



# UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO

Dottorato di Ricerca in Pluralismi giuridici. Prospettive antiche e attuali  
Dipartimento di Giurisprudenza  
Settore Scientifico Disciplinare IUS/08

*Privacy, Sicurezza e Libertà nell'era della sorveglianza di massa e  
dell'emergenza terrorismo*

DOTT.SSA  
CATERINA BARONE

COORDINATORE  
PROF. GIUSEPPE DI CHIARA

TUTOR  
PROF. GIOVANNI SCALA

CATERINA BARONE

***Privacy, Sicurezza e Libertà nell'era della sorveglianza di massa e  
dell'emergenza terrorismo***

2019

## INDICE - SOMMARIO

### INTRODUZIONE

Il giusto equilibrio tra privacy e sicurezza: chimera o obiettivo raggiungibile?

### CAPITOLO I

#### LO STATUTO COSTITUZIONALE DELLA SICUREZZA E IL DUPLICE VOLTO NEL RAPPORTO CON LE LIBERTÀ

1. Teoria generale della sicurezza: analisi del concetto .....	18
1.1. Il duplice volto della sicurezza nel pensiero di Hobbes e Locke: la costruzione della sicurezza come libertà dalla paura .....	26
2. Sicurezza e diritti nell'evoluzione del costituzionalismo.....	32
2.1. La sicurezza nel processo di costituzionalizzazione dei diritti .....	35
2.2. La sicurezza nel passaggio dal modello statualistico di derivazione francese allo statualismo totalitario.....	42
3. Sicurezza e libertà nello Stato di democrazia pluralista: verso uno “Stato di prevenzione”? .....	46
4. La sicurezza nell'ordinamento costituzionale italiano .....	52
4.1. Il concetto di sicurezza dall'elaborazione dottrinale di inizio Novecento al dibattito in Assemblea Costituente.....	60
4.2. L'utilizzo del termine nella Costituzione italiana e i suoi significati.....	67
4.2.1. L'utilizzo del termine nella Parte prima della Costituzione.....	68
4.2.2. L'utilizzo del termine nella Parte seconda della Costituzione .....	80
4.3. Considerazioni d'insieme sui significati e sul contenuto della sicurezza: sicurezza pubblica, sicurezza nazionale e sicurezza giuridica.....	86

### CAPITOLO II

#### LO STATUTO COSTITUZIONALE DELLA PRIVACY COME DIRITTO IN MOVIMENTO

1. Privacy e sicurezza: un esempio del rapporto “complesso” tra sicurezza e libertà .....	100
2. La privacy come concetto mobile e cangiante .....	108
3. La riservatezza nell'ordinamento italiano.....	114



3.1. La progressiva emersione del “diritto alla riservatezza” nel dibattito dottrinario e nella giurisprudenza di merito: la “prima stagione” della riservatezza .....	116
3.2. Dalle prime elaborazioni dottrinali attraverso le norme costituzionali al riconoscimento da parte della Corte Costituzionale .....	128
3.3 L’approdo della Cassazione nel “caso Soraya” tra ricerca del fondamento normativo e tentativi di definizione del contenuto del diritto alla riservatezza .....	132
3.4. La “seconda stagione” del diritto alla riservatezza: l’emersione della privacy (o riservatezza in senso ampio) tra elaborazione dottrinale e giurisprudenza costituzionale .....	135
3.5. I primi interventi normativi in materia di protezione dei dati personali .....	144
3.6. Il problema del fondamento costituzionale della riservatezza .....	148
3.7. La “terza stagione” della riservatezza: dalla protezione dei dati personali all’emersione del problema del contenuto del diritto alla privacy .....	158
3.8. Il diritto alla privacy come “diritto in movimento” .....	163
4. Il diritto alla privacy nel sistema CEDU e nell’ordinamento dell’Unione europea .....	170
5. Alcune prime considerazioni su privacy e sicurezza .....	183

### CAPITOLO III

#### TERRORISMO, SICUREZZA E DIRITTI: UNA LETTURA ALTERNATIVA DOPO L’11 SETTEMBRE?

1. Terrorismo, sicurezza e diritti: cosa è cambiato dopo l’11 settembre? Il terrorismo tra guerra ed emergenza .....	194
1.1. Terrorismo e Guerra .....	197
1.2. Terrorismo ed emergenza: quale linea di confine tra regole ed eccezione? .....	201
2. Il problema della natura giuridica della sicurezza pubblica: diritto fondamentale o interesse pubblico? .....	214
2.1 Rilevi critici sulla trasfigurazione in senso soggettivo della sicurezza pubblica .....	217
3. Il dibattito dottrinale sulla necessità di rivedere il paradigma del rapporto tra sicurezza e libertà. L’esistenza del conflitto .....	221

## CAPITOLO IV

### IL BILANCIAMENTO ALLA PROVA: PRIVACY E SICUREZZA NEL CASO DELLA DATA RETENTION EUROPEA

1. Il problema del bilanciamento tra sicurezza e privacy nella lotta al terrorismo: verso un modello di sorveglianza di massa? .....	229
2. La disciplina europea in materia di comunicazioni elettroniche e il problema della conservazione dei dati di traffico: la Direttiva Data Retention.....	235
3. Il contributo della Corte di giustizia europea alla ricerca del ragionevole equilibrio tra sicurezza e privacy: le sentenze Digital Rights Ireland e Tele2-Sverige.....	240
3.1. Sorveglianza, terrorismo e privacy: il punto di equilibrio individuato dalla Corte .....	250
<i>Considerazioni Conclusive</i> .....	253
<i>Riferimenti bibliografici</i> .....	261

## INTRODUZIONE

### **Il giusto equilibrio tra *privacy* e sicurezza: chimera o obiettivo raggiungibile?**

Uno degli aspetti centrali della c.d. “*war on terror*” è stata l’intensificazione delle attività di raccolta di dati per finalità di prevenzione e contrasto del terrorismo internazionale. Il caso del c.d. *Datagate*<sup>1</sup> ha reso nota l’attività di sorveglianza di massa realizzata per finalità di sicurezza nazionale, tra il 2001 e il 2011, dall’agenzia di *intelligence* statunitense, la *National Security Agency* (NSA), con la collaborazione di alcune agenzie degli Stati membri dell’Unione Europea, tra cui il *Government Communications Headquarters* britannico (GCHQ)<sup>2</sup>. Con riferimento allo scenario europeo, un caso emblematico dell’adozione di forme di sorveglianza elettronica è rappresentato dalla c.d. *Data Retention*, ovvero dalla conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati di traffico e di ubicazione di tutti gli utenti dei servizi di comunicazione elettronica, introdotta per finalità di prevenzione e di

---

<sup>1</sup> Nel giugno del 2013, l’ex tecnico informatico della CIA Edward Snowden ha denunciato l’esistenza di alcuni programmi statunitensi di sorveglianza elettronica (“*Prism*” e “*Upstream*”). Tali programmi hanno autorizzato le autorità di polizia e di *intelligence* statunitensi, in particolare la NSA e l’FBI, ad accedere ai metadati e ai dati personali di cittadini statunitensi e non, detenuti da alcuni *Internet Service Providers* statunitensi, come *Facebook*, *Twitter*, *Google*, *Skype*, *Apple*, *Microsoft*, etc., nonché ai dati di traffico delle comunicazioni telefoniche, ottenuti sia all’interno che all’esterno del territorio statunitense. Contestualmente, è emerso il coinvolgimento dell’agenzia di *intelligence* britannica, GCHQ, che, attraverso il programma denominato “*Tempora*”, ha consentito l’intercettazione e la raccolta dei dati direttamente dai cavi sottomarini transatlantici utilizzati per il trasferimento delle comunicazioni elettroniche.

<sup>2</sup> Per un approfondimento del caso, si rinvia a PRIVACY AND CIVIL LIBERTIES OVERSIGHT BOARD (PCLOB), *Report on the telephone records program conducted under Section 215 of the USA Patriot Act and on the operations of the Foreign Intelligence Surveillance Court*, 2014, in [www.pclob.gov/reports/report-215](http://www.pclob.gov/reports/report-215); SLOBOGIN C., *Privacy at risk. The new Government Surveillance and the Fourth Amendment*, University of Chicago Press, Chicago-London, 2007; COLE D., *Can Privacy be saved?*, in *The New York Review of Books*, 6 marzo 2014, in [www.nybooks.com](http://www.nybooks.com); DONOHUE L. K., *The future of foreign intelligence: privacy and surveillance in a digital age*, Oxford University Press, Oxford, 2016. In relazione al coinvolgimento dei Paesi europei (Regno Unito, Francia, Germania, Olanda e Svezia), v. BIGO D., CARRERA S., HERNANZ N., JEANDESBOZ J., PARKIN J., RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, Ceps Paper, in *Liberty and Security in Europe*, 62, novembre 2013, in [www.ceps.eu](http://www.ceps.eu).

sicurezza dalla Direttiva 2006/24/CE<sup>3</sup>, successivamente dichiarata invalida dalla Corte di giustizia con la sentenza *Digital Rights Ireland* dell'8 aprile 2014<sup>4</sup>.

Con riferimento a tale fenomeno e alle sue caratteristiche, alcuni studiosi hanno rilevato come il progresso tecnologico, unitamente alla riconfigurazione del bene della sicurezza nel contesto delle politiche antiterrorismo, ha contribuito al consolidarsi di un nuovo paradigma di sorveglianza, qualitativamente e quantitativamente diverso rispetto ai tradizionali modelli<sup>5</sup>. Più specificamente, l'affermarsi del paradigma della prevenzione dei rischi nelle politiche antiterrorismo, spostando il baricentro della ricerca delle informazioni a uno stadio antecedente a quello della commissione del fatto, sembra avere spinto il modello verso forme di monitoraggio generalizzato e indiscriminato della quasi totalità delle attività quotidiane. Questo nuovo modello di sorveglianza si caratterizza, da un lato, per la natura preventiva e indiscriminata della raccolta, diretta nei confronti di qualsiasi persona, dall'altro, per la mole e per l'eterogeneità dei dati raccolti.

La diffusione a livello globale<sup>6</sup> di queste forme di sorveglianza ha fatto emergere con tutta evidenza la tensione dialettica tra sicurezza e *privacy*, sollevando

---

<sup>3</sup> Direttiva 2006/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2006, riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione che modificava la Direttiva 2002/58/CE, in *GUUE L* 105 del 13 aprile 2006.

<sup>4</sup> Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd c. Ireland*, C-293/12 e C-594/12. Tutte le sentenze della Corte di giustizia richiamate in questo lavoro sono tratte dalla banca dati ufficiale della giurisprudenza della Corte, reperibile al sito istituzionale [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu).

<sup>5</sup> Cfr., tra gli altri, MITSILEGAS V., *The Transformation of Privacy in an Era of Pre-emptive Surveillance*, in *Tilburg Law Review*, vol. 20, 1, 2015, pp. 35-57; BACHMAIER WINTER L., *General Report, Section III – Criminal Procedure information society and penal law*, in *Revue internationale de droit penal*, 2014/1-2, vol. 85, pp. 75-127; BIGO D., CARRERA S., HERNANZ N., JEANDESBOZ J., PARKIN J., RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, Ceps Paper, cit., pp. 12-18.

<sup>6</sup> Si v., ad esempio, la legislazione adottata in Russia, tra il 2014 e il 2016. In particolare, la Federal Law no. 242-FZ "On amending the Federal Law "On personal data"" e la Federal Law "On information, information technologies and protection of information" ("Database Law") del 21 luglio 2014, (su cui v. CHENTSOV M. et al., *Personal Data Storage in Russia*, East-west digital news, settembre 2015, [www.ewdn.com](http://www.ewdn.com)). V. anche la Federal Laws Nos. 374-FZ and 375-FZ, conosciuta anche come "Yarovaya Laws", del 7 luglio 2016, (su cui v. NECHEPURENKO I., *Russia Moves to Tighten Counterterrorism Law*, N.Y. Times, 24 giugno 2016. Con riferimento alla Cina, si segnala, invece, il c.d. "China's social credit system", ossia un programma di sorveglianza di massa basato sul metodo di analisi dei *Big Data*, volto a sviluppare un sistema nazionale di "classificazione" della reputazione dei cittadini e delle imprese. Il sistema, sulla base dati raccolti (dalla cui lettura ricava informazioni relative alla qualità delle relazioni interpersonali, alle preferenze di navigazione e di acquisto *on-line*,

il problema del rapporto da instaurarsi tra queste due entità e, più in generale, tra sicurezza e libertà, nel contesto della lotta al terrorismo internazionale.

Il bilanciamento tra sicurezza e libertà, e, segnatamente, tra sicurezza e *privacy*, rappresenta l'oggetto del presente lavoro. L'indagine muove da un'analisi diacronica dei concetti giuridici di sicurezza e *privacy*, funzionale alla formulazione di un'ipotesi definitoria delle entità considerate. Attraverso la ricostruzione dello statuto costituzionale di sicurezza e *privacy*, lo studio delinea, inoltre, il paradigma teorico di bilanciamento tra i beni in questione, alla luce del quale viene, infine, esaminata la risposta fornita dal legislatore europeo e nazionale alla minaccia terroristica, con particolare riguardo al caso della *Data Retention* europea. Il filo conduttore di questa indagine è rappresentato dal seguente interrogativo: il “ragionevole” equilibrio tra sicurezza e *privacy* rappresenta un obiettivo raggiungibile o, piuttosto, una chimera?

Il problema del rapporto da instaurarsi tra esigenze di sicurezza e tutela delle libertà fondamentali non è un problema nuovo. Il fenomeno della “rottura” della tutela costituzionale dei diritti e delle libertà in nome della sicurezza rappresenta una costante ovunque e in ogni tempo. Come osservato da Bin, “l'apertura dopo l'11 settembre, pressoché in tutti i paesi occidentali, di una “nuova stagione” della legislazione emergenziale, caratterizzata da sospensione o forte restrizione dei diritti, potenziamento dei poteri polizia e di *intelligence*, deroghe alle regole processuali e rafforzamento delle misure di prevenzione”, rappresenta un fenomeno fisiologico e

---

alla capacità di onerare i contratti stipulati e di ottemperare alle obbligazioni finanziarie), intende monitorare e valutare il comportamento individuale al fine di assegnare un punteggio, rappresentante una sorta di “credito sociale”, cui è subordinato l'accesso ad alcuni “benefici” come, ad esempio, la possibilità di frequentare scuole private o di ricoprire incarichi inerenti a lavori di alto prestigio, la possibilità di disporre di una connessione internet veloce, di acquistare biglietti aerei, etc. L'iniziativa è stata resa nota dal Governo cinese il 14 giugno 2014 con la “Notifica del Consiglio di Stato riguardante l'emanazione della Pianificazione della Creazione del Sistema di Credito Sociale (2014-2020). (Per il testo in inglese, v. <https://chinacopyrightandmedia.wordpress.com/2014/06/14/planning-outline-for-the-construction-of-a-social-credit-system-2014-2020/>). Nel 2015 è stata concessa la licenza a otto aziende, tra cui la “Ant Financial Services” dell’“Alibaba Group”, affinché cominciasse a sviluppare dei prototipi di sistemi di credito. Nel marzo 2018, l'agenzia di stampa britannica, la “Reuters”, rivelava che le restrizioni sui cittadini e le imprese con “punteggi bassi” all'interno del Sistema di Credito Social sarebbero divenute operative a partire dal 1° maggio 2018. Il sistema, progressivamente implementato, dovrebbe essere completato nel 2020. Per un approfondimento, v. WANG M., *China's Chilling 'Social Credit' Blacklist*, The Wall Street Journal, 11 dicembre 2017, in [www.wsj.com](http://www.wsj.com); MA A., “China has started ranking citizens with a creepy 'social credit' system — here's what you can do wrong, and the embarrassing, demeaning ways they can punish you”, Business Insider, 29 ottobre 2018, in [www.businessinsider.com](http://www.businessinsider.com).



connaturato alla storia costituzionale delle democrazie occidentali<sup>7</sup>. Anche il fenomeno della sorveglianza, com'è noto, non è un fenomeno nuovo e in questo senso le rivelazioni del *Datagate* sembrano rievocare esperienze passate di abusi condotti in nome della sicurezza. E, tuttavia, se si guarda al contesto nel quale si articola e si inasprisce la tensione dialettica tra sicurezza e *privacy*, ci si accorge del fatto che alcuni fattori contribuiscono a rendere complesso il terreno sul quale si sviluppa il problema del loro bilanciamento, giustificando, così, il rinnovato interesse verso l'antico dibattito sul conflitto tra sicurezza e libertà.

Innanzitutto, nel contesto dell'odierna società globale e interconnessa, diverso appare il potere che la sorveglianza ha assunto, in ragione non soltanto della disponibilità di nuovi e più pervasivi strumenti di monitoraggio, ma anche del diverso significato che l'uso dei dispositivi elettronici ha assunto per l'individuo e per la costruzione della sua personalità. In tal senso, lo sviluppo di dispositivi tecnologici sempre più avanzati, la pervasività della rete Internet, l'impiego diffuso dei *social network* e, in generale, le molteplici possibilità offerte dalla tecnologia, hanno contribuito a modificare non soltanto i luoghi in cui si svolge la personalità dell'individuo, ma anche quelli del controllo. Il mondo cibernetico rappresenta, così, luogo di esercizio delle libertà e, al contempo, luogo di controllo della persona per finalità eterogenee, pubbliche e private. Si delinea, pertanto, l'immagine di una tecnologia "bifronte", come un novello Giano, capace di apparire sia come "tecnologia di libertà" che come "tecnologia di controllo"<sup>8</sup>. Inoltre, se i dispositivi elettronici finiscono col rappresentare una sorta di prolungamento del corpo fisico dell'individuo, appare evidente come il fenomeno della sorveglianza elettronica non possa che essere considerato anche alla luce di un rinnovato concetto di persona. Il paradigma di questo nuovo modo di concepire la persona è rappresentato non soltanto dal corpo fisico, dapprima isolato e poi considerato anche quale centro di relazioni sociali, ma, altresì, dal corpo elettronico, inteso come l'insieme delle

---

<sup>7</sup> BIN R., *Democrazia e terrorismo*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2006, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

<sup>8</sup> La celebre immagine è richiamata da RODOTÀ S., *Tecnopolitica. La Democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Laterza, Roma-Bari, 2004, pp. 174-175.

informazioni sulla persona circolanti in rete, attraverso le quali si definisce la sua identità e si determinano le sue relazioni sociali<sup>9</sup>.

Dall'altro lato, la sorveglianza elettronica non può che essere considerata, anche, quale strumento indispensabile e irrinunciabile per la prevenzione e il contrasto di antiche e nuove forme di criminalità che sfruttano proprio le potenzialità e gli spazi offerti dalle tecnologie per la realizzazione del proposito criminoso. Nel modo cibernetico proliferano, infatti, i rischi per la sicurezza delle istituzioni, minacciate ad esempio da possibili attacchi alle infrastrutture critiche, per la sicurezza della persona e per l'esercizio e la garanzia delle libertà fondamentali. La rete diviene, così, anche luogo di realizzazione di reati, possibile strumento per il compimento delle attività di proselitismo e di propaganda, nonché teatro vero e proprio di progettazione di attentati terroristici<sup>10</sup>.

In questa duplice e ambivalente prospettiva, il progresso tecnologico, insieme con altri fattori, contribuisce, dunque, a ridisegnare sia le minacce alla sicurezza che quelle alle libertà fondamentali.

Ulteriore elemento che contribuisce a rendere complesso il problema del rapporto tra sicurezza, diritti e terrorismo risiede nelle caratteristiche intrinseche al fenomeno terroristico "di ultima generazione". Al riguardo, è stato osservato come i rischi per uno Stato di diritto connessi alla gestione delle situazioni di emergenza siano ancor più evidenti quando quest'ultima si manifesta come un'emergenza per certi aspetti "anomala" e "sfuggente", come nel caso del terrorismo internazionale. Così, nell'esperienza più recente, "si evoca l'emergenza per giustificare restrizioni di diritti fondamentali che non assumono i caratteri della provvisorietà, che non sono adottate per fronteggiare il caso, ma si propongono come regole rivolte a durevolmente garantire la sicurezza, il mantenimento dell'ordine sociale"<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> Cfr., in tal senso, RODOTÀ S., *Tecnopolitica. La Democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, cit., pp. 139-145.

<sup>10</sup> Cfr., tra gli altri, WENIN R., *Una riflessione comparata sulle norme in materia di addestramento per finalità di terrorismo*, in *Diritto penale contemporaneo*, 4, 2016, pp. 108-140; VIGANÒ F., *Terrorismo, guerra e sistema penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2, 2006, pp. 648-703.

<sup>11</sup> RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento. Testo della relazione al Convegno "i diversi volti della sicurezza"*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2009, p. 3 ss.

L'assenza dell'elemento della temporaneità della minaccia contribuisce, infatti, a dilatare nel tempo l'emergenza e, con essa, il regime derogatorio delle libertà fondamentali<sup>12</sup>.

Com'è noto, a seguito degli attentati dell'11 settembre, le limitazioni di alcune libertà fondamentali sono state giustificate, sul piano teorico, dall'argomento dell'esigenza di pervenire a un "nuovo equilibrio" tra sicurezza e libertà. Più specificamente, parte della dottrina straniera<sup>13</sup>, e non solo<sup>14</sup>, ha sostenuto la tesi secondo cui la minaccia del terrorismo internazionale avrebbe accresciuto il bisogno di sicurezza al punto tale da giustificare lo stabilizzarsi di un nuovo paradigma del rapporto sicurezza-libertà, "sbilanciato" in favore della prima.

Da un lato, sulla scorta dell'idea che il bilanciamento appropriato in "tempo di pace" non è lo stesso appropriato per il "tempo di guerra", o per le situazioni di emergenza, si sostiene che sarebbe opportuno un suo ripensamento ogni qual volta le minacce alla sicurezza divengono più gravi e imminenti, come nel caso del terrorismo<sup>15</sup>. In tal senso, se il terrorismo di ultima generazione minaccia la sopravvivenza stessa dello Stato, allora le ragioni dei diritti devono cedere dinnanzi alla salvaguardia di questo bene, in quanto presupposto dell'esercizio di tutte le libertà e, in definitiva, dell'esistenza stessa della collettività. In estrema sintesi, un

---

<sup>12</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, Jovene Ed., Napoli, 2016, pp. 3, 72-84.

<sup>13</sup> Cfr., tra gli altri, IGNATIEFF M., *Paying for security with liberty*, Financial Times, 13 settembre 2001; DERSHOWITZ A., *Shouting Fire. Civil Liberties in a Turbulent Age*, Little Brown, Boston, 2002, pp. 470 ss.; KRISTOFF N., *Liberal reality check: we must look anew at freedom vs. security*, Pittsburgh Post-Gazette, giugno, 3, 2002, pp. 9-124; POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, Oxford University Press, Oxford, 2006. Cfr. Anche YOO J., DELHAUNTY R.J., *Application of Treaties and Laws to Al Qaeda and Taliban Detainees*, (U.S. Department of Justice, Office of Legal Counsel. Office of the Assistant Attorney General, "Memorandum for Alberto R Gonzales, Counsel to the President, and William J. Haynes II General Counsel of the Department of Defense: Application of Treaties and Laws to al Qaeda and Taliban Detainees", Washington, 22 gennaio 2002), in [www.justice.gov](http://www.justice.gov); DERSHOWITZ A., *Why Terrorism Works, Understanding the Threat, Responding to the Challenge*, New Haven: Yale University Press, 2002, pp. 132 ss.; BYBEE J., *Standards of Conduct for Interrogation*, (U.S. Department of Justice. Office of Legal Counsel. Office of the Assistant Attorney General, "Memorandum for Alberto R. Gonzales, Counsel to the President: Standards of Conduct for Interrogation under 18 USC §§ 2340-2340A", Washington, 1 agosto 2002), in [www.justice.gov](http://www.justice.gov).

<sup>14</sup> Cfr. CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, in *Percorsi Costituzionali*, 1/2008, pp. 31-44; FROSINI T. E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it); MOSCA C., *La Sicurezza come diritto di libertà. Teoria generale delle politiche di sicurezza*, Cedam, 2012, pp. 119 ss.

<sup>15</sup> Cfr., tra gli altri, POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit., pp. 31 ss.

cambiamento nel grado e nella natura della minaccia spiega e giustifica una modifica all'interno dello schema delle libertà civili e, con essa, un “nuovo” equilibrio tra sicurezza e libertà.

Dall'altro lato, si sostiene, inoltre, che in una cornice “ordinaria”, e, quindi, al di fuori di situazioni di emergenza, il terrorismo, insieme con altri fattori, avrebbe reso necessario un ripensamento del paradigma sicurezza-libertà a favore della prima, in ragione della riconfigurazione del bene della sicurezza nella trama degli interessi costituzionali. Più specificamente, si ricostruisce la sicurezza pubblica come diritto fondamentale e dal riconoscimento a essa della superiorità assiologica dei diritti individuali si fa derivare la sottrazione della stessa a qualsiasi bilanciamento con le libertà, in quanto “valore assoluto” e presupposto primario dell'esistenza di tutte le (altre) libertà fondamentali<sup>16</sup>.

Queste tesi, pur muovendo da argomenti parzialmente differenti, giungono, quindi, alla medesima conclusione: la sicurezza non può essere “bilanciata” con le libertà, in quanto principio supremo o valore assoluto e preminente su tutti gli altri. In definitiva, la sicurezza andrebbe considerata come bene non suscettibile di estimazione comparativa e di transazione, in quanto gli altri interessi, ancorché primari o espressione di principi supremi, come le libertà fondamentali, presenterebbero, comunque, un contenuto valoriale disomogeneo rispetto al primo.

Il dibattito si sviluppa, così, attorno a una questione centrale: stabilire se, e in che misura, la minaccia alla sicurezza posta dal terrorismo ha reso necessario un “nuovo equilibrio” tra i beni in questione, imponendo, sul piano del bilanciamento, la prevalenza assoluta della sicurezza sulle libertà fondamentali.

Come osservato da parte della dottrina, tutti i discorsi intorno alla necessità di trovare un nuovo equilibrio presuppongono una preesistente situazione di disequilibrio<sup>17</sup>. Più specificamente, queste tesi muovono dal presupposto secondo cui nuove ragioni, o una diversa percezione delle ragioni precedentemente considerate,

---

<sup>16</sup> Cfr., tra gli altri, CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit., pp. 31-44.

<sup>17</sup> Cfr. ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, in *Journal of Law and Society*, 32, 4, dicembre 2005, pp. 507-532; WALDRON J., *Security and Liberty: The Image of Balance*, in *The Journal of Political Philosophy*, 11, 2, 2003, pp. 191-210.

avrebbero aggiunto qualcosa a uno dei piatti della bilancia. Alcuni autori suggeriscono, però, che l'elemento di novità, più che risiedere in un aumento dei rischi per la sicurezza materiale e oggettiva, vada rintracciato nella diversa percezione soggettiva del rischio associato al godimento di un certo quantitativo di libertà<sup>18</sup>. In tal senso, si osserva che, se si parte dal presupposto che il bilanciamento tra sicurezza e libertà era corretto prima degli attentati, allora, a essere cambiata potrebbe essere la consapevolezza del livello massimo di rischio che si è disposti a tollerare come corrispettivo del godimento delle libertà<sup>19</sup>.

Gli studi criminologici, insieme con l'esperienza, forniscono elementi validi per osservare un certo divario tra l'impatto che il terrorismo esercita sulla sicurezza oggettiva, intesa come stato di cose, e quello che questo esercita sulla sicurezza soggettiva, intesa come libertà dalla paura<sup>20</sup>. Si è detto che l'essenza del terrorismo è il terrore e non la distruzione<sup>21</sup>. Il terrorismo, in tal senso, si serve di vittime secondarie, ossia di civili innocenti, per perseguire l'effetto finale della diffusione del panico e della destabilizzazione dell'ordine sociale<sup>22</sup>. Così, anche a fronte di una probabilità tutt'altro che elevata che l'evento indesiderato si verifichi nel futuro, si registra un livello di panico particolarmente acuto, in ragione del quale si tende a sopravvalutare le probabilità del verificarsi dell'evento di danno. Alcuni studiosi hanno, inoltre, osservato come la presunta "nuova" fisionomia della sicurezza non sia da ricondurre esclusivamente all'emergenza terrorismo, ma abbia cause profonde e risalenti nel tempo. Le crisi che si sono aperte sullo scenario internazionale dopo la scomparsa della bipolarizzazione fra blocco orientale e blocco occidentale si

---

<sup>18</sup> Cfr. WALDRON J., *op. ult. cit.*; PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in TORRE A., (a cura di), *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna, 2013, pp. 539-562.

<sup>19</sup> WALDRON J., *Security and Liberty: The Image of Balance*, cit., pp. 191-210.

<sup>20</sup> Cfr., tra gli altri, O'MALLEY P., *Risk, Power, and Crime Prevention*, in *Economy and Society*, 21, 1992, pp. 252-75; GARLAND D., *The Risk of the Risk*, in ERICSON R. e DOYLE A. (eds.), *Risk and Morality*, Toronto: University of Toronto Press, Toronto, 2003; ZEDNER L., *Terrorizing Criminal Law*, in *Criminal Law and Philosophy*, 8(1), 2014, pp. 99-121; ZEDNER L., *Too Much Security?* in *International Journal of the Sociology of Law*, 31, 2003, pp. 155-184; BUZAN B., *People, State and Fear*, in Buzan B., Waever O., De Wilde J., *Security: A New framework for Analysis*, Boulder, Lynne Rienner, 1998; WAEVER O., *Securitization and Desecuritization*, in Lipschultz, R. (ed.), *On Security*, Columbia University Press, New York, 1995.

<sup>21</sup> POSNER E.A., *Fear and Regulatory Model of Counterterrorism*, in *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 2002, p. 684.

<sup>22</sup> Cfr. SOFSKY W., *Rischio e sicurezza*, trad. it. di Giandini U., Einaudi, Torino, 2005.

sarebbero manifestate in un quadro generale di instabilità che avrebbe, a sua volta, generato grandi preoccupazioni per la salvaguardia della sicurezza<sup>23</sup>. Le cause della dilatazione del bisogno di sicurezza, di cui oggi si discute, andrebbero quindi rintracciate in una molteplicità di fattori, tra i quali si segnalano l'inadeguatezza delle risorse finanziarie, l'incremento delle diseguaglianze connesse al libero mercato e alla globalizzazione, la gestione emergenziale dei flussi migratori e le possibilità molteplici offerte dal progresso tecnologico.

Le radici della moderna convivenza civile divengono, in tal senso, anche le radici della quotidiana paura<sup>24</sup> che pervade la "società del rischio"<sup>25</sup>.

Orbene, se dopo gli eventi dell'11 settembre la sicurezza ha assunto un ruolo preminente e questo cambiamento ha imposto un ripensamento del paradigma sicurezza-libertà, occorre ragionare su cosa sia realmente cambiato dopo questa data e su quale sicurezza sia minacciata dal terrorismo, il che in definitiva rappresenta uno degli scopi centrali del presente lavoro di tesi. Infatti, a essere cambiata potrebbe essere anche soltanto la percezione soggettiva della sicurezza e, in questo caso, occorrerebbe interrogarsi su quale posto questa occupi nella trama del bilanciamento con altri interessi costituzionali, al fine di stabilire se, eventualmente, sia ammissibile o meno un sacrificio delle libertà funzionale al perseguimento di un obiettivo meramente simbolico<sup>26</sup>.

Come appare evidente, ragionare intorno al bilanciamento tra sicurezza e libertà richiede che si stabilisca, preliminarmente, cosa si intende per sicurezza e *privacy* e che tipo di rapporto intercorre tra queste entità. In definitiva l'analisi che

---

<sup>23</sup> Cfr. RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., pp. 47-48.

<sup>24</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., pp. 1-6.

<sup>25</sup> È noto, al riguardo, il pericolo delineato dal sociologo Beck definito come "paradosso della sicurezza", dato dall'irraggiungibile obiettivo di cancellare tutte le situazioni di rischio; pretesa il cui perseguimento porterebbe a trasformare lo Stato in un soggetto che sa e che può tutto e, dunque, in un fattore di soffocamento della libertà. (BECK U., *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Carocci Editore, 2013).

<sup>26</sup> Cfr. sul tale aspetto le osservazioni di Dogliani, secondo il quale "il punto attualmente più discusso del significato costituzionale del "bene" sicurezza può essere formulato con questo interrogativo: il soddisfacimento del bene "sicurezza" inteso in senso soggettivo può comprimere la tutela dei beni specifici costituzionalmente protetti, subordinando il bilanciamento tra i medesimi all'obiettivo di rafforzare la percezione soggettiva della sicurezza stessa? (...) la percezione soggettiva della sicurezza è un bene residuale rispetto ai beni costituzionalmente garantiti", (DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, in *Astrid Rassegna*, v. 22/2010, p. 6).



segue muove dalla necessità d'interrogarsi sulle seguenti questioni: esiste un conflitto tra sicurezza e libertà? In che termini va ricostruito il rapporto tra gli interessi in questione<sup>27</sup>?

Al fine di indagare il tema in esame, i primi due capitoli sono dedicati alla ricostruzione dei concetti giuridici di sicurezza e *privacy*, oltre che del rispettivo statuto costituzionale, e alla formulazione di un'ipotesi definitoria dei beni in questione. Lo scopo è quello di tracciare una possibile topografia del conflitto funzionale alla elaborazione di un modello di bilanciamento. In questa fase, si intende preliminarmente verificare se, e per quale estensione, l'area di tutela dell'interesse perseguito, la sicurezza, si sovrapponga all'area che deve essere garantita all'interesse di cui si lamenta la compressione ed, eventualmente, quale sia lo spazio residuo per ciascuno dei due interessi in conflitto, una volta detratto quello di sovrapposizione<sup>28</sup>.

Questa ricostruzione appare necessaria anche in considerazione della constatazione che in seno al dibattito sul bilanciamento tra sicurezza e libertà, si riscontra, di frequente, un elevato tasso di genericità nell'impiego dei concetti di diritti e di sicurezza<sup>29</sup>, accompagnato da un abuso del linguaggio dei diritti "che è certo suggestivo perché è il linguaggio della perentorietà morale, ma proprio per questo è poco appropriato in ambiti in cui (...) sarebbe più adatto il linguaggio del

---

<sup>27</sup> Il termine "interesse" è qui utilizzato "in senso ampio", con riferimento sia a situazioni giuridiche attive, normalmente coincidenti con i diritti soggettivi, sia a taluni beni collettivi, ovvero talune esigenze obiettive che il sistema costituzionale tutela. In questo senso, si adotta l'impostazione che guarda agli interessi costituzionalmente rilevanti come ad "una frazione di contenuto assiologico riconducibile, come parte nel tutto, ad un determinato valore costituzionale", identificando, dunque, ciascun valore costituzionale come sintesi di una pluralità di interessi. Cfr. MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Giappichelli Ed., Torino, 2014.

<sup>28</sup> Com'è noto, la ricostruzione della c.d. "topografia del conflitto" rappresenta un momento preliminare al processo di bilanciamento vero e proprio. Questa fase potrebbe anche concludersi con la preclusione dello stesso bilanciamento, laddove si negasse qualsiasi sovrapposizione topografica tra gli interessi concorrenti, constatando la natura "apparente" del conflitto. Su questi aspetti, che saranno oggetto di approfondimento nel corso del lavoro, sia per il momento consentito rinviare, all'interno di una vasta letteratura, a BIN R., *Diritti e Argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano 1992; MORRONE A., *op.cit.*

<sup>29</sup> WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, cit., pp. 80-110.

compromesso, della misura e dei limiti<sup>30</sup>. La sicurezza appare, ad esempio, talvolta assimilata all'idea della sicurezza dei diritti, talaltra ad essa contrapposta. Sempre più frequente è, poi, l'impiego dell'espressione "diritto alla sicurezza", sia da parte di chi vi legge una richiesta di protezione dei diritti rivolta allo Stato, che da parte di quanti vi ravvisano un argomento liberticida funzionale alla legittimazione di un ampliamento degli interventi dello Stato sempre più intrusivi nei confronti delle libertà.

Una volta che sarà tracciata questa linea di delimitazione dei beni da bilanciare, si osserverà, poi, se e in che modo, l'emergenza terrorismo interagisce con il problema della tutela della sicurezza e dei limiti alle libertà costituzionali. A tal fine, il terzo capitolo ha lo scopo di indagare il rapporto che intercorre tra sicurezza, diritti e terrorismo, esaminando alcune delle principali problematiche connesse al tema della limitazione delle libertà nel contesto dell'odierna minaccia terroristica.

Da ultimo, il quarto capitolo guarda al bilanciamento tra sicurezza e *privacy* nel suo concreto operare, in seno al contesto specifico della sorveglianza elettronica di massa. Lo scopo è quello di verificare se vi è stata una deviazione rispetto al modello teorico di bilanciamento tra sicurezza e *privacy* e se, eventualmente, questa deviazione possa considerarsi giustificata in ragione di un nuovo equilibrio imposto dal terrorismo. Per questo scopo, la presente indagine approfondisce lo studio del caso della *Data Retention* europea, quale espressione emblematica, di un modello di sorveglianza diffusa e indiscriminata. Questo caso offre la possibilità di esaminare quale paradigma di rapporto tra sicurezza e *privacy* è stato assunto a modello nel contesto di una delle risposte fornite dal legislatore, europeo e nazionale, al fenomeno del terrorismo internazionale. Inoltre, attraverso l'analisi della giurisprudenza europea in materia di sorveglianza elettronica di massa, ci si ripropone di verificare la possibilità di trarre alcune conclusioni sulla compatibilità con il diritto dell'Unione di queste forme di sorveglianza e, in modo particolare, con il quadro delle garanzie costituzionali europee poste a presidio del diritto alla *privacy* e del diritto alla protezione dei dati personali. In conclusione si tenterà di affrontare

---

<sup>30</sup> PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., p. 126. Per un approfondimento del tema v. anche SCHIAVELLO A., *Ripensare l'età dei diritti*, Mucchi Editore, Modena, 2016.

la questione della opportunità di rivedere il paradigma costituzionale del rapporto tra sicurezza e libertà.

## CAPITOLO I

### LO STATUTO COSTITUZIONALE DELLA SICUREZZA E IL DUPLICE VOLTO NEL RAPPORTO CON LE LIBERTÀ

**SOMMARIO:** 1. Teoria generale della sicurezza: analisi del concetto. 1.1. Il duplice volto della sicurezza nel pensiero di Hobbes e Locke: la costruzione della sicurezza come libertà dalla paura. 2. Sicurezza e diritti nell'evoluzione del costituzionalismo. 2.1. La sicurezza nel processo di costituzionalizzazione dei diritti. 2.2. La sicurezza nel passaggio dal modello statualistico di derivazione francese allo statualismo totalitario. 3. Sicurezza e libertà nello Stato di democrazia pluralista: verso uno "Stato di prevenzione"? 4. La sicurezza nell'ordinamento costituzionale italiano. 4.1. Il concetto di sicurezza dall'elaborazione dottrinale d'inizio Novecento al dibattito in Assemblea Costituente. 4.2. L'utilizzo del termine nella Costituzione italiana e i suoi vari significati. 4.2.1. L'utilizzo del termine nella Parte prima della Costituzione. 4.2.2. L'utilizzo del termine nella Parte seconda della Costituzione. 4.3. Considerazioni d'insieme sui significati e sul contenuto della sicurezza: sicurezza pubblica, sicurezza nazionale e sicurezza giuridica. 4.4. Il duplice volto della sicurezza tra garanzia e limite dei diritti di libertà.

#### **Teoria generale della sicurezza: analisi del concetto**

È osservazione comune che la sicurezza sia un concetto ampio, polisemico, dinamico e di difficile definizione<sup>31</sup>. "Sicurezza" è, prima di tutto, una parola - un "segno" - che possiede molteplici e ambivalenti significati nel linguaggio comune, prima ancora che in quello della costituzione e delle leggi.

Nel linguaggio giuridico, analogamente a quanto accade nel linguaggio comune, il termine è spesso utilizzato con significati descrittivi diversi e in relazione ad aree eterogenee. Si parla, così, di sicurezza pubblica, sicurezza nazionale, sicurezza personale, sicurezza del lavoro, sicurezza informatica, dell'ambiente, dei dati personali, sicurezza alimentare, etc.

Nell'ambito del diritto costituzionale, a differenti situazioni corrispondono differenti concetti giuridici di sicurezza. Individuare il significato di sicurezza rilevante, ai fini dello specifico ambito d'indagine selezionato, rappresenta un

---

<sup>31</sup> Cfr., tra gli altri, GALLIE W.B., *Essentially Contested Concept*, in *Proceedings of the Aristotelian Society*, New Series, Vol. 56 (1955 - 1956), pp. 167-198.

momento necessario e imprescindibile per un corretto inquadramento del rapporto tra sicurezza e libertà. Ciascuna “dimensione” della sicurezza possiede, infatti, un proprio “statuto costituzionale”, ovvero un proprio significato, in relazione agli interessi ad essa sottesi, e un “peso” specifico nelle operazioni di bilanciamento con le libertà.

Sul piano del linguaggio, giuridico e comune, a fianco della recente “dilatazione del bisogno di sicurezza”, si registra un uso ampio del termine, sempre più spesso richiamato anche al di fuori dei tradizionali settori della prevenzione dei reati e del mantenimento dell’ordine pubblico. In questa prospettiva, il concetto di “sicurezza” sembra, così, arricchirsi di significati ulteriori, connessi al “bisogno” della persona di ricevere protezione dagli innumerevoli rischi che proliferano nella società contemporanea. E proprio la vicenda del terrorismo internazionale pare testimoniare questo fenomeno<sup>32</sup>.

Nei discorsi intorno al terrorismo, s’invocano “esigenze di sicurezza”, talvolta, per alludere al concetto di sicurezza dello Stato, altre volte, per alludere a quello di sicurezza pubblica. Sempre più spesso, la sicurezza è, inoltre, assimilata all’idea della “sicurezza dei diritti” o, ancora, qualificata come diritto soggettivo alla sicurezza collettiva<sup>33</sup>. Un siffatto uso del termine è stato criticato da chi<sup>34</sup> ha messo in luce la capacità del concetto di giustificare e legittimare una dilatazione dei poteri dello Stato, a detrimento delle libertà.

In tal senso, è stato osservato da Zedner che *“Security, like risk, is a capacious concept, perilously capable of meaning all things to all comers. Like risk, security provokes strong emotions and licences extraordinary exercise of power”*<sup>35</sup>.

Già da queste prime, sia pur sintetiche, osservazioni, emerge la natura complessa del concetto, nonché la sua capacità di assumere significati diversi in

---

<sup>32</sup> Cfr. RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit. pp. 138 ss.

<sup>33</sup> Cfr., tra gli altri, CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit.; FROSINI T. E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, cit., p. 1.

<sup>34</sup> Cfr., tra gli altri, ZEDNER L., *“The concept of Security: An Agenda for Comparative Analysis”*, in *Legal Studies*, 23, 2003, pp. 176 ss.; NEOCLEOUS M., *Against Security in Radical Philosophy*, 100, 2000, pp. 7-15.

<sup>35</sup> ZEDNER L., *op. ult. cit.*

relazione al contesto storico, economico e sociale nel quale la si osserva. È per tale ragione che si è scelto di procedere a una sua ricostruzione, in chiave diacronica. Questa prospettiva, infatti, data la natura dinamica del concetto, consente di ricostruirne il percorso di evoluzione e di individuare i significati di volta in volta alla sicurezza attribuiti, in parallelo all'evolversi dei bisogni della persona. La ricognizione dei diversi significati consente, poi, di individuare la "dimensione" della sicurezza che entra in gioco nel rapporto con le libertà, nel contesto del terrorismo internazionale. Lo scopo è quello di pervenire a un'ipotesi definitoria della dimensione della sicurezza selezionata, al fine di ricostruirne, poi, il relativo statuto costituzionale.

A questo scopo, è parso opportuno, dunque, iniziare l'indagine dalla definizione di sicurezza fornita da un'enciclopedia italiana. Tale definizione rappresenta un punto di partenza utile perché consente di evidenziare ed esaminare tre aspetti essenziali del concetto.

Il primo è che il termine sicurezza possiede una duplice sfumatura di senso, soggettivo e oggettivo. Il secondo è che la sicurezza è un concetto graduabile di natura scalare. Il terzo è che il concetto si riferisce sia a uno stato di cose che al processo e agli strumenti utili al suo raggiungimento.

Secondo la Treccani, la sicurezza è quella "condizione di persona o di cosa *che* è sicura, esente da pericoli o in grado di affrontare con successo eventuali pericoli"<sup>36</sup>. O, ancora, intesa in senso dinamico, quella "condizione che *rende e fa sentire* d'essere esente da pericoli o che dà la possibilità di prevenire, eliminare o rendere meno gravi danni, rischi, difficoltà, evenienze spiacevoli"<sup>37</sup>.

Parallelamente, l'aggettivo "sicuro", che deriva dal latino "*securus*", indica colui che è "tranquillo, senza preoccupazioni" o la cosa che non presenta particolari pericoli. Con significato attenuato, l'aggettivo indica la condizione di "chi ha predisposto ogni cosa e non teme sorprese". Con accento più marcato, denota, invece, la determinazione di "persona che sa con certezza, che è fermamente persuasa che

---

<sup>36</sup> MENCARELLI F., TROCCOLI A., *Sicurezza (voce)*, in *Lessico Universale Italiano*, Vol. XXI, Ist. Encicl. It. Treccani, Roma, 1979, pp. 20-21.

<sup>37</sup> D'AGOSTINO F., *Sicurezza (voce)*, in *Vocabolario della lingua italiana*, Vol. IV, Ist. Encicl. It., Treccani, Roma, Vol. IV, 1994, p. 314.



qualcosa è stata, è o sarà in un determinato modo”, o di cosa certa che non ammette dubbio<sup>38</sup>.

Viene, innanzitutto, in rilievo la distinzione tra “sicurezza in senso soggettivo” e “sicurezza in senso oggettivo”<sup>39</sup>. Nella prima accezione, il termine è utilizzato per indicare la percezione soggettiva di una condizione nella quale è ragionevole attendersi – a causa della presenza di alcune circostanze, naturali o artificiali – che non si verificherà l’evento indesiderato. Nella seconda accezione, la sicurezza indica, invece, uno “stato di cose”, ossia una situazione che rende improbabile il verificarsi dell’evento indesiderato.

È convinzione diffusa che, in relazione ad entrambe le sfumature di significato, non sia possibile definire la sicurezza senza far riferimento, in maniere più o meno esplicita, alla mancanza di qualcosa<sup>40</sup>.

In tal senso, per Neocleous, “*all security is defined in relation to insecurity. Not only must any appeal to security involve a specification of the fear which endangers it (as in Hobbes), but this fear (insecurity) demands the counter-measures (security) to neutralize, eliminate or constrain the person, group, object or condition which engenders fear*”<sup>41</sup>.

La struttura logica del concetto di sicurezza, al pari di quello di libertà<sup>42</sup>, appare, dunque, essenzialmente negativa e relazionale. E, tuttavia, se si definisce la sicurezza innanzitutto come “assenza” di qualcosa, occorre, allora, domandarsi: assenza di che cosa?

---

<sup>38</sup> MENCARELLI F., TROCCOLI A., *Sicuro (voce)*, in *Lessico Universale Italiano*, Vol. XXI, Ist. Encicl. It. Treccani, Roma, 1979, p. 21.

<sup>39</sup> Cfr., WOLFERS A., *National Security as an Ambiguous Symbol*, in *Political Science Quarterly*, 67, 4, dicembre, 1952, pp. 481-502; DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit., pp. 1-2; PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., p. 127.

<sup>40</sup> Per Wolfers, “*security, in an objective sense, measures the absence of threats to acquired values, in a subjective sense, the absence of fear that such values will be attacked*”. (WOLFERS A., *National Security as an ambiguous symbol*, cit., p. 150). Secondo Freedman, la condizione di sicurezza “*...is achieved when bad things do not happen rather than when good things do*” (FREEDMAN L., *The Concept of Security*, in Hawkesworth M., Kogan M. (eds), *Encyclopedia of Government and Politics*, Routledge, Londra, 2003, pp. 730-41, cit. p. 754).

<sup>41</sup> NEOCLEOUS M., *Against Security*, cit., p. 18.

<sup>42</sup> BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà. Dizionario minimo contro i falsi liberali*, Laterza, 2004, p. 6.

In via del tutto approssimativa, la sicurezza potrebbe intendersi, innanzitutto, come assenza di quelle circostanze, soggettive o oggettive, che caratterizzano la condizione opposta e contraria di “insicurezza”. Più specificamente, la sicurezza in senso soggettivo potrebbe identificarsi con l’assenza di timore; la sicurezza in senso oggettivo, invece, con l’assenza di pericolo<sup>43</sup>.

Seguendo questa impostazione, se si prosegue nel tentativo di operare una concettualizzazione della sicurezza, ci si dovrebbe, a questo punto, domandare: paura o pericolo per che cosa? In questa prospettiva, l’intera storia della sicurezza, in relazione all’individuo, sembra indentificarsi con la storia dei suoi “bisogni” primari:

*“Originating in the contingency of life and the certainty of mortality, the history of security reads as a denial, a resentment, and finally a transcendence of this paradox. In brief, the history is one of individuals seeking an impossible security from the most radical “other” of life, the terror of death”*<sup>44</sup>.

In linea con questa impostazione, per Wolfers, la sicurezza va innanzitutto intesa come *“the absence of threats to acquired values”*<sup>45</sup>. Per Baldwin, sarebbe, invece, opportuno riformulare la definizione di Wolfers in termini probabilistici, identificando la sicurezza non con “l’assenza” di minacce ai valori, bensì con *“a low probability of damage to acquired values”*<sup>46</sup>. Così facendo, si intende evidenziare come una concettualizzazione della sicurezza in termini assoluti possieda, invero, una scarsa aderenza alla realtà empirica.

---

<sup>43</sup> Cfr., in tal senso, PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., pp. 126-130; FREEDMAN L., *The Concept of Security*, cit., pp. 754 ss.

<sup>44</sup> Così DER DERIAN J., *Antidiplomacy: Spies, Terror, Speed, and War*, Blackwell, Oxford, 1992, p.75, il quale, nel descrivere il c.d. “paradosso della sicurezza”, osserva come ogni argomento in favore di questo bene contenga una traccia della “paura”, e quindi del “bisogno”, che ha animato quella ricerca.

<sup>45</sup> WOLFERS A., *National Security as an Ambiguous Symbol*, cit., pp. 481-502.

<sup>46</sup> BALDWIN D.A., *The concept of security*, in *Review of International Studies*, 23, 5-26, 1997, cit. p. 13. Per Baldwin il vantaggio di questa definizione sarebbe quello di porre l’accento sulla riduzione delle probabilità di accadimento delle conseguenze dannose ai suddetti valori. Così, *“in response to the “threat of earthquakes, states adopt building codes. This does not affect the probability of earthquakes, but it does lower the probability of damage to acquire values. Thus the revised wording focus on the preservation of acquired values and not on the presence or absence of “threats””*, (BALDWIN D.A., *op. ult. cit.*).

Da questo punto di vista, viene, quindi, in rilievo il secondo aspetto essenziale, sopra evidenziato, ossia il fatto che la sicurezza è un concetto graduabile, di natura scalare<sup>47</sup>.

Al riguardo, si osserva che, se l'eliminazione totale del rischio, o della paura, è qualcosa di improbabile, se non addirittura di impossibile, la protezione della sicurezza non può che porsi come una "questione di gradi", ossia come una questione di graduale riduzione del timore e del pericolo. La "natura scalare" del concetto dipende, quindi, dal fatto che "timore" e "pericolo", quali elementi strutturali della sicurezza, rappresentano anch'essi concetti graduabili.

Questa caratteristica della sicurezza, come si avrà modo di osservare nel considerare il rapporto da instaurarsi con le libertà, rende necessaria una comparazione tra le "aspettative" nei confronti del livello di protezione desiderato e i "costi" che a questo scopo si è disposti a sopportare, in termini di riduzione delle libertà<sup>48</sup>.

La terza caratteristica del concetto di sicurezza risiede, infine, nel suo atteggiarsi come "stato di cose" e, al contempo, come "strumento" per rendere sicuro qualcosa o, ancora, come "scopo". Questa distinzione emerge chiaramente se si considera la sicurezza nella duplice veste di sostantivo e di verbo.

Infatti, come osserva Dillon, "*security is not just a noun that names something, but a principle of formation that does things*"<sup>49</sup>.

Più specificamente, come sostantivo, la sicurezza è considerata nel suo "aspetto statico" e intesa come condizione oggettiva o soggettiva. Come verbo, invece, la

---

<sup>47</sup> Cfr., in tal senso, Wolfers, secondo cui la sicurezza "*is a value of which a nation can have more or less and which it can aspire to have in greater or lesser measure*" (WOLFERS A, *National Security as an Ambiguous Symbol*, cit., pp. 485). Per Buzan, invece, "*the word itself implies an absolute condition – something is either secure or insecure – and does not lend itself to the idea of a graded spectrum like that which fills the space between hot and cold*". Infatti, se la sicurezza è considerata una questione di gradi "*then complicated and objectively unanswerable questions arise about how much security is enough*" (BUZAN B, *People, State and Fear*, cit., p. 330). Cfr., anche, PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., pp. 127 ss.

<sup>48</sup> WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, Oxford University Press, Oxford, 2010, pp. 27 ss.; ID., *Security and Liberty: The Image of Balance*, in *The Journal of Political Philosophy*: V.11, 2, 2003, pp. 191-210.

<sup>49</sup> DILLON M., *Politics of Security: Towards a Political Philosophy of Continental Thought*, Routledge, Londra, 1996, pp. 16 ss.

sicurezza è considerata nel suo “aspetto dinamico” e, in questo senso, intesa come quel processo attraverso il quale “rendere sicuro” o “assicurare” qualcosa.

Con riferimento, poi, alla distinzione tra sicurezza intesa come “mezzo” e sicurezza intesa come “fine”, nella prima accezione, il termine è utilizzato in relazione all’insieme di strumenti funzionali alla sua protezione (politiche di sicurezza<sup>50</sup>, normative in materia di sicurezza, apparati di sicurezza, infrastrutture adibite a tale scopo, ecc.); nella seconda accezione, è utilizzato, invece, per alludere alla sicurezza intesa come obiettivo o fine da perseguire.

Guardando, poi, alla sicurezza come “fine”, occorre, inoltre, considerare che diversi sono gli strumenti e le strutture a ciò adibite, a seconda del fatto che la sicurezza sia considerata nella sua dimensione “oggettiva” o in quella “soggettiva”.

Nel primo caso, si tratta, infatti, di apprestare gli strumenti per assicurare una “situazione di fatto”, ossia un’ambiente naturale e sociale esente da pericoli per l’individuo e per i suoi beni essenziali; nel secondo caso, si tratta, invece, di apprestare gli strumenti per assicurare il “beneficio psicologico” della c.d. “libertà dalla paura”<sup>51</sup>.

Tuttavia, se si intende la sicurezza esclusivamente come “fine”, sia in senso oggettivo che in senso soggettivo, ci si accorge che questa tende a operare come una sorta di “obiettivo mobile”. Non essendo, infatti, possibile, dal punto di vista empirico, eliminare qualunque fonte di “pericolo” o di “paura”, all’emergere di volta in volta di nuove vulnerabilità, si verificherebbe una sorta di “spinta al rialzo” della soglia di sicurezza desiderata, a discapito di altri beni.

Più specificamente, si produrrebbe un progressivo innalzamento della “soglia-obiettivo” verso un livello di sicurezza assoluta, impossibile da raggiungere, e, così

---

<sup>50</sup> Per un approfondimento della sicurezza in relazione alle politiche di sicurezza, si rinvia a MOSCA C., *La Sicurezza come diritto di libertà. Teoria generale delle politiche di sicurezza*, Cedam, Padova, 2012, pp. 119 ss.

<sup>51</sup> Cfr., sul punto, le riflessioni di Pintore, secondo cui la “libertà dalla paura” è un valore che arricchisce le opportunità di scelta individuale, che consente ai singoli di pianificare la propria vita, di entrare in relazione con gli altri e maturare le proprie opzioni a breve e a lungo termine senza l’assillo di una minaccia imminente su beni primari come la vita, l’incolumità fisica, la proprietà. In questo senso, la “libertà dalla paura” “è lo sfondo imprescindibile dell’autonomia personale, ossia di quella possibilità di scelta su cui si radica l’idea stessa dei diritti individuali”. (PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit. pp. 129-133). Sul punto, cfr., altresì, le osservazioni critiche di DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit. pp. 6-7.

facendo si finirebbe per comprimere lo spazio assegnato agli altri beni dotati di valore<sup>52</sup>.

Così, guardando, ad esempio, al contesto della lotta al terrorismo, una sicurezza intesa solo come “fine” rischierebbe di legittimare l’introduzione di misure sempre più incisive sui diritti e sulle libertà, in vista del raggiungimento di una ipotetica – e irraggiungibile – soglia di “sicurezza assoluta”.

Sin qui, si è proceduto a un esame degli aspetti strutturali del concetto di sicurezza, evidenziando come questa nozione, nella sua struttura essenziale, rimandi a situazioni caratterizzate dall’ “assenza”, o dalla “scarsa probabilità”, di pericoli e/o di paura per la perdita dei beni cui si attribuisce valore.

A questo punto, occorre, però, considerare che, invero, il terreno sul quale si registrano i maggiori contrasti è proprio quello in cui la sicurezza è considerata non nei suoi aspetti strutturali, quanto, piuttosto, nella sua dimensione di “valore”.

La complessità della questione emerge già se si considera che questa possiede, in realtà, un “valore” diverso per ciascuno dei suoi possibili referenti: individui, stati, famiglie e altri soggetti. In tal senso, per definire la sicurezza in termini di “valore”, occorrerebbe, anzitutto, domandarsi, per ciascun referente, quali sono i beni di cui si teme la perdita e alla cui protezione la sicurezza è diretta<sup>53</sup>. Una volta operata questa distinzione, ci si potrebbe, poi, domandare se, al di là della natura eterogenea degli interessi sottesi ad ogni declinazione del concetto, sia, comunque, attribuibile alla stessa dignità autonoma di “valore”.

---

<sup>52</sup> Si tratta di un aspetto, questo, posto in rilievo da Zedner, secondo cui il perseguimento della sicurezza come fine in sé legittima l’introduzione di nuove e più incisive misure di contrasto e, inoltre, “renders attempts to quantify what lies in the balance almost impossible since the answer necessarily changes day by day”, (ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, 2005, cit. p. 518). Cfr., in tal senso, anche FREEDMAN L., *The Concept of Security*, cit.; GROSS O., *Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional?* in *Yale Law Journal*, 112, 1082-9, 2003, pp. 1011-134.

<sup>53</sup> BALDWIN D.A., *The concept of security*, cit., p. 13; WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, cit., pp. 118 ss.; NEOCLEOUS M., *Security, Liberty and the Myth of Balance: Towards a Critique of Security Politics*, in *Contemporary Political theory*, 2007 6, pp. 131-149; ZEDNER L., *Too Much Security?*, cit., pp. 169 ss.

In altre parole, quali beni andrebbero “assicurati”? E quante risorse andrebbero destinate, invece, agli strumenti volti a garantire la protezione di quei beni?<sup>54</sup>

La risposta alla suddetta questione, a parere di chi scrive, non può prescindere da un previo inquadramento della sicurezza nel complesso dei beni assicurati all'interno di un certo ordinamento costituzionale.

### **1.1. Il duplice volto della sicurezza nel pensiero di Hobbes e Locke: la costruzione della sicurezza come libertà dalla paura**

Nella riflessione filosofica numerosi concetti di sicurezza sono stati elaborati e, in tal senso, per discutere di libertà e sicurezza in questa prospettiva, sarebbe necessario confrontarsi con una vastissima tradizione. Non può essere questa, però, l'intenzione del presente lavoro.

Piuttosto, tenuto conto del fatto che il concetto di sicurezza è in grado di indicare cose assai diverse tra loro, a seconda non solo dell'ambito di riferimento prescelto, ma anche del momento storico di evoluzione di un dato ordinamento, la riflessione filosofica può, forse, servire in questo contesto un obiettivo più modesto: guidare il prosieguo dell'analisi verso l'esame del dato giuridico-formale, passando per una previa ricognizione dei “bisogni”, e quindi dei “beni dotati di valore”, che nella riflessione filosofica sono stati di volta in volta ricondotti al concetto giuridico di sicurezza.

In via generale e del tutto approssimativa, può dirsi che la riflessione filosofica intorno al concetto di sicurezza rivela come, sin dalle prime forme di organizzazione sociale, questa nozione sia stata destinataria della funzione principale di garante della protezione di alcuni beni primari dell'individuo.

La centralità del concetto di sicurezza affonda le sue radici, proprio, nelle prime forme di convivenza sociale. Si è osservato, al riguardo, come, non appena l'individuo ha iniziato a organizzarsi insieme ad altri, è nata l'esigenza di tutelare la sopravvivenza del singolo e del gruppo, in relazione ai possibili pericoli provenienti

---

<sup>54</sup> WALDRON J., *op. cit.*, pp. 127 ss.



dall'esterno e dall'interno. A partire da questo bisogno primario, gli individui hanno iniziato a delimitare la propria libertà originaria, costruendo la sicurezza in funzione della repressione dei comportamenti contrari a quelle regole di convivenza della collettività organizzata<sup>55</sup>.

La prospettiva filosofica mostra, inoltre, come l'inquadramento delle libertà nella dimensione politica abbia posto inevitabilmente il problema del "limite" al loro esercizio e, al contempo, quello del fondamento e dei limiti giuridici del potere sovrano. È in questa prospettiva che emerge il c.d. "duplice volto" della sicurezza, nei confronti delle libertà: da un lato quello repressivo, dall'altro quello di garanzia.

Le riflessioni filosofiche sulla sicurezza prendono comunemente le mosse dal pensiero di Hobbes, quale teorico dell'assolutismo e della paura.

Nell'analisi di Hobbes, la sicurezza rappresenta un valore assoluto. Tra tutti i beni che uno Stato deve proteggere nessuno appare più importante della sicurezza. Secondo il filosofo, infatti, in sua assenza "non c'è posto per l'industria, perché il frutto di essa è incerto, e per conseguenza non v'è cultura della terra, né navigazione, né uso dei prodotti che si possono importare per mare, né comodi edifici, né macchine per muovere e trasportare cose che richiedono molta forza, né conoscenza della faccia della terra, né calcolo del tempo, né arti, né lettere, né società, e, quel che è peggio di tutto, v'è continuo timore e pericolo di morte violenta, e la vita dell'uomo è solitaria, misera, sgradevole, brutale e breve"<sup>56</sup>.

La dicotomia tra sicurezza e libertà nel pensiero politico moderno è spesso ricondotta alla contrapposizione tra il pensiero di Hobbes e quello di Locke, padre, quest'ultimo, delle libertà in senso moderno. Nelle analisi dei due filosofi possono, però, scorgersi alcuni punti di contatto, proprio in relazione alla configurazione del sopradescritto "duplice volto" della sicurezza<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> GIUPPONI T.F., *Sicurezza personale, sicurezza collettiva e misure di prevenzione. La tutela dei diritti fondamentali e l'attività di intelligence* (Intervento al Seminario pubblico *Sicurezza collettiva e diritti fondamentali*, tenutosi il 26 settembre 2007 presso il dipartimento di scienze giuridiche dell'Università degli Studi di Ferrara), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

<sup>56</sup> HOBBS T., *Il Leviatano*, trad. it. di Micheli G., Laterza, Roma-Bari, 1996, cap. XIII.

<sup>57</sup> FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, Giappichelli, ed. II, Torino, 1991, pp. 25 ss.; LUCIANI M., *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2006; NEOCLEOUS M.,

Innanzitutto, va osservato che nel pensiero di entrambi i filosofi, ciò che muove gli individui verso la stipulazione del contratto sociale è il bisogno di uscire dalla condizione di “insicurezza”, o di “paura”, che predomina tra gli abitanti nello stato di natura. Elemento comune è la presa d’atto che le minacce alla sicurezza, interna ed esterna, sono conseguenza della condizione di eguale libertà degli individui. Pertanto, attraverso la stipulazione del contratto sociale, che realizza, per l’appunto, la costruzione della sicurezza, si verifica il passaggio, in entrambe le analisi, verso una condizione di limitazione delle “prerogative”, o delle libertà, che il singolo possedeva nello stato di natura.

In Hobbes, il contratto sociale si risolve in un mero patto di soggezione attraverso il quale i singoli individui conferiscono allo “Stato-Leviatano” *tutte le prerogative* loro appartenenti nello stato di natura, ad eccezione del diritto alla vita. È proprio la garanzia della pacifica convivenza tra gli individui, e dunque della sicurezza, una delle giustificazioni del patto sociale e del riconoscimento del potere superiore e sovrano. Affinché gli individui ricevano protezione, la costruzione della “sicurezza” richiede, dunque, la cessione delle “libertà”. Ed è in questo senso che si dice che in Hobbes vi è un sorta di “baratto” tra libertà e sicurezza.

Nel pensiero del filosofo, la libertà di agire dell’individuo sembra svilupparsi, così, in modo antitetico rispetto all’idea di una libertà politica, intesa come partecipazione alla formazione di una volontà comune istituzionalizzata e, in tal senso, la “libertà assoluta” dell’individuo appare in posizione di antagonismo rispetto al “potere assoluto” del sovrano<sup>58</sup>.

Anche in Locke, invero, la sicurezza emerge nella dimensione di “limite” alle libertà<sup>59</sup>.

---

*Security, Liberty and the Myth of Balance: Towards a Critique of Security Politics*, cit., pp.134; DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit., pp. 2 ss.; PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., pp. 133 ss.

<sup>58</sup> Cfr., in tal senso, RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., p. 143 ss.

<sup>59</sup> Cfr., LOCKE J., *Secondo trattato sul governo*, in ID., *Due Trattati sul governo e altri scritti politici*, ed. it. a cura di PAREYSON L., Utet, Torino, 1982.

Ciò appare evidente, innanzitutto, se si considera che la sicurezza, nell'analisi del filosofo, appare incompatibile con la condizione di libertà dell'individuo nello stato di natura.

Nell'analisi di Locke, infatti, l'individuo nello stato di natura possiede già alcuni diritti innati, tuttavia, il loro godimento appare incerto e continuamente esposto alla violazione da parte degli altri individui. In questa prospettiva, il passaggio verso lo stato civile è necessario alla stabilizzazione della società e cioè alla costruzione della sicurezza<sup>60</sup>. In Locke, dunque, il patto sociale, o di unione, ha come unico scopo quello di garantire "l'esercizio equilibrato" dei diritti innati. Questa condizione si realizza, per l'appunto, attraverso l'esercizio *limitato* di quei diritti che l'individuo già possiede nello stato di natura.

La garanzia della sicurezza importa, dunque, un "limite" alla libertà originaria dell'individuo ed è proprio la libertà degli individui, diversamente che in Hobbes, a essere posta a fondamento dei limiti giuridici del potere sovrano.

Così, attraverso il passaggio allo stato civile, "*di fare tutto ciò ch'egli ritiene opportuno per la conservazione di sé e degli altri, egli rinuncia, onde sia regolato dalle leggi fatte dalla società, nel modo che la conservazione sua e degli altri membri di quella società lo richieda; le quali leggi della società in molte cose limitano la libertà che egli possiede in base alle leggi di natura*"<sup>61</sup>.

Gli uomini, dunque, aderendo al patto sociale, rinunciano principalmente al diritto di farsi giustizia da sé e costituiscono un potere superiore, in grado di reprimere le violazioni delle libertà e dei diritti dei singoli.

Quanto al rapporto col tema dei "limiti giuridici al potere politico", si osserva che "il contrattualismo lockiano approda a un sostanziale riposizionamento dello stato, che è, con l'insieme dei suoi poteri, *garante di pace e di sicurezza*, ma allo stesso tempo un *potenziale pericolo della libertà* degli individui, contro il quale il contratto sociale deve apprestare congegni ed istituti di limitazione"<sup>62</sup>.

---

<sup>60</sup> LUCIANI M., *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, cit.

<sup>61</sup> Cfr., LOCKE J., *Secondo trattato sul governo*, cit., par. 129, (corsivi miei).

<sup>62</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., p. 47.

Ciò posto, può, infine, osservarsi come, nel pensiero di Locke, la sicurezza sia, altresì, considerata quale “limite alle libertà” in relazione alle ipotesi in cui la stessa venga mal amministrata, poiché, in quei casi, si manifesterebbe come una minaccia per l’esercizio degli stessi diritti il cui godimento mira a garantire<sup>63</sup>.

Sin qui si è osservato come, nel pensiero di entrambi i filosofi, la sicurezza possiede un volto “repressivo” nei confronti delle libertà. In questa dimensione, il rapporto sicurezza-libertà non può che essere ricostruito sostanzialmente in termini dialettici. Tuttavia, dalle analisi di entrambi i filosofi, emerge, invero, un profilo ulteriore della sicurezza in cui questa si manifesta come “strumento di garanzia” e di tutela delle libertà individuali.

A tal proposito, occorre, innanzitutto, considerare quali sono i “bisogni” che, nel pensiero dei filosofi, muovono gli individui verso l’accettazione dei “limiti” che la costruzione della sicurezza impone alle libertà originarie.

Sul punto, può, *in primis*, osservarsi come, in Locke, la condizione soggettiva che induce gli individui alla costruzione della sicurezza è essenzialmente la paura per la “*property*”, ossia per “quella proprietà che gli uomini hanno tanto sulle proprie persone quanto sui propri beni...”, e cioè “...sulle loro vite, libertà e averi”<sup>64</sup>.

La costruzione della sicurezza risulta, invero, connessa al bisogno di effettività della protezione delle libertà, da godersi, per l’appunto, in condizioni di pace e sicurezza. È proprio, anzi, il “godimento sicuro” dei diritti innati ciò che la creazione del potere statale deve garantire<sup>65</sup>. La sicurezza è, infatti, per Locke una prestazione sistemica e strumentale alla garanzia e alla mutua conservazione della vita, della

---

<sup>63</sup> Cfr. LOCKE J., *Secondo trattato sul governo*, cit., cap. XIV, in relazione alle “Prerogative” riconosciute al Sovrano, nei casi in cui egli agisca per la “*Salus Populi*”. Sul tema del “*bonum commune*” come categoria concettuale che può giustificare mutazioni del diritto preesistente, cfr. HOBBS T., *De cive*, trad. it. di Bobbio N., Tea, Torino, 1948, cap. VI, IX.

<sup>64</sup> Cfr., LOCKE J., *Secondo trattato sul governo*, cit., par. 123.

<sup>65</sup> Sul punto, Bobbio ha osservato come lo stato di natura è, in realtà, una “mera finzione dottrinale” connessa a istanze di libertà. Più specificamente, una costruzione dottrinale funzionale a giustificare come diritti inerenti alla natura stessa dell’uomo, e come tali inviolabili da parte dei detentori del potere, inalienabili da parte degli stessi titolari e imprescrittibili indipendentemente dalla durata della loro violazione, richieste di libertà che nascevano nella realtà sociale del tempo e che combattevano contro il dogmatismo delle chiese e contro l’autoritarismo degli stati. Da qui, l’appartenenza all’uomo già nello stato di natura di alcuni essenziali diritti: diritto alla vita e alla sopravvivenza, diritto alla proprietà e diritto alla libertà. (Cfr. BOBBIO N., *L’età dei diritti, Dodici saggi sul tema dei diritti dell’uomo*, Einaudi, Torino, 1990, pp. 26-27).

libertà e degli averi. Tale prestazione si sostanzia nella eliminazione della paura tramite il disegno costituzionale.

Da questa osservazione, emerge come, invero, anche per Locke il fine primario dello Stato, oltre che la sua fonte di legittimazione, risieda nella garanzia della sicurezza. Libertà e sicurezza risultano, infatti, intimamente connesse al punto che il loro rapporto non appare riducibile alla mera dialettica tra valori.

Al riguardo, come osserva Pintore, può dirsi che tra “*property*” e sicurezza, nell’analisi del filosofo, esiste un “rapporto circolare” che è di complementarità, ma anche di potenziale antagonismo<sup>66</sup>. Il legame tra diritti e sicurezza non è, infatti, di mera presupposizione né di semplice identità, in quanto il contenuto della sicurezza non può essere interamente ricondotto alla garanzia dei diritti. Si tratta, piuttosto, di un rapporto complesso in cui la sicurezza mostra il suo “duplice volto” di *garante e limite* di diritti e libertà.

Se si guarda, poi, alla funzione che alla stessa è attribuita nella costruzione della società civile, si comprende, allora, il motivo per cui gli individui accettano i limiti che la sicurezza impone.

Più specificamente, i “limiti” hanno come unica ragion d’essere proprio il soddisfacimento di quel “bisogno di protezione” del pacifico godimento dei beni dotati di valore, tra cui si annoverano anche i diritti e le libertà.

In questa prospettiva, nonostante le divergenze tra i due filosofi in punto di individuazione dei diritti riconosciuti nel passaggio dallo stato di natura allo stato civile, non appare, forse, infondato ritenere che in entrambe le analisi il profilo della sicurezza come “limite” alle libertà sia recessivo rispetto a quello di “garanzia”.

Al riguardo, può considerarsi che, se è vero che in Hobbes gli individui cedono al Sovrano tutte le prerogative loro appartenenti nello stato di natura – ad eccezione del diritto alla vita – d’altro canto, questo baratto appare pur sempre connesso al soddisfacimento di alcuni interessi fondamentali dell’individuo, non riducibili alla sola autopreservazione. In tal senso, può considerarsi il passaggio in cui Hobbes afferma che “le passioni che inducono gli uomini alla pace sono la paura della morte,

---

<sup>66</sup> PINTORE A., *Le due torri. Diritto e sicurezza ai tempi del terrore*, p. 136.

il desiderio di quelle cose che sono necessarie ad una vita piacevole, e la speranza di ottenerle con la propria operosità<sup>67</sup>. L'esistenza del sovrano effettivo appare, dunque, strumento di eliminazione della paura di morte violenta e, al contempo, di "promozione" dei mezzi per una vita piacevole<sup>68</sup>.

Conseguentemente, la "paura" in Hobbes non è, soltanto, paura del combattimento in sé, ma del rischio che in presenza di un tale conflitto l'individuo non possa vedersi assicurati alcuni beni primari.

Così, se "il compito del sovrano, sia esso monarca o assemblea, consiste nel fine per il quale gli è stato conferito il potere, e cioè procurare la sicurezza delle persone – *the safety of the people* – verso le quali è obbligato per legge di natura", la sicurezza può, allora, intendersi come sicurezza dei bisogni essenziali dell'individuo.

Al riguardo, può, infine, ritenersi che, se è certamente vero che tra i beni da assicurare primeggia quello della "vita", cionondimeno la sicurezza in Hobbes non si limita alla protezione di questo unico bene, ma riguarda anche l'assicurazione del godimento di "tutte le altre soddisfazioni della vita che ognuno possa procacciarsi con lecita industria, senza pericolo o danno per lo Stato"<sup>69</sup>.

In conclusione, nonostante l'opposta teorizzazione dello stato di natura, la sicurezza sia in Locke che in Hobbes rappresenta un'entità complessa, frutto di una scelta razionale degli individui, legata al bisogno di eliminazione della paura. Questo bisogno è connesso alla protezione di alcuni beni primari, tra i quali figura, sia pure con le dovute differenze, il bisogno di protezione dei diritti e delle libertà. Ed è proprio per l'assolvimento di questa funzione che gli individui accettano i limiti alle libertà originarie.

## 2. Sicurezza e diritti nell'evoluzione del costituzionalismo

---

<sup>67</sup> HOBBS T., *Il Leviatano*, cap. XIII.

<sup>68</sup> RAWLS J., *Lezioni di storia della filosofia politica*, Feltrinelli, Milano, 2009, p. 50.

<sup>69</sup> HOBBS T., *Il Leviatano*, cit., p. 273.



Il concetto di sicurezza, come già osservato, è stato da sempre al centro di qualsiasi forma di organizzazione sociale. Dal punto di vista giuridico, questa centralità si è tradotta nella codificazione progressiva di reciproci obblighi, *in primis* tra consociati, funzionali a regolare le attività umane e a punire le violazioni che attentassero alla convivenza pacifica della collettività.

Nella prospettiva del diritto costituzionale, la dottrina si è a lungo interrogata sul significato del concetto di sicurezza e sul suo fondamento. Anche nel linguaggio della costituzione e delle leggi, al pari di quanto osservato con riferimento al linguaggio comune, il termine sicurezza possiede molteplici significati e assume rilievo sotto diversi profili<sup>70</sup>.

La sicurezza è stata, così, assimilata a una “categoria concettuale indeterminata”, capace di rappresentare, al contempo, fattore di evoluzione, ma anche di complicazione del linguaggio e dell’esperienza costituzionale<sup>71</sup>. Tra gli elementi che hanno contribuito ad accentuare la natura indeterminata della “categoria”, un ruolo di primo piano va attribuito al legame indissolubile tra il percorso di evoluzione del concetto giuridico di sicurezza e il cammino storico di sviluppo dei diritti.

Inoltre, se la storia dei diritti costituzionali “è storia non di armonia e di ordine sociale, ma di contestazioni delle gerarchie sociali, è storia di lotte, di antagonismi, di conflitti spesso laceranti...”<sup>72</sup>, si comprende perché, invero, anche la storia della sicurezza sia una storia complessa, ancora *in itinere*, intrisa di elementi di conflittualità, specie nel rapporto con le libertà.

---

<sup>70</sup> PECES-BARBA G., *Teoria dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1993; CALABRO’ G.P., *Diritto alla sicurezza e crisi dello stato costituzionale. Saggio di Teoria e Filosofia del diritto*, Torino, 2003, 82 ss.; RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit.; BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, Il Mulino, Bologna, 2006; GIUPPONI T.F., *Le dimensioni costituzionali della sicurezza*, Bologna, 2008; RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*. Testo della relazione al Convegno “I diversi volti della sicurezza”, Milano, 2009; D’ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, in *A.A.V.V., Studi in Onore di Franco Modugno*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011; DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit.

<sup>71</sup> D’ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, cit., pp. 1091-1115.

<sup>72</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., p. 2.

Quanto osservato, non impedisce, però, di delineare il percorso di evoluzione della sicurezza, lungo alcuni direttrici interne proprio al cammino di elaborazione dei diritti, nella storia del costituzionalismo.

Come anticipato, il concetto giuridico di sicurezza è in grado di assumere significati assai diversi a seconda non soltanto dell'ambito di riferimento, ma anche e soprattutto del momento storico e delle caratteristiche di un dato ordinamento. L'evoluzione dinamica del concetto di sicurezza rivela, in tal senso, la sua intima connessione con il modo di concepire lo Stato e di configurare al suo interno il paradigma del rapporto tra sicurezza e libertà.

Allo scopo di ricostruire il percorso di evoluzione del concetto di sicurezza, appare utile, a questo punto, premettere che, nella prospettiva del diritto costituzionale, la sicurezza assume rilievo in diversi ambiti: quello della protezione della collettività organizzata da pericoli di aggressione, esterni o interni; quello della protezione dei diritti e delle libertà dei singoli e quello relativo al suo concreto operare<sup>73</sup>. In relazione ai diversi ambiti di rilievo, sono state elaborate tre principali "direttici" che consentono di ricostruire, in chiave sistematica, i diversi "volti" e le diverse "dimensioni" della sicurezza: sicurezza esterna e sicurezza interna; sicurezza individuale e sicurezza collettiva; sicurezza materiale e sicurezza ideale<sup>74</sup>.

La prima distinzione attiene al profilo della provenienza della minaccia e ai differenti problemi che ciascuna forma di pericolo pone. La "sicurezza esterna" riguarda, per l'appunto, i pericoli e le minacce "esterne" allo Stato che mettono a repentaglio la difesa nazionale, l'integrità del territorio, la pace e la sopravvivenza della nazione; la "sicurezza interna" riguarda, invece, quei fattori che coinvolgono in maniera più diretta una determinata collettività organizzata.

La seconda distinzione attiene, invece, al profilo della natura dei beni verso la cui protezione è orientata la tutela. Così, se la "sicurezza individuale" valorizza quei profili connessi alla tutela del godimento dei diritti e delle libertà fondamentali; la "sicurezza collettiva" valorizza, invece, quei profili connessi alla tutela di esigenze,

---

<sup>73</sup> Cfr., tra gli altri, GIUPPONI T.F., *Le dimensioni costituzionali della sicurezza*, Bologna, 2008.

<sup>74</sup> GIUPPONI T.F., *op. cit.*; ZEDNER L., *The concept of Security: An Agenda for Comparative Analysis*, cit., pp. 163 ss.

per l'appunto, collettive che segnano al contempo il limite di esercizio di alcune delle libertà individuali. In quest'ultima accezione, si accentua la dimensione della sicurezza come "limite" all'*agere* dei singoli che entra in gioco in relazione alla tutela di altre situazioni giuridiche soggettive, nonché in relazione all'adempimento di specifiche funzioni.

Infine, l'ultima distinzione attiene alla dimensione "materiale" o "ideale" degli interessi sussunti all'interno della categoria della sicurezza. Più specificamente, la nozione di "sicurezza materiale" richiama l'aspetto della tutela dei beni giuridici contro forme violente di aggressione materiale. La nozione di "sicurezza ideale", invece, evoca l'aspetto della garanzia dell'insieme dei principi e dei valori fondanti caratteristici di un determinato ordinamento giuridico e, in questo senso intesa, sembra identificarsi essa stessa con un "ordine ideale" verso il quale tendere.

## **2.1. La sicurezza nel processo di costituzionalizzazione dei diritti**

Con l'affermazione dello Stato moderno, attraverso il consolidamento delle monarchie nazionali europee tra il XVI e il XVII secolo, e l'elaborazione del concetto di sovranità che ne è a fondamento, la sicurezza si configurò, innanzitutto, come funzione del sovrano volta a garantire la pacifica convivenza della comunità<sup>75</sup>.

In questo contesto, la sicurezza, monopolio del potere sovrano, era principalmente diretta a garantire la comunità dai pericoli provenienti dalle aggressioni esterne e, pertanto, si manifestava, innanzitutto, nel contesto delle dinamiche di confronto interstatale. Essa operava, infatti, prevalentemente sul piano militare, come strumento per l'affermazione e l'accrescimento del potere del

---

<sup>75</sup> Com'è noto, la garanzia della sicurezza, nell'ambito delle teorie contrattualistiche, rappresentava una delle giustificazioni del patto sociale e del riconoscimento del potere superiore del sovrano. Per un approfondimento, sia consentito rinviare a FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, cit.; CERRI A., *Dal contrattualismo al principio di maggioranza: approccio giuridico e approccio economico-matematico al processo politico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1996, p. 613 ss.; BOBBIO N., *Perché torna di moda il contrattualismo*, in *Mondoperaio*, 1982, fasc. 11, p. 84 ss.

Monarca<sup>76</sup>. La sicurezza, in quel contesto, viveva, dunque, essenzialmente nella dimensione “esterna” e “materiale”.

Nel costituzionalismo liberale, invece, la sicurezza, pur continuando a rivestire un ruolo centrale, assunse un significato diverso dal passato. Come testimoniano la maggior parte dei riferimenti costituzionali, a partire dalle Carte del costituzionalismo rivoluzionario, la sicurezza divenne prevalentemente un connotato delle libertà.

Alle radici del costituzionalismo moderno, parlare insieme di libertà e sicurezza non era casuale, in quanto la sicurezza era vista come “garanzia giuridica dell’individuo di fronte al potere e ai suoi strumenti limitativi delle libertà, fondamento dei limiti alle limitazioni delle libertà e dei diritti, e in definitiva come garanzia della legalità e dei principi fondamentali dello Stato di diritto”<sup>77</sup>. In tale contesto, la sicurezza consisteva, innanzitutto, nell’assicurare ai singoli l’esercizio delle c.d. “libertà negative”<sup>78</sup>.

Tra i fattori che contribuirono alla trasformazione del significato costituzionale della sicurezza, la dottrina annovera, tra gli altri, la centralità dell’individuo che si affermò in seno alla cultura delle libertà, nel corso due grandi rivoluzioni di fine Settecento<sup>79</sup>.

---

<sup>76</sup> FREEDMAN L., *The Concept of Security*, cit., pp. 730-41; GIUPPONI T.F., *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, cit., p. 2.

<sup>77</sup> D’ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, in A.A.V.V., *Studi in Onore di Franco Modugno*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011, cit. p. 1097.

<sup>78</sup> Si tratta, com’è noto, di quelle libertà che si riallacciano al concetto di libertà intesa come assenza di costrizioni e di impedimenti. La distinzione tra “libertà negative” e “libertà positive”, com’è noto, risale a Berlin, per il quale, se la “libertà negativa”, o “*freedom from*”, ha in sé l’assunto che il potere sia in ogni caso alieno e fonte di obblighi eteronomi, la libertà positiva, o “*freedom of*”, si riallaccia, invece, a quel concetto di libertà come autonomia, partecipazione e capacità di fare. (BERLIN I., *Two Concepts of Liberty*, 1969, trad. it. *Due concetti di libertà*, Milano, 2000). Cfr., anche BOBBIO N., *Della libertà dei moderni comparata a quella dei posteri*, in *Politica e cultura*, Torino, 1955, pp. 160-194; OPPENHEIM F. E., *Dimensions of freedom. An analysis*, New York, 1962 (tr. it.: *Dimensioni della libertà*, a cura di G. Preti, Milano, 1964); AMATO G., voce *Libertà* (diritto costituzionale), in *Enc. dir.*, Milano, 1974; BALDASSARRE A., voce *Libertà (Problemi generali)*, XIX, in *Enc. giur. Trecc.*, Ist. enc. it., Roma, 1990, p. 1 ss.; BOBBIO N., *Eguaglianza e libertà*, Einaudi, Torino, 1995; ID., *Teoria generale della politica*, a cura di M. Bovero, Einaudi, Torino, 1999, p. 161.

<sup>79</sup> Le rivoluzioni borghesi del XVII e XVIII secolo rintracciano i loro fondamenti ideologici, com’è noto, nella tradizione giusnaturalistica. In particolare, l’elaborazione teorica di Locke aveva contribuito a porre l’individuo al centro della realtà e a concepire il mondo esterno quale oggetto di dominio da parte del soggetto. Questa impostazione, sul piano della edificazione dei diritti

La centralità dell'individuo si sviluppa in rapporto di frattura con i precedenti assetti politico-istituzionali dell'assolutismo<sup>80</sup>. Il pensiero liberale, infatti, al fine di legittimare nuovi assetti politici, si preoccupava di garantire ai singoli uno "spazio di libertà" dinnanzi al quale lo Stato dovesse arrestarsi<sup>81</sup>.

Così, nel conflitto tra potere e ragioni del singolo, le libertà negative facevano prevalere le ragioni di questo, costituendo in definitiva una "presupposizione" a favore dell'individuo nei confronti dello Stato<sup>82</sup>.

La centralità della sicurezza, così intesa, emerge con tutta evidenza dal ruolo di primo piano che le assegnano le Carte costituzionali liberali, sia nella tradizione di matrice anglosassone, sia in quella di derivazione francese<sup>83</sup>.

Al riguardo, può, ad esempio, considerarsi, l'art. 1 della Dichiarazione dei diritti della Virginia del 1776, secondo cui "tutti gli uomini sono per natura egualmente liberi e indipendenti, hanno alcuni diritti innati di cui, entrando nello stato di società, non possono, mediante convenzione, privare o spogliare la loro posterità; cioè il godimento della vita, della libertà, mediante l'acquisto e il possesso

---

costituzionali, fece assurgere il modello del diritto di proprietà a paradigma per la costruzione dell'intera categoria dei diritti di libertà, secondo uno schema che sarà poi ripreso e sviluppato dallo stato liberale dell'800. Per un approfondimento, sia consentito rinviare a FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, cit., pp. 28 ss., pp.52 ss.; RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., pp. 18 ss.

<sup>80</sup> Nel modello individualistico, come rilevato da Fioravanti, "La lotta per il diritto moderno è così rappresentata come la lotta del progressivo ordinarsi del diritto in senso individuale e anticetuale", (FIORAVANTI M., *op. cit.*, p. 29).

<sup>81</sup> BOBBIO N., *L'età dei diritti. Dodici saggi sul tema dei diritti dell'uomo*, Einaudi, Torino, 1990, pp. 26 ss.

<sup>82</sup> Sul punto si v. le considerazioni di Amato, il quale, rilevando come l'idea della presupposizione a favore dell'individuo ha mostrato col tempo la propria strumentalità alla lotta della classe borghese, contesta l'autonoma consistenza dei diritti di libertà, affermando che: "Ci sarà allora da chiedersi se, più della comune "presupposizione" a favore dell'individuo, non abbia pesato, nel modo di farla valere, il fatto che in un ordinamento la si ancorasse a una legge superiore, nell'altro la si affidasse al giudiziario, per tradizione custode dei "privilegi" dei sudditi, nell'altro ancora la si intendesse; all'opposto come cancellazione dei privilegi e la si ponesse nelle mani delle assemblee depositarie della volontà generale". In questo senso, "I diritti di libertà non hanno una definibile consistenza e si dissolvono nell'esigenza che i limiti, a partire da quelli legislativi, diano conto delle proprie ragioni". Così AMATO G., (voce) *Libertà* (diritto costituzionale), cit., pp. 274-275. Cfr., altresì, ID., *Sistema giudiziario e dissenso sociale*, in *Politica del diritto*, 1972, 301 ss.

<sup>83</sup> In argomento, cfr. le considerazioni di Baldassarre il quale, ravvisa l'originalità dell'esperienza liberale nella introduzione nelle Costituzioni liberali di "principi supremi impegnativi per tutti e ai quali, pertanto, deve conformarsi la convivenza civile e l'esercizio del potere sovrano." (BALDASSARRE A., voce *Libertà (Problemi generali)*, cit. p. 10).

della proprietà, e il perseguire e l'ottenere felicità e sicurezza". Col medesimo significato, il IV Emendamento della Costituzione federale degli Stati Uniti del 1787, promulgato nel 1790, riconosce come inviolabile "il diritto dei cittadini di godere della sicurezza per quanto riguarda la loro persona, la loro casa, le loro carte e i loro effetti, contro perquisizioni e sequestri ingiustificati"<sup>84</sup>.

Analogamente, l'art. 2 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 26 agosto del 1789 proclama la sicurezza come uno dei diritti naturali e inviolabili dell'uomo, stabilendo che "lo scopo di ogni associazione politica è la conservazione dei diritti naturali e imprescrittibili dell'uomo".

Il concetto di sicurezza appariva, pertanto, strettamente connesso alla concezione dei diritti individuali e dei compiti dello Stato, questi ultimi incentrati, per l'appunto, sulla tutela di quelle libertà tradizionalmente ricondotte alla categoria delle libertà negative<sup>85</sup>.

In questo contesto, la protezione della sicurezza veniva, quindi, ricostruita prevalentemente in senso "statico" e "negativo". Il concetto alludeva, infatti, innanzitutto, alla garanzia del mantenimento dello *status quo ante* per la cui tutela era sufficiente un mero *non agere* dello Stato. La sicurezza, così intesa, si identificava, quindi, con la "*tranquillitas*" che lo Stato doveva garantire al singolo, quale scopo stesso della *civitas*<sup>86</sup>. Quanto osservato, però, lungi dall'estromettere lo Stato dalla funzione di protezione della sicurezza, portava, piuttosto, alla valorizzazione della stessa come oggetto di una pretesa di tutela dell'esercizio "sicuro" dei diritti riconosciuti dalle Carte costituzionali. Una pretesa di protezione

---

<sup>84</sup> Com'è noto, tale Emendamento contiene le disposizioni costituzionali che stabiliscono la disciplina fondamentale dei rapporti fra la libertà del singolo e l'intervento dei pubblici poteri nel campo della libertà personale e del domicilio. Come si avrà modo di osservare più avanti, il Quarto Emendamento riguarda, proprio quel settore nel quale la Corte Suprema statunitense inquadra i problemi relativi alla *privacy* individuale. Per un approfondimento, cfr. BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L'esperienza statunitense*, Bulzoni ed., Roma, 1974.

<sup>85</sup> In tal senso, rileva, innanzitutto, l'art. 4 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, secondo cui "La libertà consiste nel poter fare tutto ciò che non nuoce ad altri; così l'esistenza dei diritti naturali di ciascun uomo non ha altri limiti che quelli che assicurano agli altri membri della società il godimento di questi diritti. Questi limiti non possono essere determinati che dalla legge".

<sup>86</sup> Cfr., GIUPPONI T.F., *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, cit., p. 9; CALABRO' G.P., *Diritto alla sicurezza e crisi dello stato costituzionale. Saggio di Teoria e Filosofia del diritto*, cit., pp. 82 ss.

dei diritti di libertà, dunque, non in quanto tali, ma in quanto perno dello Stato immaginato dalla cultura che li aveva prodotti.

In estrema sintesi, la sicurezza, in maniera del tutto speculare alla “prima dimensione” della libertà in senso moderno, veniva, innanzitutto, identificata con la garanzia di quella serie di libertà connesse alla protezione di una sfera intangibile della persona<sup>87</sup>. Di conseguenza, la sicurezza era, prima di tutto, identificata con la sicurezza della propria “libertà personale” contro arresti, detenzioni e pene arbitrarie<sup>88</sup>.

Secondo alcuni Autori, è con questo significato che va inteso il riferimento alla *sureté* contenuto all’articolo 2 della Dichiarazione dei diritti dell’uomo e del cittadino del 1789<sup>89</sup>. Altra parte della dottrina precisa, però, che il contenuto della sicurezza ivi proclamata non è unicamente riducibile alla sicurezza della libertà personale<sup>90</sup>.

In questo senso, ad esempio, Luchaire osserva che “*il semble qu’à l’époque révolutionnaire, la sûreté désignait “la garantie des droits”. Autrement dit, il s’agissait de protéger à la fois les personnes et les biens, notamment contre les abus*

---

<sup>87</sup> Come affermato da Fioravanti, la prima delle “dimensioni della libertà”, in senso moderno, è stata *la libertà come sicurezza* della persona e dei suoi beni. (FIORAVANTI *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, cit., pp. 25 ss.).

<sup>88</sup> Sulla libertà personale, sia cit., pp. 33 ss.; MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Cedam, Padova, 1969, vol. II, p. 970; AMATO G., *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, cit., 1967, 33 ss.

<sup>89</sup> Secondo Morange, la *sureté* proclamata dall’art 2 della Dichiarazione del 1789 rappresenta una sorta di traduzione francese del principio dell’*habeas corpus*. In tal senso, per l’Autore, la sicurezza “*est extrêmement liée à la liberté puisqu’elle consiste à n’être pas susceptible de faire l’objet d’une poursuite, d’une arrestation ou d’une détention arbitraires. Cette matière, qui faisait l’objet des grands textes du droit anglais, est plus facile à régler de façon précise et durable, en droit*”, (MORANGE J., *La déclaration des droits de l’homme et du citoyen*, Que sais-je?, PUF, IV ed., 2002, p. 46). Analogamente, v. anche ROBERT J., *Libertés publiques*, Montchrestien, Collection Université nouvelle, Précis Domat, Parigi, 1971; MODERNE F., “*Sûreté*” (voce), in *Dictionnaire Constitutionnel*, PUF, Parigi, 1992, pp. 1007 ss.; JOURDAIN P., *Existe-t-il un droit subjectif à la sécurité?*, in *Qu’en est-il de la sécurité des personnes et des biens ?* (Actes du colloque des 19 et 20 octobre 2006, Le travaux de l’IFR, Mutation des normes juridiques N°7), Presses universitaires des sciences sociales de Toulouse, Toulouse, 2008, pp. 78 ss.

<sup>90</sup> In tal senso, cfr., LUCHAIRE F., “*La sûreté: droit de l’Homme ou sabre de M. Prudhomme?*”, in *RDP*, 3, 1989, pp. 609-634; ID., *La sécurité juridique en droit constitutionnel français*, in *Les Cahiers du Conseil Constitutionnel*, 11, 2001; GRANGER M.A., *Existe-t-il un droit fondamental à la sécurité*, (Actes du VII Congrès français de droit constitutionnel), *Constitution, droit et devoirs*, Parigi, 26/27 settembre 2008, p. 6 e ss.

*du pouvoir monarchique (les lettres de cachet, par exemple), mais aussi la sécurité juridique (contrats et actes unilatéraux)”<sup>91</sup>.*

Secondo questa lettura, il concetto di *sûreté* allude, quindi, più in generale, alla “sicurezza dei preesistenti diritti”, ovvero alla “garanzia dei diritti”, sia nei rapporti tra individuo e autorità, che nei rapporti tra privati<sup>92</sup>.

Analogamente, per Denninger, la sicurezza, nel complesso dei valori fondamentali della Rivoluzione francese e della Costituzione nord-americana, s’identifica col concetto di “sicurezza giuridica”: “...significa prima di tutto sicurezza garantita dal diritto, significa vivere pacificamente senza armi, senza violenza e faide, sotto la legge di cui il cittadino stesso si può sentire autore o perlomeno coautore”<sup>93</sup>.

Orbene, alla luce di quanto rilevato, può, adesso osservarsi che, se è vero che la sicurezza nell’esperienza del costituzionalismo liberale ha assunto un ruolo centrale, è, altresì, indubitabile che la centralità a essa attribuita, in quel contesto, dipende, in prevalenza, dal nesso di interdipendenza funzionale che la lega al concetto di libertà, fondato, a sua volta, sull’assunto, quanto meno teorico, della “priorità” della libertà sulla sicurezza.

Quanto detto appare evidente se si considera che il rapporto libertà-sicurezza, così inteso, era il riflesso, sul piano della costruzione dei diritti, di una esigenza di certezza del diritto di cui era portatrice la classe borghese. Infatti, solo una libertà “assicurata”, protetta e garantita in questo modo, poteva corrispondere all’ideale costituzionale liberal-borghese.

Più specificamente, la proprietà privata, la libertà della persona e la libertà contrattuale, potevano realizzare la loro funzione sociale solo come “diritti certi”: “...certi nell’attribuzione e delimitazione della sfera di tutela, certi dal punto di vista

---

<sup>91</sup> LUCHAIRE F., *op. ult. cit.*

<sup>92</sup> Cfr., in tal senso, anche PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant’anni dopo*, cit., p. 544.

<sup>93</sup> DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell’uomo*, in AMMIRANTE C., (a cura di), *Diritti dell’uomo e legge fondamentale*, Giappichelli, Torino, 1998, cit. p. 76.



del riconoscimento giurisprudenziale e certi con riferimento agli strumenti di sostegno statale”<sup>94</sup>.

La sicurezza, intesa come valore normativo, rappresentava, dunque, un concetto di sintesi di alcuni dei principi cardine dello Stato di diritto in senso formale, quali: la finalità politico costituzionale garantistica dello Stato, il principio di libertà individuale, il principio di legalità in senso formale, il principio di certezza del diritto e quello della tutela giurisdizionale dei diritti<sup>95</sup>.

In questa prospettiva, il rapporto tra sicurezza e libertà, nel pensiero liberale, potrebbe quindi essere interpretato all’interno del paradigma della priorità della libertà sulla sicurezza: libertà, e non potere pubblico di coazione, come valore primariamente costitutivo, come paradigma della priorità dell’uomo sullo Stato, dell’autonomia sull’eteronomia<sup>96</sup>.

E tuttavia, a una sicurezza così intesa, si affiancò ben presto un altro concetto: quello di “ordine pubblico”<sup>97</sup>. L’ordine pubblico, com’è noto, oltre ad alludere, in senso materiale, alla pacifica convivenza tra i singoli individui, evoca, altresì, una dimensione ideale, o normativa, che si sostanzia nel sistema unitario di valori e principi su cui si fonda l’ordinamento giuridico.

Così, in una società politicamente omogenea come quella dello Stato liberale, la tutela della sicurezza, intesa come “sicurezza dei diritti”, valeva principalmente

---

<sup>94</sup> *Ibidem*, cit. p. 37.

<sup>95</sup> In argomento si vedano anche le osservazioni di Peces-Barba, secondo il quale la sicurezza sarebbe parte di un valore fondamentale più ampio, quello della sicurezza intesa come “tranquillità, assenza di timore e certezza di fronte agli abusi del potere, nell’ambito del sistema giuridico e di fronte alla sfiducia prodotta dal mancato soddisfacimento di necessità fondamentali”. La componente giuridica di tale valore, inoltre, si manifesterebbe in tre forme diverse: in relazione al potere, in relazione al sistema giuridico e in relazione alla società. In tale schema, la certezza del diritto, c.d. “sicurezza nel diritto”, è una componente della sicurezza giuridica (PECES-BARBA G., *Teoria dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1993, pp. 223-225). Sul diritto alla certezza, cfr. TARALLI C., *Certezza del diritto o diritto alla certezza?* in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1997, 1, pp. 102-104.

<sup>96</sup> Rileva, in tal senso, anche l’art. 5 della Dichiarazione dei diritti dell’uomo del 1789, il quale sancisce che: “Tutto ciò che non è vietato dalla legge non può essere impedito, e nessuno può essere costretto a fare ciò che essa non ordina”. Sul punto, cfr. RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit. p. 18 ss.

<sup>97</sup> Sul concetto di ordine pubblico e sul rapporto con quello di sicurezza si tornerà nel prosieguo dell’analisi. Qui sia permesso rinviare, con riferimento all’ordinamento italiano, a CORSO G., *L’ordine pubblico*, Il Mulino, Bologna, 1979.

per le *élites* della borghesia. Nei loro confronti, come già osservato, il paradigma del rapporto tra sicurezza e libertà si imperniava essenzialmente sulla priorità della libertà sulla sicurezza, assumendo le due entità significati complementari ed, in parte, sovrapponibili.

Diversamente, nei confronti di altre categorie di soggetti – anzitutto mendicanti e vagabondi – la tutela della sicurezza pubblica, qui intesa come componente dell'ordine pubblico, si traduceva essenzialmente in una serie di provvedimenti restrittivi della libertà volte a garantire i diritti – e quindi anche la sicurezza – della classe borghese<sup>98</sup>.

Così, nei loro confronti, il paradigma del rapporto sicurezza-libertà appariva ribaltato. Accentuandosi il volto repressivo della sicurezza, riemergeva con tutta evidenza, nei confronti di tali soggetti, la natura dialettica del rapporto con le libertà.

Il progressivo allargamento dell'orizzonte dei diritti costituzionali rispetto all'archetipo di cui all'art. 2 della Dichiarazione del 1789, insieme con la crescente torsione in senso positivistico del fondamento dei diritti, avrebbe ben presto, infatti, rivelato la funzionalizzazione dell'assetto costituzionale ai crescenti bisogni di spazi di libertà e di non ingerenza da parte della borghesia<sup>99</sup>.

E ciò pare emergere anche proprio in riferimento all'uso degli apparati di polizia, reso funzionale al controllo e al mantenimento delle spinte eversive che andavano maturando al di fuori del contesto sociale della borghesia.

