

Matricola n.59720

**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BOLOGNA
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
Corso di Laurea in Giurisprudenza**

*IL DIRITTO DI CRONACA
NELL'ORDINAMENTO
COMUNITARIO*

Cinque parole chiave: diritto di cronaca, libertà di espressione, informazione, unione europea, televisione

Tesi di laurea in Diritto dell'Unione Europea

Relatore:
Prof.ssa LUCIA SERENA ROSSI

Presentata da:
EMILIO GELOSI

Sessione III
Anno Accademico 2000/2001

INTRODUZIONE	1
--------------------	---

CAPITOLO I

DIRITTO DI CRONACA E LIBERTA' DI INFORMAZIONE	5
--	----------

1. EVOLUZIONE STORICA DEL DIRITTO DI CRONACA	5
2. I DIRITTI DELL'UOMO NELL'ORDINAMENTO COMUNITARIO	9
3. LA LIBERTÀ DI INFORMAZIONE NELLE CARTE COSTITUZIONALI DEGLI STATI DELL'UNIONE EUROPEA	19
4. LA LIBERTÀ DI INFORMAZIONE NELLA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO E DELLE LIBERTÀ FONDAMENTALI E NELL'OPERA INTERPRETATIVA DELLA CORTE DI STRASBURGO	27
5. RESTRIZIONI ALLA LIBERTÀ DI INFORMAZIONE E RELATIVI CRITERI DI AMMISSIBILITÀ SECONDO LA GIURISPRUDENZA DI STRASBURGO	35
6. L'IMPOSSIBILITÀ DI DEFINIRE UN CONCETTO EUROPEO DI MORALE E LA NECESSITÀ DI MANTENERE UN MARGINE DI APPREZZAMENTO NAZIONALE.	52
7. LA TUTELA DELLA REPUTAZIONE E DEGLI ALTRI DIRITTI INDIVIDUALI IN RELAZIONE AL DIRITTO DI CRONACA E AL DIRITTO DI CRITICA	56
8. POTERE GIUDIZIARIO E CRONACA: UN DIFFICILE BILANCIAMENTO.	64
9. LA LIBERTÀ DI INFORMAZIONE TRA CORTE DI GIUSTIZIA E CORTE DI STRASBURGO.....	71
10. IL RAPPORTO DI FIDUCIA TRA I FUNZIONARI E LE ISTITUZIONI COMUNITARIE DI APPARTENENZA COME LIMITE ESPlicitO ALLA LIBERTÀ DI ESPRESSIONE: IL CASO CONNOLLY.....	89
11. LA LIBERTÀ DI ESPRESSIONE NELLA CARTA EUROPEA DEI DIRITTI FONDAMENTALI	92

CAPITOLO II

IL DIRITTO DI CERCARE LE NOTIZIE: DALLA TUTELA DELLE FONTI ALLA PROTEZIONE DELLA RISERVATEZZA	99
--	-----------

1. IL PROBLEMA DELLE FONTI: IL CASO GOODWIN.....	99
2. LA TUTELA DELLE FONTI NELL'ATTIVITÀ DEL PARLAMENTO EUROPEO E LA RACCOMANDAZIONE N° R (2000) 7 DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI DEL CONSIGLIO D'EUROPA	105
2.1. <i>Diritto di non divulgazione dei giornalisti</i>	108
2.2. <i>Diritto di non divulgazione di altre persone</i>	113
2.3. <i>Limiti al diritto di non divulgazione</i>	115
2.4. <i>Prove alternative alle fonti dei giornalisti</i>	117
2.5. <i>Condizioni concernenti la divulgazione</i>	119
2.6. <i>Intercettazione delle comunicazioni, sorveglianza, perquisizioni giudiziarie e sequestri</i>	121
2.7. <i>Protezione contro l'autoaccusa</i>	124
3. TUTELA DELLA PRIVACY E RICERCA DELLE NOTIZIE	126

CAPITOLO III

IL DIRITTO D'ACCESSO AI DOCUMENTI DELL'UNIONE EUROPEA E L'ESERCIZIO DELLA PROFESSIONE GIORNALISTICA 140

1. TRASPARENZA E DIRITTO DI CRONACA: LA DECISIONE 93/731/CE 140
2. DUE PRONUNCE FONDAMENTALI IN MATERIA: I CASI "CARVEL" E "PAESI BASSI" 144
3. L'EVOLUZIONE DEL DIRITTO DI ACCESSO DOPO IL TRATTATO DI AMSTERDAM..... 150
4. IL NUOVO PROCEDIMENTO DI ACCESSO AI DOCUMENTI..... 159
5. LA NOZIONE DI "DOCUMENTI SENSIBILI" 162

CAPITOLO IV

PROFILI DELLA PROFESSIONE GIORNALISTICA IN ITALIA E IN EUROPA..... 164

1. LA NASCITA DEL GIORNALISMO 164
2. L'EPOCA MODERNA: LA PROFESSIONE GIORNALISTICA NEGLI STATI EUROPEI 167
3. L'ORDINAMENTO GIORNALISTICO ITALIANO 172
4. L'IMPATTO DELLE NORME COMUNITARIE RELATIVE ALLA LIBERTÀ DI STABILIMENTO
E PRESTAZIONE DI SERVIZI SULLA NORMATIVA NAZIONALE 177

CAPITOLO V

INFORMAZIONE "SENZA FRONTIERE": TELEVISIONE E INTERNET IN EUROPA 184

1. LA COMPETENZA COMUNITARIA IN MATERIA DI TELEVISIONE 184
2. IL "LIBRO BIANCO" DELLA COMMISSIONE
E GLI SVILUPPI NORMATIVI IN CAMPO EUROPEO..... 187
3. L'ATTIVITÀ DEL CONSIGLIO D'EUROPA IN MATERIA DI TRASMISSIONI TELEVISIVE:
LA CONVENZIONE EUROPEA SULLA TELEVISIONE TRANSFRONTALIERA..... 190
4. LA DIRETTIVA "TELEVISIONE SENZA FRONTIERE" 196
5. LA MODIFICA DELLA DIRETTIVA..... 202
6. IL DIRITTO DI REPLICA E IL PROBLEMA DEL RISPETTO DELLE NORME ARMONIZZATE
IN RELAZIONE AI CONTENUTI DANNOSI 207
7. INTERESSE PUBBLICO ALL'INFORMAZIONE E DIRITTI TV:
IL PROBLEMA DELLA DIFFUSIONE DEI GRANDI EVENTI 212
8. LA TUTELA DEI MINORI NELL'ERA DIGITALE: QUESTIONI E PROSPETTIVE 216
9. LA RESPONSABILITÀ DELL'INTERNET PROVIDER: CONSIDERAZIONI INTRODUTTIVE 219
10. LA DIRETTIVA 2000/31/CE SUL COMMERCIO ELETTRONICO..... 226
11. IL CASO SHEVILL: GLI ILLECITI TRANSFRONTALIERI A MEZZO STAMPA 233

CONCLUSIONI 194

BIBLIOGRAFIA 200

Introduzione

Il diritto di cronaca, il diritto all'informazione, il diritto delle comunicazioni, in questi anni sono inevitabilmente usciti dal sempre più angusto ambito delle legislazioni nazionali. L'avvento di nuovi media globali, si pensi a Internet, e la diffusione capillare di mezzi di informazione transfrontalieri, come la televisione via satellite, hanno spinto l'Unione Europea ad affrontare un tema che, almeno inizialmente, era rimasto fuori dal proprio raggio di azione. E anche se l'abbrivio, come è nella tradizione delle istituzioni comunitarie, è venuto dalla necessità di regolare questi fenomeni soprattutto dal punto di vista economico, armonizzando le norme nazionali per evitare la frammentazione del mercato interno e distorsioni della concorrenza, era inevitabile che anche la sfera dei diritti fondamentali dei cittadini venisse coinvolta, secondo un percorso ormai consolidato nell'operato della Corte di Giustizia. Ricostruire il diritto di cronaca a livello comunitario, in assenza di

una definizione normativa, significa dunque ricostruire l'orientamento del legislatore e della giurisprudenza, facendo riferimento ai singoli interventi in materia per trarne spunti generali.

La trattazione non può che partire dalla ricostruzione dell'evoluzione giurisprudenziale in materia di diritti fondamentali, facendo riferimento alle Carte Costituzionali degli Stati membri e a strumenti di diritto internazionale come la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, il cui complesso di norme e di pronunce è stato per i giudici comunitari, e non solo in tema di diritto di cronaca, un punto di riferimento sicuro, ora fissato a livello normativo anche dal Trattato di Amsterdam.

Significativo, poi, appare il tema della trasparenza amministrativa e del diritto di accesso ai documenti comunitari, la cui corretta ricostruzione appare imprescindibile sia per l'esercizio dell'attività giornalistica di controllo sulle istituzioni, sia nella più ampia prospettiva del carattere democratico delle istituzioni europee e della fiducia che il pubblico ripone nei confronti dell'amministrazione.

In questa prospettiva va ripensata, almeno in parte, anche la categoria dei soggetti dell'informazione. Con l'avvento delle nuove tecnologie la tradizionale ri-

costruzione dell'attività giornalistica deve trovare un diverso approccio a livello europeo, anche se i caratteri fondamentali della professione - quelli di cercare notizie e diffonderle al pubblico - trovano nuova linfa in un diritto come quello alla protezione delle fonti.

La parte finale della trattazione è dedicata alle nuove frontiere dell'informazione: la televisione transfrontaliera, che è stata oggetto di due direttive specifiche, e Internet. Il carattere globale che sta assumendo, e in gran parte ha già assunto, l'informazione pone nuove sfide nel contemperare l'interesse del singolo a poter manifestare liberamente il proprio pensiero e quello collettivo a vedere tutelati beni comuni come l'ordine pubblico (si pensi all'utilizzo che della rete globale fanno i gruppi terroristici) e i diritti dei minori. In attesa che i principi fissati nella Carta di Nizza si concretizzino in una vera e propria Costituzione Europea, dunque, delimitare correttamente il diritto all'informazione dei singoli a livello comunitario, può rappresentare il primo passo per evitare che si facciano strada discutibili atteggiamenti censori.

Capitolo I

DIRITTO DI CRONACA E LIBERTA' DI INFORMAZIONE

1. Evoluzione storica del diritto di cronaca

Il diritto di cronaca è entrato a far parte delle tradizioni costituzionali degli Stati d'Europa, sin da quel che possiamo considerare l'*incipit* dell'elaborazione moderna sui diritti fondamentali nel nostro continente. La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 26 agosto 1789, all'articolo 11, riconosce che "la libera comunicazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi dell'uomo. Ogni cittadino può dunque parlare, scrivere, stampare liberamente salvo a rispondere dell'abuso di questa libertà nei casi determinati dalla legge". Il diritto di cronaca, dunque, "non costitui-

sce altro che una manifestazione, un'applicazione particolare del diritto di divulgazione del pensiero"¹, rappresenta il lato più "attivo" di quella che, nei secoli successivi, si è venuta trasformando da libertà di stampa, privilegio di una élite, a più generale libertà di informazione garantita a tutti i cittadini². Secondo la dottrina prevalente³, è possibile stabilire una equivalenza fra il diritto di manifestare il proprio pensiero, il diritto di informare e il diritto di cronaca: non si è, cioè, di fronte a distinti diritti ma ad una sola libertà fondamentale, "che può essere definita con espressioni terminologiche diverse a seconda del particolare profilo o contenuto che di essa si intende evidenziare"⁴. Il lato passivo di tale libertà, definito in modo speculare e necessariamente complementare, è il diritto a ricevere le informazioni⁵.

¹ Corrias, *Internet e libertà di manifestazione del pensiero*, in *Dir.Inf.* 2000, p.60

² Nella sent. 15 giugno 1972, n.105, in *Giur. cost.*, 1972, p.1196, la Corte definisce espressamente il lato attivo della libertà di manifestazione del pensiero come "libertà di dare e divulgare notizie, opinioni, commenti" e il lato passivo, come "interesse generale (...) alla informazione; il quale in un regime di libera democrazia, implica pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali, anche temporanei, alla circolazione delle notizie e delle idee".

³ Zaccaria, *Materiali per un corso sulla libertà di informazione e di comunicazione*, Cedam, 1996, p.42

⁴ *ibidem*

⁵ "il concetto stesso di informazione implica che debba esserci qualcuno che possa riceverla, altrimenti bisognerebbe pensare ad un di-

Rimane al di fuori, almeno apparentemente, l'altro aspetto della libertà di informazione, ovvero quello che l'art.19 del Patto Internazionale di New York sui diritti civili e politici⁶ definisce come la libertà di "cercare, (...) informazioni o idee senza che vi possa essere interferenza di pubbliche autorità e senza riguardo alla nazionalità". Apparentemente, si diceva, perché non può esistere diritto di cronaca senza diritto a ricercare informazioni, a meno di non considerare l'attività giornalistica come una semplice "cucina" di notizie precotte, provenienti da agenzie, uffici stampa e portavoce. E del resto l'esercizio del diritto di cronaca, non può essere limitato alla professione giornalistica, che pure vive in continua osmosi con il diritto ad essere informata proprio dell'opinione pubblica⁷. Lo impediscono i nuovi

ritto di informare che può vivere anche in una specie di 'vuoto pneumatico', il che non è concepibile". Fois, *Informazione e diritti costituzionali*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 2000, pagg. 249 e segg.

⁶ Il Patto è stato firmato il 19 dicembre 1966 ed è stato ratificato in Italia con L.25/10/1977 n.881.

⁷ "(...) per libertà di ricevere informazioni può essere sì intesa la libertà di cui fruisce l'operatore nel settore, ossia il giornalista, ma anche e soprattutto la libertà di cui deve godere la collettività ad essere informata della notizia dal giornalista stesso: in questo senso dunque si addivene ad una osmosi tra il diritto di acquisire la notizia da parte del giornalista per potere esercitare il diritto ad informarne l'opinione pubblica che ha il diritto ad essere informata, e probabilmente soltanto in quanto direttamente e necessariamente collegato col diritto ad essere informata proprio dell'opinione pubblica, viene giustificata la possibilità da parte del giornalista di ricercare ed acquisire la notizia

media, Internet in primo luogo, i quali consentono praticamente a chiunque una diffusione sino a ieri impensata dei messaggi a carattere informativo, a costi irrisori.

Occorre quindi rifarsi al concetto originario di cronaca, quello di "narrazione dei fatti senza sistemazione scientifica dei medesimi e sulla base di un mero criterio di successione temporale"⁸. Come tale essa costituisce un'espressione del pensiero nella sua forma narrativa, senza alcun riferimento specifico al mezzo impiegato per la sua diffusione. E che diritto di cronaca e libertà di informazione vadano viste alla stregua di facce della stessa medaglia, è riconosciuto anche all'art.11 della nuova Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea. Come afferma il preambolo alla Carta tali diritti derivano "... dalle tradizioni costituzionali e dagli obblighi internazionali comuni agli Stati membri, dal trattato sull'Unione europea e dai trattati comunitari, dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dalle carte sociali adottate dalla Comunità e dal Consiglio d'Europa, nonché i diritti riconosciuti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee e da quella

ossia di praticare quell'attività che spesso si è provocatoriamente liquidata con il termine di diritto al curiosare". Bianco, *Il Diritto del giornalismo*, Cedam, 1997, pag.48.

della Corte europea dei diritti dell'Uomo". Da queste fonti è dunque giusto partire per affrontare il tema della libertà di informazione e del diritto di cronaca all'interno dell'ordinamento comunitario, un tema che si è evoluto di pari passo con il riconoscimento dei diritti umani.

2. I diritti dell'uomo nell'ordinamento comunitario

Se davvero la libertà di informazione costituisce "il nucleo delle libertà civili, il presupposto per l'esercizio di ogni altra libertà costituzionalmente riconosciuta", "un valore essenziale per ogni democrazia moderna"⁹, e ancora "una delle condizioni basilari per il progresso delle società democratiche e lo sviluppo di ogni individuo"¹⁰, perché i trattati comunitari non ne fanno alcuna menzione?

⁸ Nuvolone, *Cronaca (Libertà di)*, in Enc. del Diritto, Giuffrè, 1962

⁹ Entrambe le definizioni sono di Giuseppe Corasaniti, *Diritto dell'informazione*, CEDAM, 1999, pagg. 2 e segg.

¹⁰ Corte europea dei diritti dell'uomo, sent. Handyside del 7 dicembre 1979, serie A n.24, §49

Sin da quando Winston Churchill parlò per la prima volta di Stati Uniti d'Europa, fu subito chiaro che la cooperazione tra gli Stati del Vecchio Continente non sarebbe dovuta essere solo di tipo economico, ma si sarebbe dovuta basare altresì sulla difesa comune di quei diritti fondamentali che durante la Guerra erano stati violati in modo così atroce.

Coloro che diedero vita alla Comunità Europea fecero però la scelta opposta, decidendo di non affrontare questo argomento in sede di trattato comunitario. I trattati originari di Parigi e Roma avevano un'impostazione settoriale e funzionalista. La CECA, l'Euratom e la CEE riguardavano ambiti economici ben definiti e non potevano nemmeno lontanamente essere assimilati ad atti costituzionali che sancissero una solenne dichiarazione dei diritti fondamentali. Questi ultimi trovarono spazio nella Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo, firmata a Roma nel 1950 e affermata nel corso degli anni come un modello avanzato di garanzia effettiva dei diritti dell'uomo.

Il "nodo di Gordio" della tutela dei diritti fondamentali in ambito comunitario è costituito dal fatto che i trattati originari non prevedono affatto che la normativa comunitaria rispettasse i diritti fondamentali.

Le libertà che vengono garantite, come la libertà di circolazione, il diritto a non essere discriminati in base alla nazionalità e in base al sesso, sono strumentali agli scopi del Trattato e quindi riconosciute unicamente nei limiti in cui sono necessarie alla realizzazione del mercato unico.

Per ovviare all'assenza di una previsione diretta sulla protezione dei diritti umani, e dunque anche del diritto all'informazione, le Istituzioni Comunitarie hanno seguito un percorso che ha avuto due protagonisti fondamentali: la Corte di Giustizia e le Corti Costituzionali degli Stati membri, in particolar modo Italia e Germania.

Inizialmente la posizione assunta dalla Corte fu tutt'altro che incoraggiante¹¹. La prima giurisprudenza comunitaria in materia, infatti, afferma l'irrilevanza sul

¹¹ Per una dettagliata ricostruzione della giurisprudenza della Corte di Giustizia in tema di tutela dei diritti fondamentali, cfr. Mengozzi, *Il diritto comunitario e dell'Unione europea*, Cedam, 1997, pp.288 e ss.; Tesauro, *I diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1992, pp.426 e ss.; Pagano, *I diritti fondamentali nella Comunità europea dopo Maastricht*, in *Diritto dell'Unione europea*, 1996, pp.163 e ss.; Weiler-Lockhart, *Taking Rights seriously: The European Court of Justice and its Fundamental Rights Jurisprudence*, in *Common Market Law Review*, 1995, p.59 e ss. (parte 1) e p.579 e ss (parte 2).

piano comunitario dei diritti fondamentali garantiti nelle costituzioni degli Stati membri.¹²

La "rivoluzione copernicana" cominciò nel 1963, con la causa *Van Gend & Loos*¹³. Per la prima volta i cittadini dei Paesi membri della Comunità europea venivano riconosciuti come soggetti di diritto all'interno di questo nuovo ordinamento¹⁴, che veniva ad essere qualcosa di più di una mera unione doganale.

I singoli divenivano centri di imputazione giuridica a tutti gli effetti, titolari di obblighi ma anche diritti, senza che fosse sempre necessario il recepimento delle norme comunitarie da parte delle singole legislazioni nazionali.

¹² V. sent. 4 febbraio 1959, causa 1/58 Stork, in Racc. 1958/59, p.43 e ss.; sent. 15 febbraio 1960, cause riunite 36-38 e 49/59, Uffici di vendita del carbone della Ruhr, in Racc., p.827; sent. 1 aprile 1965, causa 40/65, Sgarlata, in Racc. p.279.

¹³ Sent. 5 febbraio 1963, Van Gend & Loos, causa 26/62, in Racc.1963, p.1

¹⁴ Così recita la sentenza: "... la Comunità costituisce un ordinamento giuridico di nuovo genere nel campo del diritto internazionale, a favore del quale gli Stati hanno rinunciato, anche se in settori limitati, ai loro poteri sovrani, ordinamento che riconosce come soggetti non soltanto gli Stati membri, ma anche i loro cittadini. Pertanto il diritto comunitario, indipendentemente dalle norme emanate dagli Stati membri, nello stesso modo in cui impone ai singoli degli obblighi, attribuisce loro dei diritti soggettivi".

Il dibattito ebbe una svolta con le pronunce sui casi *Costa contro Enel*¹⁵ e soprattutto *Simmenthal*¹⁶, le quali resero chiaro che il diritto comunitario prevale su quello statale, che il giudice nazionale è tenuto a disapplicare la legislazione nazionale contraria alle disposizioni di diritto comunitario, e dunque quest'ultimo ha una valenza superiore rispetto all'ordinamento interno.

Ma se la legge comunitaria era suprema rispetto alla legge nazionale, e se la legge comunitaria non proteggeva i diritti dell'uomo, chi avrebbe protetto questi ultimi, come espressamente stabilito nelle costituzioni dei sei stati Membri originari?

Se le corti nazionali non potevano non tener conto della legge comunitaria e la Corte di Giustizia non poteva applicare la legge nazionale, a chi si sarebbero dovuti rivolgere gli individui, se nel corso dell'applicazione della Legge comunitaria i loro diritti costituzionali fossero stati violati?¹⁷.

¹⁵ Sentenza 15/7/1964, causa 6/64, Flaminio Costa c. Enel, in Racc. 1964, p.1127 e ss.

¹⁶ Sentenza 9 marzo 1978, causa 106/77, Amministrazione delle Finanze c. Simmenthal s.p.a., in Racc. 1978, p.629 e ss.

¹⁷ *cfr.* Betten e Grief, *EU Law and Human Rights*, European Current law Year Book 1997, pag.55-56.

Il caso *Stauder*¹⁸ comportò una inversione di rotta radicale nell'atteggiamento della Corte, che cominciò a considerare i Diritti Umani come parte integrante del diritto comunitario, in quanto principi generali di diritto derivanti dalle tradizioni costituzionali degli stati membri e dai trattati internazionali a cui questi hanno aderito.

Posizioni poi precisate nella sentenza *Internationale Handelsgesellschaft*¹⁹, in cui è sancito che "la tutela dei diritti fondamentali costituisce parte integrante dei principi giuridici generali di cui la Corte di Giustizia garantisce l'osservanza" e che "la salvaguardia di questi diritti, pur essendo informata alle tradizioni costituzionali degli Stati membri, va garantita entro l'ambito della struttura e delle finalità della Comunità".

Un ulteriore passo in avanti fondamentale venne eseguito con la sentenza *Nold*²⁰, in cui, oltre a ribadire che nel garantire la tutela dei diritti fondamentali la Corte è tenuta ad ispirarsi alle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, e non può pertanto ammettere provvedimenti incompatibili con i diritti fondamentali riconosciuti e garantiti dalle costituzioni di tali Stati, venne affermato che "i trattati internazionali relativi alla tu-

¹⁸ Sent. 12 novembre 1969, causa 29/69, in Racc., 1969, p.420 e ss.

¹⁹ sent. 17 dicembre 1970, causa 11/70, in Racc., 1970, p.1125 e ss.

tela dei diritti dell'uomo, cui gli Stati membri hanno cooperato o aderito, possono del pari fornire elementi di cui occorre tener conto nell'ambito del diritto comunitario". Il richiamo alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, il cui articolo 10 tutela la libertà di espressione, è scontato.

Nella successiva sentenza *Rutil*²¹, la Corte si riferì espressamente agli articoli 8, 9, 10 e 11 della Cedu e all'art.2 del protocollo 4 della stessa Convenzione, per affermare che le restrizioni apportate in materia di polizia relativa agli stranieri per esigenze di ordine pubblico e di sicurezza pubblica "non possono andare oltre ciò che è necessario per il soddisfacimento di tali esigenze in una società democratica".

Per quanto riguarda le altre istituzioni comunitarie, il riconoscimento dei diritti fondamentali ha seguito una lunga strada di dichiarazioni di principio e risoluzioni²² prima di affermarsi all'interno dei Trattati.

²⁰ Sent. del 14 maggio 1974, caso 4/73, in Racc., 1974, p.491 e ss.

²¹ Sent. 28 ottobre 1975, causa 36/75, in Racc. 1975, p.1219

²² Per un elenco comprensivo, a partire dalla risoluzione del 4 aprile 1973 sulla salvaguardia dei diritti fondamentali dei cittadini degli Stati membri nel quadro dello sviluppo del diritto comunitario (in GUCE C26 del 30 aprile 1973, p.7), si veda: Negri, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario alla luce del trattato di Amsterdam*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 1997, p.773 e ss.

Tali dichiarazioni non possiedono il rango di fonti giuridiche, né comunitarie né, tanto meno, convenzionali. Ma esse "danno formalmente atto della concezione giuridica unanime degli Stati membri e delle istituzioni della Comunità per quanto riguarda il fatto che la Comunità è legata dalle garanzie inerenti ai diritti fondamentali, quali possono dedursi dalle Costituzioni degli Stati membri e quali sono applicabili in quanto principi generali del diritto come diritto comunitario primario; affermazione unanime di una intenzione di applicare i trattati comunitari, esse rivestono ugualmente un'importanza giuridica di diritto internazionale, per determinare il tenore dei trattati. Queste dichiarazioni rafforzano inoltre la competenza della Corte di giustizia e l'obbligo per questa di assicurare la tutela nel diritto comunitario di questi diritti fondamentali..."²³.

Solo con il Trattato di Maastricht, però, l'Unione europea ha posto tra i propri obiettivi quello di "rafforzare la tutela dei diritti e degli interessi dei cittadini e

²³ Corte Costituzionale federale tedesca, sent. 22/10/1986, Wuen-sche c. Repubblica federale tedesca, consultabile in "Casi e materiali di diritto comunitario", a cura di P. Mengozzi, Cedam, Padova, 1994

dei suoi Stati membri" e "conservare e sviluppare l'Unione quale spazio di libertà, sicurezza e giustizia"²⁴.

L'articolo 6(2) (ex art.F) del TUE introduce un espresso richiamo alla elaborazione dei diritti fondamentali compiuta su base convenzionale e costituzionale: "*L'Unione rispetta i diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario*".

Con l'entrata in vigore del Trattato di Amsterdam²⁵ le basi della politica comunitaria in tema di diritti umani si sono ulteriormente ampliate. Innanzitutto è stato aggiunto un paragrafo all'articolo 6 (ex articolo F), che ora fonda l'Unione "sui principi di libertà, democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dello stato di diritto, principi che sono comuni agli Stati membri". Ma, soprattutto, si è posto rimedio all'assenza di una previsione specifica che assegnasse alla Corte di giustizia la competenza in tema di diritti

²⁴ Art. 2 (ex art. B) del Trattato sull'Unione Europea firmato a Maastricht il 7 febbraio 1992. Il trattato, ratificato dall'Italia con legge 3 novembre 1992, n.455, è entrato in vigore il 1° novembre 1993.

²⁵ GUCE C 340 del 10 novembre 1997

fondamentali, fornendo a tutti i cittadini europei uno strumento operativo per la tutela degli stessi²⁶. E' noto, infatti, che l'art.230 (ex art.173) del Trattato CE prevede la possibilità per i privati di adire la Corte di Giustizia²⁷ "contro le decisioni prese nei suoi confronti e contro le decisioni che, pur appearing come un regolamento o una decisione presa nei confronti di altre persone, la riguardano direttamente ed individualmente".

Il Trattato di Amsterdam ha preso in considerazione anche il caso in cui sia uno Stato membro a violare "in maniera grave e persistente" i principi di cui all'art.6 paragrafo 1 del TUE. Una volta che tale violazione sia stata accertata - secondo la procedura stabilita dall'art.7, paragrafo 1 del trattato sull'Unione europea²⁸ - il Consiglio, deliberando a maggioranza qualifi-

²⁶ cfr. Spielmann, *Human Rights Case Law in the Strasbourg and Luxembourg Courts: Conflicts, inconsistencies, and Complementarities*, in *The EU and Human Rights*, edited by Phil Alston, Oxford Press, pp.757 e segg.

²⁷ A seguito dell'istituzione del Tribunale di primo grado e alle decisioni del Consiglio 93/350 dell'8 giugno 1993 e 94/49 del 7 marzo 1994 (GUCE L 144 del 16 giugno 1993, p.21; L 66 del 10 marzo 1994, p.29) i ricorsi individuali delle persone fisiche o giuridiche sono rivolte al Tribunale. Si veda: Tizzano, *L'istituzione del "Tribunale di primo grado delle Comunità europee*, in *Foro it.* 1989, IV, p.37 e ss.

²⁸ Il Consiglio, riunito nella composizione dei Capi di Stato o di Governo, è chiamato a deliberare all'unanimità su proposta di un terzo degli Stati membri o della Commissione, previo parere conforme del Parlamento europeo e dopo aver invitato il governo dello Stato membro in questione a presentare osservazioni.

cata, può decidere di sospendere alcuni dei diritti derivanti allo Stato membro in questione dall'applicazione del presente trattato, "compresi i diritti di voto del rappresentante del governo di tale Stato membro in seno al Consiglio"²⁹. Nell'agire in tal senso, il Consiglio deve tenere in considerazione le possibili conseguenze sui diritti e sugli obblighi delle persone fisiche e giuridiche.

Rileva infine anche l'articolo 49 del TUE, il quale stabilisce che l'adesione all'Unione Europea sia aperta soltanto agli Stati che rispettino i principi fondamentali dell'art.6 paragrafo 1, e così si impegnino alla protezione dei diritti umani.

3. La libertà di informazione nelle carte costituzionali degli Stati dell'Unione Europea

Come già accennato, è sul modello elaborato durante la Rivoluzione francese³⁰, il quale pone la regolamentazione legislativa come unico limite preordinato

²⁹ TUE, art 7, paragrafo 2.

³⁰ Tutt'ora valido: in Francia la Dichiarazione dei Diritti dell' Uomo e del Cittadino del 26 agosto 1789 è richiamata nei Preamboli delle Costituzioni del 27 Ottobre 1946 e del 3 Giugno 1958.

alla libertà di espressione, che si sono venute a sviluppare, nel corso di due secoli, le tradizioni costituzionali degli Stati europei³¹ in merito alla libertà di informazione.

E' stato notato che l'integrazione fra ordinamenti conduce inevitabilmente a far ricorso alla comparazione nella interpretazione delle normative sui diritti ad opera dei tribunali costituzionali³². E, difatti, il richiamo della Corte di Giustizia ai principi costituzionali comuni agli Stati membri, effettuato a partire dalla sentenza Nold, parte da una comparazione tra i diversi ordinamenti³³, anche se in realtà, al di là dell'affermazione di principio, la Corte ha raramente effettuato tale analisi.

Ma il ricorso alla comparazione è stato pure indispensabile all'attività della Corte europea dei diritti dell'uomo, il cui ruolo fondamentale nella definizione della libertà di informazione a livello europeo sarà affrontato nel prossimo capitolo.

³¹ Negli Stati Uniti, il riconoscimento della *freedom of speech* è ancora più ampio, essendo basato sul primo emendamento della Costituzione del 15 dicembre 1791, per cui "il Congresso non potrà fare alcuna legge per il riconoscimento di qualsiasi religione o per proibire il libero culto o per limitare la libertà di parola o di stampa; o il diritto che hanno i cittadini di riunirsi in forma pacifica e di inoltrare petizioni al governo per la riparazione dei torti subiti".

³² De Vergottini, *Diritto Costituzionale Comparato*, Cedam, 1993, p.13 e ss.

³³ *ib.*, p. 16.

Un'analisi comparativa delle varie previsioni nazionali è quindi utile per cercare di delineare una nozione unica di diritto all'informazione in ambito europeo.

Ad un primo esame si evidenzia, innanzi tutto, una sostanziale omogeneità delle Carte Costituzionali nel rifiutare ogni sistema di censura o di autorizzazione per gli organi di informazione.

La libertà di esprimere e diffondere il proprio pensiero viene garantita il più delle volte in modo generale, senza relazione ad alcun mezzo specifico, così che è facile ricondurre in quest'alveo anche i nuovi media, come Internet.

Una delle Costituzioni più longeve, quella austriaca del 21 dicembre 1867, stabilisce all'art.13 che *“Ognuno ha il diritto, entro i limiti di legge, di esprimere liberamente la propria opinione con parole, stampa, o altra rappresentazione figurata. La stampa non può essere soggetta a censura, nè limitata da un sistema di autorizzazione”*. Si tratta dei cardini del diritto di informazione, ripresi anche negli altri Statuti europei.

I limiti alla libertà di informazione assumono diversa formulazione, in conformità con le caratteristiche culturali e anche religiose delle varie nazioni, ma sono

sostanzialmente riconducibili ad alcune ben determinate esigenze di protezione che impongono un bilanciamento rispetto al diritto di informazione: tra le principali si individuano il retto funzionamento della giustizia, la tutela dei minori, la sicurezza dello Stato e la protezione di altri diritti individuali, come quello alla riservatezza e alla reputazione.

Solo in alcuni casi, però, tali esigenze vengono esplicitate. Così la Costituzione tedesca fa espresso riferimento alle norme legislative "concernenti la protezione della gioventù e nel diritto della persona al suo onore", quella irlandese, sottopone la protezione costituzionale del diritto di cronaca "all'ordine pubblico ed al buon costume" mentre l'art.21 della Costituzione italiana pone come unico limite alla manifestazione del pensiero il buon costume.

Da notare che alcuni Paesi provenienti da esperienze di tipo autoritario (Grecia, Spagna e Italia) hanno inserito nelle loro carte costituzionali delle norme dettagliate sull'esercizio del sequestro di pubblicazioni a stampa da parte della pubblica autorità.

Il diritto all'informazione nella sua completezza viene esplicitato soprattutto dalle Costituzioni dei paesi nordeuropei. L'art.5 della *Bundesverfassungsgerichtes*

tedesca riconosce il diritto "di informarsi, senza essere impedito, da fonti accessibili a tutti". In Svezia la Costituzione del 1 Gennaio 1975, aggiornata al 1989, esplicita chiaramente i contenuti del diritto di informazione nelle sue componenti attive e passive. Al capitolo II, Art. 1. statuisce che nei confronti del potere pubblico ad ogni cittadino sono garantite "la libertà di comunicare informazioni e di esprimere pensieri, opinioni e sentimenti verbalmente, per iscritto, per mezzo di immagini e in altro modo", e "la libertà di raccogliere e ricevere informazioni, e in generale di venire a conoscenza delle opinioni di altri".

In altri Paesi, come l'Italia, il diritto di ricevere informazioni è fatto derivare come corollario della libertà di espressione. La Costituzione portoghese si spinge fino a regolare esplicitamente, all'art. 38, la libertà di stampa, includendo esplicitamente il diritto dei giornalisti di accesso alle fonti d'informazione. Nonostante queste previsioni, quello del diritto di accesso alle fonti di informazione, da parte dei giornalisti, ma anche dei semplici cittadini, resta un problema aperto in ambito comunitario, come si vedrà nel terzo capitolo. Sono soprattutto i paesi scandinavi, i quali hanno una lunghis-

sima tradizione costituzionale in merito³⁴, ad avere stimolato l'operato delle istituzioni, e in particolar modo del Consiglio, per garantire un più ampio diritto di accesso ai documenti della Comunità europea.

Apparentemente, dunque, il concetto di "informazione" che emerge dalle carte costituzionali europee è univoco, specialmente per il lato cosiddetto "attivo" dell'informazione: il diritto di chiunque di comunicare ad altri qualunque tipo e forma di informazione. Tale diritto fa parte della più antica elaborazione costituzionale e si configura pienamente come una "libertà negativa"³⁵, libertà dunque dallo Stato e dalle sue ingerenze, garantita attraverso il principio di legalità.

In questo quadro, però, è la Costituzione spagnola a fare sorgere un dubbio. Al suo interno sembrerebbero accolti due diritti distinti: il primo, ad esprimere e diffondere liberamente i pensieri, le idee e le opinioni; il secondo, invece, a comunicare (o ricevere) liberamen-

³⁴ Il primo provvedimento sulla libertà di stampa svedese, il quale tra le altre cose l'atto regolava il regime di pubblicità dei documenti amministrativi, porta la data del 2 dicembre 1766. V. Seipel, *Public access to public sector-held information and dissemination policy - the Swedish experience, atti della conferenza "Access To Public Information: A Key To Commercial Growth And Electronic Democracy"*, Stoccolma, 26-27 dicembre 1996. <http://www.echo.lu/legal/stockholm/en/seipel.html>

te informazioni *veritiere* attraverso qualsiasi mezzo di diffusione³⁶. E' plausibile nell'ambito dei principi generali di diritto una simile distinzione tra "opinioni" e "notizie"? La questione non è priva di effetti giuridici immediati negli ordinamenti nazionali, soprattutto in relazione al bilanciamento con altri diritti fondamentali (come quelli all'onore, alla reputazione e alla riservatezza), visto che sembra veicolare l'idea di un'informazione che per essere considerata tale - e dunque essere costituzionalmente protetta - debba essere in tutto e per tutto conforme alla realtà obiettiva ed esterna del fatto che viene comunicato. Secondo autorevole dottrina³⁷ questa pretesa è ingiustificata: tutt'al più, il diritto di cronaca potrebbe trovare un limite soltanto nella verisimiglianza dei fatti narrati, e quindi in una verità putativa.

Il problema, a ben vedere, è lo stesso che ha visto opposti in Italia i sostenitori di una concezione "individualista" e di una concezione "funzionalista" della

³⁵ Per una ricostruzione dei concetti di libertà negativa e positiva, v. Baldassarre, *Libertà. I) Problemi generali*, in Enc. giur., vol. XIX, Roma 1990.

³⁶ La Costituzione spagnola del Dicembre 1978, aggiornata nell'Agosto 1992, all'art. 20 riconosce e tutela i diritti: a) Ad esprimere e diffondere liberamente pensieri, idee e opinioni con la parola, per iscritto o con qualunque altro mezzo; b) A trasmettere e ricevere liberamente informazioni veritiere con qualunque mezzo di diffusione.

³⁷ Fois, cit., p.255

libertà di informazione, ossia fra coloro che ritengono che la libertà di manifestazione del pensiero è stata riconosciuta e protetta dalla Costituzione avendo esclusivamente di vista l'interesse del suo titolare e quanti, al contrario, ritengono che la tutela costituzionale abbia valore strumentale rispetto all'interesse della collettività ad una società democratica e pluralista.

Logico corollario di un approccio funzionalista è quello di costruire il cosiddetto "diritto ad essere informati", inteso come diritto della collettività alla correttezza e alla completezza dell'informazione. Da qui a ricostruire in maniera diversa la libertà di manifestazione del pensiero e il diritto di cronaca il passo è breve, così come a prevedere un regime particolare nei confronti della libertà di informazione quando esercitata per il mezzo della stampa e degli altri mass media, piuttosto che su base individuale. E' impossibile, però, allo stato attuale, affermare che esiste una tradizione costituzionale comune agli Stati membri in merito alla tutela di un diritto soggettivo alla correttezza dell'informazione. A fronte dell'eccezione rappresentata dalla Costituzione spagnola, infatti, la maggioranza dei testi costituzionali prende in considerazione il diritto all'informazione come mero risvolto passivo della libertà di espressione.

