE, *Democrazia e diritti. Sette studi analitici*, Pisa, ETS, 2010.

punto A al punto B. In altri termini, un diritto consiste proprio nella libertà di utilizzare dei beni comuni in determinati modi; ma se è vero che la strada rende possibile lo spostamento, non rende permesso lo spostamento⁵.

La metafora della strada è applicabile alle infrastrutture della rete Internet (e, probabilmente, ad ogni struttura di rete, come le infrastrutture che trasportano gas e energia elettrica): portare una connessione in tutte le case è il primo passo⁶, ma solo il primo passo.

Perché vi sia una reale possibilità d'accesso deve essere soddisfatta una serie molto ampia ed eterogenea di condizioni cognitive, di funzionamento e giuridiche; la natura di una norma che disponesse – come l'articolo 21-*bis* della Costituzione, proposto da Rodotà – “Tutti hanno eguale diritto di accedere alla Rete Internet, in condizione di parità, con modalità tecnologicamente adeguate e che rimuovano ogni ostacolo di ordine economico e sociale” un generico diritto di accesso sarebbe un perfetto esempio di quella che in teoria del diritto si chiama una *norma opaca*, ossia una norma il cui referente da normare è intrinsecamente inaccessibile al potere normativo del legislatore⁷.

Banalmente, il problema di come si vuole proteggere è connesso non solo a che cosa si vuole proteggere ma anche al motivo per cui si vuole tutelare un comportamento o un bene. Dalla discussione che ho potuto seguire, discussione spesso avvenuta al di fuori dall'ambito scientifico, sul palcoscenico dell'opinione pubblica (o meglio di quel piccolo insieme di opinione pubblica che si occupa di questi argomenti), l'idea generale è che l'accesso alla rete dovrebbe non solo permettere alle persone di essere più informate, ma rendere i cittadini più consapevoli della loro cittadinanza, più partecipi della vita politica, e quindi rendere migliore la partecipazione democratica.

⁵ E. DICIOTTI, *Diritti e beni*, in Tincani P. (a cura di), “Genesi e struttura dei diritti”, Milano, L'Ornitorinco, 2010, pp. 13-44, e anche dello stesso A., *Il mercato delle libertà. L'incompatibilità tra proprietà privata e diritti*, Bologna, Il Mulino, 2006.

⁶ Il vero problema consiste nel portare una connessione a banda larga in tutte le case e in tutte le scuole e non il Wifi nelle piazze centrali di tutte le grandi città. Alcuni studi recenti mostrano che solo il 7 per cento delle scuole italiane permette la connessione dall'aula in cui quotidianamente si tengono le lezioni; inoltre, nella maggior parte dei casi, le scuole sono fornite di una connessione ADSL con una banda di dimensione paragonabile a quella dell'utenza domestica, in mancanza di offerte specificamente concepite per un'utenza scolastica.

⁷ Sull'opacità delle norme si può vedere il libro di F. SCHAUER, *Le regole del gioco*, Il Mulino, Bologna, 2000; anche se io intendo l'opacità delle norme in un senso un po' diverso.

3. LA TUTELA EFFETTIVA DEL DIRITTO DI ACCESSO

Come abbiamo già ricordato, Bobbio sostiene più volte nel suo libro *L'età dei diritti* l'idea che il problema dei diritti non è tanto un problema di fondazione quanto un problema di effettiva, reale protezione. Il problema dunque è chiedersi se per garantire l'accesso alla rete serva una riforma della Costituzione con l'aggiunta dell'articolo 21-*bis*, come sopra detto, oppure se la tutela non sia possibile con strumenti giuridici diversi dai diritti soggettivi, con leggi che non siano di rango costituzionale.

Preliminare alla discussione di questa questione (che svilupperò nel paragrafo 3.3.) è però la risposta a questa domanda: perché sarebbe necessario proteggere l'accesso alla rete come diritto? La risposta è duplice: da una parte si ritiene che una democrazia possa essere considerata realmente tale solo se partecipata; dall'altra si crede che la semplice disponibilità di informazioni porti di per sé ad una maggiore partecipazione.

3.1. L'idea di cittadinanza attiva è un'idea che ha trovato posto in numerosi documenti europei volti a promuovere una maggior partecipazione da parte dei cittadini alle dinamiche democratiche tipiche della nostra società. L'idea che guida le iniziative promosse in questo senso dalla Commissione europea è, parafrasando la canzone "La libertà" di Giorgio Gaber: "la democrazia è partecipazione", nella consapevolezza che solo una maggiore conoscenza da parte del cittadino può portare a una sua maggiore partecipazione. In generale, sotto questa etichetta sono raggruppate le iniziative e gli strumenti ICT più diversi e disparati: dal blog tradizionale al micro-blogging alla Twitter, dal giornalismo partecipativo (il *citizen-journalism* anglosassone) ai movimenti di aggregazione spontanea (gli *smart mob*).