## **2.2. La sicurezza nel passaggio dal modello statualistico di derivazione francese allo statualismo totalitario.**

Se l'esperienza liberale di derivazione francese, aveva prodotto una costruzione dogmatica dei diritti fondata sull'assunto teorico della priorità delle libertà sulla

---

<sup>98</sup> Basti pensare, in tal senso, all'istituto delle c.d. misure di prevenzione sia nella Francia liberale che negli Stati italiani del periodo preunitario e, più tardi, nel Regno d'Italia. Per un approfondimento, si v., tra gli altri, SAREDO G., voce *Accattonaggio o mendicizia* (Dir. amm., dir. pen.), in *D.I.*, I, Torino, 1884, p. 250 ss.; VINCIGUERRA S., *Codice per lo Regno delle due Sicilie*, Cedam, Padova, 1819, 1996; VINCIGUERRA S., *Diritto penale dell'Ottocento I codici preunitari e il codice Zanardelli*, Cedam, Padova, 1993; CORSO G., *L'ordine pubblico*, cit; AMATO G., *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1967.

<sup>99</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, p. 20.

coercizione, relegando apparentemente la risoluzione della tensione dialettica tra sicurezza e libertà sul piano della legalità formale, è con la caduta del mito dell'omogeneità sociale che il dualismo tra autorità e libertà riemerge con forza.

Come già osservato, il pensiero liberale, pur nella complessità delle esperienze ad esso riconducibili, aveva in origine costruito i diritti di libertà sul paradigma del c.d. “diritto di difesa”, ossia sull'idea che la difesa dalle aggressioni esterne fosse la massima espressione della libertà giuridica degli individui e, al contempo, che i diritti ponessero il titolare al riparo da interferenze esterne nella sfera privata<sup>100</sup>.

Così, ad esempio, per Benjamin Constant la libertà individuale comporta “che i governi che derivano da una fonte legittima” non hanno più il diritto di esercitare sugli individui una supremazia arbitraria”<sup>101</sup>.

Analogamente, per John Stuart Mill, il problema della “libertà civile” consiste nella “natura e i limiti del potere che la società può legittimamente esercitare sull'individuo” e, parallelamente, l'unico fine che giustifica “individualmente o collettivamente ad interferire sulla libertà di azione di chiunque” è soltanto quello di “proteggersi”<sup>102</sup>.

Come rilevato da Ridola, “si tratta, in sostanza, di un'idea di libertà che, non avendo ancora assorbito ed incorporato l'assunto della sua necessaria dimensione sociale, considera le legature sociali per l'appunto solo come un impedimento esterno...”<sup>103</sup>.

Con la rivoluzione industriale e l'emersione di fattori di forte disomogeneità sociale, quel paradigma si frantumò al contatto con la realtà istituzionale, rivelando, in definitiva, la sua strumentalità agli interessi della classe borghese. Conseguentemente, nelle tarde manifestazioni del liberalismo statualistico nell'Europa continentale, il paradigma originario appare “rovesciato”: le ragioni dell'individuo non sono più in posizione di antagonismo rispetto a quelle dello Stato,

---

<sup>100</sup> In argomento, sia consentito rinviare a RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., pp. 75 ss.

<sup>101</sup> CONSTANT B., *Discorso sulla libertà degli antichi paragonata a quella dei moderni*, Studio introduttivo, traduzioni e note di Nutrimento L., Ed. Canova, Treviso, 1952.

<sup>102</sup> MILL J.S., *Saggio sulla libertà*, il Saggiatore, Milano, 2014.

<sup>103</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit. p. 27.

bensi in armonia<sup>104</sup>. Com'è noto, questa “torsione statualistico-autoritaria” del liberalismo europeo contribuì, nell'Europa continentale del XIX secolo, a determinare la crisi dei sistemi costituzionali che culminerà, poi, in alcuni casi, nell'avvento dei totalitarismi.

In questo contesto, il significato costituzionale della sicurezza si trasforma al venir meno dell'originaria contrapposizione tra individuo e Stato e, altresì, al progressivo affermarsi dell'idea di “Nazione”<sup>105</sup>.

Con riferimento al venir meno della contrapposizione tra individui e Stato, può, innanzitutto, osservarsi come, in questo contesto, l'individuo non è più concepito come soggetto razionale che sceglie di rinunciare a una porzione delle libertà al fine di ricevere protezione. Piuttosto, gli individui divengono “...soggetti bisognosi di ordine politico che niente di preciso possiedono, e che proprio per questo non desiderano altro che desiderare e volere lo Stato politico organizzato”<sup>106</sup>. D'altro canto, l'autorità dello Stato, “è ben più di uno strumento di tutela: essa è la condizione necessaria perché le libertà e i diritti nascano e vengano alla luce come vere e proprie posizioni giuridiche soggettive degli individui”<sup>107</sup>.

I diritti, dal canto loro, non sono più, per così dire, diritti dallo Stato o contro lo Stato, bensì “diritti nello Stato”. Infatti, da un lato, le libertà politiche si esauriscono

---

<sup>104</sup> Al riguardo, Ridola ha osservato che, “se nelle prime esperienze del liberalismo europeo, i diritti erano assurti a modello fondativo dello stato, in quelle successive alla chiusura della stagione dei movimenti del biennio 1848-49 essi degraderanno ad elemento sostanzialmente marginale dell'ordinamento costituzionale, il quale ne produrrà di fatto l'assorbimento nella dogmatica della legge e della riserva di legge”, (RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., p. 28).

<sup>105</sup> Com'è noto, la sovranità della Nazione è stata una delle invenzioni più importanti del costituzionalismo francese, poi rielaborata e reinterpretata a fronte del bisogno di personificazione del sociale in un'entità unitaria. L'art. 3 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino aveva consacrato tale principio, stabilendo che “la sovranità appartiene alla Nazione da cui emanano tutti i poteri”. In quel contesto, il concetto di Nazione assolveva essenzialmente a due funzioni: porre fine all'identificazione dello Stato con la persona del Re e farvi subentrare in suo luogo i singoli cittadini eguali, come entità collettiva e omogenea. Il termine-concetto “nazione”, che in epoca rivoluzionaria era interscambiabile con quello di popolo, si definì, poi, in polemica con quello della sovranità popolare. Il concetto assunse progressivamente un significato nuovo, identificandosi con una realtà storico-naturale nella quale anche le istituzioni sono il frutto dell'evoluzione storica di una certa nazione e quindi della successione concatenata di generazioni. Cfr., BACOT G., *Carré de Malberg et l'origine de la distinction entre souveraineté du peuple et souveraineté nationale*, CNRS, Parigi, 1985.

<sup>106</sup> FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, cit. p. 45.

<sup>107</sup> FIORAVANTI M., *op.cit.*, cit. p. 41.

entro le sue strutture, assumendo il significato di mero esercizio di una funzione pubblica, dall'altro, le libertà c.d. negative finiscono col ridursi a ciò che lo Stato decide. In definitiva, il loro riconoscimento e le loro garanzie vengono in buona parte svuotate di significato di fronte a un'autorità che le concede e le limita attraverso una legge, a sua volta emancipata dalla sovranità popolare.

L'affermarsi della concezione statualistica dei diritti non poteva che approdare a un sostanziale riposizionamento della sicurezza, anche essa nello Stato. In un simile contesto, l'utilizzo dei termini sicurezza e ordine pubblico è ampio e pervasivo in ogni sua dimensione: esterna, interna, materiale e, in modo particolare, ideale<sup>108</sup>.

Così, con l'ascesa al potere del fascismo in Italia, del nazismo in Germania e del franchismo in Spagna, al consolidarsi di una concezione totale dello Stato, fece seguito una sorta di "ipostatizzazione della sicurezza", ossia una funzionalizzazione della sicurezza alle finalità dello Stato<sup>109</sup>. L'esercizio dei diritti è ormai concepito in funzione del perseguimento degli interessi generali dello Stato e quest'ultimo è unico vero interprete del "bene comune", dei supremi interessi generali di ordine pubblico, di stabilità e di difesa sociale, dinanzi alla cui tutela debbono cadere le ragioni dei singoli.

La sicurezza non è più il prodotto di una pretesa rivolta dall'individuo allo Stato e funzionale alla garanzia delle libertà, non è più "sicurezza dei diritti", né tantomeno attributo delle libertà dell'individuo, ma, essenzialmente, pur nelle diverse declinazioni, sicurezza dello Stato, in quanto è proprio in esso che trova il suo principale referente. Così, il dualismo tra le ragioni dell'autorità e quelle della libertà si dissolve: l'una e l'altra nascono e si risolvono nello Stato. In sintesi, le ragioni dell'autorità, nelle varie e sfumate declinazioni di "interesse generale", "bene pubblico", "sicurezza pubblica", finiscono per prevalere sulle ragioni dei diritti e nei loro confronti si esplicano come limiti congeniti e necessari alle libertà.

---

<sup>108</sup> Cfr., GIUPPONI T.F., *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, cit.

<sup>109</sup> Cfr. *Ibidem*.

### 3. Sicurezza e libertà nello Stato di democrazia pluralista: verso uno “Stato di prevenzione”?

Lo Stato di democrazia pluralista, com'è noto, si è affermato attraverso un lungo processo di trasformazione dello Stato liberale che, passando in alcuni casi per la parentesi dei totalitarismi, è stato portato a compimento a seguito del secondo conflitto mondiale. Con il consolidarsi dei principi di democrazia pluralista, a una nuova e più articolata concezione dei diritti si accompagna, ancora una volta, una trasformazione del concetto di sicurezza e del modo di concepire il paradigma autorità-libertà.

Le Costituzioni del secondo dopoguerra, ispirate ai principi del costituzionalismo democratico, anche in ragione dei tragici eventi vissuti, si caratterizzano, infatti, per un arretramento della visione totalizzante della sicurezza e per un recupero della dimensione materiale della stessa, improntata alla complessiva salvaguardia dei diritti dei cittadini.

La sicurezza, innanzitutto, non si identifica più, in via esclusiva, con la garanzia di una sfera privata intangibile e libera da intrusioni esterne, ossia come “sicurezza da”, bensì anche come “sicurezza di”, con riferimento alla possibilità di esprimere a pieno la propria personalità, mediante il patrimonio costituzionale dei diritti<sup>110</sup>.

Determinante, in tal senso, è stato il progressivo consolidarsi, a fianco delle “libertà negative”, di quell'insieme di libertà tradizionalmente ricondotte alla categoria delle c.d. “libertà positive”<sup>111</sup>. Al consolidamento delle libertà positive, e in

---

<sup>110</sup> *Ibidem.*

<sup>111</sup> Cfr., sull'argomento, tra gli altri Baldassarre, il quale osserva che “la libertà positiva va definita in relazione al concetto di potere o di condizionamento”, nello specifico significato che “libero è colui al quale garantisce che la tua capacità di scelta non subirà costrizioni o turbamenti tali da decisioni altrui, nello Stato o di altri soggetti”. La libertà, così intesa, “coincide con il concetto di autonomia, di autorealizzazione, con l'essere padroni di sé con l'essere, in potenza, colui che progetta la propria vita nella società, che forgia la propria storia”, (BALDASSARRE A., voce *Libertà (Problemi generali)*), cit. p. 7.

particolare dei diritti sociali<sup>113</sup>, si è accompagnata una nuova concezione delle finalità del potere statale.

Per la loro tutela, si richiede, adesso, allo Stato non più un mero *non agere*, ma un intervento attivo nella società e nell'economia, volto alla riduzione delle diseguaglianze materiali e alla distribuzione dei benefici e dei sacrifici sociali.

Dunque, non solo interventi in chiave di garanzia dei diritti individuali, ma, altresì, interventi volti alla promozione dei diritti della persona.

In questo rinnovato contesto, la sicurezza avrebbe assunto "...uno status giuridico in parte autonomo – come diritto a un'esistenza protetta, indispensabile al godimento di altri diritti di cui un soggetto è titolare – e in parte indiretto, nel senso che è complementare agli altri diritti, ovvero come istanza radicata nella nozione di benessere e di qualità della vita, collettiva e individuale"<sup>115</sup>.

Sul piano della tutela, conseguentemente, alla tradizionale dimensione statica della "sicurezza da", si affianca una dimensione dinamica, quasi "promozionale", diretta alla rimozione degli ostacoli che si frappongono al godimento effettivo dei diritti.

Il compito dei poteri pubblici non è più soltanto quello di intervenire *ex post*, in funzione repressiva dei comportamenti che intaccano la sfera intangibile dell'individuo, ma è anche quello di "promuovere l'effettiva garanzia dei diritti della persona nell'ambito del contesto sociale di riferimento, pur attraverso interventi che, *ex ante*, creino le condizioni per una piena espressione della persona e della sua dignità"<sup>116</sup>.

Se lo Stato liberale si era caratterizzato come Stato della certezza del diritto, lo Stato sociale di diritto si presenta, invece, con le caratteristiche di uno "Stato di prevenzione". In questo senso, sicurezza significa anche conservazione dei beni,

---

<sup>113</sup> Cfr., tra gli altri, BALDASSARRE A., voce *Diritti Sociali*, in *Enc. giur. Trec*, XI, Ist. Enc. it., Roma, 1989, p. 1 ss.; CAVASINO E., SCALA G., VERDE G. (a cura di) *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Ed. scientifica, Quaderni del gruppo Pisa. Convegni, 1993.

<sup>115</sup> FROSINI T. E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, cit., p. 1.

<sup>116</sup> Così, GIUPPONI T.F., *Sicurezza personale, sicurezza collettiva e misure di prevenzione. La tutela dei diritti fondamentali e l'attività di intelligence*, cit. p. 2.

previdenza per le situazioni future e prevenzione dei rischi causati dalla tecnica, dall'ambiente o dal crimine<sup>117</sup>.

Si sostiene, così, che “c'è un bisogno di sicurezza che si impone nella società odierna, che è sempre più una società del rischio: e la sicurezza si impone sia come attività statale per tutelare il cittadino da rischi e pericoli sociali, sia come diritto fondamentale, quale condizione per l'esercizio delle libertà e per la riduzione delle disuguaglianze...”<sup>118</sup>.

Secondo tale impostazione, “l'intenzione del legislatore si deve rivolgere perciò direttamente ad assicurare i beni giuridici minacciati e messi in pericolo; in tal senso lo Stato di diritto, che garantisce la certezza del diritto, viene a essere ampliato dallo Stato di prevenzione, che deve direttamente tutelare i beni giuridici. Sicurezza, allora, significa non solo la coscienza della libertà garantita all'individuo ma anche l'affermazione di un'attività statale per tutelare il cittadino da rischi e pericoli sociali causati dal crimine<sup>119</sup>. In definitiva, “la sicurezza è promossa a compito urgente dello Stato e dalla sua assicurazione dipendono tanto la legittimità statale quanto il mantenimento del benessere materiale<sup>120</sup>”.

La sicurezza, così intesa, sembra, per un verso, rievocare le definizioni tradizionali di Hobbes e Locke, nel senso di “strumento” di eliminazione della “paura” e, al contempo, di “promozione” dei mezzi per una vita piacevole, per altro verso - ed è questo il tema “nuovo” che si pone intorno alla nozione -, sembra assurgere al rango di “diritto della persona”.

Più specificamente, la sicurezza, attraverso un processo di “soggettivizzazione”, si propone, adesso, come oggetto di un diritto in sé, “come diritto a una esistenza protetta, contenuto fondamentale della qualità della vita delle persone”<sup>121</sup>. Non più, dunque, soltanto sicurezza di poter godere dei diritti e di un certo grado di effettività e garanzia degli stessi, ma anche “diritto alla sicurezza, ad

---

<sup>117</sup> DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*, cit.

<sup>118</sup> FROSINI T. E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, cit. p. 1.

<sup>119</sup> *Ibidem*.

<sup>120</sup> GRIMM D., *Il futuro della Costituzione*, 1996, cit., pp. 145 ss.

<sup>121</sup> D'ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, cit. p. 1094.



essere protetti dai numerosi rischi della vita moderna e tra questi, dall'intensificarsi (quantitativo e qualitativo) dei fenomeni criminali che minacciano non solo i "beni" di cui ciascuno è titolare...quanto, più o meno direttamente, la tranquillità stessa della vita, individuale e di relazione, che diventa così il nucleo di questa nuova rivendicazione, che assume la forma (e la forza) semantica dei "diritti"<sup>122</sup>.

Se si considera, poi, il quanto meno apparente incremento della criminalità, si intende come la domanda di sicurezza divenga prioritaria. In questo contesto, la sicurezza diviene presupposto e fattore di garanzia non soltanto dei diritti e delle libertà, ma anche di un'esistenza protetta "...come istanza radicata nella nozione di benessere e di qualità della vita delle persone"<sup>123</sup> e, a questa stregua, se ne rivendica il rango di "diritto costituzionale".

Evidente risulta, allora, il mutamento del paradigma del rapporto sicurezza-libertà. E, al riguardo, ci si potrebbe interrogare su quali fattori, in concorso tra loro, abbiano contribuito a far della sicurezza l'ideale più enfaticamente auspicato da raggiungere con mezzi preventivi.

La dottrina ne annovera principalmente tre, strettamente connessi tra loro: la progressiva dilatazione dei compiti pubblici, l'espansione del bisogno di sicurezza e la diffusione su scala globale del terrorismo<sup>125</sup>.

Con riferimento al primo fattore, si osserva come una prima linea di sviluppo vada rintracciata nel campo dei diritti di prestazione e della sicurezza sociale. Con l'affermazione dello Stato sociale, l'attività dei pubblici poteri non ha potuto più far fronte al problema della c.d. coesione sociale, limitandosi a proteggere un ordine prestabilito, ma ha dovuto assumere una posizione prospettica, volta a evitare possibili deformazioni attraverso la pianificazione del futuro<sup>126</sup>.

---

<sup>122</sup> *Ibidem.*

<sup>123</sup> *Ibidem*, cit. p. 1106.

<sup>125</sup> Cfr., RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., pp. 47 ss.; DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*; GRIMM D., *Il futuro della Costituzione*; BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, pp. 47 ss.; D'ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, cit.; BECK U., *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, cit.

<sup>126</sup> GRIMM D., *Il futuro della Costituzione*.

Con riferimento al secondo elemento, si considera l'impatto sull'incremento del "bisogno di sicurezza" e, dunque, sul mutamento del paradigma sicurezza-libertà, di alcuni fattori di "innalzamento del rischio" (come il progresso tecnico-scientifico) e si osserva, al contempo, la caduta delle possibilità di difesa autonoma, non solo per gli individui ma anche per lo Stato.

Più in generale, come osserva Ridola, "si avverte da alcuni decenni nelle società contemporanee, a causa dell'emergere di conflitti radicali, come anche per effetto dell'invasività delle nuove tecnologie, una dilatazione del bisogno di sicurezza..." la quale richiede sempre più spesso "...risposte che superano i confini della sovranità statale..."<sup>127</sup>.

A ciò va aggiunto che, in una società come quella contemporanea, definita efficacemente da Beck come "società del rischio"<sup>128</sup>, la difesa dai medesimi non può più dipendere dal sistema tradizionale delle tecniche di difesa della pubblica amministrazione. La prevenzione dei rischi futuri richiederebbe, infatti, un controllo del processo di trasformazione tecnico-scientifica che lo Stato, anche in conseguenza della globalizzazione, non può garantire. Pertanto, non potendosi limitare ai rischi evidenti, la "prevenzione" si estenderebbe anche a quelli solo potenziali.

Anche il fenomeno della diffusione a livello globale del terrorismo, come si avrà modo di osservare più avanti, avrebbe contribuito, ad attribuire alla sicurezza una fisionomia in parte nuova e, in tal senso, le soluzioni normative di contrasto andrebbero considerate proprio all'interno di questo "nuovo" paradigma del rapporto sicurezza-libertà.

Si osserva, al riguardo, come proprio la vicenda della lotta al terrorismo internazionale "impone di pensare, piuttosto che solo in termini di reazione contro concrete ed attuali situazioni di pericolo, in termini di governo complessivo di situazioni di rischio, e della valutazione delle condizioni e delle conseguenze della loro possibile concretizzazione: essa costringe, in breve, a disancorare il problema

---

<sup>127</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit. p. 48.

<sup>128</sup> Secondo l'analisi di BECK, il sistema di coordinate entro cui guardare a questa fase di passaggio, andrebbe ravvisato in una incertezza auto-fabbricata dell'individuo, nell'individuazione dei valori e delle tradizioni e nella globalizzazione, specie delle comunicazioni. BECK U., *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, cit.

della sicurezza e la soluzione delle corrispondenti situazioni di crisi dall'applicazione di criteri lineari e deterministici di casualità e a muoversi all'interno di scenari complessi, per la difficoltà della individuazione degli attori e delle responsabilità, per la difficoltà di orientarsi nelle reti di collegamento gestite da tecnologie sofisticate, per le varietà di modalità di offesa ai diritti individuali ed alla sicurezza<sup>129</sup>.

La dottrina non manca, invero, di rilevare i pericoli per le libertà costituzionali derivanti da questo intreccio tra prevenzione dei rischi futuri e strategie adottate sulla base di un calcolo probabilistico di avveramento dei rischi. Tra questi, come si avrà modo di osservare, possono, innanzitutto, menzionarsi i pericoli per la tutela della vita privata, in conseguenza della straordinaria dilatazione del bisogno di informazioni da parte dello Stato. Così, allo scopo di tutelare la sicurezza collettiva dalla minaccia del terrorismo internazionale, si registra sempre più spesso, a livello globale, un uso diffuso e indiscriminato di strumenti tecnologici di sorveglianza da parte dello Stato, a detrimento del diritto alla vita privata di tutti i cittadini<sup>130</sup>.

Più in generale, si osserva una sorta di "torsione in senso autoritario" della stessa "sicurezza dei diritti". L'aspirazione alla massima sicurezza, tipica dello Stato di prevenzione, sembra produrre, in definitiva, come effetto paradossale, proprio un decadimento di quel significato di sicurezza funzionale alla protezione dei diritti. In altre parole, le strategie di prevenzione messe in campo per il perseguimento della sicurezza finiscono per ledere la sicurezza stessa, intesa come "certezza del diritto" e "garanzia delle libertà"<sup>132</sup>.

---

<sup>129</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., p. 48; Con riferimento specifico all'attività di prevenzione del fenomeno terroristico e al modello della c.d. *law of fear*, si veda anche l'analisi di DE MINICO G., *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, cit. Per un approfondimento del rapporto tra principio di precauzione e diritto penale, sia consentito rinviare a MILITELLO V., *Diritto Penale del rischio e rischi del diritto penale fra scienza e società*, in *Essays in Honour of Nestor Courakis*, Ant. N. Sakkoulas Publications L.P., 2017.

<sup>130</sup> Cfr., tra gli altri, LYON D., (ed.), *Theorizing Surveillance: The Panopticon and Beyond*, Willan Publishing, Devon, 2006; ID., *The Electronic Eye: The Rise of Surveillance Society*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 1994; BAUMAN Z., *Liquid Fear*, Polity, Cambridge, 2006; LYON D., *Surveillance after Snowden*, Cambridge: Polity Press, Cambridge, 2015.

<sup>132</sup> Per Denninger, la distanza dalla certezza del diritto si concretizza in un argomento tipico del pensiero preventivo: la determinazione dei mezzi opportuni non può essere definita in anticipo perché diventerebbe fin da principio incalcolabile. La logica della prevenzione, secondo l'Autore, è infatti autoriflessiva: incalcolabilità della minaccia equivale ad incalcolabilità della difesa del diritto. Se in una situazione normale la funzione del diritto consiste nello stabilizzare le aspettative sociali del cittadino, in una situazione estrema, letteralmente abnorme, lo Stato cerca di eludere le aspettative e i

#### 4. La sicurezza nell'ordinamento costituzionale italiano

Come più volte osservato, la concreta dimensione costituzionale della sicurezza varia da ordinamento a ordinamento in ragione dei numerosi fattori che, come insegnato dall'esperienza del costituzionalismo, interferiscono con la fisionomia della sicurezza.

Nel presente lavoro, si è scelto di guardare alla sicurezza nel contesto della Costituzione italiana, soffermandosi sul particolare ruolo che la Carta le assegna, nel rapporto con le libertà. Lo scopo, come già accennato, è quello di prestare attenzione al suo contenuto, ragionando intorno ai limiti entro cui tale interesse<sup>135</sup> può prevalere, nella logica del bilanciamento, su altri beni di rilievo costituzionale. Ciò impone, di valutare, *in primis*, se la sicurezza, assume “dignità costituzionale”, potendo, quindi, entrare nel bilanciamento con altri interessi di pari rango e far premio su questi<sup>136</sup>; *in*

---

calcoli dell'individuo. Secondo l'Autore, alle origini dello Stato di Prevenzione si troverebbero due invenzioni: il diritto fondamentale alla sicurezza e l'idea del diritto fondamentale come dovere di protezione dello Stato. Rispetto a quest'ultima idea, Denniger sottolinea che, nello Stato di diritto, i diritti fondamentali del cittadino vengono concepiti in primo luogo come strumenti di difesa dell'individuo contro eventuali violazioni della propria sfera di libertà da parte dello Stato. Così, a un incremento della sicurezza contro le minacce esterne, come il terrorismo, si accompagna il rischio di un decremento della libertà dell'individuo contro lo Stato, ossia delle c.d. libertà negative. Rispetto al tema della soggettivizzazione della sicurezza, sul quale si tornerà nel prosieguo di questa analisi, Denniger sostiene che quando si parla di un vasto e vago diritto fondamentale alla sicurezza venga oscurata quella interdipendenza tra protezione-garanzia della sicurezza da parte dello Stato e ubbidienza da parte del suddito cittadino che, da Hobbes in poi, ha rappresentato uno dei fondamenti dello Stato moderno. La denominazione di “diritto fondamentale” non sarebbe altro che l'autorizzazione concessa allo Stato ad intervenire sempre di più, consentendo dunque che questo viva tra un sistema autoreferenziale e autolegittimante. Cfr., DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*, cit.

<sup>135</sup> Il termine “interesse”, in questa sede, è utilizzato “in senso ampio”, ossia con riferimento sia a situazioni giuridiche attive coincidenti con i diritti soggettivi, sia a taluni beni collettivi, che il sistema costituzionale tutela. Sulla natura della sicurezza pubblica come “interesse collettivo” o “diritto individuale”, v. *infra*, cap. 3.

<sup>136</sup> Sul bilanciamento come tecnica di composizione di interessi o diritti in conflitto, cfr., all'interno di una vasta letteratura, DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, 1977, trad. it. *I diritti presi sul serio*, Bologna, 1982; ALEINIKOFF A., *Constitutional Law in the age of balancing*, in *The Yale Law Journal*, Vol. 96, No. 5, 1987, pp. 943-1005; BALDASSARRE A., *Costituzione e teoria dei valori*, in *Politica del diritto*, 1991, 639 ss.; BIN R., *Diritti e Argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano 1992; COMANDUCCI P., *Assaggi di Metaetica due*, Giappichelli, 1992; ZAGREBELSKY G., *Il Diritto Mite*, Torino, 1992; PALADIN L., (voce) *Ragionevolezza* (principio di, in *Enc. Dir.*, Aggiornamento, vol. I, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 898 e ss.; LUTHER J., voce *Ragionevolezza*, (delle leggi), in *Digesto Disc. Pubbl.*, Vol. XII, Torino, 1997, pp. 341 e ss.; GUASTINI R., *Teoria e Dogmatica delle fonti*, in *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, Giuffrè, 1998; MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2000; SCACCIA G., *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000; RUGGERI A., *Ragionevolezza e valori, attraverso il prisma della giustizia costituzionale*, in M. La Torre-A. Spadaro

*secundis*, se la sicurezza possiede o meno, nei diversi enunciati costituzionali, un volto unitario.

Nei paragrafi successivi, nel considerare il ruolo che la Costituzione italiana assegna alla sicurezza, ci si soffermerà su questi due aspetti, ossia sulla natura di interesse di rango costituzionale e sulla unitarietà o meno del suo statuto costituzionale. Nel terzo capitolo si cercherà di individuare, invece, quale “dimensione” della sicurezza entra in gioco nel rapporto con le libertà, nel contesto specifico del terrorismo<sup>137</sup>.

Infine, in ordine all’ambito di questa analisi, un’ulteriore precisazione appare d’obbligo.

Oggetto del presente lavoro, come più volte ribadito, è la sicurezza e non anche l’ordine pubblico *lato sensu* inteso. Tuttavia, tenuto conto del fatto che questa nozione, nell’ordinamento italiano, è rimasta per lungo tempo indefinita e, al contempo, spesso affiancata a quella di ordine pubblico, si impone tuttora di individuare sommariamente, e in via preliminare, i tratti distintivi di quest’ultima nozione, al fine poi di procedere a una ricostruzione autonoma della sicurezza pubblica.

L’ordine pubblico, com’è noto, rappresenta un concetto polisemantico e trasversale<sup>140</sup>. Molteplici nozioni sono state elaborate dalla dottrina e dagli interpreti

---

(a cura di), *La ragionevolezza nel diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2002; ITZCOVICH G., *Bilanciamento ad hoc e bilanciamento definitorio. Bilanciamento “ragionevolmente definitorio”? Ponderazione fra Principi e teoria dell’argomentazione giuridica nella ricerca di Giorgio Maniaci*, in *Diritto e Questioni Pubbliche*, 2003, 113; WALDRON J., *Security and Liberty: The Image of Balance*, in *The Journal of Political Philosophy*: V.11, 2, 2003, pp. 191-210; PINO G., *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in *Ragion Pratica*, 28 giugno 2007; MORRONE A., *Bilanciamento (Giustizia costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali, Milano 2008, V.II, tomo II, pp.185–204; GUASTINI R., *Interpretare e argomentare*, in *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, Giuffrè 2011.

<sup>137</sup> Nel terzo capitolo, infatti, si esamina il problema del rapporto tra sicurezza e libertà a fronte del fenomeno del terrorismo internazionale, tentando di fornire risposta ad alcuni dei principali interrogativi che animano il dibattito dottrinale internazionale sul tema. Più specificamente, come già anticipato, ci si interrogherà, nel contesto dei problemi posti dal terrorismo, sull’esistenza o meno del conflitto tra sicurezza e libertà; su quale sicurezza, intesa come bene della vita – interesse dotato di rilievo costituzionale - sia minacciata dal terrorismo e, dunque, entri nel bilanciamento con le libertà e, da ultimo, sulla necessità o meno di rivedere il paradigma sicurezza-libertà che le Carte costituzionali degli Stati di democrazia pluralista cristallizzano.

<sup>140</sup> Sui vari tentativi di costruire un concetto unitario di ordine pubblico, si v. le osservazioni di CORSO G., voce *Ordine pubblico (dir. pubbl.)*, cit., p. 1058.

e queste variano a seconda del settore dell'ordinamento in cui il concetto è utilizzato<sup>141</sup>.

Nell'ambito del diritto amministrativo di polizia, settore elettivo di applicazione della nozione, sin dalla sua introduzione<sup>142</sup>, l'ordine pubblico è definito dall'art. 159, comma 2, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112<sup>143</sup>, come “il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si regge l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale”.

La definizione fornita dal legislatore riproduce testualmente un passaggio della sentenza della Corte Costituzionale n. 1013 del 1988<sup>144</sup> e il suo significato si specifica anche alla luce della successiva pronuncia n. 290 del 2001<sup>145</sup>.

Con riferimento ai beni giuridici che sostanziano la nozione di ordine pubblico, la Corte costituzionale specifica che questi ricomprendono “l'integrità fisica e psichica” delle persone, la “sicurezza dei possessi” e “ogni altro bene giuridico” che l'ordinamento ritiene, in un determinato momento storico, di primaria importanza per

---

<sup>141</sup> Per un approfondimento della nozione, si rinvia, tra gli altri, a BARILE P., *La libertà di espressione del pensiero e le notizie false, esagerate e tendenziose* (nota a Corte cost. 16 marzo 1962, n. 19), in *For. it.*, 1962, c. 855 ss.; ESPOSITO C., *Libertà di manifestazione del pensiero e ordine pubblico* (nota a Corte cost. 16 marzo 1962, n. 19), in *Giur. cost.*, 1962, p. 191 ss.; PACE A., *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, in *Arch. giur.*, CLXV, 1963, p. 113; PALADIN L., voce *Ordine pubblico*, in *Nss. Dig. It.*, XII, Utet, Torino, 1965, p. 130; CERRI, voce *Ordine pubblico (dir. cost.)*, in *Enc. giur. Trecc.*, XII, Istit. Enc. It., Roma, 1991, p. 1; CORSO G., *L'ordine pubblico*, cit.

<sup>142</sup> L'ordine pubblico fece il suo ingresso nella legislazione post-unitaria dell'ordinamento italiano in due settori diversi: nel diritto civile e nel diritto di polizia. Nel codice civile del 1865, sotto l'influenza della *Code Napoléon*, la nozione opera come limite di efficacia nell'ordinamento interno sia degli atti giuridici stranieri che delle espressioni di autonomia negoziale ad esso contrastanti. Nella legislazione di pubblica sicurezza, la nozione alludeva, invece, a uno dei compiti dell'autorità di pubblica sicurezza e, al contempo, come interesse pubblico idoneo a giustificare poteri di intervento specifici dell'autorità di p.s. (ad es. in tema di riunioni e di spettacoli). Per un approfondimento, sia consentito rinviare a CORSO G., *L'ordine pubblico*, pp. 133 ss.

<sup>143</sup> Decreto Legislativo 31 marzo 1998, n. 112, Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59.

<sup>144</sup> Corte cost., sent. 3 novembre 1988, n. 1013, nella quale la Corte, al punto 2 del *Considerato in diritto*, definisce l'ordine pubblico come “il complesso dei beni giuridici fondamentali o degli interessi pubblici primari sui quali, in base alla Costituzione e alle leggi ordinarie, si regge l'ordinata e civile convivenza dei consociati nella comunità nazionale”, e tra i beni fondamentali annovera “l'integrità fisica o psichica delle persone, la sicurezza dei possessi, la fede pubblica e ogni altro bene giuridico che l'ordinamento ritiene, in un determinato momento storico, di primaria importanza per la propria esistenza e per il proprio funzionamento”. (La giurisprudenza della Corte Costituzionale citata in questo lavoro è tratta dalla banca dati della Corte Costituzionale, pubblicata all'indirizzo <https://www.cortecostituzionale.it>).

<sup>145</sup> Corte cost., 25 luglio 2001, n. 290, punto 2 del *Considerato in diritto*.

la propria esistenza e per il proprio funzionamento<sup>146</sup>; la locuzione “interessi pubblici primari” va interpretata, poi, in relazione non a qualsiasi interesse pubblico alla cui cura siano preposte le pubbliche amministrazioni, ma soltanto a quegli “interessi essenziali al mantenimento di una ordinata convivenza civile”<sup>147</sup>.

Tale precisazione è di particolare rilievo poiché da ciò deriva, innanzitutto, che eventuali lesioni dei suddetti beni e interessi si traducono, per l'appunto, in una violazione dell'ordine pubblico.

Nella Costituzione italiana la nozione di ordine pubblico compare soltanto nel 2001, a seguito della modifica del titolo V della seconda parte della Costituzione<sup>148</sup>. L'art. 117, secondo comma, lett. h) ricomprende, infatti, l'ordine pubblico, insieme alla sicurezza, tra le materie in cui lo Stato esercita in via esclusiva la potestà legislativa<sup>149</sup>. Sino a tale data, la Costituzione repubblicana non faceva menzione alcuna dell'ordine pubblico<sup>150</sup>.

Il suo significato e il suo contenuto sono rimasti, comunque, controversi, anche all'interno dell'ambito del diritto costituzionale dove, diverse interpretazioni sono state fornite anche alla luce di una giurisprudenza costituzionale oscillante, specie con riferimento alla natura materiale o ideale dell'ordine pubblico.

La dottrina, com'è noto, ha tradizionalmente distinto tra “ordine pubblico materiale” e “ordine pubblico ideale” o normativo.

Per “ordine pubblico materiale” si intende, secondo la tradizionale nozione di derivazione francese di *ordre dans la rue*<sup>151</sup>, uno stato di concreta, tangibile, esteriore

---

<sup>146</sup> In tal senso, Corte cost., sent. 3 novembre 1988, n. 1013, punto 2 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 25 luglio 2001, n. 290, punto 2 del *Considerato in diritto*.

<sup>147</sup> Così, Corte cost., 25 luglio 2001, n. 290, punto 2 del *Considerato in diritto*.

<sup>148</sup> Legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione.

<sup>149</sup> Su cui v. *infra* cap.1, par. 4.2.

<sup>150</sup> L'espressione figurava soltanto con riferimento alla libertà religiosa, nella formula originaria di quello che sarebbe poi divenuto l'art. 19 della Costituzione. Su cui v. *infra* cap. 1, par. 4.1.

<sup>151</sup> Così HARIOU M., *Précis de droit administratif*, Recueil Sirey, Paris, 1914. Per una ricostruzione della nozione di *ordre public* nell'ordinamento francese, si v. per tutti DUBREUIL C., *L'Ordre public*. Actes du colloques organise les 15/16 décembre 2011 par le Centre Michel de l'Hôpital de l'Université d'Auvergne. Per una comparazione sulle nozioni di ordine pubblico e sicurezza tra ordinamento francese e ordinamento italiano, si v. NATOLI F., *Sécurité et ordre public*:

pace sociale, tradizionalmente ricondotto tra i compiti dell'autorità pubblica. Dal punto di vista contenutistico, la nozione si identifica con la sicurezza pubblica, l'incolumità pubblica, la sanità e la tranquillità pubblica<sup>152</sup>. Nel rapporto con le libertà, rappresenta uno degli interessi pubblici che possono legittimare limitazioni all'esercizio dei diritti fondamentali<sup>153</sup>.

L' "ordine pubblico ideale", o normativo, invece, viene identificato con il sistema coerente di valori e principi fondamentali su cui poggia un determinato ordinamento ed evoca la capacità tipica di tali principi di informare la produzione normativa<sup>154</sup>.

Controversa è in dottrina la compatibilità costituzionale di quest'ultima nozione. Ed evidente, sul piano del rapporto con le libertà, è la rilevanza della questione. Infatti, accettando una nozione di ordine pubblico ideale si potrebbe ammettere l'esistenza di una clausola generale idonea a operare come limite generale alle libertà costituzionali, al di fuori delle libertà per le quali ciò sia esplicitamente ammesso<sup>155</sup>.

Sul punto, alcuni Autori escludono che sia ipotizzabile l'esistenza di un ordine ideale o normativo compatibile con la Costituzione repubblicana<sup>156</sup>. Altri, invece,

---

*deux notions à relation variable. Comparaison franco-italienne, La Revue des droits de l'homme*, 11/2017.

<sup>152</sup> Cfr., in tal senso, HARIOU M., *Précis de droit administratif*, cit.

<sup>153</sup> Sul tema dell'ordine pubblico come limite e sul problema di una configurabilità in termini di limite generale ai diritti di libertà, v. *infra*.

<sup>154</sup> Cfr., in tal senso, LAVAGNA C., *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in *Dem. dir.*, 1967, p. 359 ss.

<sup>155</sup> Cfr., in tal senso, Corso, il quale ha sottolineato come la questione sia strettamente connessa al problema della configurabilità dell'ordine pubblico quale limite generale alle libertà costituzionali, ossia al di fuori dei casi in cui tale limite sia espressamente previsto. In tal senso, se si ammette quest'ultima configurazione si imporrebbe l'accettazione di un concetto ideale o normativo di ordine pubblico (CORSO G., *L'ordine pubblico*, cit., pp. 140 ss.).

<sup>156</sup> Cfr., tra gli altri, Corso G. il quale ritiene che "né il principio democratico, né i principi di libertà, né la forma repubblicana di governo, né le istituzioni repubblicane, né una confessione religiosa, possono essere assunti nell'ambito di un ordine ideale o normativo o costituzionale". Inoltre, l'esistenza del solo ordine pubblico materiale "troverebbe conforto nella disciplina dei partiti politici, rispetto ai quali l'art. 49 Cost. ammette un controllo esterno, limitato al concorso volto a determinare la politica nazionale, ma non consente un sindacato sulla organizzazione interna (a differenza di quanto previsto per le associazioni sindacali, almeno di quelle munite di competenza alla stipula di contratti collettivi efficaci *erga omnes*) o sulla ideologia: nel senso cioè che la prescrizione di democraticità investe le regole del gioco esterne al partito (il metodo), non la struttura del partito o il contenuto del suo programma politico (che può essere anche antidemocratico, ed esplicitato e



ritengono che un contenuto ideale o normativo possa configurarsi in relazione al rispetto e alla garanzia dei principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, con particolare riferimento al c.d. ordine democratico<sup>157</sup>.

In ogni caso, nel contesto di questa seconda impostazione, evidenti risultano le difficoltà in punto di individuazione del suo eventuale fondamento costituzionale, giungendo così, in molti casi, alla conclusione di una impossibilità logica di pensare lo stesso come limite generale alle libertà costituzionali, data la natura intrinsecamente contraddittoria di una simile conclusione rispetto alla tutela delle libertà, ossia proprio a uno dei principi fondanti dell'ordinamento di cui si sostanzia la nozione.

Secondo Pace, esisterebbe, invece, una dimensione ideale di ordine pubblico costituzionale solo con riferimento alle libertà economiche, alla luce del peculiare "ordine pubblico economico" disegnato dal Costituente<sup>159</sup>. Al di fuori di questo ambito, andrebbe, invece, esclusa l'esistenza di un ordine pubblico "ideale". Questo,

---

propagandato e diffuso come tale). In ultima analisi l'obbligo di osservare il metodo democratico si risolve in un divieto di azione violenta non diverso da quello che opera generalmente nei confronti di tutte le associazioni (tale è uno dei significati desumibili dal divieto per le associazioni di perseguire fini che sono inibiti ai singoli dalla legge penale o di costituirsi in forma militare: così l'art. 18 Cost.). Rispetto a questo schema l'inammissibilità della ricostituzione del disciolto partito fascista rappresenta la classica eccezione che conferma la regola: confinata com'è alle disposizioni transitorie e finali (quasi a dare il segno tangibile della deroga a un principio diverso), delimitata alla riorganizzazione del partito fascista (con esclusione, quindi, della professione politica che non arrivi alla consistenza di un fatto organizzativo, tale professione essendo, infatti, consentita), riferita al disciolto partito fascista (a ribadire che il divieto colpisce non qualunque organizzazione o ideologia di destra, ma solo l'organizzazione che storicamente e idealmente si colleghi, per continuità di dirigenti o identità di obiettivi e di simboli, al disciolto partito fascista" (CORSO G., voce *Ordine pubblico (dir. pubbl.)*, cit., p. 1061 ss.).

<sup>157</sup> Per questa impostazione, cfr., LAVAGNA C., *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, cit.; PALADIN L., voce *Ordine pubblico*, cit., secondo cui vi sarebbe un "ordine pubblico normativo, spettante allo Stato-ordinamento, quale sistema coerente ed unitario di valori e di principi". Secondo l'Autore, potrebbe, dunque, essere identificato, in via generale, anche un contenuto ideale o normativo della nozione ordine pubblico, consistente nel rispetto e nella garanzia dei principi fondamentali dell'ordine costituzionale, con particolare riferimento al c.d. ordine democratico. Anche secondo VIRGA P., *La potestà di polizia*, Giuffrè, Milano, 1954, p. 21, l'ordine pubblico andrebbe garantito contro le cosiddette turbative di valori, ossia contro le turbative delle concezioni religiose, etiche e sociali che stanno alla base di una determinata convivenza, e, altresì, contro le cosiddette turbative sensorie, ossia quelle che ledono i cinque sensi dell'uomo oltre i limiti della normale tollerabilità. Infine, CRISAFULLI V., *La scuola nella Costituzione*, in AA.VV., Studi in onore di G.M. De Francesco, Giuffrè, Milano, 1957, p. 276 ss. ha fatto riferimento all'esistenza del c.d. ordine pubblico costituzionale che consisterebbe nel "contenuto minimo indefettibile, consistente nel rispetto della libertà come valore assoluto".

<sup>159</sup> PACE A., *Ordine pubblico materiale, ordine pubblico costituzionale, ordine pubblico secondo la Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1971, pp. 119 ss.

infatti, potrebbe essere pregiudicato anche da mere manifestazioni del pensiero contrarie ai detentori del potere.

Più specificamente, “la smaterializzazione dell’ordine pubblico” determinerebbe “una corrispondente smaterializzazione della (ipostatizzata) sicurezza pubblica dei detentori del potere, i quali assumerebbero di essere in pericolo anche a fronte di mere manifestazioni di dissenso. Non quindi in conseguenza di comportamenti violenti o di fatti naturali...ovvero in conseguenza di comportamenti che ancorché leciti potrebbero, sulla base di comprovati motivi, causare gravi pregiudizi”<sup>160</sup>.

Secondo questa impostazione, “sicurezza pubblica” e “ordine pubblico materiale” rappresenterebbero, infatti, “i due lati della stessa medaglia, il primo soggettivo, il secondo oggettivo”.

Più specificamente, la sicurezza pubblica, identificata con la sicurezza dei cittadini, non sarebbe altro che “una situazione psicologica, correlata all’assenza di pericoli, alla quale l’ordinamento giuridico...attribuisce giuridica rilevanza al fine di consentire alle pubbliche autorità la limitazione delle libertà individuali”<sup>162</sup>. La sicurezza, così intesa, potrebbe anche essere turbata anche da comportamenti non criminosi<sup>163</sup>, o addirittura giuridicamente protetti, e tuttavia andrebbe sempre esclusa una sua connessione con l’ordine giuridico e, piuttosto, collegata a una nozione materiale di ordine pubblico che, negli ordinamenti liberal-democratici, andrebbe identificato con la sussistenza di uno “stato materiale di pace”<sup>164</sup>.

La giurisprudenza costituzionale ha assunto nel tempo una posizione ambigua e oscillante, sovrapponendo talvolta le nozioni di sicurezza pubblica e ordine pubblico<sup>165</sup>.

---

<sup>160</sup> PACE A., *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, cit., p. 120 e ss.; ID., *Riunioni in luogo pubblico e limitazioni di polizia*, in *Giur. Cost.* 1996, 1725.

<sup>162</sup> PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant’anni dopo*, cit., p. 551.

<sup>163</sup> In tal senso, la sicurezza pubblica non andrebbe intesa come esclusivamente correlata alla prevenzione dei reati e all’esigenze di giustizia penale. Cfr., in proposito, Corte cost., sent. 16 luglio 1970, n. 144; Corte Cost., sent. 23 luglio 1974, n. 244.

<sup>164</sup> Così PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali*, parte speciale, cit. pp. 285 ss.

È noto, al riguardo, quanto la Corte ebbe ad affermare in occasione della sentenza n. 2 del 1956, in relazione alla disciplina allora vigente del rimpatrio con foglio di via obbligatorio e del rimpatrio per traduzione. In questa decisione, la Corte ritenne “razionale e conforme allo spirito della Costituzione dare alla parola sicurezza il significato di situazione nella quale sia assicurato ai cittadini...il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza”. Si avrebbe, pertanto, sicurezza “quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è *l’ordinato vivere civile*, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico”<sup>166</sup>.

Nella sentenza n. 19 del 1962, in relazione alla manifestazione del pensiero, l’ordine pubblico veniva, poi, definito dalla Corte, non senza ambiguità, come “*ordine istituzionale del regime vigente*”, quale “bene inerente il sistema costituzionale”<sup>167</sup>. In occasione, poi, della decisione n. 199 del 1972, relativa all’art. 656 cod. pen., la Corte ribadiva che “la tutela costituzionale dei diritti...ha sempre un limite non derogabile nell’esigenza che attraverso il loro esercizio non vengano sacrificati beni anche essi voluti garantire dalla Costituzione, e che tale deve ritenersi...anche il mantenimento dell’ordine pubblico, che è da intendere come *ordine legale* su cui poggia la convivenza sociale”<sup>168</sup>.

Più di recente, però, in concomitanza anche della già citata riforma del Titolo V, la Corte costituzionale pare aver accettato una nozione materiale dell’ordine pubblico, riferendosi a questo come “settore riservato allo Stato” e relativo alle misure inerenti alla prevenzione dei reati e al mantenimento dell’ordine pubblico e come “funzione diretta a tutelare i beni fondamentali”. Si esclude, al contempo, una

---

<sup>166</sup> Cfr. Corte cost., sent. 14 giugno 1956, n.2.

<sup>167</sup> Cfr. Corte cost., sent. 8 marzo 1962, n. 19. Cfr., anche, Corte cost., sent. 5-8 luglio, 1971, n. 168, sull’art. 650 c.p., dove, con ulteriori ambiguità, viene definito come “ordine pubblico costituzionale” che deve essere funzionale a “consentire a tutti il godimento effettivo dei diritti inviolabili dell’uomo”.

<sup>168</sup> Cfr., Corte cost., sent. n. 199/1972.

portata estensiva e si annoverano tra i suoi contenuti soltanto gli interessi essenziali al mantenimento di una ordinata convivenza civile<sup>169</sup>.

In definitiva, anche alla luce della riforma del Titolo V e della impostazione della più recente giurisprudenza costituzionale, trova conferma la ricostruzione secondo cui, nel vigore della Costituzione italiana, non trova posto una clausola generale di ordine pubblico, intesa come limite generale, non essendo ipotizzabile un ordine ideale o normativo o democratico, autonomamente operante come complesso di principi inderogabili che limitano situazioni soggettive dei privati e dei gruppi<sup>170</sup>.

L'ordine pubblico va inteso, quindi, come "ordine materiale", ovvero come stato di fatto caratterizzato da sicurezza, incolumità e tranquillità.

#### **4.1. Il concetto di sicurezza dall'elaborazione dottrinale di inizio Novecento al dibattito in Assemblea Costituente**

Nella Costituzione italiana il termine "sicurezza" compare in diverse disposizioni e con molteplici significati.

Nel ricostruire la nozione di sicurezza, allo scopo di delinearne il contenuto e l'ambito di estensione, è parso utile prendere le mosse dalle elaborazioni della dottrina dei primi del Novecento<sup>175</sup>.

Nella partizione sistematica del diritto amministrativo dei primi del secolo scorso la nozione di sicurezza pubblica si legava alle c.d. "attività giuridiche" della pubblica amministrazione, considerate, in quanto tali, essenziali per l'esistenza dello Stato<sup>176</sup>. Tali attività si sostanziavano, prevalentemente, nell'esercizio della funzione di prevenzione del danno sociale e di garanzia della pace e dell'ordine pubblico, da

---

<sup>169</sup> In tal senso, si v. tra le altre, Corte cost., sent. 12-25 luglio 2001, n. 290; Corte cost., sent. 10-26 luglio 2002, n. 407; Corte cost., sent. 26 maggio-1 giugno 2004, n. 162; sent. 22 giugno 2006, n. 237.

<sup>170</sup> CORSO G., *L'ordine pubblico*, cit. p. 143.

<sup>175</sup> ZANOBINI G., *Corso di diritto amministrativo. Le principali manifestazioni dell'attività amministrativa*, V, Giuffrè, Milano, 1959; LANDI G., *Pubblica sicurezza* (voce), in Enc. dir., XXXVII, Giuffrè, Milano, 1988, p. 923 ss.; FOÀ S., voce *Sicurezza pubblica*, in Dig. disc. pubbl., XIV, Utet, Torino, 1995, p. 127 ss.

<sup>176</sup> ORLANDO V.E., *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano. Il sistema del diritto amministrativo*, I, Società Editrice Libreria, Milano, 1900, p. 75.

perseguirsi attraverso l'attività di polizia, mediante il potere di imposizione di limiti all'esercizio dei diritti individuali, nei casi concreti.

In questo contesto, l'ordine pubblico era inteso, quindi, come oggetto di una funzione amministrativa "conservatrice", funzionale a garantire l'esistenza dello Stato e la pacifica convivenza al suo interno. La sicurezza rappresentava, invece, il fine di interesse pubblico, da perseguirsi attraverso l'attività autoritativa della polizia e operava, in tal senso, come eccezione alla pienezza di esercizio dei diritti soggettivi<sup>178</sup>.

Secondo De Rosa, invece, la sicurezza pubblica andava intesa come "funzione dello Stato", distinta dall'attività di polizia, volta a prevenire ed evitare i reati e, quindi, ad assicurare la tranquillità individuale e l'ordine pubblico<sup>181</sup>. Secondo questa impostazione, l'attività di pubblica sicurezza andava intesa, quindi, come "mezzo" per il perseguimento dell'ordine pubblico.

Altra dottrina riteneva, invece, che la sicurezza pubblica dovesse intendersi come oggetto dell'attività di polizia diretta alla tutela di "tutti gli interessi comuni" della collettività, di tutti i beni della vita, contro qualsiasi pericolo o nocimento<sup>182</sup>. Una sicurezza, dunque, guardata come fine o motivo di pubblico interesse<sup>184</sup>.

Infine, la sicurezza pubblica era, altresì, ricostruita come oggetto di un servizio amministrativo<sup>185</sup> e, in tal senso, intesa sia come presupposto della compressione dei diritti soggettivi sia come fine di pubblico interesse da perseguire. Il servizio amministrativo, infatti, accanto alla funzione autoritativa, veniva considerato idoneo

---

<sup>178</sup> L'interesse pubblico era identificato con quello normalmente attribuito alle funzioni della pubblica amministrazione, mentre l'interesse privato era tale in quanto attribuito all'autonomia giuridica dei privati. Da ciò, pubblico e privato, intesi come antinomie, venivano configurati come qualificazioni ulteriori di una posizione soggettiva eguale di fronte alla legge. Gli interessi pubblici che prevalgono sui privati originavano i poteri dell'autorità pubblica. L'antinomia veniva risolta dalla norma che esprimeva il giudizio di prevalenza tra interessi in conflitto, stabilendo dove vi fosse diritto soggettivo e dove, invece, potere pubblico. Cfr., CASSETTA, *Diritti pubblici subbiettivi*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 791 ss., 801 s.

<sup>181</sup> DE ROSA, *Sicurezza Pubblica*, in D.I., XXI, parte III, sez. I, Torino, 1895-1902, 360.

<sup>182</sup> Per questa impostazione, cfr. RANELLETTI O., *Concetto della polizia di sicurezza*, in *Arch. giur.*, LXI, p. 21 ss.; RANELLETTI O., *La polizia di sicurezza*, in *Trattato di diritto amministrativo* (diretto da V.E. ORLANDO), Milano, 1904, p. 276 ss.

<sup>184</sup> Cfr. FOÀ S., voce *Sicurezza pubblica*, cit.

<sup>185</sup> Cfr. PRESUTTI E., *Istituzioni di diritto amministrativo italiano*, I, Athenaeum, Roma, 1917.

a garantire la sicurezza pubblica come bene della vita e, quindi, configurato come limite alle libertà e al diritto di proprietà dei cittadini.

Dalle diverse ricostruzioni sin qui esposte, emergono con evidenza le difficoltà che, sin dalle prime elaborazioni, hanno accompagnato i tentativi della dottrina di fornire una definizione del concetto e di delimitarne il contenuto. E ciò anche in ragione del ricorrente accostamento al concetto, altrettanto ambiguo, di ordine pubblico, in relazione al quale non risultava agevole stabilire se si atteggiasse, o meno, a “presupposto” dell’altro<sup>186</sup>.

Con l’avvento del fascismo, l’istituto dell’ordine pubblico, compreso tra i compiti dell’autorità di pubblica sicurezza ed esteso sino a ricomprendervi il c.d. “ordine pubblico ideale”, fece irruzione in numerosi provvedimenti limitativi dei diritti dei singoli<sup>187</sup>.

L’estensione dei suoi confini “materiali”, in uno con l’onnipresenza dei limiti, diede prova di una vera e propria modificazione contenutistica: “inserito in determinati contesti (le associazioni, gli stampati) l’ordine pubblico chiaramente esorbita dall’ambito della sicurezza, della tranquillità, dell’incolumità e rimanda a principi politici, sociali, morali dei quali si mira ad assicurare la protezione”<sup>188</sup>.

Conferma di ciò, si rinviene nel codice penale del 1930, non solo con riferimento al titolo dedicato ai delitti contro l’ordine pubblico, ma soprattutto nel titolo I del Libro II, dedicato ai delitti contro la personalità dello Stato, i cui articoli costituivano, così, “...anelli di una catena solidissima che serra sino a sopprimerla la libertà di associazione e di manifestazione del pensiero”<sup>189190</sup>.

---

<sup>186</sup> FOÀ S., voce *Sicurezza pubblica*, cit., p. 131. Sull’ordine pubblico inteso come strumento v. PALADIN L., voce *Ordine pubblico*; Sull’ordine pubblico inteso come fine, v. CALABRÒ G.P., *Diritto alla sicurezza e crisi dello Stato costituzionale*, cit. p. 81 ss.

<sup>187</sup> Si fa riferimento, in particolare, alla legge sulla difesa dello Stato, L. 25 novembre 1926, n. 2008, alla legge sulla cittadinanza, L. 31 gennaio 1926, n. 108, alla legge sulle associazioni, L. 26 novembre 1925, n. 2029, nonché a quella sui giornali, r.d.l. 15 luglio 1923, n. 3288.

<sup>188</sup> CORSO G., *L’ordine pubblico*, cit. p. 138.

<sup>189</sup> *Ibidem*.

<sup>190</sup> Basti pensare alla problematica fattispecie dei reati di opinione. Come rilevato da Spina, le varie ipotesi di reato di apologia, propaganda e vilipendio, previste nel codice Rocco, si caratterizzavano per la connotazione offensiva essenziale di “rappresentare una turbativa per tutta una serie di valori morali facenti — direttamente o indirettamente — capo allo Stato: l’idea di nazione, il

In definitiva, l'estensione della nozione legittimò un esercizio indiscriminato dei poteri della pubblica autorità, in relazione a qualsiasi presunta situazioni di "necessità", "urgenza" o "pericolo pubblico". L' "ordine pubblico", diretto a garantire la sicurezza pubblica, finì per costituire il "fondamento di poteri impliciti, ai limiti o al di fuori del principio di legalità"<sup>191</sup>.

Alla luce di queste osservazioni, si comprende agevolmente la ragione per cui i Padri costituenti scelsero di non fare alcuna menzione della locuzione di "ordine pubblico" nel testo della Costituzione repubblicana.

Il dibattito in seno all'Assemblea costituente sull'opportunità di utilizzare tale espressione, e le ostilità che ne emersero, da un lato, testimoniano l'ancora vivo ricordo degli abusi dell'esperienza fascista, dall'altro, spiegano le ragioni di una scelta a favore di concetti diversi (sia pur evocativi dell'ordine pubblico), come quelli di sicurezza pubblica e di sicurezza nazionale.

Le suddette obiezioni si manifestarono in relazione alla libertà di circolazione e di soggiorno, alla libertà di riunione, alla libertà di associazione, alla libertà di culto religioso e a quella di manifestazione del pensiero.

Con riferimento a quello che sarebbe poi divenuto l'art. 16 della Costituzione, le prime obiezioni vennero avanzate, in Prima Sottocommissione, da Togliatti, il quale osservava che "quando si stabilisce che le autorità possono porre i limiti che vogliono per ragioni di ordine pubblico, si dà la possibilità alle autorità stesse di fare qualsiasi cosa". Sulla scorta di tali considerazioni, Togliatti propose di sostituire l'espressione "salvo i limiti imposti dalla legge per motivi di sanità o di ordine pubblico" con quella di "salvo i limiti disposti dalla legge in circostanze eccezionali"<sup>192</sup>. Al termine della seduta venne approvato un testo contenente ancora

---

prestigio delle istituzioni, l'obbedienza alle leggi penali statali". In tal senso, "...nella prospettiva di un sistema giuridico-politico, come quello fascista, caratterizzato dalla ipostatizzazione dello Stato, dalla sacralizzazione dell'idea di Stato, e dall'idea di uno Stato espressivo di tradizioni valori e aspirazioni tipicamente nazionali, i reati dinanzi ricordati, costituendo l'espressione di contro-valori rispetto ai valori morali incarnati nell'idea di Stato e di nazione, rappresentassero dei fatti meritevoli di particolare riprovazione giuridico-penale". (SPENA A., *Libertà di espressione e reati di opinione*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2007 (2/3), pp. 689-738, cit. p. 700 ss.).

<sup>191</sup> CORSO G., voce *Ordine pubblico (dir. pubbl.)*, cit., p. 1060.

<sup>192</sup> Si vedano, in particolare, l'intervento di Togliatti, quello di Moro e quello di Grassi, Assemblea Costituente, Prima Sottocommissione, seduta del 20 settembre 1946, in *La Costituzione della*

il riferimento ai “motivi di sanità o di ordine pubblico”, poi sostituito, in sede di coordinamento, dalla dizione “motivi di sanità o di sicurezza”.

Analoghe obiezioni si manifestarono in relazione alla libertà di riunione, con riferimento al testo di quello che sarebbe diventato l’art. 17 della Costituzione.

Il progetto discusso prevedeva che fosse “assicurato il diritto di riunione senza preavviso in luogo privato, e con preavviso alle autorità in luogo pubblico, con facoltà di divieto solo per comprovate ragioni di ordine pubblico e con la sanzione della responsabilità per i funzionari che neghino il diritto per ragioni sostanzialmente inesistenti”. Anche in questo caso, la dizione “per comprovate ragioni di ordine pubblico” venne sostituita con quella di “comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica”<sup>193</sup>.

Ulteriori obiezioni all’introduzione della dizione “ordine pubblico” manifestarono in relazione alla libertà di associazione, in seno alla discussione di quello che sarebbe diventato l’art. 18 della Costituzione. La sottocommissione finì con l’attenersi alla formula proposta dal Consiglio di Stato, il quale aveva reso un parere positivo in ordine alla locuzione “per fini che non sono vietati ai singoli dalla legge penale”. In una breve relazione, letta in Prima Sottocommissione dal relatore Basso, il Consiglio di Stato affermava che una diversa formula contenente, tra l’altro, il riferimento all’ordine pubblico, in ragione della natura elastica della nozione, avrebbe conferito “un margine all’esercizio di un’ampia potestà di valutazione discrezionale da parte delle autorità statali quali che esse siano”, affievolendo il diritto che si intendeva tutelare<sup>194</sup>.

Con riferimento alla libertà religiosa, l’espressione “ordine pubblico” figurava nella formula originaria di quello che sarebbe poi divenuto l’art. 19 della

---

*Repubblica nei lavori preparatori della Assemblea Costituente*, VI, Roma, C.d.D. Segretariato Generale, 1970, p. 386 ss.

<sup>193</sup> Si vedano anche le considerazioni di Condorelli il quale aveva proposto in Assemblea di sopprimere la parola “pacificamente”, perché ritenuta superflua ed eccessiva (A. C. pag. 2750): “superflua se si intende riferirsi alla necessità che la riunione sia tranquilla e non dia luogo a preoccupazioni per l’ordine pubblico, in quanto dei cittadini, a cui si riconosce il diritto di riunirsi senza armi, non possono dare preoccupazioni di questa indole; eccessiva, se si intende fare riferimento alle intenzioni, perché non possono introdursi limitazioni di questo genere”. La Commissione non accettò la soppressione e l’Assemblea respinse la proposta di soppressione. Assemblea Costituente, seduta dell’11 aprile 1947, cit.

<sup>194</sup> Si v. Assemblea Costituente, Prima sottocommissione, seduta del 20 settembre 1947, cit.



Costituzione. Il riferimento venne, poi, soppresso da un emendamento Calamandrei-Cianca, accolto dall'Assemblea Costituente in ragione del fatto che la nozione, alla luce della precedente esperienza fascista, venne ritenuta "troppo elastica". Si considerò, infatti, rischioso affidare ad essa il regolamento di una libertà che interessava la maggior parte dei cittadini<sup>195</sup>.

Da ultimo, in relazione alla libertà di manifestazione del pensiero si riconobbe espressamente come unico limite quello del "buon costume". Tuttavia, proprio con riferimento a quello che sarebbe poi divenuto l'art. 21 Cost., si manifestò con evidenza, sin dalle prime sentenze della Corte costituzionale, il problema del limite implicito dell'ordine pubblico<sup>196</sup>.

La questione emerse, poi, apertamente in occasione della sentenza n. 19 del 1962, in occasione della quale la Corte definì l'ordine pubblico in termini "ordine istituzionale del regime vigente", ossia come ordine normativo-ideale.

La Corte, in questa pronuncia, affermava che "l'esigenza di ordine pubblico, per quanto altrimenti ispirata rispetto agli ordinamenti autoritari, non è affatto estranea agli ordinamenti democratici e legalitari, né è incompatibile con essi. In particolare, al regime democratico e legalitario, consacrato nella Costituzione vigente, e basato sull'appartenenza della sovranità al popolo (art. 1), sull'eguaglianza dei cittadini (art. 3) e sull'imperio della legge (artt. 54, 76-79, 97-98, 101, ecc.), è connaturale un sistema giuridico, in cui gli obbiettivi consentiti ai consociati e alle

---

<sup>195</sup> Si vedano, in particolare, le osservazioni di Binni che considerò la formula "ordine pubblico" "ancor più pericolosa, più rischiosa, ricca di tentazioni per chi ha il potere e può servirsene per i suoi scopi particolari". Analogamente, Tito Nobile Oro osservò: "...è da domandarsi chi sarà l'organo che dovrà decidere del concorso degli estremi per l'attuazione di queste eccezioni al diritto della libertà di culto. Non v'è dubbio che dovranno essere necessariamente gli organi di polizia; ma noi rimetteremo agli organi di polizia il decidere e il giudicare intorno ai principi di una fede religiosa? Ammetteremo che i principi di una fede religiosa, i quali si consustanziano con la fede stessa, possano costituire oggetto di esame da parte di elementi estranei a quella fede?". Assemblea Costituente, seduta del 12 aprile 1947, cit.

<sup>196</sup> Con la prima storica sentenza, la n. 1 del 1956, la Corte Costituzionale aveva introdotto il concetto di limite "insito nel concetto di diritto", affermando che il riconoscimento di un diritto "non esclude i limiti relativi al suo esercizio". Come osservato da Pace, l'affermazione ampiamente discussa e contestata in dottrina, sottintendeva già, in realtà, il problema del limite implicito dell'ordine pubblico. Cfr., in tal senso, PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, cit., p. 551 ss. Con riferimento alla giurisprudenza costituzionale sul "concetto di limite insito nel diritto", cfr., Corte cost., sent. 14 giugno 1956, n. 1; sent. 23 giugno 1956, n. 2; Corte cost., sent. 8 luglio 1957, n. 120; Corte cost., sent. 9 marzo 1959, n. 9; Corte cost., sent. 13 luglio 1970, n. 129; sent. 16 luglio 1973, n. 133; e sent. 16 marzo 1976, n. 56.

formazioni sociali non possono esser realizzati se non con gli strumenti e attraverso i procedimenti previsti dalle leggi, e non è dato per contro pretendere di introdurre modificazioni o deroghe attraverso forme di coazione o addirittura di violenza. Tale sistema rappresenta l'ordine istituzionale del regime vigente; e appunto in esso va identificato l'ordine pubblico del regime stesso"<sup>197</sup>.

Nell'ammettere l'ordine pubblico quale bene inerente al vigente sistema costituzionale, la Corte concludeva, dunque, considerando il suo mantenimento come finalità immanente del sistema costituzionale. Questa sentenza venne aspramente criticata dalla dottrina<sup>198</sup>.

In primo luogo, si osservava che la Corte aveva apposto al diritto alla libera manifestazione del pensiero un limite, quello dell'ordine pubblico, non espressamente previsto dall'art. 21 Cost., configurando, in questi termini, la nozione come una clausola generale idonea potenzialmente a limitare tutte le libertà, in quanto immanente al sistema. In secondo luogo, si osservava che, così inteso, il concetto di ordine pubblico finiva col trascolorare nella nozione più ampia, e più ambigua, di ordine pubblico normativo-ideale, con gravi rischi per il pieno esercizio delle libertà costituzionali.

A partire dalla sentenza n. 9 del 1965 la Corte abbandonerà la tesi del concetto di limite insito nel diritto, approdando, invece, alla tesi (più corretta) secondo cui i limiti alla libertà di manifestazione del pensiero vanno, piuttosto, rintracciati nella protezione di altri beni o interessi di rango costituzionale<sup>199</sup>.

L'ordinamento costituzionale sembra, in concreto, aver "rovesciato" il precedente modello, consacrando un paradigma del rapporto sicurezza-libertà

---

<sup>197</sup> Così Corte cost., sent. 16 marzo 1962, n. 19, punto 4 del *Considerato in diritto*.

<sup>198</sup> ESPOSITO C., *Libertà di manifestazione del pensiero e ordine pubblico* (nota a Corte cost. 16 marzo 1962, n. 19), in *Giur. cost.*, 1962, p. 191 ss.; BARILE P., *La libertà di espressione del pensiero e le notizie false, esagerate e tendenziose* (nota a Corte cost. 16 marzo 1962, n. 19), in *For. it.*, 1962, c. 855 ss. Con riferimento alla possibilità che la teoria dei limiti naturali possa sottendere a una concezione "funzionale dei diritti", tale per cui questi corrisponderebbero all'esercizio di una funzione dello Stato il quale, conseguentemente, potrebbe porre limiti, specie quando ritenga i diritti non più coerenti a determinati interessi generali, v. anche BARBERA, *Art. 2*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali (Art. 1-12)*, Bologna-Roma, 1975, p. 105 s., per il quale "l'unica teoria funzionale ammissibile è quella che vuole le libertà inviolabili "finalizzate allo sviluppo della persona e non...allo sviluppo di un regime".

<sup>199</sup> Cfr. Corte cost., sent. 19 febbraio, 1965, n. 9.

orientato dalla garanzia a priori delle libertà fondamentali dei cittadini. La Costituzione ha, infatti, relegato l'intervento dell'autorità di polizia ai soli casi di minaccia della sicurezza pubblica, intesa in senso materiale, espressamente previsti, o eventualmente impliciti nella connessione della disciplina del diritto alla funzione di prevenzione criminale e di mantenimento dell'ordine pubblico materiale<sup>200</sup>.

In conclusione, al di là delle pronunce della Corte sopra richiamate, può dirsi che la Costituzione repubblicana ha accolto il principio della tassatività dei limiti all'esercizio delle libertà, il cui risvolto, sul piano ermeneutico, è rappresentato dal fondamentale principio della presunzione della massima espansione delle norme costituzionali in tale materia, con conseguente interpretazione stretta dei limiti posti ai diritti, specie quando non positivizzati.

Tale principio “significa interpretazione estensiva delle norme relative, tendente ad affermare la massima ampiezza da riconoscere alla libera sfera di attività dell'individuo e del gruppo”. Così, i diritti nascono “coi soli limiti che la stessa Costituzione eventualmente pone nel mentre li raffigura (cioè nel contesto delle stesse norme istitutive) oppure altrove, in altre norme che, nell'affermare altri principi fondamentali, limitano in qualche modo il diritto”<sup>203</sup>.

#### **4.2. L'utilizzo del termine nella Costituzione italiana e i suoi significati**

Come anticipato, il termine sicurezza nella Costituzione italiana compare in diverse disposizioni e con molteplici significati.

Più specificamente, la nozione viene richiamata in dieci diverse disposizioni: cinque volte nella parte prima e cinque volte nella parte seconda. A queste, vanno poi aggiunte, quelle disposizioni che fanno riferimento a concetti analoghi come quelli dei limiti di “incolumità pubblica” e di “ordine pubblico”.

---

<sup>200</sup> CORSO G., *L'ordine pubblico*, cit., p. 125.

<sup>203</sup> Così BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, cit. p. 41. Sull'interpretazione “stretta” dei limiti alle libertà fondamentali v. anche PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte generale*, Cedam, Padova, 2003, III ed., p. 234 ss., nonché MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 59 ss.

#### 4.2.1. L'utilizzo del termine nella Parte prima della Costituzione

Nella prima parte della Costituzione, la nozione di sicurezza è richiamata espressamente dall'art. 16, primo comma, Cost., in relazione alla libertà di circolazione e soggiorno; dall'art. 17, terzo comma, Cost., in relazione alla libertà di riunione; dall'art. 25, terzo comma, Cost., in virtù del quale “nessuno può essere sottoposto a misure di *sicurezza* se non nei casi previsti dalla legge”; dall'art. 41, secondo comma, Cost., con riferimento all'iniziativa economica privata.

Ancorché non esplicitato, il limite della sicurezza pubblica è, altresì, ritenuto operante, in quanto collegato alla funzione di prevenzione e repressione criminale, in relazione agli artt. 13 e 14 Cost., con riferimento alla libertà personale e alla libertà di domicilio<sup>204</sup>.

Più specificamente, l'art. 13<sup>205</sup>, terzo comma, Cost., ammette che “in casi eccezionali di necessità ed urgenza, indicati tassativamente dalla legge, *l'autorità di pubblica sicurezza* può adottare provvedimenti provvisori che devono essere comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria e, se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di ogni effetto”.

---

<sup>204</sup> PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte speciale*, II ed., Cedam, Padova, 1992, pp. 191 ss.; CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, III ed., Giappichelli, Torino, 2005, 112; RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*. Testo della relazione al Convegno “I diversi volti della sicurezza”, Milano, 2009.

<sup>205</sup> Su cui si v. ELIA L., *Libertà personale e misure di prevenzione*, Giuffrè, Milano 1962; PACE A., voce *Libertà personale*, in *Enc. dir.*, XXIV, Giuffrè, Milano, 1974, p. 291 ss.; AMATO G., *Commento all'art. 13 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BRANCA G.), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1977, p. 1 ss.; CERRI A., voce *Libertà personale (dir. cost.)*, in *Enc. giur. Trecc.*, XIX, Ist. Enc. It., Roma, 1991, p. 1 ss.; CARETTI P., voce *Libertà personale*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, Utet, Torino, 1994, p. 234 ss.; RUOTOLO M., *Commento all'art. 13 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), I, Utet, Torino, 2006, p. 321 ss.; MAINARDIS C., *Commento all'art. 13 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008, p. 101 ss.

Tale disposizione si applica anche alla libertà domiciliare, in virtù del rinvio alle garanzie previste per l'art. 13 Cost., previsto dall'art. 14, secondo comma, Cost<sup>206</sup>.

Com'è noto, i capisaldi su cui si regge la disciplina della libertà personale, sono due: la riserva di legge<sup>207</sup> e la riserva di giurisdizione<sup>208</sup>.

Con la prima, s'intende che la disciplina delle restrizioni della libertà personale, dovendo essere adottate "nei soli casi e modi previsti dalla legge", è sottoposta a riserva assoluta di legge. Ciò implica, innanzitutto, che la competenza in ordine alla disciplina è sottratta al potere regolamentare dell'esecutivo.

Discusso è, invece, l'eventuale carattere rinforzato della riserva di legge e il correlativo profilo del vuoto di fini dell'art. 13 Cost.

Secondo un primo orientamento, il legislatore potrebbe introdurre restrizioni alla libertà personale purché strumentali al perseguimento di fini costituzionalmente espressi e coincidenti con la giustizia penale (art. 25 Cost.), con l'educazione dei minori (art. 30 Cost.) e con la tutela della salute (art. 32 Cost.)<sup>209</sup>. Secondo un altro orientamento, invece, il legislatore sarebbe libero di perseguire anche finalità ulteriori, purché di rilievo costituzionale, come quelle economiche e fiscali, di giustizia civile, di tutela del buon costume, ecc.<sup>210</sup>.

---

<sup>206</sup> Su cui sia consentito rinviare a PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte speciale*, cit., pp. 211 ss.; BARILE P., CHELI E., voce *Domicilio (libertà di)*, in *Enc. dir.*, XIII, Giuffrè, Milano, 1964, p. 862 ss.; AMATO G., *Commento all'art. 14 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, 1977, p. 54 ss.; CARETTI P., voce *Domicilio (libertà di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, V, Utet, Torino, 1990; CHIARELLI R., voce *Domicilio (libertà di)*, in *Enc. giur. Trecc.*, XII, Ist. Enc. It., Roma, 1989, p. 1 ss.; DELLA MORTE M., *Commento all'art. 14 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, 2006, p. 342 ss.

<sup>207</sup> Su cui si v. MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, I, Cedam, Padova, 1975, p. 342; CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1984, p. 57; CARLASSARE L., voce *Legge (riserva di)*, in *Enc. giur. Trecc.*, vol. XVII, Ist. enc. it., Roma, 1990, GUASTINI R., voce *Legge (riserva di)* in *Dig. disc. pubbl.*, Utet, Torino, 1994, p. 163 ss.; PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte speciale*, cit., pp. 189 ss.

<sup>208</sup> Su cui si v., per tutti, ANGIOLINI V., *Riserva di giurisdizione e libertà costituzionali*, Padova, 1992.

<sup>209</sup> Cfr., in tal senso, BARILE P., *Diritti dell'uomo*, p.115 ss.; CARETTI P., *Libertà personale*, p. 65; ELIA L., *Libertà personale*, p. 23 ss.

<sup>210</sup> Cfr., in tal senso, BARBERA A., *I principi costituzionali della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1967, p. 219 ss.; CERRI A., *Libertà. II. Libertà personale*, p. 7 ss.; PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte speciale*, cit., pp. 189 ss.

In ogni caso, è indubbio che le esigenze di repressione criminale, oltre a quelle di prevenzione richiamate dal secondo comma dell'art. 13 Cost., vanno annoverate tra i fini costituzionali il cui perseguimento può legittimare restrizioni della libertà personale.

Il secondo caposaldo risiede nella riserva di giurisdizione che impone che le concrete restrizioni della libertà personale avvengano con lo stretto controllo da parte dell'autorità giudiziaria.

L'importanza della garanzia della riserva di giurisdizione si manifesta con tutta evidenza soprattutto nell'analisi del terzo comma dell'art. 13 Cost. Tale comma ammette sì che “in casi eccezionali di necessità e urgenza”, indicati tassativamente dalla legge, l'autorità di pubblica sicurezza può adottare provvedimenti provvisori, ma il punto importante (che riafferma la riserva di giurisdizione) è che tali provvedimenti provvisori, se non comunicati entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria, e se questa non li convalida nelle successive quarantotto ore, si intendono revocati e restano privi di effetto.

Il fatto che la pronuncia giurisdizionale sia esplicitamente richiesta dall'art. 13, comma 3, Cost., in tutti i casi nei quali il provvedimento di polizia abbia esplicato effetti giuridici conferma, dunque, la natura meramente “sostitutiva” dei poteri della polizia, previsti dal terzo comma, rispetto a quelli conferiti all'autorità giudiziaria<sup>211</sup>.

Da ciò discende, in *primis*, che i provvedimenti provvisori possono essere adottati solo ove non possa essere assicurato il tempestivo intervento dell'autorità giudiziaria e, in ogni caso, sul presupposto esclusivo di una “ponderata motivazione e conformazione delle situazioni di eccezionale necessità ed urgenza che ne costituiscono il fondamento”<sup>212</sup>.

Inoltre, dal combinato disposto del secondo e del terzo comma, si ricava che i provvedimenti devono in ogni caso essere motivati e che tale obbligo possiede un significato anche “sostanziale”, in quanto devono, per l'appunto, sussistere “fondate ragioni” per “poter ritenere” che la fattispecie concreta rientri tra quella astratta prevista dal legislatore, ossia tra i casi in cui è possibile procedere all'adozione dei

---

<sup>211</sup> PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte speciale*, cit., pp. 197 ss.

<sup>212</sup> Cfr. Corte cost., sent. 28 gennaio del 2002, n. 512.

suddetti provvedimenti provvisori. Il controllo giudiziario su di essi si estende, infatti, sino all'esame del merito delle restrizioni adottate.

Se è evidente la natura eccezionale e condizionata di tali provvedimenti, altrettanto evidente è il paradigma costituzionale del rapporto sicurezza-libertà consacrato dalla Costituzione. Questo è orientato nel senso del “minimo sacrificio necessario” della libertà personale<sup>213</sup>, desumibile dalle previsioni degli artt. 13, primo comma, e 27, secondo comma, Cost., e, quindi, al principio di fondo della priorità della tutela della libertà personale rispetto all'esercizio da parte dei pubblici poteri dei compiti diretti alla tutela della sicurezza.

A ciò va aggiunto che, in ogni caso, la compressione della libertà personale non può giungere alla violazione del suo “nucleo incompressibile”, costituito dal diritto di difesa.

Sul punto, rileva, quanto osservato dalla Corte in occasione della sentenza n. 222 del 2004, in tema di provvedimento amministrativo di espulsione dello straniero.

La Corte, in questa pronuncia, accoglieva la questione, ritenendo che il provvedimento di accompagnamento alla frontiera eseguito in assenza della convalida da parte dell'autorità giudiziaria, così come previsto dalla disposizione impugnata<sup>214</sup>, vanificasse in concreto “la garanzia contenuta nel terzo comma dell'art. 13 Cost., e cioè la perdita di effetti del provvedimento nel caso di diniego o di mancata convalida ad opera dell'autorità giudiziaria nelle successive quarantotto ore”. In sintesi, insieme alla libertà personale, violava anche il diritto di difesa dello straniero.

Con riferimento specifico alle esigenze di sicurezza e di ordine pubblico, la Corte, a conferma ulteriore del principio di fondo della priorità della libertà e delle

---

<sup>213</sup> Sul principio del minimo sacrificio della libertà personale, si v., tra le altre, le numerose pronunce della Corte costituzionale in tema di termini massimi della custodia cautelare. Tra altre, v. Corte cost., sent. 23 aprile del 1970, n. 64; Corte cost., sent. 22 luglio del 2005, n. 299; nonché Corte cost., sent. n. 48 del 2015, in tema di obbligatorietà della custodia cautelare in carcere in presenza di gravi indizi di concorso esterno in associazione mafiosa.

<sup>214</sup> La disposizione impugnata, l'art. 13, comma 5-bis del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, introdotto dall'art. 2 del d.l. 4 aprile 2002, n. 51, convertito con modificazioni, nella l. 7 giugno 2002, n. 106, prevedeva, infatti, l'immediata esecutività del provvedimento del questore di accompagnamento alla frontiera dello straniero, disposto a mezzo della forza pubblica, consentendo l'esecuzione della misura in assenza di una previa pronuncia giudiziaria di convalida del provvedimento.

garanzie che lo circondano, ha ribadito che “...quale che sia lo schema prescelto, in esso devono realizzarsi i principi della tutela giurisdizionale; non può, quindi, essere eliminato l’effettivo controllo sul provvedimento *de libertate*, né può essere privato l’interessato di ogni garanzia difensiva”<sup>215</sup>.

In sintesi, in relazione alla libertà personale, il riferimento alla sicurezza, ancorché non espressamente previsto ma implicito nella disciplina costituzionale, va inteso nel significato tradizionale connesso all’esercizio della funzione di prevenzione e repressione criminale. Conseguentemente, va assunto in senso esclusivamente “materiale” e, dunque, depurato da qualsiasi collegamento con un ipotetico ordine ideale. Tale limite, in ogni caso, va considerato alla luce delle garanzie fondamentali che circondano la disciplina costituzionale della libertà personale, con particolare riguardo alla riserva di legge e alla riserva di giurisdizione, nonché alla luce dei principi costituzionali che operano sul piano del temperamento di interessi, e in modo particolare al rispetto da parte del legislatore del principio del “minimo sacrificio necessario”.

Ulteriore riferimento alla sicurezza è contenuto all’art. 25, terzo comma, Cost., in virtù del quale “nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza se non nei casi espressamente previsti dalla legge”<sup>216</sup>.

Anche la disciplina delle misure di sicurezza, importando in ogni caso la privazione o la limitazione della libertà personale<sup>217</sup>, andrebbe conseguentemente ispirata al principio del “sacrificio minimo”, lasciando al giudice il compito di verificare, nel caso concreto, i presupposti per la loro applicazione, nonché l’intensità della misura, detentiva o meno, da adottare.

---

<sup>215</sup> Così Corte Cost., sent. 15 luglio 2004, n. 222.

<sup>216</sup> Su cui si v. BRICOLA F., *Commento all’art. 25, 2° e 3° comma della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1981, p. 227 ss.; MUSCO E., voce *Misure di sicurezza*, in *Enc. giur. Trecc.*, XX, Ist. Enc. It., Roma, 1990, p. 1 ss.; PELUSO C., voce *Misure di sicurezza*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Utet, Torino, 1994, p. 152 ss.; D’AMICO M. (in collaborazione con ARCONZO A.), *Commento all’art. 25 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), I, Utet, Torino, 2006, p. 526 ss.; PITTARO P., *Commento all’art. 25, terzo comma, della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008, p. 265 ss.

<sup>217</sup> Corte cost., sent. 24 febbraio 1995, n. 58.



In materia di diritti di libertà viene, inoltre, in rilievo il riferimento alla sicurezza contenuto all'art. 16, primo comma, Cost., in materia di libertà di circolazione e soggiorno<sup>218</sup>.

L'art. 16 Cost., al primo comma, statuisce che “ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche”.

Solo la legge può stabilire “in via generale” limitazioni alla libertà in questione “per motivi di sicurezza” o di sanità. La Costituzione ha, quindi, posto una riserva di legge assoluta e rinforzata, condizionando il legislatore non solo in ordine ai “motivi” per i quali è possibile apporre limitazioni alla libertà di circolazione e di soggiorno, ma anche in ordine al modo in cui tali limiti devono essere formulati<sup>219</sup>.

Al fine di rintracciare il significato da attribuirsi alla nozione di sicurezza qui richiamata, è opportuno, preliminarmente, chiarire cosa debba intendersi con la clausola “in via generale” per, poi, considerare l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza della Corte costituzionale in ordine al significato da attribuirsi alla “sicurezza”.

Con riferimento al significato della locuzione “in via generale”, la Corte, sin dalla già citata sentenza n. 2 del 1956, ha affermato che l'espressione va intesa “nel senso che la legge debba essere applicabile alla generalità dei cittadini, non a singole categorie”, rigettando le diverse interpretazioni che ne ricostruivano il significato in

---

<sup>218</sup> Su cui sia consentito rinviare a MAZZIOTTI M., voce *Circolazione (libertà di)*, in Enc. dir., VII, Giuffrè, Milano, 1960, p. 14 ss.; AMATO G., *Commento all'art. 16 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1977, p. 114 ss.; GOLDONI U., voce *Circolazione e soggiorno (libertà di)*, in Enc. giur. Trecc., VI, Ist. Enc. It., Roma, 1988, p. 1 ss.; DE SIERVO U., voce *Circolazione, soggiorno, emigrazione (libertà di)*, in Dig. disc. pubbl., III, Utet, Torino, 1989, p. 76 ss.; DEMURO G., *Commento all'art. 16 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), I, Utet, Torino, 2006, p. 372 ss.; MAINARDIS C., *Commento all'art. 16 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008, p. 127 ss.

<sup>219</sup> Cfr., tra gli altri, PACE A. *Problematica delle libertà costituzionali, parte speciale*, cit., pp. 283 ss.; RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*. Testo della relazione al Convegno “I diversi volti della sicurezza”, cit., p. 9 ss.

relazione a situazioni di carattere generale, quali epidemie, pubbliche calamità e simili<sup>220</sup>.

Il significato è stato poi ulteriormente chiarito nella successiva decisione n. 68 del 1964, in occasione della quale la Corte ha precisato che la formula “in via generale” è stata introdotta per chiarire che “le autorità non possono porre limiti contro una determinata persona o contro determinate categorie”: non nel senso che non si potessero adottare provvedimenti contro singoli o contro gruppi, ma nel senso che non si potessero stabilire illegittime discriminazioni contro singoli o contro gruppi”. Da ciò la conclusione che la suddetta formula altro non è che “una particolare e solenne riaffermazione del principio posto nell'art. 3 della Costituzione...”<sup>221</sup>.

Più complessa è la questione inerente al significato da attribuirsi al termine “sicurezza” e la concreta portata della riserva di legge<sup>222</sup>.

---

<sup>220</sup> Così Corte cost. 14 giugno 1956, n. 2, punto 5 del *Considerato in diritto*, cit., p. 561 ss.

<sup>221</sup> Così Corte cost. 20 giugno 1964, n. 68, punto 2 del *Considerato in diritto*, cit., p. 715 ss. I presupposti di tale conclusione sono stati dalla Corte rintracciati, innanzitutto, nel fatto che l'art. 16 accomuna le ragioni di sanità e di sicurezza, il che, a detta della Corte, “...è indice che non può trattarsi solo di ragioni di carattere generale, non essendo pensabile che motivi di sanità attinenti alla pericolosità di singoli individui possano non essere validi ai fini delle limitazioni consentite dalla norma costituzionale”. Inoltre, “...anche il fatto che lo stesso art. 16 esclude le restrizioni determinate da ragioni politiche conferma che le limitazioni possono essere adottate per motivi di carattere individuale, non essendo concepibile una misura ispirata da motivi politici se non in vista dei personali convincimenti e comportamenti di individui e di gruppi. D'altra parte, se il costituente avesse avuto la volontà di circoscrivere le limitazioni ai soli casi di carattere generale, avrebbe certamente preveduto, magari imponendo particolari garanzie, la possibilità di adottare provvedimenti di carattere individuale almeno nei casi urgenti. E sarebbe strano il fatto che, mentre per le restrizioni della libertà personale l'art. 13 prevede che la legge indichi i casi urgenti in cui l'autorità di pubblica sicurezza può intervenire, l'art. 16 avrebbe escluso in via assoluta che la legge possa statuire limitazioni alla libertà di circolazione e di soggiorno che non siano di carattere generale”.

<sup>222</sup> Sull'interazione tra riserva di legge rinforzata e limitazioni dei diritti si v. CORSO G., voce *Ordine pubblico (dir. pubbl.)*, cit., p. 1062, il quale evidenzia che “la norma costituzionale non solo contiene una riserva di legge, ma indica anche gli interessi e i motivi per i quali la legge può limitare l'esercizio del singolo diritto di libertà (riserva rinforzata). Se gli stessi interessi e motivi potessero estendersi ad altra libertà, allora gli interessi e i motivi che la Costituzione indica come limiti ammessi per questa seconda libertà dovrebbero agire anche nei confronti della prima. In altri termini, introducendo una generale regola di fungibilità degli interessi limite (per cui, ad esempio, la libertà di riunione soggiacerebbe al limite del buon costume, e la libertà di manifestazione del pensiero al limite della sicurezza e incolumità, ossia dell'ordine pubblico), sarebbe vanificata la specificità delle singole discipline, che è tipica di un ordinamento in cui alla formula ottocentesca dell'unico diritto di libertà come diritto all'astensione da interventi pubblici non conformi a leggi (sostanzialmente convertibile nel principio di legalità) viene a sostituirsi la logica analitica delle singole libertà differentemente disciplinate...”.

Sul punto, va, preliminarmente, considerato che, anche se la Costituzione non lo dice espressamente, si ritiene in dottrina che il riferimento vada inteso nel senso di “sicurezza pubblica”, ossia come sicurezza dei cittadini collegata alla nozione di ordine pubblico<sup>223</sup>.

Assai dibattuta è stata, però, l’interpretazione fornita dalla Corte costituzionale degli interessi e dei motivi per i quali la legge può limitare la libertà di circolazione.

Al riguardo, si consideri ancora la sentenza n. 2 del 1956, in occasione della quale la Corte, escludendo l’interpretazione “inammissibilmente angusta” secondo cui la sicurezza riguarda solo l’incolumità fisica, affermava che “sembra razionale e conforme allo spirito della Costituzione dare alla parola “sicurezza” il significato di situazione nella quale sia assicurato ai cittadini, per quanto è possibile, il pacifico esercizio di quei diritti di libertà che la Costituzione garantisce con tanta forza. Sicurezza si ha quando il cittadino può svolgere la propria lecita attività senza essere minacciato da offese alla propria personalità fisica e morale; è l’ordinato vivere civile, che è indubbiamente la meta di uno Stato di diritto, libero e democratico”<sup>224</sup>.

Del carattere ambiguo di questa sentenza rispetto alla questione dell’esistenza di un ordine pubblico “ideale” si è già detto<sup>225</sup>.

Qui preme considerare, nell’interpretazione della Corte, la portata esclusiva o meno dei motivi di “sicurezza” e “sanità” e quindi l’ammissibilità o meno di limiti ulteriori rispetto ai suddetti motivi.

Viene in rilievo, innanzitutto, quanto affermato dalla Corte con sentenza n. 12 del 1965. In questa decisione la Corte, in relazione alle ordinanze amministrative che limitino l’uso delle strade, riteneva che quest’ultimo potesse essere regolato anche sulla base di “esigenze che, sebbene trascendano il campo della sicurezza e della sanità, attengano al *buon regime della cosa pubblica*, alla sua conservazione, alla

---

<sup>223</sup> La dottrina tende a ritenere che la sicurezza vada qui intesa in senso materiale nel collegamento con una nozione di ordine pubblico, a sua volta identificata con “uno stato materiale di pace”. Cfr., per tutti, PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, cit., pp. 285 ss.

<sup>224</sup> Così Corte cost. 14 giugno 1956, n. 2, punto 5 del *Considerato in diritto*, cit., p. 561 ss.

<sup>225</sup> Su cui v. *supra*.

disciplina che gli utenti debbono osservare, alle eventuali prestazioni che essi sono tenuti a compiere e così via”<sup>226</sup>.

Da ciò, i conseguenti limiti alla libertà di circolazione, anche se imposti per ragioni non attinenti alla sicurezza ed alla sanità, non risultano in contrasto con l’art. 16 Cost., tenuto conto del “buon regime della cosa pubblica” cui sono diretti.

Questa interpretazione viene più tardi ribadita, sempre in materia di uso di strade, in occasione della sentenza n. 264 del 1996, ove la Corte affermava che “il precetto di cui al detto art. 16 non preclude al legislatore la possibilità di adottare, *per ragioni di pubblico interesse*, misure che influiscano sul movimento della popolazione...In particolare l’uso delle strade, specie con mezzi di trasporto, può essere regolato sulla base di esigenze che, sebbene trascendano il campo della sicurezza e della sanità, attengono al *buon regime della cosa pubblica*, alla sua conservazione, alla disciplina che gli utenti debbono osservare ed alle eventuali prestazioni che essi sono tenuti a compiere.”<sup>227</sup>

Da quanto osservato, si evince che la Corte interpreta “in senso ampio” i motivi per i quali è possibile limitare la libertà di circolazione, alludendo a generiche “ragioni di pubblico interesse”, o di “buon regime della cosa pubblica”, che, in definitiva, lascerebbero il legislatore libero di apporre limitazioni alla libertà in esame anche per ragioni ulteriori rispetto a quelle di sanità o di sicurezza pubblica, intesa in senso stretto.

Questa lettura fornita dalla Corte è stata oggetto di critiche da parte di chi<sup>229</sup> ha evidenziato, come una simile interpretazione, ponendo la sicurezza in una posizione di preminenza, rischia di provocare un sensibile sacrificio delle libertà di circolazione e soggiorno dell’individuo.

---

<sup>226</sup> Cfr., Corte cost., sent. 12 marzo 1965, n. 12. Cfr., anche Corte cost., sentenze nn. 51 del 1991, 12 del 1965 e 64 del 1963.

<sup>227</sup> Così corte cost., 19 luglio 1996, n. 264, punto 5 del *Considerato in diritto*.

<sup>229</sup> Cfr., in tal senso, RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento.*, cit.; FILIPPETTA G., *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, in NANIA R. – RIDOLA P., *I diritti costituzionali*, cit., secondo cui l’aver ricondotto i limiti al di là della tutela della incolumità fisica delle persone, finisce per identificare la sicurezza con “l’ordinato vivere civile” (se non come ordine pubblico ideale o come pubblica moralità), esponendo “il diritto garantito a rilevanti rischi di svuotamento”.

Ad ogni modo, il riferimento alla sicurezza di cui all'art. 16, primo comma, Cost., sembra doversi pur sempre intendere in "senso materiale" e comunque riferito esclusivamente ai cittadini<sup>230</sup>. Conferma di ciò si rinviene nella precisazione contenuta nell'ultima parte del primo comma dell'art. 16 Cost. che stabilisce che "nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche". Si desume, quindi che, in ogni caso, eventuali limitazioni non potrebbero essere disposte a tutela di un determinato ordine politico<sup>231</sup>.

Ulteriore riferimento alla sicurezza è contenuto nel testo dell'art. 17, terzo comma Cost., in materia di libertà di riunione<sup>232</sup>.

Più specificamente, il terzo comma dell'art. 17 Cost., con riferimento alle riunioni in luogo pubblico delle quali deve essere dato preavviso alle autorità, stabilisce che queste possono vietarle soltanto per "comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica".

La disciplina del diritto di riunione viene delineata nel senso che è riconosciuto tale diritto ai cittadini alla sola condizione che questo venga esercitato "pacificamente e senz'armi". L'esercizio del diritto di riunione in luogo pubblico non è, pertanto, soggetto a un regime di autorizzazione da parte della pubblica autorità, risultando perciò illegittimo qualsiasi divieto preventivo generale<sup>233</sup>. È, invece, previsto un obbligo di preavviso, il cui significato è stato chiarito dalla giurisprudenza della Corte costituzionale escludendo espressamente che questo possa

---

<sup>230</sup> PACE P., *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, cit., pp. 287 ss.

<sup>231</sup> Cfr., BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984.

<sup>232</sup> Su cui v. PACE A., *Commento all'art. 17 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-Il Foro Italiano, 1977, p. 145 ss.; BORRELLO R., voce *Riunione (libertà di)*, in *Enc. dir.*, XL, Giuffrè, Milano, 1989, p. 1401 ss.; PRISCO S., voce *Riunione (libertà di)*, in *Enc. giur. Trecc.*, XXVII, Ist. Enc. It., Roma, 1991, p. 1 ss.; GARDINO CARLI A., voce *Riunione (libertà di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, XIII, Utet, Torino, 1997, p. 479 ss.; TARLI BARBIERI G., *Commento all'art. 17 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, 2006, p. 383 ss.; GAMBINI F., *Commento all'art. 17 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di S. BARTOLE, R. BIN), Cedam, Padova, 2008, p. 135 ss.

<sup>233</sup> Sulle conseguenze di una diversa interpretazione si vedano le considerazioni di Berti, secondo cui un regime diverso condurrebbe a una negazione della libertà di riunione (BERTI G., *Interpretazione costituzionale*, Cedam, Padova, 1990, p. 433 s.). In termini parzialmente diversi, Pace ritiene che sarebbe più corretto parlare di "negazione del diritto soggettivo" e non della libertà (PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, cit., pp. 311). Cfr. anche PACE A., *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Giuffrè, Milano, 1967; PRISCO S., voce *Riunione (libertà di)*, in *Enc. giur. Trecc.*, XXVII, 1991, p. 1 ss.

intendersi come condizione di legittimità della riunione, non essendo consentito al questore impedire lo svolgimento della riunione per il solo fatto dell'omesso avviso<sup>234</sup>. La pubblica autorità può, infatti, vietare preventivamente tali riunioni, ma alla sola condizione che sussistano, per l'appunto, comprovati motivi di sicurezza, o d'incolumità pubblica.

La *ratio* che ispira la disposizione in esame viene rintracciata, dunque, nella massima tutela dell'esercizio della libertà di riunione. Alla luce del medesimo principio sono interpretate le ipotesi di divieto preventivo<sup>235</sup>.

Al riguardo, viene innanzitutto in rilievo il fatto che il diritto di riunione debba svolgersi "pacificamente e senz'armi", espressione il cui significato si acclara in relazione alle esigenze di tutela dell'ordine pubblico materiale.

Come osservato da Pace, "la possibilità di disordine pubblico" e di insicurezza pubblica è "insita nel fenomeno della riunione", non potendosi esercitare che con la fisica compresenza di più persone: "vi è, quindi, costantemente la possibilità (non già la probabilità) dello scontro violento tra i partecipanti, quale che sia lo scopo o l'occasione della riunione"<sup>236</sup>.

Da ciò consegue che la locuzione "pacificamente e senz'armi" va interpretata proprio nel collegamento esclusivo con l'ordine pubblico materiale, depurato, quindi, da qualsiasi eventuale riferimento al rispetto dell'ordine pubblico ideale.

Nell'ottica di una interpretazione delle ipotesi di divieto preventivo orientata alla tutela massima della libertà, va poi considerato l'obbligo di esauriente motivazione che si ricava dal riferimento ai "comprovati motivi di sicurezza o di incolumità pubblica". L'eventuale provvedimento dell'autorità pubblica, limitativo dell'esercizio della libertà in esame deve essere, pertanto, puntuale e riferirsi alla

---

<sup>234</sup> Cfr., Corte cost., sent. 10 maggio 1979, n. 11.

<sup>235</sup> Cfr., in tal senso, tra gli altri, RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*. cit., p. 11 ss.

<sup>236</sup> Così, PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, Parte speciale*, cit. p. 312.

situazione concreta, al fine di consentire su di esso un sindacato sostanziale da parte degli interessati e dell'autorità giudiziaria<sup>237</sup>.

Alla medesima *ratio* deve ispirarsi l'eventuale scioglimento della riunione, alla quale dovrebbe procedersi solo per ragioni concrete di pericolosità della riunione per l'ordine pubblico materiale e, comunque, soltanto laddove non sia materialmente possibile assicurare la pacificità della riunione in via alternativa (ad esempio con l'allontanamento di singoli partecipanti)<sup>238</sup>.

Alla luce di quanto rilevato in relazione alla disciplina costituzionale della libertà di riunione in luogo pubblico, non appare improprio considerare che il riferimento alla sicurezza contenuto al terzo comma dell'art. 17 Cost., vada inteso in senso stretto, nel collegamento con l'ordine pubblico materiale, principalmente in relazione alla tutela della incolumità pubblica delle persone. Si ritiene, pertanto, che l'eventuale bilanciamento tra sicurezza e libertà di riunione vada inteso come "inequale", a favore del libero esercizio del diritto in questione<sup>239</sup>.

L'ultimo riferimento alla nozione di sicurezza nella prima parte della Costituzione è contenuto nell'art. 41, comma 2, Cost., in materia di libertà di iniziativa economica privata<sup>240</sup>.

La disposizione suddetta stabilisce che l'iniziativa privata "non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da arrecare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana".

La dottrina ritiene che il significato da attribuirsi a questa disposizione vada rintracciato, innanzitutto, nell'esigenza di salvaguardia della integrità psico-fisica dei

---

<sup>237</sup> Su cui si v. BRUNELLI G., *Un caso di tutela carente: il divieto illegittimo di riunione per motivi di sicurezza. La diversa situazione nell'ordinamento spagnolo*, in CARLASSARE L. (a cura di), *Le garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali*, Padova, 1988, p. 83.

<sup>238</sup> Cfr. PACE A., *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, p. 316.

<sup>239</sup> RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 12.