4. La libertà di informazione nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e nell'opera interpretativa della Corte di Strasburgo

Nonostante il Trattato di Roma non contenesse nella sua forma originaria alcuna forma di *Bill of Rights*, l'ordinamento europeo, se non quello comunitario in senso stretto, non è rimasto privo di una forma transnazionale di tutela dei diritti fondamentali e, dunque, anche della libertà di informazione. Il 4 novembre 1950 venne sottoscritta a Roma la Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che entrò in vigore il 3 settembre 1953, dopo essere stata ratificata da parte di tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa³⁸. La Convenzione venne elaborata dal Consiglio sulla base dei principi enunciati nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo³⁹, ma rispetto a quest'ul-

³⁸ Ovvero Austria, Belgio, Cipro, Danimarca, Francia, Grecia, Irlanda, Islanda, Italia, Liechtenstein, Lussemburgo, Malta, Norvegia, Olanda, Portogallo, Repubblica Federale Tedesca, Regno Unito, Spagna, Svezia, Svizzera, Turchia. Attualmente i membri sono 39, più 4 dotati di uno "special guest status" .

³⁹ Proclamata dall'Assemblea Generale dell'ONU il 10 dicembre 1948. All'art.19 essa afferma: "Ogni individuo ha diritto alla libertà di

timo documento presenta alcune fondamentali differenze⁴⁰.

La Convenzione, infatti, è un vero e proprio trattato⁴¹ e come tale ha rappresentato il primo strumento internazionale vincolante di tutela dei diritti fondamentali⁴², istituendo - fra le altre cose - un sistema di protezione giurisdizionale degli stessi che può essere adito (ed è qui che risiede l'enorme valore di questo strumento) non solo dallo Stato membro ma anche dal semplice cittadino. Non a caso la Corte europea dei diritti dell'Uomo si riferisce ad essa come ad uno "strumento costituzionale di ordine pubblico europeo"⁴³. Le norme della CEDU hanno, inoltre, un carattere tenden-

opinione e di espressione incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere".

⁴⁰ Per una trattazione esaustiva del particolare ambiente politico, giuridico e storico in cui venne elaborata la Convenzione si veda il saggio di Giorgio Sacerdoti, *Diritto e istituzioni della nuova Europa*, Giuffrè, 1995

⁴¹ Come è noto la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, nonostante la sua portata storica, non è giuridicamente vincolante per i paesi aderenti.

⁴² "Unlike international treaties of the classic kind, the Convention comprises more than mere reciprocal engagements between contracting states. It creates, over and above a network of mutual and bilateral undertakings, objective obligations, which in the words of the preamble, benefit from a 'collective enforcement'", *Sent. Irlanda c. Regno Unito, ECHR (1978), Series A, n.25, 90-1.*

⁴³ *sent. Loizidou c. Turchia del 23 marzo 1995, Series A, vol.310, 27, §75*

zialmente *self-executing* nell'ordinamento italiano, secondo quanto stabilito da una sentenza delle sezioni unite penali della Cassazione⁴⁴.

A partire dal novembre 1998 il protocollo 11 ha sottoposto ad una profonda revisione l'intero meccanismo di controllo previsto dalla Convenzione europea⁴⁵, nel tentativo di ridurre i lunghi tempi di definizione delle controversie⁴⁶. Alle tre precedenti strutture preposte alla tutela (Commissione, Corte, Comitato dei Ministri) si è sostituito un unico organismo che opera su base permanente, la Corte europea dei diritti umani, con

⁴⁴ cfr. Cass. pen., sezioni unite, sent. del 23 novembre 1988, Castro in RIDU, 1990, p.419 e ss. Sulla materia vedi anche: Pustorino, *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento italiano*, in RIDU, 1995, p.23 e ss.; Greco, *Una "storica" sentenza La Convenzione europea del 1950 è di immediata applicazione in Italia.*, *I diritti dell'uomo - cronache e battaglie*, 1991, v.1, p.35 e ss.

⁴⁵ Per un'analisi approfondita del funzionamento del trattato in seguito all'approvazione del protocollo 11 si vedano: De Salvia, *La convenzione europea dei diritti dell'uomo: procedure e contenuti*, Editoriale Scientifica, 1999; Pittaro, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, 2000; Russo-Quaini, *La convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Giuffrè, 2000.

⁴⁶ L'idea della creazione di un'unica Corte fu introdotta per la prima volta nel 1982, da parte del Comitato di esperti incaricato di migliorare la procedura di tutela dei diritti dell'uomo. La decisione finale fu ratificata dai capi di Stato e di Governo del Consiglio d'Europa con la "Dichiarazione di Vienna" del 9 ottobre 1993.

contestuale soppressione di alcune funzioni proprie del Comitato dei Ministri e della Commissione⁴⁷.

La Corte ha giurisdizione su tutte le questioni relative all'interpretazione e all'applicazione della Convenzione, sia per i ricorsi individuali che per le controversie tra Stati contraenti. La nuova Corte è oggi composta da un numero di giudici pari a quello degli Stati membri.

I giudici sono eletti dall'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa su una terna di nominativi presentata da ciascun governo nazionale. I giudici sono eletti per la durata di sei anni ed il loro mandato è rinnovabile, fino al raggiungimento del limite di età di settant'anni.

L'art. 26 CEDU enumera le competenze dell'Assemblea Plenaria, massimo organo collegiale della Corte. L'Assemblea è incaricata della redazione del regolamento, dell'elezione del presidente e dei vicepresidenti della Corte, di costituire le camere giudicanti e nominare i relativi presidenti, ed infine di eleggere il cancelliere ed uno o più vice-cancellieri.

⁴⁷ Il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa ha conservato le competenze previste dall'art.54 della Convenzione, continuando a sorvegliare la esecuzione delle decisioni assunte dalla Corte unica.

Nell'esaminare le controversie la nuova Corte, a seconda delle circostanze, si riunisce in comitati di 3 e di 5 giudici, in camere di 7 giudici o in grandi camere di 17 giudici.

I Comitati, istituiti dalle Camere e composti di 3 giudici, non hanno funzioni giudicanti ma si pronunciano all'unanimità sulla ammissibilità dei reclami individuali o sulla loro cancellazione dal ruolo.

Le Camere, costituite dalla Assemblea plenaria e composte da 7 giudici, hanno il compito di esaminare la ricevibilità e il merito dei ricorsi individuali e di quelli tra Stati. Per ogni caso la Camera designa un giudice relatore che, avvalendosi della collaborazione di un Comitato, esamina il caso e ha il potere, per quanto è necessario, di contattare le parti e procedere al tentativo di un regolamento amichevole.

La Grande Camera, composta da 17 giudici, è chiamata a decidere sia sui ricorsi individuali che sui ricorsi tra Stati. Ne fanno parte di diritto il presidente della Corte, i vice presidenti, i presidenti delle Camere ed il giudice eletto in rappresentanza dello Stato contro cui il ricorso risulta proposto⁴⁸.

⁴⁸ Sebbene il giudice sia chiamato a decidere a titolo individuale, questa novità ha sollevato alcuni dubbi sulla presunta violazione del principio "nemo iudex in re sua". La questione viene affrontata da

Sull'esempio della Corte di Giustizia, la Corte dei diritti umani funziona ora come organo permanente e si compone di un numero di giudici, designati dall'Assemblea parlamentare, pari a quello degli Stati contraenti⁴⁹.

E' attraverso l'attività della Corte europea dei diritti dell'uomo che il diritto di cronaca ha trovato la sua più puntuale definizione e applicazione. Il primo paragrafo dell'art. 10 della Convenzione recita:

Ogni persona ha diritto alla libertà di espressione. Questo diritto comprende la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere interferenza di pubbliche autorità e senza riguardo alla nazionalità.

Mario Patrono, *I diritti dell'uomo nel paese d'Europa, conquiste e nuove minacce nel passaggio da un millennio all'altro*, Cedam, 2000. In particolare è la rieleggibilità dei giudici alla scadenza del mandato a suscitare perplessità, poiché chi di loro "aspirasse ad una nuova elezione potrebbe anche essere indotto nella tentazione di 'lusingare' il proprio governo allo scopo di ottenere da questo una nuova 'designazione'." D'altra parte, secondo Carlo Russo, "Il fatto che lo Stato non designi direttamente il proprio giudice, limitandosi soltanto a proporre una lista di tre candidati, vale a sottolineare l'indipendenza e la vocazione internazionale della Corte e, al tempo stesso, tende a garantire, per quanto possibile, che il candidato prescelto sia immune da ingerenze e condizionamenti statali", cit., p.29

⁴⁹ Per un ulteriore approfondimento a queste note, necessariamente brevi, sul funzionamento della nuova Corte, si veda *La nuova Corte europea dei diritti dell'uomo*, di G.Romano, M.G.Pellegrini e D.Parrotta. Giuffrè, 1999.

La casistica legata all'art. 10 è molto vasta⁵⁰ ed interamente ispirata al principio, più volte espresso dalla Corte di Strasburgo, che il pluralismo e la tolleranza sono pietre angolari di una società democratica, anche quando le informazioni e le idee che vengono diffuse sono tali da offendere, indignare o disturbare lo Stato o una qualsiasi parte della popolazione⁵¹.

La Convenzione non precisa quali debbano essere le diverse forme di espressione da proteggere: una scelta chiara e lungimirante, che permette di ricomprendere al suo interno, ad esempio, tutti i nuovi media elettronici.

Lo conferma l'ampia varietà dei mezzi presi in considerazione dalla giurisprudenza della Corte nel corso degli anni: mezzi che possono consistere in una

⁵⁰ Per una trattazione estensiva della materia, si veda *Case-Law concerning article 10 of the european convention of human rights*, Directorate General of Human Rights, Strasbourg, 2000. <http://www.humanrights.coe.int/media/documents/dh-mm/caselaw-english.doc>

⁵¹ "Freedom of expression constitutes one of the essential foundations of such a society, one of the basic conditions for its progress and for the development of every man. Subject to paragraph 2 of article 10, it is applicable not only to 'information' or 'ideas' that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of the population. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no democratic

dichiarazione in corso di conferenza stampa (caso *Weber*⁵²), in un'intervista rilasciata ad un giornalista e quindi pubblicata (caso *Barthold*⁵³) o in un articolo apparso sulla carta stampata (casi *Handyside*⁵⁴, *Sunday Times*⁵⁵, *Lingens*⁵⁶, *Barfod*⁵⁷) o anche in una trasmissione radiofonica o televisiva (caso *Autronic*⁵⁸). Inoltre, la Convenzione protegge non solo la sostanza delle idee e delle informazioni espresse, ma anche il loro modo di espressione, obbligando le autorità nazionali ad astenersi dal limitare l'impatto di dette informazioni sull'opinione pubblica cercando, ad esempio, di ritardarne la pubblicazione.

society". Sent. *Handyside* del 7 dicembre 1976, Series A No. 24, §49.

⁵² sent. *Weber v. Switzerland* del 22 maggio 1990, Series A No. 177

⁵³ sent. *Barthold* del 25 marzo 1985, Series A No. 90

⁵⁴ cit.

⁵⁵ sent. *Sunday Times* del 26 aprile 1979, Series A No. 30

⁵⁶ sent. *Lingens c. Austria* dell'8 luglio 1986, Series A No. 103

⁵⁷ sent. *Barfod* del 22 febbraio 1989, Series A No. 149

⁵⁸ sent. *Autronic* del 22 maggio 1990, Series A No. 178

5. Restrizioni alla libertà di informazione e relativi criteri di ammissibilità secondo la giurisprudenza di Strasburgo

La libertà di espressione e di informazione, così come tutelata dal sistema della Convenzione europea, non è assoluta, ma sottoposta a "doveri e responsabilità" che attengono, in particolare, all'aspetto deontologico della professione giornalistica. Lo Stato può interferire legittimamente con la libertà di informazione, al di là del medium attraverso cui si esprime, solo alle condizioni riportate dal 2° comma dell'art.10:

L'esercizio di questa libertà, comportando doveri e responsabilità, può essere sottoposto a determinate formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni previste dalla legge e costituenti misure necessarie in una società democratica, per la sicurezza nazionale, l'integrità territoriale o l'ordine pubblico, la prevenzione dei disordini e dei reati, la protezione della salute o della morale, la protezione della reputazione o dei diritti altrui, o per impedire la divulgazione di informazioni confidenziali o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario.

La lista potrebbe apparire eccessivamente estensiva e discrezionale, ma va notato che la Corte, per ritenere valide tali restrizioni, ha più volte ribadito l'esigenza, prevista dal 2° comma, che esse soddisfino tre condizioni, che la giurisprudenza della Corte interpreta restrittivamente⁵⁹.

1) La restrizione deve essere prevista dalla legge.

La questione riguarda sia la accessibilità che la prevedibilità della legge. I cittadini devono avere informazioni adeguate sulle norme applicabili al caso concreto. Tali norme devono essere formulate con precisione sufficiente⁶⁰ a permettere al cittadino di regolare la propria condotta e a prevedere, conformemente alle circostanze, le conseguenze a cui può condurre una

⁵⁹ cfr. l'intervento di Françoise Tulkens, giudice della Corte europea dei diritti dell'uomo, *Freedom of expression and information in a democratic society and the right to privacy under the European Convention on Human Rights: a comparative look at Articles 8 and 10 of the Convention in the case-law of the European Court of Human Rights*, raccolto negli atti del convegno "Liberté d'expression et le droit au respect de la vie privée", tenuto il 23 settembre 1999 a Strasburgo. <http://www.humanrights.coe.int/media/documents/dh-mm/privacy-protection-english.doc>

⁶⁰ "If a law confers a discretion on a public authority, it must indicate the scope of that discretion, although the degree of precision required will depend upon the particular subject matter". sent. Herczegfalvy del 24 settembre 1992, serie A n.244, §89

determinata azione⁶¹. La legge, cioè, deve essere "allo stesso tempo accessibile e prevedibile"⁶²

2) La restrizione deve perseguire uno scopo legittimo.

Ovvero, uno di quelli elencati nel secondo comma dell'art.10. Spetta allo Stato dimostrare che solo sottoponendo il diritto a tale restrizione lo scopo legittimo può essere raggiunto.

3) La restrizione deve essere necessaria in una società democratica⁶³.

Questo criterio che è anzi tutto etico e politico⁶⁴, e come tale è richiamato anche nel preambolo alla Convenzione, rappresenta il fondamento su cui si basa

⁶¹ sent.Sunday Times del 26 aprile 1979, cit.

⁶² "A ses yeux, le citoyen doit pouvoir disposer de renseignements suffisants sur les normes juridiques applicables à un cas donné et être à même de prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé. Bref, la loi doit être à la fois accessible et prévisible". Vincent Berger, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, p.343. Sirey, Paris, 1994.

⁶³ Sul punto Vegleris, *Valeur et signification de la clause "dans une société démocratique" dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, in *Revue des Droits de l'homme*, 1968, p.219 ss.

⁶⁴ Ma questo non significa che la Corte non ne abbia disegnato un quadro sufficientemente preciso da renderla un criterio giuridico. cfr. Elias Kastanas, *Unité et diversité: notions autonomes et marge d'appréciation des états dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme*, 1996, Bruxelles, pp.257 e segg.

l'applicazione del criterio di proporzionalità da parte della Corte. La clausola figura in tutti gli articoli della Convenzione che riconoscono dei diritti passibili di limitazioni nell'interesse pubblico. Fu la Commissione a dare per la prima volta, nel caso *De Becker*⁶⁵, un significato proprio e distinto alla nozione di società democratica, in un'accezione che è stata quindi ripresa in maniera sistematica dalla giurisprudenza della Corte. Innanzitutto è significativo che la Convenzione si rifaccia a una *società* e non solamente ad uno *Stato* democratico. Come è stato fatto notare "(...) la démocratie est avant tout un ensemble de valeurs, d'idéaux et de traditions, une culture de tolérance, d'ouverture, d'équité et de respect pour tous ceux qui ne pensent pas comme les autres. Quel que soit l'aménagement des pouvoirs étatiques et leur degré de proximité avec les 'forces vives' du pays, il existe toujours le risque que toutes ces valeurs soient mises à mal par la 'règle de la majorité'. La légitimité dont jouissent les organes

⁶⁵ Nel suo rapporto la Commissione giudicò che una privazione a vita del diritto di esprimersi attraverso la stampa pronunciato contro persone condannate per avere attentato alla sicurezza dello Stato in tempo di guerra non si conciliava con gli "ideali e le tradizioni" di una società democratica, richiamando la pratica generale delle democrazie membro del Consiglio d'Europa. Commissione europea dei Diritti dell'Uomo, req. n.214/56, c. De Becker contro Belgio.

internes ne justifie pas, dans cette perspective, la retenue des instances de Strasbourg”⁶⁶.

La libertà di informazione garantita dalla CEDU appare quindi come la garanzia prima di una società caratterizzata dal pluralismo, dalla tolleranza e dallo spirito di apertura, in cui possano essere espresse anche le idee “non conformi alla maggioranza”. Lo stesso principio di maggioranza non incarna di per sé l’idea di una società democratica, ma occorre trovare il giusto equilibrio che impedisca la realizzazione di torti ed abusi⁶⁷

Secondo la Corte la necessità di una misura restrittiva non coincide necessariamente con la legittimità del diritto interno, ma implica l'esistenza di un "pressing social need"⁶⁸, un imperativo bisogno sociale, la cui esistenza spetta allo Stato provare. La Corte ha riconosciuto agli Stati contraenti un certo margine di apprezzamento nello stabilire quando è lecito interferire nel campo della libertà di espressione, chiarendo però che, proprio per l'importanza di tali diritti⁶⁹, la supervi-

⁶⁶ Kastanas, cit. pag.259

⁶⁷ sent. Young, James, Webster c. Regno Unito del 13 agosto 1981, serie A n.44

⁶⁸ sent. Barthold cit., §43

⁶⁹ sent. Autronic AG del 22 maggio 1990, Series A n.178, §61.

sione europea sulla materia è e deve essere stretta, tanto sulle norme astratte che sulle decisioni concrete.

In relazione alla stampa, tale margine si restringe ulteriormente, essendo circoscritto all'interesse di una società democratica di assicurare e mantenere una stampa libera⁷⁰.

Secondo la ricostruzione effettuata dalla Corte, una misura restrittiva di un diritto garantito dalla Convenzione può dirsi "necessaria in una società democratica" solo quando l'interferenza in questione sia proporzionale al legittimo scopo perseguito⁷¹. Ciò significa che il sacrificio del diritto deve essere commisurato al danno che l'esercizio del diritto stesso arrecherebbe (o arreca) al bene protetto.

La Corte ha evidenziato che il suo compito, nell'esercitare i propri poteri di supervisione, non è quello di sostituirsi alle competenti autorità nazionali⁷². La Corte deve considerare l'interferenza lamentata alla luce del caso nella sua interezza, e determinare se essa corrisponde ad un criterio di proporzionalità rispetto al legittimo scopo perseguito, verificando che le ragioni addot-

⁷⁰ sent. Worm del 29 agosto 1997, Reports 1997-V, §47.

⁷¹ tra le tante, cfr. sent. Sunday Times del 26 aprile 1979, cit., § 62; sent. Lingens, cit., § 40; sent. Barfod, cit., § 28

te dalla autorità nazionale siano "rilevanti e sufficienti"⁷³.

Nel caso specifico dell'esercizio della libertà di informazione assume un significato particolare la "qualità" della persona che esprime le proprie opinioni e di quella destinataria della critica.

Per fare un esempio, le ingerenze alla libertà di espressione di un parlamentare dell'opposizione, sono sottoposte ad un controllo tra i più stretti da parte della Corte⁷⁴ mentre le critiche ad una persona che non riveste cariche pubbliche sono fatte rientrare nel margine di apprezzamento nazionale⁷⁵.

Nella pratica giurisprudenziale, la Corte non si sofferma tanto sulla ricostruzione del diritto protetto, quanto sui limiti alle restrizioni permesse dalla Convenzione. Quando la Corte si trova di fronte ad una presunta violazione dell'art.10 essa procede valutando se le misure adottate dallo Stato possano dirsi previste dalla legge, dirette ad uno dei fini previsti dalla Con-

⁷² sent. Observer e Guardian c. Regno Unito del 26 novembre 1991, series A No. 216., § 59 punto d)

⁷³ ib.

⁷⁴ sent. Castells c. Spagna del 23 aprile 1992, serie A n.236

⁷⁵ Commissione europea dei Diritti dell'Uomo, req. n.14113/88, c. Sherman de Macedo e Portogallo, decisione del 2 aprile 1990

venzione nel secondo paragrafo dell'articolo 10 e se tali misure siano necessarie in una società democratica.

Se al termine di questo triplice esame di compatibilità le misure statali risultano accettabili, si conclude per la non violazione della Convenzione. In caso contrario si constata l'avvenuta violazione, e insorge l'obbligo per lo Stato responsabile di porre rimedio al danno causato.

La natura dei "legitimate purposes", alla cui presenza è ammessa una restrizione del diritto di cronaca secondo il disposto del comma 2 dell'art.10, è stata oggetto di una profonda elaborazione giurisprudenziale da parte della Corte di Strasburgo, sin dagli anni '60, quando cominciarono ad essere discussi i primi casi relativi a questa materia⁷⁶.

Innanzitutto rilevano le restrizioni giustificate da un interesse pubblico: sicurezza nazionale, integrità territoriale, ordine pubblico e, ancora, prevenzione dei disordini e dei reati e protezione della salute o della morale. Non è un caso che gran parte delle decisioni della Corte relativamente alla libertà di informazione in relazione all'esercizio della professione giornalistica ri-

⁷⁶ Per la precisione la Corte si trovò ad affrontare il primo caso di violazione dell'art.10 nel caso De Becker del 27 marzo 1962, che però

guardino la pertinenza di questi confini giuridici. Storicamente, infatti, la libertà di informazione ha rappresentato (o dovrebbe rappresentare) una spina nel fianco per ogni forma di potere e di autorità, avendo la stampa il compito di garantire un controllo il più possibile imparziale sul potere politico.

D'altro canto la rivelazione di notizie riservate può determinare conseguenze nocive per l'intera società e creare delicati problemi in capo agli operatori dell'informazione: si pensi alla decisione dei media americani di "autocensurarsi" rispetto alle dichiarazioni rilasciate dal terrorista miliardario Osama Bin Laden, presunto ideatore della strage delle Twin Towers, all'emittente araba Al Jazeera.

La questione, esaminando la giurisprudenza della Corte a partire dal caso "Spycatcher"⁷⁷, è stata affrontata in relazione alla natura della violazione e caso per caso⁷⁸, richiamando non solo la natura del fine legittimo perseguito ma anche la particolare natura dell'interferenza applicata. Se si tratta di censurare la

non giunse a sentenza, in seguito ad una modifica della legge nazionale belga favorevole al ricorrente.

⁷⁷ sent. *Observer and Guardian Newspapers*, cit., e sent. *Sunday Times Newspapers (No.2)* del 26 novembre 1991, Series A No. 217

stampa per critiche espresse nei confronti dei servizi segreti e la critica è fatta in buona fede, richiamando l'attenzione del pubblico su elementi di interesse generale, il margine di apprezzamento si riduce, e aumenta parallelamente l'attenzione della Corte sul comportamento dello Stato⁷⁹. Già altre volte, del resto, la Corte ha posto in evidenza il rischio che un sistema di sorveglianza segreta per la sicurezza nazionale possa minare alla base o anche distruggere la democrazia invece di difenderla⁸⁰.

Se invece, come nel caso *Hadjianastassiou*⁸¹, ci si trova di fronte alla rivelazione di informazioni militari confidenziali, non sembra esserci dubbio che lo Stato sia legittimato ad intervenire con maggiore efficacia. Nello stesso caso, però, la Corte ha chiarito che anche i militari sono sottoposti alla protezione derivante dall'articolo 10, pur essendo sottoposti ad un obbligo di riservatezza in relazione a tutto quello che concerne l'esercizio dei loro doveri, e che anche le informazioni

⁷⁸ cfr. Soren C. Prebensen, *The margin of appreciation and articles 9, 10 and 11 of the Convention*, *The Human Rights Law Journal*, 1998, vol.19 n.1, p.13 e segg.

⁷⁹ sent. *Observer e Guardian*, cit.

⁸⁰ Per l'enunciazione di questo principio cfr. *Engel e altri contro i Paesi Bassi*, 8 giugno 1976, serie A 22, §100

⁸¹ sent. *Hadjianastassiou* del 16 dicembre 1992, Series A No. 252

militari classificate come segrete non cadono al di fuori della previsione dell'articolo 10.

Per quanto riguarda la prevenzione dei disordini e dei reati, risulta particolarmente rilevante la posizione della Corte in tema di cronaca e propaganda razzista⁸². E' lecito per un giornalista riportare le idee di chi si richiama ad un'ideologia xenofoba e violenta o anche apertamente ispirata alle teorie del nazionalsocialismo? Può un cronista essere considerato responsabile per le opinioni altrui che fedelmente riporta? In quali casi dovrebbe consapevolmente censurare il contenuto dell'informazione?

Il problema di quello che la dottrina anglosassone identifica con il nome di *hate speech* non è di recente apparizione ed è regolato in maniera molto diversa a seconda delle giurisdizioni nazionali. Negli Stati Uniti la libertà di espressione è garantita in modo assoluto, senza apporvi limiti, e la giurisprudenza ha applicato questo principio alla lettera, escludendo dalla tutela co-

⁸² Sul tema cfr. Massias, *La liberté d'expression et le discours raciste ou révisionniste*, in *Revue trim. des droits de l'homme*, 1993, p.196 e s.; Ingrao, *Informazione e diffusione di idee razziste: il caso Jersild contro Danimarca*, in *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*, 1994, p.578 e s.; Cohen-Jonathan, *Discrimination raciale et liberté d'expression*, in *Revue univ. des droits de l'homme*, 1995, p.5 e s.; Roscini, *La libertà di esprimere dichiarazioni razziste e blasfeme nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*, 1998, p.95 e s.

stituzionale solo i discorsi “directed to inciting or producing imminent lawless action” e “likely to incite or produce such action”⁸³.

Viceversa, nella maggior parte degli Stati europei, la libertà di espressione subisce un bilanciamento con gli altri diritti fondamentali costituzionalmente riconosciuti. Anche la Costituzione Italiana, pur garantendo a tutti con l’art. 21 “il diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione”, pone espressamente il limite del buon costume e, in modo implicito, con gli articoli 2 e 3, il limite dell’onore delle persone, che viene tutelato con la repressione penale dell’ingiuria e della diffamazione.

La Corte ha affrontato queste domande, ancora oggi di grande attualità, nel caso *Jersild* del settembre 1994, considerandole però - e questo potrebbe già rappresentare una presa di posizione - dal punto di vista della protezione del diritto individuale a non essere fatti oggetto di ingiurie basate sull’appartenenza ad una razza. I fatti riguardavano un’intervista televisiva effettuata dal signor Jersild, un giornalista della televisione danese, ad alcuni esponenti del gruppo razzista di Co-

⁸³ Per una dettagliata analisi della giurisprudenza della Corte Suprema Americana sull’argomento cfr. Bourguignon, *The United States*

penaghen detto “Giubbotti verdi”. Di fronte alle telecamere i giovani naziskin ingiuriavano pesantemente gli immigrati stranieri e i neri, accusandoli di spaccio di droga e raccontando gli atti di teppismo e di vandalismo compiuti ai danni delle famiglie di immigrati.

Le dichiarazioni erano state inserite in un breve servizio trasmesso nel corso di un programma domenicale di approfondimento, senza criticarle apertamente e dando anzi maggiore risalto alle affermazioni più gravi. A seguito della trasmissione, su denuncia del vescovo di Alborg e di tre donne che avevano sposato immigrati africani minacciati di morte dopo la trasmissione, il tribunale municipale danese condannò i giovani intervistati per la diffusione di idee razziste, punita dall’art. 266 del codice penale danese. Anche il signor Jersild venne condannato, sebbene ad un’ammenda molto esigua, per essersi reso complice del reato. La condanna fu confermata in appello e dalla Corte suprema danese.

Il signor Jersild presentò quindi ricorso alla Corte europea dei diritti dell’uomo contro il proprio Stato, lamentando la violazione dell’art.10 della Convenzione. Secondo il ricorrente la condanna aveva violato il pro-

Supreme Court and Freedom of Expression, October Term 1992, in Human Rights Law Journal, 1994, p.137 e s.

prio diritto ad informare l'opinione pubblica su un argomento di attualità e meritevole di pubblica discussione, quale la diffusione del razzismo. Questo sulla base del principio per cui il diritto di informazione include anche le idee che "offendono, scioccano o disturbano lo Stato od alcuni settori della popolazione"⁸⁴.

Il Governo danese si difese sostenendo che il servizio televisivo del signor Jersild, lungi dal soddisfare una evidente esigenza informativa, aveva permesso ad un piccolo e poco conosciuto gruppo razzista di raggiungere larghi strati della popolazione con le proprie dichiarazioni ingiuriose e razziste. Inoltre, il Governo danese sottolineò che l'art.266 del proprio codice penale si conforma alla "Convenzione internazionale sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale", ratificata dalla Danimarca nel 1971⁸⁵.

La Corte, pur riconoscendo le esigenze dell'interdizione del razzismo e della sua propaganda, ha ritenuto che la libertà di espressione fosse stata violata e ha dunque sanzionato il comportamento dello Stato danese. Secondo la Corte, "the punishment of a journalist for assisting in the dissemination of state-

⁸⁴ sent. Sunday Times del 26 aprile 1979, cit.

⁸⁵ La Convenzione è stata adottata dall'Assemblea generale dell'ONU con Risoluzione n.2106 A (XX) del 21 dicembre 1965.

ments made by another person in an interview would seriously hamper the contribution of the press to discussion of matters of public interest and should not be envisaged unless there are particularly strong reasons for doing so”⁸⁶. Non accettabile venne ritenuto l’argomento del Governo che invitava a tener conto della minima entità della ammenda. Oltre a ciò, riferendosi alla “forma” del servizio e alle tecniche di presentazione del materiale giornalistico, la Corte ha stabilito il principio per cui la scelta di queste è di esclusiva pertinenza del giornalista : “ (...) the methods of objective and balanced reporting may vary considerably, depending among other things on the media in question. It is not for this Court, nor for the national courts for that matter, to substitute their own views for those of the press as to what technique of reporting should be adopted by journalists”⁸⁷.

Di certo, anche in questo caso, la Corte ha analizzato attentamente la personalità e la “qualità professionale” del giornalista. Secondo la Corte la trasmissione era seria ed indirizzata ad un pubblico bene informato. In più il reportage conteneva elementi di con-

⁸⁶ sent. Jersild del 23 settembre 1994, serie A n. 298, §35

⁸⁷ Ibid. §31

traddizione e metteva in luce il carattere antisociale dei gruppi di giovani estremisti⁸⁸, pur non ricordando esplicitamente che l'incitamento all'odio razziale e l'idea di una razza superiore sono immorali, pericolosi ed illegali.

Una soluzione soddisfacente? Di certo un'applicazione cristallina di principi più volte espressi, ma il problema va affrontato caso per caso. Come è stato fatto notare, infatti, "non ci si può sottrarre alla constatazione che altra avrebbe potuto e forse dovuto essere la ricostruzione della Corte se la necessità delle misure danesi fosse stata apprezzata non in relazione all'esigenza di tutelare e proteggere la reputazione o i diritti altrui, ma piuttosto il ben più stringente fine legittimo della necessità di prevenire disordini o reati. Operazione logica questa che sarebbe stata autorizzata anche dalla semplice considerazione che l'incitazione alla discriminazione razziale è un reato nel diritto danese e non solamente in esso"⁸⁹. Altri autori hanno criticato molto severamente la Grande Camera per avere così voluto, ad ogni costo, privilegiare la libertà

⁸⁸ Ibid. §33-34

⁸⁹ cfr. Sapienza, *Recenti sviluppi in tema di garanzia della libertà di espressione nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 1995, pag.817 e segg.

d'espressione a scapito della protezione delle minoranze razziali⁹⁰ mentre altri ancora si sono stupiti per la decisione delle autorità danesi di non invocare anche il limite della difesa della morale, intesa come "l'intero complesso di consuetudini e norme che regolano la vita pubblica e privata in relazione alle categorie del bene e del male"⁹¹.

Di sicuro questa decisione è sintomatica del vigore con cui la Corte si impegna a proteggere la libertà d'espressione, anche se le idee protette vanno manifestamente contro i diritti e le libertà protette dalla Convenzione⁹².

⁹⁰ Jean Francois Flauss, *Actualité de la CEDH - Juillet/Décembre 1994*, AJDA, 1995, p.217

⁹¹ Roscini, cit.

⁹² A fronte di una posizione della Commissione decisamente più pragmatica, specialmente nei confronti della repressione delle ipotesi revisioniste. cfr. Braconnier, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit administratif français*, Bruxelles, Bruylant, 1997 p.88

6. L'impossibilità di definire un concetto europeo di morale e la necessità di mantenere un margine di apprezzamento nazionale.

Il sistema delineato dall'articolo 10 della Convenzione concede agli Stati un ampio margine di apprezzamento rispetto alla necessità di intervenire per la protezione della morale. Risulta impossibile, del resto, anche in tempi di "globalizzazione" culturale imperante, ricostruire un unico concetto di morale che sia uniforme a tutti gli ordinamenti delle nazioni contraenti.

Questo concetto è stato espresso compiutamente nel caso *Handyside*⁹³, nel corso del quale la Corte ritenne conforme all'art.10 la messa al bando imposta dalle autorità britanniche nei confronti di un libro per la gioventù intitolato "Little Red School Book". L'editore inglese Richard Handyside ne aveva acquistato i diritti di pubblicazione per il Regno Unito dall'autore danese, ma nonostante il testo fosse già in vendita in molti paesi europei, l'imminente messa in vendita in Inghilterra aveva suscitato molte critiche e denunce per oscenità.

⁹³ sent. *Handyside*, cit., §48

Il libro, dedicato ai lettori dai 12 ai 18 anni di età, conteneva infatti un'ampia sezione dedicata ai problemi sessuali ed alle sostanze stupefacenti. Le procedure giudiziarie interne si erano concluse con il sequestro della pubblicazione e la condanna dell'editore al pagamento di un'ammenda e alla distruzione di tutte le copie del testo esistenti. Pur enfatizzando l'importanza della libertà di espressione in una società democratica, la Corte di Strasburgo considerò "necessarie" le misure adottate dal Regno Unito. In particolare, i giudici risolsero la questione sul terreno del "margine di apprezzamento nazionale" che costituisce uno dei criteri di interpretazione della Convenzione. L'assenza di una nozione europea di morale, in altre parole, concede ad ogni Stato membro uno spazio di autonomia - soggetto comunque al controllo giurisdizionale europeo - nel decidere quali siano le misure necessarie ai fini della tutela della morale pubblica.

Ugualmente, nel caso *Muller*⁹⁴, la Corte decise che la confisca dei quadri e la successiva ammenda inflitta ad un pittore per avere reso pubblico materiale ritenuto osceno, costituivano limitazioni alla libertà di espressione che potevano essere considerate "neces-

⁹⁴ sent. Muller del 24 maggio 1988, Series A No.133

sarie in una società democratica” e dunque non violavano l’art.10. Pur specificando che la libertà di espressione include anche la libertà di espressione artistica, anche quando le manifestazioni di questa libertà sono offensive, scioccanti o disturbanti, la Corte valutò negativamente il fatto che la mostra fosse totalmente aperta al pubblico (senza limiti di età o anche solo un biglietto di ingresso) e ritenne la confisca non sproporzionata, in quanto di durata determinata.

Non che la restrizione ad un pubblico adulto e pagante possa essere sufficiente a soddisfare i “doveri e le responsabilità” menzionati dal secondo paragrafo dell’art.10 della Convenzione. In materia di vilipendio della religione (un argomento dunque in cui protezione della morale e dei diritti altrui si intrecciano inestricabilmente) rileva il caso *Otto-Preminger-Institut contro Austria*⁹⁵. Il ricorso era relativo al sequestro e alla successiva confisca di “Das Liebeskonzil” (*Il Concilio d’amore*), una pellicola satirica firmata dal regista Werner Schroeter. In essa i principi cardine della religione cattolica venivano apertamente derisi, ritraendo in maniera grottesca e caricaturale Dio Padre, la Madonna e Gesù Cristo, descritti rispettivamente come un anziano

incapace di intendere e di volere, una donna decisa e spregiudicata ed un figlio troppo dipendente dalla madre. Tutti e tre, per di più, asserviti al diavolo.

Il film era stato programmato dall'associazione *Otto-Preminger-Institut für audiovisuelle Mediengestaltung* di Innsbruck, ma la proiezione non ebbe mai luogo, per l'intervento della diocesi di Innsbruck, la quale chiese ed ottenne il sequestro e la successiva confisca dell'opera per vilipendio della religione.

La Corte riconobbe tali misure come previste dalla legge e dirette ad un fine legittimo (la protezione dei diritti altrui) e concentrò dunque la propria attenzione sul requisito della "necessità" in una società democratica. La decisione finale fu negativa per il ricorrente. All'interno dei doveri e delle responsabilità richieste dal paragrafo 2 dell'art.10 - fece notare la Corte - ricade anche l'obbligo di evitare per quanto possibile, espressioni che siano gratuitamente offensive per altre persone e costituiscano quindi un'offesa ai loro diritti, senza per questo contribuire a nessuna forma di dibattito pubblico che possa favorire il progresso civile. Quest'ultimo rilievo, appare maggiormente decisivo , anche se la Corte non mancò di sottolineare le ragioni

⁹⁵ sent. Otto-Preminger-Institut contro Austria del 20 settembre 1994,

di convenienza politica che giustificavano la decisione. La religione romano-cattolica, infatti, è quella fatta propria dalla maggioranza dei Tirolesi, e sottoponendo la pellicola a sequestro le autorità austriache avevano agito per evitare conflitti di natura confessionale.

Se ne desume che, mentre la funzione sociale della stampa e, per analogia, degli altri media, è ormai consacrata dalla giurisprudenza della Corte europea, il diritto di espressione artistica, pur ricompreso nell'articolo 10 della Convenzione, soccombe più facilmente rispetto alla tutela di altri diritti fondamentali.

7. La tutela della reputazione e degli altri diritti individuali in relazione al diritto di cronaca e al diritto di critica

Il problema del bilanciamento tra diritto di cronaca e diritti individuali è particolarmente attuale, in un mondo in cui i media sono sempre più onnipresenti. La sempre maggiore spettacolarizzazione della notizia (che ha dato vita al discutibile fenomeno dell'*infotainment*) e la diffusione di nuovi mezzi di comunicazione

telematici, attraverso cui ha preso corpo la cosiddetta "società dell'informazione", rendono ancora più complessa l'opera di bilanciamento tra il diritto di cronaca e gli altri diritti civili.

Ancora una volta, secondo la Corte, occorre fare riferimento alle circostanze del caso concreto, prendendo in considerazione la "pubblicità" delle informazioni diffuse e dei personaggi coinvolti e la buona fede dei giornalisti nel verificare e riportare la notizia. Il caso Fressoz e Roire⁹⁶ in questo senso è esemplare: la vicenda nacque dalla pubblicazione nel 1989 sul settimanale satirico francese *Le Canard Enchaîné* delle dichiarazioni fiscali dell'ex presidente della Peugeot, Jacques Calvet, il quale aveva poco tempo prima rifiutato, nel corso di un'intervista ad Antenne 2, di rendere noti i propri redditi.