Gregorio Arena parla di cittadinanza attiva intesa come la capacità e la possibilità dei cittadini di organizzarsi spontaneamente, mobilitandosi in prima persona e mobilitando risorse principalmente umane, attuando modalità e strategie diverse e multiformi al fine di tutelare diritti, esercitando attenzione all'uso dei beni comuni⁸. Il soggetto di questa attività potrebbe essere identificato nella società civile come viene definita da Habermas, ossia nell'insieme della pluralità delle sfere sociali che possono agire autonomamente sia rispetto allo Stato sia rispetto al mercato (nel nostro caso, il mercato dell'informazione tradizionale), perché in grado di esprimere valori e modelli organizzativi che si fondano su specifici mezzi simbolici di inter-

⁸ G. ARENA, *Cittadini attivi*, Roma-Bari, Laterza, 2006.

scambio. Ma è chiaro, come ormai anche altri autori stanno comprendendo, che la facilità della diffusione delle informazioni è solo una delle condizioni per la creazione di una società civile attiva e partecipe: i consumatori di informazioni non sono necessariamente cittadini informati⁹.

3.2. Invece, mi sembra che nell'idea di diritto in sé all'accesso alla rete sia implicita l'idea che la diffusione reticolare dell'informazione sia da sola e di per sé in grado di garantire una partecipazione dei cittadini e addirittura lo sviluppo di società democratiche in senso occidentale; è questa la tesi sostenuta da Castells, il sociologo che per primo e più diffusamente si è occupato dei fenomeni sociali indotti dall'uso dell'ICT¹⁰. Mi pare che questa sia supportata da argomentazioni che spesso ricalcano quelle di un materialismo storico *d'antan*, ora declinato in termini liberaldemocratici; ossia, l'idea che i mezzi portino intrinsecamente in sé un fine assiologicamente desiderabile.

Dal punto di vista filosofico, per sostenere una tesi di questo genere è necessario presupporre una connessione logica tra piano dell'essere (il piano delle tecnologie) e il piano del dover essere (il piano delle considerazioni assiologiche) negando in questo modo tradizionale la distinzione tra essere e dover essere.

Infatti, a meno di non sposare tesi essenzialistiche, non ci sono strumenti che generino o inneschino automaticamente (o logicamente) la democrazia, ma anche: la pace, la libertà, la concordia, la fratellanza; anzi l'uso degli strumenti è determinato dal contesto sociale e giuridico di una comunità e non viceversa. Ad esempio, in alcuni contesti socio-culturali, Internet è un formidabile strumento di reclutamento di nuovi terroristi. Se proprio vogliamo dare una spiegazione genetica della rete, sembra piuttosto che siano le istituzioni democratiche a permettere lo sviluppo di Internet, non il contrario.

⁹ Penso ad esempio al libro di E. MOROZOV, *The Net Delusion: The Dark Side of Internet Freedom*, PublicAffairs, 2011, le cui tesi sono state riprese in un articolo di Internazionale (n. 8558, 18/24 febbraio 2011), *La rivoluzione di Twitter non riempie la pancia*, da David Rieff a commento del risorgimento africano dell'inizio del 2011.

¹⁰ Mi riferisco in particolare ad uno degli ultimi lavori di M. CASTELLS, *Communication Power*, Oxford, 2009, pubblicato in italiano nello stesso anno con il titolo *Comunicazione e potere*. Le sue tesi si possono vedere esemplificate nell'intervista pubblicata sul sito dell'Universitat Oberta de Catalunya *The popular uprisings in the Arab world perhaps constitute the most important internet-led and facilitated change* e raccolta da Jordi Rovira, sempre a proposito delle vicende nordafricane del 2011 in http://www.uoc.edu/portal/english/sala-de-premsa/actualitat/entrevistes/2011/manuel_castells.html.

3.3. Per finire questo punto 3, vorrei ora considerare almeno superficialmente gli strumenti giuridici già presenti dell'ordinamento italiano e che potrebbero essere invocati a difesa di un diritto d'accesso alla rete.