<sup>240</sup> Su cui si v. BALDASSARRE A., voce *Iniziativa economica privata*, in Enc. dir., XXI, Giuffrè, Milano, 1971, p. 582 ss.; MORBIDELLI G., voce *Iniziativa economica privata*, in Enc. giur. Trecc., XVII, Ist. enc. it., Roma, 1989, p. 1 ss.; LUCIANI M., voce *Economia nel diritto costituzionale*, in *Dig. disc. pubbl.*, V, Utet, Torino, 1990, p. 374 ss.; NIRO R., *Commento all'art. 41 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, 2006, p. 851 ss.; GIAMPIERETTI M., *Commento all'art. 41 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di S. BARTOLE, R. BIN), Cedam, Padova, 2008, p. 403 ss.

lavoratori. Più specificamente, la libertà di iniziativa economica privata non può legittimare la compressione dei valori primari della salute, della sicurezza e della dignità che “formano un tutto inseparabile in quanto il trinomio si desume dal valore assoluto della persona umana sancito dall’art. 2 Cost.”<sup>241</sup>.

Nella prime pronunce in materia, la Corte, in linea col significato “ideale” originariamente attribuito alla nozione di ordine pubblico, aveva privilegiato un’accezione ideale di sicurezza, ritenendo che questa andasse intesa come “garanzia di un normale vivere civile in un ordine democratico”, ossia con il medesimo<sup>243</sup>.

Con la decisione n. 312 del 1996, la Corte, modificando il precedente orientamento, ha inteso il riferimento come connesso alla necessità di salvaguardare l’integrità psico-fisica dei lavoratori, ritenendo che “la sicurezza del lavoro costituisce certamente un limite all’autonomia dell’imprenditore...il dovere di protezione della sicurezza dei lavoratori trova nell’art. 41 della Costituzione il suo fondamento”<sup>244</sup>.

#### 4.2.2. L’utilizzo del termine nella Parte seconda della Costituzione

Quanto alla parte seconda della Costituzione, il termine sicurezza compare cinque volte. Più specificamente, la sicurezza è richiamata dall’art. 117 Cost., tre volte, dall’art. 120, secondo comma, Cost., nonché dall’art. 126, primo comma, Cost. Fatta eccezione per il richiamo alla “sicurezza nazionale” contenuto in quest’ultima

---

<sup>241</sup> Così MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, Torino, 1997, p. 48 ss. Per una lettura alternativa si vedano le osservazioni di Ruotolo, secondo cui il limite della sicurezza di cui all’art. 41 Cost. “potrebbe essere letto come strumentale a garantire la sicurezza nei rapporti giuridici, contribuendo a conformare, rispetto allo svolgimento dell’iniziativa economica privata, i principi di certezza del diritto e di tutela dell’affidamento, intesi come elementi fondamentali e indispensabili dello Stato di diritto” (RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 13 ss.).

<sup>243</sup> Così Corte cost., 2 luglio 1970, n. 144, punto 2 del *Considerato in diritto*, su cui v. la nota di CASSESE A., *Principio di eguaglianza e assunzione al lavoro di stranieri*, in *Giur. cost.*, 1970, p. 1653 ss.

<sup>244</sup> Così Corte cost., 18 luglio 1996, n. 312, punto 3 del *Considerato in diritto*. Più di recente, la Corte sembrerebbe ricostruire il significato del riferimento alla sicurezza alla luce dell’esigenza di garantire la certezza dei traffici e il mercato. Cfr. Corte cost., 20 aprile 1988, n. 472, punto 3 del *Considerato in diritto*.



disposizione, gli altri riferimenti sono stati introdotti nella Costituzione solo nel 2001, cioè a seguito della riforma del Titolo V, con la l. Cost. 18 ottobre 2001, n. 3.

L'art. 117 Cost., in materia di riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni<sup>247</sup>, ricomprende al secondo comma, nell'ambito delle materie di potestà legislativa esclusiva dello Stato, alla lett. d), "la sicurezza dello Stato" e, alla lett. h), l' "ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale".

La prima delle materie, la "sicurezza dello Stato", evoca una competenza che si collega al concetto di sicurezza nazionale<sup>248</sup>.

Si tratta di un concetto che, come più volte ribadito dalla Corte costituzionale, involge l'interesse supremo alla "sicurezza dello Stato nella sua personalità internazionale, e cioè l'interesse dello Stato-comunità alla propria integrità territoriale, alla propria indipendenza e – al limite – alla stessa sua sopravvivenza"<sup>250</sup>.

La sicurezza dello Stato, nel collegamento con altre norme della Costituzione, attiene, dunque, in modo particolare alla salvaguardia dell'indipendenza nazionale, dei principi di unità e di indivisibilità dello Stato, e dei caratteri essenziali dello Stato stesso nella formula di "Repubblica democratica", valori che trovano espressione in particolare negli artt.1 e 5 Cost., nonché "nella formula solenne dell'art. 52, che afferma essere sacro dovere del cittadino la difesa della Patria"<sup>251</sup>.

---

<sup>247</sup> Su cui si v. ANTONINI L., *Commento all'art. 117, comma 2, 3 e 4 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), III, Utet, Torino, 2006, p. 2227 ss.; BENELLI F., *Commento all'art. 117, comma 2 ss. della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008, p. 1044 ss.; BIN R., *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni, Bimestrale di analisi giuridica e istituzionale*, 6/2001, pp. 1213-1222; VERDE G., *Alcune considerazioni sulla potestà legislativa statale e regionale nel nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Diritto e Società*, 2002/4; VERDE G., PAJNO S., (a cura di) *Le fonti delle autonomie territoriali*, Giuffrè, Milano, 2010.

<sup>248</sup> Del quale ulteriore riferimento, con la locuzione testuale di "sicurezza nazionale", si trova all'art. 126 Cost. su cui v. *infra*.

<sup>250</sup> In tal senso Corte cost., 6 aprile 1976, n. 82, punto 5 del *Considerato in diritto*, nonché Corte cost., sent. 17 marzo 1969, n. 31; Corte cost., 24 maggio 1977, n. 86, punto 5 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 10 aprile 1998, n. 110, punto 5 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 3 aprile 2009, n. 106, punto 2 del *Considerato in diritto*; Corte Cost., sent. 23 febbraio 2012, n. 40; Corte Cost., sent. 10 febbraio 2014, n. 24. Per le note, v., tra le altre, PACE A., *Le due Corti e il caso Abu Omar*, in *Giur. Cost.*, fasc. 1, 2014; GIUPPONI T., "A ciascuno il suo". *L'attività dei servizi di informazione e la disciplina del segreto di Stato di nuovo davanti alla Corte*, in *Forum Costituzionale*, 2012.

<sup>251</sup> Cfr., ancora, tra le altre, Corte cost., 24 maggio 1977, n. 86; Corte cost., 3 aprile 2009, n. 106.

La sicurezza dello Stato è, così, riguardata dalla Corte come “interesse essenziale, insopprimibile, della collettività, con palese carattere di assoluta preminenza su ogni altro”, presente nella veste di interesse costituzionale superiore in tutti gli ordinamenti statali<sup>252</sup>. La sua titolarità, come più volte ribadito dalla Corte, appartiene allo “Stato-comunità”, dovendo rimanere i suddetti interessi nettamente distinti da quelli istituzionali del Governo<sup>253</sup>.

Con riguardo alla locuzione “ordine pubblico e sicurezza”, annoverata dalla lett. h), secondo comma dell’art. 117, tra le materie di potestà legislativa esclusiva dello Stato, la Corte costituzionale ha chiarito che la nozione di “sicurezza” deve essere interpretata “in senso stretto” e, cioè, riferita al concetto di sicurezza pubblica, intesa nel collegamento con la funzione di prevenzione dei reati e di mantenimento dell’ordine pubblico<sup>254</sup>.

Più specificamente, la Corte ha osservato che il contesto della disposizione in esame, “che riproduce pressoché integralmente l’art. 1, comma 3 lettera l), della legge n. 59 del 1997, induce, in ragione della connessione testuale con “ordine pubblico” e dell’esclusione esplicita della “polizia amministrativa locale”, nonché in base ai lavori preparatori, a un’interpretazione restrittiva della nozione di “sicurezza pubblica””, configurata, per l’appunto, in contrapposizione ai compiti di polizia amministrativa regionale e locale, come “settore riservato allo Stato relativo alle misure inerenti alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell’ordine pubblico”<sup>255</sup>.

Da quanto osservato, si evince che le competenze in materia di “sicurezza dello Stato” e di “ordine pubblico e sicurezza” alludono a concetti diversi di sicurezza, in quanto involgono la tutela di interessi altrettanto distinti: l’uno, la salvaguardia del

---

<sup>252</sup> Così, Corte cost., sent. 10 febbraio 2014, n. 24.

<sup>253</sup> Così Corte cost., 24 maggio 1977, n. 86.

<sup>254</sup> Così Corte cost., 27 marzo 1987, n. 77, punto 7 del *Considerato in diritto*; nonché dopo la modifica del titolo V della Parte seconda della Costituzione Corte cost., 25 luglio 2001, n. 290, punto 2 del *Considerato in diritto*. Cfr. anche Corte cost., 26 luglio 2002, n. 407, punto 3.1. del *Considerato in diritto*; Corte cost., 13 gennaio 2004, n. 6, punto 5 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 1 giugno 2004, n. 162, punto 4.1 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 29 dicembre 2004, n. 428, punto 3 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 10 marzo 2005, n. 95, punto 5 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 14 ottobre 2005, n. 383, punto 12 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 13 giugno 2006, n. 222, punto 3 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 22 giugno 2006, n. 237, punto 4 del *Considerato in diritto*; Corte cost., 6 maggio 2009, n. 129, punto 2 del *Considerato in diritto*.

<sup>255</sup> Corte cost., 26 luglio 2002, n. 407.

supremo interesse dello Stato-comunità, nel collegamento con le norme costituzionali sopra richiamate; l'altro, la tutela dell'ordine pubblico materiale, nel collegamento specifico con la funzione di prevenzione criminale.

Inoltre, come rilevato dalla dottrina, in talune occasioni le suddette competenze operano congiuntamente, anche in concorso con altri titoli di competenza<sup>256</sup>.

Ulteriore riferimento alla nozione di "sicurezza" nel testo della Costituzione si trova al terzo comma dell'art. 117. La norma annovera tra le materie di potestà legislativa concorrente quella della "tutela e sicurezza del lavoro".

Come posto in rilievo da Ruotolo<sup>257</sup>, la norma fa riferimento alla "sicurezza del lavoro" e non solo alla "sicurezza sul lavoro"<sup>259</sup>. Conseguentemente, le Regioni, nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale, possono contribuire nella elaborazione di misure rivolte ad assicurare la tutela e la sicurezza del lavoro, anche attraverso disposizioni dirette a regolare, favorendolo, l'incontro tra domanda ed offerta di lavoro<sup>260</sup>.

Da quanto detto si ricava che il riferimento alla sicurezza va inteso qui "in senso lato", nel collegamento con la tutela degli interessi dell'incolumità fisica del lavoratore, alla prevenzione degli infortuni sul lavoro e più in generale alla tutela e alla promozione del lavoro.

---

<sup>256</sup> Cfr., in tal senso, RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 15 ss., il quale ricorda, a tal proposito, la sent. n. 51 del 2008 nella quale la Corte si era trovata a giudicare di una disposizione legislativa statale che rimetteva a decreti del Ministero dei trasporti, previa istruttoria effettuata dall'Enac, la definizione delle attività necessarie a garantire la sicurezza aeroportuale relativa al controllo bagagli e passeggeri, la ripartizione di tali attività fra gestori aeroportuali e vettori e la determinazione degli importi dovuti all'erario dai concessionari dei servizi di controllo esistenti in ambito aeroportuale e di quelli posti a carico dell'utenza. In questa occasione, la Corte affermava che la norma "attiene alla materia della sicurezza dei passeggeri e degli operatori in ambito aeroportuale, che ricade nella "sicurezza dello Stato e ordine pubblico" e nella "protezione dei confini nazionali" e rientra, quindi, nella competenza esclusiva dello Stato in base all'art. 117, comma 2, lettere d), h) e q), Cost. (Corte cost., sent. 7 marzo 2009, n. 51).

<sup>257</sup> Così RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit., p. 16 ss..

<sup>259</sup> Cfr., in tal senso, tra la altre, Corte cost., sent. 8 giugno 2005, n. 219; Corte cost., sent. 14 ottobre 2005, n. 384; Corte cost., sent. 13 luglio 2007, n. 268.

<sup>260</sup> Cfr. CARAVITA B., *Sicurezza e sicurezze nelle politiche regionali*, in *www.federalismi.it*, n. 25/2004.

Sempre nel Titolo V, viene, altresì, in rilievo, il riferimento alla sicurezza contenuto all'art. 120, secondo comma Cost<sup>261</sup>.

La norma stabilisce che, “nel caso di pericolo grave per la incolumità e la sicurezza pubblica”, il Governo può “sostituirsi a organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni”. Il “pericolo grave” per la incolumità e la sicurezza pubblica è, dunque, configurato dalla Costituzione quale giustificazione per l'esercizio dei poteri sostitutivi del Governo nei confronti di Regioni ed enti locali.

Tale disposizione, come chiarito dalla Corte costituzionale, “è posta a presidio di fondamentali esigenze di eguaglianza, di sicurezza, legalità che il mancato o l'illegittimo esercizio delle competenze attribuite, nei precedenti artt. 117 e 118, agli enti *sub*-statali, potrebbe lasciare insoddisfatte o pregiudicare gravemente”<sup>262</sup>. In sintesi, il riferimento alla sicurezza pubblica opera come interesse per la cui protezione è consentito al Governo di intervenire *a posteriori*, nel caso di mancato o illegittimo esercizio delle competenze attribuite agli enti sub-statali.

Con riferimento alla nozione di sicurezza fatta propria dall'art. 120, comma 2, Cost., si può condividere la tesi secondo cui questa possiede un significato più ampio di quello tradizionale, sotteso invece all'art. 117, comma 2, lett. h), Cost., connesso alla tutela dell'ordine pubblico e alla prevenzione dei reati<sup>263</sup>. In questo senso, la formula di cui all'art. 120, comma 2, Cost. esprime una nozione di sicurezza che sta a quella di “ordine pubblico e sicurezza”, di cui all'art. 117, comma 2, lett. h), Cost., “come il tutto sta a una parte”<sup>264</sup>.

Conferma di questa interpretazione si rintraccia nella giurisprudenza costituzionale. Più specificamente, nella decisione n. 6 del 2004, la Corte, ha escluso che il “concetto di “sicurezza” utilizzato nella legislazione sull'energia come

---

<sup>261</sup> Su cui si v. MAINARDIS C., *Commento all'art. 120 Cost. della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), III, Utet, Torino, 2006, p. 2379 ss.; BELLETTI F., *Commento all'art. 120 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008, p. 1089 ss.

<sup>262</sup> Così, Corte cost., 19 luglio 2004, n. 236, punto 4.1. del *Considerato in diritto*.

<sup>263</sup> Cfr. CARAVITA B., *Sicurezza e sicurezze nelle politiche regionali*, cit.; RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, cit.

<sup>264</sup> Così CARAVITA B., *op. ult. cit.*

“sicurezza dell’approvvigionamento di energia elettrica” e “sicurezza tecnica” possa essere confuso con la materia “ordine pubblico e sicurezza”, di cui alla lettera *h*) del secondo comma dell’art. 117 Cost., e, dunque, ricondotto in via esclusiva alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell’ordine pubblico<sup>265</sup>.

Infine, va considerato il riferimento alla sicurezza contenuto all’art. 126, comma 1, Cost., il quale prevede che lo scioglimento del Consiglio regionale e la rimozione del Presidente della Giunta da parte del Presidente della Repubblica possa essere disposto anche “per ragioni di sicurezza nazionale”<sup>266</sup>.

La protezione della sicurezza nazionale costituisce una delle tre cause di scioglimento eteronomo previste dalla Costituzione. Lo scioglimento eteronomo è configurato dall’art. 126 come istituto di natura eccezionale che, oltre all’ipotesi in parola, può essere giustificato dalla commissione da parte del Consiglio regionale o del Presidente della Giunta di “atti contrari alla Costituzione o gravi violazioni di legge”.

In tale ambito, lo scioglimento eteronomo per ragioni di “sicurezza nazionale” rappresenta un’ipotesi residuale, una sorta di “norma di chiusura del sistema” con la quale il legislatore costituzionale avrebbe inteso ribadire il “dominio della sovranità politica” dello Stato, soprattutto a fronte di situazioni eccezionali<sup>267</sup>.

L’interesse alla cui tutela si ricollega questa norma alluderebbe, dunque, a contingenze ancor più gravi rispetto a quelle previste dalle due precedenti cause di scioglimento, tali da compromettere un interesse indefettibile pertinente alla sfera comunitaria nazionale” come la coesione politica e costituzionale della Repubblica<sup>268</sup>.

---

<sup>265</sup> Corte cost., sent. 13 gennaio 2004, n. 9, in *Giur Cost.* 2009.

<sup>266</sup> Su cui v. COSTANZO P., *Commento all’art. 126 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BRANCA G.), Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1990, p. 177 ss.; DE FIORES C., *Commento all’art. 126 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), III, Utet, Torino, 2006, p. 2490 ss.; PADULA C., *Commento all’art. 126 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008, p. 1124 ss.

<sup>267</sup> Cfr. DE FIORES C., *Commento all’art. 126 Cost.*, cit., p. 2495; VIRGA P., *La Regione*, Milano, 1949, il quale riconduce espressamente queste ipotesi allo stato d’eccezione, la cui gestione deve essere assunta, secondo l’Autore, direttamente dal Governo legittimato a “concentrare nelle sue mani tutti i poteri per il periodo di emergenza”.

<sup>268</sup> Cfr. GIZZI E., *Lo scioglimento dei consigli regionali e nei processi statutari regionali*, in *Rass. Parl.*, 2002.

Di qui il nesso tra la “sicurezza nazionale” e il “principio di indivisibilità della Repubblica”, sancito dall’art. 5 Cost., evidenziato dalla dottrina proprio al fine di distinguere il concetto in questione da quello di sicurezza pubblica.

In tal senso, sebbene le fattispecie sembrano talvolta sovrapporsi, la distinzione rimarrebbe ferma in molti altri casi: “così, ad esempio, una cosa è la dichiarazione di indipendenza regionale votata da un Consiglio o anche l’indizione di un referendum regionale con finalità secessioniste”, che non compromettono di per sé la incolumità delle persone ma rischiano, piuttosto, di pregiudicare la sicurezza nazionale, altra cosa è invece l’ipotesi in cui il Consiglio o la Giunta si facciano promotori di movimenti sediziosi sul territorio regionale “al fine eventuale di favorire su queste basi la secessione violenta di una parte del territorio nazionale”, nel qual caso le ragioni di “sicurezza nazionale” possono dirsi coincidenti con quelle di “sicurezza pubblica”<sup>269</sup>.

#### **4.3. Considerazioni d’insieme sui significati e sul contenuto della sicurezza: sicurezza pubblica, sicurezza nazionale e sicurezza giuridica**

Come si è avuto modo di osservare dall’analisi dei molteplici richiami al concetto di sicurezza contenuti nel testo della Costituzione italiana, il termine assume significati differenti in ragione dei diversi interessi di volta in volta ricondotti alla sua sfera di tutela. Da una lettura complessiva di questi riferimenti, risulta che la sicurezza è intesa come: interesse di rilievo costituzionale; funzione dello Stato; limite ad alcuni diritti fondamentali.

La natura di interesse - o bene - di rilievo costituzionale si desume, innanzitutto, dai molteplici richiami contenuti nel testo della Costituzione italiana.

A tal proposito, come rilevato da Giupponi, “solo un interesse ritenuto degno di tutela da parte della collettività organizzata, infatti, può trovare tali molteplici

---

<sup>269</sup> Sul punto, v., tra gli altri, DE FIORES C., *Commento all’art. 126 Cost.*, cit.; VIRGA P., *La Regione*, Milano, 1949; AMORTH A., *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, Milano, 1948; MARTINES T., RUGGERI A., SALAZAR C., *Lineamenti di diritto regionale*, Milano, 2005; BARILE P., CHELI E., GRASSI S., *Istituzioni di diritto pubblico*, Padova, 1995.

riferimenti costituzionali, tanto da far ritenere che, complessivamente, non solo rappresenti una delle esigenze tenute presenti dal nostro Costituente, ma abbia una sua concreta ed autonoma fisionomia rispetto agli ambiti in cui è operativamente richiamata”<sup>270</sup>.

Invero, quanto detto risulta ancor più evidente se si considera la natura che la giurisprudenza della Corte costituzionale le attribuisce, nelle sue molteplici dimensioni. Il fatto stesso che la Corte proceda a operazioni di “ponderazione” della sicurezza con altri interessi, o diritti, di rango costituzionale è testimonianza della natura ad essa riconosciuta di “bene di rilievo costituzionale”. Detto altrimenti, il fatto che la sicurezza sia idonea a entrare nello schema del bilanciamento, tenuto conto dei presupposti del suo concreto operare, è indice della natura stessa attribuita al bene in questione<sup>271</sup>.

Alla luce di quanto si è avuto modo di osservare, la sicurezza si sostanzia, inoltre, in una delle “funzioni dello Stato”. Anzi, il nucleo costitutivo della nozione di sicurezza viene tradizionalmente ravvisato proprio nell’anzidetta funzione, intesa come finalità di conservazione dello Stato e di mantenimento dell’ordine pubblico.

Da questo punto di vista, vengono in rilievo, in modo particolare, le disposizioni che fanno riferimento all’autorità di pubblica sicurezza (art. 13 Cost.), nonché quelle relative alle materie, di competenza statale, della “sicurezza dello Stato” e dell’“ordine pubblico e della sicurezza” (art. 117, secondo comma, lett. *d* e *h*, Cost.). A queste va, infine, aggiunta la disposizione che riguarda l’esercizio dei poteri sostitutivi da parte del Governo per motivi di incolumità e sicurezza pubblica (art. 120, secondo comma, Cost.), nonché quella che disciplina lo scioglimento da

---

<sup>270</sup> GIUPPONI T.F., *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, cit., p. 4.

<sup>271</sup> Com’è noto, infatti, il bilanciamento può avere ad oggetto soltanto beni di rango costituzionale. Tra questi, non solo diritti e doveri fondamentali, ma anche meri interessi, soggettivi o oggettivi, purché costituzionalmente rilevanti. Ciò impone, pertanto, l’individuazione della natura dei beni considerati, come operazione preliminare e necessaria che condiziona le restanti fasi del procedimento di ponderazione. Come osservato da Morrone, in chiave di teoria del bilanciamento, a fronte delle “più svariate domande di libertà che provengono dai contesti sociali”, il problema principale risiede proprio nella “necessità di circoscrivere l’oggetto esclusivo a interessi costituzionali e, nel caso di situazioni giuridiche soggettive, solo a quelle che abbiano la natura di diritti costituzionali”, (MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit. pp. 73 ss.).

parte del Capo dello Stato dei Consigli regionali per motivi di sicurezza nazionale (art. 126 Cost.).

Con riferimento specifico al rapporto con alcune libertà costituzionali, la sicurezza viene, infine, in rilievo come possibile “limite” al loro esercizio. E più specificamente, per le ragioni sopra esposte, come limite speciale che opera nei soli confronti di quei diritti di libertà per i quali tale limite è espressamente previsto, o comunque implicito nel collegamento con le funzioni di prevenzione e di giustizia penale.

Sotto questo profilo, vengono, dunque, in rilievo in particolare gli artt. 13, 14, 16, 17 e 41 Cost., all'interno dei quali la sicurezza è richiamata quale limite all'esercizio della libertà personale, di domicilio, di circolazione, di riunione e di iniziativa economica, ancorché nel rispetto del paradigma del rapporto sicurezza-libertà consacrato dalle singole disposizioni costituzionali.

Al di fuori della libertà personale e di quella domiciliare, per le quali le esigenze di sicurezza sono prevalentemente connesse all'ambito penale e alla funzione di prevenzione criminale, si tratta in ogni caso di libertà che, in qualche modo, potenzialmente incidono, o comunque possono coinvolgere, una collettività di soggetti indeterminati, o a causa del loro godimento obbligatoriamente plurisoggettivo, come nel caso della libertà di riunione, o a causa delle concrete modalità di esercizio, come nel caso delle libertà di circolazione e di iniziativa economica.

Quanto al contenuto della sicurezza, nella sua dimensione costituzionale, da quanto osservato, è possibile affermare, innanzitutto, che questa si manifesta nella Costituzione italiana sia come “sicurezza esterna” sia come “sicurezza interna”. Ciò appare confermato da una lettura sistematica delle disposizioni costituzionali dalla quale risulta che la sicurezza è richiamata sia con riferimento al mantenimento di uno stato materiale di pace interna, nel collegamento col concetto di ordine pubblico, sia con riferimento alla sicurezza esterna di natura militare (art. 52 Cost.).

In secondo luogo, sempre dal punto di vista contenutistico, la sicurezza si configura nella sua dimensione costituzionale sia come “sicurezza individuale”, sia come “sicurezza collettiva”. La Costituzione italiana valorizza, infatti, non soltanto la



dimensione individuale, in relazione a quella serie di libertà tradizionalmente connesse alla tutela di una sfera intangibile della persona, nei confronti di terzi e dell'arbitrio dei pubblici poteri, ma anche una dimensione collettiva, soprattutto in relazione a quei casi in cui la sicurezza figura come limitazione legittima all'esercizio di determinate fattispecie di libertà.

Da ultimo, sul piano contenutistico, nella dimensione consacrata dalle disposizioni costituzionali, trova conferma quanto già osservato in ordine alla natura prevalentemente oggettiva e "materiale" della sicurezza, così da potersi escludere una diversa caratterizzazione in senso ideale.

Volendo, adesso, provare a individuare i significati costituzionali della sicurezza, alla luce dell'analisi sin qui svolta, è possibile, innanzitutto, individuarne almeno due, ciascuno riferito a una diversa area di tutela di interessi e, altresì, dotato di un differente "peso" nell'eventuale conflitto con altri beni costituzionali. Questi significati sono rispettivamente sussumibili nei concetti distinti, ancorché contigui, di "sicurezza pubblica" e "sicurezza nazionale".

Il primo significato, come già osservato, è di volta in volta collegato alla protezione di molteplici interessi. Così, la sicurezza richiamata dagli artt. 13, 14, 16, 17 e 117, secondo comma, Cost., seppur modulata in maniera parzialmente differente, va intesa in un'accezione "stretta" e ricondotta prevalentemente alla tutela degli interessi sottesi alla funzione di repressione e di prevenzione criminale, anche nel collegamento con l'esigenza di tutela dell'ordine pubblico materiale. In un'accezione più ampia va inteso, invece, il riferimento alla sicurezza pubblica richiamato dagli artt. 120 e 117, terzo comma, Cost., ricollegandosi, nel primo caso, anche ad esigenze ulteriori rispetto a quelle di prevenzione e repressione penale, nel secondo caso, alla tutela di interessi individuali e collettivi connessi, più in generale, alla tutela del lavoro.

Il secondo significato, ovvero quello sussumibile nel concetto di sicurezza nazionale, come si è avuto modo di osservare, è ricondotto tradizionalmente alla tutela dell'interesse dello Stato alla protezione della propria integrità territoriale, allorché la Costituzione riserva in via esclusiva allo Stato la disciplina della materia "sicurezza dello Stato" (art. 117, comma 2, lett. d) e riconosce al Presidente della

Repubblica il potere di scioglimento del Consiglio regionale e di rimozione del Presidente della Giunta per ragioni di “sicurezza nazionale” (art. 126, comma 1). Nel primo caso, la sicurezza si collega in modo particolare “all’interesse dello Stato-comunità alla propria integrità territoriale e alla propria indipendenza. Nel secondo caso, al principio di indivisibilità della Repubblica e alle esigenze di coesione politica e costituzionale.

Come anticipato, dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, emerge che “sicurezza pubblica” e “sicurezza nazionale”, ancorché configurate entrambe come beni di rango costituzionale e, pertanto, idonei, in quanto tali, a entrare nel bilanciamento con altri interessi costituzionali, possiedono, invero, un “peso” differente.

Infatti, la tutela della “sicurezza nazionale”, in ragione degli interessi a essa sottesi, è annoverata dalla giurisprudenza della Corte costituzionale all’interno della problematica categoria dei c.d. “principi supremi”, ossia tra quei principi che “non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali”, in quanto appartenenti “all’essenza dei valori supremi” sui quali si fonda la Costituzione italiana<sup>273</sup>.

Come osservato da Morrone, si tratta di una categoria “controversa”, tendenzialmente indeterminata, rispetto alla quale appaiono, peraltro, incerti i caratteri della supremazia proclamata<sup>274</sup>. Infatti, se è vero che molto spesso, con il suo richiamo, si intende porre l’accento sulla funzione di “limite materiale” svolta dai principi supremi sia rispetto al procedimento di revisione costituzionale, sia al processo di integrazione europea, alquanto problematica appare, invece, la questione del carattere della “supremazia” quando il riferimento è utilizzato come premessa per sottrarre i beni a essi riconducibili al bilanciamento con altri interessi.

Più specificamente, se i diritti fondamentali della persona, ancorché qualificati come “primari” (e, dunque, prevalenti su quelli che non possiedono questo riferimento esclusivo) risultano comunque soggetti alle relativizzazioni derivanti dal

---

<sup>273</sup> Corte Cost, sent. 29 dicembre 1988, n. 1146.

<sup>274</sup> MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., pp. 96 ss.

bilanciamento con altri diritti o interessi di pari rango<sup>275</sup>, oltre che dai vincoli di ordine costituzionale, la tutela della sicurezza della Repubblica sembra configurarsi, invece, come “eccezione” alla regola.

Infatti, l’unico valore che la giurisprudenza costituzionale<sup>276</sup> sembra configurare come “non bilanciabile”, per il carattere assolutamente preminente o supremo, sembra essere quello della tutela della sicurezza della Repubblica, del quale il “segreto di Stato”<sup>277</sup> rappresenta lo strumento concreto.

Queste considerazioni, in uno con la latitudine del concetto e la possibilità di ascrivervi contenuti anche profondamente diversi, spiegano perché il rapporto tra questa “dimensione” della sicurezza e l’intero sistema delle libertà fondamentali sia particolarmente complesso, specie nel contesto dell’emergenza terrorismo<sup>278</sup>.

Inoltre, il fatto che la titolarità di questo interesse appartenga allo “Stato-comunità”, pur rimarcando la distinzione rispetto agli interessi “istituzionali del

---

<sup>275</sup> Su tale aspetto v. *infra*, cap. 2, par. 5.

<sup>276</sup> Cfr., in tal senso, Corte costituzionale, sentenza 17 marzo 1969, n. 31; Corte costituzionale, sentenza 14 aprile 1976, n. 82; Corte costituzionale, sentenza 24 maggio 1977, n. 86; Corte costituzionale, sentenza 3 aprile 2009, n. 106; Corte costituzionale, sentenza 23 febbraio 2012, n. 40; Corte costituzionale, sentenza 10 febbraio 2014, n. 24.

<sup>277</sup> Sul “segreto di Stato”, quale strumento cardine per la tutela della sicurezza nazionale, sia consentito rinviare a BONETTI P., *Profili costituzionali delle garanzie funzionali per gli agenti dei Servizi di Informazione per la sicurezza*, in *La sicurezza come valore super primario*, 2008, in *Percorsi Costituzionali 1/2008: Sicurezza e libertà*; SALERNO G.M., *Il segreto di Stato tra conferme e novità*, in *Percorsi Costituzionali, 1/2008: Sicurezza e Libertà*; MORRONE A., *Il nomos del segreto di Stato*, in ILLUMINATI G. (a cura di), *Nuovi Profili del segreto di Stato e dell’attività d’intelligence*, Giappichelli, Torino, 2010, 3 ss.; RINALDI E., *Arcana imperii. Il segreto di Stato nella forma di governo italiana*, Jovene Editore, Napoli, 2016.

<sup>278</sup> Si pensi, ad esempio, al noto caso “Abu Omar”, relativo al sequestro dell’*Imam* di una moschea milanese (Abu Omar), oggetto di un’operazione di *extraordinary rendition* avvenuta in Italia grazie alla collaborazione intercorsa tra agenti della CIA e agenti del SISMI. Il caso ha aperto una lunga controversia relativa all’opponibilità del segreto di Stato su alcune informazioni, successivamente alla loro acquisizione materiale ed utilizzazione processuale. La controversia, portata dinanzi alla Corte costituzionale, involgeva direttamente la ricostruzione della nozione del “segreto di Stato”. Con la sentenza 10 febbraio 2014, n. 24, la Corte accoglieva i ricorsi per conflitto di attribuzione del Presidente del Consiglio dei ministri contro la Corte di cassazione e la Corte d’appello di Milano e ribadiva la primazia del “supremo interesse alla sicurezza dello Stato-comunità alla propria integrità territoriale e alla propria indipendenza”, in quanto relativi all’esistenza stessa dello Stato. Corte Cost., sent. 10 febbraio 2014, n. 24. Per le note a questa sentenza, v., tra le altre, PACE A., *Le due Corti e il caso Abu Omar*, in *Giur. Cost.*, fasc. 1, 2014; GIUPPONI T., “A ciascuno il suo”. *L’attività dei servizi di informazione e la disciplina del segreto di Stato di nuovo davanti alla Corte*, in *Forum Costituzionale*, 2012. Più in generale, per un approfondimento del caso, si rinvia a RINALDI E., *Arcana imperii. Il segreto di Stato nella forma di governo italiana*, cit., pp. 245 ss.

Governo”<sup>279</sup>, contribuisce paradossalmente a rendere in un certo senso “impercettibili” le interferenze della sicurezza coi diritti fondamentali. Al riguardo, alcune osservazioni appaiono d’obbligo.

*In primis*, occorre considerare che, come già osservato, nell’ordinamento costituzionale italiano la teoria dei diritti fondamentali è improntata al criterio della “massima espansione delle libertà”<sup>280</sup>, in coerenza con la centralità della persona umana nella gerarchia dei valori costituzionali. Questo criterio impone, sul piano dell’interpretazione, una lettura “restrittiva” dei “limiti” ai diritti fondamentali, così che dovrebbe, innanzitutto, escludersi una ricostruzione “ampia” del contenuto della “sicurezza nazionale” che consenta di ascrivervi interessi diversi e ulteriori rispetto a quelli desumibili dal testo delle disposizioni che la richiamano. Infatti, un’estensione del suo contenuto produrrebbe una compressione indebita dell’area di tutela assegnata ai diritti fondamentali, peraltro qualificati anch’essi come “primari” dalla stessa giurisprudenza della Corte costituzionale<sup>281</sup>.

In altre parole, la sua “prevalenza” su altri interessi costituzionali dovrebbe pur sempre trovare fondamento e giustificazione soltanto in quelle esigenze fatte proprie e garantite dalla Costituzione, ossia nella salvaguardia dello Stato-comunità da minacce di guerra e/o di violenza anti-democratica, all’integrità territoriale, alla sua indipendenza e indivisibilità.

*In secundis*, può ancora considerarsi che, come chiarito dalla stessa Corte, la Costituzione italiana non consente a nessun interesse costituzionale di ergersi a valore “tiranno” nei confronti degli altri beni di pari rango<sup>282</sup>. Così, se si ammette che

---

<sup>279</sup> Così Corte cost., 24 maggio 1977, n. 86.

<sup>280</sup> Il principio è stato espresso dalla Corte costituzionale già in occasione delle note “sentenze gemelle” (sentenze nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007) e si è poi consolidato e arricchito nella giurisprudenza successiva della Corte. Su questo principio si tornerà nel prosieguo del lavoro. Qui sia consentito rinviare ancora una volta a BARILE P., *Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, cit., p. 41; MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., p. 59 ss. Sull’interpretazione “stretta” dei limiti alle libertà fondamentali v. PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali, parte generale*, cit., p. 234 ss.

<sup>281</sup> Cfr., tra le tante, Corte cost., sentenza 28 aprile 1992, n. 194 (sul diritto di difesa); Corte cost., sentenza 26 marzo 1993, n. 112 (sulla libertà di manifestazione del pensiero).

<sup>282</sup> Corte costituzionale, sentenza 9 maggio 2013, n. 85 (c.d. caso Ilva).

il quadro costituzionale nazionale è privo di gerarchie assiologiche interne<sup>283</sup> e si ritiene condivisibile l'idea che è, invece, da esso ricavabile "un'ordine" da inverarsi nei casi concreti, dove si svolgono le relativizzazioni che il contesto impone, potrebbe intendersi il carattere "supremo" di questo interesse come "parametro-guida" nelle valutazioni sul controllo del bilanciamento, da integrarsi pur sempre con il rispetto dell'ulteriore parametro del c.d. "limite interno"<sup>284</sup> del bilanciamento, ossia con quello del "contenuto essenziale" dei diritti fondamentali.

Questo, come si avrà modo di osservare, opera, infatti, quale limite invalicabile al bilanciamento delle tutele e, al contempo, come perimetro entro il quale le valutazioni transattive devono mantenersi per non produrre conseguenze eversive dell'ordinamento costituzionale.

Da ultimo, per completezza, occorre considerare che nell'ordinamento costituzionale italiano può rintracciarsi anche un "terzo significato" costituzionale di sicurezza: quello di "sicurezza giuridica"<sup>287</sup>.

Il concetto è stato definito in "senso ampio" come "sicurezza garantita dal diritto", quale "concetto-chiave dello Stato di diritto in senso formale" che, in questa declinazione, si traduce prevalentemente nella c.d. "certezza del diritto".

In tal senso, si è sottolineato che la "sicurezza giuridica nello Stato liberale di diritto è, fra l'altro, basata su tre elementi: 1. l'azione dello Stato limitata e calcolabile; 2. la certezza del diritto fondata sulla sua chiara ed inequivocabile

---

<sup>283</sup> Cfr., all'interno di una vasta letteratura, BIN R., *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, p. 32; CHELI E., *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale nella dinamica dei poteri*, Il Mulino, 1999; ZAGRELBESKY G., *Il diritto mite*, II ed., Torino, 1992, pp. 15 ss.; RIDOLA P., *Diritti fondamentali*, cit., pp. 116; LUTHER J., *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. XII, Torino, 1997, pp. 357 ss.; SCACCIA G., *Gli "strumenti" della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000, pp. 332 ss.; GUASTINI R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di Cicu A. e Messineo F., Milano, 2010, pp. 215 ss.

<sup>284</sup> MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., p. 99 ss.

<sup>287</sup> Cfr., in tal senso, RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, p. 33 ss.; v. anche PECES-BARBA G., *Teoria dei diritti fondamentali*, Milano, 1993, 223 ss., che parla al riguardo di *sicurezza nel diritto*, intesa anzitutto come possibilità di sapere a quali norme attenersi, come esigenza di conoscere, rispetto all'ordinamento giuridico nel suo complesso, l'identità del sistema giuridico e, rispetto alle singole branche del diritto, il significato delle sue specifiche disposizioni. Sul tema della certezza del diritto, v. anche GIANFORMAGGIO L., *Certezza*, in *Dig. disc. priv.* Sezione civile, II, Torino, 1988, 275.

conoscibilità; 3. l'immediata applicazione (e attuazione) delle norme sia a carico che a favore del cittadino deve quindi essere prima di tutto assicurata garantendone l'esecuzione»<sup>288</sup>.

La sicurezza giuridica, intesa come interesse della collettività, pur non essendo espressamente richiamata nel testo della Costituzione italiana, si configura, quindi, come “implicazione necessaria di una serie di previsioni costituzionali”. In questo senso, “pervade la nostra Carta costituzionale...imponendosi *oltre* il testo costituzionale, come il suo connotato essenziale immediatamente desumibile dai principi dello Stato di diritto”<sup>289</sup>.

Quanto agli interessi sottesi a quest'ultimo significato di sicurezza, essi vengono individuati, non tanto “negli interessi dello Stato”, quanto piuttosto nella “coerenza e conservazione dello stesso ordine giuridico”<sup>290</sup>, trovando espressione, *in primis*, nel correlativo “dovere del legislatore di mantenere ferme nel tempo le normative...”, ossia prima di tutto nella “garanzia del legittimo affidamento”<sup>292</sup>.

#### **4.4. Il duplice volto della sicurezza tra garanzia e limite dei diritti di libertà**

Nel tentativo di delineare uno statuto costituzionale della sicurezza, si è avuto modo di osservare come, sin dalle prime forme di organizzazione sociale, così come nelle prime elaborazioni teoriche del concetto, la sicurezza ha sempre rivestito un ruolo centrale. Dal punto di vista giuridico, questa centralità si è tradotta nella

---

<sup>288</sup> DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*, cit. pp. 76-77.

<sup>289</sup> RUOTOLO M., *op. ult. cit.*, p. 34 ss.

<sup>290</sup> ZIMMER W., *Relazione alla tavola rotonda su Constitution et sécurité juridique, 10 e 11 settembre 1999*, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, XV, 1999, 97 ss.

<sup>292</sup> Si v., in particolare, le sentenze nn. 416 del 1999 e 525 del 2000, nelle quali la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di disposizioni legislative proprio per autonoma violazione del principio del legittimo affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica. Per un approfondimento del tema, in rapporto alla retroattività delle leggi, si v. anche i contributi di VERDE G., *Alcune considerazioni sulle leggi interpretative nell'esperienza più recente*, in <https://www.osservatoriosullefonti.it/1996>; DI MARTINO C., *Il legittimo affidamento nel bilanciamento della Corte costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di retroattività legislativa*, in PADULA C. (a cura di), *Le leggi retroattive nei diversi rami dell'ordinamento*, Napoli, 2017; LORELLO L., *La tutela del legittimo affidamento tra diritto interno e diritto comunitario*, Torino, Giappichelli, 1998.

codificazione progressiva di reciproci obblighi, *in primis* tra consociati, funzionali a regolare le attività umane e a punire le violazioni che attentassero alla convivenza pacifica della collettività.

Quanto al legame tra diritti e sicurezza, si è avuto modo di osservare come questo, sin dalle prime tappe del costituzionalismo, non sia riconducibile né a una rapporto di mera presupposizione, nel senso di considerare la sicurezza solo come presupposto delle libertà individuali, né a una semplice identità, nel senso di ridurre il contenuto della sicurezza al solo significato di garanzia dei diritti. Si tratta, piuttosto, di un rapporto complesso in cui la sicurezza mostra il “duplice volto” di garante e, al contempo, di limite di diritti e libertà.

Ebbene, dalla lettura sistematica delle disposizioni della Costituzione italiana che ad essa fanno riferimento, il suddetto “duplice volto” della sicurezza, come garanzia e limite ai diritti, pare emergere con tutta evidenza.

A tal proposito, può considerarsi quanto rilevato in ordine al contenuto della sicurezza, allorché si è osservato che nella Costituzione italiana essa emerge sia in una dimensione individuale che in una dimensione collettiva. Ed è proprio in questo senso che la Costituzione configura una sintesi efficace delle due dimensioni della sicurezza<sup>293</sup>.

Quanto detto viene in rilievo, innanzitutto, come implicazione necessaria della posizione che la Carta costituzionale riconosce all’individuo. Più specificamente, la Costituzione italiana guarda all’individuo non come soggetto a sé stante, isolato dal contesto sociale, ma come persona umana nelle sue relazioni sociali, quale centro di imputazione di diritti e doveri.

Ciò emerge chiaramente, innanzitutto, dalla lettura sistematica degli artt. 2 e 3 Cost. Nella prima disposizione, al riconoscimento e alla garanzia dei diritti inviolabili dell’uomo viene affiancato l’adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, configurando, quindi, la presenza di interessi collettivi la cui tutela va temperata con quella dei diritti individuali. Nella seconda disposizione, al riconoscimento dell’eguaglianza formale viene

---

<sup>293</sup> Cfr., in tal senso, GIUPPONI T.F., *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*.

affiancata la promozione dell'eguale libertà nei diritti, attraverso la rimozione degli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana.

Risulta, quindi, garantita la sicurezza sia nella dimensione individuale, nella protezione della sfera delle libertà individuali contro potenziali indebite intrusioni esterne, che nella dimensione collettiva, nel contemperamento dell'esercizio dei diritti individuali con la protezione di interessi collettivi, garantendo, così, anche la tutela dell'interesse del singolo ad esprimere la propria personalità nel contesto sociale.

Così, nella prima dimensione, che emerge in modo particolare dagli artt. 13, 14 e 15 Cost., il significato di sicurezza si sostanzia in quello attribuito alla c.d. "sicurezza personale", o "sicurezza da", tradizionalmente ricondotta alla tutela della sfera personale contro indebite limitazioni delle pubbliche autorità e dei privati, ossia alla tutela delle già citate libertà negative. In questa veste, nei confronti della pubblica autorità, la sicurezza è innanzitutto intesa, nella prospettiva dell'individuo, come "garanzia" delle libertà contro arbitrarie limitazioni realizzate per finalità di giustizia penale o per ragioni di prevenzione criminale, ossia per ragioni di sicurezza pubblica. Sul piano degli strumenti, la sicurezza individuale trova, innanzitutto, espressione negli istituti della riserva di legge e della riserva di giurisdizione, previsti nell'ambito delle tradizionali libertà negative.

Con riferimento alla seconda dimensione, che emerge, invece, in modo particolare dagli artt. 16, 17, 41 Cost., il significato di sicurezza è più ampio e si ricollega all'esigenza di tutela di interessi costituzionali della collettività e, in modo particolare, delle c.d. libertà positive e cioè di quelle fattispecie di libertà che appaiono strettamente connesse all'inserimento della persona all'interno della comunità di riferimento e che non possono prescindere concettualmente dalle relazioni reciproche<sup>294</sup>. In questa veste, la sicurezza opera innanzitutto come "limite" ad alcune libertà individuali, o meglio come strumento legittimo di limitazione dell'esercizio di alcuni diritti, essendo funzionalmente diretta al contemperamento tra diritti individuali e interessi collettivi. Sul piano delle garanzie, queste subiscono un

---

<sup>294</sup> Cfr. GIUPPONI T.F., *op. ult. cit.*



riadattamento tale per cui la sfera di intervento è certamente vincolata alle disposizioni di legge, ma non anche all'istituto della riserva di giurisdizione, potendo essere affidata alla sfera di intervento dell'amministrazione. In ogni caso, i suddetti interventi limitativi delle libertà restano ancorati al rispetto delle norme e dei principi costituzionali, e, in modo specifico, a una sfera di intervento connessa a esigenze concrete e materiali e non riconducibili a una diversa dimensione ideale di ordine pubblico.

È in questo contesto generale di contemperamento di molteplici interessi costituzionali che la sicurezza, nella dimensione che la Costituzione italiana le attribuisce, rivela ancora un volta il suo duplice volto di garanzia e limite alle libertà individuali.

Volendo, a questo punto, provare a definire il “volto costituzionale della sicurezza”, in ragione di una lettura sistematica delle disposizioni costituzionali in cui essa è richiamata, tenuto altresì conto dello schema di bilanciamento tra sicurezza e libertà che la Costituzione delinea nelle singole disposizioni, appare condivisibile la conclusione cui perviene Dogliani secondo cui esso “non può che emergere dalla assicurazione di tutti i beni costituzionali”<sup>295</sup>. La concezione della sicurezza come contestuale e complessiva garanzia di tutti i beni costituzionali “rompe il nesso tra sicurezza e coercizione”.

Più specificamente, “le funzioni “positive” di realizzazione dei beni costituzionali attraverso strumenti solo indirettamente coercitivi (la coercizione che rende possibile l'organizzazione giuridica della funzione di tutela e promozione di tutti i beni: “di tutte le gioie della vita”, direbbe Hobbes) sono connesse al concetto di sicurezza tanto quanto quelle direttamente coercitive”<sup>296</sup>.

Così, dato il nesso tra sicurezza e Stato – e diritto –, il profilo “strutturale-coercitivo” si rivela istituzionalmente servente il profilo funzionale, ossia il profilo

---

<sup>295</sup> Cfr. DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit. Questa impostazione è stata criticata da PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, pp. 549 ss., il quale considera la sicurezza pubblica come valore settoriale, escludendone la configurabilità in termini di valore generale. A tal proposito, l'Autore ribadisce che la sicurezza cui alludono gli artt. 13, 14, 15, 16, 17, 18 e 117, secondo comma, lett. d) e h), è propriamente la sicurezza pubblica, intesa come aspetto soggettivo dell'ordine pubblico, che non va confusa con altri tipi di sicurezza.

<sup>296</sup> *Ibidem*, cit. p. 5.

orientato all'assicurazione di tutti i beni costituzionali protetti. Quest'ultimo, infatti, acquista un rilievo maggiormente autonomo, in quanto racchiude in sé lo "scopo" essenziale del bene, ossia la garanzia della sicurezza "hobbesianamente" intesa<sup>297</sup>.

Questa ricostruzione, secondo il modesto parere di chi scrive, non significa affatto disconoscere che le disposizioni costituzionali che fanno riferimento alla sicurezza come limite ai diritti (artt. 13, 14, 15, 16, 17, 18 e 117, secondo comma, lett. d) e h), Cost.) vadano ricondotte al solo concetto di sicurezza pubblica, ossia disconoscere l'esistenza del profilo "coercitivo" della sicurezza, bensì riconoscere che, anche in queste ipotesi, a uno sguardo più generale che tiene conto della *ratio* sottesa a quelle disposizioni, la sicurezza sia inscindibilmente legata da un nesso funzionale alla tutela di altri beni costituzionali, tra cui figurano diritti individuali e interessi collettivi. In altre parole, che il "profilo del limite" sia funzionalmente servente il "profilo di garanzia".

Questa impostazione possiede, inoltre, non poche implicazioni sul piano del rapporto tra sicurezza, diritti e terrorismo<sup>298</sup>. E, in modo particolare, sul piano della configurabilità di una dimensione costituzionale della sicurezza in cui essa è intesa come sicurezza soggettiva o, in senso analogo, come "libertà dalla paura"<sup>299</sup>.

Aderendo a questa ricostruzione che individua il "volto costituzionale" della sicurezza nell'assicurazione di tutti i beni costituzionali, la conseguenza più importante della "rottura" tra coercizione e sicurezza potrebbe, così, essere individuata in un "divieto costituzionale di considerare la sicurezza solo nel suo

---

<sup>297</sup> *Ibidem*, cit. p. 6.

<sup>298</sup> Sul tema si tornerà in modo più approfondito nel cap. 3.

<sup>299</sup> Su cui si v. PINTORE A., *Le due torri. Diritto e sicurezza ai tempi del terrore*, p. 126; pp.129-133, la quale ritiene che il terrorismo influisca sulla sicurezza soprattutto in quanto produce terrore. L'Autrice ritiene che "il genere di sicurezza che il terrorismo jihadista mette in pericolo è precisamente quel bene fondamentale che per un padre del liberalismo come Locke legittima la nascita e la persistenza di un potere eteronomo quale è quello statale; in sua assenza verrebbe compromessa la stessa capacità del singolo di pianificare la propria vita ed entrare in relazione con gli altri, ossia precisamente il presupposto per il quale riteniamo valga la pena di ascrivere diritti agli individui". Così, "non dovrebbe essere trascurato il costo rappresentato dalla paura in sé considerata: perché il terrore è la condizione antisociale e antiumana per eccellenza"; esso evoca lo stato di natura". Sulla definizione di libertà dalla paura, v. anche *supra*, nota 52, cap. 1, par. 1. Sul tema del rapporto tra terrorismo, paura e diritti v. anche BIN R., *Democrazia e terrorismo*, cit. p. 7, secondo il quale "il vero rischio del terrorismo è proprio questo: serve a generare paura, e della paura può approfittare chi governa per valicare limiti relativi alla tutela dei diritti, al rispetto delle competenze, alle garanzie insite nelle procedure decisionali che in epoche "normali" sarebbe inimmaginabile valicare".

profilo soggettivo, inteso come “percezione” di una condizione di sicurezza<sup>300</sup>, in quanto, in quest’ultima accezione, figurerebbe come “bene residuale” rispetto ai beni costituzionalmente garantiti<sup>301</sup>.

## CAPITOLO II

### LO STATUTO COSTITUZIONALE DELLA PRIVACY COME DIRITTO IN MOVIMENTO

**SOMMARIO:** 1. *Privacy* e sicurezza: un esempio del rapporto “complesso” tra sicurezza e libertà. 2. La *privacy* come concetto mobile e cangiante. 3. La riservatezza nell’ordinamento italiano. 3.1. La progressiva emersione del “diritto alla riservatezza” nel dibattito dottrinario e nella giurisprudenza di merito: la “prima stagione” della riservatezza. 3.2. Dalle prime elaborazioni dottrinali attraverso le norme costituzionali al riconoscimento da parte della Corte Costituzionale. 3.3. L’approdo della Cassazione nel “caso Soraya” tra ricerca del fondamento normativo e tentativi di definizione del contenuto del diritto alla riservatezza. 3.4. La “seconda stagione” del diritto alla riservatezza: l’emersione della *privacy* (o riservatezza in senso ampio) tra elaborazione dottrinale e giurisprudenza costituzionale. 3.5. I primi interventi normativi in materia di protezione dei dati personali. 3.6. Il problema del fondamento costituzionale della riservatezza. 3.7. La “terza stagione” della riservatezza: dalla protezione dei dati personali all’emersione del problema del contenuto del diritto alla *privacy*. 3.8. Il diritto alla *privacy* come “diritto in movimento”. 4. Il diritto alla *privacy* nel sistema CEDU e nell’ordinamento dell’Unione europea. 5. Alcune prime considerazioni su *privacy* e sicurezza.

---

<sup>300</sup> DOGLIANI M., *op. ult. cit.*

<sup>301</sup> *Ibidem.*

## 1. *Privacy* e sicurezza: un esempio del rapporto “complesso” tra sicurezza e libertà

Si è detto che il rapporto tra sicurezza e libertà è un rapporto complesso.

I diritti hanno in un certo senso “bisogno di sicurezza”, ma la sicurezza non è soltanto “garanzia” dei diritti. La sicurezza possiede, infatti, “un’eccedenza di contenuto” in cui si manifesta come strumento di limitazione dell’esercizio di alcuni diritti, come bene fondamentale diretto al contemperamento tra libertà individuali e interessi collettivi.

Uno dei campi nel quale si pongono le più gravi tensioni tra questo bene costituzionalmente protetto e i diritti fondamentali è quello in cui la salvaguardia del diritto alla *privacy* può rappresentare un “intralcio” per la salvaguardia della sicurezza dei singoli, come pure della collettività<sup>302</sup>.

Il problema della delimitazione dello spazio della *privacy* in rapporto alle ragioni di sicurezza appare di particolare rilievo se si considera, innanzitutto, che la sicurezza è “garanzia dei diritti” e, in quanto tale, assicurare la sua prevalenza può significare salvaguardare la *privacy* stessa. La questione appare, però, anche particolarmente complessa se si considera, dall’altro lato, che la sicurezza è *anche* “limite” e che, specie in stagioni caratterizzate da una forte carica espansiva di

---

<sup>302</sup> Cfr., tra gli altri, RODOTÀ S., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, 2004, cit. p. 56 ss.; ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, 2005; POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, 2006, cit., pp. 127-144; COLE D., *The Poverty of Posner’s Pragmatism*, in *Stanford Law Review*, 59, 2007, pp.1735-1751; RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2009, pp. 110 ss.; PINTORE A., *Le due torri. Diritto e sicurezza ai tempi del terrore*, 2010, cit., pp. 146 ss.; WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, Oxford University Press, 2010, pp. 27 ss.; DRAGU T., *Is there a Trade-off between Security and Liberty? Executive Bias, Privacy Protection, and Terrorism Prevention*, in *American Political Science Review*, Fe. 2011; SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti*, 2013, cit., pp. 158 ss.; COLE D., *Can Privacy be saved?* 2014, in <http://www.nybooks.com/articles/2014/03/06/can-privacy-be-saved/>; FABBRINI F., *Human Rights in the Digital Age: The European Court of Justice ruling in the Data Retention Case and its lessons for Privacy and Surveillance in the United States* in *Harvard Human Rights Journal*, 28, 2015; DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, 2016, cit., 108 ss.; MITSILEGAS V., *Surveillance and Digital Privacy in the Transatlantic ‘War on Terror’. The Case for a Global Privacy Regime*, in *Columbia Human Rights Law Review*, 47, 3:1, 2016; RUGGERI A., *Dignità dell’uomo, diritto alla riservatezza, strumenti di tutela (prime notazioni)*, in *Consulta Online*, III, 2016, p. 375.

questo bene (come quelle segnate dalla minaccia del terrorismo internazionale), la sua tutela può incidere negativamente su quello spazio assegnato al diritto alla *privacy*, oltrepassato il quale una sua legittima compressione può trasformarsi in illegittima violazione.

Il problema del rapporto da instaurarsi tra *privacy* e sicurezza entra in questione pressoché costantemente nelle legislazioni antiterrorismo. Si pensi, ad esempio, alle indagini sulle transazioni finanziarie<sup>303</sup>, alle intercettazioni telefoniche, alla conservazione dei metadati delle telecomunicazioni<sup>304</sup>, alla videosorveglianza<sup>305</sup>, alla raccolta dei dati PNR<sup>306</sup>, ecc.

---

<sup>303</sup> Si pensi ad esempio al “Programma SWIFT” relativo alla trasmissione dei dati finanziari tra Unione Europea e Stati Uniti, su cui v. DE HERT P., DE SCHUTTER B., *International Transfers of Data in The Field of JHA: The lessons of Europol, PNR and Swift*, in MARTENCZUK, VAN THIEL (eds.), *Justice, Liberty, Security: New Challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008, pp. 303; TERRASI A., *SWIFT Programme e tutela della riservatezza: ancora sul trasferimento dati dall’Unione Europea agli Stati Uniti*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008, pp. 601 ss.; NINO M., *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, pp. 246-304.

<sup>304</sup> Su cui v. *infra*, cap. 4

<sup>305</sup> Su cui v. CALIFANO L., *Privacy e sicurezza*, in *Democrazia e sicurezza*, 3, 2013, pp. 563-586; COSTANZO P., *Videosorveglianza e Internet*, in MANETTI M. - BORRELLO R. (a cura di), *Videosorveglianza e privacy*, Firenze, 2010, pp. 101 ss.

<sup>306</sup> I dati PNR (*Passenger Name Records*) sono dati relativi alle prenotazioni dei passeggeri di voli aerei, conservati dalle compagnie nei loro sistemi di prenotazione e controllo delle partenze. Le informazioni sono di varia natura e includono: dati ricavati dai documenti di viaggio, luogo di residenza, dati di contatto, numeri di carte di credito, programmi di viaggio e variazioni, agenzie di viaggio, informazioni sui bagagli, posto a sedere, pasto scelto, indicazioni di eventuali problemi di salute, informazioni di natura religiosa, ecc.). Dopo l’11 settembre 2001, l’Unione Europea ha concluso con Stati terzi alcuni accordi (su cui v. NINO M., *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, cit., pp. 178-241; CLEMENTI F., TIBERI G., *Sicurezza interna, diritti e cooperazione internazionale nella lotta al terrorismo: i casi PNR e Swift*, in *www.astrid-online.it*, 1, 2013) intesi a trasferire e trattare i dati PNR, nell’ottica della cooperazione internazionale per finalità di sicurezza e di lotta al terrorismo. Sull’utilizzo di questi dati per finalità di sicurezza è intervenuta la DIRETTIVA (UE) 2016/681 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativa “all’uso dei dati del codice di prenotazione (PNR) a fini di prevenzione, accertamento, indagine e azione penale nei confronti dei reati di terrorismo e dei reati gravi”. La direttiva ha lo scopo di regolare il trasferimento dei dati PNR dei passeggeri sui voli internazionali dalle compagnie aeree ai paesi dell’Unione europea e regolare, inoltre, il trattamento di tali dati da parte delle autorità competenti dei paesi dell’UE. Ai considerando 5, 6 e 7 si legge che “(5) Gli obiettivi della presente direttiva sono, tra l’altro, garantire la sicurezza, proteggere la vita e l’incolumità delle persone, nonché creare un quadro normativo per la tutela dei dati PNR per quanto riguarda il loro trattamento da parte delle autorità competenti. (6) L’uso efficace dei dati PNR, ad esempio confrontando i dati PNR rispetto a varie banche dati relative a persone e oggetti ricercati, è necessario per prevenire, accertare, indagare e perseguire i reati di terrorismo e i reati gravi e rafforzare così la sicurezza interna, per raccogliere prove e, se del caso, scoprire complici e smantellare reti criminali. (7) La valutazione dei dati PNR consente l’identificazione di persone mai sospettate di reati di terrorismo o di reati gravi prima di tale valutazione, per cui è opportuno che le autorità competenti procedano a ulteriori verifiche. Usando i dati PNR è possibile far fronte alla minaccia di reati di terrorismo e reati gravi da

Il terrorismo internazionale, da questo punto di vista, ha contribuito a polarizzare una tensione dialettica tra sicurezza e *privacy*, già insita nel rapporto stesso che la prima instaura con l'intero sistema delle libertà fondamentali. All'indomani delle rivelazioni del c.d. "Datagate"<sup>307</sup> circa l'esistenza di alcuni programmi di sorveglianza elettronica di massa utilizzati dall'agenzia di *intelligence* statunitense (*National Security Agency*), in collaborazione con alcune agenzie degli stati membri dell'Unione europea, per finalità di sicurezza nazionale, si è da più parti sostenuto che, se dalla tutela della sicurezza dipende l'esistenza di tutte le libertà fondamentali, è necessario che *tutti* i cittadini sopportino un sacrificio della propria *privacy*, posto che la minaccia che il terrorismo pone alle libertà fondamentali è maggiore del sacrificio richiesto a queste dalla sicurezza<sup>308</sup>.

Altra dottrina ha, invece, posto in rilievo il legame che la *privacy* intrattiene con l'intero sistema delle libertà, evidenziando che dalla salvaguardia della riservatezza dipende il libero esercizio di ogni altra libertà fondamentale<sup>309</sup>. In tal senso, si è detto che la *privacy* rappresenta la "forma della libertà"<sup>310</sup>, ossia il presupposto necessario "perché possano realizzarsi pienamente le condizioni che consentono a ciascun cittadino di non essere soltanto protetto nella sua sfera privata,

---

una prospettiva diversa rispetto al trattamento di altre categorie di dati personali. Tuttavia, affinché il trattamento dei dati PNR rimanga nei limiti di ciò che è necessario, è opportuno che la definizione e l'applicazione dei criteri di valutazione siano limitate ai reati di terrorismo e a reati gravi per cui l'uso di tali criteri risulta pertinente. Inoltre, i criteri di valutazione dovrebbero essere definiti in maniera da ridurre al minimo il numero di persone innocenti erroneamente identificate dal sistema".

<sup>307</sup> Cfr. PRIVACY AND CIVIL LIBERTIES OVERSIGHT BOARD (PCLOB), *Report on the telephone records program conducted under Section 215 of the USA Patriot Act and on the operations of the Foreign Intelligence Surveillance Court*, 2014. Su cui v., anche, *infra*, cap. 4.

<sup>308</sup> Cfr., tra gli altri, POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit., pp. 130,143, secondo il quale "Civil libertarians who believe that only criminal suspects should ever be subjected to surreptitious surveillance don't give enough weight to intelligence needs". Infatti, "Privacy is the terrorist's best friend...As long as intelligence personnel can be trusted to use their knowledge of such details only for the defense of the nation, the public will be compensated for the costs of diminished privacy in increased security from terrorist attacks".

<sup>309</sup> Cfr., tra gli altri, RODOTÀ S., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, cit. p. 56 ss.; ID., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, cit., pp. 110 ss.; KLITOU D., *Privacy-Invasive Technologies and Privacy by Design*, The Hague, 2014; BALKIN J.M., *The Constitution in the National Surveillance State*, in *Minn. L. Rev.*, 93:1, 2008-2009, pp. 1-25; GALLI F., *The catalysing effect of serious crime on the use of surveillance technologies for prevention and investigation purposes*, in *NJECL* (2013) 4(3) 256; COLE D., *The Poverty of Posner's Pragmatism*, cit., pp. 1738 ss., il quale osserva che "if everyone knows that their every electronic communication is subject to government monitoring, even by a computer, it would likely have a substantial chilling effect not only on terrorist communications, but also on any communications that the government might find objectionable".

<sup>310</sup> RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, cit., p. 110.

ma davvero libero anche nella sfera pubblica”. Di contro, l’accettazione di un sistema di controlli capillari, in un *continuum* tra pubblico e privato, rischierebbe di capovolgere “il libero sviluppo della personalità” nella costruzione della “personalità di un rifugiato”<sup>311</sup>, il quale, confinandosi in una condizione di esclusione dalla *vita activa*<sup>312</sup>, rinunciarebbe, in definitiva, al legame sociale. Relegando libertà e spontaneità nei soli spazi intimi e privati, si radicherebbe, così, “nel mondo esterno” il germe di nuovi conflitti e di una permanente e radicale *insicurezza*<sup>313</sup>.

Altri Autori hanno, invece, osservato che simili ricostruzioni della *privacy* estendono oltre misura i “confini” del diritto, al punto da confonderne il contenuto con una pretesa di “assoluta segretezza”. Così facendo, secondo questa tesi, si attribuirebbe alla *privacy* lo *status* di diritto assoluto che, in quanto tale, non tollera alcuna compressione, finendo per considerare qualsiasi sua limitazione come un’illegitima decurtazione<sup>314</sup>.

Orbene, a questo punto, ci si può domandare se esiste, o meno, un criterio che presiede alle operazioni di bilanciamento tra *privacy* e sicurezza.

---

<sup>311</sup> SENNET R., *The Fall of Public Man*, Penguin, Londra, 2002, p. 206.

<sup>312</sup> ARENDT H., *Vita Activa. La condizione umana*, trad. it. Finzi S., Bompiani, Milano, 2004, p. 28.

<sup>313</sup> RODOTÀ S., *op. ult. cit.*, p. 111

<sup>314</sup> Cfr., in tal senso, tra gli altri, PINTORE A., *Le due torri. Diritto e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., pp. 146-148, la quale osserva che il diritto alla riservatezza “si è tramutato nella nostra cultura in una sorta di diritto generale di chiusura che serve a giustificare ogni richiesta di non interferenza non motivabile con l’appello ad altri diritti. E le richieste di non interferenza si fanno specialmente pressanti allorché entrano in gioco le tecnologie elettroniche che sono ovviamente uno strumento imprescindibile per “comporre il disegno” del terrore”. Il punto, secondo l’Autrice, è che “concepire la *privacy* in tal modo esprime...una mitologia che da un lato confonde la riservatezza con la segretezza assoluta e dall’altro la libertà con la preservazione dell’assoluta segretezza”. Un diritto assoluto alla segretezza, dunque, “oltre che distruttivo delle esplicazioni di molti altri diritti (e in generale della vita sociale), pone barriere invalicabili all’uso delle tecnologie presumibilmente utili a contrastare il terrorismo o, più realisticamente, costringe a ripiegare su strumenti tradizionali che potrebbero essere ben più lesivi della riservatezza personale oltre che legarti a erratici pregiudizi soggettivi. Questo panico libertario si priva degli strumenti indispensabili a un esame analitico del merito delle misure atte a proteggere la sicurezza minimizzando le interferenze sugli aspetti fondamentali dei diritti”. Analogamente, v. anche TAIPALE K.A., *Technology, Security and Privacy: The Fear of Frankenstein, The Mythology of Privacy and The Lessons of King Ludd*, in *International Journal of Communications Law & Policy*, 2004-2005.

Invero, se il c.d. “contenuto essenziale”<sup>315</sup> del diritto rappresenta sia la “garanzia della sua inviolabilità”<sup>316</sup> sia il “limite” al bilanciamento della sua tutela<sup>317</sup>, forse, il *punctum dolens* della questione può riassumersi nei seguenti termini: qual è la soglia al di là della quale la tutela della sicurezza non può più prevalere sulla *privacy*? Qual è il “confine minimo” oltrepassato il quale una legittima limitazione di questo diritto, in nome della sicurezza, si trasforma in una sua violazione illegittima? È proprio nell’individuazione di questo “estremo baluardo” della tutela del diritto alla *privacy* che si annidano i maggiori disaccordi sul rapporto da instaurarsi con la sicurezza. Ma, prima ancora, il problema che si pone è quello di stabilire cosa debba intendersi per *privacy*.

Norberto Bobbio scriveva che i diritti umani “sono diritti storici, cioè nati in certe circostanze, contrassegnate da lotte per la difesa di nuove libertà contro vecchi poteri, gradualmente, non tutti in una volta e non una volta per sempre”<sup>318</sup>. Il diritto alla *privacy*, come si avrà modo di osservare, ha, in un certo senso, attraversato le diverse generazioni storiche dei diritti umani, esibendo una straordinaria vocazione a rinnovarsi, insieme alla realtà in continuo movimento, restando non di meno sempre identico a sé, nella sua multiforme e articolata natura<sup>319</sup>.

Questo primo tratto caratterizzante della *privacy*, se si considera, anche, quanto già detto in relazione alla natura dinamica e complessa della sicurezza, mostra quanto sia “scivoloso” il terreno su cui ambientare un’indagine che guardi alla *privacy*, proprio nella prospettiva del rapporto con la sicurezza. Non solo. Ricostruendo le vicende di questo diritto, ci si accorge, inoltre, del fatto che la storia della *privacy* si intreccia, per certi aspetti, sin dalle sue origini, con quella della sicurezza.

La sicurezza, come già osservato, si afferma originariamente nella dimensione negativa di “sicurezza da”, ossia come garanzia per l’individuo di uno spazio libero

---

<sup>315</sup> Sulla categoria del “contenuto essenziale del diritto” si tornerà nel prosieguo (V. Cap. II, par. 5), mentre al momento si rinvia per tutti a MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., p. 95.

<sup>316</sup> Cfr., tra le altre, Corte Cost., sent. 23 luglio 1991, n. 366.

<sup>317</sup> Cfr., tra le altre, Corte Cost., sent. 22 luglio 1999, n. 341.

<sup>318</sup> BOBBIO N., *L’età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990.

<sup>319</sup> Cfr. RUGGERI A., *Dignità dell’uomo, diritto alla riservatezza, strumenti di tutela (prime notazioni)*, in *Consulta Online*, III, 2016, p. 371-381.



da intrusioni esterne; come garanzia delle libertà costruite sul modello liberal-borghese. La *privacy*, a sua volta, appare anch'essa storicamente connotata da una forte componente individualistica e negativa. Il bisogno di riservatezza nasce, infatti, come rivendicazione della classe borghese di uno "spazio di isolamento" e di "intimità". In buona sostanza, i concetti di *privacy* e sicurezza, nei rispettivi nuclei embrionali, erano costruiti entrambi intorno al primo significato storico di libertà, intesa come libertà da ingerenze esterne<sup>320</sup>. Ed è proprio in questo aspetto che può rintracciarsi un primo elemento di connessione del percorso di sviluppo di queste due entità.

Si è già avuto modo di osservare come il IV Emendamento della Costituzione federale degli Stati Uniti del 1787, riconoscendo come inviolabile "il diritto dei cittadini di godere della sicurezza", rappresenta uno dei principali riferimenti costituzionali per la ricostruzione del primo significato giuridico da attribuirsi storicamente alla sicurezza. Analogamente, il IV Emendamento rappresenta anche il principale riferimento costituzionale della tutela del diritto alla *privacy*. È, infatti, proprio nel contesto di questa disposizione, in cui è contenuta la disciplina fondamentale dei rapporti fra la libertà del singolo e l'intervento dei pubblici poteri, che la Corte Suprema statunitense ha inquadrato i problemi relativi alla *privacy*, a partire dalla prima metà del XX secolo<sup>321</sup>.

Appare, altresì, di particolare rilievo il fatto che il rispettivo paradigma su cui erano stati costruiti originariamente entrambi i beni, si sia, poi, "frantumato" al

---

<sup>320</sup> BERLIN I., *Two Concepts of Liberty*, cit.; AMATO G., voce *Libertà* (diritto costituzionale), cit.; BALDASSARRE A., (voce) *Libertà (Problemi generali)*, cit.; BOBBIO N., *Della libertà dei moderni comparata a quella dei posteri*, cit.; OPPENHEIM F.E., *Dimensions of freedom. An analysis*, cit.

<sup>321</sup> L'origine di questa disposizione è collegata alla reazione contro gli abusi consistenti nei mandati di arresto generali praticati nell'epoca coloniale. Tuttavia, dal punto di vista storico, il primo orientamento che si afferma nella giurisprudenza della Corte Suprema degli anni '60, interpretava il Quarto Emendamento come ispirato prevalentemente da preoccupazioni di "ordine pubblico", piuttosto che ai motivi garantistici che avevano ispirato i Padri costituenti e che poi consentiranno alla giurisprudenza successiva di rintracciare il principale referente costituzionale della tutela della *privacy*. Questa interpretazione viene abbandonata gradualmente dalla Corte a partire dalla sentenza *Wolf v. Colorado*, 338 U.S. 25, 27 (1949). Dal 1960, la Corte Suprema afferma definitivamente che il principale oggetto del Quarto Emendamento è la protezione della *privacy*. Cfr., in tal senso, *Jones v. United States*, 362 U.S. 257, 266 (1960); *Silverman v. United States*, 365 U.S. 505, 511 (1961) e, in modo particolare, il noto caso *Katz v. United States*, 389 U.S. 347 (1967). Per un approfondimento sull'emersione del diritto alla *privacy* nell'ordinamento statunitense si rinvia a BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione. L'esperienza statunitense*, Bulzoni Ed., 1974.

contatto con la realtà, a partire dal momento in cui sia la *privacy*<sup>322</sup> che la sicurezza<sup>323</sup> hanno incorporato nell'idea di "libertà" l'assunto della sua necessaria "dimensione sociale".

Infatti, con l'emersione delle problematiche connesse all'esistenza di fattori di disomogeneità sociale, da un lato, la sicurezza, incorporando la pretesa della persona di poter esprimere la propria personalità attraverso il patrimonio costituzionale dei diritti "all'interno del contesto sociale", ha rivelato il suo volto di "limite" alle libertà, connesso al contemperamento dei diversi beni di rilievo costituzionale. Dall'altro lato, la *privacy*, assorbendo la sua dimensione sociale, nell'assicurare la tutela dell'intimità della persona *anche* nella sfera pubblica, e ponendola al riparo da condizionamenti e discriminazioni, ha rivelato la sua profonda connessione con l'intero sistema delle libertà<sup>324</sup>.

In questa fase di passaggio può, dunque, scorgersi un vero e proprio momento di svolta nel percorso di evoluzione di entrambi i beni, che ha coinciso, da un lato, con un loro profondo mutamento di fisionomia, dall'altro, con l'emersione del profilo della reciproca "tensione dialettica".

Nello scenario attuale, poi, l'interazione di una pluralità di fattori, tra i quali l'incessante progresso tecnologico, la diffusione di modelli di sorveglianza di massa

---

<sup>322</sup> Su cui v. *infra*, cap. 2, par. 3.4

<sup>323</sup> Su cui v. *supra*, cap. 1, par. 2.2.

<sup>324</sup> Cfr. BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione. L'esperienza statunitense*, cit., pp. 468-473, il quale rileva come nella società preborghese la *privacy* era il correlato "dell'orgoglioso isolamento dell'aristocratico dal mondo". Con l'avvento della società borghese, diviene, invece, "positivamente" sinonimo di "coscienza", e cioè il luogo dei diritti primari e originari, "negativamente", invece, "un momento di separazione e di differenza, allorché si presenta come rispettabilità, ossia come la "stima" o il "prezzo" che il buon borghese vanta sul mercato sociale". Il significato autentico culturale e progressivo della *privacy* giunge, però, in un momento successivo. Con il deperimento del mercato per il sorgere dei monopoli, l'avvio dei processi di massificazione e la dissoluzione della linea di confine tra "regno dell'azione" e "regno della coscienza" muta, infatti, il significato dei diritti fondamentali e delle condizioni del loro esercizio. Da qui, la *privacy* diviene "la postulazione della tutela giuridica dell'interiorità, non più intesa come un che di chiuso in sé e di immediato, ma concepita come "trascendenza", come riferimento dell'esserci al suo poter-essere, ossia come relazione dell'agire libero alla sua possibilità costitutiva ultima". In questa trasformazione la *privacy* non appare, peraltro, come un fatto puramente coscienziale, ma diviene, piuttosto, "il fondamento, l'*in sé*, di ogni libertà", ossia "un'ineliminabile forma di garanzia istituzionale" del libero e consapevole esercizio delle libertà: "una nuova dimensione dei diritti di libertà stessi, resa necessaria dai mutamenti istituzionali comportati dalle democrazie di massa e dall'evoluzione scientifica, per la quale la coscienza non è più in gran parte un mistero".

e l'emergenza terrorismo, ha contribuito a ridisegnare la fisionomia di queste due entità e a polarizzarne ulteriormente la tensione dialettica.

Infatti, la progressiva affermazione di un modello di mercato globale, fondato sulla disponibilità di raccolte di informazioni ampie e specializzate, ha contribuito a dissolvere i confini della sfera privata della persona e ad accentuare la perdita del controllo sulle proprie informazioni. Rievocando immagini come quelle del *Panopticon* di Jeremy Bentham e del *Grande Fratello* di George Orwell, "spettacolarizzazione, mercato, sicurezza" sembrano congiungersi "nel creare una nuova sfera pubblica nella quale ogni persona finisce per essere coinvolta, e il senso dell'intimità viene continuamente rimesso in discussione".<sup>325</sup>

Orbene, tenuto conto dell'articolata e multiforme natura della *privacy*, al fine ultimo di muovere alcune riflessioni su quella "misura minima essenziale"<sup>326</sup> della protezione di questo diritto, al di sotto della quale la tutela della sicurezza ne determinerebbe una violazione, appare necessario, a questo punto, procedere alla ricostruzione, in prospettiva diacronica, del secondo termine del binomio: la *privacy*.

A questo scopo, si tenterà, innanzitutto, di ricostruire, in sintesi, l'evoluzione del concetto di *privacy*, per evidenziare la molteplicità di significati ad esso riconducibili, in relazione sia al trascorrere del tempo che al mutare dell'ordinamento di riferimento. Si procederà, poi, alla ricostruzione del cammino di emersione e sviluppo della riservatezza nell'ordinamento italiano, nel tentativo di tracciare le linee del suo statuto costituzionale. Dopo averne individuato il fondamento costituzionale, si esaminerà, inoltre, la progressiva espansione del contenuto di questo diritto e si tenterà di delinearne i confini, distinguendolo dal diritto alla protezione dei dati personali. Si analizzerà, inoltre, la configurazione che la *privacy* riceve nel contesto dell'ordinamento del Consiglio d'Europa e in quello dell'Unione europea, in un quadro che tiene conto, da un lato, dei "pilastri" su cui si fonda il

---

<sup>325</sup> RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, cit., p. 110.

<sup>326</sup> Cfr. Corte costituzionale, sentenza 26 febbraio 1988, n. 27, che definisce il "nocciolo duro" come "misura minima essenziale di protezione delle situazioni soggettive che la Costituzione qualifica come diritti, misura al di sotto della quale si determinerebbe, con elusione dei precetti costituzionali, la violazione di tali diritti".

sistema di protezione “multilivello”<sup>327</sup>, dall’altro, della spinta evolutiva ed espansiva impressa a questo diritto dalla giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione europea e da quella della Corte europea dei diritti dell’uomo. Da ultimo, come parte centrale di questa analisi, si proverà a muovere alcune prime considerazioni sui criteri che, a parere di chi scrive, dovrebbero guidare la ricerca del punto di equilibrio tra *privacy* e sicurezza, nonché sulla consistenza del “nocciolo duro” del diritto in questione.

## 2. La *privacy* come concetto mobile e cangiante

La nozione di *privacy*<sup>328</sup>, come osservato da Baldassarre, è una “nozione che cambia continuamente colore come un camaleonte”<sup>329</sup>.

È osservazione comune che la *privacy* sia un concetto di non agevole definizione. Si tratta, infatti, di una nozione “mobile e cangiante”<sup>330</sup>, capace di assumere significati diversi in relazione al mutare del contesto sociale, politico ed economico di riferimento, e, soprattutto, all’evolversi della tecnologia. Il carattere dinamico della *privacy* è testimoniato proprio dalle vicende principali che ne hanno caratterizzato il percorso di evoluzione.

Il bisogno di tutelare uno spazio di intimità libero da intrusioni esterne riceve per la prima volta consistenza giuridica all’interno dell’ordinamento statunitense<sup>331</sup>,

---

<sup>327</sup> MESSINEO D., *Garanzia del contenuto essenziale e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Ed. Simple, 2010.

<sup>328</sup> Su cui v., all’interno di una vasta letteratura, BRANDEIS L.D, WARREN S.D., *The Right to Privacy*, in *Harv. L. Rev.*, 4, 5, 1890; WESTIN A.F., *Privacy and Freedom*, New York, 1967, p. 7; MILLER A.R., *The Assault on Privacy*, Ann Arbor, 1971; LUSKY L., *Invasion of Privacy: a Clarification of Concepts*, in *Columbia Law Review*, 72, 1972, pp. 693-710; BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L’esperienza statunitense*, Roma, 1974; POSNER R.A., *The Right of Privacy*, in *Ga. L. Rev.*, 1978; RODOTÀ S., *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. Dir.* 1974; RODOTÀ S., *Tecnologie e diritti*, Bologna, 1995; RODOTÀ S., *Tecnopolitica. Le democrazie e le nuove tecnologie della comunicazione*, Roma-Bari, 1997; PAGALLO U., *La tutela della Privacy negli Stati Uniti d’America e in Europa. Modelli giuridici a confronto*, Milano, 2008.

<sup>329</sup> BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L’esperienza statunitense*, cit., p. 210.

<sup>330</sup> L’espressione è di CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, Padova, 2006.

<sup>331</sup> Occorre precisare, però, che la prima moderna teorizzazione del diritto alla *privacy* si deve al più influente tra i teorici del neoliberalismo, John Stuart Mill. Cfr., in tal senso, MILL J.S., *La Libertà* (1859), Einaudi, Torino, 1925, p. 13; ID., *Principi di economia politica*, trad.it. Campolongo, Torino, 1953, I, pp. 893 ss.; ID., *Sulla “Democrazia in America”, di Tocqueville*, trad. it. Valesi, Napoli, 1971, pp. 154 ss. La teorizzazione della *privacy* di Mill si inserisce nel quadro della rielaborazione dei

in un contesto storico, economico e sociale caratterizzato dalla rivoluzione industriale, dall'urbanizzazione di massa e dalla diffusione dei mezzi di informazione.

La prima elaborazione del concetto giuridico di *privacy* si deve a Warren e Brandeis, i quali, nel 1890, pubblicarono nella *Harvard Law Review* il famoso articolo "*The Right to Privacy*"<sup>332</sup>. Tali Autori, allo scopo di individuare una sfera di intimità dell'individuo libera da intrusioni esterne, elaborarono il diritto alla *privacy* come "*right to be let alone*", ossia come diritto a essere "lasciati in pace" e di sottrarre il proprio comportamento al giudizio pubblico.

La *privacy* nasceva, in quel contesto, innanzitutto, come strumento di reazione della borghesia americana all'invasione della stampa nella vita privata<sup>333</sup>, come un "diritto tipico della classe borghese", connotato da una forte componente

---

principi liberali e muove dalla presa di coscienza dei mutamenti sociali e istituzionali che hanno fatto seguito alla rivoluzione industriale. La critica all'individualismo possessivo si incentra sul rifiuto della mera contrapposizione tra individuo e Stato, ossia sulla negazione della concezione della libertà come libertà astratta e separata dai rapporti sociali. La libertà per Mill non può esaurirsi più nel valore proprietario, in quanto le minacce non provengono più soltanto dallo Stato, ma anche dai gruppi e dall'opinione pubblica. Egli pone, dunque, accanto alla "libertà-proprietà", la "libertà-personalità", ossia una libertà che riconosce il proprio limite e il proprio fondamento nella qualità umana del suo portatore. Da ciò discende che, mentre le prime incontrano il limite generale del non danneggiare gli interessi o i diritti altrui, le seconde, invece, necessitano che al singolo sia assicurato "uno spazio chiuso in sé e sacro da ogni intrusione dell'autorità". Mill riconosce, quindi, un diritto assoluto alla *privacy*, inteso come una barriera che l'uomo comune deve erigere per proteggere la libertà morale dalla posizione assunta dallo Stato e dai gruppi di potere per effetto dei processi di massificazione della società industriale. In qualsiasi ordinamento, deve assicurato, dunque, un "cerchio attorno ad ogni essere umano che non dovrebbe esser permesso ad alcun governo...di oltrepassare; v'è una parte della vita di ogni persona che sia giunta all'età della ragione, entro la quale l'individualità della persona dovrebbe regnare incontrollata da altri individui come dal pubblico collettivamente".

<sup>332</sup> BRANDEIS L.D., WARREN S.D., *The Right to Privacy*, in *Harv. L. Rev.*, 4, 5, 1890.

<sup>333</sup> Significative, in tal senso, sono le parole utilizzate da BRANDEIS L.D. e WARREN S.D., *op. ult. cit.*, pp. 195 ss., i quali scrivono: "...fotografie istantanee e imprese giornalistiche hanno invaso i sacri domini della vita privata e domestica; e numerosi congegni meccanici minacciano di render valida la predizione che "ciò che è sussurrato di nascosto ha superato in ogni direzione gli ovvi limiti della convenienza e della decenza. Il pettegolezzo non è più la risorsa degli sfaccendati e dei malvagi, ma è divenuto un commercio, atteso con tanta industria quanta sfrontatezza".

individualistica<sup>334</sup>, i cui strumenti giuridici di tutela erano modellati, per l'appunto, sul paradigma del diritto alla proprietà<sup>335</sup>.

Pertanto, a livello sociale e istituzionale, la *privacy* non si presentava come realizzazione di una esigenza “naturale” di ogni individuo, ma come l’acquisizione di un “privilegio” da parte di un gruppo che, godendo della condizioni materiali per il soddisfacimento del bisogno di intimità, si appropriava, così, di uno spazio di isolamento, all’interno della sua stessa classe sociale.

In sintesi, la *privacy*, nel suo nucleo embrionale, si presentava come un concetto “ristretto”, sia sotto il profilo soggettivo, in relazione alla classe sociale interessata alla protezione di quell’interesse, che sotto il profilo oggettivo, in quanto limitato alle sole lesioni attuate per mezzo della stampa.

Analogamente, nel contesto dell’ordinamento italiano degli anni ’40 del secolo scorso, pur non essendo presente la medesima intelaiatura sociale e istituzionale, il concetto di “riservatezza” veniva ricostruito come rivendicazione di una sfera di riserbo volta a precludere ai terzi di conoscere e dar diffusione a vicende private<sup>336</sup>.

---

<sup>334</sup> RODOTÀ S., *La privacy tra individuo e collettività*, cit.; SARTORETTI C., *Contributo allo studio del diritto alla privacy nell’ordinamento costituzionale. Riflessioni sul modello francese*, Torino, 2008, pp. 27 ss.; MEZZANOTTE M., *Il diritto all’oblio. Contributo alla privacy storica*, Napoli, 2009, pp. 48 ss.; NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Padova, 2006, p. 27; ARENA G., *La tutela della riservatezza*, cit., p. 77.

<sup>335</sup> Cfr., sul punto BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L’esperienza statunitense*, cit., p. 48, il quale osservava che la configurazione della *privacy* come “*tort*”, nell’ambito dell’illecito civile, rappresentò il vero “merito” storico dei due autori e, allo stesso tempo, il loro limite, in quanto, non riuscendo a svincolarsi nella loro ricostruzione dalla prospettiva privatistica tipica del loro tempo, pur avendone percepito la crescente inidoneità in rapporto al mutato contesto sociale, non riuscirono a pervenire a una “rifondazione teorica in chiave umanitaria dei diritti di libertà”.

<sup>336</sup> L’originario diritto alla *privacy*, inteso come diritto ad essere lasciati soli, era stato tradotto in questo contesto da DE CUPIS A., *I diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile* A. Cicu - F. Messineo (a cura di) Milano, 1942, p. 256, in “un bisogno di isolamento spirituale che consiste nell’esigenza di isolamento morale, di non comunicazione esterna di quanto attiene alla individuale persona; quindi come una qualità morale della persona stessa”; nonché da CATAUDELLA A., *La Tutela civile della Vita Privata*, Milano, 1972, p. 83, come “esigenza di garantire alla persona una sfera sottratta alle ingerenze esterne... di assicurare alla persona siffatta sfera di libertà, indispensabile, per preservare l’individualità, specie in una società ad accentuato processo di massificazione e di livellamento”. A differenza della configurazione che la *privacy* aveva ricevuto nel contesto anglosassone, la riservatezza sembrava cogliere un aspetto interiore della persona, più che un suo modo di vivere. Sull’elaborazione dottrinale del diritto alla riservatezza nell’ordinamento italiano v. *infra*, par. 3.1.

Senonché, dalla fine degli anni '60 del Novecento, quella prima definizione di *privacy*, connotata da un profilo essenzialmente negativo e individualistico, non si mostrò più adeguata a soddisfare il bisogno di protezione della sfera privata. Alcuni fenomeni, come l'aumento degli strumenti di informazione di massa, la creazione di banche dati da parte delle imprese private per scopi commerciali, lo sviluppo dello Stato sociale e la conseguente creazione di archivi connessi all'erogazione di prestazioni pubbliche, furono all'origine di una trasformazione qualitativa della nozione di *privacy* e di una estensione dei suoi tradizionali confini<sup>337</sup>.

Più specificamente, sotto il profilo oggettivo, il contenuto della *privacy* si era arricchito sino a includere aspetti di "libertà positiva". Infatti, con il passaggio da una concezione dell'individuo come isolato e astratto, a una lettura della persona come "entità sociale che si proietta e si forma in un mondo di valori"<sup>338</sup>, la nozione di *privacy* aveva incluso quegli aspetti di libertà "positiva" connessi alla tutela della libertà di scelta e di autonomia della persona<sup>339</sup>. Inoltre, poiché i pericoli derivanti dalla concentrazione dei dati investivano l'intera comunità<sup>340</sup>, il bisogno di protezione della sfera privata si era esteso anche sotto il profilo soggettivo, sino a divenire un bisogno comune a tutti<sup>341</sup>.

Il concetto di *privacy* si proiettava, così, nella collettività, estendendosi alla possibilità di controllare l'uso da parte di terzi delle informazioni personali. Emergeva, dunque, una "nuova dimensione" della *privacy*, ovvero quella "collettiva" e "positiva".

---

<sup>337</sup> RODOTÀ S., *Tecnologie e diritti*, Bologna, 1955, p. 29.

<sup>338</sup> HARTMANN N., p. 791, *Etica*, I, Berlino, 1949.

<sup>339</sup> BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, in *Enc. Giur.*, v. XI, Roma, 1989, pp. 19-20.

<sup>340</sup> RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Bologna, 1973, p. 551

<sup>341</sup> Cfr. WESTIN A.F., *Privacy and Freedom*, New York, 1967, p. 31 ss., il quale, configurando la *privacy* come posizione dell'individuo "nella società", distingueva quattro aspetti, di cui la solitudine rappresentava l'aspetto "minimale", al quale si affianca l'intimità, che assume rilevanza nel momento in cui l'individuo si pone in correlazione con la società; l'anonimato, volto a tutelare la libertà dell'individuo a non essere identificato in particolari situazioni in cui interagisce con altre persone; infine la riservatezza in senso stretto, come barriera psicologica contro le intrusioni indesiderate. Cfr., su tale aspetto, anche FROMM E., *La rivoluzione della speranza. Il manifesto per una società umanistica*, Milano, 1968, pp. 47-48, il quale definiva la *privacy* come privilegio della classe superiore e media poiché "il suo fondamento: lo spazio è costoso", ma evidenziava che dovesse divenire "bene comune", in quanto condizione imprescindibile per lo sviluppo della persona, necessaria per "concentrarsi e liberarsi dal fastidio costante rappresentato dalle chiacchiere e dall'intrusione della gente, che non consente la riflessione interiore".

Nel 1971 Arthur Miller definiva la *privacy* come “*the individual’s ability to control the circulation relating to him – a power that often is essential to maintaining social relationship and personal freedom*”<sup>342</sup>.

In buona sostanza, l’originario diritto ad essere lasciato era diventato la premessa necessaria per poter compiere liberamente una serie di scelte “all’interno della società”.

Lo stretto legame tra struttura sociale e contenuto della riservatezza era stato colto in Italia da Stefano Rodotà<sup>343</sup>, il quale, esaminando il concetto alla luce del quadro storico-politico in cui era sorto, aveva manifestato la necessità di ripensare questo diritto alla luce del rinnovato contesto sociale. Mutate, infatti, le condizioni materiali di vita che escludevano la *privacy* dall’orizzonte delle altre classi sociali, questa doveva essere intesa come mezzo per eliminare le possibilità di discriminazioni. Così, la *privacy* doveva essere definita non solo nella sua componente individualistica, per realizzare il fine di essere lasciati soli, ma anche come controllo “sull’esercizio dei poteri fondati sulla disponibilità delle informazioni”<sup>344</sup>, come strumento che, saggiamente dosato, può “democraticizzare” il sistema sociale e istituzionale<sup>345</sup>.

Significativo, sotto questo profilo, è l’art. 8 dello Statuto dei lavoratori che, vietando di effettuare indagini, anche a mezzo di terzi, sulle opinioni politiche, religiose o sindacali dei lavoratori, è inteso come strumento per promuovere l’uguaglianza sostanziale, per abolire le discriminazioni e per equilibrare i rapporti di forza<sup>346</sup>.

---

<sup>342</sup> MILLER A.R., *The Assault on Privacy*, Ann Arbor, 1971. Cfr., anche, la definizione di WESTIN A.F., *Privacy and Freedom*, New York, 1967, p. 7, per il quale la *privacy* va intesa come “*the claim of individuals, group, or institution to determine for themselves when, how, and to what extent information about them is communicated to the others*”. Si v., in tal senso, anche, LUSKY L., *Invasion of Privacy: a Clarification of Concepts*, in *Columbia Law Review*, 72, 1972, pp. 693-710.

<sup>343</sup> RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Bologna, 1973.

<sup>344</sup> RODOTÀ S., *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. dir.*, 1974, pp. 545-546.

<sup>345</sup> RODOTÀ S., *Tecnologie e diritti*, Bologna, 1955, p. 38.

<sup>346</sup> Cfr. ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979; SCIARRA A., *Il divieto di indagini sulle opinioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1977, p. 1062.



Nel frattempo, nell'ordinamento statunitense, il concetto di *privacy* si ampliò progressivamente sino a indicare qualsiasi rivendicazione di uno spazio di libertà rispetto al potere pubblico, finendo, così, quasi per coincidere con il concetto stesso di libertà<sup>347</sup>. In tal modo, la *privacy* statunitense divenne un concetto sostanzialmente non più trasponibile nell'ordinamento giuridico italiano<sup>348</sup>.

Nel contesto degli ordinamenti di tradizione europea, invece, il passaggio all'era dell'informatica aveva progressivamente trasformato la tutela della *privacy* in un'esigenza istituzionale, collocandola al centro di una strategia tesa a disciplinare il controllo delle informazioni personali e a regolarne la circolazione. Significativo, in tal senso, è stato il passaggio da una tutela di natura tipicamente privatistica e individuale a una, anche, pubblicistica e collettiva. È in questo contesto che, in alcuni Paesi europei, nell'ambito del Consiglio d'Europa e dell'allora Comunità europea, furono adottate le prime normative in materia di protezione dei dati personali<sup>349</sup>.

Con riferimento all'ordinamento italiano, in questo contesto di profonde trasformazioni, l'originaria nozione di riservatezza risultò ben presto riduttiva e inadatta a cogliere la pluralità di significati che la tutela della sfera intima della persona era andata assumendo nella coscienza sociale e nell'ordinamento positivo<sup>350</sup>. Così, a fronte di questo mutamento di prospettiva, alcuni Autori<sup>351</sup> preferirono utilizzare il termine *privacy*, per dar rilievo alla trasformazione qualitativa che aveva

---

<sup>347</sup> In realtà, come precisa BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L'esperienza statunitense*, cit. p. 473, "la *privacy*...più che il diritto alla libertà, è una nuova "dimensione" dei diritti di libertà stessi". Cfr. CERRI A., anche voce *Riservatezza* (diritto alla). III *Diritto comparato e straniero*, in *Enc. giur. Treccani*, 1995, pp. 1-11.

<sup>348</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, Padova, 2006, p. 62 ss.; FERRI G.B., *Diritto all'informazione e diritto all'oblio*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, p. 867; ALPA G., *La raccolta delle informazioni e l'accesso alle banche dei dati nell'esperienza italiana*, in *Pol. dir.*, 1982, p. 212.

<sup>349</sup> Su cui si v. *infra* par. 3.5.

<sup>350</sup> Cfr., in tal senso, CERRI A., voce *Riservatezza* (diritto alla). III *Diritto costituzionale*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1995, p. 3. ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, cit., p. 17 ss..

<sup>351</sup> RODOTÀ S., *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, cit., p. 525; ID., *Tecnologie e diritti*, 1995, p. 108; ID., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, cit. p. 589; ID., *Repertorio di fine secolo*, cit., Bari, p. 202; BALDASSARRE A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, cit., p. 59; ID., *Privacy e costituzione. L'esperienza statunitense*, cit., p. 471; PATRONO P., *Privacy*, cit., p. 561, secondo cui l'espressione riservatezza è scorretta perché in grado di cogliere solo un aspetto limitato e marginale del fenomeno.

interessato la riservatezza nel passaggio alla “dimensione collettiva”; altri<sup>352</sup>, invece, preferirono continuare a parlare di riservatezza, sia pur in un’accezione più ampia<sup>353</sup>.

Da questa, sia pur sintetica, analisi appare evidente come i concetti giuridici di *privacy* e di riservatezza abbiano progressivamente assunto significati diversi da quelli tradizionali, tanto diacronicamente quanto sincronicamente, nell’ambito dei rispettivi ordinamenti di riferimento.

Si rende opportuno, a questo punto, precisare che, nel prosieguo della trattazione, nel guardare al mutamento di fisionomia che ha interessato la riservatezza nell’ordinamento italiano, si è scelto di evidenziare questa trasformazione, utilizzando il termine “*privacy*”, senza con questo, però, voler alludere a quella diversa e onnicomprensiva nozione nordamericana che, come già osservato, rappresenta un concetto non trasponibile nell’ordinamento giuridico italiano<sup>354</sup>.

### 3. La riservatezza nell’ordinamento italiano

Il diritto alla riservatezza<sup>355</sup> nell’ordinamento italiano ha un’origine pretoria. Le riflessioni della dottrina hanno preceduto e accompagnato la fase iniziale di riconoscimento del diritto, nonché il suo successivo evolversi.

---

<sup>352</sup> Cfr., tra gli altri, ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, cit., p. 17 ss.; CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, Padova, 2006, p. 3 ss.

<sup>353</sup> Su questo aspetto si tornerà nel prosieguo del lavoro, al par. 3.7 e 3.7.1.

<sup>354</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, Padova, 2006, p. 62 ss.; FERRI G.B., *Diritto all’informazione e diritto all’oblio*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, p. 867; ALPA G., *La raccolta delle informazioni e l’accesso alle banche dei dati nell’esperienza italiana*, in *Pol. dir.*, 1982, p. 212.

<sup>355</sup> Su cui v., CERRI A., voce *Riservatezza* (diritto alla). III) Diritto comparato e straniero, in *Enc. giur. Treccani*, 1991; CATAUDELLA A., *La Tutela civile della Vita Privata*, Milano, 1972; ATELLI M., voce *Riservatezza* (diritto alla), in *Enc. giur. Treccani*, v. XXVII, 2001; FIORE S., voce *Riservatezza* (diritto alla), in *Enc. giur. Treccani*, v. XXVII, 2001; GIACOBBE G., *Riservatezza* (diritto alla), in *Enc. dir.*, v. XL, 1989; BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L’esperienza statunitense*, Roma, 1974; BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, in *Enc. Giur.*, v. XI, 1989; FERRARA SANTAMARIA M., *Il diritto all’illeza intimità privata*, in *Riv. Dir. Priv.*, fasc.1, 1937; ALPA G., *Banche dati, telematica e diritti della persona*, Padova, 1984; CARNELUTTI F., *Il diritto alla vita privata*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1955; MANTOVANI F., *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Arch. giur. Serafini*, 1968, p. 41 s.; CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, Padova, 2006; DE

Il percorso di evoluzione del diritto alla riservatezza appare scandito, oltre che dagli sviluppi del dibattito della dottrina, dal progressivo riconoscimento ad opera della giurisprudenza della Corte di Cassazione e della Corte costituzionale, nonché dai successivi interventi da parte del legislatore italiano<sup>356</sup>. Un ruolo non trascurabile è stato ricoperto dagli atti internazionali e comunitari, non solo in relazione all'emersione del diritto, ma anche e soprattutto in relazione alla sua successiva evoluzione, all'interno di un sistema multilivello di tutela, orientato dal principio di massima espansione dei diritti fondamentali<sup>357</sup>.

Nel tentativo di ricostruire, nei suoi momenti essenziali, il percorso di emersione ed evoluzione del diritto alla riservatezza, si è scelto, per fini meramente

---

CUPIS A., *I diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile* A. Cicu - F. Messineo (a cura di) Milano 1942.

<sup>356</sup> La prima normativa di un certo rilievo a essere citata in materia, oltre alle norme del codice civile e alla legge sul diritto d'autore, è costituita dalla legge 20 maggio 1970, n. 300, ovvero dallo Statuto dei lavoratori, in cui si è assistito a un primo, ancorché circoscritto, riconoscimento del diritto alla riservatezza da parte del legislatore italiano, in relazione al divieto di videosorveglianza e di indagini sulle opinioni degli stessi (artt. 4 e 8 della legge). La prima disciplina organica in materia viene ricondotta, invece, alla legge n. 675 del 1996, recante "Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali" e alla legge n. 676, recante una delega correttiva e integrativa.