Il settimanale, che aveva ricevuto le dichiarazioni dei redditi da una fonte anonima, aveva dimostrato che Calvet si era concesso un aumento di stipendio del 45,9% proprio mentre i lavoratori del gruppo stavano scioperando per ottenere un aumento dell'1,5%.

Ne era seguita una denuncia da parte del presidente della casa automobilistica per ricettazione di do-

⁹⁶ sent. Fressoz e Roire del 21 gennaio 1999, Reports 1999-I

cumenti provenienti da una violazione del segreto professionale e la condanna ad una ammenda per l'articolista e il direttore responsabile del periodico, i quali decisero di rivolgersi alla Corte europea. I giudici di Strasburgo hanno dato particolare importanza al fatto che la pubblicazione avesse contribuito ad alimentare un dibattito pubblico su una materia di interesse generale, concludendo che "è diritto dei giornalisti quello di comunicare informazioni su questioni di interesse generale, purché ciò avvenga nel rispetto dell'etica giornalistica, che richiede che le informazioni siano espresse correttamente e sulla base di fatti precisi e fonti affidabili; costituisce, pertanto, un limite irragionevole alla libertà di stampa la condanna per ricettazione di giornalisti che, attenendosi alle norme deontologiche, abbiano pubblicato documenti di interesse generale pervenuti loro in conseguenza del reato di violazione di segreto professionale da altri commesso".

In relazione al diritto di critica, una delle sentenze più significative è quella emessa nei confronti del signor Lingens⁹⁷, un giornalista austriaco redattore della rivista viennese "Profil". Il caso ebbe origine da due ar-

⁹⁷ c. Lingens dell'8 luglio 1986.

ticoli che Lingens scrisse sull'appartenenza alle SS di Friedrich Peter, capo del Partito Liberale Austriaco.

Il 9 ottobre del 1975, quattro giorni dopo le elezioni politiche, Peter era stato accusato da Simon Wiesenthal, presidente del Centro di documentazione ebraico, di avere preso parte a diversi massacri compiuti dalla prima brigata di fanteria SS in territorio russo. Peter, pur ammettendo di avere prestato servizio nelle SS, negò pubblicamente il proprio coinvolgimento in tali episodi. Il cancelliere uscente, Bruno Kreisky, leader del Partito socialista, espresse a Peter la propria solidarietà, bollando l'organizzazione e l'attività di Wiesenthal come "mafia politica", che non esitava a utilizzare "metodi mafiosi". A questo punto Lingens pubblicò due articoli sul proprio periodico.

Il primo, pubblicato il 14 ottobre col titolo "Der fall Peter" (il caso Peter), giungeva alla conclusione che il passato del leader rendeva inaccettabile la sua presenza come uomo politico in Austria. In relazione al supporto offerto da Kreisky con le critiche a Wiesenthal, Lingens scrisse che "se fosse stato fatto da qualcun altro, questo sarebbe stato probabilmente definito

come il più vile opportunismo"⁹⁸, ma aggiunse che nella circostanza la posizione era più complessa perché Kreisky credeva in quel che diceva.

Il secondo articolo, pubblicato il 21 ottobre, era intitolato "Riconciliazione coi Nazisti, ma come?"⁹⁹. In sintesi Lingens criticava aspramente il sostegno offerto da Kreisky a Peter e agli ex Nazisti.

L'Austria, era la tesi giornalistica - ritornata in questi anni di grande attualità - non era riuscita a fare i conti col proprio passato, lo aveva semplicemente ignorato: una politica che rischiava di consegnare il paese nelle mani di un futuro movimento fascista.

Relativamente al Cancelliere, aggiunse: "In verità, il comportamento di Kreisky non può essere criticato sul piano razionale, ma solo su quello irrazionale: è immorale, non dignitoso"¹⁰⁰.

Kreisky querelò Lingens per diffamazione per entrambi gli articoli, sulla base degli artt.111 e 112 del codice penale austriaco¹⁰¹. In base a tali norme il con-

⁹⁸ "Bei einem anderen würde man es wahrscheinlich übelsten Opportunismus nennen"

⁹⁹ "Versöhnung mit den Nazis - aber wie?"

¹⁰⁰ "In Wahrheit kann man das, was Kreisky tut, auf rationale Weise nicht widerlegen. Nur irrational: es ist unmoralisch. Würdelos"

¹⁰¹ I quali pongono a carico dell'accusato l'onere della prova sulla correttezza dell'affermazione o sulla buona fede nel riportarla.

venuto non è punibile se l'affermazione diffamante risulta vera, o se le circostanze diano motivi sufficienti per farla ritenere vera. L'onere della prova della verità e della buona fede è posto a carico dell'imputato.

Lingens fu riconosciuto colpevole in primo grado il 26 marzo del 1979 e multato di 20 mila scellini. La sentenza fu confermata in appello il 29 ottobre 1981, con pena ridotta a 15 mila scellini.

La Corte d'Appello non accolse l'argomento secondo cui le critiche a Kreisky (in particolare l'uso delle parole "immorale" e "non dignitoso" riferite al suo comportamento) costituivano una valutazione di giudizio espressa in conformità all'articolo 10 della Convenzione. La Corte austriaca fece notare che l'art.10 autorizza la legge nazionale a limitare la libertà d'espressione per proteggere, tra le altre cose, la reputazione degli altri individui.

Se un giornalista esprimeva un'opinione, essa doveva rimanere quindi confinata nei limiti stabiliti dalla legge nazionale.

Nel presentare il proprio ricorso alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo contro la sentenza, Lingens affermò che la sentenza impugnata violava la sua libertà di espressione in un modo incompatibile con i principi

fondamentali di una società democratica, invocando il proprio ruolo come giornalista politico in una società pluralista. Fece anche presente che un uomo politico, abituato ad essere attaccato dagli oppositori, doveva aspettarsi una critica più violenta rispetto agli altri cittadini. Il Governo, da parte sua, obiettò che la libertà di espressione garantita dall'art.10 non poteva impedire alle corti nazionali di prendere le decisioni necessarie per impedire che il dibattito politico degenerasse nell'insulto personale. Inoltre il ricorrente aveva potuto esprimere le proprie opinioni al pubblico senza alcuna censura preventiva; di conseguenza la pena imposta non appariva sproporzionata rispetto al fine legittimo che perseguiva.

Nell'esaminare il caso, la Corte richiamò espressamente la definizione di "imperativo bisogno sociale" che rende una misura limitativa della libertà di espressione "necessaria in una società democratica", rivendicando ancora una volta il proprio diritto ad avere l'ultima parola sulla questione.

La Corte, innanzitutto, rigettò l'opinione espressa dai giudici austriaci secondo cui il compito della stampa è di fornire informazioni, mentre spetta al lettore l'interpretazione della notizia.

"La libertà del dibattito politico - chiarì la Corte - è alla base del concetto di società democratica che prevale attraverso la Convenzione"¹⁰². E' attraverso la stampa, del resto, che il pubblico può venire a conoscenza in maniera privilegiata delle idee e degli atteggiamenti dei leader politici. Ne consegue - secondo la Corte - che i limiti di una critica accettabile sono più larghi rispetto ad un politico di quanto non siano per un privato cittadino. "La libertà di stampa costituisce uno dei migliori mezzi per conoscere e valutare le idee e gli orientamenti dei dirigenti politici: pertanto i limiti della critica esercitabile nei confronti di essi sono più ampi di quelli relativi ai semplici privati; anche gli uomini politici fruiscono della tutela della loro reputazione, non soltanto nella sfera privata, ma in questo caso i doveri connessi a tale protezione vanno bilanciati con gli interessi collegati alla libera discussione sui problemi politici".

Rispetto al meccanismo predisposto dalla legge austriaca per l'onere della prova, la Corte espresse la propria censura, ritenendolo di per sé contrario alla libertà di opinione protetta dall'articolo 10 della Convenzione. Appare evidente, del resto, che mentre l'esistenza di un fatto può essere dimostrata, la verità di un giu-

¹⁰² §42, sent.cit.

dizio personale non può essere suscettibile di prova. Per questi motivi la Corte ritenne non proporzionata rispetto al legittimo scopo perseguito (la tutela del diritto alla reputazione) la condanna inflitta a Lingens e condannò il Governo austriaco a risarcire il giornalista.

8. Potere giudiziario e cronaca: un difficile bilanciamento.

I "doveri" e le "responsabilità" a cui è sottoposto l'esercizio della professione giornalistica, trovano nei confronti del potere giudiziario una particolare configurazione.

Il rapporto tra la necessità di salvaguardare l'autorità e l'imparzialità del giudizio e la protezione della libertà di espressione solleva delicati problemi che impediscono di fissare principi generali e riportano ogni volta all'esame specifico del caso concreto. Di sicuro la Corte non ritiene applicabile ai magistrati gli stessi criteri di critica che ritiene applicabili, invece, agli uomini politici o alle autorità pubbliche, anche perché questi ultimi (come si evince dal caso Lingens, precedentemen-

te riportato) possono generalmente rispondere alle critiche di cui sono oggetto, mentre il ruolo del magistrato impone un dovere di riservatezza assai differente. Inoltre, come è stato fatto notare, “(...) des insinuations portées à la légère sont susceptibles de saper l’autorité du magistrat et, par voie de conséquence, la confiance du public dans la justice, condition essentielle du bon fonctionnement du service public de la justice”¹⁰³. Ciò che viene protetto dall’articolo 10 della Convenzione è la Giustizia, e non il magistrato in persona. La Corte ha definitivamente assodato che l’espressione “autorità e imparzialità del giudizio” deve essere interpretata nel contesto della Convenzione. A questo scopo assume un ruolo fondamentale la posizione centrale dell’articolo 6, che riflette il principio della “rule of law”¹⁰⁴. La locuzione “autorità del giudizio” include, in particolare, la nozione secondo cui le corti rappresentano il luogo naturale per la risoluzione delle dispute legali e per la determinazione dell’innocenza o colpevolezza di una persona sottoposta a procedimento pena-

¹⁰³ Ergéc, *La liberté d’expression, l’autorité, l’impartialité du pouvoir judiciaire*, in *Liberté d’expression*, numero speciale della *Revue Trimestrelle des Droits de l’Homme*, n.13, 1993, p.177

¹⁰⁴ sent. *Sunday Times* del 26 aprile 1979, cit., §55

le¹⁰⁵, mentre per “imparzialità” si intende normalmente la mancanza di pregiudizio, che consente di mantenere, tanto nell'accusato quanto nel grande pubblico, la fiducia nel ruolo della magistratura. Ne consegue che gli Stati Contraenti, nel cercare di mantenere la “autorità e imparzialità del giudizio” sono legittimati a tenere in conto considerazioni che vanno, al di là del caso specifico, verso la protezione del ruolo fondamentale delle corti in una società democratica¹⁰⁶.

Nel caso *Prager e Oberschlick contro Austria*¹⁰⁷ la Corte fu chiamata a pronunciarsi sulla condanna inflitta ad un giornalista della rivista Forum, il quale aveva pubblicato un articolo riportante critiche estremamente severe, anche se in forma satirica, nei confronti dei magistrati del tribunale regionale di Vienna, in particolare di un giudice, citato come J. nella sentenza, del quale veniva messa in discussione l'integrità etica e personale.

La Commissione, pur riconoscendo che ci potevano essere state ragioni per credere ad insufficienze da parte di J. nello svolgimento del suo dovere giudiziario, ritenne eccessive le conclusioni del giornalista

¹⁰⁵ *ibid.*

¹⁰⁶ sent. Worm v. Austria del 29 agosto 1997, Reports 1997-V, §40

sotto forma di attacchi personali. Soprattutto, il cronista non era riuscito a provare di aver esercitato la diligenza professionale necessaria per quanto concerneva l'esattezza dei fatti. Dunque non esisteva alcuna violazione dell'articolo 10.

La Corte giunse alla stessa conclusione della Commissione. Pur riconoscendo che la libertà giornalistica comprende anche il ricorso possibile a una certa dose di esagerazione, o di provocazione, le ricerche portate avanti dall'imputato non apparivano sufficienti ad invocare né la buona fede, né il rispetto dell'etica giornalistica, visto che non solo non aveva mai assistito ad un'udienza penale presieduta dal giudice in questione, ma non gli aveva nemmeno dato alcuna possibilità di ribattere alle accuse che gli venivano mosse. Una conclusione che, a guardare il risultato della votazione (5 voti contro 4) è assai meno netta di quanto appare, ma fissa comunque il principio generale secondo cui "dans une société démocratique, les juges sont susceptibles de faire l'objet de critiques, meme

¹⁰⁷ sent. Prager and Oberschlick del 26 aprile 1995, serie A n.313

quelque peu outrancières parfois dès lors que celles-ci se fondent sur des faits soigneusement vérifiés”¹⁰⁸.

Oltre al problema dell'*autorità* del potere giudiziario, un altro aspetto preso in considerazione dal secondo comma dell'articolo 10 della Convenzione riguarda la possibilità che la stampa possa arrecare pregiudizio all'imparzialità dell'operato della magistratura. Anche in questo caso l'atteggiamento dimostrato dalla Corte è di grande severità nel valutare la diligenza professionale del giornalista. Il caso Sunday Times del 1979¹⁰⁹ (il primo di una serie riguardante il celebre organo di informazione londinese) concerneva la pubblicazione di un articolo riguardante gli effetti dell'uso del Thalidomide (farmaco divenuto tristemente noto per i suoi effetti mutageni sul feto) mentre era ancora in corso un accertamento giudiziale al riguardo. L'autorità giudiziaria inglese ne aveva impedito la pubblicazione, per timore che questa potesse andare a detrimento del processo.

L'ingiunzione, però, non risultò essere "necessaria in una società democratica": secondo la Corte lo scritto contribuiva a informare il pubblico sulle conse-

¹⁰⁸ G. Cohen-Jonathan, *De la Commission à la Cour européenne des droits de l'homme*, Revue trimestrelle de droit européen, n.4 oct-déc 1995, p.741

¹⁰⁹ Sent. Sunday Times del 26 aprile 1979, cit.

guenze dell'uso del farmaco, fornendo notizie utili ai genitori di bambini nati deformati anche sulle possibilità di ottenere un risarcimento dalla società produttrice.

Nel caso *Worm contro Austria*¹¹⁰ il ricorrente era un giornalista del periodico politico viennese *Profil*, incaricato di seguire il processo all'ex ministro delle finanze e vice cancelliere Hannes Androsch, accusato di evasione fiscale. Nel luglio del 1991, con il processo ancora in corso, era stato pubblicato un articolo di due pagine che descriveva l'atteggiamento processuale di Androsch in termini fortemente negativi, ripercorrendo le vicende che lo avevano portato a rispondere di fronte ai giudici. Il giornalista venne accusato di avere esercitato una influenza non ammessa sul procedimento ("verbotene Einflußnahme auf ein Strafverfahren") ai sensi del *Mediengesetz* austriaco che proibisce a chiunque di discutere prima della sentenza di primo grado il probabile andamento di quei procedimenti o il valore della prova in un modo capace di influenzare l'andamento dei procedimenti stessi. Dopo essere stato assolto in primo grado, il giornalista fu condannato definitivamente in appello a pagare una multa di 48 mi-

¹¹⁰ sent. *Worm*, cit.

la scellini e decise quindi di fare ricorso alla Corte di Strasburgo.

Nel caso in oggetto il giornalista perse il ricorso (nonostante il ministro fosse stato effettivamente condannato pochi mesi dopo per evasione fiscale), ma i giudici riconobbero un principio fondamentale, quello secondo cui la cronaca giudiziaria, inclusi i commenti, nel momento in cui non supera i limiti imposti nell'interesse della corretta amministrazione della giustizia, è perfettamente compatibile con il requisito richiesto dall'art. 6 che le udienze siano pubbliche. Non solo i media hanno il compito di diffondere tali informazioni e idee, ma il pubblico ha anche il diritto di riceverle, tanto più se una figura pubblica è coinvolta¹¹¹. Ciò non toglie che anche le figure pubbliche devono poter godere delle garanzie per il giusto processo stabilite dall'articolo 6 della Convenzione, inclusa quella di imparzialità del giudizio, e questo deve essere tenuto in giusta considerazione dai giornalisti, che con i loro

¹¹¹ "Provided that it does not overstep the bounds imposed in the interests of the proper administration of justice, reporting, including comment, on court proceedings contributes to their publicity and is thus perfectly consonant with the requirement under article 6§1 of the Convention that hearings be public. Not only do the media have the task of imparting such information and ideas: the public also has a right to receive them. This is all the more so where a public figure is involved, such as, in the present case, a former member of the Government", *ibid.* §50.

commenti possono pregiudicare tale diritto, intenzionalmente o meno, oppure minare alla base la fiducia del pubblico nel ruolo delle corti.

La preoccupazione della Corte, citata espressamente¹¹², e già espressa all'epoca del caso Spycatcher, è che la tendenza dei media a proporre "pseudo-processi" possa avere sul lungo periodo un effetto nefasto sull'accettazione delle corti come luogo naturale per la risoluzione dei processi

9. La libertà di informazione tra Corte di Giustizia e Corte di Strasburgo

La Corte di Giustizia dell'Unione europea, nel parere 2/94 del 28 marzo 1996¹¹³, ha escluso che la Comunità abbia la competenza per aderire alla CEDU, allo stato attuale del diritto comunitario.

¹¹² "(...) it cannot be excluded that the public's becoming accustomed to the regular spectacle of pseudo trials in the news media might in the long run have nefarious consequences for the acceptance of the courts as the proper forum for the determination of a person's guilt or innocence on a criminal charge", *ibid.* §54.

¹¹³ Parere 2/94 del 28 marzo 1996, in GUCE C 180 del 22 giugno 1996, p.1. Sul tema cfr. Rossi, *Il parere 2/94 sull'adesione della Co-*

In primo luogo perché nessuna disposizione del Trattato dà alle Istituzioni comunitarie, in termini generali, il potere di dettare norme in materia di diritti dell'uomo o di concludere accordi internazionali in tale campo.

In secondo luogo, perché anche se il rispetto dei diritti dell'uomo costituisce un requisito di legittimità degli atti comunitari, l'adesione alla Convenzione determinerebbe una modificazione sostanziale dell'attuale regime comunitario dei diritti dell'uomo, in quanto comporterebbe l'inserimento della Comunità in un sistema internazionale distinto, nonché l'integrazione del complesso delle disposizioni della Convenzione nell'ordinamento giuridico comunitario. Una modifica di tale tipo rivestirebbe carattere costituzionale ed esulerebbe per sua natura dai limiti dell'art.235 del trattato Ce¹¹⁴.

Il nuovo articolo 6 (ex art.F) del TUE, come emendato dal trattato di Amsterdam, concretizza però, come già visto in precedenza, l'obbligazione per le istituzioni comunitarie di assicurare il rispetto per i diritti fondamentali "*quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle*

munità europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, in Il Diritto dell'Unione Europea, 1996, p.839 e ss.

libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi generali del diritto comunitario".

Per quanto riguarda il riconoscimento della libertà di espressione, così come tutelata dall'articolo 10 CEDU, il cammino si era avviato diversi anni prima. Nella sentenza VBVB e VBBB contro Commissione del 17 gennaio 1984¹¹⁵ la Corte di Giustizia aveva per la prima volta riconosciuto che "(...) talune normative di carattere economico non sono irrilevanti dal punto di vista della libertà di espressione"¹¹⁶.

Sulla possibilità di dichiarare incompatibile con il diritto comunitario una normativa nazionale che non fosse conforme alla libertà di espressione così come garantita dall'articolo 10 della Convenzione europea, naturalmente, la Corte ha sempre opposto la propria incompetenza.

¹¹⁴ Mengozzi, *Il diritto comunitario e dell'Unione europea*, 1997, Cedam, p.295

¹¹⁵ sent. del 17 gennaio 1984, VBVB e VBBB c Commissione, cause riunite 43 e 63/82, in Racc. 1984, p.19

¹¹⁶ punto 34, sent. ult.cit.

Nella causa *Société Cinetheque* ed altri contro *Federation national des cinemas francais*¹¹⁷, i giudici comunitari hanno espresso il principio per cui “benché spetti alla Corte garantire l’osservanza dei diritti fondamentali nel settore specifico del diritto comunitario, non le spetta tuttavia esaminare la compatibilità con la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, di una legge nazionale riguardante un campo soggetto alla valutazione del legislatore nazionale”.

La Corte di Giustizia ha affrontato il tema della libertà di informazione, specie in campo radiotelevisivo, anche prendendo in considerazione i limiti entro cui gli Stati membri possono invocare gli art. 46 (ex art.56) e 55 (ex art. 66) del Trattato¹¹⁸, riconducendo in tal modo il diritto di espressione dal novero dei diritti economici a quello dei diritti fondamentali.

¹¹⁷ sent. dell’11 luglio 1985, *Société Cinetheque S.A. ed altri c. Federation Nationale des cinemas francais*, cause riunite 60 e 61/84, in Racc.1985, p.2605

¹¹⁸ L’art.55 del Trattato stabilisce l’applicabilità alla materia dei servizi delle disposizioni relative alla libertà di stabilimento contenute negli artt. 45-48, e dunque anche dell’art. 46 che lascia “impregiudicata l’applicabilità delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative che prevedano un regime particolare per i cittadini stranieri e che siano giustificate da motivi di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica”.

Nella sentenza ERT del 18 giugno 1991¹¹⁹, la Corte è giunta ad affermare che quando uno Stato membro invoca un motivo di ordine pubblico, di pubblica sicurezza e di sanità pubblica, (ovvero uno dei casi previsti dal combinato disposto degli artt. 55 e 46) al fine di giustificare una norma interna che ostacola la libera prestazione dei servizi televisivi, queste limitazioni devono essere valutate alla luce del principio generale sancito dall'art.10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo¹²⁰.

Nonostante questo riconoscimento espresso, il problema dei rapporti tra diritto comunitario e diritto europeo dei diritti fondamentali, non solo dal punto di vista della libertà di informazione ma anche in un quadro più generale, è tutt'altro che risolto.

Come ha recentemente affermato un'autorevole dottrina¹²¹, è vero che da un lato la Corte di Giustizia, nella sua attività pretoriana di rilevazione dei diritti fon-

¹¹⁹ Sent. del 18 giugno 1991, *Elliniki Radiophonia Tileorasi AE*, causa C-260/89, in *Racc.*, 1991, pp.2925 e ss.

¹²⁰ Così al punto 44: "...è compito del giudice nazionale e, eventualmente, della Corte, valutare l'applicazione di dette disposizioni, con riguardo a tutte le norme di diritto comunitario, ivi compresa la libertà di espressione, sancita dall'art.10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo in quanto principio generale del diritto di cui la Corte garantisce il rispetto".

¹²¹ cfr. Conforti, *Note sui rapporti tra diritto comunitario e diritto europeo dei diritti fondamentali*, in *RIDU*, 2000, p.423 e ss.

damentali, ha cercato sempre di allinearsi alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, ma mentre quest'ultima "presenta una chiara tendenza verso l'accertamento di violazioni della Convenzione", la Corte comunitaria "sembra piuttosto andare nella direzione opposta".

Questo "imbarazzo" della Corte di Giustizia si è mostrato in tutta la sua interezza, in un caso che metteva di fronte la libertà di espressione ad un tema, quello della difesa della vita in seguito al concepimento, già di per sé controverso e capace di suscitare divisioni epocali.

Sul principio del diritto alla vita si vengono a confrontare, e scontrare, posizioni morali, filosofiche e religiose sulle quali sono costruite le fondamenta stesse degli ordinamenti statali. Era prevedibile, quindi, anche se non certo augurabile, che nel momento in cui tale tema fosse entrato in conflitto con quello, altrettanto sensibile, della libertà di espressione e di informazione, anche i principali organismi di controllo sovranazionali si potessero trovare ad esprimere posizioni contrastanti.

A livello comunitario il problema, tutt'altro che risolto, riguarda in particolar modo l'Irlanda. Mentre la

tendenza degli altri Paesi membri è verso una cauta ma progressiva liberalizzazione delle leggi sull'aborto, l'Irlanda nel 1983 ha inserito, all'art. 40 sezione 3 della propria costituzione, un emendamento che riconosce espressamente il diritto alla vita del non nato¹²², rendendo illegale la pratica abortiva sul territorio statale.

Questo include la proibizione di assistere le donne incinte nelle pratiche volte ad ottenere l'aborto in altri Paesi, fornendo indicazioni utili in tal senso per via diretta o anche tramite apposite pubblicazioni. Appare chiaro che in tal modo il conflitto tra la previsione costituzionale irlandese e l'ordinamento comunitario non viene a riguardare solamente la libertà di informazione, tutelata dall'art.10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e oggi anche dall'art.11 della Carta di Nizza, ma anche la nozione di libera circolazione di persone, beni e servizi che è alla base dell'originaria formulazione dei trattati comunitari.

Nel caso Grogan¹²³, la Corte di Giustizia venne interpellata dalla High Court di Dublino sul caso che

¹²² L'articolo stabilisce: "The State acknowledges the right to life of the unborn and, with due regard to the equal right to life of the mother, guarantees in its laws to respect, and, as far as practicable, by its laws to defend and vindicate that right".

¹²³ Corte di Giustizia delle Comunità europee, sent. del 4 ottobre 1991, C-159/90, in Racc., 1991, p.4685 e ss.

opponeva una associazione di studenti irlandesi (la “Society for protection of Unborn Children”, o SPUC¹²⁴) a Stephen Grogan e quattordici altri responsabili di associazioni studentesche circa la diffusione in Irlanda di informazioni dettagliate concernenti l'identità e l'ubicazione di cliniche di un altro Stato membro, dove fossero praticate interruzioni della gravidanza per intervento medico.

Stephen Grogan, insieme agli altri convenuti, faceva parte del direttivo di alcune associazioni studentesche che pubblicavano opuscoli contenenti informazioni sulla possibilità di praticare legalmente l'interruzione di gravidanza nel Regno Unito, nonché sull'identità, l'ubicazione e il modo di mettersi in contatto con alcune cliniche che potevano fornire il servizio. Tali cliniche non avevano alcun rapporto con le associazioni studentesche suddette.

La SPUC chiese a tali associazioni, nel settembre del 1989, di non pubblicare più informazioni di quel tipo per l'anno accademico a venire. Non avendo ricevuto risposta, adì la High Court al fine di ottenere una dichiarazione che sancisse l'illiceità della divulgazione di

¹²⁴ La SPUC ha tra i suoi scopi quelli di impedire la depenalizzazione dell'aborto e l'affermazione, la difesa e la promozione della vita umana fin dal momento del concepimento.

tali informazioni e un'ingiunzione che ne vietasse la diffusione. La High Court si rivolse alla Corte di Giustizia in via pregiudiziale, sottoponendo le seguenti questioni ai sensi dell'art.177 del Trattato:

1) Se un'attività organizzata o una pratica dirette a procurare l'aborto o l'interruzione della gravidanza per intervento medico rientrano nella definizione di "servizi" contemplata nell'articolo 60 del Trattato CEE

2) Se, in mancanza di qualsiasi misura che stabilisca il ravvicinamento delle normative degli Stati membri relative alle attività organizzate o alle pratiche per procurare l'aborto o l'interruzione della gravidanza per intervento medico, uno Stato membro possa vietare la diffusione di specifiche informazioni sull'identità, l'ubicazione di una o più cliniche determinate di un altro Stato membro in cui vengono praticati aborti o sulle modalità per entrare con esse in contatto.

3) Se nel diritto comunitario un soggetto disponga del diritto di diffondere nello Stato membro A specifiche informazioni sull'identità, l'ubicazione di una o più determinate cliniche di uno Stato membro B in cui vengono praticati aborti e sulle modalità per entrare con esse in contatto, qualora il procurato aborto sia vietato dalla Costituzione e dalla legge penale dello Stato membro

A, ma sia lecito, a determinate condizioni, nello Stato membro B.

La Corte rispose positivamente al primo quesito, riguardante la possibilità di considerare l'interruzione della gravidanza per intervento medico come un servizio ai sensi dell'articolo 60 del Trattato CEE, richiamandosi alla sentenza 31 gennaio 1984, Luisi e Carbone, con cui dichiarava che le attività mediche rientrano nel campo di applicazione del Trattato.

All'eccezione della SPUC, secondo cui l'interruzione della gravidanza per intervento medico non può essere considerata un servizio, "poiché essa è gravemente immorale ed implica la distruzione della vita di un terzo, cioè del nascituro", la Corte obiettò che "indipendentemente dal valore di tali argomenti dal punto di vista morale, occorre ritenere che essi non possono avere alcuna influenza sulla soluzione della prima questione posta. Infatti, non spetta alla Corte sostituire la sua valutazione a quella del legislatore degli Stati membri in cui le attività di cui trattasi sono lecitamente praticate".

Per quanto riguarda invece il secondo e il terzo quesito, ovvero la possibilità di diffondere informazioni sulla interruzione di gravidanza all'estero, la Corte sta-

bili che “il nesso tra l’attività delle associazioni studentesche di cui i signori Grogan e a. sono i responsabili e le interruzioni della gravidanza per intervento medico praticate dalle cliniche di un altro Stato membro è troppo tenue perché il divieto di diffondere informazioni possa essere ritenuto come una restrizione di cui all’art.59 del Trattato”. Le associazioni, infatti, non collaboravano con le cliniche e non ne diffondevano la pubblicità commerciale. “Al contrario queste informazioni costituiscono una manifestazione della libertà di espressione e di informazione, indipendentemente dall’attività economica svolta dalle cliniche stabilite in un altro Stato membro”.

Inoltre, nonostante gli studenti si fossero richiamati esplicitamente all’articolo 10.1 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo, sostenendo che tale norma si oppone ad un divieto come quello di cui si trattava nella causa principale, la Corte dichiarò la propria incompetenza nei confronti di una normativa nazionale che non si colloca nell’ambito del diritto comunitario e risolse la seconda e la terza questione in tal modo: “Il diritto comunitario non si oppone a che uno Stato membro in cui l’interruzione della gravidanza per intervento medico è proibita vieti ad associazioni studente-

sche di diffondere informazioni sull'identità e l'ubicazione di cliniche di un altro Stato membro in cui sono lecitamente praticate interruzioni volontarie della gravidanza, nonché sulle modalità per entrare in contatto con tali cliniche, quando le cliniche di cui trattasi non sono in alcun modo all'origine della diffusione di dette informazioni”.

Questa impostazione, che cerca ad ogni costo di mantenersi neutrale, va comunque inserita in un contesto storico ben definito. Mentre la Corte di Giustizia stava deliberando sul caso, infatti, una vertenza simile era pendente di fronte alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Come è stato fatto notare¹²⁵, questo metteva la Corte in una situazione potenzialmente imbarazzante, quella di poter essere contraddetta dalla Corte di Strasburgo sulla propria interpretazione dell'articolo 10. E non è forse così curioso che i giudici comunitari abbiano optato per l'unica soluzione che potesse evitare interamente la necessità di avere a che fare con le previsioni della Convenzione.

Ovviamente differente fu l'approccio della Corte di Strasburgo, la cui pronuncia appare estremamente interessante anche perché, a differenza del caso Gro-

gan, non riguarda direttamente la stampa, ma prende in considerazione la libertà di espressione in senso ampio.

Il caso Open Door e Dublin Well Woman contro Irlanda nacque, ancora una volta, da un'azione intrapresa dalla Society for the Protection of Unborn Children contro due associazioni irlandesi non-profit (la Open Door e la Dublin Well Woman, appunto) le quali svolgevano attività di consulenza nei confronti delle donne incinte residenti in Irlanda, illustrando le varie possibilità praticabili e fornendo informazioni di vario genere.

La consulenza aveva carattere "non direttivo"¹²⁶ e cercava di favorire l'auto determinazione rispetto al

¹²⁵ Curtin, *The society for the protection of unborn children Ireland LTD v. Grogan*, in *Common Market Law Review*, 1992, p. 585 e ss.

¹²⁶ Il significato della locuzione "non-directive counselling" era stato descritto in questi termini dalla Corte Suprema Irlandese nella sentenza che era stata impugnata di fronte alla Corte di Strasburgo: "It was submitted on behalf of each of the Defendants that the meaning of non-directive counselling in these agreed sets of facts was that it was counselling which neither included advice nor was judgmental but that it was a service essentially directed to eliciting from the client her own appreciation of her problem and her own considered choice for its solution. This interpretation of the phrase 'non directive counselling' in the context of the activities of the Defendants was not disputed on behalf of the Respondent. It follows from this, of course, that non-directive counselling to pregnant women would never include the actual advising of abortion as the preferred option but neither, of course, could it permit the giving of advice for any reason to the pregnant women receiving such counselling against choosing to

problema. In nessun caso l'aborto veniva descritto come l'opzione preferibile, ma la decisione da prendere veniva lasciata alla coscienza della donna.

Nel caso una delle pazienti avesse espresso il desiderio di considerare ulteriormente l'opzione dell'aborto, le due associazioni fornivano informazioni su cliniche residenti in Inghilterra che potessero eseguire l'operazione, assicurandosi in prima persona che le strutture sanitarie fossero rispondenti ai più alti standard e, in certe circostanze, fornendo assistenza diretta per l'organizzazione del viaggio.

Le due associazioni vennero condannate in primo e secondo grado, dietro richiesta della SPUC, per l'attività informativa fornita, in violazione all'articolo 40.3.3° della Costituzione irlandese. Ad entrambe venne ingiunto di interrompere definitivamente l'attività informativa svolta fino a quel momento.

Il ricorso presentato di fronte alla Commissione e alla Corte dei Diritti dell'Uomo prese in considerazione entrambi gli aspetti del diritto all'informazione garantito dall'articolo 10 CEDU. All'azione delle due associazioni, che lamentavano di essere state lese nel loro diritto a fornire informazioni, si aggiunse infatti quello di due

have an abortion". Judgement of 16 March 1988, [1988] Irish Reports 618, p.621

donne in età fertile, Mrs. X e Ms Maeve Geraghty, che viceversa sostenevano il loro diritto a ricevere informazioni e ad essere dunque considerate "victims" di tale violazione della libertà di espressione.

A ben vedere anche la Corte di Strasburgo, così come la Corte di Giustizia, ha evitato di prendere posizione sul delicato tema dell'aborto, sottolineando che "(...) in the present case it is not called upon to examine whether a right to abortion is guaranteed under the Convention or whether the foetus is encompassed by the right to life as contained in article 2"¹²⁷. Tra l'altro la Corte ha ribadito più volte che non è possibile trovare negli ordinamenti sociali e legali degli Stati contraenti una concezione europea uniforme di morale, e che le autorità statali sono, in linea di principio, in una posizione migliore del giudice internazionale per pronunciarsi in merito ai requisiti¹²⁸ che la morale deve avere,

¹²⁷ sent. *Open Door Counselling Ltd. v Dublin Well Woman c. Irlanda* del 29 Ottobre 1992, Serie A No. 246, §66

¹²⁸ "The Court points out that the machinery of protection established by the Convention is subsidiary to the national systems safeguarding human rights. The Convention leaves to each Contracting State, in the first place, the task of securing the rights and liberties it enshrines. The institutions created by it make their own contribution to this task but they become involved only through contentious proceedings and once all domestic remedies have been exhausted (Article 26). These observations apply, notably, to Article 10 para. 2 (art. 10-2). In particular, it is not possible to find in the domestic law of the various Contracting States a uniform European conception of morals.

visto che questi cambiano a seconda del tempo e del luogo e sono strettamente legati alla realtà nazionale contingente.

Sempre dalla giurisprudenza della Corte discende il principio, ormai acquisito, che la libertà di espressione garantita dall'articolo 10 si estende anche alle informazioni e alle idee che possono offendere, scioccare o disturbare lo Stato o qualsiasi settore della popolazione. Senza questo minimo comun denominatore di pluralismo, tolleranza e apertura mentale non può esistere, secondo la Corte, una nozione di "società democratica"¹²⁹.

In questa analisi di proporzionalità delle misure adottate dallo Stato irlandese, giocò un forte ruolo anche il fatto che l'ingiunzione limitava "(...) the freedom to receive and impart information with respect to servi-

The view taken by their respective laws of the requirements of morals varies from time to time and from place to place, specially in our era which is characterised by a rapid and far-reaching evolution of opinions on the subject. By reason of their direct and continuous contact with the vital forces of their countries, State authorities are in principle in a better position than the international judge to give an opinion on the exact content of these requirements as well as on the "necessity" of a "restriction" or "penalty" intended to meet them". sent. Handyside, cit., §48

¹²⁹ sent. Handisyde, cit. §49

ces which are lawful in other Convention countries and may be crucial to a woman's health and well being"¹³⁰.

Di conseguenza la Corte si dichiarò colpita in primo luogo per la natura assoluta dell'ingiunzione della Corte Suprema irlandese, che imponeva un divieto "perpetuo" di fornire a donne incinte informazioni riguardanti cliniche abortive estere, "regardless of age or state of health or their reasons for seeking counselling on the termination of pregnancy"¹³¹. In più, secondo la Corte, il collegamento tra la diffusione di tali informazioni e l'aborto risultava tutt'altro che provato, visto che l'attività di consulenza non difendeva né incoraggiava l'interruzione di gravidanza ma rimaneva limitata ad una enunciazione delle possibili opzioni. D'altro canto, secondo la Corte l'ingiunzione aveva messo a rischio la salute di quelle donne che avevano deciso per la pratica abortiva in uno stato avanzato della gravidanza, a causa della mancanza di informazioni e consulenza appropriata.

Alla luce di queste considerazioni, la Corte concluse che l'ingiunzione che impediva ai ricorrenti di ricevere o impartire informazioni era sproporzionata ri-

¹³⁰ sent. *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, cit., §72

¹³¹ *ib.* §73

spetto al fine perseguito, e dunque si era in presenza di una violazione dell'articolo 10 della Convenzione. La decisione non fu unanime, e spaccò in due il collegio giudicante, che prese posizione per 15 voti contro 8. Il Giudice Blayney, nel verbalizzare la propria opinione dissenziente, facendo notare il contrasto con l'articolo 60 della Convenzione¹³², scrisse: "The right of the unborn to be born is clearly a human right and is guaranteed in Ireland by Article 40.3.3° of the Constitution. Under Article 60 nothing in the Convention is to be construed as limiting or derogating from that right. If Article 10 is to be construed as entitling the applicants to give information to pregnant women so as to assist them to have abortions in England, then in my opinion it is being construed so as to derogate from the human rights of the unborn".

Ma ci fu anche chi, come il giudice De Meyer, sostenne che la causa non sarebbe dovuta entrare nel merito dell'articolo 10, perché la previsione della Costi-

¹³² Il quale dispone: "Nessuna delle disposizioni della presente Convenzione può essere interpretata come recante pregiudizio o limitazione ai diritti dell'Uomo e alle Libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base a leggi di qualunque Stato Contraente o da altri accordi internazionali di cui tale Stato sia parte".

tuzione Irlandese non è sufficientemente precisa da poter considerare l'ingiunzione "prescribed by law".