In primo luogo, la Costituzione: benché pensata in un periodo in cui le attuali ICT erano semplicemente inconcepibili, nel secondo comma dell'articolo 3 stabilisce che “È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese”, indirettamente garantendo l'accesso universale e libero alla Rete (ma anche ai telefoni, alle radio, alle televisioni) come strumento di partecipazione alla vita dello Stato. Così come il diritto all'accesso può essere difeso con il primo comma dell'art. 21: “Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione”; o anche con l'art. 18: “I cittadini hanno diritto di associarsi liberamente, senza autorizzazione, per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale”; o l'art. 33: “L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento”; e ancora: l'articolo 41, che sancisce che l'impresa e l'attività economica: “Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”, può essere invocato affinché i legittimi affari delle compagnie di telecomunicazioni debbano essere regolati in base all'utilità sociale della funzione e in modo che siano rispettati e tutelati i diritti delle singole persone.

Lo stesso tipo di argomentazione può essere usato in relazione al decreto legislativo n. 259 del 2003, recante il “Codice delle comunicazioni elettroniche”. Il primo comma dell'articolo 3 (Principi generali) dichiara esplicitamente: “Il codice garantisce i diritti inderogabili di libertà delle persone nell'uso dei mezzi di comunicazione elettronica”; mi pare che non sia scorretto dire che il garantire la libertà d'uso di uno strumento implichi l'esistenza dello strumento e la possibilità di essere usato. Non solo: il comma due dello stesso articolo indica nella “fornitura di reti e di servizi” un “preminente interesse generale”; sulla base di questo, ci si potrebbe domandare se la possibilità di accesso alla rete possa essere considerata quale “servizio pubblico locale”, alla stregua del servizio idrico o di gestione del ciclo dei rifiuti o di trasporto pubblico locale, piuttosto che di illuminazione delle strade e ciò con tutte le conseguenze del caso in termini di obblighi di standard di prestazione e anche di modalità di gestione del servizio e di tutela

della concorrenza¹¹. Mi sembra di poter asserire dunque che già da ora in Italia esistano argomenti per sostenere che la possibilità di accesso alla rete si variamente protetta dal diritto.

Quello che manca sembra essere la forza e la volontà politica per tutelare efficacemente questa possibilità, attraverso uno sforzo organizzativo da una parte in grado di coinvolgere pubblico e privato per la creazione di un'unica infrastruttura di Rete ad alta velocità, economica ed efficiente, e dall'altra di ideare un piano per la diffusione dei sapere informatici di base tra popolazione di ogni età e ceto sociale.

Per finire e per riassumere la mia posizione, pur riconoscendo l'importanza della diffusione dell'ICT, io non credo che sia necessaria una tutela dell'accesso a livello di diritto (addirittura di diritto costituzionalizzato, come viene sostenuto da parte dell'opinione pubblica): la nostra epoca ha moltiplicato i diritti, scoprendo poi che tutelare, realizzare questi diritti si è spesso rivelato impossibile (si pensi al diritto al lavoro tutelato dalla nostra costituzione).

Certamente sono necessarie delle leggi organiche che disciplinino i nuovi strumenti nella loro specificità, così come esistono leggi che disciplinano specificamente l'editoria o il sistema radiotelevisivo, perché non bisogna dimenticare che i diritti, negli stati occidentali moderni, non sono l'unico strumento di protezione degli interessi individuali e che la loro moltiplicazione non è una cosa necessariamente buona.

4. UNA CONCLUSIONE PLATONICA

Nel Fedro di Platone, Theuth, il dio egizio delle arti e dei mestieri, si presenta al faraone Thamus, per mostrargli la più potente tra le tecniche da lui inventate: la scrittura, capace di fissare in eterno le conoscenze umane. Nella narrazione platonica Thamus così risponde all'offerta del dio: "O ingegnosissimo Theuth, c'è chi è capace di creare le arti e chi è invece capace di giudicare quale danno o quale vantaggio ne ricaveranno coloro che le adopereranno" e rifiuta il dono poiché crede che la forma scritta sia nemica della vera conoscenza: solo il discorso orale è in grado di incidere l'anima dell'ascoltatore, la parola scritta rimane fissata in una perenne e muta immobilità.

¹¹ Devo questa osservazione ad Angelo Pavesi, dottore di ricerca all'Università di Pavia con una tesi dal titolo "Servizi pubblici e partenariato pubblico-privato".

Ma forse la vera paura del sovrano è un'altra, forse solo inconsciamente Thamus comprende che ogni tecnologia che modifichi il modo di ricordare e di diffondere le informazioni è in grado di modificare la struttura del potere consolidata¹².

¹² S. MORIGGI, G. NICOLETTI, *Perché la tecnologia ci rende umani. La carne nelle sue riscritture sintetiche e digitali*, Milano, Sironi, 2009.