<sup>357</sup> Si tratta di quel principio, di matrice assiologica sostanziale, espresso dalla Corte costituzionale già in occasione delle note "sentenze gemelle" (sentenze nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007) e poi consolidatosi e arricchitosi nella giurisprudenza successiva, in forza del quale il confronto tra le diverse tutele offerte ai diritti fondamentali a livello nazionale e sovranazionale è orientato dal criterio della prevalenza del livello di tutela più intensa. Cfr., in tal senso, Corte costituzionale, sentenza 4 dicembre 2009, n. 317, in cui la Corte afferma che "...il confronto tra tutela convenzionale e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato mirando alla massima espansione delle garanzie, anche attraverso lo sviluppo delle potenzialità insite nelle norme costituzionali che hanno ad oggetto i medesimi diritti". Per un commento a questa sentenza, si v. POLLICINO O., *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, in *Forum Costituzionale*, 16 dicembre 2009. Cfr., anche, Corte costituzionale, sentenza 28 novembre 2012, n. 264, in cui la Corte sottolinea che è suo compito assicurare sempre la massima espansione delle garanzie (al plurale), intesa non in senso individualistico, ma sistemico: "il confronto tra tutela prevista dalla Convenzione e tutela costituzionale dei diritti fondamentali deve essere effettuato *mirando alla massima espansione delle garanzie*, concetto nel quale deve essere compreso, come già chiarito nelle sentenze nn. 348 e 349 del 2007, *il necessario bilanciamento con altri interessi costituzionalmente protetti, cioè con altre norme costituzionali, che a loro volta garantiscono diritti fondamentali che potrebbero essere incisi dall'espansione di una singola tutela...nelle valutazioni di questa Corte...la tutela dei diritti fondamentali deve essere sistemica e non frazionata in una serie di norme non coordinate ed in potenziale conflitto tra loro*". Cfr., anche, Corte costituzionale, ordinanza 18 luglio 2014, n. 223, su cui v. RUGGERI A., *Una opportuna precisazione, da parte di Corte cost. n. 223 del 2014, in merito ai conflitti (apparenti...) tra norme di diritto interno e norme della CEDU*, in *ConsultaOnline*, 1 settembre 2014.

descrittivi, di ripercorrerne le tappe principali utilizzando una distinzione in tre fasi<sup>358</sup>:

- 1) il periodo di emersione del diritto alla riservatezza, che va dalla metà degli anni '30 del secolo scorso sino al 1975;
- 2) il periodo dell'affermazione del diritto e dell'emersione della sua "dimensione sociale", che va dal 1975 al 1996;
- 3) la fase attuale, dal 1996 ad oggi, caratterizzata dagli interventi del legislatore in materia di protezione dei dati personali e dal problema della delimitazione del contenuto del diritto alla riservatezza.

### **3.1. La progressiva emersione del "diritto alla riservatezza" nel dibattito dottrinario e nella giurisprudenza di merito: la "prima stagione" della riservatezza**

I primi tentativi di costruire un diritto generale alla riservatezza vanno attribuiti all'elaborazione della dottrina civilistica italiana<sup>359</sup>.

---

<sup>358</sup> Questa distinzione in tre fasi è proposta da SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti. Sul bilanciamento di un diritto preso troppo sul serio*, cit., pp. 42- 43.

<sup>359</sup> Il primo accenno alla tematica della riservatezza si fa risalire all'opera di RAVA' A., *Istituzioni di diritto privato*, Padova, 1934, p. 304; il primo contributo consistente sul diritto alla riservatezza è, invece, attribuito al saggio di FERRARA SANTAMARIA M., *Il diritto all'illeza intimità privata*, in *Riv. Dir. Priv.*, I, 1937, pp. 168 ss. Hanno trattato il tema in senso favorevole alla costruzione di un diritto "generale" alla riservatezza anche DE CUPIS A., *I diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile*, A. Cicu - F. Messineo (a cura di) Milano 1942; ID, *In tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, in *Foro it.*, 1949, I, pp. 506 ss.; ID, *Ancora in tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, in *Foro it.*, 1952, I, pp. 149 ss.; ID, *La verità nel diritto*, ivi, 1952, IV, pp. 223 s.; ID, *Le persone celebri e il diritto alla riservatezza*, in *Foro pad.*, 1953, I, pp. 1341 s.; ID, *Persona ed avvenimento di pubblico interesse in rapporto alla pubblicazione dell'immagine*, ivi, 1954, I, pp. 924 ss.; ID, *Il diritto alla riservatezza esiste*, in *Foro it.*, 1954, IV, p. 90 ss.; ID, *Nota a App. Milano 30 novembre 1954*, ivi, 1955, I, pp. 560 ss.; ID, *Sul limite della tutela della riservatezza*, in *Foro pad.*, 1955, I, pp. 470 ss.; ID, *Divulgazione dell'immagine e divulgazione delle vicende*, in *Foro it.*, 1956, I, pp. 1206 ss.; ID, *La persona umana nel diritto privato*, ivi, 1956, IV, pp. 77 ss.; ID, *La tutela dell'immagine contro la sua conoscenza*, in *Temi*, 1956, pp. 514 ss.; ID, *Sconfitta*, in *Cassazione, del diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, 1957, pp. 232 ss.; ID, *Postilla sul diritto alla riservatezza*, in *Dir. giur.*, 1957, pp. 293 ss.; ID, *Ancora sul diritto alla riservatezza*, ivi, 1959, pp. 131 ss.; ID, *Diritto alla riservatezza*, in *Temi*, 1960, pp. 178 ss.; ID, *Nota a Cass. I, n. 3199/60 e App. Milano 26 Agosto 1960*, in *Foro it.*, 1961, I, pp. 43 s.; ID, *Riconoscimento sostanziale, ma non verbale, del diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, 1963, I, pp. 1298 ss.; ID, *Limiti alla tutela preventiva dell'immagine*, ivi, 1971, I, 1, pp. 28 s.; ID, *I diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu A. e Messineo F., v. IV, II ed., Milano, 1982, pp. 283 ss.; FRAGOLA A., *Il diritto di cronaca e la violazione dell'intimità*, in *Rass. Dir. cinem.*, 1952, p. 142 ss.;

Nel 1937 si ebbe il primo significativo contributo sul diritto alla riservatezza a opera di Ferrara Santamaria, il quale, nel saggio intitolato “il diritto alla illesa intimità privata”<sup>360</sup>, affermava l’esistenza di “un diritto, assoluto e inviolabile, della personalità, consistente nella libera facoltà di mantenere nel riserbo dell’intimità privata...certi modi di essere della propria persona e certe cose o situazioni ad essa inerenti”<sup>361</sup>, riconducendone la tutela “a tutti quei casi in cui la persona non è disposta a consentire, intorno alla sua esistenza intima, una pubblicità qualsiasi o una pubblicità oltrepasante il minimo strettamente necessario, imposto dalle esigenze sociali e dalle idee comunemente accolte dalla morale e dal buon costume...”<sup>362</sup>.

A partire da questa data, si sviluppò un ampio dibattito dottrinario, *in primis*, sull’esistenza stessa di un diritto “generale” alla riservatezza<sup>363</sup> e, più tardi, sul suo fondamento costituzionale.

L’assenza di una adeguata tutela contro le aggressioni della sfera privata<sup>364</sup> fece sì che i tentativi della dottrina<sup>365</sup> di dar fondamento giuridico all’interesse alla

---

CARNELUTTI F., *Diritto alla vita privata*, in *Riv. Trim. dir. pubbl.*, 1955, p. 3 ss.; LIGI F., *Il diritto alle vicende private e la sfera della personalità*, in *Foro. It.*, 1955, I, c. 386 ss.; ID, *Status libertatis vel societatis: il problema sociale della personalità nel nostro ordinamento*, in *Giur. it.*, 1957, I, c. 461 ss.; MUSATTI A., *Appunti sul diritto alla riservatezza*, in *Foro. It.*, 1957, I, c. 1689 ss.; TEDESCHI U., *Il diritto alla riservatezza e alla verità storica*, in *Riv.dir. comm.*, 1957, II, p. 200 ss.; VALENTE A., *In tema di rappresentanza teatrale e violazione del riserbo*, in *Dir. giur.*, 1957, p. 41 ss.; SCHERMI A., *Diritto alla riservatezza ed opera cinematografica*, in *Giust. Civ.*, 1957, I, p. 215 ss.; ID, *Considerazioni sulla tutela della riservatezza*, in *Giust. civ.*, 1959, I, p. 1811 ss.; FRANCESCHELLI B., *Il diritto alla riservatezza*, Napoli, 1960; MESSINA S., *Le indiscrezioni artistiche e letterarie*, in *Dir. autore*, 1974, p. 287 ss.

<sup>360</sup> L’espressione “diritto alla riservatezza” è stata, invece, coniata da RAVA’ A., *Istituzioni di diritto privato*, cit., p. 304, in riferimento a quella “certa sfera relativa ai dati più gelosi e più intimi” della persona e della sua attività, “destinata a restare protetta dalle indiscrezioni altrui”. Per le ulteriori espressioni utilizzate si v., GRAZIADEI E., *Privatizza: rimedi vecchi e nuovi*, in *Giur. It.*, 1971, IV, c. 1, che parla di “privatizza”; RESCIGNO P., *Il diritto all’intimità della privata*, in *Studi in onore di F. Santoro Passerelli*, IV, Napoli, 1972, p. 128, il quale ritiene più corretta quella di “intimità della vita privata”; analogamente si v. CARNELUTTI F., *Diritto alla vita privata*, cit., p. 3 ss.

<sup>361</sup> FERRARA SANTAMARIA M., *Il diritto all’illesa intimità privata*, cit., p.172.

<sup>362</sup> *Ibidem*, cit. p. 168.

<sup>363</sup> Il dibattito in merito al fondamento costituzionale del diritto alla riservatezza sarà esaminato nel par. 3.6.

<sup>364</sup> L’incapacità dell’ordinamento di fornire protezione all’interesse al riserbo è testimoniata dai casi giudiziari che riguardarono, l’uno, la vita del tenore Caruso, l’altro la pubblicazione di un romanzo sulla vita di Claretta Petacci di cui si dirà nel prosieguo di questo paragrafo.

<sup>365</sup> Cfr., in tal senso, le ricostruzioni di DE CUPIS A., *Diritto all’onore e diritto alla riservatezza*, Milano, 1948; ID, *In tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, cit., pp. 506 ss.; ID, *Divulgazione dell’immagine e divulgazione delle vicende*, cit., pp. 1206 ss.; ID, *I diritti*

riservatezza si orientassero dapprima verso l'estensione della portata normativa di quelle disposizioni, sparse nell'ordinamento, poste a tutela di alcuni aspetti del riserbo, attraverso il ricorso all'*analogia legis* e all'*analogia iuris*. I principali riferimenti, in tal senso, erano le norme codicistiche a tutela dell'immagine, del nome e dello pseudonimo, e cioè gli artt. 6, 7, 8, 9 e 10 del codice civile, nonché gli artt. da 93 a 97 della legge 22 aprile 1941 n. 633, in materia di diritti d'autore e di corrispondenza epistolare.

Esemplificativa di queste prime elaborazioni è la ricostruzione di De Cupis il quale, facendo leva sull'art. 10 c.c. (che tutela per l'appunto l'immagine) e sugli artt. 93 e 96 della legge sul diritto d'autore (sulla corrispondenza epistolare e sul ritratto), attraverso l'utilizzo di argomenti *a fortiori*<sup>366</sup>, osservava che “sarebbe assurdo che la persona non potesse opporsi oltre che... alla riproduzione della sua immagine, alla narrazione, altresì, dei suoi fatti che può compiersi nella rappresentazione teatrale o cinematografica, anche prescindendosi dalla riproduzione della sua immagine... dal momento che la diffusione della conoscenza di quanto concerne la persona può avvenire anche con mezzi diversi da quelli visivamente percepibili”<sup>367</sup>.

Così, considerando la lesione dell'immagine la meno grave tra le lesioni della riservatezza, l'Autore riteneva fosse “giusto e logico” che tale diritto non si esaurisse nel diritto all'immagine, dovendosi, piuttosto, ritenere protette e tutelabili anche le altre manifestazioni di essa, e in particolare il riserbo sulle vicende della vita privata. La riservatezza veniva definita come “quel modo di essere della persona il quale consiste nella esclusione dell'altrui conoscenza di quanto ha riferimento alla persona medesima”, e l'interesse ad essa sotteso veniva identificato dall'Autore con quello

---

della personalità, cit., p. 350 ss.; RAVA' A., *Sul diritto alla riservatezza*, cit., p. 465; *Il diritto di cronaca e la violazione dell'intimità*, cit., p. 142 ss.; BIGLIAZZI GERI L., *Contributo ad una teoria dell'interesse legittimo nel diritto privato*, Milano, 1967, p. 278, nota 95, il quale, pur configurando la riservatezza in termini di interesse legittimo di diritto privato, afferma che i comportamenti tesi a divulgare i fatti privati dell'individuo sono direttamente sanzionabili attraverso l'art. 7 del codice civile, presupponendo “l'uso indebito” del nome di colui al quale i fatti vengono imputati.

<sup>366</sup> Sull'argomento *a fortiori* si rinvia a GUASTINI R., *Teoria e dogma delle fonti*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, I, t. 1, Milano, 1998, p. 267.

<sup>367</sup> DE CUPIS A., *I diritti della personalità*, cit., p. 334.

della persona ad essere “lasciata sola”, ossia con “quel bisogno di ordine spirituale che consiste nell’esigenza di isolamento morale”<sup>368</sup>.

Attraverso questa ricostruzione, il diritto alla riservatezza veniva fatto rientrare, quindi, tra quei diritti assoluti riconducibili alla categoria unitaria dei diritti della personalità che, sebbene non esplicitamente riconosciuti, risultavano, comunque, ricavabili dall’ordinamento, attraverso l’interpretazione analogica.

Dalle numerose critiche rivolte a questa ricostruzione da parte di altri Autori<sup>369</sup>, scaturì un’aspra polemica<sup>370</sup> sull’esistenza di siffatto diritto che si trascinò per alcuni anni.

---

<sup>368</sup> *Ibidem*, cit. p. 283.

<sup>369</sup> La tesi dell’inesistenza del diritto alla riservatezza era sostenuta da PUGLIESE G., *Il preteso diritto alla riservatezza e le indiscrezioni cinematografiche*, in *Foro it.*, 1954, pp. 118 ss.; ID., *Una messa a punto della Cassazione sul preteso diritto alla riservatezza*, in *Giur. It.*, 1957, pp. 365 ss.; ID., *Postilla alla postilla*, in *Dir. giur.*, 1957, p. 300 ss.; ID., *Diritto di cronaca e libertà di pensiero*, in *Foro it.*, 1958, pp. 138 ss.; ID., *Il diritto alla “riservatezza” nel quadro dei diritti della personalità*, in *Riv. dir. civ.*, 1963, I, pp. 606 ss.; ID., *Diritto alla “libertà di autodeterminazione” e tutela della riservatezza*, in *Giur. it.*, 1964, I, pp. 470 ss.; ID., *Diritto all’immagine e alla libertà di stampa*, in *Giur. cost.*, 1973, pp. 36; ONDEI E., *I diritti di libertà. L’arte, la cronaca e la storiografia*, Milano, 1955, pp. 35 ss. ID., *Due licenze esegetiche: diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, in *Foro pad.*, 1963, I, pp. 514 ss.; ID., *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, in *Giurisprudenza sistematica civile e commerciale*, a cura di Bigiavi W., Torino 1965, pp. 404 ss.; CARROZZA A., *Pubblicazione scandalistica-Diritto della persona alla riservatezza*, in *Nuova riv. dir. comm.*, 1954, I, pp. 594 ss.; GIACOBBE G., *Brevi note su di una dibattuta questione: esiste il diritto alla riservatezza?*, in *Giust. civ.*, 1962, I, pp. 1818 ss.; BELLUCCIO A., *Tutela della riservatezza e diritto di espressione*, in *Temi napoletana*, 1963, pp. 83 ss.; e, con accezione dubitativa, GIORGIANNI M., *La tutela della riservatezza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970, pp. 23 ss..

<sup>370</sup> Per la tesi favorevole, si v. DE CUPIS A., *I diritti della personalità*, cit.; ID., *In tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, cit.; ID., *Ancora in tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, cit.; ID., *La verità nel diritto*, cit.; ID., *Le persone celebri e il diritto alla riservatezza*, cit.; ID., *Persona ed avvenimento di pubblico interesse in rapporto alla pubblicazione dell’immagine*, cit.; ID., *Il diritto alla riservatezza esiste*, cit.; ID., *Nota a App. Milano 30 novembre 1954*, cit.; ID., *Sul limite della tutela della riservatezza*, cit.; ID., *Divulgazione dell’immagine e divulgazione delle vicende*, cit.; ID., *La persona umana nel diritto privato*, cit.; ID., *La tutela dell’immagine contro la sua conoscenza*, cit.; ID., *Sconfitta*, in *Cassazione, del diritto alla riservatezza*, cit.; ID., *Postilla sul diritto alla riservatezza*, cit.; ID., *Ancora sul diritto alla riservatezza*, cit.; ID., *Diritto alla riservatezza*, cit.; ID., *Nota a Cass. I, n. 3199/60 e App. Milano 26 Agosto 1960*, cit.; ID., *Riconoscimento sostanziale, ma non verbale, del diritto alla riservatezza*, cit.; ID., *Limiti alla tutela preventiva dell’immagine*, cit. Numerosi furono gli autori che vi aderirono; tra gli altri, ASCARELLI T., *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali: lezioni di diritto industriale*, Milano, 1956, pp. 189 ss.; CARNELUTTI F., *Diritto alla vita privata*, cit.; LANERO O., *Sul diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, 1957, IV, p. 230; PUGLIATTI S., *La trascrizione, volume I-tomo I. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu A. e Messineo F., v. XIV, Milano, 1957, pp. 11 s.; COFANO, *Il diritto alla riservatezza nella nostra vita intima*, in *Dir. giur.*, 1958, pp. 250; MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale: codici e norme complementari*, VIII ed., I, pp. 467 ss.

Le obiezioni principali alle elaborazioni fondate sul ricorso all'*analogia legis*, oltre a constatare la mancanza di rigore scientifico nell'impiego dello strumento analogico<sup>371</sup>, facevano riferimento alla contrapposizione tra il presunto diritto e la libertà di manifestazione del pensiero, evidenziando il carattere eccezionale delle norme richiamate e, dunque, l'impossibilità, in virtù dell'art. 14 delle preleggi, di estenderne la protezione a manifestazioni non strettamente ancorate al dato positivo<sup>372</sup>. Le maggiori perplessità emergevano proprio sul piano delle concrete interferenze con altri interessi costituzionali e, in modo particolare, sui confini della tutela del diritto alla riservatezza, costruiti a partire dalle limitazioni espressamente previste per il diritto all'immagine<sup>373</sup>.

Ulteriori elaborazioni dottrinali si orientarono, invece, verso la costruzione di un diritto alla riservatezza come "principio generale dell'ordinamento", attraverso il ricorso all'*analogia iuris*<sup>374</sup>. In tal senso, si osservava che le norme a protezione dell'immagine, delle memorie epistolari e familiari, pur avendo una differente disciplina che rendeva impossibile l'applicazione analogica a fattispecie diverse da quelle contemplate, si ispiravano a una *ratio* comune, individuata nella tutela dello svolgimento della vita privata dall'indiscrezione altrui. Tale *ratio*, non risultando in contrasto con altre disposizioni volte a garantire la pubblicità, assurgeva, così, a principio generale dell'ordinamento. I limiti del diritto alla riservatezza venivano, quindi, ricavati dalla *ratio legis* sottesa alle disposizioni sopra richiamate.

Tuttavia, anche nei confronti di queste elaborazioni furono sollevate alcune critiche. Più specificamente, si sottolineava che il richiamo all'*analogia iuris* finiva

---

<sup>371</sup> Cfr., in tal senso, PUGLIESE G., *Una messa a punto della Cassazione sul preteso diritto alla riservatezza*, cit., p. 368; ONDEI E., *I diritti di libertà*, cit., p. 38. Tali critiche evidenziavano come fosse privo di dimostrazione l'assunto secondo cui tali aspetti della persona fossero protetti in quanto manifestazioni dell'intimità.

<sup>372</sup> Cfr., in tal senso, GIAMPICCOLO G., *La tutela giuridica della persona umana e il c.d. diritto alla riservatezza*, cit., p. 461; PUGLIESE G., *Il diritto alla riservatezza nel quadro dei diritti della personalità*, cit., p. 1564; CERRI A., *Regime delle questue: violazione del principio di eguaglianza e tutela del diritto alla riservatezza*, in *Giur. cost.*, 1972, p. 52.

<sup>373</sup> Cfr., in tal senso, tra gli altri, GIACOBBE G., *Brevi note su una dibattuta questione: esiste il diritto alla riservatezza*, p. 1818, secondo il quale, pur ammettendosi il ricorso all'analogia per la tutela, non poteva ammettersi lo stesso per i limiti che contenevano comunque un'eccezione alla regola generale, in contrasto con l'art. 14 delle Preleggi.

<sup>374</sup> In tal senso, v., SCHERMI A., *Considerazioni sulla tutela della riservatezza*, in *Giust. civ.* I, 1959, p. 1811 ss.



con l'apparire un mero artificio terminologico incapace di superare i limiti e le perplessità che la dottrina aveva già evidenziato<sup>375</sup>.

I tentativi della dottrina di dar fondamento giuridico alla riservatezza si orientarono, poi, verso una concezione della stessa come manifestazione dell'unitario diritto della personalità, secondo la teoria c.d. "monista"<sup>376</sup>.

Significativa di questa impostazione fu lo studio<sup>377</sup> di Giampiccolo, la cui intuizione muoveva dalla concezione della persona umana come "valore unitario" i cui "interessi relativi all'essere possono – sì – venire isolati concettualmente, ma conservano quel comune punto di riferimento oggettivo e sono sostanzialmente solidali tra loro..."<sup>378</sup>. Così, le singole norme disseminate nell'ordinamento non costituiscono il fondamento di tanti autonomi diritti della persona, ma piuttosto la disciplina specifica di alcuni aspetti particolari della sua tutela e cioè il suo concreto svolgimento. Da ciò, l'Autore ricavava l'esistenza di un unico diritto della personalità, "a contenuto indefinito e vario che non s'identifica con la somma delle molteplici sue esplicazioni singolarmente protette da norme particolari"<sup>379</sup>.

Sul piano delle conseguenze pratiche, mentre la concezione pluralista, considerando la riservatezza attraverso le specifiche disposizioni normative, finiva per ritenere lecita l'ingerenza di terzi nella sfera intima, salvo esplicito divieto, la

---

<sup>375</sup> Cfr., tra gli altri, GIACOBBE G., *Brevi note su una dibattuta questione: esiste il diritto alla riservatezza?* cit. p. 1821-1822, il quale sottolineava che l'individuazione del "principio generale" non poteva dedursi da un'astratta formulazione ispirata a presunte intenzioni del legislatore, dovendo piuttosto ricalcare lo schema strutturale dell'*analogia iuris* del passaggio dalla norma particolare che regola il caso simile al sistema generale delle norme dell'ordinamento che regolano materie analoghe.

<sup>376</sup> La teoria monista, contrapposta a quella pluralista di cui erano espressione le elaborazioni precedentemente esposte, muoveva da una visione globale e unitaria della persona e della sua tutela, derivante, da un lato, dall'insieme delle leggi positive che avevano come scopo la conservazione e lo sviluppo del soggetto, dall'altro, da quelle norme e quei principi costituzionali che consentivano all'interprete di assicurare una tutela minima ad aspetti della personalità non ancora oggetto di una disciplina specifica, senza la necessità di ricorrere allo strumento analogico. La tesi era sostenuta in particolare da GIAMPICCOLO G., *La tutela giuridica della personalità e il c.d. Diritto alla riservatezza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, 566 ss.; FERRI G.B., *Persona e privacy*, in *Persona e formalismo giuridico*, Rimini, 1985; ID., *Oggetto del diritto della personalità e danno non patrimoniale*, in Busnelli F. F. e Scalfi G. (a cura di), *Le pene private*, Giuffrè, Milano, 1985.

<sup>377</sup> GIAMPICCOLO G., *La tutela giuridica della personalità e il c.d. Diritto alla riservatezza*, cit.

<sup>378</sup> *Ibidem*, cit. pp. 465-466.

<sup>379</sup> *Ibidem*, cit. p. 469.

concezione monista, considerava illegittima qualsiasi intrusione, ad eccezione di quelle consentite espressamente da specifiche disposizioni di legge<sup>380</sup>.

L'idea dell'esistenza di un diritto generale della personalità venne criticata dalla dottrina maggioritaria<sup>381</sup> che continuò a ricercare nell'ordinamento riferimenti normativi volti a suffragare l'esistenza di un diritto alla riservatezza.

In generale, i tentativi della dottrina più risalente di far fronte a una esigenza ormai socialmente avvertita, utilizzando gli schemi di stampo privatistico di allora, mostravano una lacuna evidente, oltre che un'erronea metodologia di ricostruzione: la ricerca di un fondamento normativo cui ancorare il diritto in questione si svolgeva all'interno dell'ordinamento positivo privatistico, prescindendo del tutto dalla ricostruzione della riservatezza all'interno del sistema delle libertà delineato dalla Costituzione<sup>382</sup>.

Dal canto suo, la dottrina costituzionalista che aveva dedicato attenzione al tema<sup>383</sup> aveva inizialmente negato esplicitamente l'esistenza di questo diritto.

Così, trattando della libertà di manifestazione del pensiero, si osservava che il rispetto della riservatezza, in assenza di un obbligo generale di segretezza, non potesse costituire un limite a tale diritto<sup>384</sup>; e, ancora, si sosteneva che, salvi i casi in

---

<sup>380</sup> Cfr., in tal senso, GIANPICCOLO G., cit. p. 469.

<sup>381</sup> In modo particolare da DE CUPIS A., *I diritti della personalità*, cit. p. 40 ss.; GIACOBBE G., *Il diritto alla riservatezza in Italia*, cit., p. 723.

<sup>382</sup> Cfr., in tal senso, SANDULLI A.M. - BALDASSARRE A., *Profili costituzionali della statistica in Italia*, in *Dir. soc.*, 1973, p. 382, nt. 87; CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., pp. 24-30; SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti. Sul bilanciamento di un diritto preso troppo sul serio*, Aracne ed., Roma, 2013, pp. 48 ss.

<sup>383</sup> Il tema della riservatezza è stato, poi, affrontato dalla dottrina costituzionalista, in via incidentale, nell'ambito del più ampio dibattito sulla problematica della copertura costituzionale dei c.d. "nuovi diritti" di cui si dirà nel prosieguo della trattazione, allorquando saranno esaminati i diversi orientamenti in ordine al fondamento costituzionale del diritto alla riservatezza (par. 3.3.).

<sup>384</sup> Cfr., FOIS S., *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957, pp. 227 ss.; ESPOSITO C., *La libertà manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, p. 39; CHIOLA C., *L'informazione nella Costituzione*, Padova, 1973, pp. 10 ss.; *Contra*, LOIODICE A., *Contributo allo studio sulla libertà d'informazione*, Napoli, 1969, pp. 340 ss.

cui non fosse espressamente previsto dalla Carta, non vi fosse spazio per una tutela della volontà di mantenere segreti dati acquisiti da terzi lecitamente<sup>385</sup>.

Come rilevato dalla dottrina più recente<sup>386</sup>, questa iniziale chiusura della dottrina costituzionalistica può spiegarsi considerando che, in quella prima fase di sviluppo del diritto alla riservatezza, il suo riconoscimento, per lo più invocato come limite alla libertà di manifestazione del pensiero, in particolare a mezzo stampa, si accompagnava al timore del rischio di menomare uno dei diritti che meglio rappresentava la svolta democratica attuata con la Costituzione. In tal senso, appariva difficile ammettere che un diritto come quello alla libertà di manifestazione del pensiero, così duramente conquistato, potesse incontrare un “limite” nella salvaguardia di un interesse individuale come quello alla riservatezza, peraltro in assenza di qualsivoglia riconoscimento espresso nella Carta costituzionale.

Invero, già negli anni '60, la ricerca dei dati normativi presenti nel sistema attraverso cui fondare l'esistenza del diritto alla riservatezza aveva indotto la dottrina<sup>387</sup> a volgere lo sguardo al di là delle fonti interne. Infatti, “ciò che faticosamente si tentava di elaborare sul piano nazionale già esisteva a livello internazionale, ove il senso di intimità e riserbo veniva tutelato in via generale e non solo in alcune manifestazioni”<sup>388</sup>.

Ai sensi dell'art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, “nessun individuo può essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua casa e nella sua corrispondenza, spetta inoltre alla legge tutelarla da eventuali interferenze e lesioni”; l'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo stabilisce, invece, che “ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita

---

<sup>385</sup> Cfr., MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, VIII ed., Padova, 1969, vol. II, p. 970; GROSSI P., *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Padova, 1972, p. 163.

<sup>386</sup> Cfr., in tal senso, SARTORETTI C., *Contributo allo studio del diritto alla privacy nell'ordinamento costituzionale. Riflessioni sul modello francese*, Torino, 2008, p. 49; SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti. Sul bilanciamento di un diritto preso troppo sul serio*, cit., p. 45.

<sup>387</sup> Cfr., tra gli altri, MANTOVANI F., *Mezzi di diffusione e tutela dei diritti umani*, in *Arch. Giur. Serafini*, 1968, p. 387; DE MATTIA A., *Aspetti sociologici e giuridici della riservatezza*, in PALLADINO A., DE MATTIA A., GALLI A. (a cura di), *Il diritto alla riservatezza*, Milano, 1963, p. 13.

<sup>388</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit. p. 14 ss.

privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza” e che l’autorità pubblica non può interferire nell’esercizio di tale diritto “se non in quanto tale ingerenza sia prevista dalla legge e sia necessaria, in una società democratica, per garantire la sicurezza nazionale, l’ordine pubblico, il benessere economico del paese, la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della libertà morale o dei diritti e delle libertà altrui”.

La dottrina, quindi, anche attraverso l’utilizzo delle fonti internazionali<sup>389</sup> giungeva ad affermare l’esistenza di un generale diritto alla riservatezza e ad attribuirvi una forza superiore a quella precedentemente accordata attraverso il ricorso all’analogia, poiché la sua fonte, indipendentemente dal fatto che la si inquadrasse come fonte di rango costituzionale o fonte atipica, non era, comunque, derogabile attraverso la legge ordinaria. Sarà solo a partire dagli anni ’70, nel contesto di una trasposizione dei diritti della persona sul piano delle libertà costituzionali, ovvero della c.d. “costituzionalizzazione della persona”<sup>390</sup>, che l’attenzione della dottrina si orienterà verso le fonti costituzionali, individuando nell’art. 2 Cost. il principale fondamento normativo dei diritti della personalità<sup>391</sup>.

Come anticipato, le riflessioni della dottrina precedettero e accompagnarono, con vicende alterne, l’emersione del diritto alla riservatezza nelle aule giudiziarie e il suo progressivo, ancorché non unanime, riconoscimento da parte della giurisprudenza di merito. A tal fine, le Corti ricorrevano, infatti, al diritto al nome o al diritto all’onore e alla reputazione e, più tardi, anche alla disciplina del diritto all’immagine. Le prime pronunce di legittimità, invece, si assestarono, nel periodo considerato, su posizioni di netta chiusura.

---

<sup>389</sup> Per un approfondimento del diritto alla *privacy* nel contesto del sistema CEDU e nell’ordinamento comunitario, si rinvia al par. 4.

<sup>390</sup> In questa prospettiva, l’abbandono del formante delle categorie giuridiche patrimoniali, insieme con una nuova concezione della persona, ha consentito di individuare nella persona il principale riferimento assiologico e su questo di orientare una rilettura del contenuto e della struttura dei diritti della personalità. Si v., tra gli altri, PERLINGIERI P., *La personalità umana nell’ordinamento giuridico*, Jovene, Napoli, 1972.

<sup>391</sup> Su cui si rinvia al par. 3.5.

La giurisprudenza di merito iniziò a occuparsi della riservatezza in occasione di due celebri casi giudiziari<sup>392</sup> dai quali emerge, con tutta evidenza, la connotazione “proprietaria” tipica del modo in cui venivano considerati i diritti della personalità. Come rilevato dalla dottrina, l’approccio esegetico utilizzato in tali pronunce si evince proprio dal considerare le “vicende private”, i fatti relativi all’intimità personale e familiare, come “appartenenti” al singolo<sup>393</sup>.

Il primo caso riguardava un’opera cinematografica che romanzava la vita privata del famoso tenore Enrico Caruso, in relazione alla quale gli eredi avevano lamentato la lesione del diritto alla riservatezza. Il Tribunale di Roma, con sentenza del 1953, sostanzialmente confermata in appello, affrontando le principali questioni allora dibattute, riconosceva l’esistenza di un diritto alla riservatezza, o alla privatezza, come diritto che mira a proteggere la sfera privata di una persona - a sua volta identificata con tutti quei fatti e quei comportamenti personali che non sono pubblici per loro natura o per destinazione - dalle indiscrezioni e dalle ingerenze da parte di terzi<sup>394</sup>. Il Tribunale, muovendo dall’inapplicabilità delle norme costituzionali ai rapporti tra privati<sup>395</sup> e aderendo a una concezione pluralistica dei diritti della personalità, rintracciava il fondamento giuridico della tutela della riservatezza proprio nell’interpretazione analogica dell’art. 10 c.c., secondo la tesi precedentemente esposta di De Cupis. Da tali argomentazioni, i giudici romani giungevano, quindi, ad affermare che “la limitazione che la notorietà impone al diritto alla riservatezza della persona celebre esige un equo temperamento tra l’interesse generale e quello individuale, in modo che il primo non determini il totale ed ingiustificato sacrificio del secondo”<sup>396</sup>.

---

<sup>392</sup> Si tratta del “caso Caruso”, su cui cfr., Trib. Roma, sent. 14 settembre 1953, in *Foro it.*, 1954, I, 2, pp. 532 ss.; confermata da App. Roma, sent. 17 maggio 1955, in *Foro It.*, 1956, I, pp. 793 ss.; nonché del “caso Petacci”, su cui cfr., Trib. Milano, sent. 24 settembre 1953, in *Foro pad.*, 1953, I, pp. 1342 ss., confermata da App. Milano, sentenza 21 gennaio 1955, in *Foro it.*, 1955, I, pp. 366 ss.

<sup>393</sup> Cfr., in tal senso, RAMACCIONI G., *La protezione dei dati personali e il danno non patrimoniale. Studio sulla tutela della persona nella prospettiva risarcitoria*, cit., p. 74.

<sup>394</sup> Cfr. Trib. Roma, sent. 14 settembre 1953, in *Foro it.*, 1954, I, 2, pp. 532 ss.

<sup>395</sup> Cfr., in tal senso, ALPA G. – MARKESINIS B., *Il diritto alla “privacy” nell’esperienza di “common law” e nell’esperienza italiana*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1997, p. 444.

<sup>396</sup> Cfr. Trib. Roma, sent. 14 settembre 1953, in *Foro it.*, 1954, I, 2, pp. 532 ss.

Nonostante la sensibilità mostrata dai giudici di merito, la Corte di Cassazione, nelle sue prime decisioni in materia, fu di diverso avviso.

In occasione della prima pronuncia<sup>397</sup>, resa nel 1956 a definizione del caso Caruso, la Suprema Corte escludeva l'esistenza del diritto alla riservatezza, negando che il riserbo potesse essere considerato come interesse giuridicamente rilevante e, addirittura, capace di opporsi e prevalere sulla libertà di circolazione artistica. La possibilità di un'interpretazione analogica delle norme richiamate si infrangeva contro il rilievo costituzionale delle norme a protezione del diritto di cronaca e della circolazione artistica. Conseguentemente, la Corte affermava che “nessuna disposizione autorizza a ritenere che sia stato sancito come principio generale il rispetto dell'intimità della vita privata”, tanto meno nei confronti di chi “non ha voluto o saputo tenere celati i fatti della propria vita”, salvo che “l'operato dell'agente abbia leso onore o reputazione rientrando nell'illecito”<sup>398</sup>.

Il secondo caso riguardava, invece, la figura di Claretta Petacci, in relazione a un libro che ne ricostruiva la personalità. La sentenza<sup>399</sup>, resa dal Tribunale di Milano nel 1958, ribadiva la convinzione dell'esistenza di un diritto alla riservatezza, inteso come “facoltà giuridica di escludere ogni invadenza estranea dalla sfera della propria intimità personale e familiare” che soltanto nelle “ragioni di ordine pubblico o di superiore interesse sociale” può trovare possibili limitazioni<sup>400</sup>. Il fondamento normativo, in questa occasione, era, invece, per la prima volta, rintracciato nell'art. 8 CEDU.

Nonostante la netta presa di posizione della Suprema Corte, alcuni giudici inferiori<sup>401</sup> continuarono, quindi, ad affermare l'esistenza del diritto alla riservatezza, spostando, progressivamente, l'attenzione verso l'art. 2 Cost. e l'art. 8 CEDU. A distanza di qualche anno, però, al mutare dei tempi e delle esigenze, anche la Corte

---

<sup>397</sup> Cfr. Cass. civ., sent. 22 dicembre 1956, n. 4487, in *Foro it.*, 1957, I, pp. 4 ss.

<sup>398</sup> Cass. civ., sez. I, sent. 22 dicembre 1956, n. 4487, in *Foro it.*, 1957, I, pp. 4.

<sup>399</sup> Cfr., Trib. Milano, sent. 28 marzo 1958, confermata da App. Milano, sent. 26 agosto 1960, in *Foro it.*, 1961, I, pp. 43 ss.

<sup>400</sup> App. Milano, sentenza 21 gennaio 1955, in *Foro it.*, 1955, I, 43.

<sup>401</sup> Cfr., anche App. Napoli 20 agosto 1958 e App. Milano 5 dicembre 1958, in *Giust. civ.*, 1959, I, pp. 1811 ss.

di Cassazione si mostrò più incline, se non ad ammettere espressamente l'esistenza del diritto, a riconoscere indizi della sua presenza nel nostro ordinamento<sup>402</sup>.

Così, con la sentenza n. 990 del 1963<sup>403</sup>, definendo il giudizio del caso "Petacci", la Corte di Cassazione confermava la sentenza della Corte di Appello di Milano del 1960<sup>404</sup>, sia pure con motivazioni parzialmente divergenti.

La Corte di Appello aveva ravvisato gli estremi della violazione del diritto alla riservatezza, nonché della reputazione dei vari membri della famiglia Petacci, tuttavia, non aveva condannato i convenuti al risarcimento del danno, per mancanza di prova della sua esistenza. La Cassazione, invece, nel tentativo di non compromettere il suo precedente orientamento, adottava, sì una nuova prospettiva, superando, così, la posizione di netta chiusura degli anni '50, pur sempre però negando ancora l'esistenza di un autonomo "diritto alla riservatezza".

Il Supremo Collegio riconosceva, infatti, tutela all'interesse in questione quale manifestazione di un unico e più ampio "diritto della personalità". Secondo la ricostruzione della Corte, tale diritto andava identificato con la protezione dell'interesse alla "libera autodeterminazione nello svolgimento della personalità dell'uomo come singolo". Configurava, quindi, un complesso diritto della personalità, conciliando la negazione dell'esistenza del diritto alla riservatezza con l'affermazione secondo cui, qualora fossero divulgate notizie private, ad essere violato sarebbe il diritto della persona di autodeterminarsi liberamente nello svolgimento della propria personalità. Attraverso questa ricostruzione, la Corte rinveniva nell'art. 2 Cost. il fondamento positivo di questo diritto, assoluto e astratto, e, al contempo, ne individuava il "limite", nei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale, definiti dall'ordinamento.

Nonostante l'impiego degli schemi ricostruttivi tipici del diritto soggettivo, nel quale è rinvenibile uno dei principali limiti di questa ricostruzione, la Corte faceva proprio, per la prima volta, quell'argomento che rintraccia nell'art. 2 della

---

<sup>402</sup> Cfr., in tal senso, le osservazioni di BARBIERI G., *Approdo giudiziario della riservatezza*, in *Dir. aut.*, 1975, p. 372.

<sup>403</sup> Cass. Civ., sez. I, 20 aprile 1963, n. 990, in *Giur. it.*, 1964, I, p. 470.

<sup>404</sup> App. Milano, sent. 26 agosto 1960, in *Foro it.*, 1961, I, pp. 43 ss.

Costituzione il principale fondamento costituzionale della riservatezza, secondo un'impostazione che, con diverse puntualizzazioni, avrà particolare successo negli anni successivi, sia in dottrina che nella giurisprudenza del giudice delle leggi.

### **3.2. Dalle prime elaborazioni dottrinali attraverso le norme costituzionali al riconoscimento da parte della Corte Costituzionale**

Come anticipato, i primi tentativi della dottrina di costruire un diritto alla riservatezza mostravano una lacuna evidente laddove mancavano di inquadrare tale interesse all'interno del sistema delle libertà delineato dalla Costituzione.

Invero, però, anche quando le ricostruzioni della dottrina civilistica iniziarono ad ampliarsi alle disposizioni costituzionali, le prime elaborazioni<sup>405</sup> non si orientarono verso la ricerca del fondamento costituzionale del diritto, quanto piuttosto verso l'individuazione di una norma alla quale ancorare il riconoscimento della tutela giuridica della riservatezza. La riservatezza era stata, infatti, considerata, inizialmente, come diritto dell'individuo, successivamente, come interesse socialmente avvertito e, infine, come diritto consacrato a livello internazionale dall'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo. A queste posizioni, una volta ampliati gli studi agli aspetti costituzionali, era stata attribuita copertura attraverso l'art. 2 della Costituzione.

Si osservava, in tal senso, che “la Costituzione, riconoscendo i diritti inviolabili dell'uomo (art. 2), ponendo come fine dell'azione dei pubblici poteri il pieno sviluppo della persona umana (art. 3, comma 2), e poi garantendo, oltre che la libertà personale (art. 13), l'invioabilità del domicilio (art. 14), la libertà e segretezza delle comunicazioni (art.15), il diritto al nome (art. 22), i diritti della famiglia (art. 29, comma 1)” ha riconosciuto che “...come vi sono atti e comportamenti della persona che nessuno può costringerla a compiere, così vi sono atti, comportamenti, manifestazioni di pensiero, così strettamente pertinenti alla persona stessa, che il

---

<sup>405</sup> Cfr., MAZZIOTTI M., *Diritto all'immagine e costituzione*, in *Giur. cost.*, 1970, p. 1533; MANTOVANI F., *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Arch. Giur. Serafini*, 1968, p. 41 ss.; BRICOLA F., *Prospettive e limiti della tutela penale della riservatezza*, cit. p. 1093; ESPOSITO C., *La libertà manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, cit., p. 35; CATAUDELLA A., *La Tutela civile della Vita Privata*, cit., p. 34; CERRI A., *Regime delle questue: violazione del principio di uguaglianza e tutela del diritto alla riservatezza*, cit., p. 53



libero sviluppo di essa e la sua libertà morale non possono dirsi assicurati se altri può, senza il suo consenso, prenderne cognizione e divulgarli”<sup>406</sup>.

La tutela che la Carta appresta a alcune manifestazioni della riservatezza, sia direttamente, come negli artt. 15 e 14 Cost., che indirettamente, come negli artt. 13, 27, 22, 29 Cost., consentiva, così, di riconoscere l’esistenza di un diritto generale alla riservatezza <sup>407</sup>, attraverso un’interpretazione teleologicamente orientata della Costituzione. Questo diritto, quale espressione innata della personalità umana, assumeva, poi, la connotazione di inviolabile attraverso il riferimento all’art. 2 Cost. La riservatezza rinveniva, dunque, il suo fondamento nel ruolo centrale che la Costituzione assegna alla personalità umana, come valore non solo da riconoscere e garantire ma, altresì, da promuovere.

Tuttavia, come osservato da Caldirola, in queste ricostruzioni, “non si definiva la riservatezza alla stregua dell’interpretazione dell’art. 2 Cost., bensì si interpretava questa disposizione alla luce della riservatezza”. Cosicché quest’ultima non era concepita come “dimensione della libertà”, bensì come “diritto soggettivo o bene”. E, in quest’ottica, l’art. 2 Cost. era considerato come “risorsa regolativa” di situazioni non espressamente disciplinate dal legislatore, o “come principio generale dell’ordinamento, utilizzabile, ai sensi dell’art. 12 delle preleggi, per dare rilevanza giuridica a un particolare profilo della persona reso vulnerabile dall’evoluzione storico-sociale”<sup>408</sup>.

Come anticipato, ciò che, invero, la dottrina civilistica mancava di considerare erano i legami intercorrenti fra le scelte di fondo compiute dai costituenti e le garanzie giuridiche delle libertà. È, invece, nell’ottica del sistema delle libertà, delineato dalla Costituzione, che la riservatezza doveva essere costruita. E ciò, non solo nel passaggio da una concezione dei valori dominata dal patrimonio a una caratterizzata dalla preminenza della persona, ma anche nell’ottica di un superamento dello schema delle libertà come rapporto biunivoco tra privato e organizzazione

---

<sup>406</sup> MAZZIOTTI M., *Diritto all’immagine e costituzione*, cit., p. 1533.

<sup>407</sup> MANTOVANI F., *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, Arch. giur. Serafini, 1968, p. 41 s.

<sup>408</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 25-27.

pubblica, come libertà negativa<sup>409</sup> garantita contro le interferenze e gli impedimenti<sup>410</sup>. Occorreva, in sostanza, guardare alla riservatezza come libertà minacciata non solo dalle intromissioni dello Stato, ma anche da quelle dei privati; non solo nella sua dimensione di libertà negativa, come diritto di essere lasciati soli, ma anche in quella di libertà positiva, come diritto al controllo dei fatti attinenti alla propria persona e all'autodeterminazione in ordine alla loro conoscenza. Ciò implicava, sul piano della costruzione del diritto, che si guardasse all'art. 2 Cost. non come "principio di produzione normativa" ma come compito da realizzare per inverare il sistema democratico che, per essere tale, presuppone la libera esplicazione della personalità umana<sup>411</sup>.

D'altro canto, mentre nella dottrina e nella giurisprudenza civilistica si svolgevano le vicende sin qui richiamate, neanche la Corte costituzionale, nelle prime pronunce sulla riservatezza<sup>412</sup>, risolveva esplicitamente il problema del fondamento costituzionale del diritto<sup>413</sup>.

In particolare, con la sentenza n. 122 del 1970<sup>414</sup> la Corte costituzionale, intervenendo per la prima volta sul tema, considerava la riservatezza dell'immagine quale "limite" validamente opponibile all'esercizio della libertà di stampa, di cui all'art. 21 Cost. In occasione, poi, della successiva decisione n. 12 del 1972, la Corte riconosceva, invece, come meritevole di protezione l'interesse dei cittadini a non subire molestie o coercizioni, idonee a pregiudicare, eventualmente, anche il "diritto

---

<sup>409</sup> BERLIN I., *Two Concepts of Liberty*, cit.; AMATO G., *Libertà* (diritto costituzionale), in *Enc. dir.*, Milano, 1974.

<sup>410</sup> Ciò implicava il superamento della concezione dogmatica delle libertà come diritti pubblici soggettivi, su cui v. JELLINEK G., *Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*, Milano, 1971; CASSETTA E., *Diritti pubblici soggettivi*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, p. 796.

<sup>411</sup> Cfr., in tal senso, CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., pp. 24-30.

<sup>412</sup> Cfr. Corte costituzionale, sentenza 9 luglio 1970, n. 122; Corte costituzionale, sentenza 2 febbraio 1972, n. 12; Corte costituzionale, sentenza 6 aprile 1973, n. 34; Corte costituzionale, sentenza 12 aprile 1973, n. 38. Per ragioni di completezza si precisa, però, che, invero, una prima occasione per pronunciarsi sul tema era stata offerta dall'Avvocatura dello Stato nel giudizio definito con sentenza 14 aprile 1965, n. 25, ove però la Corte costituzionale aveva lasciato cadere il riferimento alla problematica della riservatezza. Cfr., in tal senso, le osservazioni di CRISAFULLI V., *In tema di limiti alla cronaca giudiziaria*, in *Giur. cost.*, 1965, p. 245.

<sup>413</sup> Cfr., in tal senso, SCAGLIARINI *La riservatezza e i suoi limiti. Sul bilanciamento di un diritto preso troppo sul serio*, cit., p. 54 ss.; CALDIROLA, D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., pp. 38-40.

<sup>414</sup> Corte costituzionale, sentenza 9 luglio 1970, n. 122.

a non rivelare le proprie convinzioni”<sup>415</sup>, senza, però, trattare esplicitamente di un “diritto alla riservatezza”, né tanto meno del suo fondamento costituzionale. È, invece, con la sentenza n. 38 del 1973<sup>416</sup> che la Consulta giunge a ricomprendere per la prima volta il diritto alla riservatezza tra i diritti inviolabili dell’uomo. La questione riguardava la legittimità costituzionale del sequestro, ex art. 700 c.p.c., di materiale contenente immagini nella disponibilità di un’impresa giornalistica, in relazione all’art. 21, commi 2 e 3, Cost. La Corte, in questa occasione, affermava che tali provvedimenti inibitori, lungi dal contrastare con le norme costituzionali, mirano a “tutelare e a realizzare i fini dell’art. 2 affermati anche negli artt. 3, secondo comma, e 13, primo comma, che riconoscono e garantiscono i diritti inviolabili dell’uomo, fra i quali rientrano quelli del proprio decoro, del proprio onore, della propria rispettabilità, *riservatezza*, *intimità* e reputazione, sanciti espressamente negli artt. 8 e 10 della Convenzione europea sui diritti dell’uomo, gli artt. 10 del codice civile, 96 e 97 della legge 22 aprile 1941, n. 633”. Il provvedimento inibitorio è, quindi, considerato dalla Consulta come mezzo efficace di protezione del “diritto alla riservatezza”<sup>417</sup> il quale, sia pur insieme ad altre situazioni giuridiche soggettive, viene riconosciuto come diritto inviolabile.

L’importanza della pronuncia in questione fu da subito avvertita dalla dottrina<sup>418</sup> che vi ravvisò l’avallo per l’individuazione del fondamento costituzionale della riservatezza nell’art. 2 Cost., come, in effetti, la Corte avrebbe avuto modo, più avanti, di affermare esplicitamente.

Tuttavia, come evidenziato da altra dottrina, tale pronuncia, più che individuare il fondamento costituzionale della riservatezza, sembrava considerare le norme costituzionali come valida premessa per dare concreta tutela non alla vita privata, quanto piuttosto alla persona. In tal senso, si è osservato che la riservatezza e l’intimità venivano configurate dalla Consulta non tanto come diritti coperti da garanzia costituzionale, ma come “posizioni giuridiche soggettive riconducibili alla

---

<sup>415</sup> Corte costituzionale, sentenza 2 febbraio 1972, n. 12, Considerato in diritto punto 2.

<sup>416</sup> Corte costituzionale, sentenza 12 aprile 1973, n. 38.

<sup>417</sup> Cfr., Corte costituzionale, sentenza 12 aprile 1973, n. 38, Considerato in diritto punto 2.

<sup>418</sup> Cfr., tra gli altri, PESCARA R., *Il diritto alla riservatezza: un prezioso obiter dictum*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, II, spec. pp. 312 ss..

persona umana, la cui tutela trova nell'art. 2 il suo primario referente, ma non isolatamente considerato, bensì ancorato – per quanto attiene al profilo contenutistico – agli artt. 3, comma 2, e 13, comma 1, e dunque alla dignità umana e alla libertà personale”<sup>419</sup>. Inoltre, anche guardando al modo in cui la Corte sviluppa il rapporto dinamico tra informazioni personali e libertà costituzionali, la riservatezza veniva costruita “non come facoltà costituzionalmente tutelata”, quanto piuttosto come posizione giuridica soggettiva “strumentale all’effettivo esercizio delle libertà costituzionali e quindi come presupposto e condizione delle stesse”<sup>420</sup>.

I tempi non erano, forse, ancora maturi per una diversa costruzione della riservatezza all’interno del sistema delle libertà costituzionali. Ad ogni modo, come evidenziato dalla dottrina<sup>421</sup>, l’intervento del giudice delle leggi ebbe il merito di stimolare la progressiva maturazione di un diverso orientamento anche da parte della giurisprudenza della Cassazione<sup>422</sup>, sino alla svolta costituita dalla sentenza n. 2129 del 1975, nel noto “caso Soraya”<sup>423</sup>.

### **3.3 L’approdo della Cassazione nel “caso Soraya” tra ricerca del fondamento normativo e tentativi di definizione del contenuto del diritto alla riservatezza**

Con la sentenza n. 2129 del 1975<sup>424</sup>, la Corte di Cassazione, abbandonando il tema della libertà di autodeterminazione, riconosceva per la prima volta l’esistenza nell’ordinamento italiano di un generale “diritto alla riservatezza” e gettava, al contempo, le premesse teoriche per lo sviluppo di una “nuova fase”<sup>425</sup> del percorso evolutivo del diritto in questione.

---

<sup>419</sup> CALDIROLA, D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., pp. 38-40.

<sup>420</sup> *Ibidem*, cit. pp. 39-40.

<sup>421</sup> Cfr., in tal senso, NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Padova, 2006, p. 58.

<sup>422</sup> Cfr. Cass. civ., sez. III, 17 maggio 1972, n. 1499, in *Foro it.*, 1973, I, pp. 175 ss.; Cass. civ., sez. III, 28 marzo 1974, n. 868, in *Foro it.*, 1974, I, p. 1358.

<sup>423</sup> Cass. civ., sez. I, 27 maggio 1975, n. 2129 in *Giur. it.*, 1976, I, 1, pp. 970 ss.

<sup>424</sup> Cass. civ., sez. I, 27 maggio 1975, n. 2129 in *Giur. it.*, 1976, I, 1, pp. 970 ss.

<sup>425</sup> Su cui v. *infra*, par. 3.4.

La decisione in esame riveste particolare importanza, non soltanto sotto il profilo del riconoscimento esplicito dell'esistenza del diritto, ma anche rispetto all'individuazione del suo fondamento costituzionale e alla delimitazione del contenuto della riservatezza. È proprio in relazione a questi profili che, nella decisione della Corte, possono già rintracciarsi alcuni degli elementi che caratterizzeranno il cammino della riservatezza nel ventennio successivo, sino all'approvazione della prima normativa in materia di protezione dei dati personali, con la legge n. 675 del 1996.

Il caso portato all'attenzione della Suprema Corte riguardava la pubblicazione in un settimanale di alcune fotografie che ritraevano Soraya Esfandiari, ex regina dell'Iran e seconda moglie dell'ultimo Scià di Persia Reza Pahlavi, nella sua dimora insieme a un uomo.

La Corte, prima di affrontare il tema dell'esistenza del diritto - quasi non volendo disconoscere la sua precedente interpretazione - puntualizzava la necessità di guardare al diritto soggettivo come categoria qualificante la posizione giuridica tutelata dall'ordinamento, il cui riconoscimento non poteva non muovere dall'individuazione del fondamento normativo. Tale diritto avrebbe, poi, trovato riconoscimento esplicito in diverse norme<sup>426</sup> dell'ordinamento che tutelano aspetti specifici del riserbo (quali la legge sullo stato civile, lo statuto dei lavoratori e la disciplina delle intercettazioni da poco riformata), nonché un fondamento implicito nel sistema. In tal senso, secondo la Suprema Corte, l'esistenza di disposizioni normative dirette ad apprestare "specifici strumenti di tutela a determinate

---

<sup>426</sup> Come anticipato, il primo intervento organico in materia si ebbe, infatti, solo nel 1996 con l'approvazione della legge n. 675 del 1996. Tuttavia già in precedenza si rintracciano all'interno dell'ordinamento una serie di interventi sporadici e settoriali identificati dalla dottrina come forme "embrionali" di tutela della riservatezza, su cui v. SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., p. 65 ss. La prima normativa di un certo rilievo viene individuata nello Statuto dei lavoratori (legge 20 maggio 1970, n. 300). Alcuni ulteriori precedenti di rilievo sono rappresentati dalla legge n. 121 del 1981 che, disciplinando l'ordinamento dell'amministrazione di Pubblica Sicurezza, pone limiti e vincoli rispetto alle informazioni e ai dati che possono essere raccolti; dal Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti (d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309); dalla legge 23 dicembre 1993, n. 547, in materia di reati informatici. Per un approfondimento, si rinvia a CIACCI G., *Problemi e iniziative in tema di tutela dei dati personali, con particolare riguardo ai dati sanitari*, in *Pol. Dir.*, 1991; MISSORICI M., *Banche dati e tutela della riservatezza*, in *Riv. int. Dir. uomo*, 1996, 1996; ACCIAI R., *Privacy e banche dati pubbliche*, Padova, 2001; FERRI G.F., *Privacy, libertà di stampa e dintorni*, in *Trattamento dei dati e tutela della persona*, a cura di Cuffaro V., Ricciuto V., Zencovich Z., Milano, 1998; RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, cit.

manifestazioni individuali, presuppongono l'appartenenza alla persona umana di beni fondamentali già riconosciuti – sia pur implicitamente – dai principi fondamentali dell'ordinamento e della coscienza sociale”. Tra questi beni, oltre alla vita, all'integrità fisica, alla libertà e alla dignità vi sarebbe anche la riservatezza, poiché se il legislatore ha definito gli strumenti di difesa per alcuni aspetti “della vita personale, a fortiori deve ravvisarsi la sua volontà di tutelare quanto è più intimo e più completo rispetto alle altre manifestazioni esteriori e particolari della persona umana”<sup>427</sup>.

La Corte non mancava, inoltre, di invocare a sostegno delle proprie argomentazioni le disposizioni costituzionali. Tuttavia, come rilevato dalla dottrina, questo richiamo sembrava principalmente volto a desumere motivi di convalida dell'affermazione dell'esistenza, più che all'individuazione del fondamento costituzionale del diritto<sup>428</sup>.

La Cassazione richiamava gli artt. 14 e 15 Cost., nei quali ravvisava la dimensione “minimale” del diritto alla riservatezza; l'art. 13 Cost., nella prospettiva della libertà non meramente fisica dell'individuo; l'art. 27 Cost., con riferimento alla diffusione delle notizie sull'indagato fino alla condanna definitiva; l'art. 29 Cost., in relazione alla garanzia della sfera familiare; il secondo comma dell'art. 41 Cost., nella misura in cui impone che l'iniziativa economica si svolga nel rispetto della dignità e della libertà umana; nonché l'art. 8 della CEDU.

I riferimenti principali venivano, comunque, individuati negli artt. 2 e 3 della Costituzione: l'art. 3 Cost., nel duplice aspetto della dignità umana e dell'uguaglianza che, da un lato, “rende necessaria una sfera di autonomia che garantisca tale dignità” e, dall'altro, impedisce “quelle menomazioni cagionate dalle indebite ingerenze altrui nella sfera di autonomia di ogni persona”; l'art. 2 Cost., con particolare attenzione all'espressione della norma “che riconosce all'uomo il rispetto

---

<sup>427</sup> Cass. civ., sez. I, 27 maggio 1975, n 2129 in *Giur. it.*, 1976, I, 1, pp. 970 ss.

<sup>428</sup> Cfr., in tal senso, CALDIROLA D., cit., p. 37-38, la quale osservava che la Corte, nel richiamare dell'art. 2 Cost., sembrava, invero, non volersi addentrare nella problematica connessa alla sua interpretazione che, nel frattempo, animava il dibattito della dottrina in merito ai c.d. “nuovi diritti”, considerando, pertanto, anche questo riferimento normativo quale “indice rivelatore” dell'esistenza del diritto.

della sua personalità, come singolo e nelle formazioni sociali ove tale personalità si svolge”, più che all’aspetto del “riconoscimento dei diritti inviolabili”.

Ulteriore profilo di rilievo della sentenza riguarda il tentativo della Corte di delimitare il contenuto della riservatezza. È, in questa prospettiva, che la Cassazione mostra una certa sensibilità rispetto alla progressiva emersione di alcuni aspetti inediti della riservatezza che, di lì a poco, avrebbero segnato l’inizio di una “nuova stagione” del diritto.

Più specificamente, la Corte, ritenendo le prime formulazioni eccessivamente “ristrette”<sup>429</sup>, affermava che “il diritto alla riservatezza” “consiste nella tutela di quelle situazioni e vicende strettamente personali e familiari, le quali, anche se verificatesi fuori del domicilio domestico, non hanno per i terzi un interesse socialmente apprezzabile, contro le ingerenze che, sia pure compiute con mezzi leciti, per scopi non esclusivamente speculativi e senza offesa per l'onore, la reputazione e il decoro, non siano giustificate da interessi pubblici preminenti”. La Cassazione avviava, così, “un lento processo di deterritorializzazione”<sup>430</sup> della *privacy*, aprendo la strada all’estensione della sua tutela anche contro quelle possibili interferenze che, pur se verificatesi “fuori dal domicilio domestico”, non possiedono per i terzi un interesse socialmente apprezzabile.

### **3.4. La “seconda stagione” del diritto alla riservatezza: l’emersione della *privacy* (o riservatezza in senso ampio) tra elaborazione dottrinale e giurisprudenza costituzionale**

---

<sup>429</sup> In tal senso, la Corte osservava che “da una parte si tende a restringere rigorosamente l’ambito di questo diritto al riserbo della “intimità domestica”, collegandola al concetto ed alla tutela del domicilio, alla quale corrisponderebbe il “*the right to be alone*” anglosassone. E, all’opposto, risultavano troppo generiche formulazioni come “il riserbo della vita privata” da qualsiasi ingerenza, o la c.d. “privatezza” (*privacy*) - cui corrisponderebbe un sostanziale ambito troppo vasto o indeterminato della sfera tutelabile”. La Corte riteneva, quindi, preferibile una concezione intermedia, “che riporta in limiti ragionevoli la portata di questo diritto”, identificabile “nelle formule che fanno riferimento ad una certa sfera della vita individuale e familiare, alla illesa intimità personale in certe manifestazioni della vita di relazione, a tutte quelle vicende, cioè, il cui carattere intimo è dato dal fatto che esse si svolgono in un domicilio ideale, non materialmente legato ai tradizionali rifugi della persona umana (le mura domestiche o la corrispondenza)”. Cass. civ., sez. I, sent. 27 maggio 1975, n. 2129.

<sup>430</sup> RAMACCIONI G., *La protezione dei dati personali e il danno non patrimoniale*, cit., p. 81.

Il “caso Soraya” viene assunto dalla dottrina<sup>431</sup> come data di inizio della “seconda fase” del percorso di evoluzione del diritto alla riservatezza.

Questa nuova stagione, che culminerà con l’approvazione della prima normativa in materia di protezione dei dati personali (legge n. 675 del 1996), è caratterizzata da un arricchimento del contenuto del diritto alla riservatezza, connesso al mutamento della fisionomia complessiva dell’interesse a esso sotteso; dal consolidamento della giurisprudenza costituzionale, nella quale appare per la prima volta il termine “*privacy*” e si realizza un’importante estensione del significato di riservatezza; dal fiorire delle prime normative sul trattamento dei dati personali in alcuni Paesi europei, in seno al Consiglio d’Europa e in ambito comunitario<sup>432</sup>.

A partire dagli anni ’70, con lo sviluppo dell’informatica e la diffusione delle banche dati, sotto la spinta dei possibili risvolti negativi per la riservatezza, si assiste, innanzitutto, alla rapida emersione – a fianco della tradizionale dimensione “individualistica” e “negativa” – di una “nuova” dimensione “collettiva” e “positiva”.

Il tema delle banche dati, e delle ripercussioni negative potenzialmente derivanti dalle schedature di massa, rappresentava la “nuova sfida” che attendeva il diritto appena affermatosi nella giurisprudenza e, al contempo, l’occasione che avrebbe consentito alla riservatezza di assumere dimensioni fino ad allora sconosciute. La premessa teorica di questa evoluzione risiedeva nel superamento della vecchia impostazione individualistica che, nell’era dell’informatica, non era più in grado di fornire risposta alle nuove istanze di protezione, contro il possibile uso discriminatorio delle informazioni. Appariva evidente, infatti, che la tutela dell’interesse della persona ad essere “lasciata sola”, proposta da Warren e Brandeis e riproposta in Italia da De Cupis<sup>433</sup>, non era più idonea a soddisfare le istanze di tutela dell’individuo, nell’era dell’informatica.

---

<sup>431</sup> Cfr., tra gli altri, SCAGLIARINI S., *La riservatezza*, cit.; RAMACCIONI G., *La protezione dei dati personali e il danno non patrimoniale*, cit.; CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit.

<sup>432</sup> Su cui v. *infra*, par. 3.5.

<sup>433</sup> Su cui v. *supra*, 3.1.



La dottrina<sup>434</sup> inizia, così, a considerare l'interesse alla riservatezza non più “in senso puramente negativo”, ma “in senso positivo, di affermazione della propria libertà e dignità della persona, di limitazione imposta dall'individuo sul potere informatico”<sup>435</sup>. Il diritto alla riservatezza si trasforma progressivamente nel diritto al controllo sull'uso delle informazioni personali, non come strumento per realizzare il fine di essere lasciati soli, ma per bilanciare il potere di controllo sugli individui e sulla comunità.

Come osservato da Rodotà, nel 1973, si assisteva, da una parte, “ad una ridefinizione del concetto di *privacy* che, accanto al tradizionale potere di esclusione, attribuisce rilevanza sempre più larga e netta al potere di controllo”<sup>436</sup>. D'altra parte, a un ampliamento dell'oggetto del diritto alla riservatezza, per effetto dell'arricchirsi della nozione tecnica di “sfera privata”. Infatti, l'espressione “privato” non si traduceva più necessariamente in “segreto”, bensì in “personale”<sup>437</sup>. La “sfera privata” aveva subito un ampliamento “quantitativo”, comprendendo interessi e situazioni prima escluse dall'area di protezione giuridica, e “qualitativo”, proiettandosi al di là della pura identificazione di un soggetto e dei suoi comportamenti “riservati”, al punto da potersi identificare con “quell'insieme di azioni, comportamenti, opinioni, preferenze, informazioni personali su cui l'interessato intende mantenere un controllo esclusivo”<sup>438</sup>. Conseguentemente, “la *privacy*” veniva, adesso, identificata con “la tutela delle scelte di vita contro ogni forma di controllo pubblico di

---

<sup>434</sup> Cfr., tra gli altri, RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, cit.; ID, *La “privacy” tra individuo e collettività*, cit.; ALPA G., *Gli interessi tutelati e le tecniche di tutela risarcitoria, in L'informazione e i diritti della persona*, Napoli, 1984, 24 ss.; BELVEDERE C., *Riservatezza e strumenti d'informazione*, in *Dizionario di diritto privato*, IRTI N. (a cura di), Milano, 1960, 727; FERRI G.B., *Persona e privacy*, in *Riv. dir. comm.*, 1982, p. 75; GRAZIADEI E., *Privatezza: rimedi vecchi e offese nuove*, in *Giur. it.*, 1971, IV, pp. 4 ss.; CONSO G., *L'informatica e la libertà del cittadino*, in *Temì*, 1971, pp. 423 ss.; ID., *Macchine elettroniche e nuove prospettive giuridiche*, in *Riv. trim. dir. proc. pen.*, 1971, pp. 670 ss.; BESSONE M., *Politica dell'informazione e strategie di “datenschutz”*, in *Pol. dir.*, 1974, p. 108.

<sup>435</sup> FROSINI V., *Diritto alla riservatezza e calcolatori elettronici*, in *Banche dati telematica e diritti della persona*, ALPA G. – BESSONE M. (a cura di), Padova, 1984, 33 ss.

<sup>436</sup> RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, cit. p. 102

<sup>437</sup> FRIEDMANN L.M., *The Republic of Choice. Law, Authority and Culture*, cit., p. 181.

<sup>438</sup> RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Bologna, 1973, cit. p. 102.

stigmatizzazione sociale”<sup>439</sup>, in un quadro caratterizzato dalla “libertà delle scelte esistenziali”<sup>440</sup>.

In questo contesto, la “prova” certa della dismissione della dimensione “elitaria” e dell’emersione della portata “collettiva” veniva, già, allora rintracciata nella vicenda dello Statuto dei lavoratori<sup>441</sup> (legge 20 maggio 1970) che, come già anticipato, ha rappresentato la prima normativa di rilievo in materia. In relazione allo Statuto, appariva evidente, infatti, come, rispetto alle origini liberal-borghesi del diritto, i divieti di videosorveglianza e di indagini sulle opinioni politiche, religiose o sindacali dei lavoratori<sup>442</sup> fossero espressione di una “nuova” domanda di tutela, proveniente questa volta dalla classe operaia e diretta alla rivendicazione non più soltanto di uno spazio di “solitudine”, quanto piuttosto di uguaglianza sostanziale e parità nei confronti del controllo politico. È, in questo senso, che, accanto alla dimensione negativa individualistica del diritto, emerge anche una dimensione collettiva e positiva, rispetto alla quale la riservatezza diviene anche strumento di promozione dell’uguaglianza e di abolizione delle discriminazioni<sup>443</sup>.

Le riflessioni compiute dalla dottrina sul progressivo ampliamento del contenuto della riservatezza hanno trovato eco anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale.

Dal primo orientamento scaturito dall’*obiter dictum* della sentenza n. 38 del 1973, in occasione della quale la Corte aveva ricompreso per la prima volta il diritto

---

<sup>439</sup> FRIEDMANN L.M., *The Republic of Choice. Law, Authority and Culture*, Cambridge, Mass., 1990, p. 184.

<sup>440</sup> RIGAUX F., *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, Bruxelles-Paris, 1990, p. 167.

<sup>441</sup> Cfr., tra gli altri, RODOTÀ S., *La “Privacy” tra individuo e collettività*, in *Pol. Dir.*, 1974, p. 52; ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979; SCIARRA A., *Il divieto di indagini sulle opinioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1977, p. 1062.

<sup>442</sup> Di cui agli artt. 4 e 8 della legge. Su cui si rinvia a AIMO M., *Tutela della riservatezza e protezione dei dati personali dei lavoratori in Trattato di diritto del lavoro*, diretto da Persiani M e Carinci F., V. IV. *Contratto di lavoro e organizzazione. Tomo II. Diritti e obblighi*, Padova, 2012, pp. 1771 ss.

<sup>443</sup> Cfr., sul punto, FERRI G.B., *Privacy e libertà informatica*, in *Banche dati telematica e diritti della persona*, ALPA G., BESSONE M. (a cura di), Padova, 1984, pp. 47 ss., secondo cui se l’aspetto negativo si ricollega all’atteggiamento di esclusione e al potere di impedire la raccolta dei dati, l’aspetto positivo si caratterizza, invece, per il potere del titolare di conoscere, controllare l’uso, modificare e aggiornare.

alla riservatezza tra i diritti inviolabili dell'uomo, nel corso del ventennio successivo, la Consulta ha avuto modo di tornare più volte sul tema, con alcune decisioni che, specie nell'ottica di una ricostruzione dell'evoluzione del contenuto della riservatezza, acquistano particolare rilievo.

È in occasione della sentenza n. 138 del 1985<sup>444</sup> che la Corte opera, in tal senso, un primo significativo allargamento del concetto di riservatezza<sup>445</sup>. La Consulta doveva pronunciarsi sulla legittimità del divieto di uso di altoparlanti per fini di propaganda elettorale nei trenta giorni antecedenti la data dei comizi elettorali<sup>446</sup>, alla luce dell'art. 21, comma primo, della Costituzione. La Corte, rigettando la questione, ribadiva che la libertà di manifestazione del pensiero, pur essendo ricompresa tra i diritti primari e fondamentali proclamati e protetti dalla Costituzione italiana, deve essere temperata anche con altri interessi, tra i quali la “tranquillità, il riposo, il decoro delle persone...” che, in quanto “interessi degni di primaria considerazione...ben possono giustificare una disciplina, per taluni aspetti anche limitativa, della libertà di manifestazione del pensiero, purché non la snaturino”.

Come osservato dalla dottrina, il diritto di escludere intrusioni non desiderate dalla propria sfera di intimità, riconosciuto come interesse meritevole di tutela al punto da poter prevalere sulla libertà di manifestazione del pensiero, era ricostruito dal Giudice delle leggi come aspetto del più ampio diritto alla riservatezza (o alla *privacy*)<sup>447</sup>.

---

<sup>444</sup> Corte costituzionale, sentenza 9 maggio 1985, n. 138.

<sup>445</sup> SCAGLIARINI S., *La riservatezza*, cit., p. 71.

<sup>446</sup> Più specificamente, il giudizio verteva sulla legittimità costituzionale dell'art. 7, cpv, della legge 24 aprile 1975, n. 130 (Modifiche alla disciplina della propaganda elettorale ed alle norme per la presentazione delle candidature e delle liste dei candidati nonché dei contrassegni nelle elezioni politiche, regionali, provinciali e comunali) in riferimento all'art. 21, comma primo, Cost.

<sup>447</sup> Cfr., in tal senso, CERRI A., *Diritto di non ascoltare l'altrui propaganda*, in *Giur. cost.*, 1985, pp. 987 ss., il quale ritiene che si tratti di un profilo, ancorché non esaustivo, della *privacy*; nonché FRONTONI E., *La giurisprudenza costituzionale*, in *Privacy*, a cura di CLEMENTE A., Padova, 1999, pp. 65 ss., il quale parla di un diritto a “staccare la spina”, sulla falsariga dell'ordinamento statunitense.

Ancor più significativa rispetto al sopra descritto mutamento di prospettiva, è la sentenza n. 139 del 1990<sup>448</sup>, in occasione della quale la Corte Costituzionale – non a caso – utilizza per la prima volta il termine “*privacy*”.

La Consulta doveva pronunciarsi sulla costituzionalità di alcune disposizioni<sup>449</sup> del decreto legislativo n. 322 del 1989, concernente il Sistema statistico nazionale, decidendo sulla presunta violazione delle norme a tutela della competenza regionale. La Corte, rigettando la questione, affermava che le disposizioni in questione rispondono ai “principi a tutela della *privacy* individuale, che sono diffusi, pressoché in forma analoga, in tutti gli ordinamenti giuridici delle nazioni più civili”, precisando che la “*ratio* di tali principi sta nel prevenire qualsiasi rischio che i dati raccolti siano conosciuti all'esterno nel loro riferimento nominativo o individuale ovvero in modo tale che siffatto riferimento possa esser ricostruito pur in presenza di dati anonimi e/o aggregati”.

Il fatto che la Corte parlasse per la prima volta, in questa sentenza, di *privacy* appariva, in un certo senso sintomatico, in quanto l'utilizzo della nozione tradizionale di riservatezza non avrebbe colto quel profilo di diritto all'anonimato che era tipico, invece, dei rapporti tra individuo e informazione racchiusi nel concetto anglosassone di *privacy*<sup>450</sup>. Il termine “*privacy*” emergeva, dunque, proprio in relazione a quei nuovi profili di tutela connessi alla necessità dell'individuo di sottrarsi al collegamento delle informazioni, al fine di evitare una loro aggregazione per scopi non voluti o non previsti<sup>451</sup>. Ed è in relazione alla tutela di questi profili che la Corte operava un allargamento dei significati di riservatezza, ponendo l'attenzione sulla *ratio* dei principi a tutela della *privacy*. Così, senza siffatte garanzie, secondo la Consulta potevano anche “essere messi in pericolo beni individuali strettamente connessi al godimento di libertà costituzionali e, addirittura, di diritti inviolabili”. Gli

---

<sup>448</sup> Corte costituzionale, sent. 26 marzo 1990, n. 139.

<sup>449</sup> In particolare, degli artt. 3, terzo, quarto e quinto comma, 5, primo e secondo comma, 9, 13, terzo e quarto comma, 15, primo comma, lettere c) e d), 17, secondo e sesto comma, 21 e 26, primo e terzo comma, del decreto legislativo 6 settembre 1989, n. 322 (Norme sul sistema statistico nazionale e sulla riorganizzazione dell'Istituto nazionale di statistica).

<sup>450</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 42.

<sup>451</sup> PARDOLESI R., *Dalla riservatezza alla protezione dei dati personali: una storia di evoluzione e discontinuità*, in PARDOLESI R., (a cura di), *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, I, Milano, 2003, pp. 7- 11.

strumenti a tutela della *privacy* venivano, quindi, considerati come “condizioni” necessarie a rendere possibile l’effettivo godimento dei diritti e delle libertà costituzionali. Ed è in questo senso che la Corte, come osservato dalla dottrina<sup>452</sup>, sembra accedere, con questa pronuncia, alla tesi che ricostruisce la *privacy* come “diritto strumentale (conseguenziale) ai diritti di libertà e ai diritti inviolabili enumerati”, o come “costellazione di diritti”<sup>453</sup>.

Nel corso degli anni '90 la Corte costituzionale ha avuto modo di tornare sul tema della riservatezza. In questo contesto, il filone giurisprudenziale in materia di intercettazioni telefoniche<sup>454</sup>, secondo le riflessioni della dottrina<sup>455</sup>, rappresenta, insieme a quello delle pronunce sui trattamenti sanitari obbligatori<sup>456</sup>, il punto di riferimento di tutte le tappe principali del percorso della giurisprudenza costituzionale in materia di *privacy*.

La prima pronuncia di rilievo, in tal senso, è rappresentata dalla sentenza n. 366 del 1991<sup>457</sup>, in occasione della quale la Corte doveva pronunciarsi sulla legittimità dell’art. 270, comma primo, del codice di procedura penale, con riferimento agli artt. 3 e 112 della Costituzione. La Corte, in relazione alla libertà e alla segretezza delle comunicazioni, affermava che “la stretta attinenza di tale diritto al nucleo essenziale dei valori della personalità – che inducono a qualificarlo come parte necessaria di quello spazio vitale che circonda la persona e senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana - comporta una duplice caratterizzazione della sua inviolabilità. In base all’art. 2 della Costituzione, il diritto a una comunicazione libera e segreta è inviolabile, nel senso

---

<sup>452</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 42; SCAGLIARINI S., *La riservatezza*, cit., p. 72.

<sup>453</sup> MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 20-25.

<sup>454</sup> In particolare, ci si riferisce a Corte costituzionale, sentenza 23 luglio 1991, n. 366; Corte costituzionale, sentenza 11 marzo 1993, n. 81; Corte costituzionale, sentenza 25 gennaio 1994, n.63; Corte costituzionale, sentenza 30 dicembre 1994, n. 463.

<sup>455</sup> FRONTONI E., *La giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 67.

<sup>456</sup> In particolare, cfr. Corte costituzionale, sentt. nn. 218/1994, 238 e 257/1996, su cui si rinvia a FRONTONI E., *La giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 70 ss. Cfr. anche RUOTOLO M., *L’onere del test anti-AIDS per i soggetti che svolgono attività a rischio: violazione del diritto alla riservatezza o ragionevole bilanciamento degli interessi in gioco?*, in *Giur. it.*, 1995, I, p. 642.

<sup>457</sup> Corte costituzionale, sentenza 23 luglio 1991, n. 366.

generale che il suo contenuto essenziale non può essere oggetto di revisione costituzionale, in quanto incorpora un valore della personalità avente un carattere fondante rispetto al sistema democratico voluto dal Costituente. In base all'art. 15 della Costituzione, lo stesso diritto è inviolabile nel senso che il suo contenuto di valore non può subire restrizioni o limitazioni da alcuno dei poteri costituiti se non in ragione dell'inderogabile soddisfacimento di un interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante...”.

Proprio in ragione del particolare pregio riconosciuto “all’intangibilità della sfera privata negli aspetti più significativi e più legati alla vita intima della persona umana...”, la Corte precisa che le restrizioni conseguenti alle intercettazioni telefoniche “...sono sottoposte a condizioni di validità particolarmente rigorose, commisurate alla natura indubbiamente eccezionale dei limiti apponibili a un diritto personale di carattere inviolabile”, in quanto “strumento estremamente penetrante e in grado di invadere anche la *privacy* di soggetti terzi”.

La Corte, dunque, da un lato, nel riferimento all’art. 2 della Costituzione, riconduce il contenuto della “*privacy*” al godimento di uno “spazio vitale” che circonda la persona, senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della “dignità umana”, dall’altro, opera una interpretazione estensiva dell’art. 15 Cost. che verrà, poi, ripresa e sviluppata nella giurisprudenza successiva, portando quasi a completamento, in una sorta di progressione temporale, il legame tra il diritto di comunicare riservatamente e il diritto dell’individuo a un libero sviluppo della personalità<sup>458</sup>.

Di particolare rilievo, in quest’ottica, è la sentenza n. 81 del 1993<sup>459</sup>, in occasione della quale la Corte giunge ad estendere la garanzia dell’art. 15 Cost. anche ai dati personali esteriori al contenuto delle comunicazione (soggetti, tempo e luogo)<sup>460</sup>. La questione rimessa alla Corte riguardava la legittimità dell’art. 266 c.p.p.

---

<sup>458</sup> Cfr., in tal senso, CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 43.

<sup>459</sup> Corte costituzionale, sentenza 11 marzo 1993, n. 81, in *Giur Cost.*, p. 731 ss. L’interpretazione estensiva dell’art. 15 Cost. si è consolidata, poi, nella giurisprudenza successiva della Corte. Cfr. anche Corte cost., sentt. nn. 281/1998 e 372/2006.

<sup>460</sup> Cfr., in argomento, GIANFRANCESCO E., *Profili ricostruttivi della libertà e della segretezza di corrispondenza e comunicazione*, in *Dir. soc.*, 2008, pp. 236 ss.; CARUSO C., *La libertà e la segretezza delle comunicazioni nell’ordinamento costituzionale*, in *Forum di quaderni costituzionali*

che, secondo il giudice remittente, non estenderebbe la disciplina dei limiti di ammissibilità delle intercettazioni telefoniche anche ai dati esteriori di identificazione dei soggetti, del tempo e del luogo della comunicazione. La Corte, in questa occasione, ricordava, innanzitutto, gli interessi che trovano protezione nell'art. 15 Cost, ovvero quello inerente alla libertà e alla segretezza delle comunicazioni, riconosciuto come connaturale ai diritti della personalità definiti inviolabili dall'art. 2 della Costituzione, e quello connesso all'esigenza di prevenire e reprimere i reati, quale bene anch'esso oggetto di protezione costituzionale<sup>461</sup>. Nel ribadire, poi, che l'invulnerabilità della segretezza e della libertà delle comunicazioni rappresenta un bene "strettamente connesso alla protezione del nucleo essenziale della dignità umana e al pieno sviluppo della personalità nelle formazioni sociali", nel collegamento con l'art. 2 Cost., affermava che le speciali garanzie previste a tutela della segretezza e della libertà di comunicazione telefonica rispondono all'esigenza costituzionale per la quale l'inderogabile dovere di prevenire e di reprimere reati deve essere svolto nel più assoluto rispetto delle particolari cautele, funzionali proprio alla salvaguardia "dell'invulnerabile dignità dell'uomo da irreversibili e irrimediabili lesioni". Fatte queste premesse, la Corte, pur rigettando la questione, affermava, quindi, che "l'ampiezza della garanzia apprestata dall'art. 15 della Costituzione alle comunicazioni che si svolgono tra soggetti predeterminati entro una sfera giuridica protetta da riservatezza è tale da ricomprendere non soltanto la segretezza del contenuto della comunicazione, ma anche quella relativa all'identità dei soggetti e ai riferimenti di tempo e di luogo della comunicazione stessa". Infatti, la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altro mezzo di comunicazione, costituenti un diritto dell'individuo rientrante tra i valori supremi costituzionali, e la loro attinenza "al nucleo essenziale dei valori della personalità" – che induce a qualificare il diritto come "parte necessaria di quello spazio vitale che circonda la

---

*rassegna*, 2013, p. 10 ss.; FRONTONI E., *La giurisprudenza*, cit., pp. 69 ss.. Per una lettura critica della sentenza in merito all'estensione della tutela offerta dall'art. 15 Cost. ai dati esteriori, si rinvia a PACE A., *Nuove frontiere della libertà di "comunicare riservatamente" (o, piuttosto, del diritto alla riservatezza)?* in *Giur. cost.*, 1993, p. 746. Si v. anche le osservazioni di CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 45 ss., secondo cui tale interpretazione estensiva non consentirebbe di rintracciare nelle parole della Corte un riconoscimento del diritto alla riservatezza come "valore della persona", e cioè una garanzia costituzionale dell'intimità privata, "sebbene il diritto a comunicare in modo riservato venga enfatizzato come "spazio vitale che circonda la persona umana".

<sup>461</sup> Cfr., in tal senso, anche Corte cost., sentenza n. 34 del 1973, nonché le sentt. nn. 120 del 1975, 98 del 1976, 223 del 1987, 366 del 1991.

persona, senza il quale questa non può esistere e svilupparsi in armonia con i postulati della dignità umana” – comporta un particolare vincolo interpretativo, diretto a conferire a quella libertà, per quanto possibile, un significato espansivo.

La Corte, dunque, non solo ampliava la portata del diritto a comunicare riservatamente in relazione all’oggetto, ricomprendendovi anche i dati esteriori della comunicazione, ma ribadiva quel “nesso funzionale” tra la libertà di comunicare riservatamente e “quello spazio vitale che circonda la persona” che renderebbe ineffettiva la garanzia della libertà qualora non vi fosse una protezione pari del “contesto” in cui viene effettuata la comunicazione e del suo “contenuto”, ove il mezzo prescelto sia idoneo ad assicurare entrambi gli aspetti.

La Consulta, leggendo, così, il legame che si forma tra informazioni personali ed esercizio effettivo delle libertà costituzionalmente tutelate, sembra accedere, dunque, a una interpretazione estensiva della nozione di riservatezza (o *privacy*), guardando all’interesse in questione in una “nuova” prospettiva dinamica.

### **3.5. I primi interventi normativi in materia di protezione dei dati personali**

Come anticipato, questo mutamento di fisionomia della riservatezza si era sviluppato all’interno di un quadro di riferimento normativo profondamente mutato in ragione del fiorire delle prime normative a tutela dei dati personali in alcuni Paesi europei<sup>462</sup>, in seno al Consiglio d’Europa e all’allora Comunità economica europea.

Lo sviluppo dell’informatica aveva favorito l’introduzione di normative nazionali in materia di protezione dei dati personali, definite di “prima generazione”<sup>463</sup>, accumulate dalla logica del divieto di costituire e utilizzare banche dati non autorizzate<sup>464</sup>. A queste, aveva fatto seguito, ben presto, una “seconda

---

<sup>462</sup> Si v., ad esempio, il caso della Francia con la “*Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés*”, approvata nel 1978, su cui si rinvia, per un approfondimento, a SARTORETTI C., *Contributo allo studio della privacy nell’ordinamento costituzionale. Riflessioni sul modello francese*, Giappichelli, Torino, 2008.

<sup>463</sup> PAGANO R., *Informatica e diritto*, Milano, 1986, p. 29 ss.

<sup>464</sup> Cfr., in tal senso, MIRABELLI G., *Banche dati e contenimento degli interessi, in Banche dati, telematica e diritti della persona*, a cura di Alpa G. e Bessone M., pp. 160 ss.



generazione”<sup>465</sup>, ispirata al diverso criterio dell’obbligo di notifica e registrazione della banca dati, oltre che da una maggiore articolazione degli strumenti di tutela. In questa fase erano stati, così, introdotti alcuni degli istituti destinati ad acquisire un ruolo centrale nella normativa in materia, come quello del consenso al trattamento da parte della persona cui i dati si riferiscono e quello del diritto di accesso e rettifica dei dati.

Nel contesto del Consiglio d’Europa, il pericolo che i diversi regimi giuridici vigenti a livello europeo determinasse un flusso di dati verso Paesi dotati di normative meno rigide, o privi di controlli, costituendo così “paradisi di dati”, indusse, sulla base dell’art. 8 CEDU<sup>466</sup>, ad affidare a un comitato di studio il compito di elaborare una Convenzione per l’armonizzazione delle diverse legislazione e degli strumenti di tutela dei diritti fondamentali, minacciati dalla libera circolazione della informazioni. Il progetto sfociò nell’approvazione della Convenzione n. 108 “sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato dei dati a carattere personale”, firmata a Strasburgo il 28 gennaio del 1981.

Nella Convenzione venivano espressi alcuni principi<sup>467</sup> su cui gli Stati mantenevano ampi margini di autonomia in seno alla disciplina attuativa nazionale (da adottarsi, al più tardi, al momento della sua ratifica)<sup>468</sup>; venivano introdotti i diritti di accesso e di rettifica, prevedendo alcune deroghe in nome del bilanciamento con altri interessi, sulla falsariga dell’art. 8, par. 2, CEDU<sup>469</sup>; veniva stabilito un divieto di trattamento per alcuni dati sensibili (razza, opinioni religiose, etc.), salva l’adozione di garanzie appropriate da parte dello Stato. Mancava, invece, una

---

<sup>465</sup> Cfr., ad esempio, la legge della R.F.T. del 1977 e le leggi approvate in Francia, Austria, Danimarca e Norvegia nel 1978, in Lussemburgo nel 1979 e nel Regno Unito, nel 1984, con il Data protection act, su cui v. ZENO-ZENCOVICH V., *Profili comparati della nuova legislazione inglese sulla protezione dei dati personali elaborati elettronicamente*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, I, 473 ss.

<sup>466</sup> Su cui v. *infra*, par. 4.

<sup>467</sup> Il principio di correttezza nella raccolta e nel trattamento, il principio di esattezza dei dati raccolti, il principio di finalità della raccolta, il principio della pertinenza, della utilizzazione non abusiva, il principio dell’oblio, della pubblicità, il principio dell’accesso individuale e il principio di sicurezza.

<sup>468</sup> CONETTI G., *Aspetti internazionali di una progettata normativa italiana sulla protezione degli individui riguardo al trattamento automatizzato di dati di natura personale*, in *Le banche dati in Italia*, a cura di ZENO-ZENCOVICH V., Napoli, 1985, pp. 31 ss.; PALLARO P., *Libertà della persona e trattamento dei dati personali nell’Unione Europea*, Milano, 2003.

<sup>469</sup> Su cui v. *infra*, par. 4.

precisazione del contenuto della “*vie privée*”, menzionata nel preambolo, oltre che l’istituzione di autorità di controllo<sup>470</sup>.

Sebbene il titolo sembrasse porre l’accento sulla tutela della persona, la normativa si occupava soprattutto dei dati e del loro trattamento in quanto tale, più che del diritto della personalità alla cui garanzia le norme sui dati sono strumentali<sup>471</sup>. L’impostazione appariva, pertanto, quella di offrire una garanzia ai diritti della persona, per non porre ostacoli alla libera circolazione delle informazioni personali<sup>472</sup>. Ciò ha indotto a ritenere che la Convenzione fosse diretta a favorire il flusso internazionale di dati, piuttosto che la protezione della *privacy*<sup>473</sup>. Nonostante i rilievi critici, la Convenzione ha svolto un importante ruolo propulsivo per la legislazione successiva e per il consolidamento di una politica europea a tutela della *privacy*<sup>474</sup>.

Anche in sede comunitaria, nel frattempo, erano state affrontate le problematiche connesse al trattamento dei dati personali<sup>475</sup>, ma è solo a partire dagli anni ’90 che gli organi comunitari iniziarono a dar seguito alle iniziative internazionali, ponendo l’armonizzazione della *data protection* al centro del processo di integrazione europea quale elemento indispensabile per eliminare le eventuali restrizioni alla libera circolazione intracomunitaria dei dati<sup>476</sup>. La terza stagione<sup>477</sup>

---

<sup>470</sup> BUTTARELLI G., *Banche dati e tutela della riservatezza*, cit., p. 8 ss.

<sup>471</sup> *Ibidem*

<sup>472</sup> BANGEMANN M., *Rapporto sull’Europa e la società globale dell’informazione*, in *Informatica ed enti locali*, 1995, p. 14 ss.

<sup>473</sup> ALPA G., *Raccolta di informazioni, protezione dei dati e controllo degli elaboratori elettronici (in margine ad un progetto di convenzione del Consiglio d’Europa)*, in *Foro it.*, 1981, V, c. 29 ss.

<sup>474</sup> Dal 1981 in poi si sono susseguite diverse raccomandazioni del Consiglio d’Europa volte ad estendere i principi della Convenzione di Strasburgo a settori specifici, come la n. 1/1981, relativa alla protezione delle informazioni in possesso degli organi pubblici; la n. /1983, volta a garantire il rigoroso controllo all’accesso delle banche dati sulle informazioni legali; la n. 20/1985, in materia di *direct marketing* e la n. 2/1989, a tutela dei dati personali utilizzati nei rapporti di lavoro. Per un approfondimento sull’evoluzione normativa nel contesto del diritto internazionale, si rinvia a BUTTARELLI G., *Banche dati e tutela della riservatezza*, Milano, 1997; TERRASI A., *La protezione dei dati personali tra diritto internazionale e diritto dell’Unione Europea*, Torino, 2008; NINO M., *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012; PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Giappichelli, 2016.

<sup>475</sup> Nei primi anni ’70 erano, invece, state adottate una Comunicazione della Commissione e alcune Risoluzioni del Parlamento europeo in tema di banche dati, su cui si rinvia a BUTTARELLI G., *Banche dati e tutela della riservatezza*, cit., p.7 ss.

<sup>476</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit.

delle normative sulla protezione dei dati si avvia, proprio, con l'adozione in ambito comunitario della Direttiva 95/46/CE<sup>478</sup>. Anche in questo caso lo scopo principale era quello di assicurare la libera circolazione dei dati personali fra gli Stati membri, eliminando le barriere dovute al diverso livello di tutela<sup>479</sup>, e di garantire la protezione dei diritti fondamentali delle persone fisiche. La Direttiva, che riprendeva i principi della Convenzione del Consiglio d'Europa del 1981, obbligando gli Stati membri ad adeguare la propria legislazione entro il 1998, ha imposto all'Italia di dotarsi finalmente di una legge sul trattamento dei dati personali, allineandosi, così, agli altri Paesi europei. A lungo, infatti, il legislatore italiano, pur avendo disposto la ratifica e l'esecuzione con la legge n. 98 del 21 febbraio 1989, non aveva poi adottato alcuna disciplina organica<sup>480</sup>. Solo il 31 dicembre 1996, sotto la spinta dell'Accordo di Schengen<sup>481</sup> e della Direttiva 95/46/CE vennero promulgate sia la legge n. 675 sulla "Tutela delle persone e degli altri soggetti rispetto al trattamento dei dati

---

<sup>477</sup> DI MARTINO A., *La protezione dei dati personali Aspetti comparatistici e sviluppo di un modello europeo di tutela*, in *I diritti fondamentali e le Corti d'Europa*, a cura di PANNUNZIO S.P., Napoli, 2005.

<sup>478</sup> Per un approfondimento del contenuto della direttiva, si rinvia a PALLARO P., *Libertà della persona e trattamento dei dati personali nell'Unione Europea*, cit., pp. 86 ss. e pp. 177 ss.; TERRASI A., *La protezione dei dati personali tra diritto internazionale e diritto dell'Unione Europea*, cit., p. 141 ss.; PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, cit., p. 73 ss.

<sup>479</sup> Cfr., in tal senso, SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., p. 77, il quale osserva che la tutela dei dati richiedeva una normativa omogenea per scongiurare il rischio che discipline differenti potessero rappresentare un limite agli scambi transfrontalieri, in special modo dai paesi con una legislazione più severa verso quelli con una legislazione più permissiva (se non privi di normativa, come l'Italia).

<sup>480</sup> Diversi progetti di legge erano stati presentati dal 1981 al fine di disciplinare l'utilizzo dei dati personali, su cui v. BUTTARELLI G., *Banche dati e tutela della riservatezza*, cit., pp. 121 ss.; il tema era stato affrontato anche a livello di riforma costituzionale dalla "Commissione bicamerale per le riforme istituzionali", istituita nel 1983 e presieduta dall'On. Bozzi.

<sup>481</sup> L'Italia aveva aderito all'accordo di Schengen il 27 novembre del 1990. Tuttavia, l'art. 126 prevedeva che gli Stati adottassero una normativa che assicurasse una tutela in materia di dati personali di livello almeno pari a quella prevista dalla Convenzione n. 108 del 1981. Per tale motivo, sebbene il Parlamento avesse autorizzato la ratifica del Trattato, con legge 30 settembre 1993, n. 388, in mancanza di una legge organica sulla tutela dei dati, questo non poteva comunque entrare in vigore. Al riguardo cfr. ARENA G., *La tutela della privacy informatica*, in *Giorn. Dir. amm.*, 1997, p. 512, il quale osservava che Schengen non era che uno degli spazi dal quale il nostro Paese sarebbe rimasto escluso, poiché l'impossibilità di far circolare i dati personali rendeva assai difficile lo scambio commerciale, con il rischio di isolare economicamente il Paese. Cfr., in tal senso, anche LOSANO M.G., *I progetti di legge italiani sulla riservatezza dei dati personali*, in *Banche dati, telematica e diritti della persona*, a cura di ALPA G., BESSONE M., cit.p. 150.

personali” che la legge 676, recante “Delega al Governo in materia di tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali”<sup>482</sup>.

Con questa legge, la lenta e graduale affermazione del diritto alla riservatezza conobbe un significativo punto di svolta, a partire dal quale prenderà avvio una nuova fase<sup>483</sup> del percorso di evoluzione del diritto alla *privacy*. Come si avrà modo di osservare, questa fase si caratterizzerà, nel quadro europeo<sup>484</sup>, per i numerosi provvedimenti che, dalla prima direttiva del 1995 ad oggi, si sono susseguiti in materia di protezione dei dati, oltre che per l’apporto significativo della giurisprudenza della Corte di giustizia UE e della Corte europea dei diritti dell’uomo nell’elaborazione del diritto, nel contesto nazionale, per il vivace dibattito dottrinario sull’estensione ulteriore dei “confini” della *privacy*<sup>485</sup>.

### 3.6. Il problema del fondamento costituzionale della riservatezza

Nel corso di quella che è stata definita la “seconda stagione” della riservatezza, prosegue il percorso di ricerca del fondamento costituzionale del diritto. Nel periodo considerato, mentre nella giurisprudenza costituzionale si consolidava quell’interpretazione che rintracciava nell’art. 2 Cost. il principale referente normativo, nella dottrina proseguiva il dibattito sul fondamento costituzionale del diritto alla riservatezza, supportato dalla possibilità di fare riferimento anche a disposizioni ulteriori.

Come anticipato, il problema del fondamento costituzionale della riservatezza, in relazione all’art. 2 Cost.<sup>486</sup>, si era intrecciato, sin dalle sue origini, con la più

---

<sup>482</sup> Elemento caratteristico della delega era rappresentato dal ruolo centrale affidato al Garante per la protezione dei dati personali, su cui v. SIMONCINI A., *Il sistema delle fonti normative*, in CUFFARO V. e RICCIUTO V. (a cura di), *Il trattamento dei dati personali, Profili applicativi*, II, Torino, 1999, p. 26.

<sup>483</sup> Su cui v. *infra* par. 3.7.

<sup>484</sup> Su cui v. *infra* par. 4.

<sup>485</sup> Su cui v. *infra*, par. 3.7.1.

<sup>486</sup> Per gli Autori che rintracciano il fondamento costituzionale nell’art.2 Cost., pur nelle diverse ricostruzioni, cfr. BARBERA A., *Art. 2*, in *Principi fondamentali. Art. 1-12*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di BRANCA G., Bologna-Roma 1975, pp. 55 ss.; LIGI F., “*Status libertatis vel societatis*”: il problema sociale della personalità nel nostro ordinamento, in *Giur. it.*, 1955, p. 465;

ampia questione interpretativa relativa alla problematica della copertura costituzionale dei c.d. “nuovi diritti”, ossia di quei diritti emergenti dall’evoluzione sociale che non sembrano avere un puntuale riferimento in Costituzione. In particolare, il tema dei “nuovi diritti” si specificava in una duplice domanda: esistono diritti diversi, *ulteriori* rispetto a quelli comunemente riconosciuti, *emergenti* cioè dall’evoluzione sociale? Vi sono diritti “nuovi” rispetto *al catalogo* dei diritti enumerati nella Costituzione?<sup>487</sup>

Su tale tematica si fronteggiavano due teorie: l’una tesa a interpretare l’art. 2 Cost. come norma a “fattispecie aperta” che permetterebbe l’immissione nell’ordinamento costituzionale, con le garanzie ivi previste, di “tutti quei valori di libertà che il processo di emancipazione dell’uomo e l’evolversi della costituzione materiale”<sup>488</sup> fanno emergere; l’altra che riconduce i c.d. “nuovi diritti” a manifestazioni delle libertà espressamente contemplate nella Carta costituzionale<sup>489</sup>.

---

MARCELLO M., *Ancora sul diritto alla riservatezza*, in *Dir. giur.*, 1957; MUSATTI A., *Ancora sul diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, 1957, p. 1291; MAGRONE FURLOTTI L., *Diritto di cronaca e tutela della personalità*, in *Foro it.*, 1967, p. 597; BERNARDINI M., *Diritto alla vita privata e interesse pubblico nella divulgazione del ritratto*, in *Riv. dir. civ.*, 1970, pp. 442; PERLINGIERI P., *La personalità umana nell’ordinamento giuridico*, Napoli, 1972, p. 298; DOGLIOTTI M., *Tutela della riservatezza, diritto di cronaca, rielaborazione “creativa”*. (A proposito di un recente originale televisivo), in *Giust. civ.*, 1979, p. 1523; ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979, p. 27; AULETTA T.A., *Riservatezza e tutela della personalità*, Milano, 1978, p. 36 ss.; GIACOBBE G., *La responsabilità civile per la gestione delle banche dati* e PECORELLA G., *Profili penalistici della regolamentazione delle banche dati*, entrambi in *Le banche dati in Italia*, a cura di Zeno-Zencovich V., cit., rispettivamente p. 94 e p. 150; PATRONO P., *Privacy*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986, pp. 575 ss.; DE GIACOMO C., *Diritto, libertà e privacy nel mondo della comunicazione globale*, Milano, 1999, p. 125; RODOTÀ S., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997, p. 590; BUSIA G., *Riservatezza (diritto alla)*, in *Dig. Disc. Pubbl. Aggiornamento 2000*, Torino, 2000, p. 479.

<sup>487</sup> MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1997, p. 1.

<sup>488</sup> BARBERA A., *Art. 2*, in *Principi fondamentali. Art. 1-12*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di BRANCA G., Bologna-Roma 1975, pp. 55 ss.; FERRI G.B., *Persona umana e formazioni sociali*, in AA.VV., *Diritti fondamentali dell’uomo*, XXVII Convegno nazionale dell’U.G.C.I., Milano, 1977, p. 79 ss.; GROSSI P.F., *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione*, Padova, 1972, p. 101 ss.; MARTINES T., *Diritto costituzionale*, a cura di Silvestri G., Milano, 2000, p. 586; PERLINGIERI P., *La personalità umana nell’ordinamento giuridico*, Napoli, 1972, p. 298; PIZZORUSSO A., *Lezioni di diritto costituzionale*, in *Foro.it.*, 1984, p. 87.

<sup>489</sup> BARILE P., *Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984, p. 61; BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, in *Enc. Giur.*, v. XI, 1989; MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., p. 11 ss., il quale ricostruisce la *privacy* come “costellazione di diritti”; CARETTI P., *I diritti fondamentali*, Torino, 2002, p. 138 ss.

Per ciò che attiene alla riservatezza, le due impostazioni conducono a risultati diversi in quanto, interpretando l'art. 2 Cost. come clausola generale, possono ad esso ricondursi tutte le posizioni giuridiche che l'evoluzione sociale può far emergere come rilevanti nell'ampio spettro del riserbo; nella seconda ricostruzione, invece, la valenza costituzionale di tali posizioni giuridiche è ancorata alle libertà espressamente tutelate in Costituzione. Ciò posto, entrambe le impostazioni sembrano muovere, però, da una premessa comune, ossia dal considerare le disposizioni costituzionali non come semplici affermazioni di posizioni giuridiche, bensì come espressione di "valori" che, costituendo la *ratio* giustificativa della protezione accordata a livello costituzionale a determinate libertà, non esauriscono il loro significato nella dimensione testuale, in quanto questo si estende alle potenzialità insite nel valore di cui le libertà espressamente enunciate sono manifestazione<sup>490</sup>.