10. Il rapporto di fiducia tra i funzionari e le istituzioni comunitarie di appartenenza come limite esplicito alla libertà di espressione: il caso Connolly

Nell'ordinamento comunitario la libertà di espressione trova un limite esplicito nel rapporto che intercorre tra le istituzioni comunitarie e i loro funzionari. Il principio è stato formulato dalla Corte di giustizia nella causa C-274/99¹³³. La causa vedeva per protagonista un alto dirigente della direzione "affari monetari" della Commissione europea, Bernard Connolly. Questi, nel 1995, durante un periodo di aspettativa "per motivi personali", aveva pubblicato un libro dal titolo "The rotten heart of Europe. The dirty war for Europe's money", fortemente critico nei confronti del processo di integrato-

¹³³ sent. del 6 marzo 2001, C-274/99, Connolly, in Racc.2001, p.1611 e ss.

ne monetaria europeo e contenente numerose affermazioni a carattere aggressivo, denigratorio e spesso ingiurioso nei confronti delle persone e delle istituzioni citate. Il libro aveva goduto di una vasta pubblicità, in particolare sui mezzi di stampa britannici.

Reintegrato al suo posto nell'ottobre del 1995, il signor Connolly era stato sottoposto a procedimento disciplinare per aver violato i doveri imposti dagli articoli 11, 12 e 17 dello Statuto del personale delle Comunità europee che vietano, nella fattispecie, di accettare compensi da enti o persone estranee all'istituzione di appartenenza senza una specifica autorizzazione, di esprimere pubblicamente opinioni che possano menomare la dignità della sua funzione e di pubblicare senza autorizzazione scritti il cui oggetto riguardi l'attività delle Comunità.

Destituito dall'incarico, Connolly aveva presentato ricorso dapprima al Tribunale di primo grado e, in seconda istanza, alla Corte di Giustizia. Pur ricordando che la libertà di espressione è parte integrante dei principi di cui garantisce l'osservanza, che anche i dipendenti delle Comunità europee godono di tale diritto

to¹³⁴ anche nei settori rientranti nell'ambito di attività delle istituzioni comunitarie¹³⁵ e che le limitazioni alla libertà di espressione, come precisate dalla Giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo a cui la Corte di giustizia si richiama direttamente, devono essere interpretate in maniera restrittiva, la Corte ha stabilito che in una società democratica è legittimo assoggettare i funzionari ad obblighi che hanno come scopo quello di preservare il rapporto di fiducia tra l'Istituzione e i suoi dipendenti.

Secondo la Corte la tutela dei diritti delle Istituzioni comunitarie costituisce un motivo sufficiente a giustificare restrizioni della libertà di espressione, in conformità ai dettami della CEDU.

In questa prospettiva l'autorizzazione preventiva alla pubblicazione non è - di per sé - contraria al diritto fondamentale della libertà di espressione: tale autorizzazione può essere negata, infatti, soltanto in casi eccezionali, quando la pubblicazione sia di natura tale da poter arrecare un grave pregiudizio agli interessi delle

¹³⁴ sentenza della Corte 13 dicembre 1989, causa C-100/88, Oyowe e Traore, Racc. pag. 4285, punto 16

¹³⁵ Tale libertà comprende quella di esprimere, verbalmente o per iscritto, opinioni discordanti o minoritarie rispetto a quelle difese dall'istituzione alla quale i detti dipendenti appartengono. sent. Conolly, cit., §43

Comunità. E' compito del giudice comunitario garantire il bilanciamento tra il diritto fondamentale dell'individuo alla libertà di espressione ed il legittimo interesse delle Istituzioni a vigilare, in particolare, a che i propri dipendenti operino nel rispetto dei doveri e delle responsabilità connessi alle loro funzioni.

11. La libertà di espressione nella Carta europea dei diritti fondamentali

Il 7 dicembre 2000, a margine del Consiglio europeo di Nizza, è stata ufficialmente proclamata la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea¹³⁶. L'idea di dotare i cittadini dell'Unione di un elenco dei diritti fondamentali, da lungo tempo avvertita, si è concretizzata in seguito agli indirizzi assunti dal Consiglio europeo di Colonia del 3 e 4 giugno del 1999. In quell'occasione venne deciso di affidare ad un apposito organismo il compito di redigere tale documento.

¹³⁶ pubblicata in GUCE C 364 del 18 dicembre 2000

Tale organismo si insediò effettivamente il 17 dicembre 1999, prendendo il nome di Convenzione. I 62 membri che la componevano (15 rappresentanti dei capi di stato e di governo degli Stati membri, 1 rappresentante del presidente della Commissione europea, 16 membri del Parlamento europeo e 30 membri dei parlamenti nazionali), terminarono i loro lavori il 2 ottobre 2000 con l'adozione del progetto di Carta e la sua trasmissione al Consiglio europeo di Biarritz, che lo approvò il 13 ottobre successivo e ne propose la proclamazione solenne, in quanto Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, al Parlamento europeo, al Consiglio dell'UE e alla Commissione.

La Carta, composta da ben 54 articoli, più un breve preambolo, prende in considerazione un insieme assai ampio e variegato di diritti e libertà individuali. L'articolo 11, in particolare, afferma:

Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera.

Si è in presenza, come ammette lo stesso *Presidium* della Convenzione, di una corrispondenza diretta

con i principi fissati dall'articolo 10 CEDU. Rileva dunque l'articolo 52.3 della stessa carta, che stabilisce che "Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, il significato e la portata degli stessi sono uguali a quelli conferiti dalla suddetta convenzione", facendo poi salva la possibilità che il diritto dell'Unione conceda una protezione più estesa.

La novità più interessante risiede, invece, nel secondo comma dell'articolo 11, per cui "la libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati". L'enunciazione richiama quanto già contenuto nella giurisprudenza della Corte in materia di televisione¹³⁷, nel protocollo sui sistemi di radiodiffusione pubblica negli Stati membri, allegato al trattato CE, e soprattutto nella direttiva 89/552/CE "Televisione senza frontiere". Ma soprattutto potrebbe trattarsi di uno sprone verso la creazione di una normativa comunitaria ad hoc in materia di anti-trust informativo.

Da sempre, infatti, è evidente che la televisione e gli altri media non sono solo attività economiche consi-

¹³⁷ in particolare cfr. sent. del 25 luglio 1991, *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda e.a.*, causa C-288/89, in Racc., 1991, p. 4007

stenti nella prestazione di servizi, ma assolvono una funzione di pubblico interesse e di influenza sistematica dell'opinione pubblica.

Il pluralismo della proprietà degli organi di informazione rappresenta, in questo senso, una garanzia indiretta che l'informazione non assuma pericolose derive monopolistiche e per questo motivo molti ordinamenti prevedono una espressa normativa antitrust per il settore dei media.

Il problema del pluralismo ha sia una connotazione "interna", ovvero dare la possibilità alle diverse correnti di pensiero di esprimersi compiutamente, sia una connotazione "esterna", che si concretizza nella presenza sul mercato del maggior numero di operatori possibile.

I normali strumenti del diritto della concorrenza comunitario non appaiono sufficienti ad assicurare il carattere pluralista dei mezzi di informazione né nella sua forma interna, né in quella esterna¹³⁸.

¹³⁸ "...è sufficiente rilevare come le comuni normative antitrust considerino lesivo della concorrenza solo lo sfruttamento abusivo delle posizioni dominanti e non la loro semplice detenzione, mentre le norme a tutela del pluralismo esterno mirano proprio a vietare l'acquisizione di una posizione dominante nel settore dei media. Sotto l'aspetto 'interno' il diritto della concorrenza non offre nessuno strumento atto a garantire il carattere diversificato delle informazioni e delle opinioni offerte al pubblico...". Bonelli, *Media, diritto comunitario*

Per questo motivo il Parlamento europeo ha chiesto a più riprese alla Commissione di presentare proposte in tal senso, dicendosi "profondamente preoccupato per la concentrazione della proprietà dei media che minaccia la stampa anche all'interno dell'Unione europea"¹³⁹.

Questi stimoli non sono ancora giunti a buon fine, nonostante nel dicembre del 1992 la Commissione avesse presentato un Libro Verde¹⁴⁰ dedicato a questi temi. Probabilmente ciò è dovuto all'effettiva difficoltà nell'armonizzare legislazioni nazionali estremamente differenti tra loro, così come già constatato in tale documento. Le divergenze riguardano non solo il tipo di restrizioni alla proprietà previste, ma anche il loro campo, grado e modalità di applicazione. Tali differenze, secondo la Commissione, potrebbero dare vita a fenomeni elusivi, con il rischio che un'impresa del settore media cerchi di sottrarsi alla legislazione di uno Stato

e principio di parità di trattamento fra imprese pubbliche e private, in Dir.Inf., 2001, p.291.

¹³⁹ Risoluzione del Parlamento europeo sulla libertà di stampa nel mondo del 17 maggio 2001, non ancora pubblicata in GUCE. Il testo in italiano è pubblicato in Internet: http://www.odg.mi.it/ris_eu01.htm

¹⁴⁰ Libro Verde della Commissione, *Pluralismo e concentrazione dei mezzi di comunicazione di massa nel mercato interno*, del 23 dicembre 1992 COM (92) 480 def.

membro stabilendosi in un altro Stato membro dotato di una legislazione più permissiva. Nonostante ciò la conclusione della Commissione fu che l'eventuale necessità di un'azione comunitaria fosse da ricercarsi più nelle esigenze di funzionamento del mercato interno che non nella salvaguardia vera e propria del pluralismo, sufficientemente garantito dalle normative nazionali.

La previsione del secondo comma dell'articolo 11 della Carta di Nizza rappresenta dunque un passo importante, quanto meno simbolico. Non bisogna dimenticare, infatti, che la Carta non ha immediata forza vincolante, nonostante la proclamazione solenne effettuata da Consiglio, Parlamento e Commissione¹⁴¹.

Non resta che attendere le prime sentenze della Corte di Giustizia, che dovrebbe utilizzarla come strumento di interpretazione del Trattato, per verificare quale potrà essere il suo impatto sulla libertà di informazione all'interno dell'Unione europea.

¹⁴¹ Per un'analisi delle teorie a favore dell'applicabilità diretta della Carta e una loro critica, cfr. De Siervo, *I diritti fondamentali europei ed i diritti costituzionali italiani*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2001, p. 153 e s.

Capitolo II

Il diritto di cercare le notizie: dalla tutela delle fonti alla protezione della riservatezza

1. Il problema delle fonti: il caso Goodwin

Per un giornalista avere delle buone fonti, e avere la certezza di poterne rispettare l'anonimato in ogni caso, rappresenta una delle condizioni essenziali per svolgere in maniera efficace e corretta il proprio mandato professionale. Ma ciò che per il grande pubblico rappresenta una scottante notizia, per un'azienda, o per lo Stato, può essere, specularmente, una informazione confidenziale, da mantenere nascosta agli occhi della pubblica opinione.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, nella recente sentenza Goodwin¹⁴², ha ribadito che la protezione delle fonti giornalistiche è una delle condizioni fondamentali per la libertà di stampa, richiamandosi direttamente alla Risoluzione sulle libertà giornalistiche e i diritti umani¹⁴³ ed alla Risoluzione del Parlamento europeo sulla confidenzialità delle fonti giornalistiche del 18 gennaio 1994¹⁴⁴.

Nel caso in questione il giornalista inglese William Goodwin, del periodico inglese "The Engineer", aveva ricevuto da una delle sue fonti confidenziali, alcune informazioni su una società elettronica (la Tetra Ltd.), la quale aveva accumulato debiti per molti milioni di sterline.

Le notizie furono rivelate senza alcun corrispettivo e da fonte che in passato si era dimostrata attendibile. Non vi era alcun motivo per pensare o sospettare che le informazioni provenissero da documenti rubati o confidenziali, ma quando Goodwin telefonò alla Tetra per verificare la propria fonte, risultò che le informazioni ri-

¹⁴² sent. Goodwin del 27 marzo 1996, Reports 1996-II.

¹⁴³ Adottata durante la quarta Conferenza Ministeriale Europea sulla politica dei Mass Media (7-8 dicembre 1994, Praga).

¹⁴⁴ Ris. A3-0434/93, in Guce n. C 44 del 14 febbraio 1994, p.34 ss.

servate provenivano da un documento che era stato sottratto dalla sede della compagnia.

La Tetra presentò all'alta Corte di Giustizia Inglese un ricorso preventivo, con cui veniva chiesto sia di bloccare la pubblicazione dell'articolo, sia che il giornalista fosse condannato a svelare l'identità della propria "talpa". Lo scopo, evidentemente, era quello di agire in maniera tale da evitare nuove e pericolose fughe di notizie sul traballante stato finanziario della società. Tali richieste furono accolte in primo e in secondo grado, ma Goodwin, consapevole che la rivelazione avrebbe compromesso l'esercizio futuro della sua professione, non eseguì l'ordine di divulgazione della propria fonte.

Egli presentò, quindi ricorso a Strasburgo, impugnando, in particolare, la mancanza di precisione della legge inglese sulla protezione delle fonti giornalistiche e sulle circostanze in cui esse devono essere svelate. Ciò in base al principio, più volte ripetuto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo¹⁴⁵, secondo cui la legge nazionale deve essere formulata con precisione sufficiente a consentire di prevedere, in modo ragionevole e in relazione alle circostanze, le conseguenze a cui può condurre una determinata azione.

La sentenza, al di là delle enunciazioni di principio (“La protezione delle fonti giornalistiche è una delle condizioni fondamentali per la libertà di stampa”¹⁴⁶) mette opportunamente in relazione il ruolo delle fonti con quello di “Cane da guardia pubblico” (*public watchdog*) della stampa¹⁴⁷.

E' opinione della Corte che senza la protezione accordata dalle leggi nazionali, dai codici professionali di condotta e dagli strumenti internazionali (a partire dalla garanzia dell'anonimato) le fonti potrebbero essere dissuase dal fornire ai giornalisti notizie importanti per la collettività.

Come corollario emerge un altro principio di estrema importanza per la tutela della libertà di informazione: quando si chiede ad un giornalista di rivelare le proprie fonti, la giustificazione non può risiedere nel limitato interesse pubblico della notizia.¹⁴⁸.

La tutela delle fonti giornalistiche, cioè, rappresenta di per sé un interesse pubblico preminente e i limiti alla confidenzialità delle fonti giornalistiche sono

¹⁴⁵ per tutte cfr. sent. Tolstoy Miloslavsky del 13 luglio 1995, Series A no. 316-B, § 37

¹⁴⁶ sent. Goodwin, .cit., §39

¹⁴⁷ cfr. Peron, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e la libertà di stampa*, http://www.odg.mi.it/peron_19.htm

¹⁴⁸ sent. Goodwin, cit. , §37

ammissibili solo quando ricorrono i presupposti stabiliti dal secondo comma dell'articolo 10, e solo in relazione ad un "overriding requirement in the public interest", cioè ad una situazione eccezionale in cui sia in gioco un interesse pubblico di importanza vitale.

La decisione sul caso Goodwin appare particolarmente interessante anche perché ha fugato gli equivoci provocati dal tenore letterale dell'art.10 della Convenzione¹⁴⁹.

Quest'ultimo, infatti, si limita a specificare che la libertà di espressione comprende sia il diritto passivo a ricevere delle informazioni, sia il diritto attivo di fornirle, senza però menzionare il diritto del giornalista a cercare e procurarsi notizie tramite le proprie fonti.

Il dibattito era stato alimentato dal dubbio, peraltro plausibile, che il diritto di ricercare le informazioni non rientrasse nell'ambito del diritto all'informazione così come tutelato dall'articolo 10, e che quindi le istanze sottoposte alla Corte in merito alla protezione delle fonti non fossero meritevoli di tutela.

La soluzione adottata dalla Corte pone la parola fine alla questione ed appare coerente sia con l'evolu-

¹⁴⁹ Sul tema cfr. Maria Castellaneta, *Il caso Goodwin e la protezione delle fonti giornalistiche nella convenzione europea e*

zione giurisprudenziale relativa all'articolo 10, la cui portata è stata progressivamente ampliata, sia con il panorama internazionale relativo alla protezione dei diritti umani. Tutti i principali atti convenzionali in materia, infatti, includono espressamente il diritto di cercare notizie¹⁵⁰ nella parte in cui tutelano la libertà di espressione.

nell'ordinamento italiano, in *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*, 1996, p. 285 e ss.

¹⁵⁰ La Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo del 10 dicembre 1948 all'art.19 prevede che "Ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere"; il Patto sui diritti civili e politici del 16 dicembre 1966, in vigore tra gli Stati contraenti la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, all'art.19 par.2 afferma che il diritto alla libertà di espressione "comprende la libertà di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee di ogni genere"; la Convenzione americana sui diritti umani del 22 novembre 1969, all.art.13, dispone espressamente che la libertà di opinione e di espressione "(...) includes freedom to seek, receive and impart information and ideas of all kinds, regardless of frontiers, either orally, in writing, in print, in the form of art, or through any medium of one's choice".

2. La tutela delle fonti nell'attività del Parlamento europeo e la Raccomandazione n° R (2000) 7 del Consiglio dei Ministri del Consiglio d'Europa

In ambito comunitario, come accennato nel precedente paragrafo, è stato il Parlamento europeo, con la Risoluzione del 18 gennaio 1994¹⁵¹ sulla segretezza delle fonti di informazione dei giornalisti e il diritto dei funzionari di divulgare le informazioni in loro possesso, il primo organo comunitario ad esprimersi in merito alla questione della tutela delle fonti, dichiarando che “(...)il diritto alla segretezza delle fonti di informazione dei giornalisti contribuisce in modo significativo ad una migliore e più completa informazione dei cittadini e che tale diritto influisce di fatto anche sulla trasparenza del processo decisionale”.

Se ne deduce che il segreto professionale è indispensabile, non solo nello svolgimento della professione giornalistica ma anche nella effettiva implementazione del diritto di ogni cittadino a ricevere informazioni.

¹⁵¹ Risoluzione del Parlamento europeo sulla segretezza delle fonti di informazione dei giornalisti e il diritto dei funzionari di divulgare le informazioni in loro possesso del 18 gennaio 1994, in GUCE C 44 del 14/2/1994, p.34

Sono ammesse eccezioni, ma queste devono essere “ragionevoli e, in ogni caso, limitate”¹⁵².

Uguualmente, nella risoluzione sul rispetto dei diritti dell'uomo nell'Unione europea nel 1994¹⁵³, si precisa come “ (...) il diritto a mantenere segrete le fonti di informazione da parte dei giornalisti sia inscindibile dalla libertà di informazione e di stampa” e si “(...) chiede agli Stati membri di sancirne il rispetto nelle loro legislazioni”.

Nel marzo 2000 il Consiglio d'Europa ha fatto propri questi principi con un'ampia raccomandazione¹⁵⁴ sul diritto dei giornalisti a non rivelare le proprie fonti di informazione¹⁵⁵.

¹⁵² *"In sintesi il segreto professionale è indispensabile sia nello svolgimento della professione giornalistica che nell'esercizio del diritto di ogni cittadino a ricevere informazioni, mentre per contro le uniche eccezioni ammissibili devono essere ragionevoli e in ogni caso limitate, poiché 'il mancato rispetto del segreto professionale limita in modo indiretto lo stesso diritto all'informazione".* Abruzzo, *La tutela dei diritti dell'uomo a cinquant'anni dalla firma della Convenzione europea*, Atti del dibattito (Milano, 4 novembre 2000, Società Umanitaria) organizzato dalla Società italiana per la organizzazione internazionale (Sezione Lombardia); http://www.odg.mi.it/ue_stamp.htm

¹⁵³ Ris. A4-0223/96, in *Guce* n. C 320 del 28 ottobre 1996, p. 36 ss.

¹⁵⁴ Raccomandazione n° R (2000) 7 del Consiglio dei Ministri del Consiglio d'Europa agli Stati membri sul diritto dei giornalisti di non rivelare le proprie fonti d'informazione (adottata dal consiglio dei Ministri l'8 marzo 2000 durante la 701° riunione dei Delegati dei Ministri). La traduzione in italiano è disponibile all'indirizzo internet <http://www.odg.mi.it/r2000.htm>

¹⁵⁵ La Raccomandazione si assume anche il compito di definire i termini. Per "giornalista" intende tutte le persone fisiche o giuridiche

Il documento, che pure esplicitamente "non cerca di emendare l'articolo 10 della Convenzione"¹⁵⁶, raccomanda delle norme comuni che dovrebbero essere applicate dalle autorità nazionali degli Stati membri.

Partendo dalla considerazione che "la protezione delle fonti di informazione dei giornalisti costituisce una condizione essenziale perché i giornalisti possano lavorare liberamente, così come per la libertà dei media", il Consiglio d'Europa ha sancito sette principi, considerati come "norme minime", raccomandando ai governi degli stati membri di metterli in opera nel loro diritto e nella loro pratica interna, di diffonderli largamente e portarli all'attenzione, in particolare, dei pubblici poteri e delle autorità di polizia e del potere giudiziario, oltre

praticanti a titolo continuativo o professionale la raccolta e la diffusione di informazioni al pubblico, attraverso tutti i mezzi di comunicazione di massa. Per "informazione", ogni esposizione di fatti, opinioni o idee, sotto forma di testo scritto, di suono e/o di immagine e per "fonte" tutte le persone che forniscono informazioni ad un giornalista. Particolarmente ampio è il concetto di "informazione identificante una fonte", al fine di ampliare al massimo la protezione nei confronti della professione giornalistica. Tale definizione include, oltre al nome e all'indirizzo, una serie di dati personali (inclusi telefono, nome del datore di lavoro, voce e foto), le circostanze concrete in cui l'informazione è stata ottenuta (ad esempio l'ora e il luogo di incontro), la parte non pubblicata dell'informazione fornita da una fonte a un giornalista e i dati personali dei giornalisti o dei loro datori di lavoro legati alla loro attività professionale. La lista, come specifica l'esposizione dei motivi, non è esaustiva e deve essere letta e interpretata nel caso concreto, "poiché il fattore decisivo è sapere se una qualunque informazione supplementare può condurre all'identificazione di una fonte".

¹⁵⁶ §37, cit.

che dei giornalisti, dei media e delle loro organizzazioni professionali.

La conclusione a cui si può giungere, attraverso l'analisi di tali principi, è che la rivelazione di notizie che permettano di identificare la fonte dovrebbe essere limitata a delle situazioni eccezionali che mettano in gioco degli interessi pubblici o personali vitali suscettibili di essere stabiliti in maniera convincente. Solo nel caso in cui un imperativo preponderante di interesse pubblico esista e le circostanze presentino un carattere sufficientemente vitale e grave, la divulgazione potrebbe essere considerata come necessaria in una società democratica conformemente all'articolo 10, paragrafo 2 della Corte europea dei Diritti dell'Uomo¹⁵⁷.

2.1. Diritto di non divulgazione dei giornalisti

Il primo principio espresso dalla Raccomandazione contiene un richiamo agli Stati membri a prevedere nel loro diritto e nella loro pratica interna una protezio-

¹⁵⁷ cfr. Abruzzo, op. ult.cit.

ne esplicita e chiara del diritto dei giornalisti di non divulgare le loro fonti, "conformemente all'articolo 10 della Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà fondamentali e ai principi contenuti nella raccomandazione, che devono essere considerati come norme minime per il rispetto di questo diritto". La Raccomandazione non esclude una protezione più estesa della confidenzialità delle fonti di informazione dei giornalisti.

Il problema riguarda da vicino l'ordinamento italiano della professione giornalistica e la tutela delle fonti accordata nel nostro sistema, in particolare per quanto riguarda le deposizioni in sede giudiziaria.

L'articolo 200 del codice di procedura penale attribuisce a diverse categorie professionali (medici, avvocati, ministri di culto, etc.) il diritto a non deporre in sede giudiziaria "su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione, salvi i casi in cui hanno l'obbligo di riferirne all'autorità giudiziaria", stabilendo al comma 3 che tale disposizione si applica anche "(...) ai giornalisti professionisti iscritti nell'albo professionale, relativamente ai nomi delle persone dalle quali i medesimi hanno avuto notizie di carattere fiduciario nell'esercizio della loro professione".

Solo nel caso in cui “ (...) le notizie sono indispensabili ai fini della prova del reato per cui si procede e la loro veridicità può essere accertata solo attraverso l’identificazione della fonte della notizia, il giudice ordina al giornalista di indicare la fonte delle sue informazioni”. In caso di rifiuto il giornalista può essere imputato, ai sensi dell’art. 372 del codice penale, per falsa testimonianza.

Anche ad un esame superficiale appare evidente che il giornalista professionista è meno tutelato rispetto ad altre figure professionali, a cui viene riconosciuto un “diritto al segreto” più ampio, non potendo esser chiamati a deporre sulle questioni che hanno conosciuto in ragione del proprio ufficio, mentre il segreto del giornalista è limitato all’identità della persona che ha fornito le notizie.

Le perplessità maggiori nascono dal fatto che il diritto al segreto sulle fonti è attribuito ai soli giornalisti professionisti, escludendo di fatto i pubblicisti e i praticanti (gli altri "operatori della notizia" riconosciuti dall'ordinamento professionale italiano, come si vedrà nel capitolo dedicato alla professione giornalistica in Europa) da questa previsione.

E' giustificata questa discriminazione? La stessa legge 3 febbraio 1969 n.93, relativa all'ordinamento della professione giornalistica, non distingue tra le varie categorie nel momento in cui al terzo comma dell'articolo 2 stabilisce che "giornalisti ed editori sono tenuti a rispettare il segreto professionale sulla fonte delle notizie, quando ciò sia richiesto dal carattere fiduciario di esse (...)".

Nel commento alla Raccomandazione, inoltre, è specificato che non sono esclusi "i giornalisti che lavorino come indipendenti od a tempo parziale, che siano all'inizio della carriera o che dedichino un tempo parziale ad un'inchiesta indipendente. Un accreditamento o un'affiliazione professionale non sono necessari"¹⁵⁸.

I pubblicisti, che per l'art.1 della legge 69/93 sono "coloro che svolgono attività giornalistica non occasionale e retribuita, anche se esercitano altre professioni o impieghi", rientrano in pieno in questa definizione, senza contare che nella realtà professionale è la norma, e non l'eccezione, che un pubblicista o un praticante svolga lo stesso lavoro redazionale di un professionista¹⁵⁹.

¹⁵⁸ punto 13, secondo paragrafo.

¹⁵⁹ La possibilità che il giornalista pubblicista svolga la stessa attività del giornalista professionista è stata riconosciuta dalla Corte di Cas-

Alla luce della Raccomandazione del Consiglio d'Europa, appare ancora più pregnante l'osservazione formulata da un autore, secondo cui “ (...) se i giornalisti pubblicisti e i praticanti svolgono la stessa attività dei giornalisti professionisti, anche se a diversi livelli, non si vede quale giustificazione possa sussistere per una differenza di trattamento quanto alla tutela delle fonti di informazione (...) La mancanza di tutela processuale risultante dall'art. 200 cod. proc. pen. nei confronti dei giornalisti pubblicisti e dei praticanti appare pertanto in contrasto con l'art. 10 Conv., che - così come interpretato dalla Corte - tutela i giornalisti per l'attività da essi svolta, ivi compresa la ricerca delle notizie, cui si collega l'anonimato delle fonti, a prescindere da più precise qualifiche professionali o dal particolare status dei giornalisti nell'ordinamento nazionale”¹⁶⁰.

Tenendo conto anche dell'orientamento espresso dalla Corte Costituzionale, per la quale le norme internazionali convenzionali sono “norme derivanti da una

sazione, sez. Lavoro, sentenza 18 aprile 1990, n.3191, che ha equiparato sotto l'aspetto retributivo il giornalista professionista al giornalista pubblicista, nel caso in cui quest'ultimo svolga mansioni di redattore. Anche la recente “legge sulla privacy”, L.675 del 3 dicembre 1996, relativa alla “Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali”, non pone alcuna differenza tra il regime previsto per i professionisti e per i pubblicisti e praticanti.

¹⁶⁰ Castellaneta, cit., p.305

fonte riconducibile ad una competenza atipica e, come tali, insuscettibili di abrogazione o di modificazione da parte di disposizioni di legge ordinaria”¹⁶¹, mi sembra pienamente condivisibile l’opinione della succitata dottrina, secondo cui “(...) Si è portati perciò a ritenere che, qualora dell’indicato contrasto tra l’art.200 cod. proc. pen. e l’art. 10 Conv. fosse investita la Corte europea, quest’ultima, sulla scorta del precedente costituito dalla sentenza Goodwin, riterrebbe l’art. 200 cod. proc. pen. in contrasto con l’art. 10 Conv., sotto i profili segnalati”.

2.2. Diritto di non divulgazione di altre persone

La Raccomandazione protegge anche coloro che, lavorando insieme ai giornalisti, possono avere ricevuto informazioni per l’identificazione di una fonte. Essi “dovrebbero beneficiare della stessa protezione in appli-

¹⁶¹ sent. n. 10 del 19 gennaio 1993, Gazz. Uff. 1a serie spec., n.4 del 27 gennaio 1993, p. 21 ss.

cazione dei presenti principi". Il diritto di non divulgazione dovrebbe proteggere dunque non solo i giornalisti, ma anche i poligrafici, gli addetti al desktop e in generale tutte le persone che "attraverso le loro relazioni personali con i giornalisti, vengono a conoscenza di informazioni identificanti una fonte attraverso la raccolta, il trattamento editoriale o la pubblicazione di dette informazioni"¹⁶², come specifica il secondo principio della Raccomandazione.

Restano esclusi dal contesto della Raccomandazione, se non alle condizioni sopra riportate, coloro che non praticano "a titolo continuativo o professionale" la raccolta e la diffusione di informazioni al pubblico, attraverso i mezzi di comunicazione di massa. Tra costoro, dunque, anche i giornalisti "improvvisati" e spesso anonimi di molti siti di "controinformazione" reperibili su Internet.

¹⁶² Il principio era già presente nella giurisprudenza della Corte. Nella sua sentenza *De Haes e Gijssels c. Belgio* del 24 febbraio 1997, (*Reports of Judgments and Decisions*, 1997-I) ad esempio, il diritto di non divulgare le informazioni identificanti una fonte è stato esteso tanto al redattore (impiegato) quanto al giornalista.

2.3. Limiti al diritto di non divulgazione

Come si evince dalla giurisprudenza della Corte, a partire dal caso Goodwin, il diritto dei giornalisti di non divulgare le informazioni identificanti una fonte non deve essere oggetto di altre restrizioni oltre a quelle menzionate all'articolo 10 paragrafo 2 della Convenzione, principio ripreso dalla Raccomandazione.

Le autorità competenti degli Stati membri possono ordinare la divulgazione della fonte solo dopo avere verificato che esista “un imperativo preponderante di interesse pubblico”¹⁶³ e nel caso in cui le circostanze presentino un carattere “sufficientemente vitale e grave”¹⁶⁴

Quanto al carattere di necessità della divulgazione, è necessario provare in maniera convincente¹⁶⁵

¹⁶³ principio 3, punto a) della Raccomandazione.

¹⁶⁴ Ib.

¹⁶⁵ Nella Esposizione dei motivi relativa alla raccomandazione, al punto 30 si legge: “In questo contesto l'espressione ‘in maniera convincente’ significa che la valutazione dei fatti di un determinato caso e l'uso fatto della discrezionalità devono essere suscettibili di un'ulteriore verifica. E' raccomandato alle autorità competenti di specificare le ragioni per le quali un serio interesse ha il sopravvento sull'interesse alla non-divulgazione. Questo raffronto permette non soltanto un diritto di vigilanza pubblica, ma anche di controllare, eventualmente ad un livello successivo, le sanzioni che potrebbero

sia che non esistono - o che sono già state messe in pratica senza successo - misure ragionevoli alternative alla divulgazione, sia che l'interesse legittimo alla divulgazione sopravanza chiaramente l'interesse pubblico alla non-divulgazione¹⁶⁶. In particolare, avendo cura che un imperativo preponderante quanto alla necessità della divulgazione sia provato, le circostanze presentino un carattere sufficientemente vitale e grave, la necessità della divulgazione sia considerata come rispondente ad un bisogno sociale imperativo. Gli Stati membri godono d'un certo margine di valutazione per giudicare di questa necessità, ma questo margine è soggetto al controllo della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

Queste esigenze dovrebbero applicarsi a tutti gli stadi di ogni procedura ove il diritto alla non-divulgazione possa essere invocato.

Salvo rispondere a questi criteri, l'Esposizione dei Motivi allegata alla Raccomandazione chiarisce (punti 38-41) che "la rivelazione di notizie che permettano di

essere comminate ai giornalisti, per non avere divulgato la propria fonte in applicazione del principio 5, paragrafo d, della Raccomandazione".

¹⁶⁶ E nel fare ciò "(...) le autorità competenti degli stati membri porranno un'attenzione particolare all'importanza del diritto di non divulgazione e alla preminenza che gli è data nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'uomo (...)".

identificare la fonte dovrebbe dunque essere limitata a delle situazioni eccezionali che mettano in gioco degli interessi pubblici o personali vitali suscettibili di essere stabiliti in maniera convincente"¹⁶⁷ e solo in assenza di misure alternative ragionevoli: è necessario, cioè, che altri mezzi o altre fonti siano state in via preliminare esperite senza successo dalle parti interessate ad una procedura di divulgazione, prima di richiedere ad un giornalista la divulgazione della sua fonte.

2.4. Prove alternative alle fonti dei giornalisti

Una delle strade “alternative” più seguite per condurre la direzione di un organo di stampa a più miti consigli, consiste nella richiesta di danni in sede civile per diffamazione¹⁶⁸.

¹⁶⁷ A titolo esemplificativo al punto 38 del Commento si citano la protezione della vita umana, la prevenzione di un crimine grave, la difesa nell'ambito di una procedura giudiziaria di una persona accusata o convinta di avere commesso un crimine grave.

¹⁶⁸ cfr. lo speciale "Citazioni da Guinness - La reputazione: pretesto per fare soldi" apparso su OG Informazione, bimestrale del Consiglio nazionale dell'Ordine dei Giornalisti, 1/2000, p.7-11; in particolare l'intervento di Falcetta sul problema della cronaca giudiziaria, dal titolo *Bavaglio di Stato?*: "(...) l'obiettivo finale non è più soltanto quello

L'Ordine dei Giornalisti italiano ha calcolato che nel 2000 erano pendenti a carico di suoi iscritti richieste di danni per circa 3.500 miliardi di lire (approssimativamente 1.800 milioni di euro).

Spesso, in particolare nelle cause promosse da aziende per divulgazione di notizie riservate, la rivelazione delle fonti è un corollario dell'azione penale o civile, nonostante nel 1997 la Corte europea dei diritti dell'uomo con la sentenza *De Haes e Gijssels* abbia riconosciuto il diritto dei giornalisti a non divulgare le proprie fonti anche in una causa per diffamazione¹⁶⁹.

Nella causa in questione, un redattore ed un giornalista erano stati condannati per diffamazione, dopo aver rifiutato di provare la veridicità della notizia divulgando la propria fonte. In via alternativa, i giornalisti avevano presentato a sostegno delle proprie affermazioni una serie di dichiarazioni rese da esperti giudiziari in occasione di precedenti cause.

In quell'occasione la Corte di Strasburgo aveva stabilito che, in conformità all'art.6 CEDU, le giurisd-

di un risarcimento economico (nonostante le apparenze) bensì quello ben più ambizioso e strumentale di terrorizzare case editrici e giornalisti, imponendo il silenzio assoluto su quanto accade ogni giorno in Tribunale 'nel nome del popolo italiano' senza che tuttavia il popolo ne riceva compiuta e ragionata informazione".

¹⁶⁹ sent. De Haes e Gijssels c. Belgio del 24 febbraio 1997, cit., §55 e 58

zioni nazionali non possono rigettare la domanda di un giornalista volta a far sì che altre prove, diverse dalla divulgazione della propria fonte di informazione, siano prese in considerazione.

La Risoluzione ribadisce questo principio, stabilendo che “In una procedura legale contro un giornalista per oltraggio all’onore od alla reputazione di una persona le autorità competenti dovrebbero, per stabilire la veridicità di queste accuse, esaminare tutte le prove a loro disposizione in applicazione del diritto procedurale nazionale e non dovrebbero poter richiedere a questo fine la divulgazione, da parte del giornalista, delle informazioni identificanti una fonte”.

2.5. Condizioni concernenti la divulgazione

La rivelazione forzata delle fonti di un giornalista viene considerata come una restrizione particolarmente grave della libertà d’informazione. Per questo motivo la Raccomandazione richiede che la pronuncia di sanzioni per non aver divulgato una fonte possa essere sancita solo dalle autorità giudiziarie, al termine di un pro-

cesso che consenta l'audizione dei giornalisti implicati, in conformità all'articolo 6, paragrafo 1 della Convenzione.

Il diritto di controllo del pubblico su queste procedure è così assicurato.

Il quarto paragrafo del principio in questione raccomanda agli Stati membri di accordare ai giornalisti il diritto di fare in modo che le sanzioni per non-divulgazione di una fonte siano sottoposte al controllo di un'altra autorità giudiziaria.

I giornalisti, inoltre, dovrebbero essere informati del loro diritto a non divulgare le informazioni identificanti una fonte, e dei limiti a cui è sottoposto tale diritto, prima che la divulgazione venga richiesta.

Deve essere cura dell'autorità competente, infine, far sì che la divulgazione abbia portata limitata alle necessità del caso concreto, limitando al massimo le conseguenze negative della divulgazione della fonte. Ad esempio le autorità giudiziarie possono vagliare la possibilità di escludere il pubblico dall'udienza, con un provvedimento che assume carattere eccezionale rispetto al principio di pubblicità sancito dall'articolo 6 CEDU.

2.6. Intercettazione delle comunicazioni, sorveglianza e perquisizioni giudiziarie e sequestri

La Raccomandazione prende in esame anche il caso in cui l'identità di una fonte venga svelata tramite l'utilizzo di tecniche investigative come intercettazioni, sequestri, perquisizioni e misure di sorveglianza (ma l'elenco è da considerarsi non esaustivo).

Il diritto dei giornalisti alla protezione delle fonti è garantito anche qualora questi ultimi, i loro contatti o i loro datori di lavoro, siano sottoposti a misure di sorveglianza, oppure a misure di intercettazione concernenti le comunicazioni o la corrispondenza.

Lo stesso dicasi per le misure di perquisizione o di sequestro concernenti il domicilio o il luogo di lavoro, gli effetti personali e la corrispondenza dei giornalisti, o dei loro datori di lavoro, o dei dati personali che abbiano un legame con le loro attività professionali.

Si tratta, come afferma il commento alla Raccomandazione, di un "corollario logico" della protezione del diritto dei giornalisti di non divulgare le loro fonti. "Tuttavia ciò non dovrebbe escludere la possibilità, per

le autorità nazionali, di applicare misure di intercettazione delle comunicazioni, di sorveglianza o di perquisizioni e di sequestri giudiziari per altre ragioni legittime, conformemente agli articoli 8 e 10 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo”¹⁷⁰.

In realtà non è semplice immaginare il modo in cui il mandato dell’autorità giudiziaria per l’intercettazione delle comunicazioni potrebbe essere limitato alle comunicazioni o alla corrispondenza con persone diverse dalle fonti del giornalista.

Il commento alla Raccomandazione parla, genericamente, di “procedure speciali che permettano di dissociare le informazioni che identifichino una fonte dalle comunicazioni intercettate e di non registrarle”¹⁷¹.

La difficoltà di mettere in pratica tali principi risulta ancora più evidente per quanto riguarda le procedure di sorveglianza, tanto da ipotizzare “il ricorso a dei meccanismi speciali di controllo della sorveglianza sui giornalisti, tali che il controllo della sorveglianza sia effettuato da parte di una diversa autorità che vigili affinché i soli elementi di informazione che non permettano di identificare una fonte siano registrati o messi a di-

¹⁷⁰ Esposizione dei motivi relativi alla Raccomandazione, punto 54.

¹⁷¹ ib. punto 55

sposizione delle strutture preposte alle misure di sorveglianza”¹⁷².

Anche il domicilio privato dei giornalisti, il luogo di lavoro, gli effetti personali, la corrispondenza o i dati personali che abbiano a che fare con il lavoro (ad esempio l’agenda) possono contenere informazioni che portino alla identificazione di una fonte. Per questo motivo le autorità che ordinano la perquisizione o il sequestro dovrebbero “limitare il mandato (...) proteggendo la rivelazione delle fonti di un giornalista”, mentre le autorità chiamate ad eseguire il medesimo “dovrebbero rispettare la confidenzialità delle fonti nelle loro operazioni di perquisizione e di sequestro, conformemente agli articoli 8 e 10 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo”¹⁷³.

Anche quando le informazioni identificanti una fonte fossero state ottenute in modo legittimo dalla polizia o dalle autorità giudiziarie, dovrebbero essere prese le opportune misure per impedire l’ulteriore utilizzo di queste informazioni come prove in tribunale¹⁷⁴, salvo nel caso in cui la divulgazione fosse giustificata

¹⁷² ib. punto 56

¹⁷³ ib. punto 58

dall'applicazione del principio 3 della Raccomandazione sui limiti al diritto di non divulgazione. Questo è tanto più valido qualora tali azioni non avessero avuto come scopo diretto l'identificazione della fonte giornalistica ma facessero parte di una diversa e più ampia indagine.

2.7. Protezione contro l'autoaccusa

La raccomandazione, oltre a stabilire un certo numero di principi per la protezione o la divulgazione delle fonti, si preoccupa di non circoscrivere il livello di protezione più elevato eventualmente accordato dagli ordinamenti nazionali, stabilendo che i principi stabiliti non devono in alcun modo limitare le leggi nazionali sulla protezione contro l'auto-accusa nelle procedure penali e che i giornalisti dovrebbero usufruire di questa protezione, anche qualora si tratti della divulgazione di

¹⁷⁴ “Queste misure potrebbero essere, per esempio, la distruzione delle registrazioni o delle immagini che permettano di identificare la fonte o la restituzione dei documenti sequestrati”. Ib. punto 59

informazioni identificanti una fonte, nella misura in cui si applichino queste leggi.

Come ricorda il Commento alla Raccomandazione, infatti, “I principi in materia di divulgazione stabiliti nella Raccomandazione riguardano unicamente la divulgazione delle fonti dei giornalisti in rapporto all’articolo 10 della Convenzione Europea dei diritti dell’uomo”.

Le legislazioni nazionali generalmente accordano ai testimoni e alle persone indiziate il diritto di non essere costretti a rendere una deposizione che rischi di incriminarli, e il principio 7 sottolinea che se tale diritto esiste deve essere possibile invocarlo, indipendentemente dal diritto dei giornalisti di non rivelare le proprie fonti di informazione.

3. Tutela della privacy e ricerca delle notizie

Ancora più delicato, nel quadro del cosiddetto giornalismo investigativo, è il rapporto tra l'attività di ricerca della notizia e i principi di riservatezza e tutela della dignità umana incarnati dall'articolo 8 CEDU, dall'articolo 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e soprattutto, per quanto riguarda l'oggetto di questa trattazione, dalla direttiva 95/46/CE¹⁷⁵, che ha uniformato il trattamento e la libera circolazione dei dati personali all'interno dell'Unione europea.

La Direttiva è giunta a compimento dopo un lungo percorso, avviato all'inizio degli anni '80 nell'ambito del Consiglio d'Europa con la *Convenzione per la protezione delle persone in relazione all'elaborazione automatica dei dati di carattere personale*, emanata nel

¹⁷⁵ Direttiva n. 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, in GUCE n. L 281 del 23 novembre 1995, p.31 e s.

1981, e trasferitosi poi, progressivamente, nella normativa comunitaria¹⁷⁶.

La logica stessa del mercato comune, del resto, impone che il flusso transfrontaliero dei dati, il loro trattamento e la loro protezione, avvenga in condizioni standard nei vari paesi membri, per evitare distorsioni del mercato e condizioni di concorrenza ineguali a seconda del luogo di stabilimento.

Il conflitto tra diritto di cronaca e diritto alla vita privata, tra *agora* e *oikos*, si è acuito con il progressivo svilupparsi della cosiddetta "società dell'informazione". Come è logico immaginare, il conflitto non è facilmente risolvibile: il "nemico naturale" della privacy è l'informazione.

Già la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, all'articolo 8, si occupa del problema, riconoscendo ad ogni persona il diritto del rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e della corrispondenza. Ma la strutturazione della Convenzione, che rende impossibile invocare un diritto in essa contenuta contro un soggetto che sia altro da uno Stato contraente, ha impedi-

¹⁷⁶ cfr. Mezzetti, *La Direttiva 95/46/CE: un nuovo statuto delle libertà informatiche per i cittadini europei?*, Archivio Giuridico, vol. CCXVII, 1997, p.71 e ss.

to la formazione di una giurisprudenza sulla portata applicativa di tale disposizione nei confronti dei media.

Diversa la situazione con la Direttiva 95/46/CE, il cui obiettivo consiste proprio nella composizione delle esigenze del mercato unico (compresa, quindi, la libera circolazione delle informazioni) con la tutela dei diritti della persona.

Per quanto riguarda il diritto di cronaca rileva, soprattutto, la serie di obblighi posti in capo a chi effettua i trattamenti dei dati (in base a tre principi fondamentali: informazione dell'interessato, qualità dei dati e pubblicità dei trattamenti) e lo speciale regime assicurato al trattamento dei cosiddetti dati sensibili, che vieta in linea di principio il trattamento di dati che rivelino l'origine razziale ed etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose, filosofiche o morali, l'appartenenza sindacale, nonché attinenti alla salute e alla vita sessuale.

E' vero che queste prescrizioni si scontrano con le esigenze del diritto di cronaca, ma la direttiva (all'articolo 9 del Capo II, Sezione III e al considerando 37) impone agli Stati membri di prevedere nei loro ordinamenti esenzioni o deroghe quando il trattamento dei dati personali è effettuato esclusivamente a scopi giornalistici o di espressione artistica o letteraria. Ed in-

fatti l'articolo 12, lettera e) e l'articolo 25 della L.31 dicembre 1996, n.675¹⁷⁷ - che ha recepito in Italia la normativa comunitaria - escludono il consenso dell'interessato al trattamento dei dati quando il medesimo è effettuato nell'esercizio della professione giornalistica, sebbene "per l'esclusivo perseguimento delle relative finalità" e nei limiti del diritto di cronaca, "in particolare dell'essenzialità dell'informazione riguardo a fatti di interesse pubblico".

L'articolo 20 della L.675 consente poi la comunicazione e la diffusione dei dati personali da parte del giornalista nel rispetto dei "limiti del diritto di cronaca posti a tutela della riservatezza ed in particolare dell'essenzialità dell'informazione riguardo a fatti di interesse pubblico".

Il legislatore comunitario ha però lasciato aperta una strada ulteriore, favorendo con l'art.27 della Direttiva l'adozione di codici di condotta a livello comunitario che potessero garantire un'adeguata applicazione delle

¹⁷⁷ La bibliografia in materia è ormai molto vasta. Si veda, ad es. Cufaro-Ricciuto, *La disciplina del trattamento dei dati personali*, Giappichelli, Torino, 1997; Buttarelli, *Banche dati e tutela della riservatezza*, Giuffré, Milano, 1997; AA.VV. *La tutela della sfera privata e la legge sulla privacy*, Jovene, Napoli, 1998; Rapetto, *Privacy : il manuale operativo : la legge 675/96 ai raggi X*, EPC Libri, Roma, 1998. Di grande interesse sono le relazioni del Garante per la Privacy al Parlamento italiano, scaricabili all'indirizzo internet <http://www.privacy.it/dalgarante.html>

norme generali della Direttiva nell'ambito di specifici settori professionali, incluso naturalmente quello giornalistico.

Questo ha portato, inevitabilmente, ad una diversa regolamentazione del diritto alla privacy in relazione al diritto di cronaca, sulla base di un riconoscimento formale dell'importanza dell'autoregolamentazione della categoria¹⁷⁸.

L'esigenza di tutelare la dignità della persona umana, si è dovuta però scontrare con la innata, e non sempre ingiustificata, diffidenza dei giornalisti a vedere regolamentato il proprio ruolo. Come amava ripetere Indro Montanelli, "I nostri padroni sono solo i lettori", e forse anche per questo motivo la concretizzazione dell'invito contenuto all'articolo 27 del testo comunitario nella legge 675/1996 ha creato nell'ambiente giornalistico italiano un certo scalpore¹⁷⁹, soprattutto per il pa-

¹⁷⁸ Come è stato osservato in dottrina, l'esistenza di un Codice deontologico "appare sufficiente a far ritenere che l'ordinamento della professione di giornalista sia essenziale per la tutela di un diritto costituzionale, perché il Codice stesso, infatti, favorisce direttamente l'esercizio del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione", così come garantito dall'art.21 della Costituzione. Abruzzo, *Privacy: Analisi del Codice deontologico*, <http://www.odg.mi.it/rassegna.htm>

¹⁷⁹ cfr. ad esempio Paloscia, *Il "bavaglio" voluto dagli onorevoli*, OG Informazione, marzo 1998, p.3

ventato rischio censorio che sarebbe stato insito nel ruolo attribuito al Garante per la Privacy.

La procedura per l'adozione del codice deontologico prevista dai commi 2 e 3 dell'articolo 25 della legge 675, richiedeva, infatti, l'impegno congiunto del Consiglio dell'Ordine dei Giornalisti e del Garante, con il potere assegnato a quest'ultimo di prescrivere "eventuali misure e accorgimenti a garanzia degli interessati, che il Consiglio è tenuto a recepire".

Il codice, pubblicato infine il 3 agosto 1998 sulla Gazzetta Ufficiale¹⁸⁰, dopo un travagliato iter che ha visto la bocciatura da parte del Garante della prima stesura effettuata dal Consiglio dell'Ordine¹⁸¹, completa le disposizioni della legge 675, dando vita ad un quadro che differenzia sensibilmente l'attività giornalistica¹⁸² di raccolta e trattamento dei dati, pur entro il limite funzionale della "essenzialità dell'informazione riguardo a fatti di interesse pubblico".

¹⁸⁰ in Gazzetta Ufficiale, serie generale n. 179 del 3 agosto 1998

¹⁸¹ cfr. il commento di Abruzzo alla lettera del presidente dell'Ufficio del Garante che boccia il Codice dell'Ordine nazionale dei giornalisti, su *Il Sole 24 Ore* del 3 febbraio 1998, pagina 24

¹⁸² La prima stesura del Codice, proposta dal Consiglio nazionale dell'Ordine, faceva riferimento alla *professione giornalistica*. La scelta del Garante di respingere questa impostazione fa sì che il Codice sia applicabile, come stabilisce l'attuale articolo 13, ai giornalisti professionisti, pubblicisti e praticanti, "e a chiunque altro, anche occasionalmente, eserciti attività pubblicistica".

Esso assume il rango di una speciale norma secondaria frutto della convergenza della volontà del Consiglio nazionale e delle misure di indirizzo indicate dal Garante, all'interno del quadro delineato dalla Direttiva comunitaria e dalla normativa nazionale. Alle norme in esso contenute devono adeguarsi tutti coloro che esercitino funzioni informative mediante mezzi di comunicazione di massa.

Il Codice di autoregolamentazione italiano, innanzitutto, riafferma il principio costituzionale secondo cui la professione giornalistica si svolge senza autorizzazioni o censure e che la raccolta, registrazione, conservazione e diffusione di notizie su vicende relative a persone, organismi collettivi, istituzioni, costumi, ricerche scientifiche e movimenti di pensiero, attuate nell'ambito dell'attività giornalistica e per gli scopi propri di tale attività, si differenziano nettamente per la loro natura dalla memorizzazione e dal trattamento di dati personali ad opera di banche-dati o altri soggetti (art.1).

Il giornalista che raccoglie notizie è tenuto però a rendere nota la propria identità, professione e finalità della raccolta. Può evitare di farlo (ed è una novità della nuova stesura del codice rispetto al testo di legge),

quando corre rischi per la sua incolumità o se questo vanifica l'esito del suo lavoro.

Fatta palese tale attività, il giornalista non è tenuto a fornire gli altri elementi dell'informativa di cui all'art. 10, comma 1, della legge n. 675/1996 e può conservare i dati raccolti per tutto il tempo necessario al perseguimento delle finalità proprie della sua professione.

A chi esercita attività giornalistica è anche consentito di raccogliere dati personali "sensibili" (ovvero che possono rivelare origine razziale e etnica, convinzioni religiose o filosofiche, opinioni politiche, adesioni a partiti, sindacati o ad associazioni varie, nonché dati sulla salute e sulla sfera sessuale, come definiti dall'articolo 22 della legge 675), con il solo obbligo di garantire il diritto all'informazione su fatti di interesse pubblico, nel rispetto dell'essenzialità dell'informazione (art.5). Da evitare, in ogni caso, i riferimenti a congiunti o altri soggetti non interessati ai fatti.

Il richiamo all'essenzialità dell'informazione è spiegato nell'articolo 6: "la divulgazione delle notizie di rilevante interesse pubblico o sociale è consentita quando l'informazione, anche dettagliata, sia indispensabile in ragione dell'originalità del fatto o della relativa descrizione dei modi particolari in cui è avvenuto, non-

ché della qualificazione dei protagonisti". (art.6, comma 1).

I parametri scriminanti tra la pubblicazione lecita e non lecita di un dato che attiene alla sfera privata di un soggetto sono, quindi, la rilevanza dell'interesse pubblico e la indispensabilità del dato che attiene alla sfera privata; vale a dire che quello specifico dato personale¹⁸³ sensibile potrà essere pubblicato solo se ritenuto un elemento essenziale al fine della completezza dell'informazione su quel fatto di rilevanza pubblica che, come tale, la collettività ha diritto di conoscere. E non va dimenticato, inoltre, che anche per l'attività giornalistica vigono i principi sanciti in via generale dall'articolo 9 della legge 675/96¹⁸⁴.

Richiamandosi alla "qualificazione" dei protagonisti della notizia, il Codice protegge in maniera molto più

¹⁸³ Ai sensi dell'art.1, lett.c) della L.675/1996, cit. per dato personale deve intendersi "qualunque informazione relativa a persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale".

¹⁸⁴ Il quale recita: "I dati personali oggetto di trattamento devono essere. a) trattati in modo lecito e secondo correttezza; b) raccolti e registrati per scopi determinati, espliciti e legittimi, ed utilizzati in altre operazioni del trattamento in termini non incompatibili con tali scopi; c) esatti e se necessario aggiornati; d) pertinenti, completi e non eccedenti rispetto alle finalità per le quali sono raccolti o successivamente trattati; e) conservati in una forma che consenta l'identificazione dell'interessato per un periodo di tempo non superiore a quello

stringente la privacy delle persone comuni, rispetto a quella dei personaggi che per il loro ruolo hanno scelto una dimensione pubblica. La sfera privata delle persone note o di coloro che esercitano funzioni pubbliche, deve però essere rispettata (art.6, comma 2) "se le notizie o i dati non hanno alcun rilievo sul loro ruolo o sulla loro vita pubblica".

Le nuove regole sembrano ispirate dal concetto americano di «etica pubblica», riservando un'attenuata riservatezza per i personaggi politici e i pubblici funzionari sui quali il cittadino ha sempre diritto di essere informato¹⁸⁵.

Particolare cura è dedicata alla tutela dei minori (art.7). In linea con il codice di procedura penale e le norme sul processo minorile i loro nomi e le loro immagini non devono mai essere pubblicati e la tutela si estende anche a fatti che non siano specificamente reati. Il diritto del minore alla riservatezza deve essere sempre considerato come primario rispetto al diritto di cronaca., ma se per motivi di rilevante interesse pubblico il giornalista decide di pubblicare dati o immagini di minori, "dovrà farsi carico della responsabilità di va-

necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati".

lutare se la pubblicazione sia davvero nell'interesse oggettivo del minore".

L'altra barriera posta all'esercizio del diritto di cronaca è la tutela della dignità delle persone. Ancora una volta i principali riferimenti sono alla cronaca giudiziaria. Salva l'essenzialità dell'informazione", non si possono pubblicare notizie o immagini¹⁸⁶ di soggetti coinvolti in fatti di cronaca "lesive della dignità della persona", né soffermarsi sui dettagli di violenza, a meno che ravvisi la rilevanza sociale della notizia o dell'immagine¹⁸⁷.

A ciò si aggiunga che le persone non possono essere presentate con ferri o manette ai polsi, a meno che non si vogliano "segnalare abusi".

Nel far riferimento allo stato di salute di una persona, va rispettato il diritto alla riservatezza e al decoro personale, "specie nei casi di malattie gravi o terminali", evitando di pubblicare dati analitici di interesse stret-

¹⁸⁵ Abruzzo, *Privacy: dopo il D. Lgs. n. 171/1998 meno vincoli al cronista*, Guida al diritto, 20 giugno 1998, n. 24

¹⁸⁶ I principi generali in materia di utilizzazione dell'immagine altrui nell'ordinamento italiano sono contenuti nell'articolo 96 della Legge sul Diritto d'autore del 22 aprile 1941, n.633 il quale richiede, come regola generale per una lecita riproduzione dell'immagine altrui, il consenso della persona ritratta, salvo i casi particolari ed eccezionali previsti dall'articolo 97 della medesima legge.

¹⁸⁷ In ciò richiamando la Carta dei doveri del Giornalista dell'8 luglio del 1993 approvata dalla FNSI e dall'Ordine nazionale dei giornalisti

tamente clinico (art.10). La tutela del domicilio si estende ai luoghi di cura, detenzione o riabilitazione (art.3).

Il codice richiama all'uso corretto delle «tecniche invasive», come i teleobiettivi, i microfoni direzionali e così via. Questo significa che nessuno può essere fotografato, con l'utilizzo di lenti o altri dispositivi ottici di ingrandimento, mentre si trova nella propria abitazione, in ospedale o in carcere. Il giornalista deve astenersi dalla descrizione di abitudini sessuali riferite ad una determinata persona, identificata o identificabile (art.11). La pubblicazione è ammessa nell'ambito del perseguimento dell'essenzialità dell'informazione e nel rispetto della dignità della persona, e solo se questa riveste una posizione di particolare rilevanza sociale o pubblica.

Un'ulteriore deroga alle previsioni generali riguarda la tutela del diritto di cronaca nei procedimenti penali (art.12). Al trattamento dei dati relativi a procedimenti penali non si applica il limite previsto dall'art.24 della legge 675/96. Possono essere pubblicati, dunque, i provvedimenti iscritti nel casellario giudiziale di cui all'art.686, commi 1, lettere *a* e *d*, 2 e 3 del c.p.p., comprese le sentenze di condanna, i provvedimenti

emessi dagli organi giurisdizionali dell'esecuzione che riguardano la pena, le misure di sicurezza, gli effetti penali della condanna, e la dichiarazione di abitudine o professionalità nel reato o di tendenza a delinquere.

Anche gli archivi e le banche dati di uso redazionale trovano spazio all'interno del Codice (art.2). Le imprese editoriali sono tenute a comunicare al pubblico, almeno due volte l'anno, l'esistenza dell'archivio redazionale e il luogo dove è possibile esercitare i diritti previsti dalla legge sulla privacy. Gli archivi personali dei giornalisti, "comunque funzionali all'esercizio della professione e per l'esclusivo perseguimento delle relative finalità" sono tutelati, limitatamente alla fonte della notizia, dal segreto professionale¹⁸⁸. Restano esclusi da questa previsione, almeno a seguire la lettera della norma, che si richiama espressamente all'esercizio della *professione*, coloro che esercitano attività giornalistica a carattere sporadico e non sono iscritti all'Ordine. In ogni caso, il giornalista può conservare i dati raccolti per tutto il tempo necessario al perseguimento delle finalità proprie della sua professione.

¹⁸⁸ artt.2, comma 3, della legge 69/1963 e 13, comma 5 della legge 675/1996

Capitolo III

Il diritto d'accesso ai documenti dell'Unione Europea e l'esercizio della professione giornalistica

1. Trasparenza e diritto di cronaca: la decisione 93/731/CE

Il tema della trasparenza del processo decisionale comunitario e della possibilità di accedere ai documenti amministrativi, pur non riguardando esclusivamente l'esercizio della professione giornalistica, ma rientrando nel più ampio discorso del carattere democratico delle istituzioni europee e della fiducia che il pubblico ripone nei confronti dell'amministrazione, assume una conno-

tazione particolarmente importante nei confronti del diritto di cronaca.

Anche se persino la nuova Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, all'articolo 42, riconosce che "Qualsiasi cittadino dell'Unione o qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha il diritto di accedere ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione", il problema - come dimostrato dalla tormentata vicenda dei regolamenti che regolano l'accesso ai documenti del Consiglio e della Commissione - non riguarda tanto una generica enunciazione di principi, ma la determinazione del "come" e del "quando"¹⁸⁹.

Innanzitutto, la maggior parte degli Stati membri dell'Unione europea, con la sola eccezione della Germania e del Lussemburgo, hanno adottato regole, a livello costituzionale o legislativo, che conferiscono ai cittadini un più o meno ampio diritto di accesso ai documenti e alle informazioni detenute dalle autorità pubbliche. Seguendo questa tendenza in atto a livello nazionale, di diritto di accesso in ambito comunitario si comincia a parlare, per la prima volta, nella Dichiarazione

¹⁸⁹ Per un'analisi dell'evoluzione della normativa in materia cfr. De Bellis, *L'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio e dell'Unione Europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 1996, p.803 e ss.

zione n.17 allegata all'Atto finale della Conferenza intergovernativa conclusasi a Maastricht il 7 febbraio 1992¹⁹⁰. In essa si affermava il principio che la trasparenza del processo decisionale rafforza il carattere democratico delle istituzioni e la fiducia del pubblico nei confronti dell'amministrazione e si dava compito alla Commissione di presentare al Consiglio entro il 1993 un rapporto sulle misure progettate per migliorare l'accesso del pubblico alle informazioni in possesso delle istituzioni. Il Consiglio europeo sollecitò in numerose occasioni la Commissione e il Consiglio dell'Unione europea affinché questi adottassero tutte le misure possibili per accrescere l'informazione sul loro ruolo, per pubblicizzarne i lavori e per migliorare la chiarezza e l'accessibilità della legislazione comunitaria¹⁹¹. Da queste sollecitazioni presero il via una serie di comunicazioni della Commissione¹⁹² in cui si sugge-

¹⁹⁰ in GUCE C 191 del 29 luglio 1992, p.101

¹⁹¹ Cfr. ad esempio la Dichiarazione del Consiglio europeo di Birmingham del 16 ottobre 1992, "Una Comunità vicina ai suoi cittadini", in Boll.CE, 10-1992, p.9, punto I.8 e le conclusioni del Consiglio europeo di Copenaghen del 22 giugno 1993, in Boll. CE, 6-1993, p.10 punto I.5

¹⁹² Si veda la comunicazione della Commissione del 5 maggio 1993 "Accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni", indirizzata al Consiglio, al Parlamento e al Comitato economico e sociale, in GUCE C 156 dell'8 giugno 1993, p.5 s.; la comunicazione della Commissione del 2 giugno 1993, COM(93) 258 def., "Trasparenza nella comunità", anch'essa indirizzata al Consiglio, al Parlamento e al

riva di accogliere come principio generale quello di autorizzare l'accesso ai documenti delle istituzioni, fatte salve alcune eccezioni, e veniva proposto un elenco di requisiti minimi e di principi fondamentali utili a promuovere una efficace politica di accesso ai documenti. La Commissione, infine, invitava le altre istituzioni a collaborare a tale processo di sviluppo e suggeriva di adottare per tale politica la forma dell'accordo interistituzionale.

In questo quadro il Consiglio e la Commissione adottarono di comune accordo, il 6 dicembre 1993, il "Codice di condotta relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio e della Commissione"¹⁹³, a cui seguirono le disposizioni regolamentari specifiche adottate con la decisione del Consiglio 93/731/CE del 20 dicembre 1993¹⁹⁴ e con quella della Commissione 94/90/CECA, CE, CEEA dell'8 febbraio 1994¹⁹⁵. La decisione del Consiglio fu adottata in base all'art. 151, n.3 CE (oggi art. 207), che lo legittima a stabilire il proprio

Comitato economico e sociale, in GUCE C 166 del 17 giugno 1993, p.4 s.; la dichiarazione interistituzionale del 25-26 ottobre 1993 sulla democrazia, la trasparenza e la sussidiarietà, in GUCE C 329 del 6 dicembre 1993, p.133 e s.

¹⁹³ Pubblicato come decisione del Consiglio dell'Unione europea 93/730/CE in GUCE L 340 del 31 dicembre 1993, p.41 s.

¹⁹⁴ Pubblicata in GUCE L 340 del 31 dicembre 1993 p.43 e s.

¹⁹⁵ Pubblicata in GUCE L 46 del 18 febbraio 1994, p. 58 e s.

regolamento interno, e all'art.22 del suo Regolamento interno.

2. Due pronunce fondamentali in materia: i casi "Carvel" e "Paesi Bassi"

Alla decisione del Consiglio seguirono immediatamente due procedimenti, il primo di fronte al Tribunale di primo grado¹⁹⁶, avviato da un giornalista e dall'editore del quotidiano inglese Guardian, il secondo davanti alla Corte di Giustizia, su iniziativa del Governo olandese¹⁹⁷.

La decisione 93/731/CE, infatti, apparve sin dall'inizio contraddittoria rispetto ai principi generali enunciati nel Codice di Condotta. Innanzitutto essa, a differenza della decisione 94/90 della Commissione, si rife-

¹⁹⁶ sentenza 19 ottobre 1995, causa T-194/94, John Carvel & The Guardian Newspaper Ltd c. Consiglio dell'Unione europea, in Racc. 1995, p. II-2767 ss.

¹⁹⁷ sentenza 30 aprile 1996, causa C-58/94, Regno dei Paesi Bassi contro Consiglio dell'Unione europea, in Racc. 1996, pag. I-2169 ss. con note di Claudio Franchini, *Giornale di diritto amministrativo* 1996, p.824-826; Edoardo Chiti, *European Public Law* 1996, p.563 ss.;

riva al solo Trattato della Comunità Europea e non anche ai trattati CECA e CEEA.

L'accesso ai documenti di queste ultime, quindi, era rimesso alla piena discrezionalità del Consiglio dell'Unione Europea, mentre il codice di condotta enuncia come principio generale il più ampio accesso possibile ai documenti di cui dispongono il Consiglio e la Commissione¹⁹⁸.

Tale principio generale può essere disatteso in casi eccezionali, tassativamente previsti dalla decisione:

- tutela dell'interesse pubblico
- tutela dei singoli e della vita privata
- tutela del segreto industriale e commerciale
- tutela degli interessi finanziari della Comunità
- tutela della riservatezza chiesta da persona fisica o giuridica che ha fornito l'informazione o dovuta in base alla legislazione dello Stato membro che ha fornito l'informazione. Quando, secondo la valutazione del Consiglio, l'accesso al documento reca pregiudizio a

Leonardo Limberti, *Rivista italiana di Diritto pubblico comunitario* 1996, p.1230 s.

¹⁹⁸ La decisione 93/731/CE sottolinea che per “documento” si intende ogni scritto, indipendentemente dal suo supporto, contenente dati esistenti, e che per “accesso ai documenti” si intende la consultazione sul posto o il rilascio di una copia a spese, ragionevoli, del richiedente.

uno dei suddetti valori, esso non può essere concesso (art.4, comma 1). Il comma 2 dell'art.4 prevede un'ulteriore eventualità in cui il Consiglio può negare l'accesso al documento. In tal caso la valutazione è interamente discrezionale se ciò avviene "per tutelare la segretezza delle deliberazioni del Consiglio".

Sin dall'inizio si levarono forti critiche al tentativo di relegare un principio fondamentale, come quello della trasparenza delle istituzioni comunitarie, nel mero ambito dell'organizzazione interna, svuotandolo della sua natura di diritto soggettivo. Nella sentenza Paesi Bassi contro Consiglio¹⁹⁹ la Corte di Giustizia ha chiarito che anche se le due decisioni di Consiglio e Commissione trovano la loro base giuridica nel rispettivo potere di auto-organizzazione, previsto dal Trattato e dal loro regolamento interno, ciò non va a detrimento del fatto che esse hanno un contenuto non meramente interno e creano in capo ai singoli un vero e proprio diritto di accesso ai documenti. Conseguentemente, le Istituzioni sono giuridicamente vincolate direttamente nei confronti dei richiedenti ad applicarle.

Un caso peculiare per l'esercizio della professione giornalistica nella giurisprudenza sul diritto di accesso

¹⁹⁹ cit.

fu quello intentato al Tribunale di primo grado dall'editore inglese Guardian Newspapers e da uno dei suoi redattori, il sig. Carvel, contro il Consiglio dell'UE²⁰⁰. Alla base del ricorso giudiziario stava il diniego da parte del Consiglio di fornire alcuni documenti del Consiglio dei ministri degli affari sociali del 12 ottobre e del 23 novembre 1993, del Consiglio dei ministri della Giustizia del 29 e 30 novembre 1993 e del Consiglio dei ministri dell'agricoltura del 24 e 25 gennaio 1994. Il diniego era stato giustificato dal fatto che tali documenti si riferivano direttamente alle deliberazioni del Consiglio e quindi, in forza del Regolamento interno di quest'ultimo, non potevano essere divulgati. Veniva quindi fornito solo il testo definitivo approvato dal Consiglio. La posta in gioco, dal punto di vista del diritto di cronaca, è assai più alta di quanto non sembri a prima vista. Un conto, infatti, è fornire il testo, frutto di un lungo lavoro di mediazione politica. Un altro è documentare le posizioni dei singoli Stati in merito alla questione, dando la possibilità ai cittadini e agli elettori di verificare in prima persona il comportamento dei propri rappresentanti in sede europea.

²⁰⁰ cit.

Consci di questo, i ricorrenti avevano presentato istanza di conferma nei termini previsti, non ricevendo però alcuna risposta entro il mese dalla presentazione dell'istanza. Infine, il Consiglio aveva rifiutato l'accesso ai documenti richiesti adducendo che questi contenevano informazioni confidenziali sulla posizione assunta dai membri del Consiglio nel corso delle sue deliberazioni, e che il Consiglio doveva proteggerne il segreto.

Da qui il ricorso al Tribunale di primo grado, presentato a norma dell'art.173 Trattato CE. Nella procedura intervennero, a sostegno delle conclusioni dei ricorrenti, il Governo danese, il Governo olandese e il Parlamento europeo.

Il Consiglio sostenne la tesi secondo cui l'art.4 comma 2 della decisione 93/731 deve essere interpretato in conformità al proprio regolamento interno, segnatamente all'art.5, il quale dispone che le deliberazioni del Consiglio "sono soggette al segreto professionale, sempre che il Consiglio non decida diversamente".

Tesi non accolta dal Tribunale, il quale evidenziò che la decisione 93/731 è il solo provvedimento normativo che disciplini l'accesso ai documenti e che il Regolamento interno del Consiglio ha il solo compito di di-

sciplinare i meccanismi di funzionamento interno dell'Istituzione.

I giudici del Tribunale andarono oltre. I ricorrenti avevano infatti sostenuto che il Consiglio è tenuto a valutare e confrontare, caso per caso, l'interesse di chi chiede l'accesso e le proprie esigenze di riservatezza senza poter negare a priori l'accesso ai documenti in suo possesso.

Il Consiglio eccepì che il proprio processo di deliberazione è intrinsecamente basato sulla negoziazione e sul compromesso tra le rispettive posizioni nazionali, sul presupposto che queste rimangano confidenziali.

Il Tribunale rigettò questa interpretazione, ritenendo che nel caso di specie il Consiglio non avesse provveduto al contemperamento degli interessi in gioco, così come si desume dall'art.4 comma 2 della decisione 93/731. Annullò quindi le decisioni impugnate, stabilendo un principio di fondamentale importanza: quello secondo cui il diniego di accesso ai documenti, quando l'Istituzione invochi l'eccezione relativa alla segretezza delle proprie deliberazioni, può avvenire solo dopo un processo di analisi e contemperamento degli interessi di riservatezza e di pubblicità in gioco. Bilanciamento non necessario quando invece venga oppo-

sta al richiedente una delle eccezioni della prima categoria.

In una serie di cause successive²⁰¹ i giudici comunitari hanno ulteriormente ampliato i cardini della disciplina comunitaria in materia. Di particolare interesse per l'esercizio del diritto di cronaca è il principio sancito dalla sentenza *Interporc c. Commissione*²⁰², secondo cui non è necessario uno specifico interesse per poter chiedere la consultazione di documenti. Il diritto spetta, in sostanza, ad ogni persona fisica e giuridica, senza che sia necessario motivare la domanda.

3. L'evoluzione del diritto di accesso dopo il Trattato di Amsterdam

Nel 1997 il Trattato di Amsterdam ha introdotto in maniera esplicita nell'ordinamento comunitario il diritto per ogni cittadino di accedere ai documenti del Parlamento europeo, della Commissione e del Consiglio. La

²⁰¹ cfr. Pallaro, *Nuove conquiste per il diritto di accesso ai documenti delle istituzioni comunitarie*, in *Diritto Comunitario e degli scambi internazionali*, 1999, p.695 e ss.

²⁰² sent. *Interporc c. Commissione* del 6 febbraio 1998, causa T-124/96, in *Racc.*1998, ,p.231 e ss.

procedura stabilita dal comma 2 dell'articolo 255 del trattato CE prevede che entro due anni dall'entrata in vigore del trattato il Consiglio stabilisca i principi generali e le limitazioni a tutela di interessi pubblici o privati applicabili al diritto di accesso ai documenti.

Un importante sviluppo nella materia si è avuto dopo il Consiglio europeo di Helsinki del dicembre 1999 in materia di sicurezza e difesa, con la cosiddetta “Decisione Solana”, dal nome del Segretario generale del Consiglio/Alto rappresentante per la politica estera e di sicurezza comune. La decisione del Segretario, adottata il 27 luglio 2000, inserisce una “classificazione” delle informazioni trattate o elaborate in seno al Segretariato generale del Consiglio, secondo questa gerarchia:

a) Très secret/Top Secret (segretissimo): informazioni la cui divulgazione non autorizzata potrebbe arrecare danni gravissimi agli interessi fondamentali dell'Unione o di uno o più Stati membri.

b) Secret (segreto): informazioni la cui divulgazione non autorizzata potrebbe ledere gravemente gli interessi fondamentali dell'Unione Europea o di uno degli Stati membri.

c) *Confidentiel* (Riservatissimo): informazioni la cui divulgazione non autorizzata potrebbe ledere gli interessi fondamentali dell'Unione europea o di uno o più stati membri

d) *Restreint* (Riservato): informazioni la cui divulgazione non autorizzata sarebbe inopportuna o prematura

Il 14 agosto 2000 è seguita la decisione del Consiglio 2000/527/CE (pubblicata in GUCE L 212/9 del 23 agosto 2000) che ha modificato la decisione 93/731/CE, limitando l'accesso del pubblico ai documenti che non fossero classificati come **SEGRETISSIMO**, **SEGRETO** o **RISERVATISSIMO**, riguardanti problemi di sicurezza e di difesa dell'Unione o di uno o più Stati membri oppure la gestione militare o non militare delle crisi.

La decisione, presa in pieno periodo estivo, è stata descritta come un "act of bad faith"²⁰³, visto anche che di lì a meno di un anno sarebbe stato adottato il Freedom of Information Act previsto dall'art.255 del Trattato.

²⁰³ Curtin, *Authoritarian Temptation seduces EU decision-makers*, in *Essays for an Open Europe*, november 2000, European Federation of Journalists, London, p.12 e ss.;

<http://www.statewatch.org/secret/essays.pdf>

Lo scopo, con ogni probabilità, era quello di fissare un paletto politico in vista della procedura che avrebbe portato all'emanazione del nuovo regolamento del diritto d'accesso insieme a Commissione e Parlamento.

Il 30 maggio 2001 è stato infine emanato il Regolamento 1049/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione. Il regolamento "mira a dare la massima attuazione al diritto di accesso del pubblico ai documenti e a definirne i principi generali e le limitazioni, a norma dell'articolo 255, paragrafo 2, del trattato CE" (punto 4 considerazioni introduttive), con l'obiettivo, esplicitato nell'articolo 1, di garantire l'accesso più ampio possibile, definire regole che garantiscano l'esercizio più agevole possibile di tale diritto e promuovere le buone prassi amministrative sull'accesso ai documenti.

Al suo interno vengono riconosciute molte delle istanze portate avanti negli anni successivi all'adozione della decisione 93/731 di fronte al Tribunale di primo grado e alla Corte di giustizia. Innanzitutto (punto 5 delle considerazioni introduttive), il Regolamento riguarda anche i trattati che istituiscono la Comunità europea del

carbone e dell'acciaio e la Comunità europea per l'energia atomica. Inoltre, il diritto di accesso si applica anche ai documenti relativi alla politica estera e di sicurezza comune, nonché alla cooperazione di polizia e giudiziaria in campo penale (punto 7 delle considerazioni introduttive). Dal documento finale è stato escluso ogni riferimento allo "space to think" dei funzionari pubblici, che portava a considerare all'interno del diritto di accesso solo i documenti amministrativi, esclusi i documenti a uso interno in cui fossero espressi scambi di opinione, riflessioni individuali o pareri formulati liberamente e in modo informale in sede di consultazioni e deliberazioni interne, nonché messaggi informali inviati in particolare per posta elettronica.

Ciascuna istituzione è chiamata ad adattare il proprio regolamento interno alle disposizioni della nuova normativa, con effetto dal 3 dicembre 2001 (art.18). E' previsto (art.17) che ciascuna istituzione pubblichi annualmente una relazione riguardante l'anno precedente e comprendente il numero dei casi in cui ha rifiutato l'accesso ai documenti, il motivo di tali rifiuti e il numero dei documenti cosiddetti "sensibili" che non sono stati inseriti nel registro consultabile dal pubblico. Entro il 31 gennaio 2004 la Commissione dovrà poi

pubblicare una relazione sull'applicazione dei principi del Regolamento, formulando raccomandazioni che comprendano anche le eventuali proposte di revisione e un programma d'azione contenente le misure che le istituzioni dovranno adottare.

L'articolo 2 afferma che il diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni viene garantito a "qualsiasi cittadino dell'Unione e qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro".

Il regolamento riguarda tutti i documenti detenuti da un'istituzione, vale a dire i documenti formati o ricevuti dalla medesima e che si trovino in suo possesso, concernenti tutti i settori d'attività dell'Unione europea.

Le eccezioni definite dall'articolo 4 riprendono in parte quelle definite nella decisione 93/731, ampliandole con nuove previsioni ma eliminando in toto il caso di "facoltativa negazione dell'accesso". Le istituzioni possono rifiutare l'accesso ad un documento quando la divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela di determinati interessi (articolo 4, commi 1 e 2):

a) l'interesse pubblico (in ordine a sicurezza pubblica, difesa e questioni militari, relazioni internazionali,

politica finanziaria, monetaria o economica della Comunità o di uno Stato membro);

b) la vita privata e l'integrità dell'individuo, in particolare in conformità con la legislazione comunitaria sulla protezione dei dati personali;

c) gli interessi commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresa la proprietà intellettuale;

d) le procedure giurisdizionali e la consulenza legale;

e) gli obiettivi delle attività ispettive, di indagine e di revisione contabile.