La possibilità di giungere ad apprestare tutela costituzionale a nuovi interessi o nuovi diritti, rintracciando nelle norme costituzionali i valori sottostanti, è stata, d'altro canto, criticata da chi, pur non disconoscendo la validità di una loro interpretazione in chiave evolutiva, ha sostenuto che "il ricorso al valore...quale *ratio decidendi*, porta con sé, di necessità ad una flessibilità...che se da un lato (ottimisticamente) facilita la giustizia del caso concreto, dall'altro (realisticamente) aumenta le occasioni di arbitrio<sup>491</sup>. In questa prospettiva, la possibilità di fondare la riservatezza su tale disposizione è stata indicata come una "soluzione esegetica di comodo" che utilizzerebbe questa norma come "quel cappello a cilindro da cui chiunque trae nuovi diritti, come i conigli del prestigiatore"<sup>492</sup>.

A parere di chi scrive, se risulta condivisibile l'osservazione secondo cui accedere a una lettura troppo ampia dell'art. 2 della Costituzione può portare con sé il rischio di vedere scemare la certezza del diritto (che non consisterebbe nel suo

---

<sup>490</sup> Cfr., in tal senso, CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit. p. 51.

<sup>491</sup> PACE A., *Nuove frontiere della libertà di "comunicare riservatamente" (o, piuttosto, del diritto alla riservatezza)?*, cit., p. 746.

<sup>492</sup> PACE A., *Il c.d. diritto all'identità personale e gli artt. 2 e 21 della Costituzione*, in *Il diritto all'identità personale*, a cura di Alpa G., Bessone M. e Boneschi L., Padova, 1981, p. 37. L'Autore aderisce alla tesi della natura "chiusa" dell'art. 2 Cost., su cui v. anche, ID., *Problematica delle libertà costituzionali. Parte generale*, cit., pp. 20 ss.

contenuto, nella disciplina e nei limiti, quanto piuttosto nell'affermazione della sua esistenza) e delle sue garanzie, introducendo obblighi e vincoli ulteriori, capaci di comprimere le libertà che il costituente ha inteso preservare da indebite ingerenze dei poteri costituiti<sup>493</sup>, d'altro canto le preoccupazioni sopra esposte dei fautori della tesi della natura "chiusa" dell'art. 2 Cost., appaiono, forse, alquanto eccessive. Si ritiene, infatti, di poter convenire con quella interpretazione che, guardando a questa disposizione come affermazione della libertà della persona umana, quale "valore materiale", posto alla base del riconoscimento-garanzia dei diritti inviolabili operato dall'art. 2, e del programma indicato dall'art. 3 Cost., ritiene che tale riconoscimento abbia a oggetto tutti "i diritti enucleabili dal contesto della Costituzione positiva"<sup>494</sup>.

Questa prospettiva muove da duplice premessa: da un lato, "la libertà è sempre tensione verso un determinato obiettivo, sia pure riflessivo, concernente cioè lo stesso soggetto libero, è sia indipendenza sia autodeterminazione o autorealizzazione"; dall'altro, "i vari contenuti della libertà non possono mai esaurire le potenzialità della tensione nei modi, nei contenuti o verso i fini che a volta a volta si propongono all'orizzonte delle sue possibilità"<sup>495</sup>. La libertà, infatti, intesa come valore, è, in quanto tale, inesauribile nelle sue esplicazioni e direzioni. In tal senso, è proprio il fatto che la libertà sia per sua essenza un "valore trascendente rispetto alle specifiche possibilità (giuridiche) attraverso cui si propone all'orizzonte delle azioni umane"<sup>496</sup>, a far sì che i diritti inviolabili non possano mai esaurire nel loro contenuto le potenzialità insite nel relativo fondamento di valore<sup>497</sup>.

Pertanto, ciò che si afferma è che, se da un lato la tipizzazione-enumerazione costituzionale dei diritti è sufficientemente elastica da non precludere di ricoprire potenzialmente ulteriori esplicazioni di libertà, dall'altro, il riconoscimento-garanzia dell'art. 2 Cost. ha per oggetto esclusivamente "i diritti enucleabili dal contesto della Costituzione positiva".

---

<sup>493</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit. p. 55.

<sup>494</sup> MODUGNO F., *I "nuovi diritti" nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., p. 7-8.

<sup>495</sup> *Ibidem*.

<sup>496</sup> HEIDEGGER M., *Dell'essenza del Fondamento* (1929), trad. it., Milano, 1952, pp. 77 ss.

<sup>497</sup> BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, cit., p. 18.

In buona sostanza, non si tratta di “creazione”, ma di un processo ermeneutico espansivo – e in questo sta la differenza rispetto alla “lettura aperta” *tout court* dell’art. 2 Cost. – che si svolge all’interno dei binari delle norme costituzionali<sup>498</sup>. L’art. 2 Cost. esprimerebbe, dunque, il meccanismo attraverso il quale si valorizzano le potenzialità insite nelle disposizioni costituzionali, senza che, a parere di chi scrive, questo debba implicare la riduzione della riservatezza a una sorta di prerequisito necessario delle altre libertà costituzionali, privo, però, di una propria autonomia<sup>499</sup>.

Piuttosto, la riservatezza, in questa prospettiva, pare potersi costruire come una situazione soggettiva autonoma, dotata di un proprio contenuto essenziale (in cui si esprime un interesse distinguibile da quello delle libertà enunciate dalle singole disposizioni costituzionali alle quali si ricollega), il cui fondamento risiede in una pluralità di disposizioni, tutte a loro volta capaci di consentire l’esplicazione del valore di fondo della libertà positiva, presupponendo ed implicando, al contempo, la tradizionale dimensione di libertà negativa.

Occorre, allora, a questo punto, guardare a quelle disposizioni specifiche della Costituzione alla quale si ricollega, nelle sue molteplici esplicazioni, il “valore” della libertà sotteso al diritto alla riservatezza e, innanzitutto, agli artt. 13, 14 e 15 Cost., nel collegamento con l’art. 2 della Carta.

La prima disposizione ad essere invocata in relazione alla riservatezza è l’art. 13 della Costituzione. La tesi che ricostruisce il fondamento costituzionale della riservatezza nel collegamento con la libertà personale<sup>500</sup> muove dall’adesione a una

---

<sup>498</sup> D’ALOIA A., *Introduzione. I diritti come immagini in movimento: tra norma e cultura costituzionale*, in *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, a cura di D’Aloia A., Milano, 2003, p. XVIII, secondo cui i diritti c.d. nuovi, come la riservatezza, non sono fondati su incerti referenti valoriali “esterni” al dato costituzionale, ma nuove formulazioni, nuove proiezioni, di un “materiale” che è sempre riconducibile alla Costituzione nel suo volto positivo ed espresso.

<sup>499</sup> Cfr., sul punto, MAZZIOTTI M., *Diritto all’immagine e Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1970, pp. 1533 ss.; ID, *Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero nell’ordinamento italiano*, in *A.a. V.v., Scritti su le fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Padova, 1985, p. 540. Al medesimo risultato sembra pervenire MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., pp. 20 ss., quando fa riferimento alla “costellazione di diritti”.

<sup>500</sup> CARETTI P., *I diritti fondamentali*, cit., pp. 293 ss.; ARENA G., *La tutela della riservatezza nella società dell’informazione*, in *Scritti in onore di Pietro Virga*, v. I, Milano, 1994, pp. 89 ss.; SAULLE M. R., *Libertà di informazione e privacy nel diritto internazionale*, in *Riv. int. dir. uomo*, 1990, p. 245; FROSINI V., *La protezione della riservatezza nella società dell’informatica*, in *Privacy e banche dei dati*, a cura di Matteucci N., Bologna, 1981, pp. 38 ss.; BUSIA G., *Riservatezza (diritto*



ricostruzione già da tempo emersa in dottrina<sup>501</sup>, secondo cui la libertà personale contiene in sé alcuni aspetti riferibili anche alla “libertà morale”, intesa come assenza di costrizioni psichiche che impediscono di tenere determinati comportamenti, non lesivi di altre situazioni soggettive o interessi di rilevanza costituzionale, o che impongono di sopportare limitazioni alla propria sfera di azione.

In questa prospettiva, la libertà personale si ricostruisce come “libertà-situazione” dalle multiformi e variegata estrinsecazioni<sup>502</sup>, il cui contenuto non può essere ristretto al solo tradizionale significato di “libertà fisica” ma va esteso, alla luce della centralità della persona nella Costituzione, attraverso una interpretazione estensiva, ad ogni possibile concreto sviluppo suscettibile di proporre un conflitto tra “autorità e libertà”, da cui possa derivare un pericolo per il pieno e libero sviluppo della persona. In sintesi, secondo questa tesi, la libertà personale, nata e irrobustitasi grazie al valore dell’*habeas corpus*, di fronte a minacce innanzitutto materiali, si è progressivamente evoluta verso nuove dimensioni legate alle consistenti minacce alla propria integrità psichica e morale arrecate con mezzi immateriali, tra le quali rientra anche la sorveglianza elettronica<sup>503</sup>. Da qui, la possibilità di parlare di un *habeas mentem* come nuovo profilo della libertà personale<sup>504</sup>.

---

alla), cit., p. 479; NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, cit. pp. 46 ss.

<sup>501</sup> La tesi secondo cui la nozione di libertà personale, e le garanzie ad essa connesse, di cui all’art 13 Cost., sono estensibili anche alla “libertà morale” è stata sostenuta, tra gli altri, da GROSSI P.F., *Libertà personale, libertà di circolazione e obbligo di residenza dell’imprenditore fallito*, in *Giur. Cost.*, 1962, pp. 203 ss.; BARILE P., *Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, il Mulino, Bologna, 1984, pp. 111 ss.; GUARINO G., *Lezioni di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1967; GALIZIA M., *La libertà di circolazione e soggiorno*, in BARILE P. (a cura di), *La pubblica sicurezza. Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, Neri Pozza ed., Vicenza, 1967; CARETTI P., *I diritti fondamentali*, cit., pp. 237 ss.; BALDASSARRE A., *Diritti inviolabili*, cit., pp. 56 ss., MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., pp. 19 ss.; MAZZIOTTI M., *Diritto all’immagine e Costituzione*, cit., pp. 1533 ss.; NANIA R., *La libertà individuale nell’esperienza costituzionale italiana*, Torino, 1989, pp. 28 ss. V. anche le posizioni di BARBERA A., *I principi costituzionali della libertà personale*, Milano, 1971, pp. 120 ss. e MORTATI C., *Rimpatrio obbligatorio e Costituzione*, in *Giur. Cost.*, 1960, i quali muovono da una posizione simile, ma non del tutto coincidente, secondo cui le garanzie previste dall’art. 13 Cost. sono estensibili anche alla tutela della dignità sociale. *Contra v. PACE A., Libertà personale (dir. cost.)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXIV, Milano, 1974, pp. 295 ss.

<sup>502</sup> AMATO G., *Art. 13, in Rapporti civili. Art. 13-20*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Branca G., Bologna-Roma 1977, p. 2.

<sup>503</sup> WESTIN A., *Privacy and Freedom*, New York 1981, pp. 69 ss., pp. 95 ss.

<sup>504</sup> BALDASSARRE A., *Diritti inviolabili*, cit., p. 19; ID, *Privacy e Costituzione, L’esperienza statunitense*, Roma, 1974, pp. 397 ss.

Aderendo a questa lettura<sup>505</sup>, la vita privata rientrerebbe in quella serie di “beni” giuridici strettamente attinenti alla propria persona e riconducibili alla libertà personale, nella quale troverebbero garanzia sia l’interesse ad impedire le intrusioni altrui nelle vicende personali<sup>506</sup>, quale forma di coazione morale, che la facoltà di decidere quali informazioni ricevere e quali, invece, escludere<sup>507</sup>.

Significativa, in tal senso, è la ricostruzione di Caretti secondo cui il diritto alla riservatezza, ricondotto alla libertà personale, nel senso di “libertà-situazione”, può essere configurato come diritto a mantenere riservato, salva espressa manifestazione di volontà contraria, quegli aspetti della propria vita privata, che attengono a fatti personalissimi, che proprio per questo il soggetto ha il diritto di sottrarre alla conoscibilità dei terzi. Così, tale diritto, ponendo limiti invalicabili all’uso dei dati da parte di altri soggetti, finirebbe con l’arricchire l’ambito di intangibilità della persona, disegnato dall’art. 13 della Costituzione<sup>508</sup>.

Tra le altre disposizioni che vengono sovente invocate come riferimenti impliciti rispetto alla tutela della riservatezza figurano, altresì, l’art. 14 e l’art. 15 della Costituzione.

La libertà di domicilio di cui all’art. 14 Cost. è comunemente inquadrata in un *continuum* con la libertà personale, in ragione dell’unicità del bene tutelato e della *ratio* comune rappresentata dalla massima garanzia di libertà per la persona, di cui si tratta all’art. 13 Cost., anche nella sua sfera di “proiezione spaziale”<sup>509</sup>. In questa

---

<sup>505</sup> La tesi ha incontrato l’adesione, sia pur episodica, della giurisprudenza della Corte Costituzionale (cfr., ad esempio, sentenza 27 marzo 1962, n. 30), su cui si rinvia a RUOTOLO M., *Gli itinerari della giurisprudenza costituzionale in tema di libertà personale*, in *Quest. Giust.*, 2004, pp. 235 ss.

<sup>506</sup> CARETTI P., *I diritti fondamentali*, cit., pp. 293 ss.; ARENA G., *La tutela della riservatezza nella società dell’informazione*, cit., pp. 89 ss.; SAULLE M. R., *Libertà di informazione e privacy nel diritto internazionale*, cit., p. 245; FROSINI V., *La protezione della riservatezza nella società dell’informatica*, cit., pp. 38 ss.; BUSIA G., *Riservatezza (diritto alla)*, cit., p. 479; NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, cit. pp. 46 ss.

<sup>507</sup> RUGGERI A. – SPADARO A., *Dignità dell’uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. dir.*, 1991, p. 358; FRONTONI E., *La giurisprudenza costituzionale*,

<sup>508</sup> CARETTI P., *I diritti fondamentali*, cit., pp. 293 ss.;

<sup>509</sup> La definizione del domicilio come proiezione spaziale della persona risale ad AMORTH A., *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, Giuffrè, Milano, 1948, p. 62; Cfr. anche BARILE P. - CHELI E., *Domicilio (libertà di)*, in *Enc. Dir.*, vol. XIII, Milano, 1964, p. 860.

prospettiva, la tutela del domicilio appare strumentale non tanto alla difesa di un luogo fisico, quanto piuttosto della persona in sé e di quanto questa compie all'interno di uno spazio di intimità ad essa riservato per lo svolgimento della sua personalità<sup>510</sup>. Pertanto, secondo questa tesi, se l'oggetto immediato della tutela è il domicilio, l'oggetto mediato è rappresentato, invece, dalla sfera intima del suo titolare, intesa come possibilità di vivere la propria vita non in solitudine ma in assenza di interferenze esterne<sup>511</sup>.

Anche l'art. 15 Cost., è stato ricostruito in modo unitario rispetto alle due disposizioni precedenti, come espressivo di quell'unico valore costituzionale rappresentato dalla protezione della persona nella sua integrità fisica e morale, nella sua proiezione spaziale e nelle sue relazioni interpersonali, così da garantire il libero e completo svolgimento della sua personalità<sup>512</sup>. La tutela della libertà e della segretezza delle comunicazioni, infatti, nel proteggere la facoltà di poter comunicare senza restrizioni e, al contempo, la segretezza del contenuto e del contesto di queste comunicazioni, appare ricostruibile come uno degli ambiti della riservatezza della persona protetti dalla Costituzione<sup>513</sup>. L'oggetto di questa libertà se non esaurisce, dunque, tutti i significati e i contenuti della riservatezza, di modo da non poter rappresentare, in maniera esclusiva, il fondamento di questa situazione soggettiva, accorda, tuttavia, certamente una protezione esplicita a questo particolare ambito.

---

<sup>510</sup> La tesi della tutela del domicilio come garanzia di una sfera di intimità e riservatezza è sostenuta, tra gli altri, da FASO I., *La libertà di domicilio*, Milano, 1967, p. 102; MORSILLO G., *La tutela penale del diritto alla riservatezza*, Milano, 1966, p. 77; TOMMASINI R., *Osservazioni in tema di diritto alla privacy*, in *Dir. fam.*, 1976, pp. 258 ss.; AMATO G., Art. 14, in *Rapporti civili. Art. 13-20*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Branca G., cit. pp. 58 ss.; CHIARELLI R., *Domicilio: I) Libertà di domicilio*, in *Enc. Giur.*, vol. XIII, Roma, 1989, p. 5; FILIPPETTA G., *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione e individuale*, in NANIA R. – RIDOLA P., *I diritti costituzionali*, cit., vol. II, 583 ss.

<sup>511</sup> PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, II ed., Padova 1992, pp. 212.

<sup>512</sup> La tesi è stata sostenuta, tra gli altri, da CARETTI P., *I diritti fondamentali*, cit., pp. 343 ss.; PACE A., Art. 15, in *Rapporti civili. Art. 13-20*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Branca G., Bologna-Roma, 1977, pp. 80 ss.;

<sup>513</sup> Cfr. TROISIO C., *Corrispondenza (libertà e segretezza della)*, in *Enc. Giur.*, vol. X, Roma, 1988, p. 4; SALERNO G.M., *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, in *I diritti costituzionali*, a cura di Nania R. e Ridola P., vol. II, Torino 2006, pp. 661 ss.; DONATI F., Art. 15, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco R., Celotto A., Olivetti M., cit., p. 367. *Contra*, GIANFRANCESCO E., *Profili ricostruttivi della libertà e segretezza di corrispondenza e comunicazione*, in *Dir. soc.*, 2008, pp. 219 ss.

Alla luce delle ricostruzioni sin qui esposte, si ritiene condivisibile la tesi secondo cui il fondamento costituzionale del diritto alla riservatezza può essere ricostruito, innanzitutto, a partire dal combinato disposto degli artt. 13, 14 e 15, insieme con l'art. 2 della Costituzione, quali disposizioni nelle quali trova espressione quell'unico valore costituzionale rappresentato dalla protezione della persona nella sua integrità fisica e morale, nella sua proiezione spaziale e nelle sue relazioni interpersonali, e dalla garanzia del libero e completo svolgimento della sua personalità<sup>514</sup>. A queste disposizioni, va aggiunto, altresì, l'art. 117, comma 1, Cost.<sup>515</sup>, il quale, a seguito della riforma del 2001 del titolo V della Parte II della Costituzione, offre una sorta di "clausola ponte" rispetto al sistema comunitario, al diritto internazionale e, soprattutto, rispetto al sistema CEDU, assicurando alle disposizioni della Convenzione, così come interpretate dalla Corte europea di Strasburgo, un valore "intermedio", superiore alle leggi dello Stato, ma subordinato alla Costituzione nazionale.

Il diritto alla *privacy* entra, dunque, tra i diritti fondamentali dell'ordinamento italiano anche attraverso l'art. 7 della Carta di Nizza, in forza del principio della limitazione di sovranità enunciato dall'art. 11 Cost., e attraverso l'art. 8 della CEDU, quale norma interposta che, proprio in ragione del collegamento con le altre norme sopra richiamate (artt.13,14,15 Cost.), non solo non si pone in contrasto con la Costituzione, ma costituisce una sintesi di tali disposizioni, in funzione di uno sviluppo teso alla "massimizzazione delle tutele".

---

<sup>514</sup> Cfr., con le diverse sfumature, SANDULLI A.M. – BALDASSARRE A., *Profili costituzionali della statistica in Italia*, cit., p. 382; BUSIA G., *Riservatezza (diritto alla)*, cit. p. 480; GROPPI T., Art. 7, in *L'Europa dei diritti*, a cura di Bifulco R., Cartabia M. e Celotto A., Bologna, 2001, p. 82; PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, cit. pp. 213 ss.

<sup>515</sup> L'art. 117, comma 1, Cost., nel prevedere che la legislazione, statale e regionale, incontra il comune limite del diritto comunitario e internazionale, ha consentito di far entrare nel novero dei diritti costituzionali anche quelle situazioni soggettive che traggono il loro fondamento normativo da un atto comunitario o da un Trattato internazionale. Il che appare di primario rilievo soprattutto per ciò che riguarda il diritto internazionale, e in particolare la Convenzione europea dei diritti dell'uomo, che attraverso tale disposizione può assumere adesso la veste di "norma interposta" (cfr. Corte costituzionale, sentenze nn. 348 e 349 del 2007, su cui v., tra gli altri, CARETTI P., *I diritti e le garanzie, Relazione al Convegno annuale AIC "Costituzionalismo e globalizzazione"* del 23-24 novembre 2012, in *Rivista AIC*, potendo per tale via assurgere anche a fonte di nuovi diritti. Per ciò che riguarda il diritto dell'Unione europea, invece, la norma poco o nulla ha aggiunto rispetto a questo profilo, posto che il suo primato si fondava già, e continua a fondarsi, sull'art. 11 Cost.

È proprio dall'interazione tra Costituzione nazionale, Convenzione europea dei diritti dell'uomo e Carta europea dei diritti fondamentali dell'Unione europea che si sviluppa quel sistema di protezione "multilivello" dei diritti fondamentali, nel quale si inquadra anche il diritto alla *privacy*<sup>516</sup>. Come si avrà modo di osservare più avanti<sup>517</sup>, è proprio quel principio della "massima espansione della garanzie" dei diritti fondamentali, che orienta il sistema di protezione multilivello, a consentire, nel rispetto delle diverse sfere di competenza, interazioni virtuose nel segno dell'incremento di tutela del diritto alla *privacy*<sup>518</sup>.

Per ragioni di completezza, tra le altre norme richiamate dalla dottrina come fondamento costituzionale del diritto alla riservatezza, si segnalano, infine, anche, l'art. 21 Cost., in tema di libertà di manifestazione del pensiero<sup>519</sup>; l'art. 4, comma 2, Cost., in relazione alla libertà di scelta dell'attività lavorativa<sup>520</sup>; l'art. 27, comma 2, Cost., con riferimento all'interesse extraprocessuale dell'imputato alla riservatezza e alla reputazione<sup>521</sup>; l'art. 29 Cost., in relazione all'intimità familiare<sup>522</sup>; l'art. 32, cpv.,

---

<sup>516</sup> Su cui v. *infra*, par. 4.

<sup>517</sup> Su cui v. *infra*, par. 4 e par. 5.

<sup>518</sup> Cfr., in tal senso, SILVESTRI G., *L'individuazione dei diritti della persona* (Testo della relazione presentata al XXXII Convegno dell'Associazione tra gli studiosi del processo penale "Prof. G.D. Pisapia", intitolato "Diritti della persona e nuove sfide del processo penale", tenutosi a Salerno dal 25 al 27 ottobre 2018), in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, p. 8.

<sup>519</sup> La tesi secondo cui il fondamento costituzionale della riservatezza potrebbe rintracciarsi nell'art. 21 Cost. è stata sostenuta da diversi Autori, sin dalle prime riflessioni elaborate sulla riservatezza, nella fase di emersione del diritto. Le prime ricostruzioni, proposte negli anni '50 e '60, muovevano dall'osservazione che la libertà di manifestazione del pensiero non ostasse al riconoscimento della "nuova" situazione soggettiva, potendo la riservatezza rientrare, al pari ad esempio dell'onore, nel novero degli interessi idonei a porsi come limiti impliciti al diritto di cronaca. Cfr., in tal senso, CHIUSANO V., *Il resoconto giudiziario diffamatorio: fonti e limiti della sua liceità*, in *Giur. it.*, 1953, II, p. 290. Negli anni '70, altri Autori facevano riferimento a tale norma per sostenere che il diritto alla riservatezza potesse trovare il suo possibile fondamento nel profilo negativo della libertà di manifestazione del pensiero, ossia nella libertà di tacere e di impedire la divulgazione del proprio pensiero, senza il proprio consenso. Cfr., in questa prospettiva, CARNELUTTI F., *A proposito della libertà di pensiero (Risposta a un sorriso)*, in *Foro it.*, 1957; CATAUDELLA A., *La Tutela civile della Vita Privata*, cit., p. 33 ss.; CERRI A., *Regime delle questue: violazione del principio di uguaglianza e tutela del diritto alla riservatezza*, cit., p. 5; ID, *Libertà negativa di manifestazione del pensiero e di comunicazione – diritto alla riservatezza: fondamento e limiti*, in *Giur. cost.*, 1974, pp. 610 ss.

<sup>520</sup> Per questa ricostruzione cfr. SALERNO G.M., *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, cit., p. 644. *Contra* v. SCAGLIARINI S., *Il dovere costituzionale al lavoro*, a cura di Mattarelli S., Milano, 2007, pp. 99 ss.

<sup>521</sup> Cfr. MANTOVANI F., *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, in *Arch. Giur.*, 1968, p. 53.

Cost., nel riferimento al rispetto della persona umana come limite ai trattamenti sanitari obbligatori<sup>523</sup>; l'art. 41 Cost., nel collegamento con l'utilità sociale e la dignità quali limiti alla libertà di iniziativa economica<sup>524</sup>; e l'art. 68, comma 3 Cost., in relazione all'autorizzazione richiesta per sottoporre ad intercettazione un membro delle Camere<sup>525</sup>.

### **3.7. La “terza stagione” della riservatezza: dalla protezione dei dati personali all'emersione del problema del contenuto del diritto alla *privacy***

Il percorso di evoluzione del diritto alla riservatezza nell'ordinamento italiano ha conosciuto un significativo punto di svolta con l'entrata in vigore della legge n. 675 del 1996 sulla “Tutela delle persone e degli altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali”, e della legge n. 676 dello stesso anno, recante “Delega al Governo in materia di tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali”. Come anticipato, l'importanza di questa legge risiede, innanzitutto, nel fatto di aver introdotto la prima disciplina nazionale organica su un aspetto centrale per la tutela della riservatezza, quale il trattamento dei dati personali.

Tale evento può essere assunto come momento di avvio di quella “terza stagione” del diritto alla riservatezza, che si sviluppa dal 1996 sino a oggi, i cui elementi caratterizzanti possono rintracciarsi, sul piano interno, nella “crisi” dei precedenti schemi ricostruttivi del diritto e nel conseguente dibattito dottrinario sui “confini” della riservatezza<sup>526</sup> che prende avvio dall'introduzione di questa legge e che prosegue, poi, con l'approvazione del Codice in materia di protezione dei dati personali; nell'ordinamento del Consiglio d'Europa e in quello dell'Unione europea,

---

<sup>522</sup> Cfr. SALERNO G.M., *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, cit., p. 644.

<sup>523</sup> *Ibidem*; FERRI G.B., *Persona e privacy*, p. 107.

<sup>524</sup> MANES P., *Il consenso al trattamento dei dati personali*, Padova, 2001, p. 11; FERRI G.B., *ibidem*.

<sup>525</sup> SALERNO G.M., *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, cit., p. 622.

<sup>526</sup> Su cui v. *infra*, nonché par. 3.7.1.

nella spinta evolutiva impressa dalla giurisprudenza delle Corti sovranazionali all'elaborazione del diritto alla *privacy*, in un quadro normativo profondamente mutato, in conseguenza dei ripetuti interventi in materia di protezione dei dati personali che hanno contribuito, nel tempo, alla costruzione di un vero e proprio *corpus* normativo europeo<sup>527</sup>.

Come anticipato, con l'approvazione della legge n. 675 del 1996, l'Italia, a distanza di quasi sessant'anni dall'avvio del dibattito sull'esistenza del diritto alla riservatezza, ha adottato la prima legge sul trattamento dei dati personali, dando adempimento agli obblighi derivanti dalla Convenzione di Strasburgo n. 108 del 1981 (resa esecutiva con la legge n. 98/1989), dagli Accordi di Schengen, nonché dalla Direttiva 95/46/CE<sup>528</sup>.

Questa legge, introducendo per la prima volta vincoli giuridici sull'uso dei dati personali, definiva condizioni e limiti alla libertà di organizzazione e utilizzazione delle informazioni, tracciando, così, alcuni dei principi cardine in materia<sup>529</sup>. Già dal titolo (Tutela delle persone e degli altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali) la legge poneva l'accento sulla persona, intesa come baricentro dell'intera disciplina. L'obiettivo era quello di conciliare l'interesse alla circolazione e

---

<sup>527</sup> Su cui v. *infra*, par. 4

<sup>528</sup> DIRETTIVA 95/46/CE "relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione dei dati", adottata il 24 ottobre 1995, in G.U. L 281 del 23 novembre 1995, 31.

<sup>529</sup> La legge n. 675/1996 si componeva di 45 articoli e aveva ad oggetto il trattamento dei dati personali, definito come qualsiasi operazione di raccolta, registrazione, organizzazione, conservazione, elaborazione, modificazione, selezione, estrazione, raffronto, utilizzo, interconnessione, blocco, comunicazione, diffusione, cancellazione, distruzione (art. 1, c.2) d'informazioni relative a persone fisiche e giuridiche, enti od associazioni identificati o identificabili, anche indirettamente, mediante il riferimento a qualsiasi altra informazione, compreso il numero d'identificazione personale, attraverso mezzi elettronici o automatizzati (art. 1, c. 2), si insinuava in modo pervasivo e capillare in una vastità di settori, ordinamenti ed organizzazioni tra loro fortemente disomogenei, per obiettivi e strumenti di azione. La legge prevedeva che chiunque trattasse dati personali, per fini non personali, dovesse darne notifica al Garante (art.7) e raccogliere il consenso espresso dell'interessato (art.11), a cui doveva essere data preventiva informazione sulle finalità e modalità di trattamento, sulla natura obbligatoria o facoltativa del conferimento dei dati, sulle conseguenze di un eventuale rifiuto di rispondere, sui soggetti e le categorie di soggetti ai quali i dati potevano essere comunicati, nonché l'ambito di diffusione dei dati, sul nome, la ragione sociale e il domicilio, la residenza o la sede del titolare e, se designato, del responsabile (art. 10). Particolari cautele erano poi previste per i dati sensibili (art. 22) che richiedevano per il loro trattamento il consenso scritto dell'interessato e l'autorizzazione preventiva del Garante, e per la loro diffusione e comunicazione; era inoltre previsto un regime speciale per il trattamento da parte dei soggetti pubblici (art. 27) e per l'esercizio della professione giornalistica (art. 25).

all'acquisizione delle informazioni personali con l'interesse degli individui alla protezione della propria personalità.

L'art. 1, nel chiarire che la finalità della legge era "il rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità delle persone fisiche", ribadiva la centralità della persona, collocando il "diritto alla riservatezza" e il "diritto all'identità personale"<sup>530</sup> al vertice di una sorta di "piramide" dei diritti e delle libertà fondamentali<sup>531</sup>.

Si chiudeva, così, ogni dubbio circa l'esistenza nell'ordinamento italiano di un "diritto generale alla riservatezza"<sup>532</sup>, ma, al contempo, sorgeva il problema di stabilire quale fosse il rapporto tra questo e la protezione dei dati personali.

Prima di questo momento, nella ricostruzione del contenuto del diritto alla riservatezza, si erano distinti due aspetti, quello "statico" di stampo liberale, consistente nel diritto alla conoscenza esclusiva delle proprie vicende, e quello

---

<sup>530</sup> Il "diritto all'identità personale", dapprima elaborato in sede giurisprudenziale (V. Cass. civ. 22.6.1985, n. 3769, in *Foro it.*, 1985, I, 2211, nel noto "caso Veronesi") trovava anch'esso riconoscimento normativo nella legge n. 675/1996. Tale diritto, definito come "diritto ad essere se stessi, sia relativamente al rispetto delle varie scelte relative al progetto di vita, sia relativamente all'esigenza di una corretta rappresentazione esteriore della propria personalità", pur rappresentando un diritto autonomo di rilevanza costituzionale, presenta indubbi punti di contatto con il diritto alla *privacy*. Su tale aspetto, v. RODOTÀ S., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997, p. 588. Cfr. anche PINO G., *L'identità personale*, in *Trattato di biodiritto*, diretto da Rodotà S. e Zatti P., vol. I, *Ambito e fonti del biodiritto*, a cura di Rodotà S. e Tallacchini M., Giuffrè, Milano, 2010, cap. 6, pp. 297-321, il quale osserva che "il diritto all'identità personale, come diritto a non subire interferenze indebite con la manifestazione pubblica della propria individualità, a prima vista sembra presiedere ad un interesse simmetrico, diametralmente opposto rispetto alla *privacy* in senso stretto (intesa come riservatezza, come diritto a che certe informazioni personali non circolino indebitamente). In realtà, però, diritto alla riservatezza e diritto all'identità personale sono due facce della stessa medaglia: nei confronti del diritto all'identità, la riservatezza svolge un'importante funzione strumentale. Infatti, se l'identità personale consiste nella possibilità di manifestare, rivendicare, professare liberamente ciò che si è, in assenza di interferenze esterne (sia da parte di soggetti pubblici che privati), la *privacy* in senso stretto assicura che l'individuo possa sviluppare, costruire e mantenere liberamente quella identità al riparo da discriminazioni e pressioni conformistiche. Cfr., anche, BARBERA A., COCOZZA A., CORSO G., *Le libertà dei singoli e delle formazioni sociali*, in AMATO G., BARBERA A., (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, II ed., Bologna, 1986.

<sup>531</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 88.

<sup>532</sup> Cfr. FRANCESCHELLI V., *Articolo 3 (Trattamento dei dati per finalità esclusivamente personali)*, in GIANNANTONIO E., LOSANO M.G., ZENO-ZENCOVICH V., (a cura di), *La tutela dei dati personali. Commentario alla L. n. 675/96*, Padova, 1999, p. 31, secondo il quale la legge n. 675/96 non costituisce né crea il diritto alla riservatezza e all'identità personale ma "li riconosce come esistenti".



“dinamico” frutto dell’evoluzione tecnologica, consistente nell’interesse al controllo sui propri dati personali.

La legge aveva di fatto messo in crisi sia i vecchi che i più nuovi schemi ricostruttivi di questo diritto, facendo emergere con evidenza la necessità di delimitarne i confini. La questione era, adesso, quella di comprendere se la legge avesse introdotto una posizione giuridica autonoma e distinta<sup>533</sup>; ampliato il contenuto del diritto alla riservatezza (o *privacy*)<sup>534</sup>; o introdotto, invece, gli “strumenti giuridici” per la sua tutela (attraverso il controllo delle informazioni), senza però incidere sul suo contenuto<sup>535</sup>.

Se si considera, poi, che il testo legislativo ha rappresentato il punto di partenza di una disciplina in divenire, tesa a proteggere l’individuo di fronte alla circolazione dei dati, si comprende perché la questione dei “confini” del diritto alla riservatezza fosse destinata a emanciparsi da questo riferimento e a proseguire nel tempo. La

---

<sup>533</sup> Una prima formulazione del diritto alla protezione dei dati personali come diritto autonomo può rintracciarsi in uno scritto del 1993, antecedente quindi alla legge n. 675/96, di MIRABELLI G., *Le posizioni soggettive nell’elaborazione elettronica dei dati personali*, in *Dir. inf.*, 1993, p. 313 ss., il quale, analizzando i principi affermati nelle leggi elaborate da diversi Paesi europei sul trattamento dei dati personali e nella Convenzione di Strasburgo, aveva posto in dubbio che gli interessi tutelati potessero essere ricondotti alla riservatezza, anche nell’accezione più ampia. Tali interessi, secondo l’Autore, enucleabili nel potere di impedire “conglobamenti di informazioni per scopi non desiderati o non previsti”, se riconosciuti in un testo legislativo, avrebbero determinato la costruzione di una posizione giuridica nuova, qualificabile come “diritto alla tutela dei dati personali”. Questo diritto veniva ricostruito come un diritto della personalità del tutto peculiare, poiché “non pieno ed assoluto, ma un diritto che va riconosciuto al soggetto soltanto se si accerta che non sussiste un interesse di pari rilevanza, che a questa si oppone”. La dottrina maggioritaria sostiene oggi che si tratti di due diritti fondamentali autonomi e distinti. Cfr., tra gli altri, TIBERI G., *Riservatezza e protezione dei dati personali*, in *I diritti in azione*, a cura di Cartabia M., Bologna, 2007, p. 352; PIZZETTI F., *Il prisma del diritto all’oblio*, in *Il caso del diritto all’oblio*, a cura di Pizzetti F., Torino, 2010, p.34; ID., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, cit., p. 43 ss.; BUSIA G., *Riservatezza (diritto alla)*, cit. p. 478; DE SIERVO U., *La privacy*, in *I diritti fondamentali e la Corte d’Europa*, a cura di Panunzio S.P., Napoli, 2005, p. 347 ss.

<sup>534</sup> RODOTÀ S., *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in *Pol. dir.*, 1991, p. 525; ID., *Tecnologie e diritti*, 1995, p. 108; ID., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, cit. p. 589; ID., *Repertorio di fine secolo*, Editori Laterza, Bari, p. 202; BALDASSARRE A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, Giappichelli, Torino, p. 59; ID., *Privacy e costituzione. L’esperienza statunitense*, cit., p. 471; PATRONO P., *Privacy*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXV, Milano, 1986, p. 560. Per questa impostazione v. anche i contributi più recenti di SARTORETTI C., *Contributo allo studio della privacy nell’ordinamento costituzionale. Riflessioni sul modello francese*, cit., p. 2 ss.; SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., p. 33 ss.; 81 ss.

<sup>535</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 179 ss., 209 ss.; SIMEOLI D., *La tutela dell’interessato*, in Acciai R. (a cura di), *Il diritto alla protezione dei dati personali. La disciplina della privacy alla luce del nuovo Codice*, Rimini, 2004, p. 279 ss.

disciplina prevista dalla legge n. 675 del 1996 si è andata arricchendo, infatti, con ulteriori atti normativi (molti dei quali adottati sulla base della delega approvata contestualmente con la legge n. 676 del 1996)<sup>536</sup>.

La sua integrale abrogazione e sostituzione si è avuta con l'approvazione del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, recante il Codice in materia di protezione dei dati personali, (adottato in forza dell'art. 1 della legge n. 127 del 2001) che ha aperto la strada al riconoscimento del c.d. "diritto alla protezione dei dati personali". Il Codice, infatti, poneva, adesso, proprio tale diritto al centro del sistema di garanzie della persona. La finalità principale è rintracciata, infatti, nella garanzia "che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al *diritto alla protezione dei dati personali*"<sup>537</sup>.

Tale diritto, già enunciato nell'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (a fianco del diritto alla vita privata, di cui all'art. 7 della Carta), entrava, così, nell'ordinamento italiano attraverso l'art. 1 del d.lgs. n. 196/2003 che proclama il diritto di chiunque "alla protezione dei dati personali che lo riguardano".

Il testo legislativo del 1996, e ancor più il Codice con l'enunciazione solenne del nuovo "diritto alla protezione dei dati personali", mettendo in crisi i precedenti schemi ricostruttivi del diritto, fecero, così, emergere, nel dibattito della dottrina, la questione dei "confini" della riservatezza, contribuendo, secondo alcuni Autori, a operare a un sorta di "trasfigurazione" di questo diritto<sup>538</sup>.

---

<sup>536</sup> Su cui si rinvia a CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., p. 94 ss.

<sup>537</sup> Il Codice, com'è noto, non ha rappresentato l'ultimo intervento normativo nel settore; il legislatore è a più riprese intervenuto sia per novellare il Testo del Codice che per affiancarvi disposizioni particolari in leggi di settore, che per ratificare Convenzioni internazionali specifiche in materia. Da ultimo, il 19 settembre del 2018, è entrato in vigore il D.lgs. 10 agosto 2018, n. 101, (G.U. Serie Generale, n. 205 del 04.09.2018), recante "Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE", con il quale si è adeguato il contenuto del Codice alle disposizioni del Regolamento (UE) 2016/679. Per una rassegna completa e aggiornata dei provvedimenti in materia si v. <https://www.garanteprivacy.it/home/ricerca/-/search/tipologia/Normativa%20italiana>

<sup>538</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., *intro.*, XII; p. 91 ss., 201 ss.

### 3.8. Il diritto alla *privacy* come “diritto in movimento”

L'evoluzione normativa sin qui descritta, e il dibattito che ne è scaturito, ci pone, a questo punto, davanti alla necessità di fornire risposta ai seguenti interrogativi: qual è il rapporto tra protezione dei dati personali e riservatezza? Si tratta di due diritti autonomi e distinti, o di aspetti diversi di una medesima situazione giuridica?<sup>539</sup>

Nel dibattito dottrinale successivo agli interventi normativi sopra richiamati, alcuni Autori hanno risolto la questione configurando un'unica situazione soggettiva che dall'originaria riservatezza in senso stretto avrebbe ricompreso anche la protezione dei dati personali<sup>540</sup>. In questa prospettiva, sarebbe, quindi, il contenuto stesso della riservatezza ad essersi ampliato, inglobando, adesso, interessi ulteriori. Più specificamente, secondo questa ricostruzione, la *privacy*, ritenuta parola più idonea a connotare la molteplicità degli interessi a essa riconducibili, ricomprenderebbe: il diritto ad essere lasciati soli; il diritto di mantenere il controllo sulle proprie informazioni; il diritto alla non discriminazione; il diritto all'autodeterminazione informativa; il diritto alla segretezza e al controllo<sup>541</sup>. Il suo oggetto andrebbe identificato con “il patrimonio informativo attuale o potenziale di un soggetto”<sup>542</sup>.

---

<sup>539</sup> Diversi Autori sottolineano come la questione del rapporto tra protezione dei dati personali e riservatezza sia ancora oggi oggetto di elaborazioni eterogenee; molteplici sono le definizioni dei relativi concetti, così come diverse sono le ricostruzioni del contenuto dei rispettivi diritti. Cfr., tra gli altri, PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, il quale, criticando l'impiego del termine *privacy* come sinonimo della protezione dei dati personali, osserva che il fatto “che la stessa Autorità Garante per la protezione dei dati personali italiana si è definita anche come “Garante *privacy*”, costituisce uno degli equivoci semantici tra i più interessanti e, purtroppo, anche con effetti giuridici rilevanti”; SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., p. 32 ss.

<sup>540</sup> RODOTÀ S., *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, cit., p. 525; ID., *Tecnologie e diritti*, 1995, p. 108; ID., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, cit. p. 589; ID., *Repertorio di fine secolo*, cit., Bari, p. 202; BALDASSARRE A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, cit., p. 59; ID., *Privacy e costituzione. L'esperienza statunitense*, cit., p. 471; PATRONO P., *Privacy*, cit., p. 560.

<sup>541</sup> RODOTÀ S., *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, cit., p. 525; ID., *Tecnologie e diritti*, 1995, p. 108; ID., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, cit. p. 589.

<sup>542</sup> Cfr., in tal senso, RODOTÀ S., *Tecnologie e diritti*, p. 108.

Altri Autori, criticando questa tesi, hanno sostenuto, invece, che una simile ricostruzione finisca per ampliare eccessivamente i confini del diritto, contribuendo a operare una sorta di “trasfigurazione della riservatezza”<sup>543</sup>. Secondo questa impostazione, la riservatezza si identificherebbe, invece, con “l’interesse a mantenere una sfera di riservato dominio” che non si risolve più nel solo divieto di impedire la divulgazione di fatti privati, ma che ricomprende anche il diritto di interrompere il flusso di informazioni e quindi di controllarne la circolazione<sup>544</sup>.

Questa ricostruzione, dunque, pur ammettendo che il diritto alla riservatezza non costituisce più soltanto “libertà negativa” (nel senso di divieto di intrusioni altrui, divulgazione o comunicazione di fatti privati), poiché include, adesso, anche aspetti di “libertà positiva” (con riferimento all’interesse al controllo sui propri dati personali), esclude, però, che a tale diritto possano ricondursi interessi ulteriori.

Con riferimento, invece, alla protezione dei dati personali, si è evidenziata la “peculiarità” del diritto rispetto allo schema tradizionale dei diritti di libertà, osservando che la sua garanzia non poggerebbe sul riconoscimento di una sfera di autonomia, soppressa la quale ne viene meno l’esistenza, ma sulla definizione di regole sul legittimo trattamento dei dati, che impediscono la lesione di *altri* diritti e *altre* libertà fondamentali. Così che “il ragionevole bilanciamento” potrebbe avvenire solo ponendo come parametro proprio quei diritti e quelle libertà alla cui tutela è preordinato il diritto alla protezione dei dati personali<sup>545</sup>.

Orbene, appare evidente, dalle tesi sin qui esposte, come la ricostruzione del diritto alla protezione dei dati personali abbia risentito, in concreto, per lungo tempo, delle difficoltà che tanto la dottrina, quanto la giurisprudenza avevano da sempre incontrato nel definire il diritto alla *privacy* e nel delimitarne la relativa portata. Tuttavia, a parere di chi scrive, può oggi considerarsi superata la questione della configurabilità di un diritto alla protezione dei dati personali come diritto fondamentale e autonomo rispetto al diritto alla *privacy*<sup>546</sup>.

---

<sup>543</sup> CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, cit., intro., XII.

<sup>544</sup> *Ibidem*, p. 184.

<sup>545</sup> *Ibidem*, p. 195.

<sup>546</sup> Cfr., in tal senso, anche NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, cit., pp. 114 ss.; FROSINI V., *La protezione della*

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea del 2000, nel Titolo II, dedicato alla libertà, ha riconosciuto, infatti, a fianco del diritto al “rispetto della propria vita privata e familiare” (art. 7)<sup>547</sup>, il diritto di ciascun individuo “alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano (art.8)<sup>548</sup>, consacrandone la natura di diritto autonomo. Il Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009 (ratificato dall'Italia con L. 2 agosto 2008, n. 130), ha, poi, conferito alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea lo stesso valore giuridico dei Trattati (art. 6.1. TUE), attribuendo così alle sue disposizioni il rango di “diritto primario” dell'Unione. L'art. 16 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione, che a sua volta è stato parte del Trattato di Lisbona, ha elevato anch'esso la protezione dei dati personali al rango di diritto fondamentale autonomo, tutelato come tale dall'Unione.

Dunque, se pur inizialmente considerata come garanzia essenziale delle libertà della persona contro controlli illegittimi, la protezione dei dati personali è, oggi, a tutti gli effetti un diritto fondamentale autonomo<sup>549</sup>, identificabile con la protezione dell'interesse a che ogni informazione, di qualunque genere, direttamente o indirettamente riferibile a una persona, non sia illecitamente raccolta, trattata, conservata e diffusa<sup>550</sup>.

---

*riservatezza nella società dell'informatica*, in *Privacy e banche dati*, a cura di Matteucci N., Bologna, 1981, cit., p. 44.

<sup>547</sup> Articolo 7 (Rispetto della vita privata e della vita familiare): “Ogni individuo ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle sue comunicazioni”.

<sup>548</sup> Articolo 8 (Protezione dei dati di carattere personale): “1. Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente”.

<sup>549</sup> Cfr., tra gli altri, PIZZETTI F., *La tutela europea dei dati personali*, in *Scritti in onore di Luigi Arcidiacono*, vol. VI, Torino, 2010, p. 2631; ID., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, I, Giappichelli, Torino, 2016, cit. p. 69, in cui l'Autore afferma che nel quadro europeo, dunque, “oggi la protezione dei dati non può più essere ritenuta sotto nessun profilo un diritto da riconoscere soltanto quale elemento di bilanciamento, o limite al rispetto del diritto fondamentale alla manifestazione del pensiero e alla libertà di stampa...Essa è invece un diritto fondamentale che deve coesistere armoniosamente con tutti gli altri diritti...nella consapevolezza che, soprattutto nell'epoca delle comunicazioni elettroniche e del digitale, esso, grazie al suo contenuto, rafforza e amplifica la tutela di ogni altro diritto di libertà.

<sup>550</sup> PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, cit., p. 45.

Esclusa, pertanto, la possibilità di ricostruire la protezione dei dati personali come mera “facoltà” ascrivibile al contenuto di un’unica e più ampia situazione soggettiva<sup>551</sup>, è possibile cionondimeno osservare come esistano degli innegabili punti di contatto tra questi due diritti che contribuiscono a rendere complessa la ricostruzione del loro rapporto e, al contempo, la definizione del contenuto del diritto alla *privacy*<sup>552</sup>.

A tal proposito, da un lato, può osservarsi, innanzitutto, che la tutela della protezione dei dati personali riguarda *anche* la protezione della sfera privata, ma non si esaurisce in questa<sup>553</sup>. Essa si estende, invece, a ogni tipo di informazione riferita o riferibile a una persona, qualunque ne sia l’oggetto e il contenuto, tutelando, così, il suo “corpo elettronico”<sup>554</sup>, quale proiezione del corpo fisico. È in questo senso che il diritto alla protezione dei dati possiede, per certi aspetti, una portata più ampia del diritto alla *privacy*. Esso ha a oggetto l’intero patrimonio informativo della persona, a prescindere dalla connessione delle informazioni con la sfera privata, e può

---

<sup>551</sup> Per questa tesi v. SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti*, cit., p. 32 ss.. Parzialmente diversa è la posizione di MEZZANOTTE M., *Il diritto all’oblio. Contributo alla privacy storica*, Napoli, 2009, il quale configura il diritto alla riservatezza come un “fascio di situazioni”, includendovi anche la libertà di autodeterminazione informativa.

<sup>552</sup> FOCARELLI C., *La privacy. Proteggere i dati personali oggi*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 37; TZANOU M., *Data Protection as a Fundamental Right next to Privacy? “Reconstructing” a Not So New Right*, in *International Data Privacy Law*, v. 3, 2013, n. 2, pp. 88-99; TERRASI A., *La protezione dei dati personali tra diritto internazionale e diritto dell’Unione Europea*, Torino, 2008, cit., p. 358; PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, pp. 43 ss. Della complessità dei rapporti tra *privacy* e protezione dei dati personali si trova conferma anche nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione Europea e della Corte europea dei diritti umani, dove il diritto alla protezione dei dati personali è stato più volte inteso come “aspetto del diritto alla *privacy*”. Sul punto v. KOKOTT J., SOBOTTA C., *The Distinction between Privacy and Data Protection in the Jurisprudence of the CJEU and the ECtHR*, in *International Data Privacy Law*, v. 3, 2013, n. 4, pp. 222-228.

<sup>553</sup> PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, cit., p. 45; FOCARELLI C., *La privacy. Proteggere i dati personali oggi*, cit., p. 37.

<sup>554</sup> RODOTÀ S., *La privacy tra individuo e collettività*, in *Pol. Dir.*, 1974; ID., *Tecnologie e diritti*, Il Mulino, Bologna, 1995; ID., *Intervista su privacy e libertà*, Laterza, Roma-Bari, 1997; ID., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1997, ID., *Tecnopolitica. La Democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Laterza, Roma-Bari, 1997; ID., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà*, Laterza, Bari, 2004, p. 49.

concernere, quindi, anche la protezione di *altri* diritti e di *altre* libertà fondamentali<sup>555</sup>.

D'altro lato, il problema della necessità del controllo delle informazioni ha inciso profondamente anche sui “confini” del diritto alla *privacy* e, in questa prospettiva, è la stessa premessa che sta alla base della protezione dei dati, ossia il fatto che questi rappresentino un sorta di “frammento” del corpo elettronico della persona, ad aver ridefinito il “bisogno di riservatezza”, modificando i modi (e i luoghi) in cui la persona costruisce la propria sfera privata. Da qui, l'inadeguatezza dei tradizionali schemi di ricostruzione del diritto alla *privacy* dinnanzi al mutamento che ha subito la sfera privata della persona.

La persona si inserisce, oggi, in una società digitale globale in cui la stragrande maggioranza delle sue azioni e delle scelte individuali lascia delle “tracce”. La possibilità di scambiare e aggregare queste tracce consente una continua classificazione della persona in base ai gusti, alle abitudini, alle opinioni, ai comportamenti, alle relazioni sociali, creando dei veri e propri “identikit” ai quali poter attingere per scopi molteplici. In questo contesto, di fronte alla diffusione di raccolte di informazioni sempre più ampie e specializzate ad opera di soggetti diversi, sia pubblici che privati, l'unità della persona appare “spezzata” e al suo posto sembrano subentrare tante “persone elettroniche”, quanti sono gli interessi che muovono la raccolta di informazioni<sup>556</sup>. Al corpo fisico si affianca, così, quello tecnologico, a quello reale quello virtuale, a quello materiale quello elettronico. “L'Io diviso” esplose in rete, così che “il doppio corpo” non appartiene più soltanto al re<sup>557</sup>, non vive più soltanto nel mondo simbolico.

---

<sup>555</sup> HUSTINX P., *EU Data Protection Law: Current State and Future Perspectives*, 9 gennaio 2013, n. 2, in <http://www.aedh.eu/en/edps-eu-data-protection-law-current-state-and-future-perspectives-9-january-2013/>; FOCARELLI C., *La privacy. Proteggere i dati personali oggi*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 37. Sulle intersezioni tra *privacy* e protezione dei dati personali cfr. anche BONFANTI M.E., *Il diritto alla protezione dei dati personali nel Patto internazionale sui diritti civili e politici e nella Convenzione europea dei diritti umani: similitudini e difformità di contenuti*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, v. 5, 2011, n. 3, pp. 440-442; TZANOU M., *Is Data Protection the Same as privacy? An Analysis of Telecommunications' Metadata Retention Measures*, in *Journal of Internet Law*, v. 17, 2013, n. 3, pp. 20-33.

<sup>556</sup> RODOTÀ S., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà*, Laterza, Bari, 2004, p. 50.

<sup>557</sup> KANTOROWICZ E.H., *I due corpi del re. L'idea di regalità nella teologia politica medievale*, trad. it., Einaudi, Torino, 1989.

La “riscoperta” della centralità del “corpo” della persona, che, “abbandonata la prigione della carne” si trasferisce nella “dimensione elettronica”, pone, così, al centro dell’attenzione il rischio che la perdita del controllo sulle proprie informazioni, se non accompagnata da un ripensamento delle garanzie, si converta in una perdita del controllo di sé, in uno spossessamento e frantumazione dell’Io<sup>558</sup>. Al crescere delle “identità” della persona e della contiguità delle nuove tecnologie con il suo corpo fisico, crescono, infatti, anche le possibilità di intrusioni nella sfera privata.

Si è detto, ad esempio, che gli *smartphone* rappresentano oggi una sorta di “protesi” del corpo, al punto che ipotetici Marziani sarebbero portati a considerarli vere e proprie caratteristiche anatomiche umane<sup>559</sup>. E, in effetti, il telefono mobile non è più un semplice strumento di comunicazione, ma in esso si concentrano, oggi, una serie di possibilità ulteriori (come la diffusione di immagini, il collegamento a Internet, la trasmissione dei messaggi vocali, etc.) che non solo ne ridefiniscono la funzione, ma ne modificano la stessa “fisionomia”, sino a renderlo una sorta di “prolungamento del corpo”.

Ma se il telefono mobile, così trasformato, è capace di raccogliere una mole di informazioni eterogenee tale da potere rivelare a un osservatore esterno un profilo puntuale della persona e della sua vita privata, si tratta, davvero, di un prolungamento del corpo, o sono, piuttosto, le “persone elettroniche” le “protesi estreme” di un sistema di informativo globale che pone l’essere della persona nel mondo a disposizione di quanti possiedono le informazioni che la riguardano?<sup>560</sup> Qual è il corrispettivo di questo arricchimento di possibilità offerto dalle tecnologie?

Nella società digitale, la “superficie” della persona e della sua “sfera privata” si è ampliata. A questa estensione e alla perdita del controllo sulle proprie informazioni,

---

<sup>558</sup> RODOTÀ S., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà*, Laterza, Bari, 2004, p. 49.

<sup>559</sup> Per questa definizione cfr. quanto affermato dalla Corte Suprema degli Stati Uniti nel caso “*Riley v. California*” (Supreme Court of the United States, *Riley v. California*, 573 U.S., 2014, *Opinion of the Court*, p. 9): “...modern cell phones, which are now such a pervasive and insistent part of daily life that the proverbial visitor from Mars might conclude they were an important feature of human anatomy”. Nel caso in questione la Suprema Corte dichiarava l’illegittimità della perquisizione e del sequestro di informazioni digitali contenute in uno smartphone, eseguite durante l’arresto, in assenza di mandato giudiziario, estendendo così le garanzie costituzionali tradizionalmente previste per la libertà personale anche al dispositivo elettronico.

<sup>560</sup> *Ibidem*, p. 59.



sul proprio “corpo” e sulla propria identità, si è, evidentemente, accompagnata anche una perdita del controllo da parte della persona sulle modalità di costruzione della propria sfera privata. Il “bisogno di riservatezza” si è, così, dilatato ben al di là delle informazioni riguardanti la sfera intima della persona, costituita da quei dati che la persona vuole esclusi da ogni tipo di circolazione (come quelli relativi alla salute o alle abitudini sessuali), sino a inglobare al suo interno altre categorie di informazioni, tutte caratterizzate dal fatto di non poter essere unicamente racchiuse nella sfera “privata” e di contribuire, insieme, a determinare l’“identità” della persona. Si pensi, ad esempio, al valore informativo che hanno acquisito oggi i c.d. metadati, ossia i dati esterni al contenuto di una comunicazione, i quali, se presi nel loro insieme, consentono di trarre conclusioni precise sulla vita privata delle persone (sulle abitudini quotidiane, sugli spostamenti fisici, sulle relazioni sociali, etc.), quasi quanto quelle potenzialmente ricavabili dal contenuto stesso della comunicazione<sup>561</sup>.

Così, se la sfera privata si è arricchita di informazioni ulteriori, sulle quali la persona ha interesse a mantenere un controllo esclusivo, pare, allora, che anche l’oggetto del diritto alla riservatezza si sia, conseguentemente, ampliato.

Il diritto alla *privacy* sembra, oggi, potersi ricostruire, dunque, in senso più ampio, non solo come diritto a escludere terzi dalla conoscenza dei propri fatti e delle proprie opinioni, ma anche come diritto a mantenere il controllo sulle proprie informazioni e a determinarsi liberamente rispetto alle modalità di costruzione della propria sfera privata. Questa conclusione, a parere di chi scrive, non significa affatto operare un’arbitraria estensione dei confini, “trasfigurando” così il diritto alla *privacy*. Si è già osservato, nella ricostruzione del cammino della riservatezza, come la *libertà*

---

<sup>561</sup> Cfr. ancora Supreme Court of the United States, *Riley v. California*, 573 U.S., 2014, *Syllabus*, p. 3: “Cell phones differ from other objects that might be carried on an arrestee’s person. Notably, modern cell phones have an immense storage capacity.....cell phones can store millions of pages of text, thousands of pictures, or hundreds of videos. This has several interrelated privacy consequences. First, a cell phone collects in one place many distinct types of information that reveal much more in combination than any isolated record. Second, the phone’s capacity allows even just one type of information to convey far more than previously possible. Third, data on the phone can date back for years.....today many of the more than 90% of American adults who own cell phones keep on their person a digital record of nearly every aspect of their lives”. Così, la Corte ritenendo necessaria la previa acquisizione di un mandato giudiziario, conclude osservando che “We cannot deny that our decision today will have an impact on the ability of law enforcement to combat crime” e tuttavia, “the warrant requirement is an important working part of our machinery of government, not merely an inconvenient to be somehow weighed against the claims of police efficiency”, (Supreme Court of the United States, *Riley v. California*, 573 U.S., 2014, Opinion of the Court, p. 25-26).

sia un “valore trascendente”, sempre in *tensione* verso un determinato obiettivo<sup>562</sup>. È, forse, allora, ancora una volta, proprio la “trascendenza” del valore corrispondente a far sì che il diritto fondamentale alla *privacy* non esaurisca nel suo contenuto, una volta e per tutte, le potenzialità insite nel relativo fondamento di valore. D’altro canto, come è stato osservato, “il mondo dei diritti vive proprio di accumulazioni e non di sostituzioni”<sup>563</sup>.

#### 4. Il diritto alla *privacy* nel sistema CEDU e nell’ordinamento dell’Unione europea

Come anticipato, il diritto alla *privacy* si inserisce all’interno del sistema di protezione “multilivello” dei diritti fondamentali<sup>564</sup>. Questo quadro risulta caratterizzato dall’interazione tra i vari livelli di tutela offerti dai diversi sistemi<sup>565</sup>, ciascuno dei quali è dotato di propri atti normativi di riferimento e di propri organi di

---

<sup>562</sup> MODUGNO F., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., p. 7

<sup>563</sup> RODOTÀ S., *Apologia dei diritti*, in <http://it.scribd.com/doc/53206551/Apologia-deidiritti-Stefano-Rodota-I-diritti-dell-uomo-oggi-Norberto-Bobbio>, 25 ottobre 2004.

<sup>564</sup> Su cui cfr., all’interno di una vasta letteratura, CARDONE A., *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 2012; CARTABIA M., *La tutela multilivello dei diritti fondamentali - il cammino della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l’entrata in vigore del Trattato di Lisbona - Incontro trilaterale tra le Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola - Santiago de Compostela (Spagna) 16-18 ottobre 2014*, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); FABBRINI F., *Fundamental Rights in Europe: Challenges and Transformations in Comparative Perspective*, Oxford University Press, 2014.

<sup>565</sup> I rapporti tra Costituzione, da un lato, e Convenzione europea dei diritti dell’uomo e Carta dei diritti fondamentali dell’Unione, dall’altro, si basano rispettivamente sugli artt. 11 e 117, primo comma, Cost. I diritti garantiti dall’Unione europea trovano, infatti, un riconoscimento costituzionale grazie al principio delle limitazioni di sovranità – con i relativi “controlimiti” – enunciato all’art. 11 Cost., e si relazionano con i diritti fondamentali protetti dalla Costituzione italiana sulla base di un criterio di separazione per ambiti di competenza (sent. 170 del 1984 e 232 del 1989), conformemente a una consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia europea, recepita anche dall’art. 51 della Carta dei diritti dell’Unione. Diversamente, i rapporti con la Convenzione europea dei diritti dell’Uomo si basano sull’art. 117, primo comma, Cost., che assicura alle disposizioni della Convenzione, come interpretate dalla Corte europea di Strasburgo, un valore “intermedio”: superiore alle leggi dello Stato, ma subordinato alla Costituzione nazionale. Così che, mentre i giudici comuni sono chiamati ad interpretare le normative nazionali alla luce della Convenzione, spetta solo alla Corte costituzionale l’eventuale dichiarazione di illegittimità delle disposizioni legislative che con essa contrastino, sempre che i principi convenzionali non determinino a loro volta una lesione di altre norme o principi protetti dalla Costituzione. Il Trattato di Lisbona, al primo paragrafo dell’art. 6 TUE, ha poi attribuito alla Carta dei diritti fondamentali effetti giuridicamente vincolanti, potenziando il ruolo della Corte di giustizia.

giustizia. La “porosità” dei diversi sistemi di tutela<sup>566</sup> fa sì, inoltre, che, in via interpretativa o di efficacia diretta, si svolga un continuo processo di “integrazione e fertilizzazione”<sup>567</sup> tra norme nazionali, sovranazionali e internazionali di tutela dei diritti fondamentali, sia pure nel rispetto dell’attribuzione di competenze, normative e giurisdizionali, a ciascun organo decidente.

Per ciò che riguarda il diritto alla vita privata (o *privacy*), i “rami alti” di questo sistema di protezione multilivello sono rappresentati, oltre che dalle disposizioni della Costituzione italiana già richiamate, dall’art. 8 della CEDU e dall’art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione, nel collegamento con l’art. 8 della stessa.

Nel contesto dell’ordinamento del Consiglio d’Europa, l’art. 8<sup>568</sup> della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali sancisce il diritto alla tutela della *privacy*, disponendo che “1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. 2. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell’esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell’ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute e della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui”.

L’art. 8 CEDU, che si ispira all’art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo del 1948<sup>569</sup>, possiede una portata ampia e generale. La norma in esame

---

<sup>566</sup> Su cui v. BALDINI V., “*Che cos’è un diritto fondamentale*”. *La classificazione dei diritti fondamentali. Profili storico-teorico-positivi*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 2016, 1, pp. 49 ss.

<sup>567</sup> SILVESTRI G., *L’individuazione dei diritti della persona*, cit., pp. 6-8.

<sup>568</sup> Su cui v. ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, in BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 2001, pp. 300 ss.; ROAGNA I., *La protection du droit au respect de la vie privée et familiale par la Convention européenne des droits de l’homme. Série des précis sur les droits de l’homme du Conseil de l’Europe*, Conseil de l’Europe, Strasburgo, 2012.

<sup>569</sup> L’art. 8 della CEDU, al pari dell’art. 7 della Carta, rappresenta, infatti, la riaffermazione e l’evoluzione del principio già sancito in seno all’Organizzazione delle Nazioni Unite, dall’art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti umani, il cui testo recita: “Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, né a lesione del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni”. Si differenzia, invece, da tale articolo per la

tutela, infatti, distinte sfere dell'autonomia personale, quali "la vita privata", "la vita familiare"<sup>570</sup>, "il domicilio"<sup>571</sup> e "la corrispondenza"<sup>572</sup>, garantendo, in tal modo, a ciascun individuo il godimento di un ambito all'interno del quale poter perseguire liberamente lo sviluppo e la realizzazione della propria personalità, al riparo da ingerenze arbitrarie dei pubblici poteri<sup>573</sup>.

Con riferimento alla portata di questo diritto, deve osservarsi, innanzitutto, che l'espressione "vita privata"<sup>574</sup> rappresenta una nozione ampia e tendenzialmente insuscettibile di una definizione esaustiva<sup>575</sup>. In linea generale, dalla giurisprudenza<sup>576</sup> della Corte di Strasburgo emerge, un concetto di "vita privata" che

---

mancata menzione dell'onore e della reputazione tra gli interessi tutelati e, viceversa, per la puntuale elencazione delle restrizioni ammissibili all'esercizio dei diritti garantiti.

<sup>570</sup> La vita familiare è assunta nell'accezione ampia di "convivenza di fatto", includendo, pertanto, sia le relazioni giuridicamente istituzionalizzate, sia quelle fondate sul dato biologico, che quelle che costituiscono "famiglia" in senso sociale, alla condizione, diversamente modulata, che sussista un'effettività di legami personali. Cfr. ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, cit., p. 290 ss.

<sup>571</sup> Il domicilio è inteso come proiezione della persona e luogo strumentale allo svolgimento della personalità. Cfr., in tal senso, DELLA MORTE M., *Art. 14. Commento all'art. 14 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di Bifulco R., Celotto A., Olivetti M.), I, Utet, Torino, 2006; CARETTI P., *I diritti fondamentali*, cit., pp. 353. Cfr. anche VELOU J., ERGEC C., *La Convention Européen des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990.

<sup>572</sup> La nozione di corrispondenza è interpretata, in senso lato, in modo da includere ogni genere di comunicazione (telefonica, elettronica, ecc.). Cfr. ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, cit., p. 307; TERRASI A., *La protezione dei dati personali tra diritto internazionale e diritto dell'Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2008, pp. 121-123. Nella sfera di applicazione della norma, in relazione alla corrispondenza così intesa, viene fatto rientrare il diritto a non subire intercettazioni telefoniche. Cfr., in tal senso, tra le altre, le sentenze della Corte di Strasburgo del 6 settembre 1978, *Klass e altri c. Germania*, e del 25 febbraio 1992, *Andersson c. Svezia*. In materia di intercettazioni telefoniche, si v., tra le tante, le sentenze della Corte del 2 Agosto 1984, *Malone c. Regno Unito*, e del 16 febbraio 2000, *Amann c. Svizzera*.

<sup>573</sup> Cfr. SPREUTELS J.P., *Maintien de l'ordre et vie privée*, in *Maintien de l'ordre et droits de l'homme*, Bruxelles, 1987, 107-192; DE SALVIA M., *Libertà d'informazione e rispetto della vita privata: grado di tutela accordato dalla convenzione e realtà nazionali*, in *Riv. int. dir. uomo*, 1990, p. 255; ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, cit., p. 299-230.

<sup>574</sup> Su cui v. la ricostruzione di MERRILLS J., ROBERTSON A., *Human rights in Europe. A study on European Convention on human rights*, Manchester, 2001, p. 138

<sup>575</sup> SUDRE F., *Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie privée*, in *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européen des droits de l'homme*, a cura di Sudre F., Bruxelles, 2005, pp. 11 ss.; ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, cit., p. 299.

<sup>576</sup> Per un'accurata ricostruzione della giurisprudenza della Corte di Strasburgo sull'art. 8 CEDU, v. MOWBRAY A., *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2007, pp. 485 e ss.; 585 ss.; RUSSO C., *Article 8§1*, in *La Convention européen des droits de l'homme*, a cura di Pettiti L.E., Decaux E., Imbert P. H., Parigi, 1995, pp. 306 ss.

non include soltanto quella tradizione di matrice anglo-sassone<sup>577</sup>, ossia il diritto a godere di una sfera esclusiva di intimità personale, ma ricomprende, altresì, il diritto del singolo a sviluppare la propria personalità intrecciando relazioni sociali con il mondo esterno<sup>578</sup>. Inoltre, alla sfera di applicazione della norma sono stati ricondotti, in concreto, molteplici diritti<sup>579</sup>, tra i quali: il diritto alla riservatezza; il diritto all'identità personale e sociale<sup>580</sup> (incluso il diritto alla tutela dell'identità sessuale<sup>581</sup>); il diritto all'integrità psicofisica<sup>582</sup>; il diritto alla tutela della salute collettiva in conseguenza di fenomeni di inquinamento, il diritto alla tutela del domicilio; il diritto alla tutela della corrispondenza<sup>583</sup>, nonché il diritto alla protezione dei dati personali<sup>584</sup>.

Con riferimento, invece, al contesto dell'ordinamento dell'Unione europea, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, nel Titolo II, dedicato alla libertà, sancisce

---

<sup>577</sup> Sul punto v. DRZEMCZEWSKI A., *Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance*, Strasburgo, 1984, p. 8.

<sup>578</sup> Cfr., su tale aspetto, Commissione europea per i diritti dell'uomo nella decisione del 9 settembre 1994, *Friedl c. Austria*, ricorso n. 15225/89; Commissione europea per i diritti dell'uomo della decisione del 18 maggio 1976, *X c. Islanda*, ricorso n. 6825/74.

<sup>579</sup> Con riferimento agli interessi ricondotti al diritto alla *privacy*, la Corte di Strasburgo sembra adottare un approccio "in negativo", muovendo dalla qualificazione delle interferenze all'interno di un giudizio di bilanciamento di interessi. Cfr., in tal senso, ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, cit., p. 309; TERRASI A., *La protezione dei dati personali tra diritto internazionale e diritto dell'Unione Europea*, cit., p. 119-121, il quale precisa che il fatto che la Corte abbia assunto un approccio casistico non esclude che dall'art. 8 CEDU derivino anche obbligazioni di carattere positivo, soprattutto per ciò che riguarda l'adozione di misure idonee a evitare che i soggetti privati mettano in atto comportamenti in violazione della norma.

<sup>580</sup> Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 25 novembre 1993, *Stjerna c. Finlandia*, par. 37. Tutte le sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo richiamate in questa tesi sono state reperite nella banca dati del sito istituzionale della Corte ([hudoc.echr.coe.int](http://hudoc.echr.coe.int)).

<sup>581</sup> Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza 22 ottobre 1981, *Dudgeon c. Regno Unito*, par. 52.

<sup>582</sup> Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 25 marzo 1993, *Costello-Roberts c. Regno Unito*, par. 37.

<sup>583</sup> Cfr., tra le altre, le sentenze della Corte del 6 settembre 1978, *Klass e altri c. Germania*, e del 25 febbraio 1992, *Andersson c. Svezia*.

<sup>584</sup> Sulla protezione dei dati personali nella giurisprudenza della Corte EDU, cfr., tra le tante, Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 2 agosto 1984, *Malone c. Regno Unito*; Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 26 marzo 1987, *Leander c. Svezia*; Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza 27 agosto 1997, *M. S. c. Svezia*; Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 25 febbraio 1997, *Z. c. Finlandia*; Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 4 marzo 2000, *Rotaru c. Romania*; Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza del 3 aprile 2007, *Copland c. Regno Unito*.

all'art. 7<sup>585</sup>, il diritto di ogni persona “al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e delle proprie comunicazioni”.

Già dal tenore letterale della norma, appare evidente l'analogia con l'omologa disposizione contenuta all'art. 8 della CEDU. I diritti che trovano riconoscimento in entrambe le disposizioni costituiscono, infatti, il nucleo embrionale del diritto alla *privacy*, intorno al quale si è sviluppato negli ordinamenti liberal-democratici il rapporto tra individuo e società. Le “Spiegazioni”<sup>586</sup> che corredano la Carta precisano, inoltre, che il contenuto della disposizione in esame deve intendersi identico a quello dell'art. 8 CEDU<sup>587</sup>.

L'art. 7 della Carta, pur costituendo una trasposizione dell'art. 8 della CEDU, possiede, però, rispetto a questo, una portata più limitata e un ambito di applicazione più circoscritto. Ciò emerge, da un lato, a partire dal fatto che alcuni diritti che la CEDU riconduce alla vita privata sono destinatari, all'interno della Carta, di disposizioni specifiche (come nel caso del diritto all'integrità psicofisica della persona, ex art. 3.1), dall'altro, dalla presenza nella Carta di disposizioni *ad hoc* per alcuni diritti la cui violazione determina una lesione della *privacy* (come il diritto alla protezione dei dati personali, ex art. 8 della Carta), che non sono, invece, contemplati espressamente all'interno della CEDU.

Sotto questo profilo, l'assenza di una disposizione *ad hoc* per il diritto alla protezione dei dati personali può, forse, trovare già spiegazione nei quasi cinquant'anni che separano l'adozione della CEDU dalla proclamazione della Carta. Infatti, come già osservato, nel contesto dell'ordinamento comunitario, il tema della protezione dei dati, sotto la spinta di alcuni fattori come il progresso tecnologico, la

---

<sup>585</sup> Cfr. GROPPI T., *Rispetto della vita privata e della vita familiare*, in R. BIFULCO - M. CARTABIA - A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Bologna, 2001, 76 ss.

<sup>586</sup> Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, in GUUE del 14 dicembre 2007, C 303, p. 17.

<sup>587</sup> Nello stesso senso si è espressa con chiarezza la Corte di giustizia dell'Unione in occasione della sentenza 5 ottobre 2010, *J. McB. Contro L. E.*, C-400/10, in *curia.eu*, par. 53, affermando che occorre “attribuire all'art. 7 della Carta lo stesso significato e la stessa portata che sono conferiti all'art. 8, n.1, della CEDU nell'interpretazione che ne offre la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo”.

diffusione dei mezzi di comunicazione e, poi, l'avvento della società digitale, ha progressivamente assunto rilevanza autonoma<sup>588</sup> rispetto al diritto alla *privacy*.

L'art. 8<sup>589</sup> della Carta riconosce, infatti, espressamente il diritto di ciascun individuo “alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano”,

---

<sup>588</sup> Come già anticipato, dagli anni novanta ad oggi le istituzioni europee si sono ripetutamente interessate del problema della protezione dei dati personali, al fine di rispondere alle novità tecnologiche e alla diffusione globale della rete, dando vita a un vero e proprio *corpus* normativo in materia. Alla prima Direttiva del 1995 (Direttiva 95/46/CE) hanno fatto seguito numerosi altri provvedimenti, fra cui: DIRETTIVA 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 luglio 2002 relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche); DIRETTIVA 2006/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2006, riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/CE; DIRETTIVA 2009/136/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 novembre 2009 recante modifica della direttiva 2002/22/CE relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica, della direttiva 2002/58/CE relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche e del regolamento (CE) n. 2006/2004 sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa a tutela dei consumatori; DIRETTIVA (UE) 2016/680 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la decisione quadro 2008/977/GAI del Consiglio; DIRETTIVA (UE) 2016/1148 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 luglio 2016, recante misure per un livello comune elevato di sicurezza delle reti e dei sistemi informativi nell'Unione; REGOLAMENTO (UE) N. 910/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 luglio 2014, in materia di identificazione elettronica e servizi fiduciari per le transazioni elettroniche nel mercato interno e che abroga la direttiva 1999/93/CE; REGOLAMENTO (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati). Per un approfondimento della nuova disciplina in materia di protezione dei dati personali, si rinvia a SICA S., D'ANTONIO V., RICCILOLO G. M., (a cura di), *La nuova disciplina europea della Privacy*, Cedam, 2016. In relazione all'oggetto di questa indagine, deve, inoltre, menzionarsi la proposta di regolamento 2017/003 (COD) che dovrebbe abrogare la direttiva 2002/58/CE relativa alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche. La specifica considerazione nel settore delle comunicazioni elettroniche dedicata al rispetto della vita privata già nel titolo del Regolamento (e della Direttiva che questo andrebbe a sostituire) trova giustificazione nella consapevolezza da parte del legislatore comunitario che lo sviluppo della società dell'informazione è caratterizzato dall'introduzione di nuovi servizi di comunicazione elettronica e di nuove tecnologie digitali avanzate che, se da un lato rendono l'accesso alle reti digitali mobili a disposizione di un vasto pubblico, dall'altro pongono esigenze specifiche con riguardo alla tutela dei dati personali e della vita privata degli utenti. In questo contesto, si pone anche il problema del contemperamento tra la tutela dei diritti menzionati ed esigenze di protezione della sicurezza, nelle sue diverse declinazioni. Sul punto si tornerà nel prosieguo della trattazione.

<sup>589</sup> Articolo 8 (Protezione dei dati di carattere personale): “1. Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. 2. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenerne la rettifica. 3. Il rispetto di tali regole è soggetto al controllo di un'autorità indipendente”. La norma fa da *pendant* all'art. 16 TFUE, che dispone testualmente che “ogni persona ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano”. Per un

determinando le modalità ed i limiti con cui il trattamento deve avvenire (comma 2) e prevedendo l'istituzione di un'autorità indipendente per il controllo (comma 3).

L'importanza che il tema della protezione dei dati personali ha assunto nel contesto dell'Unione europea è, altresì, testimoniato dalla ricca giurisprudenza della Corte di giustizia in materia<sup>590</sup>.

Tuttavia, è proprio dalla giurisprudenza della Corte di giustizia<sup>591</sup> che emerge come, nonostante il riconoscimento normativo dell'autonomia del diritto alla protezione dei dati personali, si tratti pur sempre di un diritto la cui tutela assume particolare rilievo soprattutto in funzione della protezione del diritto alla *privacy*<sup>592</sup>. La Corte, infatti, ha ribadito che l'art. 8 va letto in combinazione con l'art. 7 della Carta, in quanto, da un lato, “il rispetto del diritto alla vita privata con riguardo al trattamento dei dati personali, riconosciuto dagli artt. 7 e 8 della Carta” è da intendersi “riferito a ogni informazione relativa a una persona fisica identificata o identificabile”, dall'altro, le limitazioni che possono essere legittimamente apportate al diritto alla protezione dei dati personali corrispondono a quelle tollerate nell'ambito dell'art. 8 della CEDU<sup>593</sup>.

---

commento alla norma, si v. per tutti DONATI F., *Art. 8*, in *L'Europa dei diritti*, a cura di Bifulco, Cartabia M., Celotto A., pp. 83 ss.

<sup>590</sup> Cfr., tra le altre, Corte di Giustizia, sentenza del 17 luglio 2014, *YS e a.*, C-141/12 e C-372/12; Corte di Giustizia, sentenza del 2 ottobre 2014, *Strack/Commissione*, C-127/13; Corte di Giustizia, sentenza dell'11 dicembre 2014, *Rynes*, C-212/13; Corte di Giustizia, sentenza del 16 aprile 2015, *Willems e a.*, cause riunite da C-446/12 a C-449/12; Corte di Giustizia, sentenza del 16 luglio 2015, *Weltimmo*, C-230/14; Corte di Giustizia, sentenza del 6 ottobre 2015, *Schrems*, C-362/14; Corte di Giustizia, sentenza dell'8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland e Seitlinger e a.*, cause riunite C-293/12 e C-594/12; Corte di Giustizia, sentenza del 13 maggio 2014, *Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González*, C-131/12. Per un'analisi di questa giurisprudenza cfr., tra gli altri, FINOCCHIARO G., *Da Google Spain a Schrems*, in *Dir. Inf.*, XXXI, 4/5, luglio-ottobre 2015, pp. 779-799; POLLICINO O., BASSANINI M., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nel reasoning dei giudici di Lussemburgo*, *Ibidem*, pp. 741-777.

<sup>591</sup> Cfr., tra le altre, Corte di Giustizia, sentenza 9 novembre 2011, *Volker und Markus Schecke and Eifert*, C-92/09, punto 52; Corte di Giustizia, sentenza 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd v. Ireland*, *nyr.*, C-293/12 e C-594/12, punto 53.

<sup>592</sup> Su questo aspetto v. KOKOTT J., SOBOTTA C., *The Distinction between Privacy and Data Protection in the Jurisprudence of the CJEU and the ECtHR*, in *International Data Privacy Law*, v. 3, 2013, n. 4, pp. 222-228; MARIN L., *The fate of Data Retention Directive: about mass surveillance and fundamental rights in the UE legal order*, in MITSILEGAS V., BERGSTRÖM M., KONSTADINIDES T. (a cura di), *Research Handbook on EU Criminal Law*, Edward Elgar, Cheltenham-Northampton, 2016, p. 210 ss.

<sup>593</sup> Corte di Giustizia, sentenza 9 novembre 2011, *Volker und Markus Schecke and Eifert*, punto 52.



Con riferimento alla configurazione che il diritto alla vita privata riceve sia nel contesto CEDU che in quello dell'Unione, sia pure nel rispetto delle differenze sin qui brevemente delineate, può affermarsi che, nelle disposizioni sopra richiamate, analogamente a quanto già osservato in relazione alla Costituzione italiana, trovi pur sempre espressione quell'unico valore costituzionale, inerente alla protezione della persona, che si esplica sia nel godimento di una sfera esclusiva di intimità personale, che nel libero sviluppo della personalità nel mondo esterno e, quindi, nel diritto a mantenere il controllo sulle proprie informazioni e a determinarsi liberamente rispetto alle modalità di costruzione della propria sfera privata.

Ciò posto, occorre, a questo punto, considerare che, sia nel contesto della Convenzione che in quello dell'Unione, il diritto alla *privacy* è configurato come un diritto che può entrare nella trama del bilanciamento con altri interessi. La sua tutela non possiede, infatti, carattere assoluto ma, a certe condizioni, può subire limitazioni a vantaggio di altri interessi ritenuti meritevoli di tutela, come quello alla sicurezza nelle sue varie declinazioni.

A tal proposito, viene, innanzitutto, in rilievo il secondo paragrafo dell'art. 8 della CEDU che, se da un lato pone agli Stati contraenti un divieto di ingerenza nella sfera privata, dall'altro prevede, per l'appunto, specifiche ed espresse deroghe, definendo le finalità legittime che le pubbliche autorità possono perseguire nell'adozione delle misure di interferenza nel godimento del diritto.

Più specificamente, affinché la misura restrittiva del diritto alla vita privata sia compatibile con l'art. 8 CEDU, è necessario che l'ingerenza sia prevista dalla legge e che la restrizione sia "necessaria in una società democratica"<sup>594</sup> e motivata da una delle esigenze imperative di carattere generale di cui al secondo comma dell'art. 8,

---

<sup>594</sup> Il significato di questa espressione è stato chiarito in una serie di pronunce dalla Corte EDU, dalle quali si ricava che deve trattarsi di uno strumento normale e ragionevole, volto a proteggere interessi generali in modo proporzionato e con procedure atte a reprimere eventuali abusi. Cfr., in tal senso, CLAYTON R. – TOMHILSON H., *The Law of Human Rights*, II ed, Oxford, 2009, pp 1124 ss. Su tale aspetto cfr. anche PALLARO P., *Libertà della persona e trattamento dei dati personali nell'Unione Europea*, Milano, 2003, P. 10, il quale osserva che il requisito della necessità in una società democratica ricorda il *balancing test* della Corte Suprema statunitense.

tra le quali rientrano anche la “sicurezza nazionale”, la “sicurezza pubblica” e la “difesa dell’ordine e della prevenzione dei reati”<sup>595</sup>.

Va, inoltre, precisato che la determinazione del punto di equilibrio tra interessi confliggenti, nel rispetto del “contenuto essenziale” del diritto, è rimessa agli Stati aderenti alla Convenzione, sulla base del riconoscimento del c.d. “margine di apprezzamento”<sup>596</sup>, ossia di un ambito di discrezionalità nella valutazione dell’opportunità della misura di compressione.

Con riferimento all’art. 7 della Carta di Nizza, sebbene la lettera della norma non riproduca la specifica clausola limitativa di cui al par. 2 dell’art. 8 CEDU (c.d. “clausola di interferenza”), la possibilità di apportare limiti alla tutela del diritto alla vita privata si ricava dalla lettura coordinata dell’art. 7 con l’art. 52, co. 1 della Carta. Tale disposizione contiene, infatti, una clausola limitativa generale in forza della quale le eventuali limitazioni all’esercizio dei diritti riconosciuti dalla Carta “devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale dei diritti e delle libertà”. Così che, nel rispetto del principio di proporzionalità, anche in questo caso, “possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall’Unione o all’esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui”<sup>597</sup>.

---

<sup>595</sup> Le altre finalità legittime che le pubbliche autorità possono perseguire nell’adozione delle misure di interferenza previste dalla disposizione sono: il “benessere economico del Paese”, “la protezione della salute o della morale” e “la protezione dei diritti e delle libertà altrui”.

<sup>596</sup> Sulla nozione, di creazione pretoria, del “margine di apprezzamento”, v. TANZARELLA P., *Il margine di apprezzamento*, in *I diritti in azione*, a cura di Cartabia M., Bologna, 2007, pp. 145 ss. Per una sua ricostruzione nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo, si v. YOUROW H.C., *The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of European Human Rights Jurisprudence*, L’Aia, 1996; TAKAHASHI Y., *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Antwerp, 2002; O’DONNELL A.T., *The margin of Appreciation Doctrine. Standards in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Quarterly*, Vol. 4, No. 4, pp. 474-49, 1982.

<sup>597</sup> Ai fini di garantire la corretta interpretazione di detti principi e la concreta attuazione degli stessi, il medesimo art. 52 prosegue poi stabilendo che: “2. I diritti riconosciuti dalla presente Carta per i quali i trattati prevedono disposizioni si esercitano alle condizioni e nei limiti dagli stessi definiti. 3. 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. La presente disposizione non preclude che il diritto dell’Unione conceda una protezione più estesa. 4. Laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni. 5. Le disposizioni della presente Carta che contengono dei principi possono essere attuate da atti legislativi e esecutivi adottati da istituzioni, organi e organismi dell’Unione e da atti di Stati membri allorché essi danno attuazione al diritto

Significative indicazioni sul tema del rapporto da instaurarsi tra *privacy* e sicurezza si ricavano proprio dalle operazioni di bilanciamento effettuate dalla Corte di giustizia dell'Unione<sup>598</sup> e dalla Corte europea dei diritti dell'uomo<sup>599</sup> in materia di sorveglianza di massa, nel contesto della lotta alla criminalità e al terrorismo.

La Corte europea dei diritti dell'uomo già nel noto caso *Klass e altri c. Repubblica Federale Tedesca*, deciso con sentenza del 6 settembre 1978<sup>600</sup>, veniva chiamata a giudicare del possibile contrasto con l'art. 8 CEDU di una normativa nazionale che concedeva poteri di sorveglianza segreta su posta, corrispondenza e telecomunicazioni. In questo caso, la Corte, pur non rilevando un contrasto con la tutela prevista dall'art. 8, precisava, però, che il potere di sorveglianza segreta dei cittadini, tipico dei regimi totalitari, non è consentito in base alla Convenzione, se non nella misura di quanto si riveli strettamente necessario alla salvaguardia delle istituzioni democratiche.

Nel 2008, poi, in occasione del caso *S. e Marper c. Uk*<sup>601</sup>, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, ritenendo incompatibili con l'art. 8 della Convenzione le modalità di conservazione di campioni e dati previste dal “*National DNA Database*” del

---

dell'Unione, nell'esercizio delle loro rispettive competenze. Esse possono essere invocate dinanzi a un giudice solo ai fini dell'interpretazione e del controllo di legalità di detti atti. 6. Si tiene pienamente conto delle legislazioni e prassi nazionali, come specificato nella presente Carta. 7. I giudici dell'Unione e degli Stati membri tengono nel debito conto le spiegazioni elaborate al fine di fornire orientamenti per l'interpretazione della presente Carta”.

<sup>598</sup> Cfr., in particolare, Corte di Giustizia, sentenza 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd v. Ireland*, nyr, C-293/12 e C-594/12; Corte di giustizia, *Maximilian Schrems/Data Protection Commissioner*, sentenza 6 ottobre 2015, causa C-362/14; Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 21 dicembre 2016, *Tele2 Sverige AB contro Post-och telestyrelsen e Secretary of State for the Home Department contro Tom Watson e a.*, cause riunite C-203/15 e C-698/15. Su queste sentenze si rinvia a *infra*, cap. 4

<sup>599</sup> Cfr., in particolare, le sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo: *Klass and Others v. Germany*, del 6 settembre 1978; *Weber and Saravia v. Germany*, del 29 giugno 2006; *Liberty and Others v. the United Kingdom*, dell'1 luglio 2008; *Kennedy v. the United Kingdom*, del 18 maggio 2010; *Roman Zakharov v. Russia*, del 4 December 2015; *Szabó and Vissy v. Hungary*, del 12 gennaio 2016; *Centrum För Rättvisa v. Sweden*, del 19 giugno 2018; *Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom*, del 13 settembre 2018.

<sup>600</sup> Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza 6 settembre 1978, *Klass and Others v. Germany*.

<sup>601</sup> Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza 4 dicembre 2008, *S. and Marper v. United Kingdom*, 2008, par. 121, su cui v. le considerazioni di MITSILEGAS V., *Surveillance and Digital Privacy in the Transatlantic 'War on Terror'. The Case for a Global Privacy Regime*, cit., pp. 14 ss. Cfr. anche DE HERT P., DE BEER DE LEAR D., GONZALEZ F. G., GUTWIRTH S., *Nouveaux éclairages de la notion de «donnée personnelle» et application audacieuse du critère de proportionnalité*. Cour européenne des droits de l'homme Grande Chambre S et Marper c. Royaume Uni, 4 décembre 2008. *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme* 81: 141-161, 2010.

Regno Unito, forniva indicazioni ben precise sull'ammissibilità di sistemi di sorveglianza di massa, affermando che la stessa conservazione indiscriminata di questi dati integra di per sé una violazione del diritto in questione. Più specificamente, la Corte osservava che una legislazione che ammette la conservazione illimitata di dati anche di cittadini innocenti lede il diritto alla vita privata, in quanto realizza un'interferenza eccessiva e non proporzionata allo scopo perseguito. Così che, anche la mera detenzione e raccolta dei dati personali da parte delle pubbliche autorità, per finalità di sicurezza, produce un'ingerenza della vita privata dei cittadini non proporzionata rispetto allo scopo. E ciò indipendente dall'eventuale successivo utilizzo che di questi dati si faccia.

Significativa, in tal senso, è, altresì, la sentenza *Zakharov c. Russia* del 4 dicembre 2015<sup>602</sup>. Questa decisione riveste particolare importanza specie per ciò che riguarda il profilo dell'ampliamento dello spazio di tutela assegnato al diritto alla *privacy*, in relazione alle possibili ingerenze realizzate attraverso i sistemi di sorveglianza.

Il caso riguardava un giornalista ed editore che aveva agito in giudizio sostenendo che le sue comunicazioni telefoniche fossero state oggetto di intercettazioni per finalità di prevenzione delle attività terroristiche. Infatti, per effetto di un ordine governativo, gli operatori di telecomunicazioni erano stati obbligati a installare dispositivi volti a consentire la captazione di comunicazioni da parte dell'agenzia di sicurezza nazionale, in assenza di un provvedimento giudiziario. La *Grand Chambre* della Corte europea, nel caso di specie, riteneva sussistente una violazione del diritto sancito dall'art. 8 della CEDU, pur ammettendo che il ricorrente non avesse provato di aver subito un effettivo pregiudizio. La Corte, infatti, rivisitando parzialmente il suo approccio precedente<sup>603</sup>, riteneva ammissibile il

---

<sup>602</sup> Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sentenza 4 dicembre 2015, *Roman Zakharov v. Russia*. Cfr. DE HERT P., BOCOS P.C., *Case of Roman Zakharov v. Russia: The Luxembourg follow up to the Luxembourg Court's Schrems judgment*, <https://strasbourgobservers.com>. 2015.

<sup>603</sup> La Corte, infatti, con riferimento all'ammissibilità del ricorso in materia di sorveglianza, aveva talvolta ritenuto necessaria una "ragionevole probabilità" ("*reasonable likelihood*") che le comunicazioni fossero state oggetto di intercettazione, talaltra, considerato sufficiente l'esistenza di una minaccia costituita da un sistema di sorveglianza. I giudici di Strasburgo hanno fatto proprio quest'ultimo orientamento, espresso soprattutto nella sentenza *Klass c. Germania*, così come reinterpretato nel caso *Kennedy c. Regno Unito*, laddove la Corte aveva convalidato questo standard di ammissibilità, subordinandolo alla duplice condizione che, da un lato, i ricorrenti fossero tra i possibili

ricorso, considerando sufficiente l'esistenza di un mero rischio potenziale per il ricorrente di essere stato sottoposto a intercettazione. L'esistenza di una minaccia di carattere massivo viene, dunque, considerata sufficiente per ritenere violato il diritto alla riservatezza del ricorrente.

Appare interessante, al riguardo, osservare come la Corte, muovendo da questa prospettiva, abbia di fatto esteso l'area del diritto alla *privacy*, provvedendo, per tale via, a rimodularne la tutela, nel senso di una maggiore espansione, proprio nel confronto con le esigenze di sicurezza<sup>604</sup>. È con riferimento a questo aspetto che è stata colta una linea di ideale continuità<sup>605</sup> tra questa decisione e quella della Corte di giustizia nel noto caso “*Schrems*”<sup>606</sup> del 6 ottobre 2015. Anche in questa decisione, successiva alle rivelazioni del “*Datagate*”, la Corte riteneva, infatti, sussistente una violazione del diritto alla *privacy* sulla base della mera constatazione della presenza di condizioni strutturali tali da compromettere il contenuto essenziale del diritto.

Nel caso “*Schrems*”, il ricorrente aveva lamentato davanti al Commissario irlandese per la tutela dei dati personali la violazione dei propri dati in relazione al loro trasferimento da parte di *Facebook Ireland* verso *Facebook USA*. Tale trasferimento verso il territorio statunitense, a detta del ricorrente, esponeva i suoi dati all'accesso indiscriminato da parte dell'Agenzia nazionale per la sicurezza statunitense (*NSA*), in violazione degli standard di tutela volti ad assicurare un livello di protezione adeguato, al cui rispetto risultava subordinato proprio il loro trasferimento al di fuori dell'Unione europea.

La Corte, nel caso in esame, osservava, innanzitutto, che la protezione del diritto fondamentale alla vita privata a livello dell'Unione richiede che le deroghe e

---

destinatari della misura in esame, dall'altro, che fossero assenti, o comunque carenti, rimedi a disposizione dell'interessato. Secondo la sentenza “*Kennedy*” (*Kennedy v. the United Kingdom*, del 18 maggio 2010) è sufficiente che il ricorrente sia “potenzialmente a rischio” (“*potentially at risk*”) affinché la sua domanda sia ammissibile davanti alla Corte. Nel caso *Zakharov c. Russia*, l'elemento dirimente è la prospettiva di una tutela individuale che la Corte fa propria, anche in assenza di un concreto e specifico pregiudizio per il ricorrente.

<sup>604</sup> Cfr., sul punto, POLLICINO O., BASSANINI M., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nel reasoning dei giudici di Lussemburgo*, in *Dir. Inf.*, fasc. 4-5, 2015, pp. 765 ss.

<sup>605</sup> *Ibidem*

<sup>606</sup> Corte di giustizia, sentenza 6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems/Data Protection Commissioner*, causa C-362/14.

le restrizioni della tutela dei dati personali operino entro i limiti dello “stretto necessario”. Così facendo, ribadiva la “natura eccezionale” delle limitazioni al diritto alla vita privata, rintracciando nella “stretta necessità” il parametro che consente di contemperare il diritto alla riservatezza con la tutela dell’interesse alla sicurezza. In estrema sintesi, tali limitazioni possono ritenersi legittime solo in casi eccezionali e, comunque, a condizione che siano previste dalla legge, necessarie e proporzionate rispetto alla finalità perseguita e tali da giustificare il sacrificio imposto al diritto.

Alla luce di questa premessa, la Corte, dichiarando invalida la Decisione 2000/520/CE<sup>607</sup> (che attestava la conformità della normativa statunitense allo standard di adeguatezza richiesto), affermava, quindi, che “una normativa, come quella statunitense, che consenta alle autorità pubbliche di accedere in maniera generalizzata al contenuto di comunicazioni elettroniche deve essere considerata lesiva del contenuto essenziale del diritto fondamentale al rispetto della vita privata”<sup>608</sup>.

In altre parole, secondo la Corte disposizioni come quelle vigenti nel sistema statunitense producono conseguenze per la protezione dei dati personali dei cittadini europei da cui deriva una violazione del contenuto essenziale del diritto alla *privacy*.

Come emerge già da questa decisione, e come si avrà modo, inoltre, di osservare nell’esaminare il caso della “*Data Retention europea*”<sup>609</sup>, la Corte di giustizia ha svolto un ruolo di primo piano sia nel delimitare i confini tra sicurezza e *privacy*, sia nell’ampliare la tutela del diritto alla vita privata, attraverso una

---

<sup>607</sup> Decisione 2000/520/CE della Commissione, del 26 luglio 2000, a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sull’adeguatezza della protezione offerta dai principi di approdo sicuro e dalle relative «Domande più frequenti» in materia di riservatezza pubblicate dal Dipartimento del commercio degli Stati Uniti (GU 2000, L 215, pag. 7).

<sup>608</sup> Per un commento alla sentenza, si rinvia a POLLICINO O., BASSANINI M., *La Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea nel reasoning dei giudici di Lussemburgo*, cit.; RESTA G., *La sorveglianza elettronica di massa e il conflitto regolatorio USA/UE*, *Dir. Inf.*, fasc. 4-5, 2015, pp. 697 ss.; NINO M., *La Corte di Giustizia UE dichiara l’invalidità del sistema di Safe Harbour: la sentenza Schrems*, in *Sidiblog*, 24 ottobre 2015; SALUZZO S., *Tutela dei dati personali e deroghe in materia di sicurezza nazionale dopo l’entrata in vigore del Privacy Shield*, in *SIDIBlog*, 13 settembre 2016; ROSSI DAL POZZO F., *La tutela dei dati personali tra esigenze di sicurezza nazionale, interessi economici e diritti fondamentali della persona (dal Safe Harbour al Privacy Shield)*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, fasc. 3, 2016, p. 690; DE HERT P., BOCOS P.C., *Case of Roman Zakharov v. Russia: The Luxembourg follow up to the Luxembourg Court’s Schrems judgment*, in <https://strasbourgobservers.com/2015/>.

<sup>609</sup> Su cui v. *infra*, cap. 4.

interpretazione evolutiva, volta a ridisegnare i tradizionali confini della sfera privata nel contesto della società digitale<sup>610</sup>.

Con riferimento al ruolo svolto dalla Corte nel proteggere i diritti fondamentali nel contesto della legislazione antiterrorismo, è stato osservato che i giudici comunitari “hanno sperimentato la loro capacità di essere rigorosi nella tutela dei diritti su uno dei terreni più spinosi, dato che la gravità della situazione internazionale...genera una maggiore propensione verso le esigenze di sicurezza piuttosto che verso quelle della giustizia e della libertà<sup>611</sup>”.

## 5. Alcune prime considerazioni su *privacy* e sicurezza

Si è detto che uno dei campi nel quale si pongono le maggiori tensioni tra sicurezza e diritti fondamentali è quello in cui la salvaguardia del diritto alla *privacy* può rappresentare un “intralcio” per la salvaguardia della sicurezza dei singoli e della collettività. Si è osservato, inoltre, che delimitare lo “spazio della *privacy*” nel rapporto con la sicurezza rappresenta un’operazione particolarmente complessa, in quanto se, da un lato, assicurare la prevalenza del bene della sicurezza può significare salvaguardare anche la *privacy*, dall’altro, il rischio che si pone è quello di intaccare proprio lo “spazio invalicabile” di questo diritto, realizzandone una illegittima violazione. A fronte di questo quadro si è, inoltre, anticipato che il

---

<sup>610</sup> Con riferimento alla lettura estensiva del diritto alla *privacy* nell’era digitale, significativa è, altresì, la decisione della Corte di giustizia nel caso “*Google Spain*”. La Corte era stata chiamata a pronunciarsi in via pregiudiziale, con rinvio sollevato nel 2012 dall’*Audencia Nacional* spagnola, sul rapporto tra la disciplina contenuta nella direttiva 95/46/CE, che costituiva la normativa allora vigente in materia di dati personali, e il trattamento dei dati personali da parte degli *Internet Service Provider* (nel caso di specie *Google*) che gestiscono un motore di ricerca. In questa occasione, la Corte, considerando che l’ingerenza nei diritti della persona risulta moltiplicato per effetto del ruolo svolto da Internet e dai motori di ricerca, ha riconosciuto l’esistenza di un “diritto all’oblio” dell’interessato, ponendo a carico dei motori di ricerca, alle condizioni indicate, l’obbligo di rimuovere il *link* a pagine Internet contenenti informazioni in grado di ledere l’interesse della persona a che queste siano oggetto di “oblio” dopo un certo lasso di tempo. Cfr. Corte di Giustizia, sentenza del 13 maggio 2014, *Google Spain SL e Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González*, C-131/12. Per un approfondimento, si rinvia a POLLICINO O., *Interpretazione o manipolazione? La Corte di Giustizia definisce un nuovo diritto alla privacy digitale*, in *Federalismi.it*, fasc. 3, 2014, pp. 14 ss.

<sup>611</sup> CARTABIA M., *L’ora dei diritti fondamentali*, in Cartabia M. (a cura di) *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, pp. 51 ss.

*punctum dolens* della questione risiede, invero, nella possibilità di individuare, o meno, un “ragionevole equilibrio” tra *privacy* e sicurezza. E, a tal proposito, ci si era domandati quale fosse la soglia minima al di sotto della quale la tutela della sicurezza non può più prevalere su quella della *privacy*. O, in altre parole, quale fosse la consistenza del “nucleo duro” del diritto alla *privacy*, la cui lesione determinerebbe una sua violazione illegittima. Al riguardo, si è detto, inoltre, che è proprio nell’individuazione di questo “estremo baluardo” della tutela del diritto alla *privacy* che si annidano i maggiori disaccordi sul rapporto da instaurarsi con la sicurezza.