Nel caso in cui vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione, però, il contemperamento degli interessi deve essere svolto a favore del diritto di accesso.

Il problema della tutela del processo decisionale interno alle istituzioni, affrontato a suo tempo nella sentenza Carvel, viene preso in considerazione al paragrafo 3 dell'articolo 4. Quando il documento è relativo ad una questione su cui l'istituzione non abbia ancora adottato una decisione, l'accesso viene rifiutato nel caso in cui la divulgazione pregiudicherebbe gravemente il processo decisionale medesimo. Per lo stesso motivo, anche una volta adottata la decisione, può essere

rifiutato l'accesso alle riflessioni per uso interno, facenti parte di discussioni e consultazioni preliminari avvenute in seno all'istituzione. In entrambi i casi l'accesso è garantito qualora "vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione".

Una novità fondamentale riguarda la cosiddetta "regola dell'autore", che entro certi limiti non è più valida. Il diritto di accesso, cioè, è esteso anche ai documenti provenienti da terzi ed è compito dell'Istituzione consultare il terzo al fine di valutare se sia applicabile una delle eccezioni di cui ai paragrafi 1 e 2, a meno che non risulti chiaro che il documento può oppure non deve essere divulgato.

Il Regolamento introduce anche il principio dell'accesso parziale, già riconosciuto dal Tribunale di primo grado nella sentenza Hautala: se solo alcune parti del documento richiesto sono interessate da una delle eccezioni, le parti restanti del documento devono essere divulgate.

La durata delle eccezioni di cui ai paragrafi 1, 2 e 3 è limitata al periodo in cui la protezione è giustificata sulla base del contenuto del documento e per un periodo massimo di 30 anni. Nel caso di documenti coperti dalle eccezioni relative alla vita privata o agli inte-

ressi commerciali e di documenti sensibili (così come definiti dall'articolo 9), le eccezioni possono continuare ad essere applicate anche oltre tale periodo, se necessario.

Siccome la normativa sul diritto di accesso di diversi Paesi membri è molto estensiva, in particolare in Scandinavia, la normativa prende in considerazione anche il caso in cui sia uno degli Stati dell'Unione a ricevere una domanda di accesso ad un documento che sia in suo possesso e che provenga da un'istituzione comunitaria. Se non è chiaro il regime a cui è sottoposto l'atto in questione, lo Stato ha due strade: consultare l'istituzione da cui proviene il documento "onde adottare una decisione che non metta in pericolo gli obiettivi del regolamento", oppure deferire all'istituzione stessa la domanda di accesso.

4. Il nuovo procedimento di accesso ai documenti

Le tre relazioni del Segretariato generale del Consiglio sull'attuazione della decisione 93/731/CE avevano evidenziato una serie di problemi pratici che sono stati tenuti in debito conto in fase di stesura del nuovo Regolamento.

Le domande, stabilisce l'articolo 6, possono essere presentate in qualsiasi forma scritta, anche elettronica, in una delle lingue di cui all'articolo 314 del trattato CE. Il richiedente non è tenuto a motivare la domanda, ma questa deve essere formulate in modo "sufficientemente preciso"²⁰⁴, in modo da consentire all'istituzione di identificare il documento in oggetto. In

²⁰⁴ Già nella sua prima relazione sull'attuazione della decisione 93/731/CE relativa all'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio il Segretario generale lamentava che nella prassi molte richieste avevano carattere vago o di carattere generale, e questo comportava un forte aggravio del carico di lavoro, con formule del tipo "tutti i lavori preparatori della direttiva...", "tutti i testi connessi alla Convenzione...", "statistiche sulla votazione a maggioranza qualificata a decorrere dal...", "tutti gli ordini del giorno di tutti i gruppi di lavoro del titolo..." e così via. In quell'occasione il Segretario generale faceva notare che la possibilità di invitare il richiedente a precisare ulteriormente la propria richiesta si rivelava scarsamente praticabile, poiché il più delle volte i documenti disponibili non erano conosciuti. Da queste considerazioni nacque l'idea di istituire un registro pubblico dei documenti, accessibile in forma elettronica, ora accolta dal presente Regolamento all'art.11.

caso contrario l'istituzione può chiedere al richiedente di chiarire la domanda, e assisterlo in tale compito, per esempio fornendo informazioni sull'uso di registri pubblici di documenti. Il problema delle richieste "eccessive" o "sproporzionate", ovvero riguardanti molti documenti o documenti estremamente voluminosi, viene risolto concedendo all'istituzione il potere di contattare informalmente il richiedente onde trovare una soluzione equa.

Dalla registrazione della domanda comincia a decorrere il termine di 15 giorni lavorativi entro cui l'istituzione è tenuta a fornire risposta. Solo in casi eccezionali, ad esempio per documenti molto voluminosi o numerosi, il termine può essere prorogato di altri 15 giorni lavorativi, previa comunicazione motivata al richiedente. In caso di diniego l'istituzione, con risposta scritta, motiva il rifiuto totale o parziale e informa il richiedente del suo diritto di presentare una domanda di conferma. La domanda di conferma può essere presentata anche nel caso in cui l'istituzione non risponda nei termini prescritti.

La domanda confermativa, sui cui termini di presentazione nulla vien prescritto, è sottoposta, in pratica, allo stesso regime di quella di accesso iniziale, per

quanto riguarda decorrenza del termine e trattamento delle domande “in via eccezionale”. In caso di rifiuto l’istituzione è tenuta ad informare il richiedente dei mezzi di cui questi dispone, vale a dire l’avvio di un ricorso giurisdizionale contro l’Istituzione oppure la presentazione di una denuncia presso il mediatore, a norma degli articoli 230 e 195 del trattato CE. Gli stessi rimedi possono essere esperiti qualora l’istituzione non presenti risposta nei termini stabiliti e la domanda, dunque, si intenda respinta.

L’accesso ai documenti (articolo 10) avviene tramite consultazione sul posto oppure tramite rilascio di una copia, anche elettronica. Se il documento è già stato divulgato ed è facilmente accessibile al richiedente, la domanda di accesso può essere soddisfatta informando il richiedente sulle modalità con cui ottenere il documento richiesto.

L’articolo 11 sancisce ufficialmente la necessità, peraltro già avvertita, che ogni istituzione renda accessibile un proprio registro di documenti consultabile in forma elettronica. La data fissata per rendere operativo il registro è il 3 giugno 2002. Per quanto possibile le istituzioni rendono direttamente accessibili al pubblico i documenti (in special modo quelli legislativi e quelli re-

lativi alla formulazione di una politica o di una strategia) sotto forma elettronica o attraverso un registro, in conformità delle disposizioni previste dall'istituzione in questione (art.12).

E' poi indicata (art.13) una serie di documenti per cui è prevista la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale, affidando a ciascuna istituzione il potere di stabilire nel proprio regolamento interno quali altri documenti debbano essere pubblicati.

5. La nozione di “documenti sensibili”

Fanno eccezione alle previsioni finora viste i cosiddetti documenti sensibili, ovvero (art. 9) “quei documenti provenienti dalle istituzioni o dalle agenzie da loro istituite, da Stati membri, paesi terzi o organismi internazionali classificati come ‘confidentiel’ in virtù delle disposizioni dell'istituzione interessata che proteggono interessi essenziali dell'Unione europea o di uno o più Stati membri nei settori citati nell'art.4, paragrafo 1, lettera a), e, in particolare, nell'ambito della sicurezza

pubblica, della difesa e delle questioni militari". Tali documenti possono essere divulgati "solo con il consenso dell'originatore" (par.3) e devono essere trattati con particolare cautela, anche in sede di ricevimento della domanda e motivazione dell'eventuale rifiuto (paragrafi 2 e 4). Agli Stati membri (par. 5) è richiesto di adottare misure atte a garantire che nel trattamento delle domande concernenti documenti sensibili vengano rispettati i principi contenuti negli articoli 4 e 9.

Capitolo IV

Profili della professione giornalistica in Italia e in Europa

1. La nascita del giornalismo

Dalla notte dei tempi, l'uomo ha sete di notizie che siano allo stesso modo complete, aggiornate, precise. In questo senso, la professione giornalistica è nata prima del giornale stesso. Anzi, inizialmente colui che reca la notizia si confonde con il medium stesso: il corridore di Maratona, in fondo, potrebbe essere considerato l'antesignano del cronista²⁰⁵. Ma, naturalmente, è con l'invenzione della stampa, avvenuta nel 1473,

²⁰⁵ cfr. Jeanneney, *Storia dei Media*, Editori Riuniti, Roma, 1996, p.17 e ss.

che i professionisti della notizia fanno la loro apparizione. Dapprima con i cosiddetti *occasionels* francesi e con le nostre *gazette*, dal nome della moneta da due soldi coniata dalla zecca veneziana con cui si acquistavano questi fogli pieni di eventi che potevano colpire l'immaginazione del pubblico: catastrofi naturali, inondazioni, terremoti e apparizioni miracolose in primis. Chi considera la stampa scandalistica una degenerazione di quella "ufficiale" potrebbe avere più di una sorpresa.

La "redazione" nasce nel maggio del 1605 in Belgio, ad Anversa, con il primo periodico - ovvero il primo giornale che avesse cadenze di uscita regolari - di cui si abbia notizia: il *Nieuwe Tydinghen (Le ultime notizie)*. "A partire da questo XVII secolo si disegnano alcuni tratti che sono ancora quelli della stampa di oggi. Il ventaglio dei generi è già apertissimo e la nuova professione comincia ad ampliare la propria libertà a dispetto dei suoi abituali avversari che sono costituiti dalle interferenze dei governi, dalla corruzione e anche da certe mutue compiacenze"²⁰⁶. Quasi contemporaneamente fa la sua comparsa la censura. Nel 1644 John Milton, autore del *Paradiso perduto*, rivolge al Parla-

²⁰⁶ Jeanneney, cit., p.22

mento inglese il suo celebre appello in favore della libertà di stampa²⁰⁷. E sin dall'inizio fanno la loro comparsa i peggiori difetti della professione. Il grande autore di teatro elisabettiano, Ben Jonson, mette in scena a Londra nel 1626 una commedia intitolata "La bottega delle notizie" (*The staple of news*), dove il personaggio del giornalista è descritto come totalmente privo di scrupoli, pronto a scrivere qualsiasi panzana per soddisfare la credulità dei propri lettori.

Nonostante ciò l'Inghilterra, in quei decenni e in quelli a venire, rappresenterà la culla del giornalismo. Daniel Defoe e Jonathan Swift devono la loro celebrità tra i contemporanei più alle loro cronache satiriche che non ai romanzi. Per la sua verve di editorialista l'autore di *Robinson Crusoe* conobbe anche la gogna, nel 1703, ma le cronache del tempo tramandano che in quell'occasione il popolino londinese, invece di dileggiarlo, lo acclamasse e lo celebrasse. Che i giornalisti riscuotessero assai maggior credito tra le fasce basse della popolazione che non tra gli intellettuali dell'epoca è testimoniato anche dall'avversione dimostrata dai filosofi francesi nei confronti di gazzette e giornalisti. Montesquie, Diderot e Rousseau sono disgustati dai

²⁰⁷ Milton, *Aeropagitica*, Rusconi, 1998

cosiddetti "imbrattafogli"²⁰⁸, mentre Voltaire alla voce *Gazette* del suo *Dictionnaire philosophique*, accusa allo stesso tempo i giornalisti di leggerezza ed eccessiva affettazione e riverenza nei confronti del potere.

Eppure, pochi anni più tardi, la stampa diventerà il principale strumento con cui la Rivoluzione francese diffonderà il proprio messaggio in tutte le classi della popolazione. Forse nulla spiega meglio il ruolo dei giornalisti del celebre quadro in cui Jacques-Louis David raffigura la morte di Marat. Il rivoluzionario e giornalista, accoltellato da Carlotta Corday, stringe la penna in mano, quasi a suggerire che la morte lo ha colpito, come nelle raffigurazioni classiche, ancora con l'arma in pugno.

2. L'epoca moderna: la professione giornalistica negli Stati europei

Questo inconsueto dualismo, tra ruolo sociale e riprovazione, accompagna la professione giornalistica

²⁰⁸ Jeanneney, cit., p.42

fino ai giorni nostri. Il problema, traslato in sede legislativa, riguarda essenzialmente le modalità di accesso alla professione, che dovrebbero essere tali da evitare discriminazioni nell'esercizio della libertà di espressione, e la presenza o meno di organismi di autoregolamentazione, che dovrebbero consentire di mantenere un controllo deontologico della categoria, senza ricorrere a forme di censura provenienti dall'alto²⁰⁹.

Ogni nazione europea ha regolamentato in maniera diversa l'accesso e l'esercizio della professione²¹⁰.

In **Germania** lo Stato non interviene direttamente e non prevede forme di protezione del titolo professionale di giornalista, quindi i criteri di idoneità per lo svolgimento di un lavoro a carattere giornalistico in pratica vengono definiti dagli editori.

In questo quadro si è sviluppato un forte associazionismo professionale di stampo sindacale, la cui azione consente, tra l'altro, di bilanciare le decisioni dei dirigenti delle varie testate in tema di condizioni di esercizio del lavoro giornalistico. Varie università tede-

²⁰⁹ cfr. Ukrow, *Self regulation of the media in Europe - A Comparative Legal Study*, EMR Institute of European Media Law, Saarbrücken, 1999; <http://www.eu-seminar.de/index3-2en.html>

²¹⁰ cfr. "Il profilo della professione giornalistica in Europa", <http://www.odg.mi.it/profilo.htm>

sche prevedono corsi di giornalismo, della durata di quattro anni.

In **Belgio**, dove la professione è regolamentata per legge dal 1963, per accedere alla professione occorre esercitare un'attività a tempo pieno presso redazioni di quotidiani o periodici, testate radiotelevisive, cinegiornali o agenzie di stampa per almeno due anni, con l'obbligo di non esercitare attività a carattere pubblicitario (se non in qualità di direttore). Una apposita commissione statale attribuisce il titolo e svolge le relative funzioni di controllo. Il Ministero dell'Interno rilascia i documenti di identificazione del giornalista. Non viene richiesto il possesso di un titolo di studio specifico, e il praticantato necessario è di 24 mesi.

In **Francia** l'attività giornalistica è regolamentata da norme di legge, con il rilascio di un documento di identificazione da parte di una commissione statale, ma non esiste un Ordine professionale, né viene richiesto un titolo di studio specifico.

E' però necessario aver svolto un periodo di praticantato di almeno due anni (ridotto ad un anno per chi abbia conseguito un diploma in giornalismo presso strutture specifiche come il centro di formazione di Parigi).

In **Danimarca**, nonostante la presenza di leggi sulla regolazione delle testate giornalistiche, la professione non è esplicitamente protetta da alcuna normativa particolare.

Si accede alla professione attraverso un percorso di studio universitario, che si tiene presso l'Università di Aarhus. Il corso di laurea è a numero chiuso, prevede un esame di ammissione, ed ha una durata di 4 anni. Nell'ambito della formazione universitaria sono previsti sia studi teorici, che un periodo di praticantato di 18 mesi.

I giornalisti sono rappresentati da una organizzazione privata, la Federazione della stampa, che in piena autonomia, e senza alcuna forma sostanziale di controllo pubblico, provvede alla tenuta dell'Albo.

In **Grecia** l'attività giornalistica è regolata su un modello di stampo associazionistico, con funzioni anche di carattere sindacale. Non esistono modalità di regolazione pubblica della professione, né forme di protezione del titolo. Le associazioni di categoria richiedono, quali requisiti per l'ammissione, un periodo di praticantato di tre anni e un esame finale.

In **Olanda** esiste un sindacato unico che raccoglie al proprio interno sia giornalisti dipendenti che liberi

professionisti *free lance*. Non è previsto un Ordine professionale né una normativa di regolazione dell'attività o del titolo. Sono presenti accademie di giornalismo, la cui formazione non ha comunque un valore certificatorio in termini professionali.

In **Portogallo** esiste un Ordine dei giornalisti e la tutela professionale di categoria avviene in maniera congiunta da parte dello Stato e delle associazioni di settore. Per l'esercizio dell'attività di giornalista è richiesta una pratica di due anni (ridotta a 18 mesi per chi sia in possesso di un titolo di laurea in comunicazioni sociali).

In **Spagna** sono in corso di istituzione ordini professionali, regolamentati con leggi dello Stato, in alcune regioni, come Catalogna, Paesi Baschi, Navarra, Andalusia, Galizia e Canarie. Nonostante ciò, il quadro complessivo è quello di una professione esercitata ampiamente secondo modalità svincolate da meccanismi di controllo normativo esplicito. In Spagna opera una organizzazione privata principale, per l'iscrizione alla quale viene richiesto il possesso di un titolo di laurea in giornalismo o, se il candidato è in possesso di un titolo universitario diverso, almeno due anni di pratica professionale.

3. L'ordinamento giornalistico italiano

L'ordinamento della professione giornalistica in Italia²¹¹ assume caratteri peculiari rispetto alla quasi totalità degli Stati membri dell'Unione. La prima legge istitutiva dell'Ordine dei Giornalisti risale al 1925, e dunque a un'epoca in cui la disciplina organizzativa dell'attività giornalistica veniva ricondotta interamente nel solco dell'ordinamento corporativo fascista.

Nel 1926 venne emanata la legge fascista sull'organizzazione sindacale, che istituiva un sindacato unico per ogni categoria di professionisti. Il R.D.26 febbraio 1928, n.384 non fa riferimento a un Ordine, ma a un albo la cui tenuta veniva affidata al sindacato regionale fascista, con l'evidente intento di esercitare un controllo ideologico sulla stampa, nonostante la legge del 1925 avesse sancito il diritto all'autonomia dell'ordinamento dei giornalisti. Nasce in questo periodo la suddivisione tra giornalisti professionisti, praticanti e pubblicisti. Il sistema rimane sostanzialmente invariato fino al 1944, quando il D.L.Lgt. 23 ottobre 1944 n.302 avvia un re-

²¹¹ Sull'argomento tra gli altri v. Zaccaria, *Diritto dell'Informazione e della comunicazione*, CEDAM, 1998, p.508 e s.; Corasaniti, *Diritto*

gime transitorio secondo cui la tenuta degli albi e la disciplina degli iscritti veniva affidata ad un'unica commissione con sede a Roma, i cui membri venivano nominati dal Ministro di Grazia e Giustizia, previo parere del Sottosegretario per la Stampa e le Informazioni e della Federazione Nazionale della Stampa.

L'ordinamento giornalistico italiano assume il proprio assetto definitivo solo nel 1963, con l'approvazione della L. 3 febbraio 1963, n.69 (Ordinamento della professione di giornalista). La legge, volutamente, evita di offrire una definizione di attività giornalistica. Se ne è voluto però distillare una sulla base delle disposizioni combinate dell'art.2 ("è diritto insopprimibile dei giornalisti la libertà di informazione e di critica (...) ed è loro obbligo inderogabile il rispetto della verità sostanziale dei fatti osservati sempre i doveri imposti dalla lealtà e dalla buona fede") e dell'art.34, che disciplina la pratica giornalistica.

I cardini della professione, così come fissati dalla Giurisprudenza della Cassazione, sono i seguenti²¹²:

a) l'attività giornalistica, contraddistinta dall'elemento della **creatività**, è quella esercitata da colui che,

dell'Informazione, cit., p.155 e s.; Bianco, Il diritto del Giornalismo - Guida alla professione, cit., p.3-25

con opera tipicamente (anche se non esclusivamente) intellettuale, provvede alla **raccolta, elaborazione o commento delle notizie** destinate a formare oggetto di comunicazione interpersonale attraverso gli organi d'informazione, svolgendo una funzione di mediazione tra il fatto di cui acquisisce la conoscenza e la diffusione di esso attraverso un messaggio (scritto, verbale, grafico o visivo) necessariamente influenzato dalla personale sensibilità e dalla particolare formazione culturale e ideologica²¹³

b) E' di natura giornalistica la prestazione di lavoro intellettuale volta alla **raccolta, al commento e all'elaborazione di notizie** destinate a formare oggetto di **comunicazione interpersonale** (che può indifferentemente avvenire mediante l'apporto di espressioni letterali, o con l'esplicazione di espressioni grafiche, o ancora mediante la collocazione del messaggio) attraverso gli organi di informazione²¹⁴.

c) Per attività giornalistica deve intendersi la prestazione di lavoro intellettuale volta alla **raccolta, al**

²¹² cfr. Abruzzo, *Lavoro giornalistico e giurisprudenza*, www.odg.mi.it/dl.htm

²¹³ Cass. civ. sez.lav., sent. 23 novembre 1983, n. 7007, Pacini c. RAI, pubblicata in Giust.civ.Mass. 1983, fasc.10

²¹⁴ Cass. civ. sez.lav., sent. 1 febbraio 1996 n. 889, Minardi c. soc. Rusconi ed., pubblicata in Riv.It.dir.lav., 1996, II, p.570

commento e alla elaborazione di notizie destinate a formare oggetto di comunicazione interpersonale attraverso gli organi di informazione; il **giornalista** si pone pertanto come "**mediatore intellettuale** tra il fatto e la diffusione della conoscenza di esso (...) differenziandosi la professione giornalistica da altre professioni intellettuali proprio in ragione di una **tempestività di informazione** diretta a sollecitare i cittadini a prendere conoscenza e coscienza di tematiche meritevoli, per la loro novità, della dovuta attenzione e considerazione"²¹⁵.

L'acquisizione delle notizie e la esposizione delle medesime, garantita dall'art.21 della Costituzione, sono dunque i cardini della professione giornalistica.

La Legge sulla Stampa individua i soggetti abilitati all'attività giornalistica, che l'art.1 suddivide nelle seguenti categorie:

a) Professionisti - i giornalisti che esercitano la professione in modo esclusivo e continuato, dopo aver svolto per almeno 18 mesi la pratica professionale presso un giornale

b) Pubblicisti - i giornalisti che svolgono attività giornalistica non occasionale e retribuita da almeno 2 anni, anche se esercitano altre professioni o impieghi.

²¹⁵ Cass. Civ., sez. lav., sent. 20 febbraio 1995, n. 1827, *Mazzarelli c.*

Per queste due categorie è prevista l'iscrizione nell'apposito elenco di categoria dell'Albo professionale, istituito presso ogni Consiglio dell'Ordine Regionale. Solo per l'accesso alla qualifica di professionista è riservato a coloro che abbiano svolto l'apposito praticantato per 18 mesi presso un quotidiano o servizio giornalistico radiofonico o televisivo, un'agenzia di stampa a diffusione nazionale e con almeno quattro giornalisti professionisti redattori ordinari, o ancora presso un periodico a diffusione nazionale con almeno 6 giornalisti professionisti redattori ordinari. L'inizio della pratica ha però come condizione imprescindibile l'assunzione presso un'azienda editoriale oppure la frequenza in un apposito istituto di formazione superiore post-universitaria. L'iscrizione dei pubblicitari consegue invece all'accertamento amministrativo dell'attività svolta, che deve avere carattere continuativo e deve essere retribuita.

Oltre a questi soggetti dell'attività giornalistica, sono da tenere in considerazione i giornalisti di nazionalità straniera, che possono iscriversi in un elenco speciale se hanno compiuto i 21 anni di età; i direttori

RAI-TV, pubblicata in Foro It., 1995, I, p.1152

responsabili di periodici a carattere tecnico, professionale o scientifico; i telecinefotooperatori.

4. L'impatto delle norme comunitarie relative alla libertà di stabilimento e prestazione di servizi sulla normativa nazionale

Il fatto che l'esercizio continuativo della professione giornalistica sia subordinato all'iscrizione all'Ordine ha fatto nascere più di un dubbio. Le questioni di legittimità costituzionale, in relazione all'art.21 Cost., riguardano principalmente l'art.45 della legge, secondo cui "nessuno può assumere il titolo né esercitare la professione di giornalista se non è iscritto nell'albo professionale". La violazione di tale norma è sanzionata come esercizio abusivo della professione e usurpazione di titoli e onori (art. 348 e 498 del c.p.). In tale disposizione veniva ravvisata l'introduzione di un ostaco-

lo rilevante all'esercizio di una libertà fondamentale. Sin dalla prima sentenza in materia²¹⁶, la Corte ha chiarito che la legge in questione "disciplina l'esercizio professionale giornalistico e non l'uso del giornale come mezzo della libera manifestazione del pensiero: sicché (...) essa non tocca il diritto che a 'tutti' l'art.21 riconosce. Questo sarebbe certo violato se solo gli iscritti all'Albo fossero legittimati a scrivere sui giornali, ma è da escludersi che una siffatta conseguenza derivi dalla nuova legge".

Era inevitabile però che l'ordinamento italiano della professione giornalistica, così come originariamente concepito, entrasse in conflitto con le disposizioni della Comunità europea in materia di libertà di stabilimento e di accesso alle professioni, visto che l'iscrizione agli albi e ai registri dei pubblicitari e dei praticanti era subordinata al possesso della cittadinanza italiana, così come l'iscrizione dei giornalisti professionisti di altri Stati membri all'albo speciale dei giornalisti stranieri era subordinata alla condizione di reciprocità.

²¹⁶ Cfr. Corte cost. 23 marzo 1968, n.11, in Giur. cost., 1968, 311 con nota di Cheli, In tema di legittimità costituzionale dell'Ordine e dell'albo dei giornalisti e di Zagrebelsky, Questione di legittimità costituzionale della legge 3 febbraio 1963 n.69 istitutiva dell'Ordine dei giornalisti.

Per questi motivi nel 1985 lo Stato italiano fu citato dalla Commissione europea di fronte alla Corte di Giustizia, per violazione degli art. 48, 52 e 59 del trattato CEE.

Il Governo italiano, pur riconoscendo l'incompatibilità formale delle norme controverse col diritto comunitario, sostenne che le norme nazionali contestate in realtà non frapponevano alcun ostacolo alla libera circolazione delle persone e dei servizi, dal momento che le norme del trattato in materia sono direttamente applicabili nell'ordinamento giuridico italiano, e di conseguenza le norme che richiedono la cittadinanza italiana o la reciprocità devono considerarsi modificate in senso favorevole ai cittadini degli Stati membri. La prassi amministrativa, del resto, era già indirizzata in questa direzione, dopo che il Consiglio nazionale dell'Ordine dei giornalisti, il 16 dicembre del 1983, aveva annullato, in applicazione della Circolare 21 luglio 1983 del Ministero di Grazia e Giustizia, la decisione 22 novembre 1982 del Consiglio interregionale del Lazio e del Molise, che aveva rifiutato l'iscrizione all'elenco dei pubblicitari di un cittadino olandese per carenza del requisito della cittadinanza italiana. La Cor-

te²¹⁷, però, ritenne l'argomento infondato, visto che l'incompatibilità della legislazione nazionale con le disposizioni del trattato, può essere definitivamente soppressa solo tramite disposizioni interne vincolanti che abbiano lo stesso valore giuridico di quelle da modificare.

Con sentenza del 15 ottobre 1986 la Corte dichiarò quindi l'inadempimento dello Stato italiano in materia.

Il riavvicinamento della legislazione nazionale a quella comunitaria è avvenuto con le leggi comunitarie n.428 del 29 dicembre 1990²¹⁸ e n.52 del 6 febbraio 1996²¹⁹, ma le polemiche sulla regolamentazione dell'attività giornalistica in Italia continuano a presentarsi con regolarità.

²¹⁷ Sent. del 15 ottobre 1986, C-168/85, in Racc. 1986, p.2945. Sull'argomento: Zilioli, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali* 1987, p.110-113; Mori, in *Rivista di diritto internazionale*, 1987, p.661-665; O'Keeffe, in *International Labour Law Reports*, 1986-1987, p.336-337

²¹⁸ L. 29 dicembre 1990, n.428, in Gazz. Uff. 12 gennaio 1991, n.10, S.O. All'art.9 si dispone: "Agli effetti degli artt. 3 e 4 della legge 8 febbraio 1948, n.47, riguardanti rispettivamente il direttore responsabile ed il proprietario di giornali o altri periodici, i cittadini degli stati membri delle comunità europee sono equiparati ai cittadini italiani".

²¹⁹ L. 6 febbraio 1996, n.52,, in Gazz. Uff. 10 febbraio 1996, n.34, S.O. L'art.9 della legge prevede che: "I cittadini degli stati membri delle comunità europee sono equiparati ai cittadini italiani ai fini della iscrizione nel registro dei praticanti e nell'elenco dei pubblicisti di cui, rispettivamente, agli artt.33 e 35 della legge 3 febbraio 1963, n.69. Ai medesimi cittadini, per l'iscrizione nell'elenco speciale di cui all'art.28

In particolare, con riguardo ad Internet, hanno fatto discutere le previsioni contenute nella legge 7 marzo 2001, n.62, entrata in vigore il 6 aprile dello stesso anno e intitolata “Nuove norme sull’editoria e sui prodotti editoriali e modifiche alla legge 5 agosto 1981, n.416”. L’art.1 della legge, fornendo una definizione di prodotto editoriale, vi ricomprende, oltre ai media cartacei tradizionali, anche quelli realizzati “su supporto informatico, destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico con ogni mezzo, anche elettronico, o attraverso la radiodiffusione sonora o televisiva, con esclusione dei prodotti discografici o cinematografici”. Fin qui nulla di male, se non fosse che al terzo comma si stabilisce che il prodotto editoriale è sottoposto agli obblighi di cui agli articoli 2 e 5 della legge 47 del 1948 (legge sulla stampa) e, segnatamente, quello di dotarsi di un direttore responsabile iscritto all’ordine dei giornalisti. I primi commenti alla legge²²⁰ hanno diffuso un’interpretazione estensiva della norma, al di là dei limitati ambiti della legge in questione, che ha lo scopo di distribuire provvidenze e agevolazioni statali al settore editoriale.

della legge 3/2/1963, n.69, non si applica la condizione di reciprocità richiesta dall’art.36 della legge predetta”.

Secondo autorevole dottrina²²¹, questo genere di interpretazione è esclusa, tra le altre cose, dall'incompatibilità con il quadro normativo comunitario.

La Direttiva 31/2000 sul commercio elettronico, infatti, si è posta l'obiettivo di favorire lo sviluppo dei "servizi della società dell'informazione", nozione molto ampia in cui può essere fatto rientrare "qualsiasi servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi", dunque anche Internet.

L'art.3 comma 2 della Direttiva stabilisce che gli stati membri non possono, per motivi che rientrano nell'ambito regolamentato, limitare la libera circolazione dei servizi della società dell'informazione provenienti da un altro Stato membro.

Il secondo aspetto di rilievo è la soppressione dei limiti alla libertà di stabilimento. L'art.4 dispone che "gli Stati membri garantiscono che l'accesso all'attività di un prestatore di servizio della società dell'informazione ed il suo esercizio non siano soggetti ad autorizzazione preventiva o ad altri requisiti di effetto equivalente". Ec-

²²⁰ cfr. Abruzzo, *Vanno registrate le testate on-line*, in *Il Sole 24-Ore*, 1° maggio 2001

²²¹ Zeno-Zencovich, *I prodotti editoriali elettronici nella L.7 marzo 2001 n.62 e il preteso obbligo di registrazione*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 2001, p. 153 e ss.

cezioni, proporzionali all'obiettivo perseguito, sono previste solo per esigenze di tutela dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza o dei consumatori, con riguardo ad "un determinato servizio della società dell'informazione" lesivo delle esigenze enunciate o che costituisca un "rischio serio e grave di pregiudizio a tali obiettivi" (art.3, quarto comma, lett. ii).

"Ora l'imposizione degli obblighi di cui all'art.5 della L.47/1948 e in particolare quello di dotarsi di un direttore responsabile iscritto all'ordine dei giornalisti costituisce sicuramente un 'requisito di effetto equivalente' ad un'autorizzazione preventiva e contrasta comunque con il fondamentale principio comunitario della proporzionalità"²²². La tesi dell'autore è che l'estensione della qualifica di lavoro giornalistico all'attività informativa on-line ha per effetto pratico la restrizione dell'accesso al mercato Internet ad una categoria di soggetti che hanno avuto una previa abilitazione dallo Stato, in specie l'iscrizione all'Ordine dei giornalisti.

²²² Ib. p.165

Capitolo V

Informazione "senza frontiere": Televisione e Internet in Europa

1. La competenza comunitaria in materia di televisione

Le norme del Trattato di Roma non contengono, come è noto, alcun riferimento all'emittenza televisiva, tanto che inizialmente si dubitò dell'esistenza di una competenza comunitaria in materia.

Alla base di questa conclusione²²³ vi era l'assunto (oggi ampiamente superato) che il Trattato CE fosse applicabile esclusivamente alle attività di natura strettamente economica e commerciale; nonché la riluttan-

²²³ Cfr. Shwartz, *Broadcasting and EEC Treaty*, in *European Law Review*, 1986, p.11 e ss.

za da parte degli Stati ad ammettere limitazioni di sovranità nazionale relativamente ad uno strumento tanto importante nella formazione e nel consolidamento dell'opinione pubblica. Riserve apparse in seguito antiquate, anche perché, come spiega autorevole dottrina, "è apparsa evidente l'importanza di creare uno spazio senza frontiere anche nel settore televisivo come parte integrante del mercato interno e, allo stesso tempo, come fondamentale veicolo di promozione di una coscienza comune europea al fine di creare l'Europa dei cittadini", così come più volte auspicato dal Parlamento europeo"²²⁴.

In materia di audiovisivi il primo punto di riferimento nella giurisprudenza della Corte di Giustizia è la sentenza Sacchi²²⁵, emessa il 30 aprile 1974 .

In essa si afferma che "in mancanza di espresse disposizioni contrarie del Trattato il messaggio televisivo va considerato, per sua natura, una prestazione di servizi", precisando inoltre che "...la trasmissione di messaggi televisivi, compresi quelli aventi carattere

²²⁴ Sinagra, *La disciplina comunitaria del settore televisivo con riguardo all'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2001, p.63

²²⁵ Sent. del 30 aprile 1974, causa 155/73, Sacchi, in Racc., 1974, pp.427 e ss.

pubblicitario, è sottoposta, come tale, alle norme del trattato che riguardano la prestazione di servizi".

Ne derivava, affinché le prestazioni televisive potessero essere qualificate come "servizi" in senso comunitario, che esse rivestissero un carattere "transfrontaliero" (lo stesso art.49 fa espresso riferimento ai "cittadini degli Stati membri stabiliti in un paese della Comunità che non sia quello del destinatario della prestazione") e fossero "fornite normalmente dietro retribuzione" (art.50).

Nessun problema sotto il primo aspetto, come è ovvio, per quanto riguarda l'emittenza satellitare, che salvo rari casi raggiunge contemporaneamente più Paesi. Qualche dubbio interpretativo, invece, ha suscitato il caso in cui i programmi fossero trasmessi da uno Stato ad uno differente, al cui interno venissero poi distribuiti nelle case con una rete via cavo. La Corte di Giustizia, nella sentenza *Bond Van Adverteeders*²²⁶ del 26 aprile 1988, ha stabilito che in tale caso ci si trova di fronte a due servizi distinti, ognuno dei quali deve rispondere ai requisiti di cui sopra per poter ricadere nell'ambito comunitario, negando che la fattispecie possa essere considerata unitariamente.

Sotto il profilo della remuneratività del servizio, i modi in cui è finanziata la telediffusione spaziano dall'imposizione di un canone obbligatorio alla vendita di spazi pubblicitari, fino alle sponsorizzazioni di programmi e alla valorizzazione dei marchi attraverso strategie di marketing che coinvolgono anche altri media in sofisticati incroci commerciali che vanno dal merchandising al lancio di riviste e siti internet. Dubbi permangono in dottrina²²⁷ sulle emittenti che, nell'esercizio della propria attività, non perseguano in alcun modo finalità lucrative.

2. Il "Libro bianco" della Commissione e gli sviluppi normativi in campo europeo

Dalla sentenza Sacchi in poi, la necessità di un'armonizzazione delle legislazioni nazionali in materia di emittenza radiotelevisiva aveva animato il dibattito.

²²⁶ sent. Bond Van Adverteerders del 26 aprile 1988, in Racc., 1988, p.2085 e ss

²²⁷ cfr. Salvatore, *Concorrenza televisiva e diritto comunitario*, 1993, Cedam. L'autore porta l'esempio delle emittenti che trasmettono esclusivamente programmi religiosi senza essere finanziate dalla pubblicità o ricevendo alcun altro contributo se non la solidarietà mutualistica e le offerte dei fedeli.

to all'interno delle istituzioni comunitarie. Per fare il punto sulla questione e cercare di fissare alcuni dei principi espressi dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia, la Commissione si affidò, nel 1984, alla redazione di un apposito "Libro Bianco"²²⁸, attraverso cui veicolare la tesi della piena applicabilità del Trattato di Roma al settore dell'emittenza televisiva.

L'idea è oggi ormai pacificamente accettata da tutti gli Stati membri - visto anche che il Trattato di Maastricht all'art. 128 attribuisce alla Comunità una specifica competenza in ambito culturale con esplicito riferimento al settore audiovisivo - ma le argomentazioni proposte nel Libro Bianco meritano di essere brevemente ripercorse, visto che esse appaiono applicabili in maniera generale a qualsiasi attività informativa di tipo transfrontaliero.

In sintesi²²⁹, secondo il Libro Bianco, le norme del Trattato sono applicabili ai segnali radiotelevisivi, considerando questi come servizi ai sensi dell'art.60.

A tutti i cittadini degli Stati membri è riconosciuta la libertà di intraprendere e proseguire l'attività di tele-

²²⁸ Commissione delle Comunità Europee, Televisione senza frontiere. Libro bianco sull'istituzione del mercato comune delle trasmissioni radiotelevisive, specialmente via satellite e via cavo, Doc. COM (84) 300 def. del 14 giugno 1984.

²²⁹ cfr. Shwartz, cit.

diffusione Ai "telediffusori" è garantita, infatti, la libertà di stabilimento (art.52, par.2), senza che rilevi il fatto che essi siano persone fisiche o giuridiche, associazioni, cooperative o fondazioni, organizzazioni di diritto pubblico o privato (art.58). Il Trattato prevede, inoltre, l'abolizione di ogni restrizione alla libertà di stabilimento nel territorio di qualsiasi altro Stato membro (art.52 par.1) e sono proibite anche nuove restrizioni a tali libertà.

Il trattato CE è applicabile ai lavoratori che prestano la loro servizio in organizzazioni televisive e ad essi è assicurata la libertà di movimento all'interno della Comunità. Il Trattato si applica inoltre a quei provvedimenti tecnici (assetto dei ripetitori, standardizzazione, etc.) che regolano l'emittenza televisiva negli Stati membri (art.100) prevedendo l'armonizzazione e il riavvicinamento di tali provvedimenti.

La libera circolazione dei materiali (come film, registrazioni etc.) di cui necessitano le organizzazioni televisive per proseguire la loro attività non può essere sottoposta a restrizioni (artt. 9, 12, 30 e 31). Alle imprese televisive, in quanto impegnate nella concorrenza, è proibito di concludere accordi che possano limitare la

concorrenza o creare un abuso di posizione dominante (artt.85 e 86).

3. L'attività del Consiglio d'Europa in materia di trasmissioni televisive: la Convenzione europea sulla televisione transfrontaliera

Parallelamente all'attività della Comunità europea, anche il Consiglio d'Europa, che si prefigge "di conseguire una più stretta unione fra i suoi membri per salvaguardare e promuovere gli ideali e i principi che costituiscono il loro comune patrimonio e di favorire il loro progresso economico e sociale", cominciò ad occuparsi di televisione, in linea con l'art.10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, il quale si realizza anche nella "libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza ingerenza alcuna da parte delle autorità pubbliche e senza considerazione di frontiera".

Da allora la normativa televisiva a livello europeo viaggia su due binari: da un lato la normativa comunitaria, concretizzata nella direttiva 89/552/CE "Televi-

sione senza frontiere", emendata nel 1997; dall'altro la Convenzione europea sulla televisione transfrontaliera, aperta alla firma degli Stati membri il 15 marzo 1989²³⁰.

Le due elaborazioni nascono da un approccio diverso²³¹, ma in moltri casi affrontano i medesimi temi in termini assai contigui, affidando peraltro uno spazio privilegiato alle norme della Direttiva. Il rapporto con la normativa comunitaria è stato risolto con la clausola di "deconnessione" di cui all'art.27, che prevede l'applicabilità tra gli Stati membri della Comunità solo nella misura in cui non esiste una regola comunitaria specifica.

La regolamentazione predisposta dal Consiglio d'Europa non mira, se non indirettamente, ad armonizzare le leggi nazionali delle Parti contraenti per quello che riguarda le trasmissioni interne. Essa si applica, infatti, ai soli programmi di natura "transfrontaliera", indipendentemente dal mezzo tecnico con cui avviene la trasmissione²³².

²³⁰ Convenzione europea sulla televisione transfrontaliera firmata a Strasburgo il 5 maggio 1989, ratificata con legge 5 ottobre 1991, n.327, in G.U. 28 ottobre 1991, n.253, S.O.

²³¹ Sul punto Vespignani, *Telediffusione tra regime del servizio e servizio della libertà*, Giuffrè, 1998, pp.213 e ss.

²³² L'art.3 stabilisce, infatti, che la Convenzione "si applica ad ogni servizio di programmi trasmesso o ritrasceso da organismi o per mezzo di tecnici soggetti alla giurisdizione di una parte, sia che si tratti di cavo, di emittente terrestre o di un satellite e che può essere ricevuto direttamente o indirettamente in una o più parti".

Al di là del fatto che la Convenzione in questi anni si è dimostrata uno strumento efficace nel disegnare un quadro di regole che si è esteso anche a numerosi paesi dell'ex blocco comunista²³³, l'analisi delle norme in essa contenute è importante in quanto essa si rivolge agli aspetti non strettamente economici dell'attività televisiva, ponendo fin dal preambolo l'accento sul ruolo fondamentale della libertà di espressione e di informazione in una società democratica e affermando "l'importanza della radiodiffusione per lo sviluppo della cultura e per la libera formazione delle opinioni in condizioni che consentano di salvaguardare il pluralismo e l'uguaglianza delle possibilità tra tutti i gruppi ed i partiti politici democratici".

La Convenzione, in pratica, rappresenta una specificazione in materia televisiva dei principi contenuti nell'art.10 CEDU, richiamato espressamente all'art.4²³⁴.

²³³ Al 1° gennaio 2001, 23 Stati europei hanno ratificato la Convenzione e ne sono quindi vincolati: Austria, Bulgaria, Cipro, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Ungheria, Italia, Lettonia, Liechtenstein, Lituania, Malta, Norvegia, Polonia, San Marino, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svizzera, Turchia, Regno Unito e Stato del Vaticano.

²³⁴ l'art.4 della Convenzione recita: "Le parti assicurano libertà di espressione e di informazione, in conformità con l'art.10 della Convenzione di salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ed assicurano la libertà di ricezione e non ostacolano la ritrasmissione sul proprio territorio di servizi di programmi televisivi conformi alle disposizioni della presente Convenzione".

E non si deve dimenticare che l'art. 6 del Trattato di Amsterdam pone all'Unione l'obbligo di rispettare i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione europea e dalle tradizioni costituzionali degli Stati membri.

In primo luogo nell'articolato si afferma che gli elementi dei servizi di programmi devono rispettare la dignità della persona umana ed i diritti fondamentali dell'uomo. In particolare essi non devono essere contrari alla decenza e tantomeno contenere pornografia, né mettere in risalto la violenza oppure essere suscettibili di incitare all'odio razzista²³⁵ (art.7, par.1).

Per quanto riguarda il diritto della collettività ad essere informata, l'art.7, par.3, pone in capo al radiodifusore l'obbligo di vigilare affinché "i giornali televisivi presentino lealmente i fatti e gli avvenimenti e favoriscano la libera formazione delle opinioni".

Si tratta di un'affermazione quanto mai generica, visto che la lealtà qui considerata copre solamente uno degli aspetti dell'informazione, quello della correttezza

²³⁵ 121. Questo, naturalmente non implica negare la possibilità di rappresentare questi problemi sociali. La norma in questione, come spiega il §121 del Rapporto esplicativo alla Convenzione, ha piuttosto lo scopo di assicurare che la violenza di questo tipo non abbia un posto prominente nei programmi televisivi.

formale della presentazione delle notizie²³⁶ e che l'art.24 della Convenzione esclude esplicitamente la possibilità di sospendere a titolo provvisorio la trasmissione in caso di presentazione tendenziosa o sleale delle notizie.

La Convenzione non si spinge, cioè, fino a considerare anche l'esattezza delle notizie, né la verifica delle fonti su cui tali notizie si basano. Questo va probabilmente fatto risalire alla tradizionale riluttanza degli organi di Strasburgo, e della Corte dei diritti dell'uomo in particolare, ad interferire con l'indipendenza e l'autonomia di giudizio dei giornalisti nella ricerca e nella presentazione delle notizie²³⁷. Il rapporto esplicativo alla Convenzione richiama espressamente per l'interpretazione di questo principio i codici di condotta delle organizzazioni professionali dei giornalisti: è alla luce di queste norme di autoregolamentazione che va letta la "responsabilità morale verso il pubblico" di cui si parla nel rapporto con riferimento ai responsabili dei programmi e ai giornalisti a capo dei servizi.

²³⁶ cfr. Jacqué, *Liberté d'Information in European Union - The human rights challenge*, a cura di Cassese, Clapham, Weiler, Baden-Baden 1991, vol. III, p.368

²³⁷ cfr. c.Jersild, cit.,§31

Va detto, inoltre, che l'art.8 della Convenzione, in linea con quanto stabilito a livello comunitario, garantisce un diritto di risposta a ogni persona fisica o giuridica, a prescindere dalla sua nazionalità oppure dal suo luogo di residenza, ponendo a capo degli Stati membri l'obbligo di mettere in essere le condizioni per l'effettivo esercizio di tale diritto.

Completano il quadro, per quanto attiene l'argomento qui trattato, il divieto delle sponsorizzazioni alle trasmissioni di informazione giornalistica, telegiornali e rubriche di attualità, (art.18, par.2) e la previsione dell'art.9 che assicura l'accesso del pubblico a fatti di grande rilevanza.

Come è stato fatto notare, "questo aspetto, di cui probabilmente all'inizio si è sottovalutata l'importanza, ha acquistato invece una particolare attualità e rilevanza di fronte a una prassi sempre più seguita da certe emittenti di aggiudicarsi i diritti di esclusiva per la diffusione di argomenti di grande interesse per le masse (...) e che praticamente impediscono alla maggior parte del pubblico di seguirli"²³⁸.

²³⁸ Mastroianni-Strozzi, *La normativa comunitaria*, in *Rapporto '93 sui problemi giuridici della radiotelevisione in Italia*, a cura di Barile-Zaccaria, Torino, 1994, p.361

Il limite principale della Convenzione è dato dal fatto che le sue norme assicurano alle parti contraenti un largo margine di discrezionalità sui mezzi e gli organi con cui dare attuazione del testo al proprio interno.

Altra grave carenza è la debolezza dell'apparato sanzionatorio nell'ipotesi di mancato adempimento degli obblighi nascenti dalla Convenzione²³⁹. Manca, cioè, un organo giudiziario specifico a cui anche i privati possano rivolgersi e tutto viene affidato ad una procedura di tipo conciliatorio fra gli Stati, salvo il ricorso all'arbitrato di un apposito Comitato permanente.

4. La direttiva "Televisione senza frontiere"

Raramente un atto comunitario ha avuto una genesi tanto lunga e laboriosa quanto la direttiva 89/552/CE, significativamente intitolata "Televisione senza frontiere"²⁴⁰. Segno dell'enorme rilievo che già

²³⁹ Vespignani, Telediffusione tra regime del servizio e servizio della libertà, cit., p.215

²⁴⁰ Direttiva 89/552/CEE del Consiglio, del 3 ottobre 1989, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati Membri concernenti l'esercizio delle attività televisive, in Gazzetta ufficiale n. L 298 del 17/10/1989 p.23

all'epoca della prima stesura i media avevano assunto nella vita economica e sociale, nonché della riluttanza degli Stati a cedere le proprie competenze in materia.

Eppure, o forse proprio per questo, la direttiva 89/552 lascia sullo sfondo il problema della libertà di informazione²⁴¹, limitandosi ad enunciare le disposizioni minime necessarie ad assicurare la libera circolazione dei programmi televisivi e ad evitare talune distorsioni del regime di libera concorrenza all'interno del mercato unico.

Non solo: in questo quadro, restano di competenza nazionale le politiche dei media e, naturalmente, anche le politiche culturali, l'organizzazione e il funzionamento delle emittenti televisive, così come i rapporti tra televisione pubblica e privata e tra televisione e altri media.

La direttiva contiene norme di carattere orizzontale, destinate essenzialmente a due scopi: assicurare la libera circolazione delle trasmissioni televisive, da un lato, ed incoraggiare la produzione e la diffusione dell'industria europea del settore²⁴², dall'altro.

²⁴¹ cfr. Lamberti, *op.cit.*, p.56-57

²⁴² Il capitolo II (artt. 4-9) è dedicato a tale obiettivo.

Per quanto riguarda il primo aspetto, la chiave di volta è rappresentata dall'articolo 2, che obbliga gli Stati membri ad assicurare che le trasmissioni provenienti da emittenti televisive sottoposte alla propria giurisdizione rispettino il diritto di tale Stato sulla materia, e conseguentemente anche le disposizioni della direttiva (art.3, comma 2). Contemporaneamente, gli Stati si impegnano ad assicurare la libertà di ricezione nei rispettivi territori.

La possibilità di una sospensione di trasmissioni emesse in violazione della normativa comunitaria è assai più limitata di quella prevista dalla Convenzione sulla televisione transfrontaliera²⁴³. L'interruzione temporanea è infatti ammessa solo in caso di violazione "manifesta, seria e grave" delle norme fissate sulla tutela dei minori (art.22), in presenza di condizioni ben definite e sottostando ad una procedura molto stringente.

Disciplina che, con le parole di autorevole dottrina, "è evidentemente condizionata dalle caratteristiche del sistema comunitario che in linea di principio non consente misure unilaterali di autotutela degli Stati membri e organizza per contro appropriati meccanismi

²⁴³ cfr. art. 24 della Convenzione

istituzionali di garanzia, tra i quali va annoverata anche la possibilità di richiedere misure urgenti alla Corte di Giustizia"²⁴⁴.

L'art.3 lascia agli Stati membri la facoltà di imporre alle emittenti soggette alla loro giurisdizione norme più rigorose o particolareggiate, anche nei settori oggetto della direttiva, purché nel rispetto del diritto comunitario e tenendo conto degli obiettivi della direttiva.

La parte della direttiva che forse più problemi aveva creato in sede di elaborazione, è quella relativa alla pubblicità, contenuta al capo IV (artt.10-21). Innanzitutto viene fissato il principio per cui la pubblicità deve essere chiaramente riconoscibile e distinta dal resto del programma (art.10), vietando i messaggi che siano di vilipendio alla dignità umana, comportino discriminazioni di razza, sesso o nazionalità, offendano convinzioni religiose o politiche oppure inducano a comportamenti pregiudizievoli per la salute, la sicurezza e l'ambiente (art.12).

Viene vietata *in toto* la pubblicità televisiva delle sigarette e degli altri prodotti del tabacco (art.13), nonché dei medicinali e delle cure mediche disponibili unicamente con ricetta medica nello Stato membro alla cui

²⁴⁴ Sinagra, op. ult. cit., p.70

giurisdizione è soggetta l'emittente televisiva (art.14), mentre la pubblicità delle bevande alcoliche è assoggettata a criteri atti ad evitare una "glorificazione" di tale consumo (art.15).

Altre restrizioni specifiche sono fissate per la tutela dei minorenni (art.16). L'articolo 11 disciplina la modalità con cui la pubblicità può essere inserita nel corso delle trasmissioni. Il comma 5, in particolare, vieta le interruzioni per i telegiornali e le rubriche di attualità di durata inferiore ai 30 minuti.

Di particolare rilievo risulta il divieto di essere sponsorizzati per i telegiornali ed i notiziari di carattere politico fissato dall'art.17, che regola, appunto, le sponsorizzazioni dei programmi televisivi. Il tempo di trasmissione dedicato alla pubblicità viene fissato nel 15% del tempo di trasmissione quotidiano (art.18), con la possibilità per gli Stati, peraltro, di fissare limiti più rigorosi, in modo da conciliare l'esigenza di pubblicità televisiva con gli interessi del pubblico, in particolare la salvaguardia del pluralismo dell'informazione e dei media.

Il capitolo II è dedicato all'altro obiettivo della direttiva, ovvero la promozione della distribuzione e della produzione di programmi televisivi. Il mezzo utilizzato

non consiste in forme di sovvenzioni e assistenza materiale alla produzione comunitaria, che è oggetto di altre iniziative comunitarie, ma nell'indicazione di specifiche "quote" di programmazione che gli Stati membri si impegnano ad imporre alle emittenti soggette alla propria giurisdizione.

Si impone dunque di vigilare affinché gradualmente le opere europee abbiano riservata nelle emittenti degli Stati appartenenti alla Comunità "la maggior parte del loro tempo di trasmissione" (art.4), escluso il tempo dedicato a notiziari, manifestazioni sportive, giochi televisivi, pubblicità o servizi di teletext. Almeno il 10% del tempo di trasmissione o, alternativamente, del bilancio da esse destinato alla programmazione deve poi andare a favore di opere europee realizzate da produttori indipendenti, con una quota adeguata riservata alle opere diffuse entro cinque anni dalla loro produzione (art.5)²⁴⁵.

²⁴⁵ Sui problemi sollevati dall'indeterminatezza di queste disposizioni cfr. Sinagra, op.cit., p. 73 e ss.

5. La modifica della Direttiva

Negli anni successivi all'adozione della direttiva il settore radiotelevisivo europeo ha conosciuto un momento di incredibile sviluppo, grazie soprattutto alla diffusione delle tecnologie digitali per la distribuzione di programmi via satellite e via cavo e all'introduzione di nuovi servizi, come il *video on demand*, non regolati dalla normativa originaria, la quale, per di più, non si è dimostrata esente da imperfezioni.

La modifica della direttiva²⁴⁶, adottata basandosi sull'art.26 del testo, che dava alla Commissione il compito di presentare una relazione sull'attuazione entro cinque anni dall'entrata in vigore, nonché di elaborare le proposte necessarie per adattarne il testo all'evoluzione del settore, ha tenuto conto di queste ed altre istanze.

²⁴⁶ Direttiva 97/36/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 giugno 1997 che modifica la direttiva 89/552/Ce del Consiglio relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive. In GUCE L 202 del 30 luglio 1997, p.60. Per i commenti si vedano: Drijber, *The revised television without frontiers directive: is it fit for the next century?*, in *Common Market Law Review*, 1999, p.87 e ss.; Sinagra, *La disciplina comunitaria del settore televisivo*, op.cit. p. 78 e ss.;

Innanzitutto, il nuovo testo comunitario, di fronte alle novità tecnologiche sviluppate nel corso degli anni, si pone con un carattere di tipo "conservatore", escludendo l'applicazione delle norme comuni ai nuovi servizi *point to point*, come il video su richiesta (cd. video on demand) e la web-tv.

"La soluzione adottata - si è osservato in dottrina - non è del tutto convincente poiché risulta inadeguata per due motivi opposti ma complementari. In primo luogo, poiché in tal modo si esclude che i servizi da ultimo citati debbano rispettare norme che sono ormai di primaria importanza quali quelle sulla protezione dei minori e dell'ordine pubblico, oppure quelle sulla pubblicità delle sigarette e dei prodotti alcolici, provocando in fieri un ingiustificato trattamento di favore rispetto ad altri servizi che comunque usano gli stessi mezzi di diffusione. (...) In secondo luogo, la soluzione adottata è criticabile non solo per difetto, ma anche per eccesso, in quanto in questo modo si continua a sottoporre servizi funzionanti su richiesta individuale (c.d. near video on demand), ad una disciplina che appare tagliata su misura per i network tradizionali: si pensi, ad esempio,

alle norme sui limiti di tempo della pubblicità e delle te-
levendite"²⁴⁷.

Uno dei problemi principali emersi nell'applicazio-
ne pratica delle norme della Direttiva, riguardava l'as-
soluta mancanza di un criterio per determinare la giuri-
sdizione degli Stati sulle emittenti televisive.

L'incertezza è stata risolta dalla Corte di Giustizia
attraverso numerose pronunce. Nelle sentenze Com-
missione contro Regno Unito²⁴⁸ e Commissione contro
Belgio²⁴⁹ la Corte ha enunciato il cosiddetto "principio
del luogo di stabilimento": un'emittente televisiva si
considera sottoposta alla giurisdizione dello Stato in cui
è stabilita²⁵⁰. Nella sentenza **Vt4**²⁵¹ la Corte ha ulte-
riormente specificato questo principio, statuendo che le
emittenti stabilite in più di uno Stato membro ricadono

²⁴⁷ Sinagra, op.cit., p.89

²⁴⁸ sent. del 10 settembre 1996, Commissione contro Regno Unito,
causa C-222/94, in Racc.1996, p.4025

²⁴⁹ sent. del 10 dicembre 1996, Commissione contro Belgio, causa
C-11/95, in Racc.1996, p.4115

²⁵⁰ Questo ha provocato una divergenza rispetto al testo della Con-
venzione europea sulla Televisione transfrontaliera che adotta i crite-
ri del posto di trasmissione iniziale o, per la Tv satellitare, il posto in
cui si trova l'up-link. Il primo protocollo alla Convenzione, adottato l'8
settembre 1998 ma non ancora entrato in vigore, risolve la questione
allineando il testo convenzionale a quello comunitario.

²⁵¹ sent. del 1997, VT4 contro Comunità fiamminga del Belgio, cau-
sa C-55/96, in Racc. 1997, p.3143

sotto la giurisdizione dello Stato in cui hanno il loro centro di attività.

Questa soluzione è stata accolta nella modifica alla direttiva, enunciando come criterio fondamentale quello del luogo di stabilimento dell'emittente, ampliato in maniera da ricomprendere nella normativa armonizzata anche le trasmissioni di emittenti non formalmente stabilite in uno Stato membro, ma presenti, in ogni caso, sul mercato audiovisivo comunitario.

All'undicesimo considerando si chiarisce che "la nozione di stabilimento implica l'esercizio effettivo di un'attività economica per una durata di tempo indeterminata attraverso un insediamento in pianta stabile".

Il concetto di attività economica, rilevante a questo fine, viene spiegato nel nuovo testo dell'articolo 2, paragrafo 3, il quale elenca una serie di criteri successivi riferiti, innanzitutto, al luogo in cui l'emittente ha la sua sede principale, sempre che nello stesso Stato vengano assunte le decisioni editoriali sulla programmazione.

Se un'emittente ha la sede principale in uno Stato, ma le decisioni editoriali sul palinsesto sono prese in un altro Stato membro, l'emittente si considera stabilita nello Stato membro in cui opera una parte significa-

tiva degli addetti all'attività di telediffusione; se una parte significativa degli addetti all'attività di telediffusione opera in ciascuno di tali Stati membri, l'emittente si ritiene stabilita nello Stato membro in cui si trova la sua sede principale; se in nessuno dei due Stati membri opera una parte significativa degli addetti all'attività di telediffusione, l'emittente si considera stabilita nel primo Stato membro nel quale essa ha iniziato a trasmettere nel rispetto dell'ordinamento giuridico di tale Stato membro, purché mantenga un legame stabile e effettivo con l'economia di tale Stato membro.

La direttiva prende in considerazione anche il caso in cui l'emittente abbia la sua sede principale in uno Stato membro, ma le decisioni sul palinsesto vengano prese in un paese terzo, o viceversa.

In tali casi essa si considera stabilita in tale Stato membro, sempre che una parte significativa degli addetti all'attività di telediffusione operi in tale luogo.

Per le emittenti a cui non si applicano le disposizioni del paragrafo 3, la giurisdizione viene valutata in relazione all'utilizzo di una frequenza, di una capacità via satellite o di un "satellite up-link" sul territorio dello Stato membro (par.4).

Infine, è stata aggiunta una disposizione di chiusura (par.5) che richiama l'art.43 (già 52) del Trattato, qualora la giurisdizione non possa venire determinata sulla base dei criteri precedenti.

6. Il diritto di replica e il problema del rispetto delle norme armonizzate in relazione ai contenuti dannosi

Nella versione originaria della Direttiva le uniche norme relative alla tutela dei diritti individuali e alla libertà di informazione erano quelle sulla tutela dei minori (cap.V) e sul diritto di rettifica (cap.VI).

Queste ultime sono rimaste praticamente immutate nella revisione del 1997.

Il diritto di replica previsto dalla direttiva si differenzia da quello previsto dalla Convenzione europea sulla televisione transfrontaliera essenzialmente per l'ambito di applicazione, che si estende anche alle trasmissioni non transnazionali.

La norma fornisce ad ogni persona fisica o giuridica, indipendentemente dalla nazionalità, la possibilità

di fruire di un diritto di rettifica o di misure equivalenti qualora i suoi legittimi interessi, in particolare l'onore o la reputazione, siano stati lesi a seguito di un'asserzione di fatto non conforme al vero contenuta in un programma, "fatte salve le altre disposizioni civili, amministrative e penali adottate dagli Stati membri". Spetta agli Stati membri porre in essere le condizioni per l'effettivo esercizio del diritto.

Ben più sviluppato a livello comunitario è il tema della protezione dei minori. Ne è testimonianza il fatto che l'unica deroga prevista nella prima versione della direttiva alla regola generale della libertà di ricezione e della mancanza di ostacoli alla trasmissione, fosse proprio quella che consentiva agli Stati membri di prendere provvedimenti restrittivi contro le emittenti soggette alla giurisdizione di un altro Stato membro che avessero violato in misura "manifesta, seria e grave" l'articolo 22 della direttiva, posto a tutela dei minori contro programmi che potessero nuocere gravemente al loro "sviluppo fisico, mentale o morale".

Il combinato disposto dell'art.2-bis e dell'articolo 22-bis della nuova Direttiva concede ora agli Stati membri la facoltà di derogare al principio generale anche nel caso di violazione "manifesta, seria e grave"

del divieto di trasmissioni che contengono incitamento "al disprezzo o all'odio basato su differenze di razza, sesso, ideologia, appartenenza sociale o politica, religiosa o nazionalità".

In tutti gli altri casi il controllo sul rispetto delle norme armonizzate da parte delle emittenti televisive, e l'adozione degli eventuali provvedimenti restrittivi, è competenza esclusiva dello Stato membro sotto la cui giurisdizione rientra l'emittente²⁵².

Più volte la Corte di Giustizia ha ribadito il "principio di fiducia reciproca"²⁵³ che deve vigere tra gli Stati membri e il divieto ad autorizzare provvedimenti unilaterali destinati ad ovviare all'eventuale trasgressione delle norme comunitarie da parte di uno Stato membro, salvo il ricorso agli strumenti previsti in via generale dal Trattato.

²⁵² Ad ogni Stato membro, d'altra parte, spetta l'obbligo positivo di garantire che le trasmissioni delle emittenti televisive soggette alla loro giurisdizione " non contengano alcun programma che possa nuocere gravemente allo sviluppo fisico, mentale o morale dei minorenni, in particolare programmi che contengano scene pornografiche o i violenza gratuita" e di far sì " che le trasmissioni non contengano alcun incitamento all 'odio basato su differenze di razza,sesso,religione o nazionalità".

²⁵³ sent. 25 gennaio 1977, Bauhuis, causa 46/76, in Racc.1977, pag.5, punto 22; sent. 23 maggio 1996, Hedley Lomas, causa C-5/94, in Racc. 1996, pag.2553, punto 20; sent. del 10 settembre 1996, Commissione c. Regno del Belgio, cit., punto 88

Soluzione che ha però creato diverse perplessità, visto che una procedura di controllo nel campo audiovisivo, per la natura stessa del mezzo, dovrebbe consentire di intervenire con immediatezza e urgenza.

La stessa procedura prevista dall'articolo 22, del resto, limita fortemente la possibilità di un intervento efficace contro una violazione delle norme poste a tutela dei minori: la violazione delle disposizioni in esame deve essere avvenuta almeno due volte nei dodici mesi precedenti; lo Stato ricevente deve notificare in forma scritta alla Commissione le violazioni che ha rilevato e i provvedimenti che ritiene di adottare; occorre quindi attendere l'esito delle consultazioni tra Commissione e Stato trasmittente, e solo in caso negativo, dopo quindici giorni dalla notifica e qualora si constati il ripetersi della violazione, la misura di autotutela può essere adottata. Un complesso di regole, come si comprende, quanto meno farraginoso e di difficile applicazione: ecco perché il nuovo testo della direttiva appare comunque insufficiente, nonostante l'ambito oggettivo dell'intervento statale venga esteso anche all'ordine pubblico.

La ratio di questo regime, però, va letta in congiunzione al considerando numero 15 della Direttiva,

che si richiama espressamente all'articolo F.2 del Trattato UE, e al rispetto dei diritti fondamentali quali sono garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, in quanto principi generali di diritto comunitario. Ne deriva che qualsiasi provvedimento volto a limitare la ricezione e/o sospendere la ritrasmissione di emittenti televisive preso ai sensi dell'articolo 2-bis debba essere compatibile con tali principi e, segnatamente, con l'articolo 10 sulla libertà di informazione.

E' legittimo ritenere quindi che nel bilanciamento di interessi effettuato dalla direttiva trovi posto anche il fatto di non rendere troppo semplice ed immediato un intervento censorio, seppure giustificato da un intento meritorio. Soprattutto, spetta alla Commissione verificare che non sia violato il principio di proporzionalità, così come elaborato dalla Corte europea dei diritti dell'Uomo.

7. Interesse pubblico all'informazione e diritti TV: il problema della diffusione dei grandi eventi

La ricerca costante di abbonati da parte dei canali digitali, trasmessi via satellite e accessibili a pagamento, ha allargato a dismisura il mercato dei diritti televisivi, specialmente per quanto riguarda lo sport. Gli accordi di esclusiva che legano le emittenti "ad accesso condizionato" (pay-tv, pay-per-view) a società e federazioni sportive compromettono seriamente il diritto all'informazione, specialmente per quegli eventi che rivestono un rilevante interesse pubblico.

Bastano due numeri, tratti dalla terza relazione della Commissione sull'attuazione della direttiva²⁵⁴, per capire la dimensione del problema: quasi tutte le case dell'UE sono dotate di apparecchi televisivi (oltre 152 milioni nel 2000, +12 milioni rispetto al 1997) mentre la percentuale di penetrazione degli apparecchi satellitari o via cavo (attraverso i quali, come è noto, avviene in maniera prevalente la distribuzione dei canali criptati), è rispettivamente del 18% e 29%.

²⁵⁴ COM (2001) 9 del 15 gennaio 2001

Sulla scorta di quanto già previsto dalla Convenzione sulla televisione transfrontaliera, anche la nuova Direttiva include quindi (all'articolo 3 bis, paragrafo 1) una norma per consentire il libero accesso a tali eventi, grazie ad un emendamento proposto dal Parlamento europeo ed approvato in "seconda lettura".

Si tratta però di una clausola volontaria, che ciascuno Stato membro può autonomamente decidere se attuare o non attuare.

Lo Stato membro, innanzitutto, deve redigere un elenco di eventi, nazionali e non, che vengono considerati di particolare rilevanza per la società e per i quali è garantita al pubblico la possibilità di seguirli su canali liberamente accessibili.

L'elenco deve essere redatto "in modo chiaro e trasparente e in tempo utile", determinando per ciascun evento se questo debba essere disponibile in diretta o in differita, e in misura integrale o parziale. Le misure adottate a norma dell'articolo 3 bis, paragrafo 1 devono essere notificate immediatamente alla Commissione. Entro tre mesi dalla notifica, la Commissione deve verificare la compatibilità con il diritto comunitario delle misure prese, comunicarle agli altri Stati membri e con-

sultare il comitato di contatto²⁵⁵. Dopo la valutazione di conformità al diritto comunitario, le misure devono essere pubblicate sulla Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

Il sistema appena delineato persegue obiettivi di interesse sociale e culturale generale, ma questi sarebbero facilmente pregiudicati nel caso in cui un'emittente fosse sottoposta alla giurisdizione di uno Stato membro e contemporaneamente trasmettesse verso un altro Stato.

Per evitare il rischio di un uso distorto della libertà di prestazione dei servizi, l'articolo 3 bis, paragrafo 3, attribuisce agli Stati membri l'obbligo di far effettivamente rispettare le norme suddette "con mezzi adeguati nel quadro della loro legislazione". La Commissione ha specificato che "in tal senso il paragrafo fa parte dell'*acquis* creato dalla direttiva e pertanto si applica inderogabilmente in tutti gli Stati membri"²⁵⁶.

Il primo paese a notificare alla Commissione i provvedimenti assunti in applicazione dell'articolo 3 bis, paragrafo 1 della direttiva è stata la Danimarca. Sono

²⁵⁵ Il comitato di contatto rappresenta la sede di consultazione, tra Stati membri e Commissione, sull'applicazione della direttiva e sullo sviluppo della regolamentazione nel settore delle trasmissioni televisive.

²⁵⁶ Ib. p.8

seguiti Italia, Germania e Regno Unito, mentre Austria, Paesi Bassi, Belgio e Francia hanno espresso l'intenzione di notificare progetti di provvedimenti nel prossimo futuro²⁵⁷.

Per quello che riguarda l'Italia i provvedimenti assunti sono contenuti nella Delibera n. 8/1999 dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

L'elenco comprende i seguenti eventi: le Olimpiadi estive ed invernali; la finale dei campionati mondiali di calcio e tutte le partite dei campionati mondiali di calcio giocate dalla nazionale italiana; la finale dei campionati europei di calcio e tutte le partite dei campionati europei di calcio giocate dalla nazionale italiana; tutte le partite giocate dalla nazionale italiana di calcio, in casa e in trasferta, in competizioni ufficiali; la finale e le semifinali della Champions League e della Coppa UEFA nelle quali è impegnata una squadra italiana; la corsa ciclistica Giro d'Italia; il Gran premio d'Italia di Formula Uno; il festival musicale di San Remo.

²⁵⁷ cfr. III Relazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento Europeo e al Comitato economico e sociale riguardante l'attuazione della direttiva 89/552/CE "Televisione senza frontiere", COM (2001) 9, Bruxelles 15/1/2001

8. La tutela dei minori nell'era digitale: questioni e prospettive

Già nel Libro verde del 1996 sulla protezione dei minori e della dignità umana nei servizi audiovisivi e di informazione²⁵⁸ la Commissione europea aveva affrontato il non facile problema di come garantire lo sviluppo dei servizi telematici tutelando, nel contempo, interessi collettivi di superiore importanza. Le questioni che si ponevano e che si pongono riguardano in primo luogo la estrema facilità con cui il World Wide Web consente di reperire contenuti di qualsiasi tipo - anche illegale - e la difficoltà nel regolare un fenomeno che sta creando un nuovo modello di comunicazione interattiva, visto che ogni utente è potenzialmente un fornitore di contenuti.

Il libro verde ha rappresentato il primo tentativo organico di affrontare il problema della libertà di informazione a livello europeo da un punto di vista etico, e non solamente economico, secondo la prospettiva "umanistica" che lentamente va imponendosi nelle politiche europee dell'audiovisivo.

²⁵⁸ COM (96) 483 def.

L'intensa attività istituzionale susseguente²⁵⁹ ha infine portato all'adozione della Raccomandazione del Consiglio 98/560/CE²⁶⁰ concernente lo sviluppo della competitività dell'industria dei servizi audiovisivi e d'informazione europei attraverso la promozione di strutture nazionali volte a raggiungere un livello comparabile e efficace di tutela dei minori e della dignità umana.

Scopo della raccomandazione, che si applica ai servizi audiovisivi e di informazione "indipendentemente dai modi di diffusione" è quello di fornire una serie di linee guida agli Stati membri per la legislazione nazionale in relazione ai diversi media elettronici, promuovendo allo stesso tempo "la creazione di un quadro nazionale di autoregolamentazione da parte di operatori di servizi in linea". Tali codici di comportamento, secondo gli orientamenti forniti, dovrebbero innanzitutto avere l'obiettivo di educare i minori ad uno responsabile dei servizi in linea in modo da evitare l'accesso, senza il consenso dei genitori o dei loro educatori, a con-

²⁵⁹ Comunicazione della Commissione COM (96) 487 del 16/10/1996 sulle informazioni di contenuto illegale e nocivo su Internet; Risoluzione del 17 febbraio 1997 del Consiglio e dei rappresentanti degli Stati membri sulle informazioni di contenuto illegale e nocivo su Internet, in GU C 70 del 6/3/1997, p.1; Risoluzione del 24 aprile del 1997 del Parlamento europeo sulla Comunicazione della Commissione sulle informazioni di contenuto illegale e nocivo su Internet, in GU C 150 del 19/5/1997, p.38

tenuti nocivi al loro sviluppo fisico, mentale o morale. Tre aspetti, in particolare, entrano in gioco: l'informazione agli utenti sui rischi derivanti da alcuni contenuti e sugli strumenti di protezione esistenti; la presentazione dei contenuti legalmente consentiti agli adulti ma nocivi ai minori, la quale dovrebbe prevedere pagine di avvertenza, classificazioni dei contenuti e sistemi di verifica dell'età degli utenti; il sostegno all'esercizio del controllo parentale, attraverso software di filtraggio installabili e attivabili dall'utente. La gestione dei reclami dovrebbe avvenire tramite "hotlines" telefoniche, che gli operatori in linea sono incoraggiati a creare.

L'anno successivo le idee contenute nella raccomandazione sono entrate a far parte dell'elaborazione normativa del Parlamento europeo, con la Decisione²⁶¹ del 25 gennaio 1999 che adotta un piano pluriennale di azione comunitario per promuovere l'uso sicuro di Internet attraverso la lotta alle informazioni di contenuto illegale e nocivo diffuse attraverso le reti globali.

Il piano, destinato a durare dal 1° gennaio 1999 al 31 dicembre 2002, prevede a sua volta la promozione di sistemi di autoregolamentazione da parte degli ope-

²⁶⁰ Pubblicata in GU L 270 del 7/10/1998, pag. 48.

²⁶¹ Decisione n. 276/1999/CE del Parlamento europeo, del 25 gennaio 1999, in GU L 33 del 6/2/1999 p.1

ratori del settore e di controllo dei contenuti, che si occupino, ad esempio, di contenuti quali la pornografia infantile o di contenuti che istighino all'odio basato su differenze di razza, sesso, religione, nazionalità o origine etnica.

9. La responsabilità dell'Internet provider: considerazioni introduttive

La spinta verso l'autoregolamentazione degli operatori telematici, per quanto meritoria, non può essere risolutiva di un problema che è connaturato alla natura stessa di Internet. Un medium che, per definizione, sfugge ad ogni controllo, garantisce l'anonimato e raccoglie una mole di materiale impressionante, difficilmente può essere sottoposto ad una verifica continua senza sfociare in un approccio censorio, che contrasti con l'essenza stessa della libertà di espressione.

Innanzitutto occorre chiarire un problema terminologico. Spesso, per un naturale fenomeno di metonimia, il vocabolo Internet è utilizzato per indicare i servi-

zi offerti dalla stessa (la comunicazione nei newsgroup, il trasferimento di file, i servizi di posta elettronica e così via) o, addirittura, per personificare l'entità astratta che gestirebbe la rete telematica mondiale²⁶². In realtà, Internet nella realtà non esiste, né come entità giuridica, né come soggetto gestore della rete. Si tratta, invece, come l'ha definita la stessa Corte Federale degli Stati Uniti, nella celebre sentenza sul Communications Decency Act resa l'11 giugno 1996²⁶³, "di una gigantesca rete che interconnette un numero infinito di gruppi più ristretti di reti informatiche collegate fra loro".

Ironia della sorte, per uno strumento tacciato di eccessivo liberalismo, Internet è nata nel 1969 in ambito militare, con il nome di progetto ARPAnet. Fin dall'inizio il sistema era concepito come una serie di collegamenti autosufficienti e decentralizzati fra computer e reti di computer, in grado di comunicare autonomamente e senza un percorso prestabilito, trasferendo automaticamente le informazioni su un altro percorso se uno o più collegamenti fossero stati danneggiati o resi inaccessibili.

²⁶² cfr. Ristuccia-Tufarelli, La natura giuridica di Internet e le responsabilità del provider, www.interlex.com/regole/ristufa.htm

²⁶³ pubblicata in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 1996, p.604 e ss., con nota di Zeno-Zencovich

Lo scopo era di consentire alle varie basi militari di continuare a comunicare fra loro anche in caso di attacco nucleare. Col tempo altre reti simili - questa volta ad usi civili - si svilupparono su scala mondiale, affiancandosi ad ARPAnet e finendo per collegarsi fra di loro.

La spinta definitiva alla diffusione su scala globale è venuta dal World Wide Web, creato dal Cern di Ginevra come metodo per “linkare” in modo ipertestuale le informazioni contenute nei vari elaboratori. Questa gigantesca ragnatela (metafora utilizzata non a caso, come si può capire) è diventato il modo più noto e utilizzato per accedere alle informazioni contenute su Internet.

Un'entità che nessun ente, pubblico o privato, controlla direttamente. Lo scambio delle informazioni sulla rete avviene tramite un sistema di protocolli di comunicazione denominato TCP/IP, che consente la comunicazione anche tra computer dotati di sistema operativo differente. L'accesso ad Internet è possibile anche in modalità asincrona, ovvero senza una connessione permanente o diretta, attraverso un computer, un modem ed una linea telefonica. In questo caso l'accesso è fornito da un computer collegato direttamente alla rete (host), messo a disposizione da un for-

nitore d'accesso, di solito a carattere commerciale (Internet Service Provider, o ISP). Senza l'intermediazione degli ISP il collegamento ad Internet per i semplici cittadini sarebbe virtualmente impossibile, visti i costi di interconnessione.

E' facile comprendere che questo nuovo mezzo di comunicazione di massa ha portato la libertà di espressione verso un confine mai raggiunto prima. Con Internet qualunque utente diventa editore di sé stesso e può rendere accessibile ad un pubblico enorme praticamente ogni tipo di materiale in formato digitale.

I problemi, dal punto di vista giuridico, nascono proprio da questa intrinseca caratteristica di Internet: il materiale immesso in rete può essere protetto da diritto d'autore, oppure avere carattere diffamatorio, oppure ancora violare le norme sul buon costume e contro lo sfruttamento sessuale dei minori, le norme sull'ordine pubblico, il diritto alla riservatezza, le norme sulla concorrenza sleale e sulla protezione dei marchi²⁶⁴.