Così, allo scopo ultimo di individuare quelle “traiettorie” che consentono di guidare la ricerca del “ragionevole equilibrio” tra questi beni, si è, innanzitutto, proceduto alla ricostruzione in chiave diacronica del diritto alla *privacy*, osservandone la natura intrinsecamente “mutevole e cangiante”. Si è, poi, ricostruito il diritto alla *privacy* all’interno del sistema di protezione “multilivello” dei diritti fondamentali, i cui “rami alti” sono stati individuati, oltre che negli artt. 2, 13, 14 e 15 della Costituzione, anche nell’art. 8 della CEDU e nell’art. 7 Carta dei diritti fondamentali dell’Unione, nel collegamento con l’art. 8 della stessa. Con riferimento alle disposizioni sopra richiamate, si è, inoltre, osservato come, nel rispetto delle differenze esistenti (specie sul piano dell’estensione della portata dei diritti ivi contemplati), tali norme siano pur sempre espressione di quell’unico valore costituzionale, inerente alla protezione della persona, che si esplica sia nel godimento di una sfera esclusiva di intimità personale, sia nel libero sviluppo della personalità nel mondo esterno e, quindi, nel diritto a mantenere il controllo sulle proprie informazioni e a determinarsi liberamente rispetto alle modalità di costruzione della propria sfera privata.

Si è, altresì, avuto modo di osservare che questo diritto, nei diversi sistemi di riferimento, non si configura come un diritto assoluto che non sopporta limitazioni ma, piuttosto, come un diritto che, a certe condizioni, può subire compressioni giustificate dalla tutela di altri interessi meritevoli di protezione, come quello della sicurezza. E, d’altro canto, nella Costituzione italiana, una dimensione “relativa” assiste ogni diritto per il fatto stesso di esistere in quella inedita e mutevole misura di



coesistenza che si compone e scompone di volta in volta in ragione del bene antagonista limitante<sup>612</sup>.

La *privacy* entra, dunque, a tutti gli effetti, nella trama del bilanciamento.

Ciò posto, quanto al bilanciamento tra sicurezza e *privacy*, occorre, adesso, considerare, innanzitutto, che il quadro costituzionale nazionale appare privo di gerarchie assiologiche interne<sup>613</sup>.

La Costituzione italiana, infatti, da un lato, non consente a nessun interesse costituzionale di ergersi a valore “tiranno” nei confronti degli altri beni di pari rango<sup>614</sup>, dall’altro, non propone un elenco di diritti in forma atomistica e povero di contenuti, ma introduce libertà già dotate di una propria specifica prescrittività e di una propria struttura “relativa”. Pertanto, il loro bilanciamento non può essere risolto sulla base di relazioni di sovrapposizione o sottordinazione rintracciabili nel testo della Costituzione. È, invece, rimesso al legislatore, in prima battuta, e al giudice delle leggi, in seconda istanza, il compito di contemperare i vari interessi all’interno del sistema, attraverso un bilanciamento finalizzato a consentire l’equilibrio che meglio risponde al disegno costituzionale complessivo.

Ad ogni modo, le operazioni di bilanciamento non appaiono del tutto prive di “traiettorie”<sup>615</sup>. Più specificamente, alcune indicazioni, in tal senso, possono

---

<sup>612</sup> Cfr., VILLONE M., *Il tempo della costituzione*, V ed., Aracne. Roma, 2014, pp. 51-52.

<sup>613</sup> Cfr., all’interno di una vasta letteratura, BIN R., *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, p. 32; CHELI E., *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale nella dinamica dei poteri*, Il Mulino, 1999; ZAGRELBESKY G., *Il diritto mite*, II ed., Torino, 1992, pp. 15 ss.; RIDOLA P., *Diritti fondamentali*, cit., pp. 116; LUTHER J., *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. XII, Torino, 1997, pp. 357 ss.; SCACCIA G., *Gli “strumenti” della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000, pp. 332 ss.; GUASTINI R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di Cicu A. e Messineo F., Milano, 2010, pp 215 ss.

<sup>614</sup> Cfr., tra le altre, Corte costituzionale, sentenza 9 maggio 2013, n. 85 (c.d. caso Ilva), in cui la Corte ha affermato che “Tutti i diritti fondamentali tutelati dalla Costituzione si trovano in rapporto di integrazione reciproca e non è possibile pertanto individuare uno di essi che abbia la prevalenza assoluta sugli altri...Se così non fosse, si verificherebbe l’illimitata espansione di uno dei diritti, che diverrebbe “tiranno” nei confronti delle altre situazioni giuridiche costituzionalmente riconosciute e protette, che costituiscono nel loro insieme, espressione della dignità della persona”.

<sup>615</sup> Cfr. MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., pp. 84 ss., il quale precisa che “...la Corte costituzionale non esclude che esista un ordine tra i principi costituzionali, ma indica, invece, che un ordine esiste, anche se non è definito in termini “assoluti” o “cristallizzato” una volta e per tutte. Quell’ordine materiale, piuttosto, deve essere invero nei casi concreti, dove si svolgono le relativizzazioni e i bilanciamenti che il contesto impone. Tutto ciò non significa che il contesto possa

ricercarsi nella categoria dei “principi supremi”<sup>616</sup> e in quella del “contenuto minimo essenziale”.

Rispetto alla prima categoria<sup>617</sup>, può, innanzitutto, farsi riferimento alla giurisprudenza costituzionale che qualifica i “diritti inviolabili” come “diritti primari”<sup>618</sup>. Questi diritti, tra i quali rientra anche quello alla riservatezza<sup>619</sup>, debbono, in quanto tali, prevalere nei confronti di quei diritti o interessi che non possiedono questo riferimento esclusivo.

L'appartenenza a questa categoria non appare, tuttavia, risolutiva del problema in esame. Infatti, quando si parla di “primarietà” di taluni diritti, innanzitutto, non appaiono affatto univoci né il significato, né le conseguenze di questa

---

condurre a soluzione continuamente rivedibili, riducendo il sistema dei principi e dei diritti fondamentali al *freirecht*, perché un corretto bilanciamento non può perdere di vista la gerarchia che la Costituzione esplicitamente o implicitamente stabilisce tra i diritti fondamentali”. In tal senso, non sembrano mancare sintomi affinché l'interprete possa costruire una teoria del bilanciamento fondata su un sistema di valori. Le traiettorie possono, quindi, essere ricercate considerando: “la gerarchia di diritti e interessi definita in specifiche disposizioni costituzionali”; “la categoria dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale”; la “categoria del contenuto minimo o essenziale di un diritto fondamentale”.

<sup>616</sup> Cfr. Corte costituzionale, sentenza 29 dicembre 1988, n. 1146, in cui la Corte ribadisce che “la Costituzione italiana contiene alcuni principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale o da altre leggi costituzionali” e che tali “sono tanto i principi che la stessa Costituzione esplicitamente prevede come limiti assoluti al potere di revisione costituzionale, quale la forma repubblicana (art. 139 Cost.) quanto i principi che, pur non essendo espressamente menzionati fra quelli non assoggettabili al procedimento di revisione costituzionale, appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana”.

<sup>617</sup> Su cui v. le considerazioni di MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., pp. 95-99, il quale precisa che si tratta di una categoria controversa in dottrina, specie tra coloro che escludono che, dal punto di vista formale, possano distinguersi le norme costituzionali in ragione del diverso valore materiale. D'altro canto, tale categoria resta pur sempre indeterminata anche nella giurisprudenza costituzionale, nell'ambito della quale è possibile ricavare solo un elenco meramente tendenziale (V., tra le tante, Corte cost., sent. 24 marzo 1988, n. 364, sulla “persona umana” posta al “vertice della scala dei valori”, nonché Corte cost., sent. 12 aprile 1967, n. 53, sul “dovere di difesa della Patria quale “dovere collocato al di sopra di tutti gli altri”). Ad ogni modo, ammettere l'esistenza di questa categoria significa “riconoscere nell'ordinamento costituzionale un sistema di valori che non solo si impone al legislatore... ma che deve essere portato allo scoperto dal custode della Costituzione quale parametro per compiere le valutazioni necessarie nel controllo sul bilanciamento”. Da questo punto di vista, secondo l'Autore, i principi supremi rappresentano “il limite esterno del bilanciamento”, nel senso che l'eventuale conflitto con altri beni, anche di rango costituzionale, non può che essere risolto a vantaggio di questi stessi principi.

<sup>618</sup> Cfr., ad esempio, Corte costituzionale, sentenza 28 aprile 1992, n. 194, sulla libertà di manifestazione del pensiero; Corte costituzionale, sentenza 23 gennaio 1974, n. 14, sul diritto alla salute; nonché Corte costituzionale, sentenza 3 febbraio 1994, n. 13, sul diritto al nome.

<sup>619</sup> Cfr., ad esempio, Corte costituzionale, sentenza 12 aprile 1973, n. 38, sul diritto alla riservatezza, nonché Corte costituzionale, sentenza 23 luglio 1991, n. 366, sulla libertà e segretezza della corrispondenza.

qualificazione<sup>620</sup>. Infatti, i diritti fondamentali, ancorché qualificati come “primari”, appaiono comunque soggetti alle relativizzazioni derivanti dal bilanciamento con altri beni o interessi di rango costituzionale. Inoltre, nell’ipotesi di confronto tra due interessi ritenuti parimenti “primari”, l’appartenenza a questa categoria non fornisce un criterio da solo sufficiente a guidare l’operazione di bilanciamento.

Indicazioni più significative possono, invece, ricercarsi nella categoria del c.d. “contenuto essenziale”, nel senso che se diritti e interessi “primari” sono comunque soggetti al bilanciamento, l’esito del giudizio trova, in ogni caso, un limite proprio nel contenuto essenziale.

Il concetto del “contenuto essenziale” dei diritti fondamentali è richiamato nella giurisprudenza della Corte costituzionale sia come “garanzia dell’inviolabilità” di una situazione giuridica soggettiva<sup>621</sup>, che come “limite” al bilanciamento delle tutele<sup>622</sup>.

In questa seconda accezione, il concetto evoca, quindi, quello spazio invalicabile del diritto, quella “misura minima essenziale”<sup>623</sup> della sua protezione, al di sotto della quale si determinerebbe, con elusione dei precetti costituzionali, la violazione del diritto. Questo “spazio invalicabile” non è, tuttavia, predeterminabile in astratto, né tanto meno una volta e per tutte. Anzi, caratteristica propria del contenuto essenziale del diritto è il suo essere “variabile”, sia in relazione al trascorrere del tempo (che consente l’esplicazione delle possibilità insite nel contenuto di valore), che in relazione all’identità del valore opponente con cui di

---

<sup>620</sup> MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, cit., p. 98, il quale rileva come “A volte primari sono quei diritti che non possono essere subordinati a qualsiasi altro diritto o valore; altre volte, la primarietà di un diritto è concepita in termini assoluti, bensì relativi”, in quanto trattati come beni suscettibili di estimazione comparativa insieme ad altri interessi, attraverso il bilanciamento delle rispettive tutele.

<sup>621</sup> Cfr., ad esempio, Corte costituzionale, sentenza 23 luglio, n. 366, dove la Corte, con riferimento al diritto a una comunicazione libera e segreta, precisa il duplice significato dell’inviolabilità, in relazione all’art. 2 Cost. “nel senso che il contenuto essenziale non può essere oggetto di revisione costituzionale”; in relazione all’art. 15 Cost., “nel senso che il suo contenuto di valore non può subire restrizioni o limitazioni da alcuno dei poteri costituiti se non in ragione dell’inderogabile soddisfacimento di un interesse pubblico primario costituzionalmente rilevante...”.

<sup>622</sup> Cfr., ad esempio, Corte costituzionale, sentenza 22 luglio 1999, n. 341.

<sup>623</sup> Corte costituzionale, sentenza 26 febbraio 1988, n. 27.

volta in volta si confronta<sup>624</sup>. Ed è proprio dalla dinamica relazionale dei diritti che deriva la conseguenza di riconoscere a ciascuna libertà un contenuto essenziale, ma al tempo stesso non imm modificabile, valevole qui e ora come è mutevole il risultato del confronto di volta in volta condotto col valore opponente<sup>625</sup>.

La sua “mutevolezza” nel tempo e la sua “assolutezza” non sono, peraltro, elementi reciprocamente contraddittori, in quanto è proprio il trascorre del tempo che, al mutare dei bisogni, rende flessibile e quindi cangiante la consistenza stessa del diritto. Così che, ciò che un tempo era considerato un minimo essenziale di un diritto può non esserlo più ora; e di contro, quel bisogno che oggi non è essenziale, può diventarlo domani<sup>626</sup>. Il concetto è stato espresso con queste parole: “la tradizione esprime e riflette una realtà giuridica in movimento ed in continua evoluzione: ma allora, in una prospettiva dinamica, nulla autorizza a considerare essenziale ancora oggi quello che, grazie a un confronto fra elementi caduchi ed elementi più duraturi, appariva come tale ieri o l’altro ieri”<sup>627</sup>.

Quanto detto appare ancor più evidente nel caso del diritto alla *privacy*.

---

<sup>624</sup> Cfr., all’interno di una vasta letteratura, AZZARITI G., *Interpretazione e teoria dei valori: tornare alla Costituzione*, in Palazzo A. (a cura di), *L’interpretazione della legge alle soglie del XXI secolo*, Esi, Napoli, 2001, pp. 231-249; ID., *L’interpretazione della Costituzione*, in Palazzo A. (a cura di), *L’interpretazione della legge alle soglie del XXI secolo*, Esi, Napoli, 2001, p. 226; BALDASSARRE A., *I diritti fondamentali nello Stato costituzionale*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1996, pp. 63 ss.; ID., (voce) *Libertà I) Problemi Generali*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XIX, Roma, 1990, pp. 15 ss.; ID., (voce) *Diritti inviolabili*, cit., pp. 10 ss.; BIN R., *Diritti e fraintendimenti*, in *Rag. Prat.*, 14, 2000, pp. 15-25; DOGLIANI M., *Diritto costituzionale e scrittura*, in *Giur. Cost.*, 1993, pp. 525-544; LONGO A., *Valori, principi e Costituzione. Qualche spunto sui meccanismi di positivizzazione delle istanze assiologiche di base*, in *Dir. Soc.*, 2002, pp. 77-149; MODUGNO F., *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in [www.costituzionalismo.it](http://www.costituzionalismo.it), 3, 2005, in <http://www.costituzionalismo.it/articoli/186/>; ID., *I “nuovi diritti” nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., pp. 97-100; PACE A., *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in Azzariti G. (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007, pp. 83 ss.; PINO G., *Proporzionalità. Diritti, democrazia*, in *Dir. Soc.*, 3, 2014, p. 13; ID., *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in *Eth. & Pol.*, 1, 2006, p. 40; RIMOLI F., *Pluralismo e valori costituzionali. I paradossi dell’integrazione democratica*, Giappichelli, Torino, 1999, pp. 385 ss.; RUGGERI A., *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in *Dir. Pubbl.*, 1998, pp. 23 ss.; TARELLO G., *L’interpretazione della legge*, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 335-337; ZAGRELBESKY G., *Diritto per valori, principi o regole?*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero costituzionale*, 31, 2002, pp. 865-897.

<sup>625</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., p. 100.

<sup>626</sup> *Ibidem*, p. 104

<sup>627</sup> GROSSI P., *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1972, p. 154.

Infatti, quando questo diritto si è allontanato dagli schemi proprietari tradizionali, perché le esigenze di tutela si sono trasformate nella pretesa di seguire e controllare il flusso informativo, anche il nocciolo duro della *privacy* è mutato, esigendo il non utilizzo dei dati per finalità diverse da quelle per cui erano stati raccolti. Il nucleo essenziale “ha preteso”, quindi, che la legge vietasse ciò che all’inizio consentiva di fare. L’avvento della società digitale, poi, oltre ad accentuare la struttura relativa<sup>628</sup> di questo diritto, ne ha reso incerta la fisionomia, consegnando come unico punto di riferimento un’identità che sfuma verso l’incerto quando muta il suo terreno di esercizio.

Dove ricercare, dunque, il contenuto essenziale della *privacy*?

Orbene, se il “nocciolo duro” si presenta come “un principio nascosto tra le pieghe della fattispecie astratta di un dato diritto soggettivo”<sup>629</sup>, nella cui struttura gli “elementi accessori”, esposti alla conformazione del legislatore, si confondono con le “parti intangibili”, la cui conservazione è rimessa alla Corte costituzionale, è proprio alle operazioni in cui il giudice separa “l’essenziale” “dall’accessorio” che occorre guardare. Infatti, è attraverso il sindacato intorno al “ragionevole equilibrio”<sup>630</sup> che il giudice delle leggi assicura tutela al nucleo di valore dei diritti.

---

<sup>628</sup> Cfr., in tal senso, PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 47.

<sup>629</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., p. 132.

<sup>630</sup> Sull’uso della “ragionevolezza” nei giudizi della Corte v., tra gli altri, SANDULLI M., *Il principio di ragionevolezza della giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. Soc.*, 1975, pp. 565 ss.; PIZZORUSSO A., *Il controllo della Corte Costituzionale sull’uso della discrezionalità legislativa*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1986, pp. 795; LUCIANI M., *Lo spazio della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, in *AA.VV., Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Riferimenti comparatistici*, Giuffrè, Milano, 1994, pp. 245 ss.; LUTHER J., (voce) *Ragionevolezza (delle leggi)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, vol. XII, Utet, Torino, 1997; PALADIN L., (voce) *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc. Dir., Agg.*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 898 e ss.; MOSCARINI A., *Ratio legis e valutazioni di ragionevolezza della legge*, Giappichelli, Torino, 1996, p. 95; MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 392; ID., *Corte costituzionale e principio generale di ragionevolezza*, in A. Cerri (a cura di), *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel sapere giuridico*, Roma, 2007, pp. 239-286; SCACCIA G., *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 176; CARIGLIA M., *L’operatività del principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in La Torre M.-Spadaro A. (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 173 ss.; RUGGERI A., *Ragionevolezza e valori, attraverso il risma della giustizia costituzionale*, in M. La Torre-Spadaro A. (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2002, pp. 97 ss.; MODUGNO F., *La ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007, p. 31; MALFATTI E.-PANIZZA S.-ROMBOLI R., *Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2013, pp. 323 ss.

Pertanto, se si considera il bilanciamento come operazione tecnica che consente di individuare e tutelare il contenuto essenziale<sup>631</sup>, sarà proprio laddove si ferma il bilanciamento con la sicurezza che andrà ricercato il contenuto essenziale del diritto alla *privacy*. In altre parole, sia pure nel rispetto della natura variabile e relativa del “nucleo duro” della *privacy*, alcune linee definitorie sulla sua consistenza possono ricavarsi dalle operazioni di bilanciamento compiute dagli organi di giustizia, all’interno del sistema di tutela multilivello.

A tal proposito, risulta opportuno premettere che, se è vero che il dialogo tra la Corte costituzionale e quelle sovranazionali si inserisce in un contesto in cui gli atti normativi di riferimento sono diversi e non sovrapponibili<sup>632</sup>, e in cui non sussiste un obbligo giuridico di interpretazione conforme reciproca<sup>633</sup>, cionondimeno, tutti e tre gli organi di giustizia hanno affermato la necessità di assicurare un contenuto minimo dei diritti incomprimibile da parte del decisore politico, interno o sovranazionale, sia pure utilizzando espressioni diverse<sup>634</sup> (“nocciolo duro”, nella giurisprudenza della Corte costituzionale; “contenuto minimo”, nelle decisioni della Corte E.D.U.; “contenuto essenziale”, in quelle della Corte di giustizia). E questa

---

<sup>631</sup> Cfr., in tal senso, MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 372, il quale assume il bilanciamento come “tecnica per l’individuazione e la tutela del contenuto essenziale”, in quanto “attraverso il sindacato intorno al ragionevole bilanciamento, il giudice delle leggi realizza propriamente la sua funzione: quella di assicurare tutela al loro nucleo di valore”. Fermo restando che, se il bilanciamento è la via per definire il nocciolo duro, le due entità restano ontologicamente distinte perché dove si ferma il bilanciamento inizia lo spazio del nocciolo duro.

<sup>632</sup> Sul piano delle differenze, va aggiunto, inoltre, che la Costituzione italiana e la CEDU non contengono una clausola *ad hoc* sul “nocciolo duro”, che è, invece, desunta in via interpretativa. Diversamente, la Carta dei diritti fondamentali assiste la difesa del contenuto essenziale dei diritti con una disposizione “orizzontale”, applicabile, cioè, a tutti i diritti ivi contemplati, ossia l’art. 52, co. 1 (“Eventuali limitazioni all’esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà...”). Con riferimento alla Carta dei diritti fondamentali, cfr. per tutti SCHÜTZE R., *An Introduction to European Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015, p. 107; PEERS S. - KENNER T.-WARD A. (eds.), *The EU Charter of Fundamental Rights: a Commentary*, Hart Publishing, Oxford, 2014.

<sup>633</sup> Cfr., in tal senso, per quanto attiene alla Corte di Giustizia, BRITAIN S., *The Relationship Between the Eu Charter of Fundamental Rights and the European Convention on Human Rights: an Originalist Analysis*, in *Eur. Const. L. Rev.*, 2015, p. 14; DICKSON B., *The Eu Charter of Fundamental Rights in the Case Law of the European Court of Human Rights*, in *Eur. Hum. R. L. Rev.*, 1, 2015, p. 27.

<sup>634</sup> Cfr., sul punto, OROFINO M., *La libertà di espressione tra Costituzione e Carte europee dei diritti: il dinamismo dei diritti in una società in continua trasformazione*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 95, il quale assume, invece, che a questa differenza lessicale corrisponda anche una diversità sostanziale nei rispettivi dispositivi delle decisioni.

necessità è stata ribadita anche in seno al controllo sul bilanciamento tra sicurezza e *privacy* operato dal legislatore, nazionale o sovranazionale, nel contesto delle misure antiterrorismo<sup>635</sup>.

Ciò posto, se, come anticipato, il nocciolo duro può ricercarsi dove finisce il bilanciamento, allora, alcune linee definitorie sul “contenuto essenziale” del diritto alla *privacy*<sup>636</sup> possono rintracciarsi anche in quelle decisioni, sopra richiamate<sup>637</sup>, in cui le Corti sovranazionali hanno ritenuto sussistente una violazione del diritto o, comunque, hanno tracciato le condizioni in presenza delle quali il potere pubblico è legittimato a raccogliere dati altrui.

Infatti, le limitazioni imposte al potere pubblico, in queste operazioni, delimitano, al contempo, lo spazio intangibile del diritto della persona contro le ingerenze dell'autorità. Pertanto, laddove il bilanciamento tra sicurezza e *privacy* è stato considerato erroneo, è stato simmetricamente individuato il “nocciolo duro” del diritto in questione e, dunque, quella soglia minima al di sotto della quale la

---

<sup>635</sup> Con riferimento alle decisioni in materia di terrorismo, il sindacato delle due Corti europee si differenzia anche dal punto di vista temporale. Infatti, il primo giudizio in cui la Corte E.D.U. ha verificato il rispetto del “contenuto minimo” delle libertà fondamentali, in seno a misure di transazione normativa tra sicurezza e diritti, risale al 1961 col caso *Lawless* (Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, *Lawless v. Ireland*, 1 luglio 1961, in *EHRR*, 15, 1961). Diversamente, la Corte di giustizia, solo di recente, ha esteso il suo sindacato alla legislazione *counter terrorism*, in occasione della nota saga “*Kadi*” (Sono quattro le pronunce che appartengono a questa saga: Tribunale CE, 21 settembre 2005, T-315/01, *Kadi c. Consiglio e Commissione*; Corte di giustizia (Grande sezione), 3 settembre 2008, Cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio dell'Unione europea e Commissione delle Comunità europee*; Tribunale CE, 30 settembre 2010, T-85/09, *Yassin Abdullah Kadi c. Commissione europea*; Corte di Giustizia UE, 18 luglio 2013, cause riunite C-584/10 P, C-593/10 P e C-595/10 P, *Commissione europea e altri c. Yassin Abdullah Kadi*). Nella vicenda “*Kadi*”, il pregiudizio ai diritti fondamentali derivava da una fonte “esterna” all'ordinamento comunitario, ossia dagli obblighi imposti da una risoluzione del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite. La Corte, in questa occasione, interponendo la tutela dei diritti fondamentali come ostacolo a una piena attuazione di quanto previsto da questa fonte, sulla quale si fondava il regolamento del Consiglio poi oggetto di parziale annullamento, ha affermato che né la lotta al terrorismo internazionale né la salvaguardia della sicurezza nazionale possono sottrarre l'atto contenente le misure restrittive a qualsivoglia sindacato da parte della stessa. Cfr., in particolare, Corte di giustizia (Grande sezione), 3 settembre 2008, Cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi e Al Barakaat International Foundation c. Consiglio dell'Unione europea e Commissione delle Comunità europee*, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A62005CJ0402>. Per un commento a questa sentenza, si v., tra i tanti, SCIARABBA V., POLLICINO O., *Lotta al terrorismo, diritti e principi fondamentali, rapporti tra ordinamenti: un importante capitolo della giurisprudenza “costituzionale” europea*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2009, I, p. 159 ss.; FERRARI G.F., *Kadi: verso una Corte di giustizia costituzionale?* *Ibidem*, pp. 187-192.

<sup>636</sup> Cfr., in tal senso, DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., pp. 136 ss.

<sup>637</sup> Con riferimento alla giurisprudenza più significativa della Corte di giustizia, si rinvia a quanto si dirà nel cap. 4, esaminando il caso della *Data retention* europea.

prevalenza assicurata alla tutela della sicurezza realizza una illegittima violazione del diritto alla *privacy*.

Alla luce del principio già richiamato della “massima espansione” dei diritti fondamentali, queste indicazioni potrebbero aprire la strada a interazioni virtuose tra i diversi giudici, nel segno di un incremento della tutela della *privacy* che tenga conto sia delle minacce provenienti dalla società digitale, che di quelle derivanti dalla riconfigurazione della sicurezza nella legislazione antiterrorismo.

In questa prospettiva, a parere di chi scrive, risultano condivisibili le osservazioni di chi<sup>638</sup>, guardando allo “smembramento del corpo elettronico” della persona e alla diffusione di una capillare rete di controllo, ha invocato la necessità di nuove e ulteriori garanzie, ritenendo che, “se si accettano riduzioni di libertà non compensate da una parallela nascita di nuove e puntuali garanzie”, si corre il rischio di nascondere dietro il “baratto” tra sicurezza e libertà la pura e semplice erosione dei diritti.

In tal senso, di fronte alle nuove possibilità di raccolta delle informazioni, si potrebbe, ad esempio, stabilire legislativamente l’inammissibilità delle raccolte di massa di dati e di metadati, sul presupposto che, per effetto del decorso del tempo, anche la “sola” raccolta massiva di metadati realizzi una violazione illegittima del diritto alla *privacy*.

D'altronde, come osservato dalla Corte Federale statunitense del Distretto di Columbia, nel caso *Klayman v. Obama*<sup>639</sup>, “*what metadata is has not changed over the time*”. Cionondimeno, “*the ubiquity of phone has dramatically altered the quantity of information that is available and, more importantly, what information can tell the Government about the people’s life*”. Così, se i metadati sono oggi in grado di rivelare “*an entire mosaic - a vibrant and constantly updating picture of person’s life*”<sup>640</sup>, potrebbe ritenersi che sia proprio il “nucleo duro” del diritto alla

---

<sup>638</sup> RODOTÀ S., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà*, Laterza, Bari, 2004, p. 57.

<sup>639</sup> U.S. District Court for the District of Columbia, sentenza del 16 dicembre 2013, *Klayman v. Obama*, pp. 52-54.

<sup>640</sup> *Ibidem*



*privacy* a “pretendere” che la legge vieti ciò che sino a questo momento ha consentito di fare.

E ancora, sempre nell’ottica di un sistema orientato dal principio della massima tutela, attraverso il richiamo dell’art. 7 della Carta e dell’art. 8 della CEDU (che come si è detto possiedono una portata più ampia rispetto al diritto alla riservatezza nella Costituzione italiana) si potrebbero, ad esempio, estendere le garanzie previste dagli artt. 13, 14 e 15 della Costituzione anche ai “comportamenti non comunicativi” della persona (come, ad esempio, l’acquisizione di informazioni relative all’utilizzo della carta di credito, ai pedaggi autostradali, ecc.), garantendo quel livello “minimo di tutela” già prescritto dalla Corte costituzionale<sup>641</sup> a proposito dell’art. 15 Cost., in relazione ai c.d. “dati esterni” delle comunicazioni<sup>642</sup>.

---

<sup>641</sup> Cfr. Corte costituzionale, sentenza 11 marzo 1993, n. 81; Corte costituzionale, sentenza 17 luglio 1998, n. 281; Corte costituzionale, sentenza 14 novembre 2006, n. 372.

<sup>642</sup> Cfr., in tal senso, SILVESTRI G., *L’individuazione dei diritti della persona* (Testo della relazione presentata al XXXII Convegno dell’Associazione tra gli studiosi del processo penale “Prof. G.D. Pisapia”, intitolato “Diritti della persona e nuove sfide del processo penale”, tenutosi a Salerno dal 25 al 27 ottobre 2018), pp. 6-8, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, cit., p. 7-8.

## CAPITOLO III

### **TERRORISMO, SICUREZZA E DIRITTI: UNA LETTURA ALTERNATIVA DOPO L'11 SETTEMBRE?**

**SOMMARIO:** 1. Terrorismo, sicurezza e diritti: cosa è cambiato dopo l'11 settembre? Il terrorismo tra guerra ed emergenza. 1.1. Terrorismo e Guerra. 1.2. Terrorismo ed emergenza: quale linea di confine tra regole ed eccezione? 2. Il problema della natura giuridica della sicurezza pubblica: diritto fondamentale o interesse pubblico? 2.1. Rilievi critici sulla trasfigurazione in senso soggettivo della sicurezza pubblica. 3. Il dibattito dottrinale sulla necessità di rivedere il paradigma del rapporto tra sicurezza e libertà. L'esistenza del conflitto.

#### **1. Terrorismo, sicurezza e diritti: cosa è cambiato dopo l'11 settembre? Il terrorismo tra guerra ed emergenza**

Come è stato osservato da Bin, la storia costituzionale occidentale è scandita dalle tappe più significative della minaccia all'ordine costituito e dalle reazioni dello Stato, “tutte ispirate all'esigenza di proteggere la sicurezza collettiva anche al costo di interrompere le garanzie costituzionali: la crisi del 1830, i moti del '48, la Comune di Parigi, i tumulti di fine secolo, la Grande guerra e le ripercussioni della rivoluzione bolscevica, l'avvento del fascismo...tutti momenti di crisi, di minaccia al sistema. Crisi ha significato rottura, interruzione nella tutela costituzionale dei diritti, la loro ricorrente sospensione nel prevalente interesse della tutela dell'ordine pubblico”<sup>643</sup>.

Negli anni più recenti, le crisi che si sono aperte dopo la scomparsa sullo scenario internazionale del blocco orientale e occidentale si sono manifestate in un quadro di instabilità che, sia a livello interno sia a livello internazionale, ha posto la “sicurezza” nuovamente al centro del quadro dei valori di riferimento.

---

<sup>643</sup> BIN R., *Democrazia e Terrorismo*, cit., p.1.

Eppure, a seguito dei fatti dell'11 settembre del 2001, nello scenario politico internazionale, più di qualcosa sembra essere cambiato. Il pericolo di subire aggressioni terroristiche è stato considerato talmente grave da essere ritenuto in grado di compromettere la “sopravvivenza delle comunità”, di giustificare con ampiezza l'uso della forza e, in casi estremi, di autorizzare guerre preventive, come teorizzato dalla dottrina strategica statunitense della c.d. “*National security*”<sup>644</sup>.

L'irrompere sullo scenario internazionale del terrorismo ha posto, così, il problema per gli ordinamenti democratici di rintracciare adeguati strumenti per fronteggiare il fenomeno<sup>645</sup>.

È vero, infatti, che terrorismo ed emergenza sono “temi di confine” in ogni ordinamento giuridico<sup>646</sup>, in quanto producono periodi in cui i principi fondamentali possono essere messi in grave pericolo, a fronte dei quali i poteri pubblici potrebbero, peraltro, reagire con metodi e strumenti capaci, a loro volta, di mettere in pericolo la vita, la sicurezza e la libertà di molte persone<sup>647</sup>. Eppure, per un ordinamento retto da una forma di Stato democratico-sociale, affrontare questi eventi in modo soddisfacente risulta particolarmente complesso in quanto significa riuscire a prevenire, limitare e ridurre situazioni di pericolo e di minaccia grave, per

---

<sup>644</sup> *The National Security Strategy of the United States of America. September 2002*, in <https://www.state.gov/documents/organization/63562.pdf>.

<sup>645</sup> Cfr. nell'ambito della vasta lettura sul tema, DE LONDRAS F., *Detention in the War on Terror: Can Human Rights Fight Back?*, Cambridge University Press, 2011; DE LONDRAS F., *Closing Guantánamo Bay: The Triumph of Politics over Law*, in *Public Law* 18-26, 2012; ID., *Prevention, Detention and Extraordinariness*, in Fionnuala ní Aoláin and Oren Gross (eds), *Guantánamo Bay and Beyond Exceptional Courts and Military Commissions*, in *Comparative and Policy Perspective* (CUP), 117, 2013; ID., *Governance Gaps in EU Counter-Terrorism: Implications for Democracy and Constitutionalism*, in F. de Londras & J. Doody (eds), *The Impact, Legitimacy and Effectiveness of EU Counter-Terrorism*, Routledge, 2015; ID., *Rights, Security and Conflicting International Obligations: Exploring Inter-Jurisdictional Judicial Dialogues in Europe*, in *American Journal of Comparative Law*, 58 (2):359-413, in Sudha Setty (ed), *Constitutions, Security and the Rule of Law*, iDebate Press, 123-139, 2014.

<sup>646</sup> Cfr. BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, cit., pp. 19. L'Autore osserva, inoltre, che “i fenomeni sociali di tipo terroristico e le situazioni emergenziali non sono aspetti estranei alla vita dei popoli, degli Stati e della comunità internazionale. Ne attraversano le vicende in momenti più o meno drammatici, tanto che appare comprensibile la tendenza a rimuoverli o a ritenere che si tratti di episodi marginali...anche se poi si torna ad esigere un'approfondita riflessione giuridica non appena quei momenti si propongano di drammatica attualità” (BONETTI P., *op. cit.*, p. 14).

<sup>647</sup> FABBRINI F., *Silent enim leges inter arma? La Corte Suprema degli Stati Uniti e la Corte di Giustizia europea nella lotta al terrorismo*, in *Riv. Trim. Dir. Pub.*, 3, 2009, pp. 591-634.

l'ordinamento e per le persone, attraverso misure, al contempo, compatibili con i principi fondamentali dell'ordinamento stesso<sup>648</sup>.

Sul piano del rapporto tra sicurezza, diritti e terrorismo, sorgono così una serie di problematiche giuridiche di non facile soluzione.

Da un lato, inquadrando il terrorismo come “emergenza”, si pone il problema della distinzione tra “regime ordinario” e “regime derogatorio” della disciplina delle libertà, in relazione al difetto, nel fenomeno terroristico, dell'elemento della “temporaneità” dell'emergenza. Più specificamente, la questione che si pone è quella della compatibilità con la Costituzione di misure derogatorie destinate a permanere nell'ordinamento, in conseguenza dell'attualità costante della minaccia. Si è, così, discusso sull'esistenza del rischio che la salvaguardia della sicurezza faccia riscoprire le tradizionali teorie della “Ragion di Stato” e della “necessità” come giustificazione per l'introduzione di regimi derogatori<sup>650</sup>.

Dall'altro lato, guardando, invece, al fenomeno in una cornice di “normalità”, il problema che si pone è quello di comprendere se il crescente “bisogno di sicurezza” ha contribuito o meno a una sorta di riconfigurazione del bene nella trama degli interessi costituzionali, imponendo, conseguentemente, un ripensamento del paradigma del rapporto sicurezza-libertà, da orientarsi alla luce della priorità della prima sulla seconda.

In tal senso, l'emergenza terrorismo, insieme con altri fattori, avrebbe contribuito a modificare la natura giuridica del bene in questione, consentendo di attribuirvi la superiorità assiologica dei diritti individuali<sup>651</sup>, al punto da sottrarla a qualsiasi bilanciamento con le libertà fondamentali, in ragione della presunta natura di “valore giuridico supremo”<sup>652</sup>.

Nei paragrafi successivi si esamineranno le suddette questioni.

---

<sup>648</sup> BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, cit., pp. 14 ss.

<sup>650</sup> DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Bologna, il Mulino, 2004, p. 14 ss.

<sup>651</sup> D'ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, in A.A.V.V., *Studi in Onore di Franco Modugno*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011, pp. 1091-1115.

<sup>652</sup> CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit.

Con riferimento alla prima, va premesso che, com'è noto, l'esigenza di sicurezza trova una sua peculiare manifestazione nei periodi di crisi e, in particolare, di guerra e di terrorismo<sup>653</sup>. Il regime costituzionale ordinario, che delinea un modello di bilanciamento tra libertà e sicurezza piuttosto lineare, può subire alterazioni in ragione della necessità di far fronte a situazioni di emergenza, in quanto quest'ultima può comportare una deroga, almeno in via di principio temporalmente limitata, alla "normalità costituzionale"<sup>654</sup>. Occorre, pertanto, domandarsi innanzitutto se il terrorismo internazionale sia o meno assimilabile alle categorie giuridiche di "guerra" e di "emergenza", al fine di stabilire se il modello di bilanciamento vada o meno ricercato al di fuori del regime ordinario.

Infine, e in linea generale, un'ulteriore premessa appare d'obbligo. In questo lavoro, pur nella consapevolezza dell'esistenza di ulteriori possibili approcci al tema, si è scelto di approfondire i soli profili di natura giuridica. I profili ulteriori di studio, (principalmente economico, geopolitico e storico), per quanto siano stati tenuti presenti, non hanno costituito oggetto di specifica analisi per ragioni di spazio e di tempo.

### **1.1. Terrorismo e Guerra**

Il fenomeno del terrorismo internazionale ha contribuito a diffondere a livello globale il concetto di "guerra al terrorismo", ossia di una guerra combattuta sia nei confronti di uno Stato che aiuta o ospita le organizzazioni terroristiche che hanno arrecato offese gravi e concrete a un altro Stato<sup>655</sup>, sia nei confronti delle stesse organizzazioni terroristiche, ovunque localizzate.

Con un discorso tenuto a Washington il 14 settembre 2001, a seguito degli attentati terroristici dell'11 settembre, il Presidente degli Stati Uniti George W. Bush

---

<sup>653</sup> RUTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, p. 21 ss.

<sup>654</sup> Si tratta del modello delineato dall'art. 13 Cost. per la disciplina della libertà personale. Per un approfondimento, cfr. DI MARIA G. R. *Il bilanciamento tra libertà civili e tutela della sicurezza interna alla luce della rule of law: la crisi del potere legislativo di fronte a quello giudiziario (breve note)*, in *Mediterranean Journal of Human Rights*, vol. 12/2008.

<sup>655</sup> A questo modello sembra rispondere, ad esempio, il conflitto condotto in Afghanistan in attuazione del diritto di autodifesa previsto dall'art. 51 della Carta Onu contro il regime dei Talebani che aveva ospitato e protetto le basi di Al-Qaeda che avevano progettato gli attacchi dell'11 settembre compiuti negli USA.

annunciava la “guerra al terrorismo”<sup>656</sup>. Analogamente, in Francia, a seguito di una lunga serie di attentati di matrice islamica, il 16 novembre 2015 il Presidente della Repubblica francese François Hollande interveniva dinnanzi alle Camere riunite in seduta comune, dichiarando che la Francia era in guerra<sup>657</sup>.

La dottrina si è, quindi, interrogata sulla possibilità di ricondurre la fattispecie del terrorismo internazionale alla categoria giuridica della “guerra”<sup>658</sup>. L’interrogativo, come anticipato, non è privo di rilievo giuridico.

Infatti, se si assume che il terrorismo è un frammento della più ampia nozione di guerra, si dovrebbero applicare a questo fenomeno le norme del diritto internazionale umanitario e considerare i responsabili come legittimi combattenti. Con riferimento all’ordinamento italiano, inoltre, l’assimilazione del terrorismo alla

---

<sup>656</sup>“A soli tre giorni da questi eventi, gli americani non hanno ancora la distanza della storia. Ma la nostra responsabilità di fronte alla storia è già chiara: rispondere a questi attacchi e liberare il mondo dal male. Una guerra è stata iniziata contro di noi con inganno, falsità e assassinio. La nostra azione è pacifica, ma feroce quando è spinta dalla collera. Questa guerra è stata iniziata nei tempi e nei modi voluti da altri. Essa finirà nel modo e nell’ora che noi sceglieremo”. Cfr., GENTILE A., *La democrazia di Dio. La religione civile americana nell’era dell’impero e del terrore*. Laterza, 2008, pag.114.

<sup>657</sup> Nel discorso integrale, reperibile al sito istituzionale dell’Assemblea Nazionale francese, (<http://www.assemblee-nationale.fr>), si leggono le seguenti parole pronunciate dal Presidente della Repubblica francese François Hollande il 16 novembre 2015, dinnanzi alle Camere riunite in seduta comune: “*La France est en guerre. Les actes commis vendredi soir à Paris et près du Stade de France, sont des actes de guerre. Ils ont fait au moins 129 morts et de nombreux blessés. Ils constituent une agression contre notre pays, contre ses valeurs, contre sa jeunesse, contre son mode de vie. Ils sont le fait d’une armée djihadiste, le groupe Daech qui nous combat parce que la France est un pays de liberté, parce que nous sommes la patrie des Droits de l’Homme...*”. Al riguardo, con particolare riferimento alla questione della c.d. costituzionalizzazione dello stato di emergenza in Francia, si v. le osservazioni di Saint-Bonnet, secondo cui “*Une partie du discours de Francois Hollande le 16 novembre 2015 est a cet egard interessant. Apres avoir constaté que le recours aux pouvoirs spéciaux de l’article 16 de la Constitution ou la mise en application de l’état de siège de l’article 36 n’étaient pas adaptés à la situation et rappelé que pourtant nous sommes en guerre», le Président en déduit que «cette guerre d’un autre type face à un adversaire nouveau appelle un régime constitutionnel permettant de gérer l’état de crise». Ce régime constitutionnel n’aurait pas à être imaginé ex nihilo mais prendrait la forme d’une adaptation de la loi de 1955 relative à l’état d’urgence ainsi que de sa constitutionnalisation, de manière à disposer d’un «outil approprié pour fonder la prise de mesures exceptionnelles pour une certaine durée, sans recourir à l’état de siège et sans compromettre l’exercice des libertés publiques»*”. (SAINT-BONNET F., MASTOR W., *De l’inadaptation de l’état d’urgence face à la menace djihadiste*, in *Pouvoirs* 2016/3, 158, p. 51-65).

<sup>658</sup> Cfr., tra gli altri, DE GUTTRY A., PAGANI F., *Sfida all’ordine mondiale. L’11 settembre e la risposta della comunità internazionale*, Donzelli, Roma, 2002; BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, Bologna, 2006; BASSU C., *Terrorismo e costituzionalismo. Percorsi comparati*, Giappichelli, Torino, 2010; ROUDIER K., *Le contrôle de constitutionnalité de la législation antiterroriste. Etude comparées dans l’expérience espagnole, française et italienne*, Paris, 2012.

guerra comporterebbe l'applicazione della norma speciale dell'art. 78 della Costituzione prevista, per l'appunto, per "lo stato di guerra".

Diversamente, se si colloca il terrorismo al di fuori del concetto di guerra, lo si sottopone alle norme di diritto penale dello Stato coinvolto, considerando gli autori non come nemici stranieri, ma come criminali.<sup>659</sup> La dottrina esclude in maniera quasi unanime che le due fattispecie possano essere assimilate<sup>660</sup>.

Al riguardo può, innanzitutto, rilevarsi che, per il diritto internazionale, si definisce "guerra" ogni azione statale violenta rivolta contro uno Stato straniero, al fine di sottmetterlo alla propria autorità politica e giuridica, privandolo della sua originaria indipendenza e sovranità. Questa definizione pone in rilievo due aspetti: un "elemento soggettivo", rinvenibile nella volontà di uno Stato di soggiogare un altro Stato; un "elemento oggettivo", relativo all'uso di forze armate. Entrambi gli elementi risultano assenti nel fenomeno terroristico.

Il terrorismo è, invece, definito dal diritto internazionale come una condotta umana diretta non ad annientare lo Stato avversario, bensì a diffondere massivamente la paura, per scopi di natura *lato sensu* politici, intimidendo la popolazione o costringendo il Governo, o una struttura internazionale, a fare o astenersi dal fare un qualsiasi atto<sup>661</sup>.

---

<sup>659</sup> Con riferimento alle problematiche sottese alla prevenzione del terrorismo nel sistema di giustizia penale si v., tra gli altri, DONINI M., PAVARINI M., *Sicurezza e diritto penale*, 2011, nonché MILITELLO V., *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 1/2017, pp. 3-10, il quale osserva l'emersione di diversi sottosistemi normativi "Più che un abbandono del volto tradizionale del sistema penale, il quale non cancella del tutto i suoi tratti costitutivi quanto a principi generali, impianto codicistico e tavola dei beni tutelati, si delinea quantomeno una sua trasformazione, nel senso di una rottura della sua immagine unitaria, pressata dall'emersione di diversi sottosistemi normativi sorretti da logiche speciali e diverse rispetto al ceppo principale".

<sup>660</sup> Una parte della dottrina ha, invece, sostenuto la possibilità di assimilare il terrorismo a una peculiare forma di guerra. Si è a tal proposito parlato di "guerra del nuovo millennio". L'argomento principale muove dal dato che il terrorismo negli ultimi decenni ha acquistato una dimensione globale. Per questa impostazione, v. tra gli altri, HARDT A., NEGRI M., *Moltitudine. Guerra e democrazia nel nuovo ordine imperiale*, Rizzoli, Milano, 2004, pp. 20 ss.; HEISBOURG F., *Iperterrorismo. La nuova guerra*, Meltemi, Roma, 2002, pp. 11 ss.

<sup>661</sup> Cfr., in tal senso, YOUNG R., *Defining Terrorism: the Evolution of Terrorism as a legal Concept in International Law and its Influence in Domestic Legislation*, 2006, pp. 23-105. Il decisore politico europeo ha elaborato la suddetta definizione di terrorismo nella Decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, sulla lotta contro il terrorismo (GU L 164 del 22.6.2002, p. 3). Il 15 marzo 2017 è stata approvata la nuova Direttiva UE/2017/541 sulla lotta contro il terrorismo che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI 2 e che modifica la decisione

La modalità di azione terroristica si risolve, quindi, diversamente da quella propria della “guerra”, in atti violenti indirizzati verso chiunque e non univocamente diretti contro lo Stato.

Quest’ultimo elemento, consente, inoltre, di operare una distinzione, all’interno della categoria del “terrorismo”, tra il fenomeno del terrorismo di matrice islamica di “ultima generazione” e le prime forme di terrorismo. Infatti, se queste ultime erano principalmente dirette contro uno Stato determinato, al fine di esercitare su questo pressione per il compimento di una certa azione<sup>663</sup>, il terrorismo di “ultima generazione” sembra caratterizzarsi, invece, per una peculiare forza diffusiva.

In tal senso, “terrorismo” e “guerra” sembrano affermarsi entrambi come “fenomeni dalle proporzioni a-territoriali e temporalmente ricorsivi, non racchiudibili in una determinata parentesi di tempo e di spazio”<sup>664</sup>.

Tra le numerose problematiche giuridiche che fa sorgere un loro accostamento si possono menzionare le conseguenze che derivano dalla rottura del nesso tradizionale tra Stato e guerra e dall’assenza di identificazione del “nemico”<sup>665</sup>. Il

---

2005/671/GAI (G.U.U.E. L 88 del 31 marzo 2017, p. 6-21). In base a quanto previsto dall’art. 3, il concetto di “reato di terrorismo” si configura nel momento in cui uno dei reati gravi – “atti intenzionali, definiti reati in base al diritto nazionale che, per la loro natura o per il contesto in cui si situano, possono arrecare grave danno a un Paese o a un’organizzazione internazionale”- tra quelli indicati al par. 1, sia stato commesso con lo scopo alternativo di a) intimidire gravemente la popolazione, b) costringere indebitamente i poteri pubblici o un’organizzazione internazionale a compiere o astenersi dal compiere qualsiasi atto, c) destabilizzare gravemente o distruggere strutture politiche, costituzionali, economiche o sociali fondamentali di un Paese o di un’organizzazione internazionale”. La nozione di reato di terrorismo risulta quindi costruita, in maniera sostanzialmente analoga a quanto già previsto dalla decisione quadro 2002/475/GAI, come modificata dalla decisione quadro 2008/919/GAI13, sulla base di due elementi: il primo, oggettivo, che consiste nella commissione di uno dei reati tassativamente elencati; il secondo, soggettivo e integrativo del precedente, che consiste nell’aver commesso tale reato con uno degli scopi indicati (ossia, con scopi terroristici). Per un approfondimento della definizione del concetto di terrorismo, e per le problematiche ad esso connesse, cfr. LAUDI M., voce *Terrorismo (dir. interno)*, in *Enc. Dir.*, 1992, XLIV, 355 ss.; PANZERA A.F., voce *Terrorismo (dir. internazionale)*, in *Enc. dir.*, 1992, XLIV, 370; VALSECCHI A., *Il problema della definizione di terrorismo*, in *RIDPP*, 2004, 1127 ss.

<sup>663</sup> Cfr., tra gli altri, FIELD A., *The New Terrorism: Revolution or Evolution?* In *Pol. St. Rev.*, 7, 2009, pp. 196-200.

<sup>664</sup> Così HARDT A., NEGRI M., *Moltitudine. Guerra e democrazia nel nuovo ordine imperiale*, p. 19.

<sup>665</sup> Al riguardo può considerarsi, ad esempio, la Public Law 107-40, adottata dal Congresso degli Usa nel settembre del 2001 con cui si è autorizzato il Presidente “all’uso di ogni forza necessaria e appropriata contro quelle nazioni, organizzazioni e persone che egli determini abbia programmato, autorizzato, commesso o aiutato l’attacco terroristico intervenuto l’11 settembre 2001 o ospitato tali organizzazioni o persone, al fine di prevenire ogni altro futuro atto di terrorismo internazionale da parte di tali nazioni, organizzazioni e persone”.



nemico può essere chiunque: uno Stato, un'organizzazione, anche religiosa, ma anche singole persone. Un simile scenario, porta con sé il rischio di un “ritorno senza riserve alla ragion di Stato sotto le vesti dell'esigenza di proteggere vitali interessi nazionali sintetizzati nel valore sicurezza”<sup>666</sup>.

Alla luce di queste osservazioni, può, quindi, ritenersi che, sebbene i due fenomeni presentino indubbiamente alcuni elementi comuni, questi non siano comunque in grado di annullarne le differenze e, pertanto, anche in considerazione delle problematiche giuridiche sottese a una loro assimilazione, pare preferibile mantenere un'autonomia concettuale tra guerra e terrorismo.

## **1.2. Terrorismo ed emergenza: quale linea di confine tra regole ed eccezione?**

Di fronte al problema del terrorismo gli ordinamenti giuridici possono reagire in maniera differente: possono, ad esempio, ricondurre il fenomeno alla categoria dell'emergenza ma possono anche adottare dei provvedimenti *ad hoc* volti a prevenire le situazioni di pericolo.

La nozione di emergenza è una nozione incerta e il suo significato varia in relazione all'ordinamento giuridico considerato<sup>667</sup>.

Un tentativo di definizione la identifica con “ogni situazione nella quale le norme giuridiche vigenti si rivelano inadeguate a rimediare alle lesioni o ai pericoli di lesione grave ai principi fondamentali dell'ordinamento, che provengono da accadimenti naturali o comportamenti umani impreveduti o imprevedibili: tra tali

---

<sup>666</sup> DE VERGOTTINI G., *Guerra e Costituzione*, Bologna, il Mulino, 2004, p. 144.

<sup>667</sup> Cfr. PIZZORUSSO A., voce *Emergenza (stato di)*, in Enc. sc. soc., vol. III, Roma, 1993, pp. 551 ss.. Tra i numerosi contributi sul tema v. SCHMITT C., *La Dittatura*, I ed., Laterza, Roma-Bari, 1975; BARAK A., *Democrazia, terrorismo, e Corti di giustizia*, in *La Rassegna Mensile di Israel*, III serie, V. 68, 3, 2002, pp. 105-113; AGAMBEN G., *Stato di eccezione*, Torino, 2003; MAZZARITA G., *L'emergenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2003; BENAZZO A., *L'emergenza nel conflitto fra libertà e sicurezza*, Giappichelli, 2004; DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Bologna, 2004; ID., *La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo*, in *Rass. Parl.*, 2004; ACKERMAN B., *La Costituzione di emergenza*, trad.it., Roma, 2005; ID., *Before the next attack. Preserving Civil Liberties in the age of terrorism*, Yale University Press, 2006; BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, 2006; DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, 2016. Con riferimento all'ordinamento giuridico francese, si v. SAINT-BONNET F., *L'état d'exception*, Parigi, 2001.

eventi vi sono le guerre, le guerre civili, le crisi economiche, le catastrofi naturali e i disastri ambientali, le varie forme di criminalità organizzata, tra le quali spicca quella terroristica”<sup>668</sup>.

Questa definizione individua l’elemento peculiare della categoria nell’idoneità della circostanza a mettere in crisi l’ordinamento politico-istituzionale di uno Stato, in quanto evento dinnanzi al quale il diritto vigente si rivela inadeguato a prevenire o rimediare agli effetti dall’emergenza prodotti, lesivi di beni costituzionalmente garantiti<sup>669</sup>.

La funzione dell’emergenza è proprio quella di mantenere “flessibile” l’ordinamento giuridico in modo da consentire allo Stato di assolvere al dovere di reagire prontamente, ma con rimedi diversi da quelli utilizzabili in via ordinaria. Dal punto di vista giuridico, l’emergenza rappresenta, pertanto, il presupposto funzionale dell’attivazione di particolari strumenti giuridici<sup>670</sup>. Lo scopo di questi provvedimenti è, quindi, non soltanto quello di garantire la sicurezza pubblica, ma anche e soprattutto quello di preservare “l’ordine costituzionale”<sup>671</sup>.

---

<sup>668</sup> Cfr. BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, cit. p. 61. Cfr. anche la nozione più ristretta in MAZZARITA G., *L’emergenza costituzionale*, cit., pp. 13-17, nonché l’analisi di Ackerman, il quale ricostruisce i tratti di uno stato di emergenza il cui regime costituzionale sia delineato nella Costituzione. In tal senso, osserva che “pensare uno stato di emergenza significa incastonare nelle sue linee costitutive in primo luogo la sua provvisorietà. Uno stato di emergenza o di eccezione deve contenere il massimo di garanzie che il rientro nella normalità avvenga il più rapidamente possibile”. Affinché siffatto scopo possa essere realizzato occorre “collegare l’istituzione e il mantenimento dello stato di emergenza al consenso di maggioranza qualificate crescenti”. Più in particolare, l’esecutivo dovrebbe avere “un’autonomia minima nel dichiarare lo stato di emergenza – non più di un paio di settimane – ed è l’assemblea legislativa a convalidare tale decisione per un tempo anche in questo caso estremamente limitato, non superiore a due mesi”. Così, “una democrazia non tradisce se stessa nel momento in cui dichiaratamente autosospende – per rispondere a un’emergenza grave – certe garanzie fondamentali” rimarrebbe “una democrazia pienamente fedele ai suoi principi” (ACKERMAN B., *La Costituzione di emergenza*, p. 12 ss.).

<sup>669</sup> Secondo Bonetti, qualsiasi definizione giuridica del fatto emergenziale è difficile e comunque aleatoria (BONETTI P., *op. ult. cit.*). In tal senso, come ricordava Schmitt, “non si può affermare con chiarezza incontrovertibile quando sussista un caso di emergenza, né si può descrivere dal punto di vista del contenuto che cosa possa accadere quando realmente si tratta del caso estremo di emergenza e del suo superamento (SCHMITT K., *Teologia politica*, 1972, pp. 33-35).

<sup>670</sup> Secondo De Minico, è proprio la funzione che l’emergenza assolve a contribuire a determinare l’incessante tendenza verso l’inclusione di nuove situazioni originariamente estranee al paradigma originario. Si registra, così, una tendenza a estendere i confini tradizionali della categoria, facendovi rientrare anche crisi come quella economica originata dalla bolla speculativa immobiliare, che ha innescato una crisi a catena prima del mercato finanziario, poi delle banche. (DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, 2006, p. 8 ss.).

<sup>671</sup> RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*, p. 21.

In estrema sintesi, l'emergenza postula una circostanza impreveduta in cui allo Stato viene accordata la possibilità di adottare misure straordinarie, ma dal carattere provvisorio. In ragione della natura straordinaria e temporanea, l'emergenza è stata paragonata a una situazione di "sporgenza rispetto a una linearità" o più esattamente di "rottura imprevedibile di una continuità"<sup>672</sup>.

Orbene, muovendo dalla definizione sopra fornita, risulta evidente che terrorismo ed emergenza condividono alcuni elementi.

È indubbio, innanzitutto, che il terrorismo di ultima generazione ha rivelato l'inadeguatezza del quadro normativo tradizionale ad assicurare la difesa di beni individuali e collettivi di primario rilievo<sup>673</sup>, così come altrettanto indubbia è la difficoltà che gli Stati incontrano nel prevenire o rimediare agli effetti delle suddette lesioni. Inoltre, al pari dell'emergenza, il terrorismo, sebbene tendenzialmente certo nell'*an* in ragione della sua ricorsività, appare incerto nel come, nel quando, nel dove e nel chi<sup>674</sup>.

---

<sup>672</sup> Cfr., in tal senso, la definizione fornita da CURI U., *Il falegname e la norma*, in *Antigone*, n. 3-4, 1985. L'elemento della temporaneità è stato, altresì, sottolineato dalla Corte Costituzionale, sent. 1 febbraio 1982, n. 15.

<sup>673</sup> Con riferimento all'ambito del sistema penale, si considerino, ad esempio, gli elementi individuati da Militello, il quale rileva che "l'incidenza delle innovazioni normative connesse al contrasto del terrorismo rispetto ai caratteri tradizionali del sistema penale è stata per qualità e quantità tale da non trovare paragoni rispetto ad altre recenti direttrici di intervento del legislatore, pure rivolte a fronteggiare nuovi problemi politico-criminali, dall'ambiente agli stupefacenti, dalla sicurezza sul lavoro ai mercati finanziari. Solo il settore della criminalità organizzata, e da noi mafiosa in specie, presenta un parallelismo significativo in proposito, che si manifesta in molteplici profili dei rispettivi interventi di contrasto: già sul piano delle fonti normative utilizzate, per un verso il frequente ricorso al decreto legge, come strumento per assicurare una risposta urgente alle esigenze di volta in volta avvertite, e per altro verso la già segnalata incidenza delle fonti sovranazionali; il preliminare problema definitorio del fenomeno ai fini di individuare la portata delle conseguenti misure; l'applicabilità della nuova nozione di criminalità transnazionale ad alcune delle più significative fra le rispettive manifestazioni; il ruolo comune dei reati a carattere associativo... Nell'insieme, la logica che sostiene modifiche tanto vaste e incisive è quella di contrastare in modo più efficace i fenomeni di riferimento, avvertiti come grave emergenza per la stessa convivenza civile. Assunto più o meno implicito ne è l'inadeguatezza del quadro normativo tradizionale ad assicurare la difesa di beni individuali e collettivi di primario rilievo, anche costituzionale, rispetto alle nuove forme di offese che caratterizzano le suddette manifestazioni criminali", (MILITELLO V., *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 1/2017, p. 4).

<sup>674</sup> Questa caratteristica rende particolarmente complessa l'attività di prevenzione e repressione e induce, da un lato, verso l'anticipazione della soglia di rilevanza penale, fino a comprendervi atti preparatori di altre condotte penalmente rilevanti, dall'altro, a un ampliamento dei poteri investigativi delle autorità amministrative, oltre che all'introduzione di regimi processuali particolari, come per le intercettazioni.

Tuttavia, il terrorismo di ultima generazione presenta un profilo peculiare che lo allontana dalla categoria dell'emergenza: il carattere della continuità<sup>675</sup>. Si tratta, infatti, di un fenomeno endemico che tende a protrarsi *sine die*; non più un fatto compreso in un arco di tempo definito, ma un "terrorismo del tempo ordinario"<sup>676</sup>.

Questo difetto comporta di per sé il rischio che le misure derogatorie, in assenza di un termine di durata o di una condizione risolutiva, quale potrebbe essere la cessazione della situazione di emergenza connessa al terrorismo, si stabilizzino nel tempo creando regole volte a trovare applicazione stabile nel futuro<sup>677</sup>.

In buona sostanza, le regole limitative, anche se pensate come eccezioni temporanee, tendono a tradursi in regole permanenti, in via di proroghe successive, per la difficoltà di individuare il momento in cui l'emergenza può dirsi cessata, lasciando così sfumare la differenza tra la regola e l'eccezione<sup>678</sup>.

Con riferimento agli strumenti e alle procedure utilizzate per la gestione istituzionale delle situazioni di emergenza, secondo la ricostruzione fornita da Bonetti<sup>679</sup>, possono individuarsi almeno cinque modelli: britannico<sup>680</sup>, statunitense<sup>681</sup>, francese<sup>682</sup>, italiano e quello in vigore in Canada e Irlanda<sup>683</sup>.

---

<sup>675</sup> DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, cit.

<sup>676</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit.

<sup>677</sup> DE VERGOTTINI G., *op. ult. cit.*

<sup>678</sup> DE MINICO G., *op. ult. cit.*

<sup>679</sup> BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, p. 122 ss.

<sup>680</sup> Nel modello britannico sono previsti contemporaneamente tre strumenti: oltre all'istituto dell'applicazione della *martial law* da parte della Corona per il caso di guerra e di ribellione, il Governo può derogare alle norme in altre situazioni di emergenza e in tali casi il Parlamento può coprirne la responsabilità politica degli atti illegittimi attraverso un *Act of Indemnity*, ferma restando la facoltà per il Parlamento di approvare qualsiasi atto del Governo durante lo stato di guerra e in tutti i casi di emergenza, senza che alcun controllo giurisdizionale possa invalidare le scelte fatte dal Parlamento.

<sup>681</sup> Il sistema statunitense prevede, in caso di guerra o di ribellione armata, accanto all'applicazione della *martial law*, la possibilità di limitate deroghe ad alcuni diritti costituzionalmente garantiti, in particolare alla libertà personale, nonché un sostanziale bilanciamento-controllo parlamentare dei poteri presidenziali in materia di difesa e un controllo più o meno rigoroso da parte della Corte Suprema sulla costituzionalità di tali misure adottate. Nei casi diversi dalle guerre, si applicano le eventuali leggi abilitanti l'uso di strumenti derogatori delle leggi vigenti di volta in volta autorizzate dal Congresso in varie forme e con diversi motivi. Il 14 settembre 2001, a seguito degli attentati terroristici, il Congresso votò una *Joint Resolution* autorizzando il Presidente Bush ad usare tutte le misure necessarie ed appropriate contro il terrorismo. La risoluzione non è una formale dichiarazione

Il modello presente in Italia si caratterizza per l'assenza di disciplina a livello costituzionale degli stati d'eccezione<sup>684</sup>, ossia per la mancanza di una clausola

---

di guerra ma con essa si autorizza il Presidente ad usare tutte le misure necessarie ed appropriate contro quegli Stati, organizzazioni o individui che organizzano supportano o aiutano i responsabili. Quella risoluzione fu richiesta dal Presidente formalmente a conferma che si trattava di una minaccia eccezionale alla sicurezza nazionale che rendeva necessario l'esercizio del diritto di difesa a protezione dei cittadini sia sul territorio che all'estero ed infine in vista di una azione militare che si sarebbe protratta nel tempo per la quale si autorizzava il Presidente all'uso discrezionale dei poteri di guerra. Il Presidente, infatti, dal canto suo, dispone del comando delle forze armate e della milizia e deve assicurare la piena osservanza delle leggi federali, raccomanda inoltre all'esame del Congresso quei provvedimenti che ritiene necessari e opportuni in caso di contingenze straordinarie e può anche convocare entrambe o una sola delle camere. L'ambiguità dell'assetto statunitense risiede nel fatto che pur essendo consentita una delimitata deroga a talune norme costituzionali, manca una disciplina chiara della gestione delle situazioni di emergenza e sembra che debba applicarsi il dualismo paritario tra Presidente e Congresso. La dottrina e la giurisprudenza furono subito incerte sul riparto di compiti e l'urgenza e la necessità di misure tempestive ha finito per far prevalere il ruolo del Presidente su quello del Congresso. Su questa base teorica alcuni Presidenti sostennero l'idea della necessità di una interpretazione flessibile della Costituzione al fine di consentire al Presidente di agire mediante atti straordinari anche *contra constitutionem* per la sopravvivenza della nazione, i quali sarebbero stati legittimi se in tal modo avessero favorito l'unità e la sicurezza nazionale (teoria del garante di Lincoln). I vari Presidenti ne fecero un uso disinvolto spesso supportati da una giurisprudenza della Corte Suprema incline a una interpretazione elastica della Costituzione. Ciò contribuì all'espansione dei poteri presidenziali. Quella risoluzione si configurò come una sostanziale dichiarazione di esistenza di una "invasione" in presenza della quale il Congresso poté adottare misure di sospensione dell'*habeas corpus*. Pochi giorni dopo, infatti, venne adottato il noto *Provide Appropriate tools required to intercept and obstruct terrorism (Patriot Act)* del 2001, contenente misure di restrizione della libertà personale volte ad ampliare i poteri investigativi, su cui v. ETZIONI A., *How Patriotic is the Patriot Act? Freedom versus Security in the age of Terrorism*, Routledge, New York-London, 2005.

<sup>682</sup> Nel sistema francese, la Costituzione prevede norme che consentono ad organi costituzionali, in presenza di determinate circostanze, di istaurare veri e propri, "stati di eccezione", durante i quali si consente a determinati organi costituzionali di derogare o sospendere in tutto o in parte le norme costituzionali ordinarie. Non esistono limiti sostanziali circa le disposizioni derogabili o sospendibili da parte di norme eccezionali e, in tale aspetto, appare insindacabile in parte anche dal giudice costituzionale l'esercizio di questi poteri. Per un approfondimento degli stati di eccezione dell'ordinamento francese e della legislazione emergenziale inquadrabile nello stato di emergenza cfr. SAINT-BONNET F., *Droit et Évidente nécessité: l'autonomie de l'état d'exception*, PUF, 2000, 30, p. 29-43; ID., *Un droit constitutionnel avant le droit constitutionnel?*, PUF, 2000, 32, pp. 7-20; ID., *L'état d'exception*, PUF, coll. Léviathan, 2001; MASTOR W., SAINT-BONNET F., *De l'inadaptation de l'état d'urgence face à la menace djihadiste*, cit., pp. 51-65; CAHN O., *Un État de droit, apparemment*, in *Actualité juridique. Pénal*, 2016, 4, p. 201-204; DEROSIER J.P., *L'état d'urgence: un état de liberté sécuritaire Comprendre un état d'urgence respectueux de l'Etat de droit*, in *L.P.A.*, 145, 2016, pp. 4-5; LE BOT O., *Un état d'urgence permanent? (Loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme)*, in *RFDA*, 2017 p.1115; CAHN O., LEBLOIS-HAPPE J., *Loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme: perseverare diabolicum*, in *AJ pénal*, 2017.

<sup>683</sup> Il sistema in vigore in Canada e Irlanda, in cui la Costituzione consente che in presenza di situazioni di emergenza una legge parlamentare faccia una scelta tra due soluzioni alternative: o prevedere esplicite deroghe o sospensioni a una parte della Costituzione con contestuale sospensione del controllo di costituzionalità su quella legge, o prevedere ragionevoli limiti a taluni diritti costituzionali mantenendo il controllo di costituzionalità sulla ragionevolezza di tali limiti.

<sup>684</sup> Lo Statuto Albertino, all'art. 6, prevedeva il divieto per il Re di sospendere l'esecuzione delle leggi e di dispensarne dalla loro esecuzione. Ciò però non impedì, in un sistema a Costituzione flessibile, l'affermarsi di una prassi costituzionale secondo la quale il Governo, nei casi in cui

generale a contenuto indeterminato, applicabile ogni qual volta si verifichi una situazione imprevedibile e straordinaria che rappresenti una minaccia grave e attuale per l'assetto politico-costituzionale.

La conseguenza che deriva da questa omissione è che, in situazioni d'emergenza, non sarebbero consentite deroghe o sospensioni di norme costituzionali, se non durante lo stato di guerra, così come prevede l'art. 78 della Costituzione.

Invero, l'argomento del paradigma dell'emergenza è stato ampiamente dibattuto nella dottrina italiana, sin dall'entrata in vigore della Costituzione<sup>685</sup>.

---

ritenesse sussistenti pericoli per l'ordine pubblico, istaurasse di fatto o con decreto-legge uno stato di assedio in una parte del territorio nazionale, con la possibilità nella sostanza di sospendere o limitare l'esercizio dei diritti garantiti dallo Statuto e dalle leggi e di affidare alla repressione militare ogni turbativa all'ordine pubblico. Nella prassi pre-fascista ogni decreto legge recante l'istituzione dello stato d'assedio era sottoposto alle Camere le quali solo in un caso si pronunciarono sulla conversione di quei decreti legge nel 1900 quando fu fatto fallire il tentativo del governo Pelloux di introdurre nell'ordinamento misure restrittive della libertà di stampa che la Camera da sei mesi non voleva approvare.

<sup>685</sup> Nel pensiero giuridico ha per lungo tempo conservato grande attrattiva la tesi dualista dello stato di eccezione come fatto normativo *extra ordinem*, risalente a Santi Romano. Lo studioso riconosceva alla necessità la capacità di valere *contra legem* e individuava questa attitudine eversiva della necessità nella sua idoneità ad "alterare l'ordine normale delle competenze", inducendolo ad osservare che: "la necessità può fare uscire provvisoriamente dalla legalità, ma nella legalità si deve far rientrare quando l'impero della prima cessa. Senza questo freno e questi limiti, che del resto derivano dalla stessa natura, non c'è più modo di distinguere la necessità vera e propria dall'arbitrio e della confusione anticostituzionale dei poteri", (ROMANO S., *Sui decreti-legge e lo stato d'assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio-Calabria*, 1909, p. 263 ss.). Le altre tesi si caratterizzano per la qualificazione della necessità come fonte *infra-ordinem*. Barile riteneva che, al di fuori dello stato di guerra, le sole deroghe o sospensioni temporanee delle norme costituzionali potessero essere adottate con leggi costituzionali. Queste, attraverso una preventiva e speciale revisione costituzionale, avrebbero potuto anche sospendere talune garanzie per un tempo da esse stesse definito, (BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, 1984, p. 450 ss.). Esposito riteneva invece che i decreti-legge avessero la capacità di violare i limiti costituzionali e, dunque, di introdurre deroghe o sospensioni, (ESPOSITO C., voce *Decreto legge*, in Enc. dir., XI, 1962, p. 853). Anche questa impostazione è stata oggetto di critiche. Sorrentino ha osservato che la predetta disposizione persegue ulteriori scopi: *in primis*, consentire alle Camere di intervenire senza contraddire la decadenza *ex tunc* del decreto-legge non convertito e, *in secundis*, di limitare l'area di retroattività della legge (SORRENTINO F., *Le fonti del diritto*, in Manuale di diritto pubblico, 1997, p. 162). Mortati riteneva, invece, che la forma del decreto-legge avrebbe consentito al Presidente della Repubblica un controllo preliminare all'emanazione dell'atto: sicché il Capo dello Stato si sarebbe potuto rifiutare di emanarlo, qualora il suo contenuto avesse configurato un attentato alla Costituzione; invece, la presentazione alle Camere del decreto medesimo ai fini della sua conversione in legge avrebbe consentito ad esse di operare un giudizio politico sull'operato del Governo e di ricostituire l'ordine costituzionale: in altri termini, le Camere medesime non avrebbero potuto convertire in legge un decreto-legge che avesse previsto la sospensione della Costituzione; e, dunque, un'eventuale sospensione disposta dal Governo sarebbe potuta durare non più di sessanta giorni. (MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, cit., p. 714-715). Paladin ha, però, obiettato che la rigidità della Costituzione impone di ricorrere alla procedura aggravata di cui all'art. 138 Cost. non soltanto per le leggi di revisione costituzionale, ma anche per eventuali deroghe e sospensioni di norme costituzionali (PALADIN L., *Le fonti del diritto italiano*, 1996, p. 239 ss.). Infine, Ranelletti riteneva che si potesse

Un'impostazione più recente<sup>686</sup> sostiene che non sia necessaria la previsione in Costituzione di una clausola *ad hoc* che contemplici lo stato di eccezione, potendo l'attivazione di poteri eccezionali rinvenire il suo fondamento normativo nel diritto-dovere dello Stato all'autodifesa, ossia nel diritto di esistere e di auto proteggersi dai fattori potenzialmente idonei a minacciare la sua sopravvivenza<sup>687</sup>.

Si osserva, al riguardo che, muovendo da un'estensione della titolarità del diritto all'autodifesa anche agli individui, sia possibile radicare tale diritto in capo all'ordinamento inteso come *continuum* tra Stato istituzione e Stato comunità. Questa rimodulazione avrebbe il duplice vantaggio di consentire da un lato di collocare il potere emergenziale entro la cornice di riferimento, dall'altro di allocare i benefici, e non soltanto gli eventuali sacrifici, in capo agli individui<sup>688</sup>.

In assenza di una clausola espressa, l'ordinamento italiano ha comunque affrontato le emergenze, differenti dallo stato di guerra, ricorrendo soprattutto allo strumento del decreto-legge, nonché alle ordinanze di necessità e urgenza, previa dichiarazione dello stato di emergenza, così come previsto dalla l. 24 febbraio 1992, n. 225.

---

rinvenire il titolo del potere emergenziale nel dovere dello Stato all'autodifesa, ossia nel dovere dello Stato di attivarsi nel caso in cui la sua sopravvivenza fosse minacciata da un evento eccezionale e atipico, in quanto, come illustrato dalle parole di Mortati, "l'esigenza fondamentale che presiede ad esso [lo Stato] è la conservazione di se stesso, nonché la soddisfazione dei fini istituzionali i quali lo sorreggono". (RANELLETTI O., *La polizia di sicurezza*, cit. pp. 1154 ss.). Questa impostazione costruisce il diritto all'autoconservazione in antitesi alle libertà fondamentali dei cittadini, sostenendo che nel conflitto con il primo sarebbero tenute a fare un passo indietro in vista del preminente interesse alla *salus rei publicae*.

<sup>686</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, p. 31 ss.

<sup>687</sup> Secondo De Minico, sono due le ragioni consentirebbero di considerare la suddetta clausola costituzionale espressa "non necessaria". *In primis*, l'elasticità della Costituzione italiana che consente anche l'attivazione di poteri inespressi derivanti dall'implicito diritto-dovere dello Stato all'autodifesa. Questa ricostruzione sembrerebbe trovare avallo nella costante preoccupazione espressa dalla Corte costituzionale di promuovere il valore della difesa a "condizione prima della conservazione della comunità nazionale", a "dovere collocato al di sopra di tutti gli altri...che nessuna legge potrebbe far venire meno", in quanto strettamente connesso a beni essenziali e indivisibili dell'integrità, indipendenza e sopravvivenza, (Cfr., Corte cost., sent. 18 maggio 1989, n. 256). *In secundis*, la constatazione del fatto che anche in quei Paesi (come la Francia) in cui le Carte costituzionali contengono clausole *ad hoc* per le situazioni di emergenza, si sia preferito non utilizzare tali clausole, affrontando le situazioni emergenziali attraverso il ricorso a fonti sub-costituzionali, (DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, pp. 31-34).

<sup>688</sup> DE MINICO G., *op. ult. cit.*, pp. 31-57.

In materia di legislazione penale terroristica le espressioni più significative sono rintracciabili nella legge 152/1975, nei decreti legge 58/1978 (conv. in legge 191/1978) e 626/1979 (conv. in legge 15/1980), nelle leggi 304/1982 e 34/2003, nei decreti legge 144/2005 (conv. in legge 155/2005) e 7/2015 (conv. in legge 43/2015), nonché nella recente l. 153/2016<sup>689</sup>.

Così, in taluni casi, il fatto emergenziale è stato preso a fondamento dell'intervento del legislatore e dell'introduzione nell'ordinamento di misure atipiche, come è stato, ad esempio, con la legge 152/1975 dove, pur in assenza di una formale dichiarazione di stato di emergenza, si è fatto riferimento nella relazione a "recenti gravissimi episodi di criminalità comune e politica" e alla "inderogabile necessità di interventi organici che restituiscano efficienza all'attività giurisdizionale"<sup>690</sup>.

Analogamente, il più recente decreto legge n. 7 del 2015, convertito, con modifiche, con la legge 17 aprile 2015, n. 43, recante "misure urgenti per il contrasto al terrorismo", tra le altre novità, ha introdotto nel settore della *privacy* una disciplina derogatoria, che dà prova delle difficoltà di contemperamento tra le protezione del diritto e la tutela dell'interesse collettivo alla sicurezza pubblica, specie nel contesto della lotta al terrorismo.

In particolare, l'art. 7 del decreto ha riscritto l'art 53<sup>692</sup> del codice della *privacy* (decreto legislativo 196/2003), introducendo un'ipotesi di delegificazione atipica, stante l'atto delegificato, ossia un decreto del Ministero dell'Interno<sup>693</sup>. In sede di

---

<sup>689</sup> Legge 28 luglio 2016, n. 153. "Norme per il contrasto al terrorismo, nonché ratifica ed esecuzione: a) della Convenzione del Consiglio d'Europa per la prevenzione del terrorismo, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005; b) della Convenzione internazionale per la soppressione di atti di terrorismo nucleare, fatta a New York il 14 settembre 2005; c) del Protocollo di Emendamento alla Convenzione europea per la repressione del terrorismo, fatto a Strasburgo il 15 maggio 2003; d) della Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005; e) del Protocollo addizionale alla Convenzione del Consiglio d'Europa per la prevenzione del terrorismo, fatto a Riga il 22 ottobre 2015", in G.U. n. 31/L del 9 agosto 2016.

<sup>690</sup> Camera dei Deputati, VI Leg., AC 3659, Disegno di legge recante "disposizioni a tutela dell'ordine pubblico".

<sup>692</sup> Su cui, in termini generali, v. i vari commenti (estranei alla questione indicata nel testo), tra i quali: BIANCA C.M., BUSNELLI F.D., *La protezione dei dati personali*, tomo I, Cedam, 2007, il cui commento si deve a AMBROSI I., pp. 982 ss.; ZAGAMI A., *Trattamenti da parte delle forze di polizia*, in CIRILLO G.P., *La tutela della privacy nel sistema del nuovo codice sulla protezione dei dati personali*, Giuffrè, 2004, pp. 243 ss.

<sup>693</sup> Sulla questione v. le considerazioni di De Minico, la quale rileva come, in luogo del tenore letterale che lascerebbe pensare a una deroga, si è dettata una disciplina generale e non speciale,



conversione del decreto, è stato, inoltre, aggiunto l'art. 4-bis<sup>694</sup> che ha previsto un obbligo per le società di telecomunicazione e per gli *Internet Service Providers* di detenere i dati di traffico esterni delle conversazioni e delle navigazioni degli utenti, introducendo una deroga al regime di conservazione dei dati di traffico previsto dall'art. 132, co.1, del decreto legislativo 196/2003, per finalità di prevenzione e repressione di alcuni reati (artt. 51, co. 3-quater; art. 407, co. 2, lett. a) c.p.p.).

Va precisato però che, invero, il regime di conservazione dei dati di traffico previsto dall'art. 132 del decreto legislativo 196/2003 è stato oggetto di numerosi interventi in deroga, dal 2003 al 2015<sup>695</sup>, quasi sempre volti ad ampliare i tempi di

---

valevole per l'intera categoria dei soggetti indicati e consistente nell'esonerarli da diversi obblighi posti dal decreto legislativo n. 196/2003, in ragione della funzione perseguita di prevenzione e repressione dei reati. L'Autrice individua il vizio di legittimità "in un rispetto solo apparente della gerarchia delle fonti". Più specificamente, il decreto nel sottrarre la competenza del decisore politico per "confinarla nell'area del non regolabile", viola la riserva di legge che copre la materia del trattamento dati. (DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, pp. 195 ss.). Per un approfondimento sul tema della incompatibilità della deregolazione con la riserva di legge, v. anche ID., *Regole. Comando e consenso*, pp. 164-170.

<sup>694</sup> Art. 4-bis, "Disposizioni in materia di conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico":  
1. I dati relativi al traffico telefonico o telematico, esclusi comunque i contenuti di comunicazione, detenuti dagli operatori dei servizi di telecomunicazione alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, nonché quelli relativi al traffico telefonico o telematico effettuato successivamente a tale data, sono conservati, in deroga a quanto stabilito dall'articolo 132, comma 1, del codice di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e successive modificazioni, fino al 30 giugno 2017, per le finalità di accertamento e di repressione dei reati di cui agli articoli 51, comma 3-quater, e 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale. 2. I dati relativi alle chiamate senza risposta, effettuate a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, trattati temporaneamente da parte dei fornitori di servizi di comunicazione elettronica accessibile al pubblico oppure di una rete pubblica di comunicazione, sono conservati fino al 30 giugno 2017. 3. Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 cessano di applicarsi a decorrere dal 1° luglio 2017.

<sup>695</sup> L'art. 132 del d.lgs. n. 196/2003 è stato, invero, oggetto di numerosi interventi in deroga che si sono succeduti: decreto-legge 24 dicembre 2003, n. 354, convertito con modificazioni dalla legge di conversione 26 febbraio 2004, n. 45, recante interventi per l'amministrazione della giustizia; decreto-legge 27 luglio 2005, n. 144, convertito, con modificazioni, dalla legge di conversione 31 luglio 2005, n. 155, recante misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale; legge 18 marzo 2008, n. 48, recante ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica, siglata a Budapest il 23 novembre 2001, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno, testi questi citati anche nel prosieguo del paragrafo. Ancora, il decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 109, di attuazione della direttiva 2006/24/Ce riguardante la conservazione dei dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione e che modifica la direttiva 2002/58/Ce. Infine, decreto legge 18 febbraio 2015, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 aprile 2015, n. 43, come modificato dal decreto legge 30 dicembre 2015, n. 210, convertito con modificazioni dalla legge 25 febbraio 2016, n. 21. Si segnala, inoltre, che in data 30 giugno 2017 è scaduto l'obbligo di conservazione in deroga, introdotto dall'art. 4-bis della legge n. 43 di conversione del d.l. 7/2015, (previsto originariamente per il 31 dicembre 2016 e poi prorogato fino 30 giugno 2017 dal decreto c.d. milleproroghe, sempre per motivi di prevenzione e contrasto al terrorismo).

conservazione dei dati suddetti, in conseguenza dell'emergenza terrorismo. Più specificamente, si è trattato, per lo più, di interventi volti ad ampliare il margine di operatività della norma, tutelando il c.d. *tracing* come strumento di particolare importanza per la prevenzione e la repressione penale di reati, specie in materia di terrorismo<sup>697</sup>.

Permangono profili di dubbia compatibilità costituzionale di simili interventi che, muovendo dall'assunzione del fatto emergenziale a fondamento dell'introduzione di deroghe alla disciplina ordinaria, introducono, di fatto, un regime derogatorio sostanzialmente duraturo che tende a sostituirsi a quello preesistente più garantista delle libertà.

Sulla materia della conservazione dei dati di traffico è, peraltro, nuovamente intervenuto il legislatore con la legge europea 20 novembre 2017, n. 167. L'art. 24<sup>698</sup> della legge europea 2017, ancora in deroga a quanto previsto dall'articolo 132, commi 1 e 1-bis, del codice in materia di protezione dei dati personali, ha innalzato il tempo di conservazione dei dati di traffico portandolo a settantadue mesi, sempre per finalità di lotta al terrorismo.

Parte della dottrina ha criticato questo *modus operandi*, osservando che “o l'emergenza terroristica è finita, ed allora potremmo a buona ragione accettare di ritornare alla normativa pre-decretazione d'urgenza, oppure la realtà che viviamo necessita di norme specifiche e ponderate”<sup>699</sup>.

---

<sup>697</sup> Cfr., SCAFFARIDI L., *Data Retention e diritti della persona*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2017, pp. 54- 87, cit. p. 81 ss.

<sup>698</sup> Art. 24, legge 167/2017, “Termini di conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico”: In attuazione dell'articolo 20 della direttiva (UE) 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo e che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio, al fine di garantire strumenti di indagine efficace in considerazione delle straordinarie esigenze di contrasto del terrorismo, anche internazionale, per le finalità dell'accertamento e della repressione dei reati di cui agli articoli 51, comma 3-quater, e 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale il termine di conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico nonché dei dati relativi alle chiamate senza risposta, di cui all'articolo 4-bis, commi 1 e 2, del decreto-legge 18 febbraio 2015, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 aprile 2015, n. 43, è stabilito in settantadue mesi, in deroga a quanto previsto dall'articolo 132, commi 1 e 1-bis, del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196”. Legge 20 novembre 2017, n. 167, “Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea”, G.U. n. 277 del 27-11-2017.

<sup>699</sup> SCAFFARIDI L., *Data Retention e diritti della persona*, cit., pp. 83 ss.

Da quanto osservato, emerge con tutta evidenza come l'elemento della continuità della minaccia terroristica mal si coniughi con il carattere della temporaneità che dovrebbe caratterizzare le leggi dell'emergenza. È in tal senso che la dottrina osserva una tendenza delle c.d. "leggi della paura" a "guadagnare definitività", pur continuando formalmente a presentarsi come provvisorie<sup>700</sup>.

L'acquisita definitività incide, inoltre, sul bilanciamento tra sicurezza e libertà, proprio perché trasforma l'asimmetria tra i contrapposti interessi da temporanea a definitiva. Dal protrarsi del suddetto squilibrio regolativo emergono profili di dubbia compatibilità costituzionale con il principio di ragionevolezza<sup>701</sup>. Il rischio è che il mancato ritorno alla disciplina generale riduca la deroga a una "*fictio iuris*", che nasconderebbe una diversa realtà: un nuovo ordine giuridico, solo formalmente eccezionale, più debole per la protezione di diritti, sostanzialmente duraturo, intervenuto per gestire l'emergenza, e poi affermatosi in luogo di quello preesistente, più garantista delle libertà<sup>702</sup>.

In estrema sintesi, se l'emergenza terrorismo è assunta ad *occasio legis*, cioè quale argomento idoneo a giustificare l'introduzione di deroga al regime ordinario, una volta esauritasi occorrerebbe ritornare al regime ordinario, pena la perdita di legittimità delle misure introdotte.

---

<sup>700</sup> DE MINICO G. 81-84, op. cit.

<sup>701</sup> Si cui si v., all'interno della vasta letteratura, CERRI A., voce *Ragionevolezza delle leggi*, in Enciclopedia Giuridica, Vol. XXV, Treccani, 1994; PALADIN L., (voce) *Ragionevolezza* (principio di), in Enc. Dir., Aggiornamento, vol. I, Giuffrè, Milano, 1997, pp. 898 e ss.; LUTHER J., voce *Ragionevolezza*, (delle leggi), in Digesto Disc. Pubbl., Vol. XII, Torino, 1997, pp. 341 e ss.; CORSO, G., *Il principio di ragionevolezza nel diritto amministrativo*, in *Ars Interpretandi*, 2000, 437 ss.; DONNARUMMA M. R., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in Dir. e società, 2000, p. 240; MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2000; SCACCIA G., *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000; RUGGERI A., *Ragionevolezza e valori, attraverso il risma della giustizia costituzionale*, in M. La Torre, A. Spadaro (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto costituzionale*, Giappichelli, 2002; PAJNO S., VERDE G., (a cura di), *Alla ricerca del diritto ragionevole. Esperienze giuridiche a confronto*. Atti del seminario di Palermo (11 febbraio 2002), Giappichelli, 2004; CHELI E., *Stato costituzionale e ragionevolezza*, Napoli, 2011; MODUGNO F., *La ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007; CERRI A., *Spunti e riflessioni sulla ragionevolezza nel diritto*, in Dir. pubbl., 2016, 625 ss. La ragionevolezza nell'ambito dei conflitti tra situazioni giuridiche assume i connotati di un controllo intorno al bilanciamento degli interessi. Secondo le parole della Corte Costituzionale, "il sindacato di ragionevolezza è diretto a verificare il particolare bilanciamento operato dal legislatore nell'ipotesi denunciata con la gerarchia dei valori coinvolti nella scelta legislativa quale risulta stabilita nelle norme costituzionali". Cfr. Corte cost., sent. n. 467/1991.

<sup>702</sup> DE MINICO G., cit. p. 84.

A tal proposito, va ricordato che la Corte costituzionale, con sentenza n. 15 del 1982<sup>703</sup>, aveva ribadito la necessità di circoscrivere l'ambito temporale di applicazione delle misure derogatorie, precisando che l'emergenza “nella sua accezione più propria, è una condizione certamente anomala e grave, ma anche essenzialmente temporanea”, e che, se ingiustificatamente protratte nel tempo, le misure così introdotte perdono la loro legittimità<sup>704</sup>. L'elemento della temporaneità veniva, quindi, impiegato dalla Corte quale argomento per giustificare interventi difficilmente considerabili legittimi<sup>705</sup>.

Orbene, da quanto sin qui osservato, può concludersi ritenendo che, indipendentemente dal riconoscimento dell'esistenza o meno di una clausola *ad hoc* che contempra l'emergenza, il fenomeno del terrorismo, sia sul piano delle fonti utilizzate, sia su quello delle operazioni di bilanciamento messe in campo dal legislatore e dalla Corte costituzionale, è fatto rientrare nel paradigma dell'emergenza.

Più specificamente, all'emergenza terrorismo viene attribuita una duplice rilevanza giuridica: sul piano degli interventi legislativi, è assunta ad *occasio legis*

---

<sup>703</sup> In tal senso Corte cost., sent. 1 febbraio 1982, n. 15, punti 4 e 5 del *Considerato in diritto*, con note di CARLASSARE L., *Una possibile lettura in positivo della sentenza n. 15?* in *Giur. cost.*, 1982, p. 98 ss.; PACE A., *Ragionevolezza abnorme o stato d'emergenza*, p. 108 ss., i quali, nell'affrontare in modo più esplicito la tematica delle possibili ricadute della legislazione d'emergenza sull'ordinamento giuridico complessivo e sulla democratica del sistema, hanno escluso che la disciplina sul prolungamento dei termini e la relativa sentenza della Corte abbiano comportato irrimediabili fratture dei principi fondamentali nell'ordinamento costituzionale. Sul punto si v. anche NEPPI MODONA G., *La giurisprudenza costituzionale italiana in tema di leggi di emergenza contro il terrorismo, la mafia e la criminalità organizzata*, in *Democrazia e terrorismo* (a cura di GROPPI T.), Esi, Napoli, 2006, p. 89. V. anche PALADIN L., *Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 1998, p. 602, secondo cui l'emergenza non avrebbe inciso sull'efficacia delle norme costituzionali riguardanti le libertà fondamentali, bensì sulla loro interpretazione: invero, la sentenza n. 15 del 1982 “non coinvolge affatto la problematica della sospensione di determinate norme costituzionali”; essa invece riguarda il “peso spettante alle situazioni di emergenza nel bilanciamento dei valori costituzionalmente rilevanti...senza però che le norme in questione siano formalmente derogate (e senza riflettersi, dunque, sul sistema della fonti normative”.

<sup>704</sup> La sentenza aveva a oggetto la legittimità costituzionale delle modifiche introdotte dall'art. 10 del d.l. 15 dicembre 1979, n. 625, convertito nella l. 6 febbraio 1980, n. 15, intitolato “Misure urgenti per la tutela dell'ordine democratico e della sicurezza pubblica”, il quale aveva introdotto l'aumento dei termini massimi della carcerazione preventiva sino alla sentenza di primo grado, nonché l'aumento del termine intermedio tra il momento del rinvio a giudizio e la pronuncia della sentenza di primo grado. La Corte, rigettava la questione, ritenendo entrambe le modifiche costituzionalmente legittime, sia con riferimento all'art. 13, quinto comma, Cost. (in virtù del quale la legge stabilisce i limiti massimi della carcerazione preventiva), che con riferimento all'art. 27, secondo comma, Cost.

<sup>705</sup> Cfr. DE MINICO, cit., p. 182-186.

per l'introduzione di provvedimenti prevalentemente volti a garantire la sicurezza pubblica; sul piano interpretativo, opera sia come criterio per un "alleggerimento del sindacato di ragionevolezza"<sup>706</sup>, sia come argomento attraverso cui si giustifica la prevalenza di un interesse su un altro, ampliando il grado di tollerabilità rispetto all'apparente violazione di norme costituzionali.

Resta fermo in questi casi il sindacato di ragionevolezza della Corte la quale verifica: che tali norme siano fondate su elementi razionalmente giustificabili e, in particolare, connessi a una situazione eccezionale e temporanea; che non abbiano durata ingiustificatamente protratta nel tempo; che, comunque, non rendano sostanzialmente vana la tutela costituzionale di quella libertà.

Pertanto, posto che le libertà possono sopportare anche limiti inespresi che nascono dal contemperamento con la tutela dell'interesse antagonista della sicurezza, il bilanciamento potrà determinare una compressione delle stesse, ma non potrà comunque giungere ad intaccare il rispettivo nocciolo duro di ciascuna libertà<sup>707</sup>. Non potrà, cioè, intaccare quel contenuto essenziale del diritto che opera quale limite assoluto e invalicabile da parte del legislatore e che, ancor di più in situazioni di emergenza, funge da argine<sup>708</sup>.

---

<sup>706</sup> Cfr. CERRI A., secondo cui l'emergenza sarebbe un argomento a favore della legge impugnata che determina un alleggerimento del sindacato di ragionevolezza o una eccezionale ragionevolezza di norme che prevedono trattamenti differenziati in considerazione delle speciali esigenze derivanti dalle situazioni emergenziali, mediante misure insolite che sono legittime solo se non ingiustificatamente protratte nel tempo, ossia non oltre la durata dell'emergenza. Cfr., anche CARLASSARE L., *Una possibile lettura in positivo della sent. n. 15* (nota a commento della sentenza n. 15/1982), in *Giur. Cost.*, 1982, pp. 82 ss.; PACE A., *ragionevolezza abnorme o stato d'emergenza?* Nota a Corte cost., sent. n. 15/1982, in *Giur. Cost.*, 1982, pp. 108 e ss., il quale sostiene si possa rintracciare un avallo per le sospensioni costituzionali, anche al di fuori del caso dello stato di guerra. Secondo ANGIOLINI V., *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico; Emergenza che trovi, Costituzione che vuoi?* si tratta di una causa esimente da vizi di invalidità piuttosto che di una situazione che legittima la sospensione della Costituzione.

<sup>707</sup> Su cui, all'interno di una vasta letteratura, sia consentito rinviare a BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, in *Enc. Giur.*, v. XI, Istituto dell'Enciclopedia Italiana, Roma, 1989; BALDASSARRE A., PACE A., *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in AZZARITI G., (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007; ZAGRELBESKY G., *Diritto per: valori, principi o regole?* in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero costituzionale*, 31, 2002, pp. 865-897; BIN R., *Diritti e Argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano 1992; PINO G., *Proporzionalità, diritti, democrazia*, in *Dir. Soc.*, 3, 2014.

<sup>708</sup> DE MINICO G., cit., pp. 85 ss.

## 2. Il problema della natura giuridica della sicurezza pubblica: diritto fondamentale o interesse pubblico?

Come anticipato, a seguito degli attentati dell'11 settembre, una parte della dottrina ha sostenuto la tesi secondo cui il crescente "bisogno di sicurezza", connesso a pericoli di varia natura che minacciano la società contemporanea, avrebbe imposto l'esigenza di un ripensamento del paradigma del rapporto sicurezza-libertà, alla luce di una presunta riconfigurazione del bene della sicurezza nella trama degli interessi costituzionali<sup>709</sup>.

Così, l'emergenza terrorismo, insieme con altri fattori (tra cui, la proliferazione delle minacce cibernetiche<sup>710</sup> e la gestione emergenziale del fenomeno immigratorio) è assunta a fondamento di un nuovo *status* giuridico della sicurezza: quello di diritto

---

<sup>709</sup> Per questa impostazione, cfr. CASTORINA E., *Diritto alla sicurezza, riserva di legge e principio di proporzionalità: le premesse per una democrazia europea*, in *Riv.It. Dir. Pubbl. Com.*, 2, 2003; DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Bologna, 2004; RAIMONDI S., BASSU C., *La libertà personale nell'emergenza costituzionale*, in DI GIOVINE (a cura di), *Democrazie protette e protezione delle democrazie*, Giappichelli, 2005; FROSINI T.E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, in: <http://www.forumcostituzionale.it/2006>; CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit.; D'ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, in *A.A.V.V., Studi in Onore di Franco Modugno*, 2011, pp. 1091-1115; MOSCA C., *La Sicurezza come diritto di libertà. Teoria generale delle politiche di sicurezza*, Cedam, 2012, pp. 77 ss. Per una critica a questa ricostruzione, v., tra gli altri, BARATTA A., *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?* in S. Anastasia-M. Palma (a cura di), *La bilancia e la misura*, Milano, 2001; PINTORE A., *Democrazia e diritti. Sette studi analitici*, 2010; PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in A. Torre (a cura di) *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, 2013; RUOTOLO M., *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti*, in *Democrazia e Sicurezza*, III, n. 2, 2013. Con riferimento al dibattito sul medesimo tema nell'ordinamento francese, cfr. JOURDAIN P., *Existe-t-il un droit subjectif à la sécurité?* in *Qu'en est-il de la sécurité des personnes et des biens? Actes du colloque des 19 et 20 octobre 2006*; GRANGER M.A., *Existe-t-il un droit fondamental à la sécurité?*, (Actes du VII Congrès français de droit constitutionnel, Constitution, droit et devoirs, Paris 26/27 septembre 2008); DUPRE DE BOULOIS X., *Existe-T-Il Un Droit Fondamental À La Sécurité?*, in *RDLF*, 13, 2018. Per una critica più generale v. DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*, in *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, cit.

<sup>710</sup> Cfr., sul tema della sicurezza cibernetica e del problema della protezione dei diritti nella società digitale, DUNNE R., *Computers and the Law. An introduction to Basic Legal Principles and Their Application in Cyberspace.*, Cambridge, 2009; BETZU M., *Internet e Sovra-interpretazione dei diritti costituzionali nel Cyberspazio*, in Associazione Italiana Costituzionalisti, 4/2012; STELLA-BOURDILLON S., PHILLIPS J., RYAN M. D., *Privacy vs. Security*. New York, 2014; VAN DER MEULEN N., JO E. A., SOESANTO S., *Cybersecurity in the European Union and Beyond: Exploring the threats and policy Responses*, Brussels, 2015; BALDONI R., DE NICOLA R., *Il futuro della Cyber Security in Italia. Un libro bianco per raccontare le principali sfide che il nostro paese dovrà affrontare nei prossimi cinque anni*, 2015; BONFANTI M.E., *Cyber-security e privacy: la promozione della sicurezza nello spazio cibernetico attraverso la tutela della vita privata e la protezione dei dati personali*, Milano, 2016.

fondamentale. Il riconoscimento alla sicurezza della superiorità assiologica<sup>711</sup> dei diritti individuali consentirebbe di sottrarla a qualsiasi bilanciamento con le libertà, riconoscendo a essa natura di “valore giuridico supremo”<sup>712</sup>.

Secondo una prima ricostruzione la sicurezza, oltre alla tradizionale rilevanza “inautonomo” rispetto agli altri diritti in cui figura come semplice presupposto, può essere proposta come oggetto di un diritto in sé. Essa “registra un processo di soggettivizzazione come diritto a un’esistenza protetta, contenuto fondamentale della qualità della vita delle persone”<sup>713</sup>. Non più soltanto sicurezza dei diritti, ossia sicurezza del loro godimento, di un certo grado di effettività e di garanzia dei medesimi, ma anche “diritto alla sicurezza”, inteso come diritto alla “tranquillità stessa della vita, individuale e di relazione, che diventa così il nucleo di questa “nuova” rivendicazione che assume la forma (e la forza) semantica dei diritti”<sup>714</sup>.

Si osserva, che l’idea della sicurezza come interesse pubblico non eliminerebbe il dato individuale. Anzi, sarebbe implicita nella sicurezza una proiezione anche soggettiva (anche solo nel senso di diritto riflesso) che discende dall’attribuzione allo Stato di compiti inderogabili.

Sul piano del bilanciamento con le libertà, il diritto costituzionale alla sicurezza opererebbe una ridefinizione del modello, in quanto la sicurezza acquisterebbe la superiorità assiologica dei diritti fondamentali.

Secondo un’altra impostazione, la sicurezza, intesa anche come “valore forte del costituzionalismo”, andrebbe ricostruito come “diritto sociale costituzionalmente garantito che si collega...al c.d. ambiente di vita personale e collettiva”<sup>715</sup>. Tale

---

<sup>711</sup> Cfr. D’ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, cit., pp. 1091-1115

<sup>712</sup> Cfr. CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit.

<sup>713</sup> Analogamente v. FROSINI T.E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, il quale richiama l’idea di Hobbes della sicurezza come fondamento del potere; e, inoltre, fa riferimento anche al pensiero di Montesquieu, secondo cui la libertà politica consisterebbe nella sicurezza, o almeno dell’opinione che si ha della propria sicurezza; la quale non sarebbe mai tanto minacciata come nelle accuse pubbliche o private.

<sup>714</sup> Cfr. D’ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, cit., p. 1094, nonché TORRETTA P., *Diritto alla sicurezza e (altri) diritti e libertà delle persone: un complesso bilanciamento costituzionale*, in D’ALOIA A., (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, 2003.

<sup>715</sup> Cfr. CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit. p. 40.

diritto acquisterebbe una posizione di priorità rispetto a tutti gli altri, non solo in quanto presupposto ontologico di questi ultimi, ma soprattutto perché radicherebbe una posizione soggettiva di protezione avverso misure inadeguate a garantire il rispetto di questo “diritto superprimario”.