Individuare l'autore dell'illecito, però, è nella maggior parte dei casi praticamente impossibile dal punto di vista tecnico. Né sembra possibile considerare a priori l'ISP in qualche modo responsabile delle viola-

zioni commesse da un suo utente, nonostante ciò consentirebbe di individuare un soggetto responsabile della violazione anche nei casi, non rari, in cui non sia possibile stabilire con certezza l'autore dell'illecito.

Allo stato attuale della tecnica - e tralasciando le inevitabili considerazioni sulla compressione della libertà di manifestazione del pensiero che ne potrebbero seguire - un provider potrebbe al più rendere difficile, ma non impedire, che i clienti possano diffondere dati di natura illegale. Né è esigibile un effettivo controllo sui dati immessi nel server, a causa della loro enorme quantità e della loro mutevolezza²⁶⁵, senza parlare della inadeguatezza delle soluzioni tecniche: nel 1995 il fornitore statunitense America Online ha cercato di filtrare i messaggi disponibili nei suoi spazi di discussione, utilizzando un software che riconoscesse le parole a carattere sessuale. Ne è conseguita la paralisi di un forum dedicato alla prevenzione del cancro al "seno", parola riconosciuta come sconveniente dal programma²⁶⁶.

²⁶⁴ cfr. Gattei, Considerazioni sulla responsabilità dell'Internet Provider, <http://www.interlex.it/regole/gattei2.htm>

²⁶⁵ cfr. Seminara, *La responsabilità penale degli operatori su Internet*, *Dir.Inf.*, 1998, p. 745 e ss.

²⁶⁶ ult.cit., p.756

L'unico modo per "bloccare" Internet, sta nell'utilizzare uno dei metodi sperimentati (con limitato successo, per altro) dalle dittature di mezzo mondo: si va dalla registrazione alle autorità di polizia richiesta agli utenti telematici nella Repubblica Popolare Cinese, fino al service provider unico adottato per legge in Malesia²⁶⁷.

E' anche per questo motivo che negli Stati Uniti, la responsabilità del provider nel caso di diffusione in rete di materiale offensivo o diffamatorio è limitata alla sola partecipazione diretta nell'illecito²⁶⁸, né sembra possibile una regolamentazione dal punto di vista legislativo, dopo che la decisione sul Communications Decency Act, citata in precedenza, è stata confermata in appello dalla Corte Suprema con sentenza del 17 giugno 1997²⁶⁹ per violazione del primo emendamento.

In Europa la prima nazione a dotarsi di una compiuta normativa sulla responsabilità degli operatori Internet è stata la Germania, con l'articolo 5 della L.22

²⁶⁷ cfr. Guidi, Limitazioni alla libera circolazione delle idee nel mondo. Internet e la censura, <http://www.netjus.org/pages/pagex.asp?article=46>

²⁶⁸ Per un'analisi dell'evoluzione giurisprudenziale USA in materia cfr. Magni-Spolidoro, *La responsabilità degli operatori in Internet: profili interni e internazionali*, Dir.Inf., 1997, p.61 e ss..

²⁶⁹ La traduzione è pubblicata in Dir.Inf., 1998, p.64 e ss.

luglio 1997 sui servizi di informazione e di comunicazione (luKDG)²⁷⁰.

La luKDG distingue tra service provider (fornitore di servizi) e access provider (fornitore di accesso alla rete). Il service provider è considerato responsabile sia per il materiale illecito da lui creato, o riprodotto e messo a disposizione, sia per il materiale illecito prodotto da altri e pubblicato sul suo server. In quest'ultimo caso, però, è necessario che il fornitore di servizi sia a conoscenza dei contenuti²⁷¹ e sia tecnicamente possibile ed esigibile impedirne la disponibilità. Ciò significa che le situazioni di presunta, ma non evidente illiceità, dovranno essere valutate singolarmente.

Non così chiara è la situazione in Italia, dove manca un intervento normativo specifico. I primi interventi giurisprudenziali²⁷² hanno cercato di applicare ai provider le norme penali in tema di stampa, in particolare l'art.57 c.p., equiparando il gestore di un sito internet al responsabile editoriale e attribuendogli l'obbligo

²⁷⁰ La traduzione della norma è in Seminara, cit., p.759

²⁷¹ Intesa come dato effettivo e non semplicemente potenziale, in modo da escludere l'ingresso del dolo eventuale. cfr. Seminara, cit., p.761

²⁷² per un'analisi completa cfr. Torrani-Parise, Internet e Diritto, 1997, Il Sole 24 Ore Pirola

di verificare la legittimità di tutto il materiale pubblicato sul proprio server, incluso quello pubblicato da terzi.

Questa teoria, però, si scontra con un dato incontrovertibile²⁷³, la definizione di stampa o stampato dall'art.1 della L.8 febbraio 1948, n.47, secondo cui "Sono considerate stampe o stampati, ai fini di questa legge, tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione". Inutile dire che nella telematica non vi è alcuna riproduzione tipografica o ottenuta con mezzi meccanici o fisico-chimici.

10. La direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico

Di fronte ad un fenomeno tipicamente transfrontaliero, quale è Internet, persino la dimensione comunitaria può apparire eccessivamente restrittiva. Ciò nonostante il legislatore europeo, con la direttiva

2000/31/CE²⁷⁴, è intervenuto nella materia, prendendo in considerazione più il quadro economico che non quello della tutela dei diritti fondamentali. Scopo della direttiva, infatti, è quello di creare regole uniformi per il commercio elettronico, anche in considerazione dell'incertezza esistente nella normativa di molti Stati membri. Ciò nonostante, la direttiva fissa alcuni punti fondamentali in materia di comunicazioni illecite per via telematica, fornendo indicazioni comuni relativamente alle regole da applicare alla società dell'informazione.

Tra i principi fondamentali riaffermati nella direttiva vi è la libera circolazione dei servizi, che si traduce nella libertà per tutti i provider che soddisfano i requisiti richiesti in uno Stato membro, di operare anche in tutti gli altri Paesi dell'Unione, senza alcun bisogno di essere autorizzati in modo preventivo (art.4), e col solo obbligo di fornire ai destinatari del servizio alcune informazioni di base, elencate all'articolo 5. Secondo una soluzione ormai ampiamente sperimentata in ambito televisivo, i servizi prestati elettronicamente sono sot-

²⁷³ cfr. Zeno Zencovich, *La pretesa estensione alla telematica del regime della stampa: note critiche*, Dir.Inf. 1998, p.15 e ss.

²⁷⁴ Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel

toposti, in linea di principio, alla normativa del Paese di stabilimento dell'operatore che li fornisce. Anche la competenza giurisdizionale è individuata nella stessa maniera, almeno in linea di principio. In materia è infatti intervenuto il Regolamento n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale²⁷⁵ che introduce regole speciali in materia di foro competente per le controversie aventi ad oggetto i contratti conclusi da consumatori, regole che si applicano anche e soprattutto al caso di contratti *business to consumer* (B2C) stipulati on line. In particolare l'articolo 16 prevede che l'azione del consumatore contro l'altra parte del contratto può essere proposta davanti ai giudici dello Stato membro nel cui territorio è domiciliata tale parte, o davanti ai giudici del luogo in cui è domiciliato il consumatore. L'azione dell'altra parte del contratto contro il consumatore può invece essere proposta solo davanti ai giudici dello Stato membro nel cui territorio è domiciliato il consumatore.

mercato interno ("Direttiva sul commercio elettronico"), in GUCE L 178 del 17/07/2000 pag.1

²⁷⁵ in GUCE n. L 012 del 16/01/2001.

cfr. Renato, La tutela giurisdizionale dei consumatori on-line in Europa, <http://www.interlex.it/ecomm/renato2.htm>

Di particolare rilevanza, dal punto di vista del diritto di cronaca, è il principio (art.6) secondo cui le comunicazioni commerciali e i loro promotori devono essere chiaramente identificabili come tali, il che sembra escludere in partenza l'utilizzo di pseudoservizi giornalistici a fini pubblicitari (quelli che nella carta stampata prendono il nome di "redazionali") senza una identificazione precisa del loro contenuto pubblicitario.

Il punto fondamentale della direttiva, per quanto riguarda l'oggetto di questa trattazione, è però rappresentato dalla sezione 4 del capo II, dove viene affrontato il delicato e assai dibattuto tema della responsabilità degli intermediari di servizi telematici²⁷⁶.

La direttiva stabilisce che nel caso in cui il servizio consista nel "semplice trasporto" dei dati²⁷⁷ l'intermediario non è responsabile delle informazioni trasmesse,

²⁷⁶ Per un approccio generale al problema, cfr. Mezzetti, *Il diritto comunitario e la tutela delle opere dell'ingegno in Internet*, Rivista di Diritto Europeo, 1997, p. 577 e ss.; Costanzo, *Aspetti evolutivi del regime giuridico di Internet*, Dir.Inf., 1996, p.831 e ss.; Seminara, *La responsabilità penale degli operatori su Internet*, Dir.Inf., 1998, p.745 e ss.; Picotti, *Profili penali delle comunicazioni illecite via Internet*, Dir.Inf., 1999, p.283 e ss.

²⁷⁷ Che l'articolo 6 definisce come "consistente nel trasmettere, su una rete di comunicazione, informazioni fornite da un destinatario del servizio, o nel fornire un accesso alla rete di comunicazione". Le attività di trasmissione e di fornitura di accesso includono la memorizzazione automatica, intermedia e transitoria delle informazioni trasmesse, a condizione che questa serva solo alla trasmissione sulla rete di

a condizione che non dia origine alla trasmissione, non selezioni il destinatario della trasmissione, non selezioni né modifichi le informazioni trasmesse. In pratica viene stabilito che il *carrier* telefonico non è responsabile di ciò che passa sulla rete. Principi non dissimili sono sanciti per l'attività di *caching*, ovvero della "memorizzazione automatica, intermedia e temporanea di tali informazioni effettuata al solo scopo di rendere più efficace il successivo inoltra ad altri destinatari a loro richiesta"²⁷⁸.

Diverso è il caso in cui il provider fornisca un servizio cosiddetto di *hosting*. I siti internet per potere essere accessibili a tutta la rete devono risiedere fisicamente all'interno di computer, detti server, collegati alla rete su base permanente. L'attività di hosting, così co-

comunicazione e che la sua durata non ecceda il tempo ragionevolmente necessario a tale scopo.

²⁷⁸ L'articolo 13 della direttiva dispone che il prestatore non sia responsabile qualora: a) non modifichi le informazioni; b) si conformi alle condizioni di accesso alle informazioni; c) si conformi alle norme di aggiornamento delle informazioni, indicate in un modo ampiamente riconosciuto e utilizzato dalle imprese del settore; d) non interferisca con l'uso lecito di tecnologia ampiamente riconosciuta e utilizzata nel settore per ottenere dati sull'impiego delle informazioni; e) agisca prontamente per rimuovere le informazioni che ha memorizzato, o per disabilitare l'accesso, non appena venga effettivamente a conoscenza del fatto che le informazioni sono state rimosse dal luogo dove si trovavano inizialmente sulla rete o che l'accesso alle informazioni è stato disabilitato oppure che un organo giurisdizionale o un'autorità amministrativa ne ha disposto la rimozione o la disabilitazione dell'accesso.

me definita dall'articolo 14 della direttiva, consiste nella "memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio" sui propri server. L'intermediario non è responsabile per la memorizzazione di tali dati a meno che non sia effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e, per quanto attiene ad azioni risarcitorie, non sia al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione. Non appena messo al corrente di tali fatti, inoltre, deve agire immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l'accesso.

Questa affermazione di principio, a prima vista condivisibile e innocua, in realtà ha sollevato non poche polemiche. Infatti, se da un lato la direttiva afferma l'assenza di un obbligo da parte dell'intermediario a verificare i dati memorizzati o trasmessi, dall'altro introduce una forma di responsabilità oggettiva a carico del provider. Se, per esempio, il fornitore di hosting venisse a conoscenza dell'illiceità delle informazioni memorizzate e non provvedesse immediatamente a rimuoverle sarebbe ritenuto responsabile, nonostante l'assenza formale di un obbligo di sorveglianza a suo carico. I provider, secondo alcuni, si troveranno fra l'incudine e il martello, visto che da un lato saranno "minac-

ciati" da chi lamenta la presenza di contenuti fuori legge, dall'altro dovranno fronteggiare le cause risarcitorie di clienti che ne sostengono la conformità a norme e contratto²⁷⁹.

Queste forme spurie di responsabilità oggettiva del provider, inoltre, potrebbero privilegiare la trasmissione o la memorizzazione di informazioni provenienti da soggetti economicamente più forti a danno di soggetti dotati di una minore forza economica. In questo modo, tuttavia, verrebbe pesantemente ridotta la libertà della rete e la sua caratteristica intrinseca di mezzo di comunicazione democratico e aperto al confronto delle idee²⁸⁰.

²⁷⁹ cfr. Monti, *Uno spettro si aggira per l'Europa: la responsabilità del provider*, <http://www.interlex.it/regole/amonti40.htm>.

²⁸⁰ cfr. Puopolo-Liguori, *La direttiva 2000/31/CE e la responsabilità del provider*, <http://www.interlex.it/ecommm/psglaw3.htm>

11. Il caso Shevill: gli illeciti transfrontalieri a mezzo stampa

Resta da chiarire, con riferimento alle nuove tecnologie telematiche, quale possa essere il foro competente nel caso in cui venga pubblicato in rete materiale a contenuto diffamatorio.

In deroga alla regola generale *actor sequitur forum rei*²⁸¹, l'art. 5, n. 3 della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 riguardante la competenza giudiziaria e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale²⁸² prevede che il convenuto domiciliato in uno Stato contraente possa essere citato, in materia di illeciti dolosi o colposi, davanti al giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto. La previsione è ripresa dall'art. 5 n.3 del nuovo regolamento CE n. 44/2001

²⁸¹ L'art. 2.1. della Convenzione stabilisce la norma fondamentale in materia di giurisdizione, valida per tutti i giudici degli Stati contraenti: le persone aventi il domicilio nel territorio di uno Stato contraente sono convenute, a prescindere dalla loro nazionalità, davanti agli organi giurisdizionali di tale Stato

²⁸² GUCE 1972 L229, p.32

del Consiglio del 22 dicembre 2000, che sostituirà la Convenzione di Bruxelles a partire dal 1 marzo 2002 in tutti gli stati membri ad eccezione della Danimarca.

La norma è stata interpretata dalla Corte di Giustizia in modo da attribuire all'attore una facoltà di scelta, quanto al proporre la domanda nel luogo ove si è manifestato il danno, ovvero nel luogo dell'evento generatore di tale danno²⁸³, qualora questi non siano coincidenti.

Questa previsione assume un profilo affatto particolare in relazione agli illeciti commessi a mezzo stampa, così come specificato nella sentenza della Corte di Giustizia del 7 marzo 1995 sul caso Shevill²⁸⁴. La controversia era nata da un articolo pubblicato dal quotidiano francese France Soir, avente ad oggetto la presunta implicazione di una cittadina britannica, Fiona Shevill, nel riciclaggio di denaro sporco proveniente dal traffico di droga.

La notizia, rivelatasi infondata, era stata diffusa sul territorio francese, ma la Shevill aveva scelto di citare il giornale di fronte ai giudici inglesi, chiedendo la

²⁸³ sent. del 30 novembre 1976, *Handelswekerik G.J. Bier B.V. c. Mines de potasse d'Alsace*, in Racc. 1976, p.1735

²⁸⁴ sent. 7 del 7 marzo 1995, *Shevill*, in Dir. inf. 1995, p.823 s. con nota di Deli, *Giurisdizione competente ed illeciti transfrontalieri commessi a mezzo stampa*.

riparazione del danno subito per la distribuzione del periodico in Francia e in tutti gli altri Paesi europei. L'editore di France Soir aveva eccepito il difetto di giurisdizione dei giudici inglesi, invocando la formulazione letterale dell'art.5 n.3 della Convenzione di Bruxelles: visto che il fatto dannoso, cioè la pubblicazione della rivista, era avvenuta in Francia, i giudici francesi sarebbero dovuti essere i soli competenti a conoscere della controversia.

La Corte di Giustizia, pronunciandosi in via pregiudiziale, diede torto all'editore. Richiamandosi alla giurisprudenza prima citata, stabilì che in caso di diffamazione tramite un articolo di stampa diffuso nel territorio di più Stati membri, la vittima è legittimata ad agire sia davanti ai giudici dello Stato contraente in cui l'editore ha sede, affinché sia valutata la totalità del danno subito, sia dinnanzi ai giudici dei singoli Stati contraenti, limitatamente alla parte di danno relativa a quel territorio. La sede dell'editore, in questa ricostruzione, corrisponde al luogo dell'evento generatore del danno²⁸⁵, mentre il luogo dove la pubblicazione viene diffusa, quando la vittima vi sia conosciuta, rappresenta il luogo di manifestazione del danno.

²⁸⁵ cfr il punto 24 della sentenza.

Tracciare un'analogia tra l'illecito commesso a mezzo stampa e l'illecito commesso attraverso Internet²⁸⁶ è agevole, almeno per quello che riguarda il luogo di immissione dei dati (uploading), il quale può essere ricondotto al luogo dove ha sede l'editore. Più problematico, a mio parere, è effettuare la stessa operazione per il luogo di diffusione, viste le peculiarità di Internet rispetto alla pubblicazione a mezzo stampa.

La Corte attribuisce al luogo di diffusione dell'articolo un ruolo particolarmente rilevante, basando su di esso il criterio oggettivo con cui identificare il luogo in cui l'evento generatore del danno produce i suoi effetti²⁸⁷.

Nel caso in cui l'articolo faccia parte di una newsletter inviata per abbonamento ad un elenco determinato di utenti di cui si conosce, almeno teoricamente, l'ubicazione geografica, il problema è di agevole soluzione, potendosi applicare per analogia i principi visti per la diffamazione a mezzo stampa.

²⁸⁶ cfr. Magni-Spolodoro, La responsabilità degli operatori in Internet: profili interni e internazionali, cit., p.82

²⁸⁷ La succitata sentenza afferma al punto 29 che "Nel caso di diffamazione internazionale a mezzo stampa, la lesione arrecata da una pubblicazione diffamatoria all'onore, alla reputazione e alla considerazione di una persona fisica o giuridica si manifesta nei luoghi ove la pubblicazione viene diffusa, quando la vittima sia ivi conosciuta".

Diverso il caso in cui l'articolo sia immesso su un sito web, diventando immediatamente accessibile su scala globale a tutte le centinaia di milioni di utenti di Internet. Cosa si deve intendere in questo caso per diffusione: l'avvenuto downloading o solo la sua potenziale disponibilità?

Nel primo caso si aprirebbe un fronte delicato sulla determinazione della effettiva diffusione dell'articolo in questione, che potrebbe essere dedotta solo dai file di log²⁸⁸ (tuttora non obbligatori e, anzi, discutibili dal punto di vista della privacy) del provider che ospita il sito.

Nel secondo caso la vittima sarebbe legittimata a proporre l'azione di risarcimento di fronte ai giudici di tutti gli Stati membri in cui essa sia effettivamente conosciuta (pur se limitatamente alla parte di danno relativa a quel territorio) visto che la diffusione verrebbe a coincidere potenzialmente con l'intero continente europeo, e non solo. In caso di personalità conosciute a livello continentale non è difficile immaginare fenomeni di *forum shopping*, discutibili ma perfettamente leciti.

Di sicuro, accogliendo questa ricostruzione sarebbe possibile ricorrere al *forum actoris*, non solo evi-

tando una costosa causa in terra straniera, ma ottenendo con ogni probabilità una valutazione del danno che si immagina ben più favorevole di quella che si sarebbe potuta ottenere dinnanzi ai giudici dello Stato in cui ha sede l'editore²⁸⁹.

Questa tesi sembrerebbe essere avvalorata anche dalla nuova formulazione dell'art.5 n.3 del regolamento 44/2001, che nel definire il giudice competente in materia di illeciti civili dolosi o colposi, fa riferimento non più solo al luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto, ma anche a quello in cui l'evento dannoso *può avvenire*.

Le conseguenze per il diritto all'informazione sono facilmente immaginabili: la prospettiva di essere citati in giudizio per diffamazione in un paese diverso dal proprio è tale da scoraggiare qualsiasi utilizzo anarcoido e irresponsabile della rete, ma, probabilmente, anche l'immissione in rete di inchieste giornalistiche di ampio respiro o anche solo di messaggi più "battaglieri" del solito su newsgroup pubblici. Chi parla ad Internet parla al mondo, e dovrebbe avere ben chiari quali sono i suoi diritti, ma anche i doveri e le responsabilità a cui

²⁸⁸ Il file di log è un file che archivia i dati delle transazioni (file richiesti e caricati) di un sito in relazione al visitatore dello stesso.

²⁸⁹ si veda l'esempio individuato da Deli, cit., p.838 e nota 30.

fa riferimento l'articolo 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

CONCLUSIONI

E' solo negli ultimi anni che il diritto di cronaca ha trovato spazio nell'ordinamento comunitario. Lo ha fatto nella maniera tipica con cui sono stati trattati i diritti fondamentali in ambito europeo, in modo frammentario e asistematico. Si potrebbe dire che l'UE, almeno fino alla promulgazione della Carta di Nizza, ha trattato la libertà di informazione più come un male necessario, che non come "pietra angolare" di una società democratica.

Si pensi alla normativa in materia di privacy, ma anche alla direttiva sulla televisione senza frontiere, che parla di libertà di espressione prevalentemente in chiave "difensiva", introducendo il diritto di replica e il tema della tutela dei minori. E' un atteggiamento che, purtroppo, non è difficile da giustificare. In un mondo in cui il solo bene universalmente disponibile è l'informazione e in cui i media rappresentano un aspetto sem-

pre più pervasivo della vita di tutti i giorni, è facile dimenticare che il diritto di cronaca è, nella sua essenza, un diritto che nasce dal dubbio e dalla tolleranza, non dalla forza e dalla certezza.

E' il principio espresso da Voltaire quando, in un famoso aforisma, si diceva pronto a difendere fino alla morte il diritto del suo avversario ad esprimere le proprie idee, per odiose che esse fossero. Oggi è semplice dimenticarlo, purtroppo, perché gli abusi di questo diritto sono all'ordine del giorno. Eppure si tratta della radice su cui è costruito il concetto occidentale di democrazia, ed è per questo motivo che affermare che il diritto di cronaca fa parte dei "principi di libertà e democrazia, rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, e dello stato di diritto" su cui si fonda l'Unione europea non rappresenta molto più di un esercizio di stile.

Ben diverso è definire il contenuto di tale diritto ed il livello di tutela nell'ordinamento comunitario: operazione complessa, che trova numerosi ostacoli, sia a livello di diritto positivo, sia di giurisprudenza, sia di elaborazione dottrinale, per la grande varietà degli ambiti in cui il diritto all'informazione può essere applicato.

Il rischio per il legislatore comunitario è quello di finire con il regolamentare i singoli media, piuttosto che l'ambito della libertà di manifestazione del pensiero. Di fronte a fenomeni comunicativi che non si conoscono bene, e che suscitano grande allarme sociale, come Internet, la tentazione di applicare norme censorie è forte. Così come quella di definire i soggetti responsabili in modo semplicistico e prescindendo dalle effettive responsabilità. Se davvero si intende giungere ad una integrazione europea che non sia solo economica, però, questi atteggiamenti dovranno essere superati al più presto, dal momento che la possibilità che le differenze tra i vari ordinamenti nazionali portino a conflitti di grave entità non è così remota.

Enucleare una nozione comune di diritto all'informazione partendo dalle Costituzioni degli Stati membri è senz'altro possibile. Lo si è visto con riferimento al lato attivo ed al lato passivo dell'informazione, nonché al diritto a cercare informazioni e idee senza interferenze della pubblica autorità. Ma un conto è stabilire dei punti di contatto, un altro definire una nozione unitaria di diritto di cronaca e la sua posizione nell'ordinamento rispetto agli altri diritti fondamentali.

Occorre procedere con cautela, non solo perché la Spagna, con il riconoscimento del diritto dell'opinione pubblica ad essere correttamente informata, rappresenta un'eccezione più che significativa, ma soprattutto perché ogni Stato mantiene una sensibilità fondamentale diversa in materia.

E' facile capirlo mettendo a confronto lo scalpore che ha sollevato il caso Connolly nei paesi anglosassoni (dove l'ex funzionario comunitario è divenuto un alfiere dell'euroscetticismo ad oltranza) con la sostanziale indifferenza suscitata nei paesi latini. Oppure prendendo in considerazione la posizione irlandese espressa nel caso Grogan in materia di libertà di informazione e interruzione di gravidanza.

Anche i doveri di correttezza etica e deontologica trovano una regolamentazione diversa nei vari Stati membri. L'Italia, come è noto, è l'unico Stato europeo ad avere una normativa di tipo ordinistico. Il che, come affermano i detrattori di questa impostazione, non ha certo migliorato la qualità dei nostri organi di informazione, né li ha resi più liberi. Considerazioni corrette, ma che non tengono in conto un altro fattore, a mio parere decisivo. La libertà dell'informazione esiste solo quando ne è garantito il pluralismo, cosa che nel nostro

Paese è quanto meno discutibile. Di sicuro va ripensato il modo di accesso alla professione, ma senza un organo di autogoverno della categoria, in un mercato editoriale sostanzialmente oligopolistico, la situazione oggi sarebbe stata di certo peggiore.

Queste considerazioni valgono anche a livello comunitario: l'Unione europea, come si è visto, non si è ancora dotata di una normativa in materia di antitrust informativo, nonostante i principali gruppi editoriali ormai si muovano su scala continentale, se non planetaria.

Per tutti questi motivi il bilanciamento tra il diritto di cronaca e gli altri diritti fondamentali diventa estremamente complesso a livello comunitario. Molto di più di quanto non lo sia nei singoli Stati membri, almeno in attesa di un punto di riferimento costituzionale che abbia carattere vincolante.

In questo quadro la CEDU può svolgere, ancora una volta, un ruolo determinante. L'opera giurisprudenziale svolta dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, lo si è visto, ha supplito alle carenze dell'ordinamento comunitario ed è tuttora un punto di riferimento formidabile per il legislatore comunitario, nonostante la Corte di Giustizia abbia negato la competenza dell'Unione

ad aderire alla Convenzione. L'affermazione della libertà di informazione come essenza di una società democratica, la protezione riconosciuta alle fonti informative, la necessità di valutare, caso per caso, la diligenza professionale del giornalista nel verificare e diffondere la notizia sono concetti da cui non si potrà prescindere quando, finalmente, il diritto di cronaca troverà un riconoscimento espresso nell'ordinamento comunitario.

Da questa posizione privilegiata non può e non deve nascere una deresponsabilizzazione di chi opera nel settore della comunicazione. Semmai il contrario.

In un panorama ancora frammentario e disomogeneo, emerge una costante: il richiamo all'autodisciplina come unico metodo per salvaguardare l'indipendenza dell'informazione e garantire nel contempo il rispetto delle regole di correttezza professionale, in un processo continuo di valutazione del caso concreto e di analisi della situazione contingente in rapporto agli altri diritti fondamentali. Il che significa richiamare al cuore del diritto di cronaca quei concetti che ne rappresentano il fondamento.

Rendere il dubbio, la tolleranza, di nuovo protagonisti.

BIBLIOGRAFIA

AA.VV. *Citazioni da Guinness - La reputazione: pretesto per fare soldi*, OG Informazione, 1/2000, p.7-11

AA.VV. *La tutela della sfera privata e la legge sulla privacy*, Jovene, Napoli, 1998

AA.VV: *Case-Law concerning article 10 of the european convention of human rights*", Directorate General of Human Rights, Strasbourg, 2000.

<http://www.humanrights.coe.int/media/documents/dh-mm/caselaw-english.doc>

Abruzzo, *Privacy: dopo il D. Lgs. n. 171/1998 meno vincoli al cronista*, Guida al diritto, 20 giugno 1998, n. 24

Abruzzo, *La tutela dei diritti dell'uomo a cinquant'anni dalla firma della Convenzione europea*, Atti del dibattito (Milano, 4 novembre 2000, Società Umanitaria) organizzato dalla Società italiana per la organizzazione internazionale (Sezione Lombardia); http://www.odg.mi.it/ue_stamp.htm

Abruzzo, *Lavoro giornalistico e giurisprudenza*, www.odg.mi.it/dl.htm

Abruzzo, *Privacy: Analisi del Codice deontologico*, <http://www.odg.mi.it/rassegna.htm>

Abruzzo, *Vanno registrate le testate on-line*, in Il Sole 24-Ore, 1° maggio 2001

Baldassarre, *Libertà. I) Problemi generali*, in Enc. giur., vol. XIX, Roma 1990.

Berger, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, p.343. Sirey, Paris, 1994

- Bianco, *Il diritto del Giornalismo - Guida alla professione*, CEDAM, 1997
- Bonelli, *Media, diritto comunitario e principio di parità di trattamento fra imprese pubbliche e private*, in *Dir.Inf.*, 2001, p.291.
- Bourguignon, *The United States Supreme Court and Freedom of Expression, October Term 1992*, in *Human Rights Law Journal*, 1994, p.137 e ss.
- Braconnier, *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit administratif français*, Bruxelles, Bruylant, 1997 p.88
- Buttarelli, *Banche dati e tutela della riservatezza*, Giuffré, Milano, 1997
- Castellaneta, *Il caso Goodwin e la protezione delle fonti giornalistiche nella convenzione europea e nell'ordinamento italiano*, in *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*, 1996, p. 285 e ss.
- Cohen-Jonathan, *De la Commission à la Cour européenne des droits de l'homme*, *Revue trimestrelle de droit européen*, n.4 oct-déc 1995, p.741
- Cohen-Jonathan, *Discrimination raciale et liberté d'expression*, in *Revue univ. des droits de l'homme*, 1995, p.5 e s
- Conforti, *Note sui rapporti tra diritto comunitario e diritto europeo dei diritti fondamentali*, in *RIDU*, 2000, p.423 e ss.
- Corasaniti, *Diritto dell'informazione*, CEDAM, 1999
- Corrias, *Internet e libertà di manifestazione del pensiero*, in *Dir.Inf.* 2000, p.60
- Costanzo, *Aspetti evolutivi del regime giuridico di Internet*, *Dir.Inf.*, 1996, p.831 e ss.
- Cuffaro-Ricciuto, *La disciplina del trattamento dei dati personali*, Giappichelli, Torino, 1997

Curtin, *Authoritarian Temptation seduces EU decision-makers*, in *Essays for an Open Europe*, november 2000, European Federation of Journalists, London, p.12 e ss.; <http://www.statewatch.org/secret/essays.pdf>

Curtin, *The society for the protection of unborn children Ireland LTD v. Grogan*, in *Common Market Law Review*, 1992, p. 585 e ss

De Bellis, *L'accesso del pubblico ai documenti del Consiglio e dell'Unione Europea*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 1996, p.803 e ss.

De Salvia, *La convenzione europea dei diritti dell'uomo: procedure e contenuti*, Editoriale Scientifica, 1999

De Siervo, *I diritti fondamentali europei ed i diritti costituzionali italiani*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2001, p. 153 e s.

De Vergottini, *Diritto Costituzionale Comparato*, Cedam, 1993

Deli, *Giurisdizione competente ed illeciti transfrontalieri commessi a mezzo stampa*, *Dir. Inf.* 1995, p.823 e ss.

Drijber, *The revised television without frontiers directive: is it fit for the next century?*, in *Common Market Law Review*, 1999, p.87 e ss

Ergec, *La liberté d'expression, l'autorité, l'impartialité du pouvoir judiciaire*, in *Liberté d'expression*, numero speciale della *Revue Trimestrelle des Droits de l'Homme*, n.13, 1993, p.177

Flauss, *Actualité de la CEDH - Juillet/Décembre 1994*, *AJDA*, 1995, p.217

Fois, *Informazione e diritti costituzionali*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 2000, pagg. 249 e segg.

Gattei, *Considerazioni sulla responsabilità dell'Internet Provider*, <http://www.interlex.it/regole/gattei2.htm>

Greco, *Una "storica" sentenza La Convenzione europea del 1950 è di immediata applicazione in Italia.*, *I diritti dell'uomo - cronache e battaglie*, 1991, v.1, p.35 e ss.

Guidi, *Limitazioni alla libera circolazione delle idee nel mondo. Internet e la censura*,
<http://www.netjus.org/pages/pagex.asp?article=46>

I diritti dell'uomo nel paese d'Europa, conquiste e nuove minacce nel passaggio da un millennio all'altro, Cedam, 2000

Informazione e diffusione di idee razziste: il caso Jersild contro Danimarca, In Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo, 1994, p.578 e s

Jacqué, *Liberté d'Information in European Union - The human rights challenge*, in *Human rights and the European Community*, a cura di Cassese, Clapham, Weiler, Baden-Baden, NOMOS, 1991, vol. III, p.368

Jeanneney, *Storia dei Media*, Editori Riuniti, Roma, 1996

Kastanas, *Unité et diversité: notions autonomes et marge d'appréciation des états dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme*, 1996, Bruxelles

Lamberti, *L'informazione televisiva tra diritto comunitario e diritto interno*, Giuffré, 1997

Magni-Spolidoro, *La responsabilità degli operatori in Internet: profili interni e internazionali*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 1997, p.61 e ss..

Massias, *La liberté d'expression et le discours raciste ou révisionniste*, in *Revue trim. des droits de l'homme*, 1993, p.196 e s

Mastroianni-Strozzi, *La normativa comunitaria*, in *Rapporto '93 sui problemi giuridici della radiotelevisione in Italia*, a cura di Barile-Zaccaria, Torino, Giappichelli, 1994, p.361

Mengozi, *Il diritto comunitario e dell'Unione europea*, 1997, Cedam

Mezzetti, *Il diritto comunitario e la tutela delle opere dell'ingegno in Internet*, Rivista di Diritto Europeo, 1997, p. 577 e ss.

- Mezzetti, *La Direttiva 95/46/CE: un nuovo statuto delle libertà informatiche per i cittadini europei?*, Archivio Giuridico, vol.CCXVII, 1997, p.71 e ss.
- Milton, *Aeropagitica*, Rusconi, 1998
- Negri, *La tutela dei diritti fondamentali nell'ordinamento comunitario alla luce del trattato di Amsterdam*, in *Il diritto dell'Unione Europea*, 1997, p.773 e ss.
- Nuvolone, *Cronaca (Libertà di)*, in *Enc. del Diritto*, Giuffrè, Milano, 1962
- Pagano, *I diritti fondamentali nella Comunità europea dopo Maastricht*, in *Diritto dell'Unione europea*, 1996, pp.163 e ss.
- Pallaro, *Nuove conquiste per il diritto di accesso ai documenti delle istituzioni comunitarie*, in *Diritto Comunitario e degli scambi internazionali*, 1999, p.695 e ss.
- Paloscia, *Il "bavaglio" voluto dagli onorevoli*, *OG Informazione*, marzo 1998, p.3
- Peron, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e la libertà di stampa*, http://www.odg.mi.it/peron_19.htm
- Picotti, *Profili penali delle comunicazioni illecite via Internet*, *Dir.Inf.*, 1999, p.283 e ss.
- Pittaro, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, 2000
- Prebensen, *The margin of appreciation and articles 9, 10 and 11 of the Convention*, *The Human Rights Law Journal*, 1998, vol.19 n.1, p.13 e segg.
- Pustorino, *Sull'applicabilità diretta e la prevalenza della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'ordinamento italiano*, in *RIDU*, 1995, p.23 e ss
- Rapetto, *Privacy : il manuale operativo : la legge 675/96 ai raggi X*, EPC Libri, Roma, 1998.
- Renato, *La tutela giurisdizionale dei consumatori on-line in Europa*, <http://www.interlex.it/ecom/renato2.htm>

Ristuccia-Tufarelli, *La natura giuridica di Internet e le responsabilità del provider*, www.interlex.com/regole/ristuccia.htm

Romano-Pellegrini-Parrotta, *La nuova Corte europea dei diritti dell'uomo*, Giuffrè, 1999

Roscini, *La libertà di esprimere dichiarazioni razziste e blasfeme nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Rivista Internazionale dei Diritti dell'Uomo*, 1998, p.95 e s.

Rossi, *Il parere 2/94 sull'adesione della Comunità europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Il Diritto dell'Unione Europea*, 1996, p.839 e ss.

Russo-Quaini, *La convenzione europea dei diritti dell'uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Giuffrè, 2000

Sacerdoti, *Diritto e istituzioni della nuova Europa*, Giuffrè, 1995

Salvatore, *Concorrenza televisiva e diritto comunitario*, 1993, Cedam.

Sapienza, *Recenti sviluppi in tema di garanzia della libertà di espressione nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 1995, pag.817 e ss.

Seipel, *Public access to public sector-held information and dissemination policy - the Swedish experience*, atti della conferenza "Access To Public Information: A Key To Commercial Growth And Electronic Democracy", Stoccolma, 26-27 dicembre 1996.

<http://www.echo.lu/legal/stockholm/en/seipel.html>

Seminara, *La responsabilità penale degli operatori su Internet*, *Dir.Inf.*, 1998, p. 745 e ss.

Shwartz, *Broadcasting and EEC Treaty*, in *European Law Review*, 1986, p.11 e ss.

Sinagra, *La disciplina comunitaria del settore televisivo con riguardo all'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2001

Spielmann, *Human Rights Case Law in the Strasbourg and Luxembourg Courts: Conflicts, inconsistencies, and Complementarities*, in *The EU and Human Rights*, edited by Phil Alston, Oxford Press, pp.757 e ss.

Tesauro, *I diritti fondamentali nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Rivista internazionale dei diritti dell'uomo*, 1992, pp.426 e ss.

Tizzano, *L'istituzione del "Tribunale di primo grado delle Comunità europee*, in *Foro it.* 1989, IV, p.37 e ss

Torrani-Parise, *Internet e Diritto*, 1997, Il Sole 24 Ore Pirola

Tulkens, *Freedom of expression and information in a democratic society and the right to privacy under the European Convention on Human Rights: a comparative look at Articles 8 and 10 of the Convention in the case-law of the European Court of Human Rights*, Atti del convegno "Liberté d'expression et le droit au respect de la vie privée", 1999, Strasburgo.

<http://www.humanrights.coe.int/media/documents/dh-mm/privacy-protection-english.doc>

Ukrow, *Self regulation of the media in Europe - A Comparative Legal Study*, EMR Institute of European Media Law, Saarbrücken, 1999;

<http://www.eu-seminar.de/index3-2en.html>

Vegleris, *Valeur et signification de la clause "dans une société démocratique" dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, in *Revue des Droits de l'homme*, 1968, p.219 ss.

Vespignani, *Telediffusione tra regime del servizio e servizio della libertà*, Giuffré, 1998

Weiler-Lockhart, *Taking Rights seriously: The European Court of Justice and its Fundamental Rights Jurisprudence*, in *Common Market Law Review*, 1995, p.59 e ss. (parte 1) e p.579 e ss (parte 2).

Zaccaria, *Diritto dell'Informazione e della comunicazione*, CEDAM, 1998

Zaccaria, *Materiali per un corso sulla libertà di informazione e di comunicazione*, Cedam, 1996

Zeno Zencovich, *La pretesa estensione alla telematica del regime della stampa: note critiche*, Dir.Inf. 1998, p.15 e ss.

Zeno-Zencovich, *I prodotti editoriali elettronici nella L.7 marzo 2001 n.62 e il preteso obbligo di registrazione*, in *Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, 2001, p. 153 e ss.