Conseguentemente, sul piano del bilanciamento, “non può esservi un bilanciamento tra pari, ma un bilanciamento in cui le ragioni della sicurezza portano dietro di sé una posizione di priorità. Anzi, tale valore giuridico supremo se entrasse nel bilanciamento non sarebbe più tale, in quanto “non esiste una sicurezza attenuata, poiché la sicurezza bilanciata è una non sicurezza”<sup>716</sup>. Da qui, secondo questa tesi, il rapporto non sarebbe ricostruibile in termini di conflitto perché libertà e sicurezza non sarebbero tra loro negoziabili.

Due argomenti principali ricorrono nelle suddette tesi: da un lato, il presunto fondamento rintracciabile in taluni documenti costituzionali; dall’altro, la necessità di un rafforzamento del percorso argomentativo della c.d. “normalizzazione dell’emergenza”<sup>717</sup>, a fronte del terrorismo. In quest’ultimo caso, la soggettivizzazione della sicurezza giocherebbe un ruolo positivo nel dare solidità e certezza al suddetto percorso argomentativo.

Le tesi sin qui esposte, tuttavia, sono state oggetto di critiche sotto molteplici profili: in relazione alla pertinenza dei documenti costituzionali richiamati; in punto di concettualizzazione della sicurezza poiché sembrano sovrapporre significati giuridici diversi; in relazione all’attribuzione della natura di “valore superiore” e alla conseguente sottrazione del bene alle dinamiche del bilanciamento con le libertà.

Con riferimento, poi, all’accresciuto “bisogno di sicurezza”<sup>718</sup>, ci si può domandare in che termini una situazione psicologica di “insicurezza” possa portare alla costruzione di un vero e proprio diritto soggettivo alla sicurezza.

---

<sup>716</sup> *Ibidem*

<sup>717</sup> Cfr. DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*. Sulla normalizzazione dell’emergenza v. anche ROUDIER K., *Le contrôle de constitutionnalité de la législation antiterroriste. Etude comparées dans l’expérience espagnole, française et italienne, Etude comparées dans l’expérience espagnole, française et italienne, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel N° 37*, Parigi, 2012.

<sup>718</sup> Cfr. FROSINI T.E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, cit., secondo cui “C’è un bisogno di sicurezza che si impone nella società odierna, che è sempre più una società del rischio: e la sicurezza



Infatti, se è vero che l'assicurazione da parte della Costituzione di un dato bene determina nel titolare una situazione di sicurezza psicologica, occorre, però, considerare che “la Costituzione non mira ad assicurare una situazione psicologica di sicurezza, quanto piuttosto alla spettanza di dati beni, da cui poi solo indirettamente consegue una situazione psicologica di sicurezza”<sup>719</sup>.

## **2.1 Rilievi critici sulla trasfigurazione in senso soggettivo della sicurezza pubblica**

Con riferimento al fondamento del preteso diritto alla sicurezza pubblica, vengono richiamati una serie di documenti costituzionali, tra i quali: l'art. 2 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789 che annovera il “diritto alla sicurezza” tra i diritti inalienabili dell'uomo; l'art. 6 della CEDU che afferma che “ogni individuo ha diritto alla libertà e alla sicurezza”; l'art. 1 della legge francese 15 novembre 2001 che afferma che “la sicurezza è un diritto fondamentale. Essa è una condizione per l'esercizio delle libertà”<sup>720</sup>.

Il diritto alla sicurezza, dati i molteplici riferimenti costituzionali, non potrebbe, quindi, che essere considerato un valore forte del costituzionalismo”<sup>721</sup>.

Orbene, alla luce di quanto già precedentemente osservato in ordine al significato giuridico della sicurezza richiamata dalle Costituzioni di epoca

---

si impone sia come attività statale per tutelare il cittadino dai rischi, sia come diritto fondamentale, quale condizione per l'esercizio delle libertà e la riduzione delle diseguaglianze”.

<sup>719</sup> Cfr. PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, cit. p. 550. Sul tema cfr. anche quanto osservato da Morrone, secondo cui “il concetto di libertà presuppone quello di diritto soggettivo, inteso come “il potere della volontà umana riconosciuto e protetto dall'ordinamento giuridico per il soddisfacimento di un “interesse”, ovvero la libertà di agire riconosciuta e garantita in sé e per sé e con efficacia *erga omnes*”. In secondo luogo, il “concetto giuridico di diritto soggettivo non si traduce in una generica e generale “condizione di libertà” intesa come spazio libero dal diritto, sicché laddove non c'è regola giuridica che vieta un certo comportamento c'è automaticamente un diritto di libertà, trattandosi invece di una mera situazione di liceità. In sintesi, osserva Morrone, “le libertà non si risolvono in diritti soggettivi, ma rimandano a valori oggettivi: ma non tutti i valori protetti dalla Costituzione si risolvono in un diritto soggettivo”. (MORRONE A., *Il bilanciamento nello Stato costituzionale*, pp. 73 ss.). Sul tema v. anche JELLINEK G., *Sistema dei diritti pubblici soggettivi*, 1892, trad. it., Giuffrè, 1912.

<sup>720</sup> Per un approfondimento del dibattito nell'ordinamento francese, cfr., tra gli altri, DUPRE DE BOULOIS X., *Existe-t-Il Un Droit Fondamental À La Sécurité?* cit.; GRANGER M.A., *Existe-t-il un droit fondamental a la sécurité*, cit.; JOURDAIN P., *Existe-t-il un droit subjectif à la sécurité?*, cit.

<sup>721</sup> CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit., p.33.

rivoluzionaria<sup>722</sup>, può ritenersi che questi documenti non siano pertinenti, in quanto non alludono al concetto di sicurezza pubblica, ma a quello di “sicurezza dei diritti” e di “sicurezza giuridica”, intesa come garanzia dei diritti preesistenti e futuri. Lo stesso significato viene prevalentemente attribuito ai riferimenti contenuti negli artt. 5 CEDU e 6 della Carta dei diritti fondamentali<sup>723</sup>.

Appare evidente da questo punto di vista la sovrapposizione dei due significati giuridici di sicurezza: quello di sicurezza giuridica e quello di sicurezza pubblica.

Al riguardo, con riferimento alla tesi in esame, ci si può domandare se la sicurezza, che si invoca come bene da proteggere a fronte della minaccia terroristica, possa considerarsi soltanto quella dei diritti, o se piuttosto vada rintracciata, innanzitutto, nell’interesse pubblico connesso alla funzione di prevenzione e di mantenimento dell’ordine pubblico.

Sul punto, è stato osservato che “l’enucleazione di un diritto fondamentale alla sicurezza non può che essere il risultato di una costruzione falsa o perversa”<sup>724</sup>. Infatti, se tale preteso diritto si traduce nella legittima domanda di sicurezza di tutti i diritti da parte di tutti i soggetti, la costruzione è superflua perché siamo nel campo della “sicurezza dei diritti” e non di un preteso diritto alla sicurezza. Se, invece, parlando di sicurezza si intende selezionare alcuni gruppi privilegiati di diritti la costruzione è ideologica e funzionale alla limitazione della sicurezza dei diritti.

Altre perplessità, anche tenuto conto di quanto già osservato, solleva l’attribuzione alla sicurezza della natura di “valore superiore” e la conseguente sottrazione della stessa alle dinamiche del bilanciamento con le libertà.

Come già detto, secondo una delle ricostruzioni prospettate, il diritto alla sicurezza se entrasse nel bilanciamento non sarebbe più tale, in quanto si ritiene

---

<sup>722</sup> V. *supra*, cap. I.

<sup>723</sup> Cfr. in tal senso, CARTABIA M., BIFULCO R., CELOTTO A., (a cura di), *L’Europa dei diritti. Commento alla carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*, Il Mulino, 2001; DE SENA P., BARTOLE S., ALLEGREZZA S., ZAGREBELSKY V., *Commentario breve alla convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, 2012.

<sup>724</sup> BARATTA A., *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?* in S. Anastasia-M. Palma (a cura di), *La bilancia e la misura*, Milano, 2001.

possa esistere una sicurezza “attenuata”, poiché la sicurezza bilanciata è una “non sicurezza”<sup>726</sup>.

Questa impostazione, nella misura in cui nega l’esistenza del conflitto e configura unicamente un rapporto di complementarità, pare ancora una volta trascurare il fatto che la sicurezza non è solo sicurezza dei diritti, o strumento per accrescere le libertà, ma anche un interesse pubblico che può entrare in tensione dialettica con esse. A ciò può aggiungersi che la tesi in esame, rivendicando la natura suprema del valore della sicurezza, si pone in contrasto con l’inesistenza nell’ordinamento costituzionale italiano di rigide gerarchie formali, valide a priori<sup>727</sup>.

Sul punto, può ricordarsi che, con sentenza n. 85 del 2013, la Corte Costituzionale, ha ribadito, con riferimento al diritto alla salute, che nemmeno le definizioni dalla stessa utilizzate rispetto ad alcuni interessi come “valori primari” implicano una “rigida” gerarchia tra diritti fondamentali.

Infatti, “La Costituzione italiana, come le altre Costituzioni democratiche e pluraliste contemporanee, richiede un continuo e vicendevole bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi. La qualificazione come “primari” dei valori dell’ambiente e della salute significa pertanto che gli stessi non possono essere sacrificati ad altri interessi, ancorché costituzionalmente tutelati, non già che gli stessi siano posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto. Il punto di equilibrio, proprio perché dinamico e non prefissato in anticipo, deve essere valutato – dal legislatore nella statuizione delle norme e dal giudice delle leggi in sede di controllo – secondo criteri di proporzionalità e di ragionevolezza, tali da non consentire un sacrificio del loro nucleo essenziale”<sup>728</sup>.

Al riguardo, va precisato che la Corte non esclude che esista un ordine tra principi costituzionali, ma afferma piuttosto che questo non possa comunque essere definito in termini assoluti, o cristallizzato una volta e per tutte<sup>729</sup>. Attribuire alla

---

<sup>726</sup> CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit. p.41.

<sup>727</sup> V., tra gli altri, SCACCIA G., op. cit.

<sup>728</sup> Cfr., Corte Cost., sent. 9 maggio 2013, n. 85.

<sup>729</sup> MORRONE A., *Bilanciamento (Giustizia costituzionale)*, in Enciclopedia del diritto, Annali, Milano 2008, V.II, tomo II, pp.185–204; MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale*.

sicurezza natura di diritto soggettivo, pertanto, non la sottrarrebbe comunque alla relazione dinamica con altri beni costituzionali.

Va, inoltre, ricordato che la Corte costituzionale ha espressamente escluso che, sulla base dell'art. 2 Cost., la sicurezza possa essere configurata come diritto fondamentale, affermando che “tra i diritti inviolabili dell'uomo non rientra l'aspettativa di vedere tutelata la propria sicurezza” come quella auspicata dal giudice rimettente “a vedere protetta la propria esistenza dalla commissione di fatti puniti come reato”, mediante interventi limitativi della libertà personale<sup>730</sup>.

In conclusione, nella Costituzione italiana, non pare trovare posto un “diritto individuale” alla sicurezza pubblica, in quanto gli eventi che hanno caratterizzato gli ultimi decenni, generando un'insicurezza diffusa, non hanno comunque modificato l'approccio al problema della sicurezza pubblica, né dal punto di vista normativo né da quello giurisprudenziale. Essa costituisce ancora un “interesse pubblico diffuso”, la cui tutela, di competenza esclusiva dello Stato, è esercitata dall'esecutivo. La ragione, allora, per la quale a partire dall'11 settembre si sarebbe parlato di un diritto fondamentale alla sicurezza, sembra doversi rintracciare in via esclusiva nella diversa “percezione soggettiva” della sicurezza.

In altre parole, “siamo cambiati noi e l'opinione della nostra sicurezza...l'invocazione di un preteso diritto alla sicurezza si spiega come una manifestazione inconscia di insicurezza che pretenderebbe di ottenere da parte delle pubbliche istituzioni una risposta certa in tempi rapidi come se si trattasse di un vero e proprio diritto a prestazione. Un'insicurezza che trova un parziale ancorché contraddittorio appagamento nella spontanea sottoposizione a controlli elettronici quando questi rilevino sotto la forma di “oneri” condizionanti la possibilità di esercitare i diritti delle persone, ma che si trasforma in una vera e propria “servitù volontaria” se, in nome di questo bisogno di sicurezza pubblica, non ci si oppone a

---

*Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*; BIN R., *Diritti e Argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992.

<sup>730</sup> Corte cost., ord. 8 giugno 2001, n. 187.

che in tutte le strade di una comunità, nessuna eccettuata, siano collocate telecamere per controllare i sia pur minimi fenomeni di devianza”<sup>731</sup>.

### **3. Il dibattito dottrinale sulla necessità di rivedere il paradigma del rapporto tra sicurezza e libertà. L’esistenza del conflitto.**

Come si è avuto modo di osservare, il terrorismo internazionale ha posto al centro dell’attenzione politica il tema della sicurezza e della necessità di riadattare il paradigma ordinario del rapporto sicurezza-libertà per far fronte all’emergenza terrorismo “del tempo ordinario”.

La dottrina si è così interrogata sul rapporto che occorrerebbe instaurare tra diritti e sicurezza in tempo di terrorismo. La riflessione filosofica ha posto l’attenzione sulla questione sintetizzabile nel seguente interrogativo: il terrorismo internazionale ha imposto l’esigenza di rivedere il paradigma del rapporto sicurezza-libertà consacrato dal costituzionalismo democratico?

Si è avuto già modo di osservare come, con l’affermarsi dei principi del costituzionalismo democratico, a una nuova e più articolata concezione dei diritti si sia accompagnata una trasformazione del concetto di sicurezza e, conseguentemente, del modo di concepire il paradigma autorità-libertà. A un generale arretramento della visione totalizzante della sicurezza, che aveva caratterizzato il modello dello statualismo totalitario, ha fatto seguito il recupero della dimensione materiale della sicurezza, improntata alla complessiva salvaguardia dei diritti dei cittadini e, più in generale, di tutti beni costituzionali, inclusi gli interessi pubblici di pari rango. Si è visto come la Costituzione italiana abbia attribuito alla sicurezza natura di bene costituzionale, assegnandole nel rapporto con le libertà il “duplice volto” di limite e di garanzia. Si è poi osservato come, a uno sguardo più generale, l’aspetto “coercitivo” della sicurezza, ancorché esistente (ed è proprio in questo “volto” che si annida la conflittualità con le libertà), possa in un certo senso ritenersi funzionale all’aspetto “positivo” della sicurezza (ossia alla contestuale e complessiva garanzia

---

<sup>731</sup> PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant’anni dopo*, cit. pp. 560-561.

di tutti i beni costituzionali), alla luce della centralità attribuita ai diritti di libertà. Da ciò, la constatazione che, pur riconoscendo la sicurezza come un bene di rango costituzionale, le Costituzioni del pluralismo democratico hanno inteso consacrare un paradigma del rapporto libertà-sicurezza orientato dal canone che configura la libertà come la regola e la sicurezza come l'eccezione<sup>732</sup>.

Orbene, rispetto alla necessità di rivedere il paradigma del rapporto sicurezza-libertà, è stato osservato che una risposta positiva a tale interrogativo presupporrebbe il riconoscimento o di una precedente situazione di disequilibrio o di un fattore successivo ed esterno che avrebbe spostato l'asse al di fuori della condizione di equilibrio<sup>733</sup>.

Così, se si volesse ragionare sul presupposto della necessità di rivedere il paradigma, si potrebbe ritenere che il precedente modello non era corretto perché attribuiva un ruolo marginale alla sicurezza e, conseguentemente, considerare il terrorismo come fattore che ha svelato il reale "peso" da attribuirsi a questo interesse, inducendo a rivedere la soglia di tollerabilità dei "costi" delle libertà. Oppure, si potrebbe ritenere che il precedente paradigma era corretto ma è stato portato "fuori asse" dalla minaccia terroristica e, conseguentemente, considerare il rafforzamento delle misure volte a tutelare la sicurezza come strumento volto al ripristino del precedente equilibrio. In quest'ultimo caso, si è sottolineato che sarebbe, però, opportuno specificare il concetto di sicurezza considerato, nel rapporto col terrorismo<sup>734</sup>. E la questione, come già osservato, possiede notevoli implicazioni sul piano del bilanciamento, in quanto il concetto giuridico di sicurezza è in grado di assumere molteplici significati e di intrattenere differenti rapporti con le libertà.

La riflessione giuridica sulla necessità di rivedere il paradigma tra sicurezza e libertà ha stimolato, quindi, un ampio dibattito accademico<sup>735</sup>, sia a livello interno

---

<sup>732</sup> RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, cit., p.146.

<sup>733</sup> Cfr. ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, cit., pp. 511 ss.

<sup>734</sup> Cfr., tra gli altri, WALDRON J., *Security and Liberty: The Image of Balance*, 2003, pp. 191-210; ID., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, Oxford University Press, 2010; ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, cit.

<sup>735</sup> Cfr., all'interno di una vasta letteratura, WALDRON J., *op. ult. cit.*; ZEDNER L., *op. ult. cit.*; DERSHOWITZ A., *Why Terrorism Works, Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. Yale University Press, 2002; DWORKIN R., *Is Democracy Possible Here? Principles for a New*

che a livello internazionale. Questo dibattito appare efficacemente polarizzato dall'immagine della "bilancia" su cui "pesare" i due beni in gioco<sup>736</sup>.

Alcuni autori hanno considerato necessario rivedere il paradigma a favore della sicurezza, argomentando a partire dalla natura emergenziale del terrorismo<sup>737</sup> o dalla presunta configurazione della sicurezza come diritto fondamentale supremo che non si presta al bilanciamento<sup>738</sup>. Altri Autori hanno sostenuto, invece, che le ragioni dei diritti fondamentali non potrebbero mai essere sacrificate in nome della protezione di un interesse generale, in ragione della superiorità ontologica dei diritti e del rifiuto di esporli al calcolo utilitaristico in nome di benefici sociali<sup>739</sup>. In questo scenario, la dottrina, come anticipato, si è, altresì, interrogata su quale dimensione della sicurezza vada considerata nel rapporto col terrorismo, allo scopo di specificare in favore di quali interessi va eventualmente modificato il predetto paradigma<sup>740</sup>.

---

*Political Debate*, 2006, trad. it. *La Democrazia possibile. Principi per un nuovo dibattito politico*, Milano, 2007; COLE D., *Counterterrorism and the Constitution: Does National Security Require a Trade-off with Civil Liberties?* in *Debating Terrorism and Counterterrorism: Conflicting Perspectives on Causes, Contexts, and Responses*, ed. Stuart Gottlieb, CQ Press, 2009; BELVISI F., *Lo scandalo del tragico: il caso del "ticking bomb"*, in *Ragion Pratica*, 29, Dicembre/2007; POSNER E.A., VERMEULE A., *Terror in the Balance, Security, Liberty, and the Courts*, Oxford University Press, Oxford, 2007; PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., pp. 125-151; ID., *Tortura, sicurezza e argomenti. A proposito di un libro di Jeremy Waldron*, in *Diritto e Questioni Pubbliche*, 10/2010, pp. 579-600; VERMEULE A., *Security and Liberty: Critiques of the Tradeoff Thesis*, in *Public Law and Legal Theory Working Paper Series*, 11-19, Harvard Law School, 2011; POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit.

<sup>736</sup> L'immagine della bilancia è criticata, tra gli altri, da NEOCLEOUS M., *Security, Liberty and the Myth of Balance: Towards a Critique of Security Politics*, in *Contemporary Political theory*, 2007, 6, pp. 131-149; COLE D., *Their Liberty, Our Security*, in *Boston Review*, Dec. 2002/Jan. 2003; WALDRON J., *Security and Liberty: The Image of Balance*, cit.

<sup>737</sup> Cfr., tra gli altri, POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit.; DERSHOWITZ A., *Why Terrorism Works, Understanding the Threat, Responding to the Challenge*, cit.

<sup>738</sup> Cfr., tra gli altri, CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, cit., pp. 31-34.

<sup>739</sup> COLE D., *The Priority of morality: The emergency constitution's blind spot*, in *Yale Law Journal*, 2004. Dworkin, invece, pur proponendo la celebre immagine dei diritti come "carte vincenti" esclude recisamente che lo Stato non sia mai giustificato nel limitare i diritti, osservando che "egli non sostiene affatto che gli interessi individuali vadano privilegiati sempre e comunque, costi quel che costi, né esclude che i diritti vadano bilanciati con l'interesse generale. Dworkin semmai ritiene che questo bilanciamento vada escluso solo allorché entrano in gioco argomenti e ragioni "corrotte" da un certo tipo di preferenze individuali, capaci di pregiudicare l'eguale considerazione e rispetto dovuto agli individui", (DWORKIN R., *Rights and Terrors*, cit., pp.33 ss.).

<sup>740</sup> ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, cit.

In relazione a questo ampio dibattito, le posizioni principali su cui si concentra l'attenzione sono tre: quella "pragmatica"<sup>741</sup>, che inquadra il tema del bilanciamento all'interno del regime dell'emergenza, considerando il rapporto tra "sicurezza nazionale" e libertà e riconoscendo la legittimità politica e morale di limitare i diritti anche attraverso misure estreme; quella "deontologica", che inquadra il tema nel rapporto tra "sicurezza collettiva" e libertà, asserendo la necessità di trattare i diritti come "assoluti morali"<sup>743</sup> che tracciano confini protettivi invalicabili intorno agli individui, o conferiscono ai singoli le "carte vincenti che nel gioco della politica prevalgono sempre sugli interessi collettivi"<sup>745</sup>; quella intermedia, che inquadra il tema nel rapporto tra "sicurezza collettiva" (soggettiva e oggettiva) e libertà, ritenendo che la lotta al terrorismo imponga di ridisegnare i rapporti tra le due entità e sostenendo l'esigenza di ricercare un ragionevole equilibrio tra gli interessi coinvolti<sup>746</sup>.

La prima posizione, guarda al problema in una cornice di "emergenza" e considera il terrorismo come fenomeno che minaccia il bene della "sicurezza della nazione"<sup>747</sup>. La natura straordinaria del fenomeno e il carattere supremo dell'interesse da assicurare, giustificherebbero l'adozione di misure in deroga alla disciplina ordinaria delle libertà, al fine di proteggere l'ordine costituito. Sul presupposto che la sicurezza nazionale sia, a sua volta, fondamento imprescindibile dell'esistenza stessa delle libertà, il "costo" che a queste verrebbe imposto sarebbe comunque inferiore rispetto al sacrificio eventualmente prodotto dal terrorismo.

---

<sup>741</sup> Cfr. POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit., pp. 291-298; BELVISI F., *Lo scandalo del tragico: il caso del "ticking bomb"*, cit., pp. 399-411; GROSS A., *Are Torture Warrants Warranted? Pragmatic Absolutism and Official Disobedience*, in *Minnesota Law Review*, Vol. 88, 2004, pp. 1490-1511.

<sup>743</sup> NOZICK R., *Anarchy, State and Utopia*, cit.

<sup>745</sup> DWORKIN R., *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, cit.; WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, cit.

<sup>746</sup> PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit.

<sup>747</sup> Cfr., POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit., pp. 29, secondo cui "...ordinary crime does not imperil national security; modern terrorism does...". L'Autore sembra, infatti, muovere dal presupposto che il terrorismo internazionale, a differenza delle manifestazioni di criminalità ordinarie, anche gravi, minacci la difesa della sicurezza nazionale.



La seconda tesi ha posto il problema in termini di rapporto tra libertà e sicurezza collettiva, escludendo dal terreno del bilanciamento il concetto di sicurezza nazionale<sup>748</sup>.

Più specificamente, la sicurezza, nel rapporto con il terrorismo, andrebbe prevalentemente intesa come valore individuale e collettivo, legato primariamente all'incolumità fisica, ma anche alla certezza del godimento dei propri diritti, nonché al tranquillo svolgimento della vita quotidiana. Così, secondo questa impostazione, la sicurezza, lungi dall'essere un bene in se stessa, si atteggierebbe, piuttosto, come strumento per godere di altri beni, tra cui vi rientrano i diritti di libertà. In questo senso intesa, una domanda di protezione della sicurezza non può che essere una domanda di protezione della libertà<sup>749</sup>. Qui la tesi, sembrerebbe escludere un bilanciamento tra sicurezza collettiva e libertà<sup>750</sup>.

Secondo questa impostazione, occorrerebbe, dunque, essere cauti nell'accettare limitazioni della libertà in favore della sicurezza e considerare l'efficacia e l'effettività delle misure volte alla sua protezione. La portata spesso simbolica delle misure securitarie porterebbe, infatti, con sé il rischio di sacrificare le libertà a favore di un mero beneficio psicologico, più che produrre un incremento effettivo della sicurezza collettiva.

La terza tesi ha criticato questa affermazione, ritenendo che venga così estromesso dalla ricerca del punto di equilibrio l'aspetto centrale della "dimensione soggettiva" della sicurezza, ossia quello della c.d. "libertà dalla paura", intesa come

---

<sup>748</sup> Cfr. WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, cit., p. 116, il quale, precisando che il concetto di "national security", riguarda "...the integrity and power of the state itself as an institutional apparatus...", osserva: "I do not think that is the meaning of security that people have in mind when they say they are willing to trade off liberty against security. When it is said that liberty must be traded off for the sake of security, I think what is meant by "security" is people being more secure rather than governmental institutions being powerful. Of course national security agencies are involved in the struggle to protect us against terrorism. But their security is valued for the sake of our security; the power of the national security apparatus is not valued as an end in itself. Maybe "homeland security" is a better term. "Human security" is another phrase in increasingly common use, and it has the additional advantage of avoiding some of the residual national-security connotations of 'homeland security' in the United States".

<sup>749</sup> Cfr. WALDRON J., *Safety and Security*, Neb. L. Rev., 85, 2011, p. 471, il quale osserva che "...security is not so much a good in and of itself, but (...) something adjectival - a mode of enjoying other goods, an underwriting of other values, a guarantor of other things we care about...".

<sup>750</sup> Cfr. anche PINTORE A., *Tortura, sicurezza e argomenti. A proposito di un libro di Jeremy Waldron*, in *Diritto e Questioni Pubbliche*, 10/2010, pp. 579-600.

“sfondo imprescindibile dell’autonomia personale, come possibilità di scelta su cui si radica l’idea stessa dei diritti individuali”<sup>751</sup>. Così, l’obiettivo del terrorismo sarebbe la diffusione della paura e solo in via mediata la destabilizzazione dello Stato.

Secondo questa ricostruzione, “il genere di sicurezza che il terrorismo jihadista mette in pericolo è precisamente questa libertà, intesa come bene fondamentale che...legittima la nascita e la persistenza di un potere eteronomo quale è quello statale; in sua assenza verrebbe compromessa la stessa capacità del singolo di pianificare la propria vita ed entrare in relazione con gli altri, ossia precisamente il presupposto per il quale riteniamo valga la pena di ascrivere diritti agli individui”. La sicurezza, così intesa, andrebbe, pertanto, inclusa, insieme con la distruzione di vite umane e di beni materiali (ossia insieme all’aspetto oggettivo della sicurezza pubblica) tra gli elementi di giudizio etico-politico sul fenomeno e di vaglio dei mezzi per intervenire su di esso, in quanto finirebbe per ripercuotersi anche sulla “sicurezza dei diritti”<sup>752</sup>.

Come anticipato, questa tesi inquadra il problema del rapporto da instaurarsi tra sicurezza, diritti e terrorismo, nella relazione che intercorre tra la “sicurezza collettiva” (soggettiva e oggettiva) e le libertà.

L’argomento principale è che la lotta al terrorismo abbia affettivamente imposto, sia pure temporaneamente (poiché, altrimenti, si sconvolgerebbero le fondamenta stessa dell’ordinamento), di ricercare un diverso equilibrio tra gli

---

<sup>751</sup> PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., p. 129.

<sup>752</sup> *Ibidem*, p. 133. Al riguardo, Pintore precisa che “la paura sociale è in sé qualcosa di estremamente insidioso perché di solito produce costi elevati, individuali e sociali, materiali e simbolici, etici e politici...Tali costi non dovrebbero essere sottovalutati da chi ha a cuore la “sicurezza dei diritti” perché, notoriamente, oltre a colpire diritti fondamentali incidono altresì sulla loro equa distribuzione, dato che i primi a subirli sono di solito proprio i ceti marginali. Ma neppure dovrebbe essere trascurato il costo rappresentato dalla paura in sé considerata: perché “il terrore è la condizione antisociale e antiumana per eccellenza”; esso evoca lo stato di natura”. (PINTORE A., op. ult. cit., pp. 132-133. Analogamente, SOFSKY, *Rischio e sicurezza*, cit., p. 112. Per un’impostazione contraria v. DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit.; nonché GROSS O., *Chaos and Rules. Should Responses to Violent Crises Always be Constitutional?*, cit., p. 1038, il quale osserva che “Di fronte a minacce terroristiche serie o emergenze estreme, il pubblico generico e i suoi leaders difficilmente sono capaci di diagnosticare accuratamente i rischi che minacciano la nazione. Ogni atto di ponderazione – come prendere in considerazione le minacce, i pericoli e i rischi che è necessario affrontare e i costi, per la società e per i suoi membri, che comporta fronteggiare tali rischi in modi differenti – ha la probabilità di essere fortemente intriso di pregiudizi, per quanto compiuto con le migliori intenzioni. Le persone operano sotto un insieme di limitazioni e di pregiudizi cognitivi che impediscono loro di afferrare le reali probabilità del verificarsi di certi tipi di rischi e incertezze”.

interessi coinvolti. Questa impostazione muove dalla premessa secondo cui la sicurezza è una bene complesso e non interamente riconducibile alla c.d. “sicurezza dei diritti”<sup>753</sup>. Così, se si considera che i due beni non possono risolversi l’uno nell’altro, allora, non può, innanzitutto, condividersi l’affermazione secondo cui i due interessi non andrebbero bilanciati perché ogni compressione dell’uno si risolverebbe in una diminuzione anche dell’altro, in quanto il rapporto tra sicurezza e libertà è un rapporto complesso e non unicamente configurabile in termini di complementarità.

La sicurezza, infatti, come già osservato, possiede “un’eccedenza di contenuto” in cui rileva come interesse collettivo e in ragione della cui tutela le libertà possono sopportare limitazioni. Da ciò discende che sicurezza e libertà possono anche trovarsi in posizione di antagonismo.

A ben guardare, d’altro canto, il problema di determinare lo “spazio” dei diritti in rapporto alle ragioni della sicurezza non solo appare legittimo, ma anche largamente praticato in qualsiasi democrazia. I diritti non sono mai né assoluti né tanto meno illimitati e lo spazio assegnato a ciascuno di essi può ben dipendere dal peso o valore intrinseco dei vari interessi in gioco.

Così, “affermare che sicurezza e diritti possono (e devono) essere bilanciati, lungi dall’apparire scandaloso è del tutto plausibile e niente affatto liberticida: ci dotiamo del diritto e dei poteri pubblici in prima istanza precisamente per questo”<sup>754</sup>.

Questa impostazione tiene conto, dunque, di una realtà in cui i diritti non vivono mai da soli, in uno “splendido isolamento”, ma sono caratterizzati da complesse relazioni sistemiche, anche con interessi di natura collettiva.

È proprio in relazione al fenomeno del terrorismo globalizzato che, a parere di chi scrive, emerge con tutta evidenza la “conflittualità” del rapporto tra sicurezza e libertà, ed è, forse, proprio questo il punto nevralgico della questione.

---

<sup>753</sup> Cfr., in tal senso, DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, cit.; BARATTA A., *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?*, cit.; RUOTOLO M., *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti*, cit.

<sup>754</sup> Così PINTORE A., *Democrazia e diritti. Sette studi analitici*, p. 143; Cfr. anche PINTORE A., *Tortura, sicurezza e argomenti. A proposito di un libro di Jeremy Waldron*, 2010, pp. 579-600.

Identificare la sicurezza pubblica con la sola “sicurezza dei diritti”, significa negare il conflitto e sottrarre il rapporto agli schemi del bilanciamento, sull’assunto (discutibile) della superiorità assiologica di uno dei due beni. Significa ridurre il problema a una mera “presa di posizione” a favore dell’uno o dell’altro bene.

Ammettere, invece, che la sicurezza possa entrare in conflitto con le libertà significa spostare l’attenzione verso la ricerca delle possibili soluzioni di ragionevole equilibrio nonostante i profili di problematicità che il terrorismo introduce, riconducendo, in definitiva, la “tensione” entro gli argini e i confini tracciati dalla Costituzione<sup>755</sup>.

---

<sup>755</sup> Sull’esistenza del conflitto, Waldron osserva che “esiste certamente una accezione di sicurezza in cui questa si attegge come un modo di godere di altri beni e delle libertà e in questo senso potrebbe essere inappropriato parlare di un baratto tra sicurezza e libertà”. Occorrerebbe mantenere ferma, secondo l’Autore, la possibilità di una sostanziale connessione interna tra *safety* e sicurezza della libertà, senza però cadere nel paradosso che si cela dietro l’attribuzione alla stessa di una priorità assoluta sugli altri beni. Secondo Waldron, al riconoscimento della sicurezza della natura anche di presupposto/condizione per il godimento degli altri diritti, non necessariamente consegue l’attribuzione alla stessa di una priorità assoluta sugli altri beni. Così, se la sicurezza possiede un valore che è connesso alla loro protezione, vi sarebbe qualcosa di perverso nell’attribuire dignità di valore prioritario alla sicurezza rispetto ai diritti. Bisognerebbe bilanciare le condizioni per assicurare un valore con il godimento del valore stesso, se non si intende devolvere tutte le risorse in favore delle condizioni, piuttosto che del valore in sé. Questo però non vuol dire, secondo Waldron, che sia sempre inappropriato parlare di bilanciamento. L’Autore quindi in realtà ammette che la sicurezza, nell’accezione più ristretta di *safety*, entri in conflitto con le libertà. E, sebbene, non si tratterebbe di un conflitto tra una certa categoria di valori e un’altra, sarebbe pur sempre un conflitto tra “l’importanza di proteggere certi valori in un modo e quella di rivendicarne altri in altro modo”, (WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, 2010, pp. 111 ss.).

## CAPITOLO IV

### IL BILANCIAMENTO ALLA PROVA: PRIVACY E SICUREZZA NEL CASO DELLA DATA RETENTION EUROPEA

**SOMMARIO:** 1. Il problema del bilanciamento tra sicurezza e *privacy* nella lotta al terrorismo: verso un modello di sorveglianza di massa? 2. La disciplina europea in materia di comunicazioni elettroniche e il problema della conservazione dei dati di traffico: la Direttiva *Data Retention*. 3. Il contributo della Corte di giustizia europea alla ricerca del ragionevole equilibrio tra sicurezza e *privacy*: le sentenze *Digital Rights Ireland* e *Tele2-Sverige*. 3.1. Sorveglianza, terrorismo e *privacy*: il punto di equilibrio individuato dalla Corte.

#### 1. Il problema del bilanciamento tra sicurezza e *privacy* nella lotta al terrorismo: verso un modello di sorveglianza di massa?

Si è detto che il problema del rapporto da instaurarsi tra *privacy* e sicurezza<sup>756</sup> entra in questione pressoché costantemente nelle legislazioni antiterrorismo e che, da questo punto di vista, il terrorismo internazionale ha contribuito a polarizzare una tensione dialettica già insita nel rapporto che la sicurezza instaura con l'intero sistema delle libertà fondamentali.

---

<sup>756</sup> Sul bilanciamento tra sicurezza e *privacy*, cfr., tra gli altri, SIMONCINI M., *Legislazione antiterrorismo e tutela della privacy*, in *Riv. trim. dir pubbl.*, 2007, p. 959 ss.; CLEMENTI F., TIBERI G., *Sicurezza interna, diritti e cooperazione internazionale nella lotta al terrorismo: i casi PNR e Swift*, cit.; NINO M., *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, cit.; COSTANZO P., *Videosorveglianza e Internet*, cit., pp. 101 ss.; SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti. Sul bilanciamento di un diritto preso troppo sul serio*, cit., pp. 158-162; CALIFANO L., *Privacy e sicurezza*, cit., pp. 563-592; SCAFFARDI L., *Nuove tecnologie, prevenzione del crimine e privacy, alla ricerca di un difficile bilanciamento* e PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, entrambi in TORRE A. (a cura di), *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Rimini, 2013, rispettivamente pp. 425 ss. e pp. 547 ss.; RUBECHI M., *Sicurezza, tutela dei diritti fondamentali e privacy: nuove esigenze e vecchie questioni (a un anno dagli attacchi di Parigi)*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 23, 2016; ROSSI DAL POZZO F., *La tutela dei dati personali tra esigenze di sicurezza nazionale, interessi economici e diritti fondamentali della persona (dal Safe Harbour al Privacy Shield)*, cit., pp. 690 ss.; SALUZZO S., *Tutela dei dati personali e deroghe in materia di sicurezza nazionale dopo l'entrata in vigore del Privacy Shield*, cit.; OROFINO M., *Diritto alla protezione dei dati personali e sicurezza: osservazioni critiche su una presunta contrapposizione*, in <http://www.medialaws.eu/>, 2/2018, pp. 1-23. Nella letteratura straniera cfr., tra gli altri, POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, cit.; POSNER R.A., *Privacy, Surveillance, and Law*, in *The University of Chicago Law School*, 75, 245, 2008; DRAGU T., *Is there a Trade-off between Security and Liberty? Executive Bias, Privacy Protection, and Terrorism Prevention*, cit.

Sin qui si è sostenuto che, *primo*, la sicurezza è un bene fondamentale non interamente riconducibile al contenuto e alla protezione di specifici diritti individuali, ma, piuttosto, configurabile in termini d'interesse collettivo in ragione della cui tutela diritti e libertà fondamentali possono sopportare limitazioni; *secondo*, che la *privacy* è un diritto fondamentale che, a certe condizioni, può subire compressioni per la tutela della sicurezza, in quanto una “dimensione relativa” assiste anche questo diritto. Al contempo, però, tra le pieghe della fattispecie astratta, insieme con gli “elementi accessori”, convive una “parte intangibile”, ossia un nucleo di valore che rappresenta lo spazio invalicabile del diritto alla *privacy* – il “limite” al bilanciamento della sua tutela – che è, a un tempo, “assoluto” e “mutevole”, come mutevole è il risultato del confronto di volta in volta condotto col valore opponente.

Si tratta adesso di affrontare il tema centrale di questo lavoro, che il terrorismo internazionale ha posto all'ordine del giorno<sup>757</sup>: in un contesto di controlli diffusi e generalizzati che impongono limitazioni al diritto alla *privacy* di *tutti* i cittadini per la tutela della sicurezza collettiva, è ancora possibile individuare un “ragionevole equilibrio” tra i beni in questione? Qual è la “soglia minima essenziale” della tutela della *privacy*, al di sotto della quale la prevalenza della sicurezza non può essere più

---

<sup>757</sup> Sul problema della tutela delle libertà fondamentali nel contesto delle attività di sorveglianza di massa, cfr. COLE D., *Terrorism and the Rule of Law: A Review of Ronald Daniels, et al., The Security of Freedom: Essays on Canada's Anti-Terrorism Bill* (2001), in *Intl J. of Const. L.*, 745, 2003; SLOBOGIN C., *Privacy at risk. The new Government Surveillance and the Fourth Amendment*, University of Chicago Press, Chicago-London, 2007; BALKIN J.M., *The Constitution in the surveillance State*, in *93 Minnesota L. Rev.*, 1, 2008; FUSSEY P., *Beyond Liberty, Beyond Security: The Politics of Public Surveillance*, in *British Politics*, 2008 3, pp.120-135; DE HERT P., BELLANOVA R., GUTWIRTH S., *Variations sur le thème de la banalisation de la surveillance*, in *Mouvements. La Découverte*, pp. 46-54, 2010; DE HERT P., GALETTA A., *Complementing the surveillance law principles of the Court of Strasbourg with its environmental law principles. An integrated technology approach to a human rights framework for surveillance*, in *Utrecht Law Review* 10, 55-75, 2014; DE HERT P., GALETTA A., *Effects of surveillance on the rule of law, due process and the presumption of innocence*, in *Surveillance in Europe*, Routledge, 2015, pp. 283-291; GALLI F., *The catalysing effect of serious crime on the use of surveillance technologies for prevention and investigation purposes*, cit.; GOLDFARB R., *After Snowden. Privacy, Security and Security in the Information Age*, St. Martin's Press, New York, 2015; COLE D., *Can Privacy be saved?* cit.; BACHMAIER WINTER L., *General Report, Section III – Criminal Procedure information society and penal law*, cit. pp. 75-127.; DWORKIN A., *Surveillance, Privacy, And Security: Europe's Confused Response To Snowden*, European Council on Foreign Relations, 2015; DONOHUE L.K., *The future of foreign intelligence: privacy and surveillance in a digital age*, Oxford University Press, Oxford, 2016; MITSILEGAS V., *Surveillance and Digital Privacy in the Transatlantic 'War on Terror'. The Case for a Global Privacy Regime*, cit.; ID., *The Transformation of Privacy in an Era of Pre-emptive Surveillance*, cit.; FABBRINI F., COLE D., SCHULHOFER S., (eds), *Surveillance, Privacy and Transatlantic Relations*, Hart Publishing, Oxford, 2017.

assicurata senza realizzare, al contempo, una violazione illegittima del valore opponente?

Il rischio, come si avrà modo di osservare, è, ancora una volta, quello della “stabilizzazione” di modelli derogatori, rispetto al regime ordinario di bilanciamento, caratterizzati da un “disallineamento” dei beni, sul presupposto di un’emergenza duratura e dai confini temporali incerti.

Uno degli aspetti centrali della lotta al terrorismo è stata l’intensificazione delle attività di raccolta di dati e metadati<sup>758</sup>. L’esigenza di tutelare la sicurezza, insieme con l’incessante progresso tecnologico, ha favorito, in questo contesto, lo sviluppo e il consolidamento del modello della c.d. “sorveglianza di massa”<sup>759</sup>, ossia di un paradigma di sorveglianza qualitativamente e quantitativamente diverso rispetto ai tradizionali modelli<sup>760</sup>.

---

<sup>758</sup> Ai sensi dell’art. 4 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, per “dato personale” s’intende “qualsiasi informazione riguardante una persona fisica identificata o identificabile («interessato»); si considera identificabile la persona fisica che può essere identificata, direttamente o indirettamente, con particolare riferimento a un identificativo come il nome, un numero di identificazione, dati relativi all’ubicazione, un identificativo online o a uno o più elementi caratteristici della sua identità fisica, fisiologica, genetica, psichica, economica, culturale o sociale”. Con riferimento, invece alla nozione di “metadati” la Corte di giustizia, in relazione ai dati di traffico e ubicazione inerenti ai servizi di comunicazione elettronica, li ha così definiti: “i dati necessari per rintracciare e identificare la fonte di una comunicazione e la destinazione della stessa, per stabilire la data, l’ora, la durata e il tipo di una comunicazione, le attrezzature di comunicazione degli utenti nonché per determinare l’ubicazione delle attrezzature di comunicazione mobile, dati tra i quali figurano, segnatamente, il nome e l’indirizzo dell’abbonato o dell’utente registrato, il numero telefonico chiamante e quello chiamato, nonché un indirizzo IP per i servizi internet” (Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza 8 aprile 2014, Digital Rights Ireland Ltd. Ireland, C-293/12 e C-594/12, par. 27).

<sup>759</sup> Per un approfondimento dei casi, cfr. EUROPEAN UNION AGENCY FOR FUNDAMENTAL RIGHTS (F.R.A.), *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU. Mapping Member State’s legal frameworks*, in <https://fra.europa.eu/en/publication/2017/surveillance-intelligence-socio-lega>, 2015; EUROPEAN PARLIAMENT RESOLUTION, *Resolution 12 March 2014 on the US NSA surveillance programme, surveillance bodies in various Member States and their impact on EU citizens’ fundamental rights and on transatlantic cooperation in Justice and Home Affairs*, in <http://www.europarl.europa.eu/portal/en>, 12 marzo 2014. Cfr., inoltre, BIGO D., CARRERA S., HERNANZ N., JEANDESBOZ J., PARKIN J., RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, Ceps Paper, in *Liberty and Security in Europe*, 62, Novembre 2013; PRIVACY AND CIVIL LIBERTIES OVERSIGHT BOARD (PCLOB), *Report on the telephone records program conducted under Section 215 of the USA Patriot Act and on the operations of the Foreign Intelligence Surveillance Court*, 2014, in <https://www.pclob.gov/>.

<sup>760</sup> Cfr. MITSILEGAS V., *The Transformation of Privacy in an Era of Pre-emptive Surveillance*, cit.; BACHMAIER WINTER L., *General Report, Section III – Criminal Procedure information society and penal law*, cit.; BIGO D., CARRERA S., HERNANZ, JEANDESBOZ J., PARKIN J.,

Secondo la definizione fornita dalla Risoluzione del Parlamento Europeo del 12 marzo 2014<sup>761</sup>, il concetto (non giuridico) di “mass Surveillance”, identifica “*far reaching, complex and highly technologically advanced systems designed by US and some Member States’ intelligence service to collect, store and analyse communication data, including content data, location data and metadata of all citizens around the world, on an unprecedented scale and indiscriminate and non-suspicion-based manner*”.

La definizione del Parlamento Europeo evidenzia due aspetti del fenomeno in esame: le caratteristiche tecniche dei sistemi<sup>762</sup> e la “dimensione” della raccolta, sia sotto il profilo oggettivo, in relazione alla quantità e alla eterogeneità dei dati (*content data, location data and metadata*), sia sotto il profilo soggettivo, trattandosi di informazioni relative a “tutti i cittadini”.

Caratteristica specifica del “nuovo modello” è, infatti, proprio la natura indiscriminata della raccolta, in quanto rivolta a tutti, indipendentemente dalla sussistenza di elementi sui quali fondare (e orientare) la ricerca delle informazioni<sup>763</sup>. Da questo punto di vista, si realizza, quindi, il passaggio da un modello di “*targeted surveillance*”, prevalentemente basato sulla ricerca “indirizzata” di informazioni, a

---

RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass surveillance of personal data by EU member states and its compatibility with EU Law*, cit.; GALLI F., *The catalysing effect of serious crime on the use of surveillance technologies for prevention and investigation, purposes*, cit.

<sup>761</sup> EUROPEAN PARLIAMENT RESOLUTION, *Resolution 12 March 2014 on the US NSA surveillance programme, surveillance bodies in various Member States and their impact on EU citizens’ fundamental rights and on transatlantic cooperation in Justice and Home Affairs*, 12 marzo 2014, par. 1.

<sup>762</sup> Per un approfondimento delle caratteristiche tecniche, cfr. F.R.A., (2015) *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU. Mapping Member State’s legal frameworks*, cit., p. 17; COMELLA C., *Gli aspetti tecnologici della sorveglianza di massa*, in *Il Diritto dell’Informazione e dell’Informatica*, fasc. 4-5, 2015.

<sup>763</sup> Con riferimento al contesto europeo il Report, F.R.A., *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU. Mapping Member State’s legal frameworks*, 2015, sottolinea che “*this type of surveillance is widely known in EU Member States’ laws. Since the overwhelming majority of EU Member States’ legal frameworks do not regulate or indeed speak of ‘mass surveillance’ as such...*”. Un esempio, è rappresentato dal caso francese. Al riguardo, un Report dell’Assemblea Nazionale francese del 30 aprile 2013 (Assemblée Nationale, 2013, *Rapport relatif à l’activité de la délégation parlementaire au renseignement pour l’année 2012*, n. 1012 del 30 Aprile) ha riferito che dal 2008 la Francia ha costantemente incrementato l’architettura della raccolta su larga scala di dati. Per un approfondimento del caso francese, v. FOLLOROU J., JOHANNES F., *Révélation sur le Big Brother français*, “Le Monde”, 4 July, 2013; BIGO D., CARRERA S., HERNANZ N., JEANDESBOZ J., PARKIN J., RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, cit., pp. 48 ss.



uno di “*untargeted surveillance*”<sup>764</sup> funzionale, invece, alla ricerca di informazioni per la predizione dei rischi.

Nel giugno del 2013, l'ex tecnico informatico della CIA, Edward Snowden, denunciava l'esistenza di alcuni programmi di sorveglianza, tra cui “*Prism*” e “*Upstream*”, attraverso i quali le autorità di polizia e di *intelligence* statunitensi, tra il 2001 e il 2011, hanno avuto accesso ai metadati e ai dati personali di cittadini statunitensi e non, detenuti da alcuni *Internet Service Providers* statunitensi, come *Facebook*, *Twitter*, *Google*, *Skype*, *Apple*, *Microsoft*, etc., nonché ai dati di traffico delle comunicazioni telefoniche, ottenuti sia all'interno che all'esterno del territorio statunitense<sup>765</sup>.

Un'immagine efficace del metodo di raccolta utilizzato dai programmi di sorveglianza impiegati è fornita dalle parole dell'ex Direttore Generale della *National Security Agency* statunitense, Keith B. Alexander, per il quale, “*rather than look for a single needle in a haystack*”, è preferibile “*collect the whole haystack*”<sup>766</sup>.

Lo scandalo del c.d. *Datagate* ha, così, reso nota l'attività di sorveglianza di massa realizzata per finalità di “sicurezza nazionale”<sup>767</sup> dall'agenzia di *intelligence*

---

<sup>764</sup> Secondo la definizione fornita da “The Dutch Review Committee For The Intelligence And Security Services” (CTIVD), <https://english.ctivd.nl/latest>, richiamata in F.R.A., (2015) *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU. Mapping Member State's legal frameworks*, p. 17, il concetto di “*untargeted interception*” si riferisce a “*Interception where the person, organisation or technical characteristic at whom/which the data collection is targeted cannot be specified in advance*”.

<sup>765</sup> Per un approfondimento del caso, si rinvia a PRIVACY AND CIVIL LIBERTIES OVERSIGHT BOARD (PCLOB), *Report on the telephone records program conducted under Section 215 of the USA Patriot Act and on the operations of the Foreign Intelligence Surveillance Court*, cit.; SLOBOGIN C., *Privacy at risk. The new Government Surveillance and the Fourth Amendment*, cit.

<sup>766</sup> MILLS J.L., *The future of Privacy in the surveillance age*, cit., p. 176.

<sup>767</sup> L'introduzione di questi programmi di sorveglianza di massa era stata favorita, sotto l'impulso degli attentati dell'11 settembre del 2001, dall'adozione del *Patriot Act*, (Pub. L. 107-56, 2001), che aveva, a sua volta, introdotto alcune modifiche al *Foreign Intelligence Surveillance Act* (FISA) del 1978, (Pub. L. 95-511, October 25, 1978; 92 STAT. 1783), estendendo l'ambito, oggettivo e soggettivo, delle operazioni di sorveglianza elettronica. La sezione 215 del Fisa, così modificata, da un lato, non definiva più i soggetti terzi obbligati a consentire l'accesso ai metadati e, dall'altro, estendeva l'oggetto della raccolta ad ogni “*tangible things*”, fisica, elettronica o digitale, utile all'indagine. Veniva, inoltre, modificato il presupposto delle operazioni: non più la sussistenza di “*specific and articulable facts*”, bensì di generiche esigenze investigative volte a contrastare il terrorismo internazionale o lo spionaggio clandestino, a condizione che tali operazioni non fossero condotte sulla base esclusiva di attività protette dal Primo Emendamento (Cfr. par. 215, 115 Stat. 272, 287, riformata e codificata in 50 U.S. Code, par. 1861). L'estensione dell'ambito di applicazione della norma, parallelamente all'abbassamento degli standard richiesti per ottenere l'ordine di esibizione, aveva sollevato dubbi in dottrina intorno alla compatibilità con il divieto di “*general warrant*” di cui

statunitense, la *National Security Agency*, NSA, con la collaborazione di alcune agenzie degli Stati membri dell'Unione Europea, tra cui il *Government Communications Headquarters* britannico, GCHQ<sup>768</sup>.

Il fenomeno dell'adozione di modelli di sorveglianza elettronica di massa, come strumento di prevenzione e contrasto del terrorismo internazionale, ha interessato anche il contesto europeo. Qui, un caso emblematico è rappresentato dalla c.d. *Data Retention*, ovvero dall'obbligo di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati di traffico e di ubicazione di tutti gli utenti dei servizi di comunicazione elettronica, imposta agli Stati membri dalla Direttiva 2006/24/CE<sup>769</sup>, poi dichiarata invalida dalla Corte di giustizia con la sentenza "*Digital Rights Ireland*" dell'8 aprile 2014<sup>770</sup>.

Come anticipato, il caso in questione offre, innanzitutto, la possibilità di esaminare il paradigma del rapporto tra sicurezza e *privacy*, assunto a modello di bilanciamento dal legislatore (nazionale ed europeo) in risposta al fenomeno del terrorismo internazionale. In secondo luogo, in ragione del contesto specifico in cui si svolge il confronto tra sicurezza e *privacy*, ossia quello di un terrorismo "del tempo ordinario"<sup>771</sup>, il caso, grazie al contributo della giurisprudenza della Corte di

---

al Quarto Emendamento. Cfr., all'interno di una vasta letteratura, ETZIONI A., *How Patriotic is the Patriot Act? Freedom versus Security in the age of Terrorism*, Routledge, New York-London, 2005; DONOHUE K., *Bulk Metadata Collection: Statutory and Constitutional Considerations*, p. 757; DE HERT P., *The role of the EU in the Prism scandal. Intervention at a panel The NSA Surveillance Program: What Is the Response from Civil Society?* At the Public Voice Conference Our data, our lives, organised in Warsaw and held in conjunction with the 35th International Conference of Data Protection and Privacy Commissioners, Warsaw, 2013. RESTA G., *La sorveglianza elettronica di massa e il conflitto regolatorio USA/UE*, cit., pp. 697 ss.; VANONI P., *Il Quarto Emendamento della Costituzione americana tra terrorismo internazionale e datagate: Security v. Privacy*, in *Federalismi.it*, 1/2015; MILLS J.-L., *The future of Privacy in the surveillance age*, cit., pp. 170 ss.

<sup>768</sup> In particolare, il programma denominato "*Tempora*" ha consentito all'agenzia di *intelligence* britannica, GCHQ, l'intercettazione e la raccolta dei dati direttamente dai cavi sottomarini transatlantici utilizzati per il trasferimento delle comunicazioni elettroniche. Per un approfondimento del coinvolgimento dei Paesi europei (Regno Unito, Francia, Germania, Olanda e Svezia) v. BIGO D., CARRERA S., HERNANZ N., JEANDESBOZ J., PARKIN J., RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, cit., p. 12 ss.

<sup>769</sup> Direttiva 2006/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 marzo 2006, riguardante la conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di reti pubbliche di comunicazione che modificava la Direttiva 2002/58/CE, in *GUUE L* 105 del 13 aprile 2006.

<sup>770</sup> Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd c. Ireland*, C-293/12 e C-594/12.

<sup>771</sup> DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., p. 1.

giustizia, consente di guardare al problema del “ragionevole equilibrio” in una prospettiva di “riallineamento” dei beni, offrendo spunti significativi per l’individuazione di quell’“estremo baluardo” della *privacy*, dinanzi al quale lo spazio assegnato alla sicurezza deve arrestarsi.

Come anticipato, infatti, nelle operazioni di controllo del bilanciamento tra sicurezza e *privacy*, le limitazioni individuate nei confronti del potere pubblico, delineano, al contempo, quello spazio intangibile della persona contro le ingerenze dell’autorità, offrendo, così, la possibilità di ricavare alcune indicazioni circa la consistenza del “contenuto essenziale” del diritto alla *privacy*.

Nei paragrafi che seguono, dopo una breve analisi della disciplina europea in materia di tutela della *privacy* nel settore delle comunicazioni elettroniche, si esamineranno le sentenze della Corte di giustizia “*Digital Rights Irelands*” e “*Tele2-Sverige*”<sup>772</sup>, al fine di muovere alcune considerazioni sulla possibilità di rintracciare soluzioni di “ragionevole equilibrio” tra i beni in questione, nel contesto della sorveglianza elettronica e della lotta al terrorismo.

## **2. La disciplina europea in materia di comunicazioni elettroniche e il problema della conservazione dei dati di traffico: la Direttiva *Data Retention***

La tutela del diritto alla *privacy* nel settore delle comunicazioni elettroniche rinviene la sua disciplina nella Direttiva 2002/58/CE<sup>773</sup>, c.d. *e-privacy*.

---

<sup>772</sup> Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 21 dicembre 2016, *Tele2 Sverige AB contro Post-och telestyrelsen e Secretary of State for the Home Department c. Tom Watson e a.*, C-203/15 e C-698/15.

<sup>773</sup> Direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche), come modificata dalla direttiva 2009/136/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, in *GUUE L 201*, del 31 luglio 2002. Occorre segnalare che la Commissione ha proposto l’adozione di un regolamento sulla vita privata e le comunicazioni elettroniche che, se adottato, abrogherà la direttiva 2002/58/CE, introducendo una disciplina armonizzata e uniformemente applicabile a tutti gli Stati membri. Si tratta della “Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 gennaio 2017 relativo al rispetto della vita privata e alla tutela dei dati personali nelle comunicazioni elettroniche e che abroga la direttiva 2002/58/CE”, reperibile in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:52017PC0010>. La proposta di regolamento mira a ricomprendere nell’ambito di applicazione della disciplina sulla tutela della vita privata anche servizi di

L'obiettivo di questa direttiva è quello di assicurare, nel settore delle comunicazioni elettroniche, un contemperamento tra l'interesse alla libera circolazione dei dati, delle apparecchiature e dei servizi di comunicazione elettronica, da un lato, e la tutela dei diritti e delle libertà fondamentali, dall'altro, con particolare riguardo al diritto alla vita privata e alla riservatezza<sup>774</sup>.

La centralità della tutela della vita privata, in questo settore, emerge già dal titolo della direttiva e trova giustificazione nella consapevolezza da parte del legislatore comunitario che lo sviluppo della società dell'informazione è caratterizzato dall'introduzione di nuovi servizi di comunicazione elettronica e di nuove tecnologie digitali che, se da un lato rendono l'accesso alle reti digitali mobili a disposizione di un vasto pubblico, dall'altro pongono esigenze specifiche con riguardo alla tutela dei dati personali e della vita privata degli utenti<sup>775</sup>.

In questa prospettiva, viene in rilievo, innanzitutto, l'art. 5, paragrafo 1, della direttiva *e-privacy*, rubricato "riservatezza delle comunicazioni", che impone agli Stati membri di assicurare, mediante l'adozione di disposizioni di legge nazionale, "la riservatezza delle comunicazioni effettuate tramite la rete pubblica di comunicazione e i servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico, nonché dei relativi dati sul traffico". In particolare, si impone di vietare "l'ascolto, la captazione, la memorizzazione e altre forme di intercettazione o di sorveglianza delle comunicazioni, e dei relativi dati sul traffico, ad opera di persone diverse dagli utenti, senza consenso di questi ultimi, eccetto quando sia autorizzato legalmente".

Quanto ai "dati di traffico", ossia a qualsiasi dato, diverso dalla "comunicazione"<sup>776</sup>, "sottoposto a trattamento ai fini della trasmissione di una

---

comunicazione di ultima generazione, c.d. *over-the-top* (vengono ricompresi in questa categoria i servizi quali il *voice-over-IP* e i servizi di messaggistica istantanea come *Skype*, *Whatsapp* e *Messenger*), e a rendere più efficace e ad aumentare il livello di tutela della vita privata e dei dati personali trattati in relazione alle comunicazioni elettroniche, nonché a garantire una maggior certezza del diritto.

<sup>774</sup> Cfr. art.1, paragrafo 1, Direttiva 2002/58/CE.

<sup>775</sup> Cfr., in tal senso, il considerando n. 5 e l'art. 1 della direttiva 2002/58/CE.

<sup>776</sup> Cfr., art. 2, lett. d), della Direttiva 2002/58/CE, ai sensi del quale si definisce "comunicazione" "ogni informazione scambiata o trasmessa tra un numero finito di soggetti tramite un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico. Sono escluse le informazioni trasmesse, come parte di un servizio di radiodiffusione, al pubblico tramite una rete di comunicazione elettronica salvo

comunicazione su una rete di comunicazione elettronica”<sup>777</sup> (es. numero di telefono, chiamate in entrata e in uscita, *e-mail* ricevute e inviate, etc.), l’art. 6, paragrafo 1, della direttiva stabilisce, poi, che questi dati “relativi agli abbonati ed agli utenti, trattati e memorizzati dal fornitore di una rete pubblica o di un servizio pubblico di comunicazione elettronica *devono essere cancellati o resi anonimi* quando non sono più necessari ai fini della trasmissione di una comunicazione”.

L’art. 15, par. 1, della direttiva prevede, poi, la possibilità per gli Stati membri di introdurre deroghe al divieto generale di conservazione dei dati, per un periodo di tempo limitato e alle condizioni ivi previste.

Più specificamente, le limitazioni del diritto alla *privacy* sono consentite solo se si configurano come misure necessarie, opportune e proporzionate, all’interno di una società democratica, per la salvaguardia della sicurezza nazionale, della difesa, della sicurezza pubblica, per la prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati<sup>778</sup>.

A seguito degli attentati terroristici di Londra e Madrid del 2004 e del 2005, sulla base di quanto previsto dall’art. 15 della direttiva *e-privacy*, diversi Stati membri<sup>779</sup>, nel contesto delle legislazioni antiterrorismo, avevano adottato normative sulla conservazione dei dati di traffico degli utenti, da parte dei fornitori di servizi di comunicazione elettronica.

---

quando le informazioni possono essere collegate all’abbonato o utente che riceve le informazioni che può essere identificato”.

<sup>777</sup> Cfr., art. 2, lett. b), della Direttiva 2002/58/CE, ai sensi del quale si definiscono “dati relativi al traffico” “qualsiasi dato sottoposto a trattamento ai fini della trasmissione di una comunicazione su una rete di comunicazione elettronica o della relativa fatturazione”.

<sup>778</sup> Cfr., art. 15, paragrafo 1, della Direttiva 2002/58/CE: “1. Gli Stati membri possono adottare disposizioni legislative volte a limitare i diritti e gli obblighi di cui agli articoli 5 e 6, all’articolo 8, paragrafi da 1 a 4, e all’articolo 9 della presente direttiva, qualora tale restrizione costituisca, ai sensi dell’articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 95/46/CE, una misura necessaria, opportuna e proporzionata all’interno di una società democratica per la salvaguardia della sicurezza nazionale (cioè della sicurezza dello Stato), della difesa, della sicurezza pubblica; e la prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati, ovvero dell’uso non autorizzato del sistema di comunicazione elettronica. A tal fine gli Stati membri possono tra l’altro adottare misure legislative le quali prevedano che i dati siano conservati per un periodo di tempo limitato per i motivi enunciati nel presente paragrafo. Tutte le misure di cui al presente paragrafo sono conformi ai principi generali del diritto comunitario, compresi quelli di cui all’articolo 6, paragrafi 1 e 2, del trattato sull’Unione europea”.

<sup>779</sup> Per un approfondimento su questo aspetto, cfr. JONES C., *Background to the EU Data Retention Directive*, 7 aprile 2014, in [eulawanalysis.blogspot.com](http://eulawanalysis.blogspot.com).

Al fine di armonizzare gli obblighi c.d. di *data retention*, così introdotti a livello nazionale<sup>780</sup>, nonché di adottare misure comuni nella lotta al terrorismo internazionale<sup>781</sup>, l'Unione europea adottava, poi, la Direttiva 2006/24/CE, relativa alla “conservazione di dati generati o trattati nell'ambito della fornitura di servizi di comunicazione elettronica”, c.d. direttiva “*Data Retention*”.

A questo scopo, la direttiva 2006/24/CE, in deroga al divieto generale di conservazione, imponeva agli Stati membri di introdurre un obbligo, a carico di tutti gli operatori di servizi di telecomunicazione e degli *Internet Service Providers*, di conservazione dei dati di traffico di tutti gli utenti, al fine di consentirne l'accesso alle autorità nazionali competenti, per finalità di prevenzione, indagine e perseguimento dei reati<sup>782</sup>.

Veniva, invece, rimessa ai singoli Stati l'identificazione delle fattispecie di “reato grave”, la definizione della durata della conservazione, variabile da sei mesi ai due anni, nonché delle misure tecniche organizzative a garanzia della sicurezza nella conservazione dei dati.

Oggetto dell'obbligo di conservazione, come specificato dall'art. 1, par. 2, della direttiva “*data retention*”, erano: i “dati relativi al traffico”, quelli “relativi all'ubicazione delle persone sia fisiche che giuridiche”, nonché i “dati connessi necessari per identificare l'abbonato o l'utente registrato”. Al considerando 11 della

---

<sup>780</sup> Cfr. considerando 6 della Direttiva 2006/24/CE: “le differenze giuridiche tra le disposizioni nazionali relative alla conservazione dei dati ai fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento dei reati, costituiscono un ostacolo al funzionamento del mercato interno delle comunicazioni elettroniche, giacché i fornitori dei servizi devono rispettare esigenze diverse per quanto riguarda i tipi di dati relativi al traffico e i tipi di dati relativi all'ubicazione da conservare e le condizioni e la durata di tale conservazione”.

<sup>781</sup> Cfr. considerando 7 e considerando 10 della Direttiva 2006/24/CE.

<sup>782</sup> Cfr. l'art. 3 Direttiva 2006/24/CE: “1. In deroga agli articoli 5, 6 e 9 della direttiva 2002/58/CE, gli Stati membri adottano misure per garantire che i dati di cui all'articolo 5 della presente direttiva, qualora siano generati o trattati nel quadro della fornitura dei servizi di comunicazione interessati, da fornitori di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o di una rete pubblica di comunicazione nell'ambito della loro giurisdizione, siano conservati conformemente alle disposizioni della presente direttiva. 2. L'obbligo di conservazione stabilito al paragrafo 1 comprende la conservazione dei dati specificati all'articolo 5 relativi ai tentativi di chiamata non riusciti dove tali dati vengono generati o trattati e immagazzinati (per quanto riguarda i dati telefonici) oppure trasmessi (per quanto riguarda i dati Internet) da parte dei fornitori di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico oppure di una rete pubblica di comunicazione nell'ambito della giurisdizione dello Stato membro interessato nel processo di fornire i servizi di comunicazione interessati. La presente direttiva non richiede la conservazione dei dati per quanto riguarda le chiamate non collegate”.

direttiva, ribadendo l'importanza di tali dati per l'indagine, l'accertamento e il perseguimento dei reati, si affermava, in tal senso, la necessità di garantirne la conservazione, per un certo periodo di tempo. Restava, invece, escluso dall'ambito di applicazione della direttiva, il contenuto delle comunicazioni elettroniche.

La direttiva era, quindi, espressione della necessità di introdurre limiti al diritto alla *privacy* di *tutti* i cittadini europei, al fine di tutelare il bene della sicurezza. L'ordine di prevalenza individuato dal legislatore, prima nazionale e poi europeo, consacrava, così, un equilibrio "sbilanciato" a favore di questo bene, in ragione dell'emergenza posta dal terrorismo internazionale, sul presupposto della natura "temporanea" della deroga al regime ordinario del rapporto sicurezza-libertà.

Sin dalla sua entrata in vigore, la direttiva aveva destato diverse perplessità, a livello nazionale, in termini di compatibilità con la protezione accordata alla *privacy* e alla protezione dei dati personali, sia dalle Costituzioni nazionali, sia dagli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, nonché dall'art. 8 della CEDU. Alcuni Stati sono andati incontro a procedure di infrazione<sup>783</sup> per la mancata trasposizione della direttiva; numerosi ricorsi, inoltre, sono stati presentati dinanzi ai giudici delle Corti costituzionali nazionali, specie per contestare la gravità dell'ingerenza, data la natura indiscriminata della raccolta<sup>784</sup>. La direttiva 2006/24/CE, come già anticipato, è stata dichiarata invalida dalla Corte di Giustizia, con sentenza dell'8 aprile 2014, in occasione del noto caso "*Digital Rights Ireland*", per violazione del principio di proporzionalità nel bilanciamento consacrato tra sicurezza e *privacy*.

---

<sup>783</sup> Cfr. MARIN L., *The fate of Data Retention Directive: about mass surveillance and fundamental rights in the UE legal order*, cit., pp. 210 ss.

<sup>784</sup> A tal proposito, Marin osserva che la direttiva aveva di fatto catalizzato un "conflitto costituzionale" senza precedenti nella storia del diritto dell'Unione Europea. (MARIN L., *The fate of Data Retention Directive: about mass surveillance and fundamental rights in the UE legal order*, cit., p. 210 ss.). Cfr., in tal senso, anche DE HERT P., GUTWIRTH S., *Data Protection in the Case Law of Strasbourg and Luxemburg: Constitutionalization in Action*, in *Reinventing Data Protection*, 2009; DE HERT P., DE VRIES E., BELLANOVA R., *Proportionality overrides Unlimited Surveillance. The German Constitutional Court Judgment on Data Retention*. In: *Liberty and Security in Europe*. 2010.

### 3. Il contributo della Corte di giustizia europea alla ricerca del ragionevole equilibrio tra sicurezza e *privacy*: le sentenze *Digital Rights Ireland* e *Tele2-Sverige*.

Come anticipato, la Corte di giustizia ha avuto modo di pronunciarsi sul rapporto da instaurarsi tra sicurezza e *privacy*, nel contesto della lotta al terrorismo internazionale, in due recenti occasioni: nel caso “*Digital Rights Irelands*”<sup>785</sup>, deciso con sentenza dell’8 aprile 2014, e nel caso “*Tele2-Sverige*”<sup>786</sup>, deciso con sentenza del 21 dicembre 2016.

L’importanza di queste decisioni emerge sotto molteplici punti di vista<sup>787</sup>.

Innanzitutto, la Corte ha avuto modo di pronunciarsi sulla compatibilità con il diritto dell’Unione delle misure di sorveglianza elettronica di massa, adottate nella lotta al terrorismo, sia a livello nazionale che a livello europeo.

In secondo luogo, nel valutare la correttezza del bilanciamento tra sicurezza e *privacy*, la Corte ha definito e indicato al legislatore le condizioni che legittimano la raccolta dati per scopi di sicurezza, realizzando una sorta di “azione di regolamento dei confini”<sup>788</sup>. In terzo luogo, la Corte, indicando i limiti del potere pubblico e le condizioni che legittimano la raccolta, ha delimitato simmetricamente il “contenuto essenziale del diritto”, individuando, quindi, il limite della tutela della sicurezza

---

<sup>785</sup> Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 8 aprile 2014, *Digital Rights Ireland Ltd c. Ireland*, C-293/12 e C-594/12.

<sup>786</sup> Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 21 dicembre 2016, *Tele2 Sverige AB contro Post-och telestyrelsen e Secretary of State for the Home Department c. Tom Watson e a.*, C-203/15 e C-698/15.

<sup>787</sup> Cfr., tra gli altri, DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., pp. 138 ss. e pp. 218 ss.; POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15 in Diritto Penale Contemporaneo*, 9 gennaio 2017; SCAFFARIDI L., *Data Retention e diritti della persona*, cit., pp. 55-56.

<sup>788</sup> Cfr., in tal senso, DE MINICO G., *op. ult. cit.*, pp. 218 ss.; POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15*, cit.



oltrepassato il quale, anche nel contesto della lotta al terrorismo, si realizza una lesione illegittima della *privacy*<sup>789</sup>.

Da ultimo, queste sentenze risultano, altresì, significative per ciò che riguarda la configurazione che il diritto alla *privacy* riceve nella giurisprudenza della Corte di giustizia, attraverso un'interpretazione evolutiva delle norme di riferimento. Più specificamente, la Corte, nel dichiarare invalida la Direttiva *Data Retention* e nel valutare, poi, la compatibilità delle misure nazionali di conservazione dei dati di traffico, ha operato una sorta di lettura "costituzionalmente orientata" del diritto europeo e delle normative nazionali di recepimento, alla luce della protezione offerta dagli artt. 7 e 8 Carta dei diritti fondamentali, così come interpretati, in chiave evolutiva, dalla giurisprudenza più recente<sup>790</sup>. La Corte, dunque, nel richiamare l'importanza del diritto alla vita privata e alla protezione dei dati personali, ha incardinato il fondamento del diritto alla *privacy* sugli artt. 7 e 8 della Carta, così come dalla stessa interpretati nella giurisprudenza più recente, delineando, in tal modo, lo statuto della c.d. "*privacy* digitale"<sup>791</sup>.

Il primo caso, c.d. "*Digital Rights Irelands*"<sup>792</sup>, trae origine da due distinti rinvii pregiudiziali, con i quali si chiedeva alla Corte di pronunciarsi sulla validità della Direttiva 2006/24/CE.

---

<sup>789</sup> DE MINICO G., *op. ult. cit.*, p. 138.

<sup>790</sup> POLLICINO O., *Interpretazione o manipolazione? La Corte di Giustizia definisce un nuovo diritto alla privacy digitale*, 2014, cit.

<sup>791</sup> Cfr., in modo particolare, i punti 91-93, Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 21 dicembre 2016, "*Tele2 Sverige*" in cui la Corte richiama, oltre la sentenza "*Digital Rights Ireland*", anche la sentenza "*Google Spain*" (Corte di giustizia, Grande Sezione, sentenza 13 maggio 2014, *Google Spain v. AEPD*, nyr., C-131/12) e la sentenza "*Schrems*" (Corte di giustizia, sentenza 6 ottobre 2015, *Maximillian Schrems/Data Protection Commissioner*, causa C-362/14). Cfr., su questo aspetto, POLLICINO O., *Interpretazione o manipolazione? La Corte di Giustizia definisce un nuovo diritto alla privacy digitale*, cit.; ID., BASSANINI M., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nel reasoning dei giudici di Lussemburgo*, cit.; FABBRINI F., *Human Rights in the Digital Age: The European Court of Justice ruling in the Data Retention Case and its lessons for Privacy and Surveillance in the United States*, cit.

<sup>792</sup> Su cui v., tra gli altri, DE HERT P., DE VRIES E., BELLANOVA R., GUTWIRTH S., *The German Constitutional Court Judgment on Data Retention: Proportionality Overrides Unlimited Surveillance (Doesn't It?)*, in *Computers, privacy and data protection: an element of choice*, Springer, pp. 3-24, 2012; MITSILEGAS V., *Surveillance and Digital Privacy in the Transatlantic 'War on Terror'. The Case for a Global Privacy Regime*, cit.; FABBRINI F., *Human Rights in the Digital Age: The European Court of Justice ruling in the Data Retention Case and its lessons for Privacy and Surveillance in the United States*, in *Harvard Human Rights Journal*, V. 28, 2015; FABBRINI F.,

Il primo rinvio era stato presentato dall'*High Court* irlandese a seguito di una controversia in cui la *Digital Rights Ireland Ltd* aveva contestato la legittimità della normativa nazionale di recepimento della direttiva (*Criminal Justice, Terrorist Offences, Act 2005*, n. 2/2005), con la quale erano state introdotte misure, legislative e amministrative, volte a imporre ai fornitori di servizi di telefonia la conservazione dei dati relativi al traffico e all'ubicazione degli utenti, per finalità di sicurezza. La *High Court* chiedeva, quindi, alla Corte di giustizia di pronunciarsi, in via pregiudiziale, sulla compatibilità della disciplina prevista dalla direttiva con il principio di proporzionalità, di cui all'art. 52, par. 1 della Carta, e sull'eventuale contrasto con il diritto al rispetto della vita privata (art. 7 della Carta), con il diritto alla protezione dei dati personali (art. 8 della Carta), nonché con il diritto alla libertà di espressione e con quello alla buona amministrazione.

La seconda questione era stata posta dal *Verfassungsgerichtshof* austriaco, il quale era stato sollecitato da un ricorso costituzionale presentato dal *Land* della Carinzia, nonché da oltre 11.130 ricorsi di privati cittadini, con i quali era stato richiesto l'annullamento della legge di recepimento della direttiva 2006/24, per contrasto con la Costituzione austriaca. La Corte costituzionale austriaca chiedeva, quindi, alla Corte di giustizia di pronunciarsi, in via pregiudiziale, sulla compatibilità con il diritto alla *privacy*, alla protezione dei dati personali e alla libertà di espressione, delle modalità di raccolta dei dati previste dalla direttiva, rilevando come questa permettesse di immagazzinare una massa di dati relativi a un numero illimitato di persone, per lungo tempo.

La Corte austriaca chiedeva, infine, di verificare se il quadro europeo rispettasse il contenuto essenziale del diritto alla protezione dei dati personali e se la

---

JACKSON V., (eds), *Constitutionalism Across Borders in the Struggle against Terrorism*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2016; MARIN L., *The fate of Data Retention Directive: about mass surveillance and fundamental rights in the UE legal order*, cit.; WOODS L., *Data retention and national law: the ECJ ruling in Joined Cases C-203/15 and C-698/15 Tele2 and Watson*, in *EU Law Analysis*, 2016; POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15 cit.*; SCAFFARIDI L., *Data Retention e diritti della persona*, cit., pp. 60-67.

conservazione dei dati fosse compatibile con le tradizioni costituzionali comuni e con l'art. 8 della Convenzione europea.

Seguendo l'iter argomentativo della Corte, possono individuarsi due momenti in cui si è sviluppato il ragionamento del giudice europeo.

*In primis*, la Corte si è interrogata sull'esistenza dell'ingerenza nei diritti al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati di carattere personale; *in secundis*, ha valutato la legittimità di tali ingerenze, verificando la sussistenza di cause giustificative delle stesse e la correttezza del bilanciamento tra i valori in gioco. A tal fine, il parametro di riferimento è rappresentato dall'art. 52<sup>793</sup>, par. 1, dalla Carta il quale stabilisce che le eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà devono: 1) essere previste dalla legge; 2) rispettare il contenuto essenziale dei diritti; 3) rispettare il principio di proporzionalità; 4) essere necessarie e rispondenti a finalità di interesse generale, riconosciute dall'Unione, o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

I principi di proporzionalità e necessità<sup>794</sup>, da un lato, e il rispetto del contenuto essenziale del diritto, dall'altro, designano, infatti, il perimetro entro cui le valutazioni transattive tra i valori in gioco devono essere mantenute.

Con riferimento al primo momento, la Corte, pur riconoscendo che l'incrocio dei dati di traffico realizza “un'ingerenza grave” alla riservatezza, ha ritenuto che non fosse, comunque, intaccato il nucleo essenziale del diritto.

Questo primo punto, mostra, invero, alcuni elementi di contraddittorietà nel suo sviluppo argomentativo, visto che si trattava di “un'ingerenza grave” e che la

---

<sup>793</sup> Art. 52, par.1, Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea: 1. Eventuali limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà riconosciuti dalla presente Carta devono essere previste dalla legge e rispettare il contenuto essenziale di detti diritti e libertà. Nel rispetto del principio di proporzionalità, possono essere apportate limitazioni solo laddove siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

<sup>794</sup> Sul principio di proporzionalità, v. ALEXY R., *Teoria dei diritti fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 2012; BARAK A., *Proportionality*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012; BACHMAIER WINTER L., *The role of the proportionality principle in the cross-border investigations involving fundamental rights*, in RUGGERI S., (ed.) *Transnational Inquiries and the Protection of Fundamental Rights*, in *Criminal Proceedings*, Springer, Heidelberg, N.Y., 2013, pp. 85-110; PINO G., *Proporzionalità, diritti, democrazia*, in *Diritto e Società*, 3, 2014; FONTANELLI F., *The Mythology of Proportionality in Judgments of the Court of Justice of the European Union on Internet and Fundamental Rights*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, 2016, Vol. 36, 3, p. 630-660.

Direttiva non conteneva garanzie sufficienti per proteggere i dati da abusi e accessi illeciti<sup>795</sup>.

Al riguardo, la Corte, da un lato, ribadiva il valore informativo dei dati di traffico, osservando che questi "...presi nel loro complesso, possono permettere di trarre conclusioni molto precise riguardo alla vita privata delle persone i cui dati sono stati conservati, come le abitudini quotidiane, i luoghi di soggiorno permanente o temporaneo, gli spostamenti giornalieri e non, le attività svolte, le relazioni sociali di queste persone e gli ambienti sociali da esse frequentati"<sup>796</sup>. Dall'altro, riteneva, però, che non fosse pregiudicato il contenuto essenziale del diritto, motivando questa affermazione a partire dalla sola esclusione dalla raccolta del "contenuto" delle comunicazioni.

Al riguardo, si potrebbero, invece, prospettare dubbi quanto al rispetto del contenuto essenziale del diritto alla *privacy*, in ragione sia della natura "grave" dell'ingerenza, sia del trascorrere del tempo che, modificando il patrimonio mobile dei bisogni, si riflette proprio sulla misura di consistenza del diritto, contribuendo a rendere il suo "nucleo duro" flessibile e, quindi, "cangiante", al mutare dei bisogni.

Ad ogni modo, alla luce di queste considerazioni, la Corte procedeva a valutare la legittimità della predetta ingerenza, esaminando l'osservanza dei requisiti stabiliti dall'art. 52, par.1, della Carta.

Si interrogava, quindi, sul fatto che l'ingerenza potesse considerarsi diretta al perseguimento di una "finalità di interesse generale", nonché "strettamente necessaria" in ossequio al principio di proporzionalità. Momento centrale del giudizio in esame è proprio quello relativo al test di proporzionalità, il quale richiede

---

<sup>795</sup> Cfr. Nino, secondo il quale la Corte "avrebbe potuto precisare meglio entro quali limiti e a quali condizioni un'ingerenza qualificata come grave non sia in grado di incidere sul contenuto essenziale delle comunicazioni, non limitandosi a considerare semplicisticamente che l'esclusione del contenuto delle comunicazioni è di per sé tale da non pregiudicare il contenuto essenziale dei diritti tutelati dagli articoli 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali. Ciò è tanto più vero se si considera che precedentemente la Corte ha messo in rilievo che anche la sola conservazione dei dati, senza che ne sia raccolto il contenuto, è in grado di rilevare le abitudini di vita dei soggetti i cui dati siano sottoposti a sorveglianza, incidendo in maniera significativa sull'esercizio dei loro diritti". (NINO M., *L'annullamento del regime della conservazione dei dati di traffico nell'Unione Europea da parte della Corte di giustizia UE: Prospettive ed evoluzioni future del sistema europeo di Data Retention*, in *Il diritto dell'Unione europea*, v. 19, 4, 2014, pp. 803-830; cit. p. 821). Cfr., in tal senso, anche DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, 2016, p. 221.

<sup>796</sup> Sentenza cit., paragrafo 27.

che la misura che apporta una limitazione al valore opponente sia “adeguata” al raggiungimento dello scopo perseguito e che la compressione così realizzata sia “proporzionata” e non ecceda, quindi, il limite di quanto strettamente necessario al perseguimento dello scopo predetto.

Sul primo punto, la Corte osservava che la lotta al terrorismo e alla criminalità organizzata rappresenta una “finalità di interesse generale”, ritenendo, quindi, l’ingerenza giustificata dal perseguimento di uno scopo legittimo. Sul secondo aspetto, la Corte riteneva, invece, che tale obiettivo, per quanto fondamentale, non potesse, comunque, giustificare il fatto che una misura di conservazione, come quella istituita dalla direttiva 2006/24/CE, fosse considerata “necessaria” ai fini della suddetta lotta<sup>797</sup>, posto che tale misura realizzava “un’ingerenza nei diritti fondamentali della quasi totalità della popolazione europea”<sup>798</sup>.

Infatti, con riferimento alla conservazione dei dati<sup>799</sup>, la Corte censurava la Direttiva, ritenendo che questa avesse introdotto un sistema di sorveglianza di massa, senza limiti di oggetto (in quanto non distingueva i dati per tipologie), su qualsiasi mezzo di comunicazione elettronica e nei confronti di qualsiasi persona.

Da questo punto di vista, la direttiva riguardava, infatti, in maniera globale l’insieme degli utenti dei mezzi di comunicazione elettronica, senza stabilire tra la conservazione e la persona interessata dalla misura un collegamento, anche solo indiretto, con indagini penali e consentendo, invece, la sua applicazione anche in assenza di indizi tali da far ritenere sussistente un nesso, ancorché indiretto o lontano, con reati gravi<sup>800</sup>.

---

<sup>797</sup> Sentenza cit., paragrafi 52-55.

<sup>798</sup> Sentenza cit., paragrafo 56.

<sup>799</sup> In relazione, invece, all’accesso da parte delle autorità competenti, la Corte censurava la direttiva per mancanza di criteri oggettivi cui subordinare tali operazioni. L’accesso e il conseguente uso dei dati non risultavano, inoltre, strettamente limitati a quanto necessario per la prevenzione e l’identificazione di specifiche e serie minacce o alla persecuzione di un fatto di reato correlato. A ciò, si aggiungeva l’assenza di meccanismi di controllo preventivo da parte di un giudice o di un’autorità amministrativa indipendente.

<sup>800</sup> Sentenza cit., paragrafi 57-59: “A questo proposito, si deve rilevare, in primo luogo, che la direttiva 2006/24 riguarda in maniera generale qualsiasi persona e qualsiasi mezzo di comunicazione elettronica nonché l’insieme dei dati relativi al traffico senza alcuna distinzione, limitazione o eccezione a seconda dell’obiettivo di lotta contro i reati gravi. Infatti, da un lato, la direttiva 2006/24 riguarda in maniera globale l’insieme delle persone che fanno uso dei mezzi di comunicazione elettronica, senza tuttavia che le persone i cui dati vengono conservati debbano trovarsi, anche

Alla luce di queste argomentazioni, la Corte dichiarava l'invalidità della Direttiva “*data retention*”, ritenendo l'ingerenza non conforme al principio di proporzionalità, ai sensi degli articoli 7, 8 e 52, paragrafo 1, della Carta.

A distanza di poco più di due anni, la Corte tornava a pronunciarsi sulla conformità al diritto dell'Unione delle misure di conservazione generalizzata dei dati di traffico e di ubicazione nel settore delle comunicazioni elettroniche, in occasione del caso “*Tele2-Sverige*”<sup>801</sup>.

Anche questo caso offriva alla Corte l'occasione per valutare la correttezza del punto di equilibrio tra *privacy* e sicurezza nel contesto della lotta al terrorismo, stavolta, però con riferimento alla legislazione nazionale, sia pure in via indiretta.

La causa trae origine da due distinti rinvii pregiudiziali<sup>802</sup>, vertenti sull'interpretazione dell'art. 15<sup>803</sup>, par. 1, della direttiva *e-privacy*, (Direttiva

---

indirettamente, in una situazione che possa dar luogo a indagini penali. Essa pertanto si applica anche a persone per le quali non esiste alcun indizio tale da far credere che il loro comportamento possa avere un nesso, ancorché indiretto o lontano, con reati gravi. Inoltre, essa non prevede alcuna deroga, e pertanto si applica anche a persone le cui comunicazioni sono soggette, in base alle norme del diritto nazionale, al segreto professionale. Dall'altro lato, pur mirando a contribuire alla lotta contro la criminalità grave, la suddetta direttiva non impone alcuna relazione tra i dati di cui prevede la conservazione e una minaccia per la sicurezza pubblica e, in particolare, non limita la conservazione dei dati a quelli relativi a un determinato periodo di tempo e/o a un'area geografica determinata e/o a una cerchia di persone determinate che possano essere coinvolte, in un modo o nell'altro, in un reato grave, né alle persone la conservazione dei cui dati, per altri motivi, potrebbe contribuire alla prevenzione, all'accertamento o al perseguimento di reati gravi”.

<sup>801</sup> Corte di giustizia (Grande Sezione), sentenza 21 dicembre 2016, *Tele2 Sverige AB contro Post-och telestyrelsen e Secretary of State for the Home Department c. Tom Watson e a.*, C-203/15 e C-698/15. Su cui v., tra gli altri, WOODS L., *Data retention and national law: the ECJ ruling in Joined Cases C-203/15 and C-698/15 Tele2 and Watson (Grand Chamber)*, cit.; POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15*, cit., pp. 1-10; SCAFFARIDI L., *Retention e diritti della persona*, cit., pp. 68-73.

<sup>802</sup> La prima causa (C-203/15) trae origine da un'ingiunzione adottata dall'autorità svedese delle comunicazioni, sulla base della disciplina nazionale che obbligava tutti i fornitori di servizi di comunicazione elettronica a conservare, in maniera sistematica e continua, l'insieme di dati relativi al traffico e all'ubicazione di tutti gli abbonati e utenti iscritti, con riferimento a tutti i mezzi di comunicazione elettronica. L'impresa di telecomunicazioni *Tele2 Sverige*, a seguito della sentenza “*Digital Rights Ireland*”, aveva, infatti, notificato all'autorità svedese di vigilanza sulle poste e telecomunicazioni la decisione di cessare la conservazione dei dati e di cancellare i dati registrati. La *Tele2 Sverige* proponeva, quindi, un ricorso dinanzi al Tribunale amministrativo di Stoccolma contro l'ingiunzione suddetta. Rigettato il ricorso, proponeva appello dinanzi al giudice del rinvio che sospendeva il procedimento, sottoponendo alla Corte di giustizia due questioni pregiudiziali. Con la prima, si chiedeva se un obbligo generalizzato di conservazione dei dati, concernente tutte le persone, tutti i mezzi di comunicazione elettronica e tutti i dati relativi al traffico, fosse compatibile con l'articolo 15, par. 1, della direttiva 2002/58, tenuto conto degli artt. 7 e 8, nonché dell'art. 52, par. 1, della Carta. In subordine, si chiedeva alla Corte, in caso di risposta negativa alla prima, quali fossero

2002/58/CE)<sup>804</sup>, ossia della direttiva in materia di comunicazioni elettroniche adottata ancor prima della direttiva “*data retention*” (Direttiva 2006/24/CE), dichiarata invalida dalla Corte.

L’art. 15, par. 1, della direttiva *e-privacy*, come anticipato, introduce una deroga al divieto generale di conservazione dei dati di traffico, consentendo agli Stati membri di introdurre limiti al diritto alla *privacy* e alla protezione dei dati personali, alle condizioni ivi previste.

Orbene, nonostante l’oggetto diretto dell’interpretazione della Corte fosse la normativa europea, ossia l’art. 15, par.1 della direttiva, sotto il profilo sostanziale, la decisione integrava un vero e proprio scrutinio delle legislazioni domestiche. I giudici nazionali, infatti, si interrogavano sull’eventuale contrasto con il diritto europeo e, soprattutto, con la decisione del caso “*Digital Rights Ireland*”<sup>805</sup>, di una legislazione nazionale che, utilizzando il margine di manovra fornito dalla direttiva, prevedesse una conservazione dei dati generalizzata e indifferenziata. Restava, infatti, sullo sfondo l’incertezza sulle effettive implicazioni di quest’ultima decisione, e del

---

le condizioni in presenza delle quali può ritenersi consentita la conservazione. Nella seconda causa (C-698/15), i ricorrenti avevano proposto dei ricorsi contro la normativa britannica di conservazione dei dati che consentiva al Ministero dell’Interno di obbligare gli operatori di telecomunicazioni pubbliche a conservare tutti i dati di traffico relativi a comunicazioni per una durata massima di dodici mesi. Il giudice del rinvio, in questo caso, chiedeva alla Corte (1) se la sentenza “*Digital Rights Ireland*” fissasse i requisiti imperativi di diritto dell’Unione, applicabili al regime nazionale di uno Stato membro che disciplina l’accesso ai dati conservati ai sensi della normativa nazionale, al fine di rispettare gli artt. 7 e 8 della Carta; (2) se estendesse l’ambito di applicazione degli artt. 7 e/o 8 della Carta oltre quello dell’art. 8 CEDU, come stabilito dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo.

<sup>803</sup> Ai sensi dell’art. 15, par.1, direttiva 2002/58, “Gli Stati membri possono adottare disposizioni legislative volte a limitare i diritti e gli obblighi di cui agli art. 5 e 6, all’art. 8, par. 1-4, e all’art. 9 della presente direttiva, qualora tale restrizione costituisca, ai sensi dell’art. 13, par. 1, della direttiva 95/46/CE, una misura necessaria, opportuna e proporzionata all’interno di una società democratica per la salvaguardia della sicurezza nazionale, della difesa, della sicurezza pubblica; e la prevenzione, ricerca, accertamento e perseguimento dei reati, ovvero dell’uso non autorizzato del sistema di comunicazione elettronica. A tal fine gli Stati membri possono adottare misure legislative le quali prevedano che i dati siano conservati per un periodo di tempo limitato per i motivi enunciati...”.

<sup>804</sup> Direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche).

<sup>805</sup> POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15, cit., pp. 2 ss.*

conseguente annullamento della direttiva “*data retention*”, rispetto a quelle misure partecipate della medesima logica<sup>806</sup>.

Nell’ambito delle due cause riunite, si chiedeva alla Corte, in primo luogo, di chiarire se la suddetta disposizione, letta alla luce della Carta dei diritti fondamentali, fosse compatibile con l’adozione da parte degli Stati membri di misure di conservazione generalizzata e indifferenziata dei dati di traffico e ubicazione degli utenti dei servizi di comunicazione elettronica.

In secondo luogo, di giudicare della compatibilità con la suddetta disposizione di una normativa nazionale che consente l’accesso delle autorità nazionali competenti, senza però limitarlo alle finalità di lotta alla criminalità grave e, comunque, in assenza di un previo controllo da parte dell’autorità giudiziaria o amministrativa.

L’iter argomentativo della Corte si snoda sostanzialmente attraverso il medesimo percorso svolto nella sentenza “*Digital Rights Ireland*”.

Anche in questo caso, la Corte, considerava “particolarmente grave” l’ingerenza nei diritti fondamentali sanciti agli articoli 7 e 8 della Carta, ritenendo che una conservazione dei dati “effettuata senza che gli utenti dei servizi di comunicazione elettronica ne siano informati è idonea a ingenerare nello spirito delle persone riguardate la sensazione che la loro vita privata costituisca l’oggetto di una sorveglianza continua”<sup>807</sup>. Tuttavia, escludeva, anche in questa occasione, la sussistenza di una lesione del contenuto essenziale dei suddetti diritti, in ragione dell’esclusione dalla conservazione del contenuto delle comunicazioni<sup>808</sup>.

Alla luce della gravità dell’ingerenza, riteneva che soltanto la lotta contro la criminalità grave fosse idonea a giustificare una misura del genere.

Cionondimeno, la Corte ribadiva che “anche se l’efficacia della lotta contro la criminalità grave, e in particolare contro la criminalità organizzata e il terrorismo, può dipendere in larga misura dall’utilizzo delle moderne tecniche di indagine, un

---

<sup>806</sup> Sugli effetti della sentenza *Digital Rights Ireland* sulle legislazioni nazionali attuative della direttiva annullata, si rinvia a DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., pp. 223 ss.

<sup>807</sup> Sentenza cit. paragrafo 100.

<sup>808</sup> Sentenza cit. paragrafo 101.



siffatto obiettivo di interesse generale, per quanto fondamentale esso sia, non vale di per sé solo a giustificare che una normativa nazionale che prevede la conservazione generalizzata e indifferenziata dell'insieme dei dati relativi al traffico e dei dati relativi all'ubicazione venga considerata necessaria ai fini della lotta suddetta”<sup>809</sup>.

Un primo elemento di rilievo, a parere di chi scrive, può rintracciarsi nella precisazione della Corte relativa al rapporto da instaurarsi, nel contesto delle misure di contrasto al terrorismo, tra la regola generale che pone il divieto di conservazione e la deroga prevista dalla disposizione oggetto di interpretazione.

Più specificamente, la Corte, nel precisare che l'art. 15, par.1, della direttiva, introducendo un'eccezione rispetto al generale divieto di memorizzazione dei dati di traffico, deve formare oggetto di un'interpretazione restrittiva, ribadiva che “...una disposizione siffatta non può giustificare che la deroga al suddetto obbligo di principio e, in particolare, al divieto di memorizzare tali dati...divenga la regola, a pena di privare quest'ultima norma di gran parte della sua portata”<sup>810</sup>.

Questo passaggio sembra, per l'appunto, voler rafforzare l'esigenza di un'interpretazione orientata dal paradigma della priorità della tutela dei diritti e, pertanto, restrittiva della potestà di limitare la riservatezza dei dati personali, in quanto, qualora tali misure venissero a costituire la regola, rovescerebbero in ogni caso l'ordine di priorità indicato dal legislatore europeo<sup>811</sup>.

Un secondo elemento di rilievo può, infine, rintracciarsi nel fatto che la Corte, anche in questa occasione, ha chiarito che non è compatibile con il diritto dell'Unione una normativa che, riguardando in maniera generalizzata e indiscriminata tutti gli individui che si avvalgono dei servizi di comunicazione elettronica, realizzi una sorveglianza elettronica di massa, senza che tali persone si trovino, anche solo indirettamente, in una situazione suscettibile di dar luogo ad azioni penali.

---

<sup>809</sup> Sentenza cit., paragrafo 103.

<sup>810</sup> Sentenza cit., paragrafo 89.

<sup>811</sup> Cfr. POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15, cit., p. 6.*

Una normativa siffatta travalica, infatti, i limiti dello stretto necessario e non può, dunque, trovare giustificazione nell'art. 15 della direttiva. Al contrario, questa norma potrebbe consentire l'applicazione di misure volte a una conservazione "mirata" dei dati di traffico e di ubicazione, per finalità di lotta alla criminalità, qualora questa fosse limitata a quanto strettamente necessario in relazione alle categorie di dati, ai mezzi di comunicazione, alla durata e agli individui interessati<sup>812</sup>.

### **3.1. Sorveglianza, terrorismo e *privacy*: il punto di equilibrio individuato dalla Corte**

Come anticipato, con queste sentenze la Corte di giustizia ha compiuto una duplice operazione di rilievo per il tema in esame: da un lato, ha fornito una sorta di *vademecum* sulle condizioni che legittimano il ricorso alle misure di conservazione dei dati in questione; dall'altro, "correggendo" la regola del conflitto stabilita dal legislatore, ha indicato "l'ordine dei valori" in relazione al contesto della sorveglianza e del terrorismo, individuando il punto di equilibrio tra sicurezza e *privacy*.

Dal primo punto di vista, può osservarsi, innanzitutto, che la Corte non ha escluso del tutto ogni forma di sorveglianza elettronica, su qualsiasi dato e nei confronti di qualsiasi persona. Anzi, soprattutto in occasione della sentenza *Tele2-Sverige*, ha chiarito espressamente i requisiti, formali e sostanziali, in presenza dei quali potrebbe ritenersi legittima una normativa che, per finalità di lotta contro la criminalità grave, disciplinasse l'impiego di forme di sorveglianza, attraverso la conservazione "mirata" dei dati di traffico e di ubicazione, a titolo preventivo<sup>813</sup>.

Quanto ai requisiti formali, la normativa dovrebbe contenere norme chiare e precise sulla portata e sull'applicazione della misura di conservazione dei dati, fissando un minimo di requisiti tali da assicurare garanzie sufficienti a consentire alle persone di proteggere efficacemente i propri dati personali contro i rischi di abuso.

---

<sup>812</sup> Sentenza cit., paragrafi 108-111.

<sup>813</sup> Sentenza "*Tele2 Sverige*", cit., Paragrafi 108-124.

Più specificamente, *in primis*, la normativa in questione dovrebbe indicare espressamente in quali circostanze, e a quali condizioni, una misura di conservazione dei dati può, a titolo preventivo, essere adottata, garantendo così che questa sia limitata allo stretto necessario. *In secundis*, la conservazione dovrebbe rispondere a criteri oggettivi, istituendo un nesso tra i dati da conservare e l'obiettivo perseguito.

Quanto alla delimitazione dell'ambito dei destinatari, la Corte ha chiarito che non è compatibile con il diritto dell'Unione una normativa che introduca una sorveglianza su larga scala rivolta a tutti i cittadini indistintamente, in assenza di qualsiasi *fumus criminis*.

La normativa nazionale dovrebbe, invece, subordinare il ricorso a queste misure alla presenza di elementi oggettivi, al fine di delimitare l'ambito dei destinatari alle sole persone i cui dati siano idonei a rivelare una connessione, almeno indiretta, con atti di criminalità grave o a prevenire un grave rischio per la sicurezza pubblica.

Infine, quanto all'accesso ai dati, la Corte ribadisce che, al pari della conservazione, questo deve essere limitato allo stretto necessario, nel rispetto del principio di proporzionalità, nonché subordinato a un controllo preventivo di un giudice, o di un'autorità amministrativa indipendente, che faccia seguito a una richiesta motivata delle autorità, nell'ambito di procedure di prevenzione, accertamento, o esercizio dell'azione penale.

Con riferimento al secondo elemento di rilievo, ossia alla “regola del conflitto” indicata nel contesto della sorveglianza e del terrorismo, può osservarsi, innanzitutto, che la Corte, attraverso queste pronunce, ha individuato nella priorità della tutela dei diritti “la regola” e nella loro limitazione, per ragioni di sicurezza, “l’eccezione”. A ciò va aggiunto che, sebbene la Corte abbia affermato che il diritto alla *privacy* può subire limitazioni anche “gravi” per la salvaguardia della sicurezza, specie nel contesto della lotta al terrorismo, essa ha, comunque, indicato espressamente i limiti invalicabili del bilanciamento della sua tutela, delimitando simmetricamente la consistenza del contenuto essenziale del diritto.

Così, quando ha affermato, ad esempio, che lo Stato può conservare solo alcuni dati, per un certo tempo, e solo a condizione che afferiscano a una persona “in odore

di terrorismo”, la Corte ha, invero, affermato almeno due cose: *in primis*, che chi è estraneo al *fumus criminis* ha diritto a trattenere per sé qualsiasi tipo di dato, incluso quelli di traffico e di ubicazione; *in secundis*, che il contenuto essenziale del suo diritto alla *privacy* è “più ampio” di quello della persona sospettata di atti terroristici, nei confronti della quale, invece, potrebbero introdursi misure volte alla conservazione di questi dati, in presenza, però, dei presupposti e delle condizioni di legittimità, indicate espressamente dalla Corte<sup>814</sup>.

A parere di chi scrive, la Corte, attraverso queste indicazioni, ha offerto, dunque, significativi spunti circa l’esistenza di soluzioni di “ragionevole equilibrio” tra i beni in questione.

---

<sup>814</sup> Cfr. DE MINICO G., *Costituzione, emergenza e terrorismo*, cit., p. 138.

### *Considerazioni conclusive*

Nel corso di questo lavoro si è sostenuto che il rapporto tra sicurezza e *privacy*, e più in generale tra sicurezza e libertà, è un rapporto complesso che include profili di complementarità e, al contempo, profili di antagonismo.

Si è al riguardo potuto osservare che, fin dalle prime tappe del costituzionalismo, il legame tra diritti e sicurezza non sia stato riconducibile né a un rapporto di mera presupposizione, nel senso di considerare la sicurezza solo come presupposto delle libertà, né a una semplice identità, nel senso di ricondurre il contenuto della sicurezza al solo significato di garanzia dei diritti.

E' emerso così il più volte richiamato "duplice volto" della sicurezza, al contempo garanzia e limite di diritti e libertà. Infatti, come posto in evidenza nell'analisi svolta nell'ambito del primo capitolo, la sicurezza è un bene fondamentale diretto al contemperamento tra libertà individuali e interessi collettivi, in ragione della cui tutela diritti e libertà possono sopportare limitazioni. In ciò l'analisi condotta, soprattutto nel terzo capitolo, ha cercato di offrire una ricostruzione alternativa sia alla tesi di coloro che ascrivono alla sicurezza rango di valore assoluto da salvaguardare a "ogni costo", sia a quella considerata come paradigmatica di "risolutezza deontologica" di coloro che, per contro, riconoscono i diritti come non negoziabili.

Come si è avuto modo di osservare, uno dei campi nel quale si pongono le più gravi tensioni tra il bene costituzionalmente protetto della sicurezza e i diritti fondamentali è proprio quello in cui la tutela del diritto fondamentale alla *privacy* può rappresentare un intralcio per la salvaguardia della sicurezza dei singoli e della collettività.

Si è visto, in tal senso, che il terrorismo internazionale ha contribuito a polarizzare una tensione dialettica tra sicurezza e *privacy*, già insita nel rapporto che la prima instaura con l'intero sistema delle libertà fondamentali. E, infatti, il problema del rapporto da instaurarsi tra questi beni entra in questione pressochè costantemente nella legislazione antiterrorismo, come nel caso dell'adozione di

misure di contrasto che impongono la conservazione massiva e indiscriminata dei metadati inerenti alle comunicazioni elettroniche.

Alla luce di quanto nell'insieme argomentato è, pertanto, possibile accertare l'esistenza di un potenziale "conflitto" tra *privacy* e sicurezza, soprattutto quando il confronto si svolge sul terreno del terrorismo.

Ci si è, quindi, interrogati su quale fosse la "soglia" al di là della quale la tutela della sicurezza non può più prevalere sulla *privacy*, ossia quale fosse quel "confine minimo" oltrepassato il quale una legittima limitazione di questo diritto si trasforma in una sua illegittima violazione. E si è individuato, proprio nella delimitazione di questo "estremo baluardo", il punto sul quale si annidano i maggiori disaccordi.

Così, dopo avere ricostruito anche lo statuto costituzionale della *privacy* nell'ambito del secondo capitolo, si è avuto modo di accertare che questo diritto ha, in un certo senso, attraversato le diverse generazioni storiche dei diritti umani, esibendo una straordinaria vocazione a rinnovarsi, insieme alla realtà in continuo movimento, restando non di meno sempre identico a sé, nella sua multiforme e articolata natura. Tenuto conto della natura "mutevole e cangiante" di questo diritto, nel tentativo di formulare una proposta di ipotesi definitoria, si è, dunque, sostenuto che, in un contesto come quello dell'attuale società digitale, segnato anche dalla contiguità delle nuove tecnologie con il corpo fisico della persona e dalla perdita del controllo sulle proprie informazioni, la sfera privata si sia conseguentemente arricchita di informazioni ulteriori "pretendendo" una ricostruzione aggiornata del suo contenuto e, al contempo, un ripensamento delle sue garanzie. In tal senso, si è detto che è proprio la "trascendenza" del valore a essa sotteso a far sì che il diritto fondamentale alla *privacy* non possa esaurire, una volta e per tutte, nel suo contenuto le potenzialità insite nel relativo fondamento di valore.

Si è, quindi, ricostruito il diritto alla *privacy*, in senso più ampio, non solo come diritto a escludere terzi dalla conoscenza dei propri fatti e delle proprie informazioni, ma anche come diritto al mantenimento su di esse di un controllo esclusivo e a determinarsi liberamente rispetto alle modalità di costruzione della propria sfera privata.

Il momento conclusivo di questo lavoro può riassumersi, adesso, proprio in quegli interrogativi che ne hanno rappresentato il filo conduttore: il ragionevole equilibrio tra sicurezza e *privacy* rappresenta un obiettivo raggiungibile o una chimera? Il terrorismo internazionale ha davvero reso necessaria una modifica del paradigma del rapporto sicurezza-libertà, a favore di una sicurezza intesa come valore prioritario? E, in definitiva, cosa è cambiato dopo l'11 settembre?

Il modello occidentale del “vivere libero” sembra oggi dover fronteggiare tanto nemici “esterni”, quanto nemici “interni”.

Apertamente sfidato dall'ideologia dei fondamentalismi religiosi, il modello di libertà risulta, innanzitutto, duramente attaccato dalla degenerazione estrema di quella stessa ideologia, ossia dal terrorismo internazionale. Ma il sistema delle libertà sembra dover affrontare anche un nemico “interno”: quello dell'ideologia della sicurezza, concepita come *primum bonum* da salvaguardare in uno stato di emergenza, planetario e permanente, e perciò invocata come criterio per giustificare ogni genere di limitazione delle libertà fondamentali<sup>815</sup>.

Così, dopo i tragici attentati dell'11 settembre 2001, almeno due fenomeni sembrano aver contribuito a modificare lo scenario internazionale: *in primis*, il dilagare della violenza e della paura, prodotte dagli attentati di matrice islamica, *in secundis*, l'emersione di una “frattura nella civiltà dei diritti”<sup>816</sup>, quale conseguenza di misure di contrasto intrise della logica della sicurezza da garantirsi a ogni costo.

La possibilità di considerare ogni persona come individuo “sospetto”, insieme con l'infezione da panico che questo produce, può indurre a tollerare l'arbitrio come prassi normale (soprattutto se a subirla sono gli stranieri, i “diversi”), a “scambiare libertà contro sicurezza”<sup>817</sup>, facendo apparire gli stessi diritti fondamentali come qualcosa di convertibile in altro, giacché in definitiva “tutto ha un prezzo”. Un esito estremo, dunque, catalizzato da un clima eccezionale di terrore che diviene

---

<sup>815</sup> BOVERO M., *Premessa. Il fantasma della libertà*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà. Dizionario minimo contro i falsi liberali*, Laterza, 2004, IX.

<sup>816</sup> BOVERO M., *La libertà e i diritti di libertà*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà. Dizionario minimo contro i falsi liberali*, Laterza, 2004, p. 20.

<sup>817</sup> CERI P., *La società vulnerabile. Quale sicurezza, quale libertà*, Laterza, Roma-Bari, 2003; WALZER M., *La libertà e i suoi nemici nell'età della guerra al terrorismo*, a cura di Molinari, Laterza, Roma-Bari, 2003.

difficilmente reversibile, specie se lo si ammantava anch'esso della "retorica della libertà", al punto da far apparire paradossalmente "necessaria" una difesa "del mondo libero" attraverso strumenti che lo rendono meno libero<sup>818</sup>.

Eppure, si è già avuto modo di osservare che, invero, l'apertura dopo l'11 settembre di una "nuova stagione" della sicurezza si manifesta come un fenomeno tutt'altro che nuovo e, anzi, in un certo senso, connaturato alla storia costituzionale delle democrazie occidentali<sup>819</sup>.

Così, se si considera l'intera storia del rapporto tra libertà e sicurezza come una storia non di armonia, ma di antagonismi e di conflitti, allora, forse, il vero elemento di novità che ha registrato il binomio sicurezza-libertà risiede soprattutto nel mutamento della sicurezza "in senso soggettivo". In altre parole, ciò che pare più di ogni altra cosa essere cambiata, insieme al mondo esterno, è la percezione soggettiva che la persona ha della propria sicurezza.

Da questo punto di vista può, forse, apparire quanto meno riduttivo ritenere che un simile mutamento sia da imputarsi in via esclusiva al clima di tensione globale generato dal terrorismo. La paura del diverso<sup>820</sup>, alimentata dai flussi migratori ininterrotti e strumentalizzata per finalità molteplici, così come la "fortificazione" delle abitazioni private con sistemi di sicurezza sempre più tecnologici, sono solo alcune delle manifestazioni di un fenomeno che ha certamente origini in circostanze eterogenee e, al contempo, forse, accumulate dall'essere il prodotto della medesima cultura politica<sup>821</sup>.

Ad ogni modo, in relazione al terrorismo, può dirsi che questo mutamento appare del tutto coerente con la logica principale che muove il fenomeno, ossia con l'obiettivo della diffusione del "panico", prima ancora che della distruzione<sup>822</sup>.

---

<sup>818</sup> BOVERO M., *Premessa. Il fantasma della libertà*, cit., X.

<sup>819</sup> BIN R., *Democrazia e terrorismo*, cit., pp. 1 ss.

<sup>820</sup> BAUMAN Z., *Dallo stato sociale allo Stato di sicurezza*, Laterza, Roma-Bari, 2006, p. 119.

<sup>821</sup> Per Bovero, ad esempio, tanto l'idea di un mercato libero e sregolato, quanto la retorica della "tolleranza zero" e quella del "capitalismo compassionevole" possono considerarsi tutte il prodotto di una medesima cultura politica che piega alla stessa logica del mercato anche l'ideologia delle libertà, (BOVERO M., *Premessa. Il fantasma della libertà*, cit., IX).

<sup>822</sup> SOFKY W., *Rischio e sicurezza*, trad. it. di Gandini U., Einaudi, Torino, 2005, p. 112.



L'effetto prodotto dal terrorismo non attiene, così, soltanto alla diffusione della paura per la propria incolumità fisica. Infatti, se così fosse, non si giustificerebbe una percezione così acuta del rischio posto che, salva l'ipotesi dell'uso di armi di distruzione di massa, l'eventualità di rimanere vittima di un attentato appare piuttosto remota. L'effetto principale del terrorismo può, invece, rintracciarsi nel panico c.d. "autoritario", ossia in quel panico che, producendo una divaricazione tra il rischio oggettivo e quello percepito, induce a tollerare e a sollecitare ogni misura di contrasto, per quanto draconiana e illiberale questa possa essere<sup>823</sup>.

Tuttavia, se si ammette che il panico prodotto dal terrorismo è oggi anche uno dei fattori principali di pericolo per le libertà e si considera che la domanda di "sicurezza" è, soprattutto, una domanda di più "libertà dalla paura" (ossia di poter godere liberamente di "tutti i beni e di tutte le gioie della vita", secondo la definizione hobbesiana di sicurezza), allora ciò che, in realtà, si vuole vedere garantita non è la sicurezza astrattamente considerata, ma la stessa libertà che questa intende proteggere. E se così è, allora, il "baratto" tra sicurezza e libertà perderebbe di senso poiché finirebbe per tradurre una richiesta di libertà in una di sicurezza "fine a se stessa" e, quindi, in definitiva, per scambiare le *libertà* per il mero beneficio psicologico del *sentirsi liberi*.

In buona sostanza, se, come già osservato nel capitolo sulla sicurezza, la "dimensione costituzionale" di tale bene emerge proprio dall'assicurazione di "tutti i beni, dalla loro contestuale e complessiva tutela e dalla subordinazione del suo profilo "strutturale-coercitivo" a quello "funzionale", allora la sicurezza, intesa nel solo profilo soggettivo, non può che essere considerata come "bene residuale" rispetto a quei beni costituzionali, come le libertà, la cui protezione rappresenta il contenuto principale della sicurezza stessa.

Così, se si esclude che possa avere un senso accettare delle limitazioni alle libertà in favore di un mero beneficio psicologico e si ritiene, invece, che la

---

<sup>823</sup> PINTORE A., *Le due torri. Diritti e sicurezza ai tempi del terrore*, cit., pp. 130 ss. Cfr., anche, POSNER E.A., VERMEULE A., *Emergencies and Democratic Failure*, University of Chicago, *Public Law and Legal Theory Working Paper*, n. 83, 2005. Gli Autori osservano però che, a fianco di un panico autoritario, vi sia spesso un panico "libertario", ossia una paura sproporzionata verso il decurtamento delle libertà civili come conseguenza delle misure di contrasto al terrorismo.

dimensione della sicurezza principalmente coinvolta dal terrorismo sia quella “materiale” e “oggettiva”, si può, forse, ritenere che ciò che occorre, più che un baratto, è la ricerca di soluzioni di ragionevole equilibrio all’interno del perimetro tracciato dalla Costituzione.

Infatti, come già osservato, il problema di determinare lo “spazio” dei diritti in rapporto alle ragioni della sicurezza non solo è apparso legittimo, ma anche largamente praticato in qualsiasi democrazia. Di ciò vi è ampia testimonianza, soprattutto, nelle operazioni di composizione di questi interessi in conflitto eseguite dalle Corti costituzionali nazionali e da quelle sovranazionali.

In questo senso, a parere di chi scrive, il punto nevralgico della questione non è stabilire se il modello tradizionale di rapporto sicurezza-libertà debba essere “sostituito” da un “nuovo paradigma”, orientato dalla preminenza della sicurezza su tutti gli altri beni, posto che una modifica sostanziale e duratura di questa portata finirebbe per stravolgere le stesse fondamenta dell’ordinamento costituzionale. Occorre, piuttosto, individuare quali direttrici devono guidare la ricerca del ragionevole equilibrio.

In questa prospettiva, il presente studio ha consentito senz’altro di osservare come, soprattutto nella giurisprudenza della Corte di giustizia e della Corte europea dei diritti dell’uomo, sia rintracciabile nel tempo, in particolar modo nell’ambito del tema della sorveglianza elettronica, una tensione positiva sempre più orientata dal principio di massima espansione della tutela dei diritti e delle libertà fondamentali.

Alla luce di quanto osservato, il ragionevole equilibrio tra sicurezza e *privacy* non appare, dunque, come “chimera”, ma, piuttosto, come obiettivo raggiungibile, sia pure nella complessità che alla sua ricerca si accompagna.

In tal senso, ritenere che la *privacy* possa e debba subire limitazioni, talvolta anche cospicue, per salvaguardare la sicurezza collettiva dalla minaccia del terrorismo, non significa affermare che, sul presupposto di una minaccia grave e duratura, ciò possa avvenire anche al di fuori degli “argini” tracciati dalla Costituzione. Anzi, può dirsi, forse, proprio l’opposto. Ovvero che sono proprio i

caratteri intrinseci al fenomeno a imporre di delimitare con rigore e fermezza ciò che costituisce la regola e ciò che invece rappresenta l'eccezione.

Così, innanzitutto, se le caratteristiche intrinseche al c.d. "terrorismo ordinario", non consentono di circoscrivere l'esistenza della minaccia all'interno di un arco temporale ben definito, le misure derogatorie dell'ordinario regime di tutela delle libertà devono essere mantenute all'interno del paradigma della "temporaneità" dell'eccezione, poiché laddove protratte in maniera ingiustificata nel tempo non potrebbero più considerarsi legittime.

In secondo luogo, la compressione dello spazio assegnato alla tutela dei diritti fondamentali, come più volte ribadito, non potrà neanche in questi casi oltrepassare quel limite invalicabile rappresentato dal rispetto del loro "contenuto essenziale". E, inoltre, se questo "spazio invalicabile" non è imm modificabile, ma mutevole al trascorrere del tempo e al variare del valore opposto, sarà, allora, proprio la sua natura a "pretendere" che, al mutare del patrimonio mobile dei bisogni, e, dunque, della consistenza stessa del diritto, corrisponda un mutamento delle garanzie che lo circondano. Pertanto, a parere di chi scrive, non ci si può fermare né alla constatazione dell'esistenza di soluzioni di equilibrio, né a un giudizio sulla "ragionevolezza" delle misure. Occorre qualcos'altro.

È stato osservato che i diritti sono in "continuo movimento"<sup>824</sup>, ma anche che "così come nascono, i diritti possono anche *morire*. Possono essere contestati e screditati, o semplicemente elusi e calpestati. Possono essere direttamente attaccati e annullati, o indeboliti al limite del soffocamento, o snaturati e svuotati"<sup>825</sup>.

Allora, ciò che occorre, affinché le riduzioni delle libertà si svolgano sempre all'interno di quel "perimetro" tracciato dalla Costituzione, è che queste siano "compensate" dalla nascita (o dal rafforzamento) di parallele e puntuali garanzie capaci di assicurare controlli adeguati, in una prospettiva che tiene conto proprio della natura dinamica del patrimonio dei bisogni della persona, e ciò sia a favore della sicurezza sia a favore della *privacy*. E, in questo senso, si è ritenuto di poter

---

<sup>824</sup> BOBBIO N., *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990.

<sup>825</sup> BOVERO M., *La libertà e i diritti di libertà*, cit., p. 19.

fornire nello sviluppo del presente studio, alcune ipotesi di ambiti operativi in cui è auspicabile un rafforzamento delle garanzie, orientato dal già richiamato principio di massima espansione delle tutele, all'interno del sistema multilivello di protezione dei diritti fondamentali.

Diversamente, se le riduzioni che si accettano in nome della sicurezza non venissero compensate da una crescita corrispettiva delle garanzie, si correrebbe il rischio di confondere la logica del bilanciamento con quella della erosione della libertà e dei diritti.

Come affermato dal presidente emerito della Suprema Corte d'Israele, Aharon Barak:

“A volte la democrazia combatte con una mano legata dietro la schiena” e ciononostante “la democrazia prevale, dal momento che preservare il ruolo della legge e riconoscere le libertà individuali costituisce un'importante componente della sicurezza in una democrazia...essi rafforzano sia la democrazia che il suo spirito, permettendole di superare le sue difficoltà”<sup>826</sup>.

In tal senso, e in conclusione, “una società che vuole avere la capacità di affrontare i propri nemici deve innanzitutto riconoscere che sta lottando per i valori che meritano protezione. Lo Stato di diritto è uno di questi valori”.<sup>827</sup>

---

<sup>826</sup> BARAK A., in *Pub. Comm. Against Torture, in Israel v. Gov't of Israel*, HCJ 769/02, 13 dicembre 2006.

<sup>827</sup> *Ibidem*

## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- ABBAGNALE M.T., *In tema di captatore informatico*, in Archivio Penale, fasc. n. 2, 2016.
- ACCIAI R., *Privacy e banche dati pubbliche*, CEDAM, Padova, 2001.
- ACKERMAN B., *La Costituzione di emergenza*, trad.it., Booklet, Milano, 2005.
- ACKERMAN B., *Before the next attack. Preserving Civil Liberties in the age of terrorism*, Yale University Press, New Haven, 2006.
- AGAMBEN G., *Stato di eccezione*, Bollati Borighieri, Torino, 2003.
- AIMO M., *Tutela della riservatezza e protezione dei dati personali dei lavoratori*, in *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da Persiani M e Carinci F., Contratto di lavoro e organizzazione. Tomo II. Diritti e obblighi, Padova, 2012.
- ALEINIKOFF A., *Constitutional Law in the age of balancing*, in The Yale Law Journal, Vol. 96, No. 5), pp. 943-1005, Apr., 1987.
- ALEXY R., *Teoria dei diritti fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 2012.
- ALPA G., *Raccolta di informazioni, protezione dei dati e controllo degli elaboratori elettronici (in margine ad un progetto di convenzione del Consiglio d'Europa)*, in Foro it., 1981.
- ALPA G., *La raccolta delle informazioni e l'accesso alle banche dei dati nell'esperienza italiana*, in Pol. dir., 1982, p. 212.
- ALPA G., *Gli interessi tutelati e le tecniche di tutela risarcitoria*, in L'informazione e i diritti della persona, Napoli, 1984.
- ALPA G., *Banche dati, telematica e diritti della persona*, Padova, 1984.
- ALPA G., BESSONE M., *Banche dati, telematica e diritti della persona*, CEDAM, Padova, 1984.
- ALPA G., BESSONE G., BONESCHI L., (a cura di), *Il diritto alla identità personale*, Padova, 1981.
- ALPA G., MARKESINIS B., *Il diritto alla "privacy" nell'esperienza di "common law" e nell'esperienza italiana*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 1997.
- AMATO G., *Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1967.
- AMATO G., *Sistema giudiziario e dissenso sociale*, in Politica del diritto, 303, 1972.
- AMATO G., voce *Libertà* (diritto costituzionale), in Enc. dir., Milano, 1974.
- AMATO G., *Commento all'art. 13 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1977.
- AMATO G., *Commento all'art. 14 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1977.
- AMATO G., *Commento all'art. 16 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, 1977.
- AMOROSI M. C., *Terrorismo, diritto alla sicurezza e diritti di libertà: una riflessione intorno al decreto legge n. 7 del 2015*, in Costituzionalismo.it, fasc. 2, I diritti dei detenuti, 2015.
- AMORTH, *La Costituzione italiana. Commento sistematico*, Giuffrè, Milano, 1948.
- ANGELINI F., *Ordine pubblico e integrazione costituzionale europea*, CEDAM, Padova, 2007.
- ANGIOLINI V., *Necessità ed emergenza nel diritto pubblico; Emergenza che trovi, Costituzione che vuoi?* CEDAM, Padova, 1986.
- ANGIOLINI V., *Riserva di giurisdizione e libertà costituzionali*, CEDAM, Padova, 1992.

- ANTONINI L., *Commento all'art. 117, comma 2, 3 e 4 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), III, Utet, Torino, 2006.
- ARCARI M., BALMOND L., (a cura di), *La sécurité collective entre légalité et défis à la légalité*, Giuffrè, Milano, 2009.
- ARCARI M., BALMOND L., (a cura di), *La Gouvernance globale face aux défis de la securite collective*, Napoli, 2012.
- ARCARI M., NINATTI S., *Narratives of Constitutionalization in the European Union Court of Justice and in the European Court of Human Rights' Case Law*, in ICL Journal, 1:11-41, 2017.
- ARENA G., *La tutela della riservatezza nella società dell'informazione*, in Scritti in onore di P. Virga, I, Giuffrè, Milano, 1994.
- ASCARELLI T., *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali: lezioni di diritto industriale*, Giuffrè, Milano, 1956.
- ASHWORTH A., *The Criminal Process: An Evaluative Study*, II ed., Oxford Univ Press, 1998.
- ASHWORTH A., *Human Rights, Serious Crime and Criminal Procedure*, Sweet & Maxwell Ltd., 2002.
- ASHWORTH A., ZEDNER L., *Preventive Justice*, Oxford University Press, 2014.
- ATELLI M., voce *Riservatezza* (diritto alla), in Enc. giur. Treccani, v. XXVII, Roma, 2001.
- AUBIN E., *La loi sur la sécurité intérieure, la liberté d'aller et venir et les limites du contrôle de constitutionnalité*, RDP, 2003.
- AUER A., *Les droits fondamentaux et leur protection*, in Pouvoirs, 1987.
- AULETTA T.A., *Riservatezza e tutela della personalità*, Milano, 1978.
- AYOUB M., *Defining Security: A subaltern realist perspective*, in Krause K., and Williams M., *Critical Security Studies*, Minneapolis: University of Minnesota Press, 1997.
- AVRIL P., GICQUEL J., *Note sous décision n° 82-141 DC*, in Pouvoirs, , n° 23, novembre 1982.
- AZZARITI G., *Interpretazione e teoria dei valori: tornare alla Costituzione*, in Palazzo A. (a cura di), *L'interpretazione della legge alle soglie del XXI secolo*, Esi, Napoli, 2001.
- AZZARITI G., *L'interpretazione della Costituzione*, in Palazzo A. (a cura di), *L'interpretazione della legge alle soglie del XXI secolo*, Esi, Napoli, 2001.
- BACHMAIER WINTER L., *Información de inteligencia y proceso penal*, in Terrorismo, proceso penal y derechos fundamentales, Marcial Pons, Madrid, 2012.
- BACHMAIER WINTER L., *The role of the proportionality principle in the cross-border investigations involving fundamental rights*, in S. Ruggeri (ed.) *Transnational Inquiries and the Protection of Fundamental Rights in Criminal Proceedings*, Springer, Heidelberg, N.Y., pp. 85-110, 2013.
- BACHMAIER WINTER L., *General Report, Section III – Criminal Procedure information society and penal law*, in *Revue internationale de droit penal*, 1-2, vol. 85, pp. 75-127, 2014.
- BACHMAIER WINTER L., *The Proposal for a Directive on the European Investigation Order and the grounds for refusal. A critical assessment*, in S. Ruggeri (ed.) *Transnational Evidence and Multicultural Inquiries in Europe*, Heidelberg, New York, Springer, pp. 71-90, 2014.

- BACHMAIER WINTER L., *Remote search of computers under the new Spanish Law of 2015. Has it got the right balance?* Burgas University Юридически сборник (Law Review), special issue: Law and the Internet, Bulgaria, XXIII- pp. 75-94, 2016.
- BACOT G., *Carré de Malberg et l'origine de la distinction entre souveraineté du peuple et souveraineté nationale*, Paris, CNRS Edition, 1985.
- BALDASSARRE A., voce *Iniziativa economica privata*, in Enc. dir., XXI, Giuffrè, Milano, 1971.
- BALDASSARRE A., *Privacy e Costituzione, L'esperienza statunitense*, Roma, 1974.
- BALDASSARRE A., voce *Diritti inviolabili*, in Enc. giur. Trecc., XI, Ist. Enc. it., Roma, 1989.
- BALDASSARRE A., voce *Diritti sociali*, in Enc. giur. Trecc., XI, Ist. Enc. it., Roma, 1989.
- BALDASSARRE A., voce *Libertà (Problemi generali)*, in Enc. giur. Trecc., XIX, Ist. Enc. it., Roma, 1990.
- BALDASSARRE A., *Costituzione e teoria dei valori*, in *Politica del diritto*, 639-658, 1991.
- BALDASSARRE A., *I diritti fondamentali nello Stato costituzionale*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, vol. I, Giuffrè, Milano, 1996.
- BALDASSARRE A., *Diritti della persona e valori costituzionali*, Giappichelli, Torino, 1997.
- BALDASSARRE A., PACE A., *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in AZZARITI G., (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007.
- BALDINI V., “*Che cos'è un diritto fondamentale*”. *La classificazione dei diritti fondamentali. Profili storico-teorico-positivi*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 2016.
- BALDONI R., DE NICOLA R., *Il futuro della Cyber Security in Italia. Un libro bianco per raccontare le principali sfide che il nostro paese dovrà affrontare nei prossimi cinque anni*, Laboratorio nazionale di Cyber Security - Dipartimento delle Informazioni per la Sicurezza della Presidenza del Consiglio dei Ministri, ottobre 2015.
- BALDWIN D., *The Concept of Security*, *Review of International Studies*, 23 (1): 5-26, 1997.
- BALKIN J.M., *The Constitution in the National Surveillance State*, in *Minn. L. Rev.*, 93:1, 2008-2009.
- BANGEMANN M., *Rapporto sull'Europa e la società globale dell'informazione*, in *Informatica ed enti locali*, 1995.
- BARAK A., *Democrazia, terrorismo, e Corti di giustizia*, in *La Rassegna Mensile di Israel*, III serie, V. 68, 3, pp. 105-113, 2002.
- BARAK A., *Proportionality*, Cambridge University Press, Cambridge, 2012.
- BARATTA A., *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?* in S. Anastasia-M. Palma (a cura di), *La bilancia e la misura*, Milano, 2001.
- BARBERA A., *I principi costituzionali della libertà personale*, Giuffrè, Milano, 1971.
- BARBERA A., *Art. 2*, in BRANCA G. (a cura di), *Commentario della Costituzione, Principi fondamentali (Art. 1-12)*, Zanichelli, Bologna-Roma, 1975.
- BARBERA A., COCOZZA A., CORSO G., *Le libertà dei singoli e delle formazioni sociali*, in AMATO G., BARBERA A., (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, II ed., Bologna, 1986.
- BARBERIS M., *Libertà*, Il Mulino, Bologna, 1999.
- BARBIERI G., *Approdo giudiziario della riservatezza*, in *Dir. aut.*, 1975.

- BARGEMANN M., *Rapporto sull'Europa e la società globale dell'informazione*, in Informatica ed enti locali, 1995.
- BARILE P., *La libertà di espressione del pensiero e le notizie false, esagerate e tendenziose* (nota a Corte cost. 16 marzo 1962, n. 19), in For. it., 1962.
- BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 1984.
- BARILE P., CHELI E., voce *Domicilio* (libertà di), in Enc. dir., XIII, Giuffrè, Milano, 1964.
- BARILE P., CHELI E., GRASSI S., *Istituzioni di diritto pubblico*, CEDAM, Padova, 1995.
- BARLOY F., *Le Conseil constitutionnel, la liberté individuelle et l'ordre public*, Revue administrative, n° 287, p. 483-492, 1995.
- BARTOLE S., *Introduzione di una discussione sui contenuti di una legge in materia di banche dati*, in ZENO-ZENCOVICH V., (a cura di), *Le banche dati in Italia*, Napoli, 1985.
- BARTOLI R., *Legislazione e prassi in tema di contrasto al terrorismo internazionale: un nuovo paradigma emergenziale?* In [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it) Marzo, 2017.
- BARTOLI R., *Lotta al terrorismo internazionale. Tra diritto penale del nemico jus in bello del criminale e annientamento del nemico assoluto*, Giappichelli, Torino, 2008.
- BASILE S., *Valori superiori. Principi costituzionali fondamentali ed esigenze primarie*, in Giur. Cost., VII, 1993.
- BASSU C., *La legislazione antiterrorismo e la limitazione della libertà personale in Canada e negli Stati Uniti*, in Tania Groppi (a cura di), *Democrazia e terrorismo. Diritti fondamentali e sicurezza dopo l'11 settembre 2001*, Editoriale scientifica, Napoli, 2006.
- BASSU C., *Terrorismo e costituzionalismo. Percorsi comparati*, Giappichelli, Torino, 2010.
- BAUMAN Z., *Dallo Stato sociale allo Stato di sicurezza*, Laterza, Roma-Bari, 2006.
- BAUMAN Z., *Liquid Fear*, Polity, Cambridge, 2006.
- BEAUD O., *Une seconde particularité : "le rétablissement" de l'état d'urgence par la loi du 25 janvier 1985*, in *L'état d'urgence : une étude constitutionnelle, historique et critique*. Issy-les-Moulineaux, LGDJ, 2016.
- BEAUD O., GUERIN-BARGUES C., *L'Etat d'urgence de novembre 2015: une mise en perspective historique et critique*, in *Jus Politicum – Revue de droit politique*, febbraio-marzo, 2016.
- BEAUD O., GUÉRIN-BARGUES, *L'Etat d'urgence. Étude constitutionnelle, historique et critique*, LGDJ, 2016.
- BECK U., *Che cos'è la globalizzazione: rischi e prospettive della società planetaria*, Carocci Ed., 2009.
- BECK U., *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, Carocci Ed., 2013.
- BELLETTI F., *Commento all'art. 120 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008.
- BELLUCCIO A., *Tutela della riservatezza e diritto di espressione*, in *Temi napoletana*, 1963.
- BELVEDERE C., *Riservatezza e strumenti d'informazione*, in *Dizionario di diritto privato*, IRTI N. (a cura di), Milano, 1960.
- BELVISI F., *Lo scandalo del tragico: il caso del "ticking bomb"*, in *Ragion Pratica* 29, Dicembre, 2007.
- BENAZZO A., *L'emergenza nel conflitto fra libertà e sicurezza*, Giappichelli, Torino, 2004.
- BENAZZO A., *Il dibattito su terrorismo, democrazia ed emergenza dopo l'11 settembre*, in *Percorsi Costituzionali*, 2008.



- BENELLI F., *Commento all'art. 117, comma 2 ss. della Costituzione*, in Commentario breve alla Costituzione (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, p. 1044 ss., 2008.
- BERGADANO F., MANTELERO A., RUFFO G., SARTOR G., *Privacy Digitale. Giuristi ed informatici a confronto*, Giappichelli, Torino, 2005.
- BERLIN I., *Two Concepts of Liberty*, 1969, trad. it. Due concetti di libertà, Feltrinelli, Milano, 2000.
- BERNARDINI M., *Diritto alla vita privata e interesse pubblico nella divulgazione del ritratto*, in Riv. dir. civ., 1970.
- BERNSTEIN P., *Against the Gods: The Remarkable Story of Risk*, New York: Wiley, 1998.
- BERTI G., *Interpretazione costituzionale*, CEDAM, Padova, 1990.
- BERTOLESI R., *Il caso Fathima e le condotte di supporto ad un'organizzazione terroristica*, in [www.penalecontemporaneo](http://www.penalecontemporaneo.it), 2016.
- BESSONE M., *Segreto della vita privata e garanzie della persona. Materiali per lo studio dell'esperienza francese*, in Rev. Trim. dir. proc. Civ., 1973.
- BESSONE M., *Politica dell'informazione e strategie di "datenschutz"*, in Pol. dir., 1974.
- BETZU M., *Internet e Sovra-interpretazione dei diritti costituzionali nel Cyberspazio*, in Associazione Italiana Costituzionalisti, 4/2012.
- BIANCA C.M., BUSNELLI F.D., *La protezione dei dati personali*, tomo I, Cedam, Padova, 2007.
- BIGLIAZZI GERI L., *Contributo ad una teoria dell'interesse legittimo nel diritto privato*, Milano, 1967.
- BIGO D., CARRERA S., HERNANZ N., JEANDESBOZ J., PARKIN J., RAGAZZI F., SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, CEPS Paper in Liberty and Security in Europe, No. 62, November 2013.
- BILANCIA P., *The dynamic of European integration and the impact on national constitutional law. The European Union after Lisbon Treaties*, Giuffrè, Milano, 2012.
- BIN R., *Diritti e Argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 1992.
- BIN R., *Diritti e fraintendimenti*, in Rag. Prat., 14, 2000.
- BIN R., *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, in Le Regioni, Bimestrale di analisi giuridica e istituzionale, 6/2001.
- BIN R., *Democrazia e terrorismo*, in Forum di Quaderni costituzionali, nel sito <http://www.forumcostituzionale.it>. 2006.
- BOBBIO N., *Della libertà dei moderni comparata a quella dei posteri*, in Politica e cultura, Torino, 1955.
- BOBBIO N., *Perché torna di moda il contrattualismo*, in Mondoperaio, 1982, fasc. 11.
- BOBBIO N., *L'età dei diritti. Dodici saggi sul tema dei diritti dell'uomo*, Einaudi, Torino, 1990.
- BOBBIO N., *Teoria generale della politica*, a cura di M. Bovero, Einaudi, Torino, 1999.
- BOBBIO N., *Eguaglianza e Libertà*, Einaudi, Torino, 2009.
- BONETTI P., *Terrorismo, emergenza e costituzioni democratiche*, Il Mulino, Bologna, 2006.

- BONETTI P., *Profili costituzionali delle garanzie funzionali per gli agenti dei Servizi di Informazione per la sicurezza*, in *La sicurezza come valore super primario*, 2008, in *Percorsi Costituzionali: Sicurezza e libertà* 1, 2008.
- BONFANTI M.E., *Condivisione delle informazioni: limiti di efficacia e legittimità*, in *Gnosis - Rivista Italiana di Intelligence*, fasc. 3, 2010.
- BONFANTI M.E., *Il diritto alla protezione dei dati personali nel Patto internazionale sui diritti civili e politici e nella Convenzione europea dei diritti umani: similitudini e difformità di contenuti*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, v. 5, n.3., 2011.
- BONFANTI M.E., *Social media intelligence a salvaguardia dell'interesse nazionale. Limiti e opportunità di una pratica da sviluppare*, in U. Gori, L. Martino (Ed), *Intelligence e Interesse Nazionale*, Roma, 2015.
- BONFANTI M.E., *Cyber-security e privacy: la promozione della sicurezza nello spazio cibernetico attraverso la tutela della vita privata e la protezione dei dati personali*, in U. Gori, S. Lisi (a cura di), *Information warfare 2015 Manovre cibernetiche: impatto sulla sicurezza nazionale*, Franco Angeli Ed., Milano, 2016.
- BONNER D., *Checking the executive? Detention without trial, control orders, due process and human rights*. *European Public Law*, 12(1), 45–71, 2006.
- BORRELLO R., voce *Riunione* (libertà di), in *Enc. dir.*, XL, Giuffrè, Milano, p. 1401 ss., 1989.
- BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà. Dizionario minimo contro i falsi liberali*, Laterza, 2004.
- BOVERO M., *La libertà e i diritti di libertà*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà. Dizionario minimo contro i falsi liberali*, Laterza, p. 20, 2004.
- BOVERO M., *Premessa. Il fantasma della libertà*, in BOVERO M., (a cura di), *Quale libertà. Dizionario minimo contro i falsi liberali*, Laterza, 2004.
- BRAIBANT G., *La protection des droit individuels au regard du développement de l'informatique*, in *Rev. Int. Dr. Comp.*, p.800, 1971.
- BRANDEIS L.D, WARREN S.D., *The Right to Privacy*, in *Harv. L. Rev.*, 4, 5, 1890, p.2
- British Journal of Criminology* 49, 628, 2009.
- BRICOLA F., *Prospettive e limiti della tutela penale della riservatezza*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Pen.*, 1967.
- BRICOLA F., *Commento all'art. 25, 2° e 3° comma della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1981.
- BRITAIN S., *The Relationship Between the Eu Charter of Fundamental Rights and the European Convention on Human Rights: an Originalist Analysis*, in *Eur. Const. L. Rev.*, 2015.
- BRUNELLI G., *Un caso di tutela carente: il divieto illegittimo di riunione per motivi di sicurezza. La diversa situazione nell'ordinamento spagnolo*, in CARLASSARE L. (a cura di), *Le garanzie giurisdizionali dei diritti fondamentali*, Padova, 1988.
- BUQUICCHIO G., *Aspetti internazionali della protezione dei dati: il ruolo svolto dal Consiglio d'Europa*, in MATTEUCCI N. (a cura di), *Privacy e banche dati*, Bologna, 1981.
- BUSIA G., *Riservatezza (diritto alla)*, in *Dig. Disc. Pubbl. Aggiornamento 2000*, Torino, 2000.
- BUTTARELLI G., *Banche dati e tutela della riservatezza*, Milano, 1997.
- BUZAN B., WAEVER O., DE WILDE J., *Security: A New framework for Analysis*, Boulder: Lynne Rienner, 1998.

- BUZAN B., *People, State and Fear*, pp. 19-20, in Buzan, Waever, De Wilde, *Security: A New framework for Analysis*, 1998.
- BYBEE J., *Standards of Conduct for Interrogation under 18 U.S. C. §§ 2340-2340*. U.S. Department of Justice, Office of Legal Counsel, Aug, 2002.
- CAHN O., LEBLOIS-HAPPE J., *Loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme: perseverare diabolicum*, – *Actualité juridique Pénal*, p. 468, 2017.
- CAHN O., *Un État de droit, apparemment*, *Actualité juridique Pénal*, n° 4, avril, p. 201-204, 2016.
- CALABRO' G.P., *Diritto alla sicurezza e crisi dello stato costituzionale*. Saggio di Teoria e Filosofia del diritto, Giappichelli, Torino, 2003.
- CALDIROLA D., *Il diritto alla riservatezza*, CEDAM, Padova, 2006.
- CALIFANO L., *Privacy e sicurezza*, in *Democrazia e sicurezza*, 3, pp. 563-586, 2013.
- CALIFANO L., *Privacy: affermazione e pratica di un diritto fondamentale*, Editoriale Scientifica, Collana CRISPEL - Sezione di diritto pubblico italiano ed europeo - Studi e Ricerche, 2016.
- CAPUTO P., *La conservazione dei dati di traffico telefonico e telematico nella normativa antiterrorismo*, in *ARCHIVIO PENALE*, n. 1, 2016.
- CARAVITA B., *Sicurezza e sicurezze nelle politiche regionali*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), n. 25/2004.
- CARDONE A., *La tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 2012.
- CARETTI P., voce *Domicilio* (libertà di), in *Dig. disc. pubbl.*, V, Utet, Torino, 1990.
- CARETTI P., voce *Libertà personale*, in *Dig. disc. pubbl.*, IX, Utet, Torino, 1994.
- CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, Torino, 2011.
- CARETTI P., *I diritti e le garanzie*, Relazione al Convegno annuale AIC “Costituzionalismo e globalizzazione” del 23-24 novembre 2012, in *Rivista AIC*, 2012.
- CARIGLIA M., *L'operatività del principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in La Torre M. - Spadaro A. (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, Giappichelli, Torino, 2002.
- CARLASSARE L., voce *Legge* (riserva di), in *Enc. giur. Trec.*, vol. XVII, Ist. enc. it., Roma, 1990.
- CARNELUTTI F., *Il diritto alla vita privata*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1955.
- CARNELUTTI F., *A proposito della libertà di pensiero (Risposta a un sorriso)*, in *Foro it.*, 1957.
- CARROZZA A., *Pubblicazione scandalistica-Diritto della persona alla riservatezza*, in *Nuova riv. dir. comm.*, I, 1954.
- CARTABIA M., (a cura di), *I diritti in azione*. Università Pluralismo e diritti fondamentali nelle Corti europee, Il Mulino, Bologna, 2007.
- CARTABIA M., *L'ora dei diritti fondamentali nell'Unione Europea*, in *I Diritti in azione- Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee* (Cartabia M., a cura di), 2007.
- CARTABIA M., BIFULCO R., CELOTTO A., (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Il Mulino, Bologna, 2001.
- CARTABIA M., *La tutela multilivello dei diritti fondamentali - il cammino della giurisprudenza costituzionale italiana dopo l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona* - Incontro trilaterale tra le Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola - Santiago de Compostela 16-18 ottobre 2014, (Spagna), in <https://www.cortecostituzionale.it>. 2014.

- CARUSO C., *La libertà e la segretezza delle comunicazioni nell'ordinamento costituzionale*, in Forum di quaderni costituzionali rassegna, 2013.
- CASSETTA E., *Diritti pubblici subbiettivi*, in Enc. dir., XII, Milano, 1964.
- CASSESE A., *Principio di eguaglianza e assunzione al lavoro di stranieri*, Giur. Cost., 1970.
- CASTORINA E., *Diritto alla sicurezza, riserva di legge e principio di proporzionalità: le premesse per una democrazia europea*, in Riv. It. Dir. Pubbl. Com., 2, 2003.
- CATANZARITI M.V., *ACLU v. Clapper: una nuova stagione per il right to privacy?* in Costituzionalismi.it, fasc. 2, 2015.
- CATAUDELLA A., *La Tutela civile della Vita Privata*, Giuffrè, Milano, 1972.
- CAVASINO E., SCALA G., VERDE G. (a cura di) *I diritti sociali dal riconoscimento alla garanzia. Il ruolo della giurisprudenza*, Ed. scientifica, Quaderni del gruppo Pisa. Convegna, 1993.
- CERDA-GUZMAN C., *La Constitution: une arme efficace dans le cadre de la lutte contre le terrorisme?* Revue française de droit constitutionnel, vol. 73, no. 1, pp. 41-63, 2008.
- CERI P., *La società vulnerabile. Quale sicurezza, quale libertà*, Laterza, Roma-Bari, 2003.
- CERRI A., *Regime delle questue: violazione del principio di eguaglianza e tutela del diritto alla riservatezza*, in Giur. cost., 1972.
- CERRI A., *Libertà negativa di manifestazione del pensiero e di comunicazione – diritto alla riservatezza: fondamento e limiti*, in Giur. cost., 1974.
- CERRI A., *Diritto di non ascoltare l'altrui propaganda*, in Giur. cost., 1985.
- CERRI A., voce *Libertà personale* (dir. cost.), in Enc. giur. Trecc., XIX, Ist. Enc. It., Roma, 1991.
- CERRI A., voce *Ordine pubblico* (dir.cost.), in Enc. giur. Trecc., XII, Ist. Enc. It., Roma, 1991.
- CERRI A., voce *Ragionevolezza delle leggi*, in Enc. giur. Trecc., XXV, Roma, 1994.
- CERRI A., voce *Riservatezza* (diritto alla). III) Diritto comparato e straniero, in Enc. giur. Trec., Roma, 1995.
- CERRI A., *Dal contrattualismo al principio di maggioranza: approccio giuridico e approccio economico-matematico al processo politico*, in Riv. trim. dir. pubbl., 1996.
- CERRI A., *Spunti e riflessioni sulla ragionevolezza nel diritto*, in Dir. pubbl., 2016.
- CERRI A., CARLASSARE L., *Una possibile lettura in positivo della sent. n. 15?* (nota a commento della sentenza n. 15/1982), in Giur. Cost., 1982.
- CERRINA FERONI G., MORBIDELLI G., *La sicurezza: un valore super primario*, in Percorsi Costituzionali, 1, pp. 31-44, 2008.
- CHAUVIN É., VADILLO F., *La loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 "relative au renseignement" au secours de la protection pénale des systèmes de données*, Revue Lamy droit de l'immatériel, n° 122, janvier, p. 34-35, 2016.
- CHAVENT-LECLÈRE A., *Inconstitutionnalité partielle des perquisitions administratives en état d'urgence*, Procédures, n° 4, avril, p. 27-29, 2016.
- CHELI E., *Il giudice delle leggi. La Corte costituzionale nella dinamica dei poteri*, Il Mulino, 1999.
- CHELI E., *Stato costituzionale e ragionevolezza*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011.
- CHIARELLI R., voce *Domicilio* (libertà di), in Enc. Giur. Trecc., XII, Roma 1989.
- CHIOLA C., *L'informazione nella Costituzione*, Padova, 1973.

- CHIUSANO V., *Il resoconto giudiziario diffamatorio: fonti e limiti della sua liceità*, in Giur. it., II, 1953.
- CHIUSOLO A., *La riforma della Costituzione francese dopo gli attentati di Parigi, tra opportunità politica e valore simbolico*, Quaderni costituzionali, 1, 2016.
- CHRISTOL C.Q., *The American Challenge. Terrorists, Detainees, Treaties, and Torture-Reponses to the rule of Law, 2001-2008*, University press of America, Lanahm, 2009.
- CIACCI G., *Problemi e iniziative in tema di tutela dei dati personali, con particolare riguardo ai dati sanitari*, in Pol. Dir., 1991.
- CIPOLLETTI C., *La privazione della cittadinanza nel contrasto ai foreign terrorist fighters e il diritto internazionale*, in Rivista di Diritto Internazionale, fasc.1, 2016.
- CLARKE R., *Introduction to Dataveillance and Information Privacy, and Definition of Terms*, <https://www.anu.edu.au>, 1997.
- CLAYTON R., TOMHILSON H., *The Law of Human Rights*, II ed, Oxford, 2009.
- CLEMENTE A., *Privacy*, Cedam, Padova, 1993.
- CLEMENTI F., TIBERI G., *Sicurezza interna, diritti e cooperazione internazionale nella lotta al terrorismo: i casi PNR e Swift*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it), 1, 2013.
- COCCO G., (a cura di) *I diversi volti della sicurezza*. Atti del Convegno (Milano 4 giugno 2009), Giuffrè Editore, 2012.
- COFANO, *Il diritto alla riservatezza nella nostra vita intima*, in Dir. giur., 1958.
- COHEN-ELIYA M., PORAT I., *Proportionality and constitutional culture*, Cambridge University Press, 2013.
- COLAIACCO S., *Nuovi mezzi di ricerca della prova: l'utilizzo dei programmi spia*, in Archivio Penale, fasc. 1, 2014.
- COLE D., *Terrorism Control and the Constitution*," in Encyclopedia of the American Constitution, Oxford Univ. Press, 2000.
- COLE D., *Enemy Aliens: double standards and constitutional freedoms in the war against terrorism*, New York Press, 2003.
- COLE D., *Let's Fight Terrorism, Not the Constitution*," in Rights vs. Public Safety After 9/11: America in the Age of Terrorism (A. Etzioni and J. Marsh, eds.), 2003.
- COLE D., *Terrorism and the Rule of Law: A Review of Ronald Daniels, et al., The Security of Freedom: Essays on Canada's Anti-Terrorism Bill* (2001), 1 Intl J. of Const. L. 745, 2003.
- COLE D., *Their Liberty, Our Security*," Boston Review, Dec. 2002/Jan. 2003.
- COLE D., *The Priority of Morality: The Emergency Constitution's Blind Spot*, Yale Law Journal, 2004.
- COLE D., *How to Skip the Constitution*, Review of Richard Posner, Not a Suicide Pact, New York Review of Books, November 16, 2006.
- COLE D., *The National Security Agency's Domestic Spying Program: Framing the Debate*, 81 Indiana Law Journal (with Martin S. Lederman) 1355, 2006.
- COLE D., *Terrorism and the Constitution: Sacrificing Civil Liberties in the Name of National Security*, with James X. Dempsey (The New Press, 3rd fully revised), 2006.
- COLE D., *The Poverty of Posner's Pragmatism*, Review of Richard Posner, Not A Suicide Pact, Stanford Law Review, 59, 2007.
- COLE D., *Securing Liberty: Debating Issues of Terrorism and Democratic Values in the Post-9/11 United States*, iDebate Press, 2011.
- COLE D., *Where Liberty Lies: Civil Society and Individual Rights After 9/11*," 57 Wayne L. Rev. 1203, 2012.

- COLE D., *Counterterrorism and the Constitution: Does National Security Require a Trade-off with Civil Liberties?*” in *Debating Terrorism and Counterterrorism: Conflicting Perspectives on Causes, Contexts, and Responses*, ed. Stuart Gottlieb, (CQ Press, 2009) Revised essay, II ed. 2013.
- COLE D., *Can Privacy be saved?*, in: <http://www.nybooks.com/articles/2014/03/06/can-privacy-be-saved>. 6 marzo 2014.
- COLE D., FABBRINI F., *Bridging the Transatlantic Divide? The European Union, the United States and the Protection of Privacy Across Borders*, in *International Journal of Constitutional Law*, V. 14,15.1, pp. 220-237, 2016.
- COLVIN M., COOPER J., *Human rights in the investigation and prosecution of crime*, Oxford University Press, 2009.
- COMANDUCCI P., *Assaggi di Metaetica due*, Giappichelli, Torino, 1992.
- COMELLA C., *Gli aspetti tecnologici della sorveglianza di massa*, in *Il Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, fasc. 4-5, 2015.
- CONETTI G., *Aspetti internazionali di una progettata normativa italiana sulla protezione degli individui riguardo al trattamento automatizzato di dati di natura personale*, in *Le banche dati in Italia*, a cura di ZENO-ZENCOVICH V., Napoli, 1985.
- CONSO G., *Macchine elettroniche e nuove prospettive giuridiche*, in *Riv. trim. dir. proc. pen.*, 1971.
- CONSO G., *L'informatica e la libertà del cittadino*, in *Temì*, 1971.
- CONSTANT B., *Della libertà degli antichi comparata a quella dei moderni*, trad. it., in *Biblioteca Scienze Politiche*, Torino, (1890), ripubl. in Editori Riuniti, Roma, 1992.
- CORSO G., *L'ordine pubblico*, Il Mulino, Bologna, 1979.
- CORSO G., voce *Ordine pubblico* (dir. pubbl.), in *Enc. dir.*, XXX, Giuffrè, Milano, 1980.
- CORSO G., *Il principio di ragionevolezza nel diritto amministrativo*, in *Ars Interpretandi*, 2000.
- CORWIN E. S., *L'idea di legge superiore e il diritto costituzionale americano*, trad.it., Neri Pozza, Vicenza, 1963.
- COSTANZO P., *Commento all'art. 126 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BRANCA G.), Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, p. 177 ss.; 1990.
- COSTANZO P., *Videosorveglianza e Internet*, in MANETTI M. - BORRELLO R. (a cura di), *Videosorveglianza e privacy*, Firenze, 2010.
- CRAWFORD A., *Community Safety and the Quest for Security: Holding Back the Dynamics of Social exclusion*, in *Policy Studies*, 19 (3-4), pp. 237/53, 1998.
- CRISAFULLI V., *La scuola nella Costituzione*, in AA.VV., *Studi in onore di G.M. De Francesco*, Giuffrè, Milano, 1957.
- CRISAFULLI V., *In tema di limiti alla cronaca giudiziaria*, in *Giur. cost.*, 1965.
- CRISAFULLI V., voce *Costituzione* in *Enc. del Novecento*, vol. I, Roma, 1975.
- CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, CEDAM, Padova, 1984.
- CUFFARO V., RICCIUTO V., ZENO-ZENCOVICH, *Trattamento dei dati e tutela della persona*, Giuffrè, Milano, 1999.
- CURI U., *Il falegname e la norma*, in *Antigone*, n. 3-4, 1985.
- D'AGOSTINO F., *Sicurezza* (voce). *Vocabolario della lingua italiana*, Vol. IV, Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani, Roma, Vol. IV, 1994.
- D'ALOIA A., *La sicurezza tra i diritti*, in A.A.V.V., *Studi in Onore di Franco Modugno*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2011.

- D'ALOIA A., *Introduzione. I diritti come immagini in movimento: tra norma e cultura costituzionale*, in *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, a cura di D'Aloia A., Milano, 2003.
- D'AMICO M. (in collaborazione con ARCONZO A.), *Commento all'art. 25 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), I, Utet, Torino, 2006.
- DAOUD E., GODEBERGE C., *Loi sur le renseignement et protection des sources journalistiques: une occasion manquée*, *Constitutions*, juillet-septembre 2015, n° 3, p. 408-420, 2015.
- DAVIS F., McGARRITY N., WILLIAMS G., (ed.), *Surveillance, counter-terrorism and comparative constitutionalism*, Routledge, NY, 2014.
- DEBAETS E., *Les interceptions militaires devant le Conseil constitutionnel*, *Actualité juridique. Droit administratif*, 10 avril, n° 13, p. 752-757, 2017.
- DE CUPIS A., *I diritti della personalità*, in *Trattato di diritto civile*, A. Cicu - F. Messineo (a cura di) Giuffrè, Milano, 1942.
- DE CUPIS A., *Diritto all'onore e diritto alla riservatezza*, Milano, 1948.
- DE CUPIS A., *In tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, in *Foro it.*, I, 1949.
- DE CUPIS A., *Ancora in tema di offesa morale per mezzo della divulgazione cinematografica*, in *Foro it.*, I, 1952.
- DE CUPIS A., *La verità nel diritto*, in *Foro it.*, IV, 1952.
- DE CUPIS A., *Le persone celebri e il diritto alla riservatezza*, in *Foro pad.*, I, 1953.
- DE CUPIS A., *Persona ed avvenimento di pubblico interesse in rapporto alla pubblicazione dell'immagine*, in *Foro pad.*, I, 1954.
- DE CUPIS A., *Il diritto alla riservatezza esiste*, in *Foro it.*, IV, 1954.
- DE CUPIS A., *Nota a App. Milano 30 novembre 1954*, in *Foro it.*, 1955.
- DE CUPIS A., *Sul limite della tutela della riservatezza*, in *Foro pad.*, I, 1955.
- DE CUPIS A., *Divulgazione dell'immagine e divulgazione delle vicende*, in *Foro it.*, I, 1956.
- DE CUPIS A., *La persona umana nel diritto privato*, in *Foro it.*, 1956.
- DE CUPIS A., *La tutela dell'immagine contro la sua conoscenza*, in *Temì*, 1956.
- DE CUPIS A., *Postilla sul diritto alla riservatezza*, in *Dir. giur.*, 1957.
- DE CUPIS A., *Sconfitta*, in *Cassazione, del diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, 1957.
- DE CUPIS A., *Ancora sul diritto alla riservatezza*, in *Dir. Giur.*, 1959.
- DE CUPIS A., *Diritto alla riservatezza*, in *Temì*, 1960.
- DE CUPIS A., *Nota a Cass. I, n. 3199/60 e App. Milano 26 Agosto 1960*, in *Foro it.*, I, 1961.
- DE CUPIS A., *Riconoscimento sostanziale, ma non verbale, del diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, I, 1963.
- DE CUPIS A., *Limiti alla tutela preventiva dell'immagine*, in *Foro it.*, I, 1971.
- DE FIORES C., *Commento all'art. 126 Cost.*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), III, Utet, Torino, p. 2490 ss.; 2006.
- DEFLEM M., (ed.), *Terrorism and Counter-Terrorism: Criminological Perspectives*, Amsterdam: Elsevier, 2004.
- DE GIACOMO C., *Diritto, libertà e privacy nel mondo della comunicazione globale*, Giuffrè, Milano, 1999.
- DE GUTTRY A., PAGANI F., *Sfida all'ordine mondiale. L'11 settembre e la risposta della comunità internazionale*, Donzelli, Roma, 2002.
- DE HERT P., *The Rights of Notification after Surveillance is over: Ready for Recognition?* In: *Digital Enlightenment Yearbook 2012*. IOS Press, pp. 19-39. 2012.

- DE HERT P., *The role of the EU in the Prism scandal*. Intervention at a panel The NSA Surveillance Program: What Is the Response from Civil Society? At the Public Voice Conference Our data, our lives, organised in Warsaw and held in conjunction with the 35th International Conference of Data Protection and Privacy Commissioners, Warsaw, 2013.
- DE HERT P., BELLANOVA R., *Data Protection In The Area Of Freedom, Security And Justice: A System Still To Be Fully Developed?* European Parliament. 2009.
- DE HERT P., BELLANOVA R., GUTWIRTH S., *Variations sur le thème de la banalisation de la surveillance*, in *Mouvements. La Découverte*, pp. 46-54, 2010.
- DE HERT P., BOCOS P.C., *Case of Roman Zakharov v. Russia: The Luxembourg follow up to the Luxembourg Court's Schrems judgment*, <https://strasbourgobservers.com>. 2015.
- DE HERT P., BOULET G., *Cooperation between the private sector and law enforcement agencies: an area in between legal regulations*, in *Police Cooperation in the European Union under the Treaty of Lisbon. Opportunities and limitations*. Nomos Verlagsgesellschaft, pp. 245-258. 2015.
- DE HERT P., DE BEER DE LEAR D., GONZALEZ F. G., GUTWIRTH S., *Nouveaux éclairages de la notion de «donnée personnelle» et application audacieuse du critère de proportionnalité. Cour européenne des droits de l'homme Grande Chambre S et Marper c. Royaume Uni, 4 décembre 2008*. *Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme* 81: 141-161, 2010.
- DE HERT P., DE SCHEPPER T., *Data Protection and Privacy. European Data Protection Reform*, in *Databescherming en privacywetgeving. Evoluties inzake European Data Protection Reform*. Intersentia, pp. 1-72, 2017.
- DE HERT P., DE SCHUTTER B., *International Transfers of Data in The Field of JHA: The lessons of Europol, PNR and Swift*, in MARTENCZUK, VAN THIEL (eds.), *Justice, Liberty, Security: New Challenges for EU External Relations*, Bruxelles, 2008.
- DE HERT P., DE VRIES E., BELLANOVA R., *Proportionality overrides Unlimited Surveillance. The German Constitutional Court Judgment on Data Retention*. In: *Liberty and Security in Europe*. 2010.
- DE HERT P., DE VRIES E., BELLANOVA R., GUTWIRTH S., *The German Constitutional Court Judgment on Data Retention: Proportionality Overrides Unlimited Surveillance (Doesn't It?)*. In: *Computers, privacy and data protection: an element of choice*. Springer, pp. 3-24. 2012.
- DE HERT P., GALETTA A., *Complementing the surveillance law principles of the Court of Strasbourg with its environmental law principles. An integrated technology approach to a human rights framework for surveillance*. *Utrecht Law Review* 10: 55-75, 2014.
- DE HERT P., GALETTA A., *Exercising democratic rights under surveillance regimes. EU project IRISS (FP7-SSH-2011-2)*. IRISS. 2014.
- DE HERT P., GALETTA A., *Effects of surveillance on the rule of law, due process and the presumption of innocence*. In: *Surveillance in Europe*. Routledge, NY, pp. 283-291. 2015.
- DE HERT P., GALETTA A., *The proceduralisation of data protection remedies under EU data protection law: towards a more effective and data subject-oriented remedial system?* *Review of European Administrative Law (REALaw)* (1) 8: 123-149. 2015.
- DE HERT P., GELLERT R., DE VRIES E., GUTWIRTH S., *A comparative analysis of anti-discrimination and data protection legislations*. In: *Discrimination and privacy*



- in the information society. Data mining and profiling in large databases. Springer-Verlag, pp. 61-89. 2012.
- DE HERT P., GUTWIRTH S., *Data Protection in the Case Law of Strasbourg and Luxemburg: Constitutionalization in Action*, in *Reinventing Data Protection*, Springer, 2009.
- DE HERT P., GUTWIRTH S., *The European Data protection: coming of age*, Springer, 2013.
- DE HERT P., PAPAKONSTANTINOUE E., *The Police and Criminal Justice Data Protection Directive: Comment and Analysis*. Society for Computers & Law. Computers & Law Magazine of the SCL 22: 21-25. 2012.
- DE HERT P., PAPAKONSTANTINOUE E., *The data protection regime applying to the inter-agency cooperation and future architecture of the EU criminal justice and law enforcement area*. European Parliament. 2014.
- DE HERT P., PAPAKONSTANTINOUE E., *Data protection: the EU institutions' battle over data processing vs individual rights in Policy change in the Area of Freedom, Security and Justice. How EU institutions matter*, Routledge, NY, pp. 178-196, 2015.
- DE HERT P., RONAL R., VAN BRAKEL R. E., GUTWIRTH S., *Data Protection and Privacy: (In)visibilities and Infrastructures*. Springer, 2017.
- DELLA MORTE M., *Commento all'art. 14 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, 2006.
- DE LINT W., VIRTA S., *Security in Ambiguity: Towards a Radical Security Politics*, in *Theoretical Criminology*, 8, pp. 465-89, 2004.
- DE LONDRAS F., *In the Shadow of Hamdan v Rumsfeld: Habeas Corpus Rights of Guantánamo Bay Detainees*, in *Irish Criminal Law Journal*, 17 (2):8-16, 2007.
- DE LONDRAS F., *The Right to Challenge the Lawfulness of Detention: An International Perspective on U.S. Detention of Suspected-Terrorists*, *Journal of Conflict and Security Law*, 12 (2):223-260, 2007.
- DE LONDRAS F., *Guantanamo Bay: Towards Legality?*, *Modern Law Review*, 71 (1):36-58, 2008.
- DE LONDRAS F., *International Decision: Saadi v Italy*, in *American Journal of International Law*, 102 :616-622, 2008.
- DE LONDRAS F., *What Human Rights Law Could Do: Lamenting the Lack of an International Human Rights Law Approach in Boumediene and Al Odah*, *Israel Law Review*, 41 (3):562-595, 2008.
- DE LONDRAS F., *Shannon, Saadi and Ireland's Reliance on Diplomatic Assurances*, *Irish Yearbook of International Law*, 2:79-90, 2009.
- DE LONDRAS F., *Terrorism as an International Crime*, in William Schabas & Nadia Bernaz (eds). *Routledge Handbook on International Criminal Law*, London: Routledge, 2010.
- DE LONDRAS F., *Privatized Sovereign Performance: Regulating in the 'Gap' between Security and Rights?*, in *Journal of Law and Society*, 38 (1): 96-118. 2011.
- DE LONDRAS F., *Detention in the War on Terror: Can Human Rights Fight Back?*, Cambridge University Press, 2011.
- DE LONDRAS F., *Can Counter-Terrorist Internment Ever Be Legitimate?*, in *Human Rights Quarterly* 33(3):593-619, 2011.
- DE LONDRAS F., *Closing Guantánamo Bay: The Triumph of Politics over Law*, in *Public Law* 18-26, 2012.

- DE LONDRAS F., *Guantánamo Bay, the Rise of Courts and the Revenge of Politics*, in D. Jenkins, A. Henriksen & A. Jacobsen (eds), *The Long Decade: How 9/11 Has Changed the Law* (OUP), 2013.
- DE LONDRAS F., *Prevention, Detention and Extraordinariness*, in Fionnuala ní Aoláin and Oren Gross (eds), *Guantánamo Bay and Beyond Exceptional Courts and Military Commissions In Comparative and Policy Perspective* (CUP), 117, 2013.
- DE LONDRAS F., *Privatised Counter-Terrorist Surveillance: Constitutionalism Undermined*, in G. Williams, F.F. Davis & N. McGarrity (eds), *Surveillance, Counter-Terrorism and Comparative Constitutionalism*, Routledge, 2013.
- DE LONDRAS F., *Counter-Terrorist Detention and International Human Rights Law*, in Ben Saul (ed), *Research Handbook on Terrorism and International Law* (Edward Elgar) 2014.
- DE LONDRAS F., *Counter-Terrorist Judicial Review as Regulatory Constitutionalism* in F.F. Davis & F. de Londras, *Critical Debates on Counter-Terrorism Judicial Review* (CUP), 2014.
- DE LONDRAS F., *Governance Gaps in EU Counter-Terrorism: Implications for Democracy and Constitutionalism* in F. de Londras & J. Doody (eds), *The Impact, Legitimacy and Effectiveness of EU Counter-Terrorism* (Routledge), 2015.
- DE LONDRAS F., *Accounting for Rights in EU Counter-Terrorism: Towards Effective Review*, 22(1) *Columbia Journal of European Law*, 2016.
- DE LONDRAS F., DAVIS F.F., *Controlling the Executive in Times of Terrorism: Competing Perspectives on Effective Oversight*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, 30 (1):19-47, 2010.
- DE LONDRAS, F. DAVIS F.F., *Counter-Terrorist Judicial Review: Beyond Dichotomies*, in F.F. Davis & F. de Londras, *Critical Debates on Counter-Terrorism Judicial Review* (CUP), 2014.
- DE LONDRAS F., DOODY J., *Submission on Impact Assessment in the European Commission*. Revision of the European Commission Impact Assessment Guidelines. 2014.
- DE LONDRAS F., DOODY J., *The Impact, Legitimacy and Effectiveness of EU Counter-Terrorism*, Routledge, 2015.
- DE LONDRAS F., KINGSTON S., *Rights, Security and Conflicting International Obligations: Exploring Inter-Jurisdictional Judicial Dialogues in Europe*, in *American Journal of Comparative Law*, 58 (2):359-413 (extracted in Sudha Setty (ed), *Constitutions, Security and the Rule of Law*, iDebate Press, 123-139, 2014.
- DE MATTIA A., *Aspetti sociologici e giuridici della riservatezza*, in PALLADINO A., DE MATTIA A., GALLI A. (a cura di), *Il diritto alla riservatezza*, Milano, 1963.
- DE MINICO G., *Regole. Comando e consenso*, Giappichelli, Torino, 2005.
- DE MINICO G., *Le libertà fondamentali in tempo ordinario di terrorismo*, in *Federalismi.it*, fasc. 10, 2015.
- DE MINICO G., *Costituzione. Emergenza e terrorismo*, Jovene Ed., Napoli, 2016.
- DE MINICO G., PACE A., ZACCARIA R., *Mezzi di comunicazione e riservatezza. Ordinamento comunitario e ordinamento interno*, Jovene Ed., Napoli, 2008.
- DEMURO G., *Commento all'art. 16 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), I, Utet, Torino, 2006.
- DENNINGER E., *Stato di prevenzione e diritti dell'uomo*, in AMMIRANTE C., (a cura di), *Diritti dell'uomo e legge fondamentale*, Giappichelli Ed., Torino, 1998.

- DE PETRIS A., *Il patriot act e le libertà digitali*, in *Il Diritto dell'informazione e dell'informatica*, fasc. 3, 2007.
- DER DERIAN J., *Antidiplomacy: Spies, Terror, Speed, and War*, Blackwell, Oxford, p.75, 1992.
- DE ROSA, *Sicurezza Pubblica*, in D.I., XXI, parte III, sez. I, Torino, 1895-1902.
- DEROSIER J.P., *L'état d'urgence: un état de liberté sécuritaire Comprendre un état d'urgence respectueux de l'Etat de droit*, in L.P.A., 145, pp. 4-5, 2016.
- DERSHOWITZ A., *Shouting Fire: Civil Liberties in a Turbulent Age*, Little Brown & Co., 2002.
- DERSHOWITZ A., *Why Terrorism Works, Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. Yale University Press, 2002.
- DERSHOWITZ A., *Tortured Reasoning* in Sanford Levinson (Ed.) *Torture: a collection*, Oxford University Press, 2004.
- DESAULNAY O., OLLARD R., *Le renseignement français n'est plus hors-la-loi*, *Droit pénal*, n° 9, 6-12, 2015.
- DE SALVIA M., *Libertà d'informazione e rispetto della vita privata: grado di tutela accordato dalla convenzione e realtà nazionali*, in *Riv. int. dir. uomo*, 1990.
- DE SIERVO U., voce *Circolazione, soggiorno, emigrazione* (libertà di), in *Dig. disc. pubbl.*, III, Utet, Torino, 1989.
- DE SIERVO U., *La privacy*, in *I diritti fondamentali e la Corti d'Europa*, a cura di Panunzio S.P., Napoli, 2005.
- DE VERGOTTINI G., *Guerra e costituzione. Nuovi conflitti e sfide alla democrazia*, Il Mulino, Bologna, 2004.
- DE VERGOTTINI G., *La difficile convivenza fra libertà e sicurezza. La risposta delle democrazie al terrorismo*, in *Rass. Parl.*, 2004.
- DE VERGOTTINI G., *Perché per iniziare l'attività di una nuova rivista giuridica si è scelto il tema libertà e sicurezza*, in *Percorsi Costituzionali: Sicurezza e Libertà* 1, 2008.
- DICKSON B., *The Eu Charter of Fundamental Rights in the Case Law of the European Court of Human Rights*, in *Eur. Hum. R. L. Rev.*, 1, 2015.
- DI GIOVINE A., (a cura di), *Democrazie protette e protezione della democrazia*, Dossier DPCE, Torino, 2005.
- DILLON M., *Politics of Security: Towards a Political Philosophy of Continental Thought*, Routledge, pp. 16, 122, 1996.
- DI MARIA G. R. *Il bilanciamento tra libertà civili e tutela della sicurezza interna alla luce della rule of law: la crisi del potere legislativo di fronte a quello giudiziario (breve note)*, in *Mediterranean Journal of Human Rights*, vol. 12/2008, 2008.
- DI MARTINO A., *La protezione dei dati personali Aspetti comparatistici e sviluppo di un modello europeo di tutela*, in *I diritti fondamentali e le Corti d'Europa*, a cura di PANNUNZIO S.P., Napoli, 2005.
- DI MARTINO C., *Il legittimo affidamento nel bilanciamento della Corte costituzionale e della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di retroattività legislativa*, in PADULA C. (a cura di), *Le leggi retroattive nei diversi rami dell'ordinamento*, Napoli, 2017.
- DISTEFANO M., (a cura di), *La protezione dei dati personali e informatici nell'era della sorveglianza globale*, Editoriale Scientifica, 2017.
- DOGLIANI M., *Diritto costituzionale e scrittura*, in *Giur. Cost.*, 1993.
- DOGLIANI M., *Introduzione al diritto Costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 1994.
- DOGLIANI M., *Il volto costituzionale della sicurezza*, in *Astrid Rassegna*, v. 22, 2010.

- DOGLIOTTI M., *Tutela della riservatezza, diritto di cronaca, rielaborazione "creativa"*. (A proposito di un recente originale televisivo), in Giust. civ., 1979.
- DOMINGO L., *L'état d'urgence devant le Conseil constitutionnel*, Constitutions, janvier-mars 2016, n. 1, p. 100-105. 2016.
- DONATI F., *Art. 8*, in *L'Europa dei diritti*, a cura di Bifulco, Cartabia M., Celotto A., Bologna, 2001.
- DONATI F., *Art. 15*, in *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco R., Celotto A., Olivetti M., Torino, 2006.
- DONINI M., *Il diritto penale di fronte al nemico*, in Cass. pen., n. 2 pp. 694-735, 2006.
- DONINI M., *Diritto penale di lotta vs. diritto penale del nemico*, in AA.VV., *Contrasto al terrorismo interno e internazionale*, a cura di R.E. KOSTORIS e R. ORLANDI, Giappichelli, 2006.
- DONINI M., *Il terrorista-straniero come nemico e le contraddizioni di una giurisdizione penale di lotta*, in *Quaderni fiorentini*, pp. 1699-1724, 2009.
- DONINI M., PAPA M., *Diritto penale del nemico. Un dibattito internazionale*, Giuffrè, 2007.
- DONINI M., PAVARINI M., *Sicurezza e diritto penale*, Bononia University Press, Bologna 2011.
- DONNARUMMA M.R., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. e società*, p. 240, 2000.
- DONOHUE L.K., *Bulk Metadata Collection: Statutory and Constitutional Considerations*, 37 Harv. J.L. & Pub. Pol'y 757-900, 2014.
- DONOHUE L.K., *The future of foreign intelligence: privacy and surveillance in a digital age*, Oxford University Press, 2016.
- DRAGU T., *Is there a Trade-off between Security and Liberty? Executive Bias, Privacy Protection, and Terrorism Prevention*, in *American Political Science Review*, Fe. 2011.
- DRZEMCZEWSKI A., *Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance*, Strasburgo, 1984.
- DUBREUIL C., *L'Ordre public*. Actes du colloquies organise les 15/16 decembre 2011 par le Centre Michel de l'Hospital de l'Université d'Auvergne. Paris: Éd. Cujas, DL 2013.
- DUNNE R., *Computers and the Law. An introduction to Basic Legal Principles and Their Application in Cyberspace*, University Press, Cambridge, 2009.
- DUPONT B., GRABOSKY P., SHEARING C., *The Governance of Security in Weak and Failing States*, in *Criminal Justice*, 3, pp. 331-49, 2003.
- DUPRE DE BOULOIS X., *Existe-T-Il Un Droit Fondamental À La Sécurité?* RDLF chron. n°13, 2018.
- DWORKIN R., *Taking Rights Seriously*, (1977), trad. it. *I diritti presi sul serio*, Il Mulino, Bologna, 1982.
- DWORKIN R., *Cosa sono i diritti umani?* in *Ragion Pratica*, 29/dicembre 2007.
- DWORKIN R., *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, 2006, trad. it. *La Democrazia possibile. Principi per un nuovo dibattito politico*, Milano, 2007.
- DWORKIN A., *Surveillance, Privacy, And Security: Europe's Confused Response To Snowden*, in ECFR/123, gennaio/2015.
- ELIA L., *Libertà personale*, in [http://www.treccani.it/enciclopedia/liberta-personale\\_%28Enciclopedia-delle-scienze-sociali%29/](http://www.treccani.it/enciclopedia/liberta-personale_%28Enciclopedia-delle-scienze-sociali%29/). Accesso: ottobre 2018.

- ELLIS E., (ed.), *The principle of proportionality in the laws of Europe*, Oxford; Portland, Or: Hart, 1999.
- ERICSON R., HAGGERTY K., *Policing the Risk Society*, Oxford: Oxford University Press, 1997.
- ESPOSITO C., *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 1958.
- ESPOSITO C., *Libertà di manifestazione del pensiero e ordine pubblico* (nota a Corte cost. 16 marzo 1962, n. 19), in *Giur. cost.*, 1962.
- ESPOSITO C., voce *Decreto legge*, in *Enc. dir.*, XI, Giuffrè, Milano, 1962.
- ETZIONI A., *How Patriotic is the Patriot Act? Freedom versus Security in the age of Terrorism*, Routledge, New York-London, 2005.
- FABBRINI F., *Silent enim leges inter arma? La Corte Suprema degli Stati Uniti e la Corte di Giustizia europea nella lotta al terrorismo*, 3 *Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico*, 591-634, 2009.
- FABBRINI F., *Judicial Review of United-Nations Counter-Terrorism Sanctions in European Multilevel System of Human Rights Protection: A case Study in Ineffectiveness*, In P. Carrozza, F. Fontanelli, & G. Martinico (Eds.), *Shaping Rule of Law through Dialogue* (pp. 147-190). Groningen: Europa Law Publishing, 2009.
- FABBRINI F., *Diritti fondamentali e lotta al terrorismo*, in A. Morrone (ed.), *Il diritto costituzionale nella giurisprudenza e nelle fonti*, CEDAM, 206-216, 2010.
- FABBRINI F., *The role of the judiciaries in times of emergency: Judicial review of counter-terrorism measures in the US Supreme Court and the European Court of Justice*, 28 *Oxford Yearbook of European Law*, 664-697, 2010.
- FABBRINI F., *Fundamental rights in Europe; Challenges and Transformations in Comparative Perspective*, Oxford: Oxford University Press, 2014.
- FABBRINI F., *Global Counter-Terrorism Sanctions and European Due Process Rules: The Dialogue Between the CJEU and the ECtHR*, in M. Avbelj, F. Fontanelli and G. Martinico (eds.), *Kadi on Trial: A Multifaceted Analysis of the Kadi Judgment*, London, Routledge, 2014.
- FABBRINI F., *Human Rights in the Digital Age: The European Court of Justice ruling in the Data Retention Case and its lessons for Privacy and Surveillance in the United States* in *Harvard Human Rights Journal*, V. 28, 2015.
- FABBRINI F., *Privacy & National Security in the Digital Age. European and Comparative Constitutional Perspectives*, 20 *Tilburg Law Review*, Special Issue, 5-13, 2015.
- FABBRINI F., COLE D., VEDASCHI A., (eds), *Secrecy, National Security and the Vindication of Constitutional Law*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2013.
- FABBRINI F., COLE D., SCHULHOFER S., (eds), *Surveillance, Privacy and Transatlantic Relations*, Hart Publishing, Oxford, 2017.
- FABBRINI F., JACKSON V., (eds), *Constitutionalism Across Borders in the Struggle against Terrorism*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2016.
- FALLETTA P., *La Corte di Giustizia, ancora una volta, contro le multinazionali del web. (Riflessioni su Corte di Giustizia UU, 6 ottobre 2015, Schrems c. Data Protection Commissioner, c-362/14)*, in *Federalismi.it*, fasc. 24, 2015.
- FANCHIOTTI V., *Il cyberorecchio di Dionisio*, in *Cassazione Penale*, fasc. 4, 2015.
- FASANI F., *Terrorismo islamico e diritto penale*, CEDAM, Padova, 2016.
- FASO I., *La libertà di domicilio*, Giuffrè, Milano, 1967.
- FATIN-ROUGE STEFANINI M., *Secret de la vie privée et Constitution, rapport présenté lors de la XIVe Table Ronde internationale sur la justice constitutionnelle*, *Annuaire*

- International de justice constitutionnelle 2000, PUAM-Economica, pp. 259-290, 2001.
- FAVOREU L., *Introduction a La protection de droits fondamentaux par les juridictions constitutionnelles en Europe*, in Rev. Int. Dr. Comp., 1981.
- FAVOREU L., *Le Droit Constitutionnel Jurisprudentiel en 1981-1982, Note sous décision n° 82-141 DC*, in Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, n° 2., avril 1983.
- FAVOREU L., *Conseil constitutionnel et ragionevolezza: d'un rapprochement improbable à une comunicabilità possibile*, in Principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte Costituzionale: riferimenti comparatistici. Atti del seminario svoltosi a Roma, Palazzo della Consulta nei giorni 13 e 14 ottobre 1992, Giuffrè, 1994.
- FAVOREU L., *Jurisprudence du Conseil Constitutionnel 1er janvier-31 mars 1995*, Rev. fr. Dr. constitutionnel, 1995.
- FAVOREU L., GAIA P., GHEVONTIAN R., MÉLIN-SOUCRAMANIEN F., PENA A., PFERSMANN P, ROUX A., SCOFFONI G, TREMEAU J., *Droit Des Libertés Fondamentales*, 7° ED, Dalloz, 2016.
- FAVOREU L., PHILIP L., *État d'urgence en Nouvelle-Calédonie. Exception d'inconstitutionnalité. Circonstances exceptionnelles et libertés fondamentales*, Les grandes décisions du Conseil constitutionnel. Sirey, p. 665-675, 1986.
- FEHRENBACH E., *Nation*, in Handbuch politisch-sozialer Grundbegriffe in Frankreich, 1680-1820. 1985.
- FELDMAN, N., *Choices of law, choices of war*, in Harvard Journal of Law and Public Policy, 25(2) 457, 2002.
- FERRARA SANTAMARIA M., *Il diritto all'illesa intimità privata*, in Riv. Dir. Priv., fasc.1, 1937.
- FERRARI G.F., *Kadi: verso una Corte di giustizia costituzionale?* in Diritto pubblico comparato ed europeo, 2009.
- FERRI G.B., *Persona umana e formazioni sociali*, in AA.VV., *Diritti fondamentali dell'uomo*, XXVII Convegno nazionale dell'U.G.C.I., Milano, 1977.
- FERRI G.B., *Persona e privacy*, in Riv. dir. comm., 1982.
- FERRI G.B., *Privacy e libertà informatica*, in Banche dati telematica e diritti della persona, ALPA G., BESSONE M. (a cura di), Padova, 1984.
- FERRI G.B., *Persona e privacy*, in Persona e formalismo giuridico, Rimini, 1985.
- FERRI G.B., *Oggetto del diritto della personalità e danno non patrimoniale*, in Busnelli F.F. e Scalfi G. (a cura di), *Le pene private*, Giuffrè, Milano, 1985.
- FERRI G.B., *Diritto all'informazione e diritto all'oblio*, in Riv. dir. civ., 1990.
- FERRI G.B., *Privacy, libertà di stampa e dintorni*, in Trattamento dei dati e tutela della persona, a cura di Cuffaro V, Ricciuto V., Zencovich Z., Milano, 1998.
- FIELD A., *The New Terrorism: Revolution or Evolution?* In Pol. St. Rev., 7, pp. 196-200, 2009.
- FILIPPETTA G., *La libertà personale e le libertà di domicilio, di circolazione individuale*, in I diritti costituzionali, a cura di Nania R. e Ridola P., Giappichelli, vol. II, Torino, 2006.
- FINOCCHIARO G., *Da Google Spain a Schrems*, in Il Diritto dell'Informazione e dell'Informatica, fasc. 4-5, 2015.
- FINOCCHIARO G., *Privacy e protezione dei dati personali: disciplina e strumenti operativi*, Zanichelli, Bologna, 2012.

- FIORAVANTI M., *Appunti di storia delle costituzioni moderne. Le libertà fondamentali*, Giappichelli, ed. II, Torino, 1991.
- IORE C., voce *Ordine pubblico* (dir.pen.), in Enc. dir., XXX, Giuffè, Milano, 1980.
- IORE C., voce *Riservatezza* (diritto alla), in Enc. giur. Treccani, v. XXVII, Roma, 2001.
- FIORIGLIO G., *Sorveglianza e controllo nella società dell'informazione. Il possibile contributo dell'etica Hacker*, in Nomos, fasc. 2, 2014.
- FLICK G.M., *La giurisprudenza della Corte Costituzionale nell'ultimo decennio in tema di intercettazioni. Elaborazione per l'incontro di studio fra la Corte Costituzionale italiana ed i Tribunali Costituzionali di Spagna e Portogallo*, Lisbona, 2006, in Cortecostituzionale, 2006.
- FLOR R., *Brevi riflessioni a margine della sentenza del Bundesverfassungsgericht sulla c.d. Online Durchsuchung*, in Riv. trim., dir. pen. econ., fasc. 3, 2009.
- FLOR R., *Lotta alla "criminalità informatica" e tutela di "tradizionali" e "nuovi" diritti fondamentali nell'era di internet*, in Diritto Penale Contemporaneo, 20 settembre 2012.
- FOÀ S., voce *Sicurezza pubblica*, in Dig. disc. pubbl., XIV, Utet, Torino, 1995.
- FOCARELLI C., *La privacy. Proteggere i dati personali oggi*, Il Mulino, Bologna, 2015.
- FOIS S., *Principi costituzionali e libera manifestazione del pensiero*, Milano, 1957.
- FOLLOROU J., JOHANNES F., *Révélation sur le Big Brother français*, "Le Monde", 4 July, 2013.
- FONTANELLI F., *The Mythology of Proportionality in Judgments of the Court of Justice of the European Union on Internet and Fundamental Rights*, in Oxford Journal of Legal Studies., Vol. 36 Issue 3, p. 630-660, 2016.
- F.R.A. European Union Agency for Fundamental Rights, *Surveillance by intelligence services: fundamental rights safeguards and remedies in the EU*, in <http://fra.europa.eu>. 2015.
- FRAGOLA A., *Il diritto di cronaca e la violazione dell'intimità*, in Rass. Dir. cinem., 1952.
- FRANCESCHELLI B., *Il diritto alla riservatezza*, Napoli, 1960.
- FRANCESCHELLI V., *Articolo 3 (Trattamento dei dati per finalità esclusivamente personali)*, in GIANNANTONIO E., LOSANO M.G., ZENO-ZENCOVICH V., (a cura di), *La tutela dei dati personali. Commentario alla L. n. 675/96*, Padova, 1999.
- FREEDMAN L., *The Concept of Security*, in M. Hawkesworth and M. Kogan (eds), *Enciclopedia of Government and Politics*, London: Routledge, 2003.
- FRIEDEWALD M., BURGESS J.P., ČAS J., BELLANOVA R., PEISL W., *Surveillance, privacy and security: citizens' perspectives*, Routledge, 2017.
- FRIEDMANN L.M., *The Republic of Choice. Law, Authority and Culture*, Harvard Univ. Pr., 1998.
- FROMM E., *La rivoluzione della speranza. Il manifesto per una società umanistica*, Milano, 1968.
- FROMONT M., *Le principe de proportionnalité*, in AJDA, n. speciale, pp. 156 ss., 1995.
- FRONTONI E., *La giurisprudenza costituzionale*, in Privacy, a cura di CLEMENTE A., Padova, 1999.
- FROSINI V., *La protezione della riservatezza nella società dell'informatica*, in Privacy e banche dei dati, a cura di Matteucci N., Bologna, 1981.
- FROSINI V., *Diritto alla riservatezza e calcolatori elettronici*, in Banche dati telematica e diritti della persona, ALPA G. – BESSONE M. (a cura di), Padova, 1984.
- FROSINI T. E., *Il diritto costituzionale alla sicurezza*, in <http://www.forumcostituzionale.it>, 2006.

- FUSSEY P., *Beyond Liberty, Beyond Security: The Politics of Public Surveillance*, in *British Politics*, 3, pp.120-135, 2008.
- GALIZIA M., *La libertà di circolazione e soggiorno*, in BARILE P. (a cura di), *La pubblica sicurezza*. Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione, Neri Pozza ed., Vicenza, 1967.
- GALLI F., *The catalysing effect of serious crime on the use of surveillance technologies for prevention and investigation purposes*, 4(3) NJECL 256, 2013.
- GALLIE W.B., *Essentially Contested Concepts*, in *Proceedings of the Aristotelian Society*, New Series, Vol. 56, 1955 - 1956.
- GAMBERINI A., ORLANDI R., MONDUZZI, (a cura di), *Delitto politico e diritto penale del nemico*. Atti del Convegno di Trento 10-11 marzo 2006, Bologna, 2006.
- GAMBINI F., *Commento all'art. 17 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di S. BARTOLE, R. BIN), Cedam, Padova, 2008.
- GARDINO CARLI A., voce *Riunione* (libertà di), in *Dig. disc. pubbl.*, XIII, Utet, Torino, 1997.
- GARLAND D., *The Risk of the Risk*, in *Risk and Morality*, ERICSON R. e DOYLE A. (eds.), University of Toronto Press, 2003.
- GAUTIER L., *Les voies et les moyens de la lutte antiterroriste*, in *Pouv.*, 3, pp. 43-49, 2016.
- GAVISON R., *Privacy and the Limits of Law*, in *The Yale Law Journal*, V., 89: 421, 1980.
- GENTILE A., *La democrazia di Dio. La religione civile americana nell'era dell'impero e del terrore*. Laterza, 2008.
- GIACOBBE G., *Brevi note su di una dibattuta questione: esiste il diritto alla riservatezza?*, in *Giust. civ.*, I, 1962.
- GIACOBBE G., *La responsabilità civile per la gestione delle banche dati*. In *Le banche dati in Italia*, a cura di Zeno-Zencovich V., Napoli, 1985.
- GIACOBBE G., *Riservatezza* (diritto alla), in *Enc. dir.*, v. XL, Milano, 1989.
- GIACOBBE G., BESSONE M., *Il diritto alla riservatezza in Italia ed in Francia. Due esperienze a confronto*, CEDAM, Padova, 1988.
- GIAMPICCOLO G., *La tutela giuridica della persona umana e il c.d. diritto alla riservatezza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958.
- GIAMPIERETTI M., *Commento all'art. 41 della Costituzione*, in *Commentario breve alla Costituzione* (a cura di S. BARTOLE, R. BIN), CEDAM, Padova, 2008.
- GIANFORMAGGIO L., *Certezza*, in *Dig. disc. priv. Sezione civile*, II, Torino, 275, 1988.
- GIANFRANCESCO E., *Profili ricostruttivi della libertà e della segretezza di corrispondenza e comunicazione*, in *Dir. soc.*, 2008.
- GIOIA A., *Terroristi o combattenti: un'alternativa credibile alla luce del diritto internazionale?* in *Ragion Pratica*, 29/dicembre 2007.
- GIORDANO L., VENEGONI A., *La Corte Costituzionale tedesca sulle misure di sorveglianza occulta e sulla captazione di conversazioni da remoto a mezzo di strumenti informatici*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 8 maggio 2016.
- GIORGIANNI M., *La tutela della riservatezza*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970.
- GIUPPONI T.F., *Sicurezza personale, sicurezza collettiva e misure di prevenzione. La tutela dei diritti fondamentali e l'attività di intelligence* (Intervento al Seminario pubblico Sicurezza collettiva e diritti fondamentali, tenutosi il 26 settembre 2007 presso il dipartimento di scienze giuridiche dell'Università di Ferrara), in *Forum Costituzionale*, 2007.
- GIUPPONI T.F., *La sicurezza e le sue dimensioni costituzionali*, in *Diritti umani*. Bonomo, Bologna, *Teorie, analisi, applicazioni*, a cura di S. Vida, 2008.



- GIUPPONI T.F., *Le dimensioni costituzionali della sicurezza*, Bonomo, Bologna, 2010.
- GIUPPONI T.F., "A ciascuno il suo". *L'attività dei servizi di informazione e la disciplina del segreto di Stato di nuovo davanti alla Corte*, in *Forum Costituzionale*, 2012.
- GIZZI E., *Lo scioglimento dei consigli regionali e nei processi statutari regionali*, in *Rass. Parl.*, 2002.
- GOESEL-LE BIHAN V., *Le contrôle de proportionnalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel: figures récentes*, in *Rev. Fr. Dr. Constitutionnel*, 2007.
- GOLDFARB R., *After Snowden. Privacy, Security and Security in the Information Age*, St. Martin's Press, New York, 2015.
- GOLDONI U., voce *Circolazione e soggiorno* (libertà di), in *Enc. giur. Trecc.*, VI, *Ist. Enc. It.*, Roma, 1988.
- GOLUMBIC M. C., *Fighting Terror Online, The Convergence of Security, Technology, and the Law*, Springer-Verlag, New York, 2008.
- GONOD P., *Loi du 14 juillet 2015 relative au renseignement : quels contrôles*, *Procédures*, n° 11, p. 4-8, novembre 2015.
- GONZALEZ FUSTER G, DE HERT P., GUTWIRTH S., *Situating Privacy and Data Protection in a Moving European Security Continuum*. International Peace Research Institute. Oslo, 2011.
- GRANGER M.A., *Existe-t-il un droit fondamental a la sécurité*, *Actes du VII Congrès français de droit constitutionnel, Constitution, droit et devoirs*, Paris 26/27 septembre 2008.
- GRASSO G., *La protezione dei diritti fondamentali nella Costituzione per l'Europa e il Diritto Penale: Spunti di riflessione critica*, in GRASSO G., SICURELLA R., (a cura di), *Lezioni di Diritto Penale europeo*, 2007.
- GRAZIADEI E., *Privatezza: rimedi vecchi e nuovi*, in *Giur. It.*, IV, 1971.
- GRIMM D., *Il futuro della Costituzione*, in Zagrebelsky et al., *Il futuro della Costituzione*, Einaudi, 1996.
- GROPPI T., *Art. 7*, in *L'Europa dei diritti*, a cura di Bifulco R., Cartabia M. e Celotto A., Bologna, 2001.
- GROPPI T., *Rispetto della vita privata e della vita familiare*, in *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea* a cura di Bifulco R., Cartabia M. e Celotto A., Bologna, 2001.
- GROSS O., *Chaos and Rules: Should Responses to Violent Crises Always Be Constitutional?* 112 *Yale Law Journal*, 2003.
- GROSS A., *Are Torture Warrants Warranted? Pragmatic Absolutism and Official Disobedience*, in *Minnesota Law Review*, Vol. 88, 2004.
- GROSSI P.F., *Libertà personale, libertà di circolazione e obbligo di residenza dell'imprenditore fallito*, in *Giur. Cost.*, 1962.
- GROSSI P.F., *Introduzione ad uno studio sui diritti inviolabili nella Costituzione italiana*, Cedam, Padova, 1972.
- GROSSO V.E., *Francia*, il Mulino, 2006.
- GRUSZCZAK A., *Intelligence Security in the European Union. Building a strategic intelligence community*, in *New Security Challenges*, Palgrave Macmillan, London, 2016.
- GUARINO G., *Lezioni di diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1967.
- GUASTINI R., voce *Legge* (riserva di) in *Dig. disc. pubbl.*, Utet, Torino, 1994.
- GUASTINI R., *Teoria e Dogmatica delle fonti*, in *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, Giuffrè, Milano, 1998.

- GUASTINI R., *Esercizi di interpretazione dell'art. 2 cost.*, in *Ragion Pratica*, 29/dicembre 2007.
- GUASTINI R., *Le fonti del diritto. Fondamenti teorici*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, a cura di Cicu A. e Messineo F., Giuffrè, Milano, 2010.
- GUASTINI R., *Interpretare e argomentare*, in *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, Giuffrè, Milano, 2011.
- GUERRIER C., *La problématique des données dans la loi « renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme de 2017*, *Revue Lamy droit de l'immatériel ex Lamy droit de l'informatique*, 143, pp. 44-48, 2017.
- GUIDI G., *La Corte Europea dei diritti dell'uomo tra libertà e autorità*, in *Percorsi Costituzionali, Sicurezza e libertà* 1, 2008.
- GUTWIRTH S., LEENES R., DE HERT P., (eds.), *Data protection on the move: current developments in ICT and privacy/data protection*, Springer, Netherlands, 2016.
- GUTWIRTH S., POULLET Y., DE HERT P., (eds.), *Data Protection in a profiled world*, Springer Netherlands, 2010.
- HADJIMATHEOU K., *Surveillance Deliverable 4.5: Surveillance, the moral presumption of innocence, the right to be free from criminal stigmatization and trust FP7-SEC-2011-284725*, <https://surveillance.eui.eu>, 2013.
- HAGGERTY K. D., SAMATAS M., *Surveillance and democracy*, Routledge, 2010.
- HARBO T., *The function of proportionality analysis in European law*, Boston: Brill Nijhoff, 2015.
- HARDT A., NEGRI M., *Moltitudine. Guerra e democrazia nel nuovo ordine imperiale*, Rizzoli, Milano, 2004.
- HARDY K., WILLIAMS G., *What is "Terrorism"? Assessing Domestic Legal Definitions* *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs* 16, 77. 2011.
- HARTMANN N., *Etica*, I, Berlino, 1949.
- HARVEY D., *Towards Process-Oriented Proportionality Review In The European Union*, *European Public Law*, 23 (1), 93-121, 2017.
- HAURIOU M., *Précis de droit administratif*, Recueil Sirey, Paris, 1914.
- HAURIOU M., *Précis de droit constitutionnel*, 2<sup>e</sup> ed., 1929.
- HEIDEGGER M., *Dell'essenza del Fondamento* (1929), trad. it., Milano, 1952.
- HEISBOURG F., *Iperterrorismo. La nuova guerra*, Meltemi, Roma, 2002.
- HERRAN T., *L'impact de la loi relative à la sécurité publique sur la distinction entre la police judiciaire et la police administrative*, *AJ pénal* 472, 2017.
- HIJMANS H., *The European Union as Guardian of Internet Privacy. The story of art. 16TFEU*, in *Law, Governance and Technology Series*, v. 13, Springer, 2016.
- HILLEBRAND C., *Counter-terrorism Networks in the European Union. Maintaining Democratic Legitimacy after 9/11*, Oxford University Press, 2012.
- HOBBS T., *De Cive*, Trad. It, Bobbio N., Tea, Torino, 1948.
- HOBBS T., *Il Leviatano*, Trad. It, Micheli G., Laterza, Roma-Bari, 1996.
- HODGSON J.S., TADROS V., *The Impossibility of Defining Terrorism*, *New Criminal Law Review* 16, 494, 2013.
- HOLZHACKER R. L., LUIF P., *Freedom, security and justice in the European Union: internal and external dimensions of increased cooperation after the Lisbon Treaty*, New York: Springer, 2014.
- HUNT A., *From Control Orders to TPIMs: Variations on a Number of Themes in British Legal Responses to Terrorism*, in *Crime, Law and Social Change* 62 (3) 289, 2014.
- HUSCROFT G., MILLER W. B., WEBBER G., (eds.), *Proportionality and the Rule of Law:*

- Rights, Justification, Reasoning*, Cambridge University Press, 2014.
- HUSTINX P., *EU Data Protection Law: Current State and Future Perspectives*, 9 gennaio, n. 2, in <http://www.aedh.eu>. 2013.
- ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano, 1979.
- IGNATIEFF M., *Paying for security with liberty*, Financial Times, 13 settembre 2001.
- IOVENE F., *Le c.d. perquisizioni online tra nuovi diritti fondamentali ed esigenze di accertamento penale*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 22 luglio 2014.
- ISENSEE J., *Das Grundrecht auf Sicherheit*, Berlino, 1983.
- ITZCOVICH G., *Bilanciamento ad hoc e bilanciamento definitorio. Bilanciamento "ragionevolmente definitorio"? Ponderazione fra Principi e teoria dell'argomentazione giuridica nella ricerca di Giorgio Maniaci*, in *Diritto e Questioni Pubbliche*, 113, 2003.
- JACKSON V., TUSHNET M., *Proportionality: New Frontiers, New Challenges*, Cambridge University Press, 2017.
- JACQUES-HENRI R., *Ce n'est pas dans les plus vieux pots législatifs qu'on fait les meilleures lois*, *Droit pénal*, n° 12, p. 34-35, décembre 2016.
- JELLINEK G., *Sistema dei diritti pubblici soggettivi*, (1892), trad. it., Giuffrè, 1912.
- JELLINEK G., *La dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino*, Laterza, 2002.
- JONES C., *Background to the EU Data Retention Directive*, in <http://eulawanalysis.blogspot.com/2014/04/background-to-eu-data-retention.html>., 2014.
- JOURDAIN P., *Existe-t-il un droit subjectif à la sécurité?*, in *Qu'en est-il de la sécurité des personnes et des biens?* Actes du colloque des 19 et 20 octobre 2006, *Le travaux de l'IFR, Mutation des normes juridiques N°7*, Presses universitaires des sciences sociales de Toulouse, 2008.
- JULIEN-LAFERRIÈRE F., *L'état d'urgence: un danger potentiel pour les libertés*, in *L.P.A.*, 145, 2016.
- KAISER P. V., *La protection de la vie privée*, ed. 2, Economica, Paris, 1990.
- KANTOROWICZ E.H., *I due corpi del re. L'idea di regalità nella teologia politica medievale*, trad. it., Einaudi, Torino, 1989.
- KATZENSTEIN P., (ed.), *The Culture of National Security: Norms and Identity in World Politics*, New York: Columbia University Press, 1996.
- KAUNERT C., LEONARD S., (eds.), *European security, terrorism and intelligence: tackling new security challenges in Europe*, *Lecturer in International Relations and Politics*, University of Dundee, UK, Palgrave Macmillan, 2013.
- KLATT M., MEISTER M., (eds.) *The constitutional structure of proportionality*, Oxford: Oxford University Press, 2012.
- KLITOU D., *Privacy-Invasive Technologies and Privacy by Design*, Springer, 2014.
- KOKOTT J., SOBOTTA C., *The Distinction between Privacy and Data Protection in the Jurisprudence of the CJEU and the ECtHR*, in *International Data Privacy Law*, v. 3, 2013.
- KRISTOFF N., *Liberal reality check: we must look anew at freedom vs. security*, *Pittsburgh Post-Gazette*, Giugno, 3, 2002.
- LAFAY F., *Nécessaire conciliation par le législateur de la prévention des atteintes à l'ordre public et des libertés constitutionnellement garanties*, *La Semaine juridique. Édition générale*, s.n., 1995.
- LANDI G., voce *Pubblica sicurezza*, in *Enc. dir.*, XXXVII, Giuffrè, Milano, 1988.

- LANERO O., *Sul diritto alla riservatezza*, in Foro it., IV, 1957.
- LAUDI M., voce *Terrorismo (dir. interno)*, in Enc. Dir., XLIV, 1992.
- LASAGNI G., *L'uso di captatori informatici (trojans) nelle intercettazioni "fra presenti"*, in Diritto Penale Contemporaneo, 7 ottobre 2016.
- LAVAGNA C., *Il concetto di ordine pubblico alla luce delle norme costituzionali*, in Dem. dir., 1967.
- LE BOT O., *La loi relative au renseignement devant le Conseil constitutionnel*, Constitutions, n° 2015-3, p. 432-437, juillet-septembre 2015.
- LE BOT O., *L'« oubli » d'intégrer les communications hertziennes dans le droit commun du renseignement*, Constitutions, n° 2016-4, p. 653-655, octobre-décembre 2016.
- LE BOT O., *Un état d'urgence permanent ? (Loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme)*, RFDA p.1115, 2017.
- LEENERS R., KROOPS B., DE HERT P., (Eds), *Constitutional Rights and New Technologies. A Comparative Study*, Asser press, 2008.
- LEVI M., WALL D.S., *Technologies, Security, and Privacy in the Post-9/11 European Information Society*, in Journal of Law and Society, 31, pp. 194-220, 2004.
- LEWIS C.W., *The Clash between Security and Liberty in the U.S. Response to Terror*, in Public Administration Review, V.65, 1, pp. 18 – 30, 2005.
- LICCIARDELLO S., *Nuove norme antiterrorismo in Italia, 9 settembre 2016*, in <https://www.sicurezzanazionale.gov.it>. 2016.
- LIGI F., *Il diritto alle vicende private e la sfera della personalità*, in Foro. It., I, 1955.
- LIGI F., *Status libertatis vel societatis: il problema sociale della personalità nel nostro ordinamento*, in Giur. it., I, 1957.
- LINDON R., *Les droit de la personnalité*, Dalloz, Paris, 1974.
- LOANDER I., *Thinking Normatively About Private Security*, Journal of Law and Society, 24, pp. 377-94, 2000.
- LOANDER I., *Policing Securitization and Democratization in Europe*, in Criminal Justice, 2, pp. 125-53, 2002.
- LOCKE J., *Due trattati sul governo e altri scritti politici*, (ed. it.), a cura di PAREYSON L., UTET, Torino, 1982.
- LOIODICE A., *Contributo allo studio sulla libertà d'informazione*, Napoli, 1969.
- LOIODICE A., SANTANIELLO G., (a cura di), *La tutela della riservatezza*, in Trattato di diritto amministrativo diretto da G. Santaniello, XXVI, CEDAM, Padova, 2000.
- LONGO A., *Valori, principi e Costituzione. Qualche spunto sui meccanismi di positivizzazione delle istanze assiologiche di base*, in Dir. Soc., 2002.
- LORELLO L., *La tutela del legittimo affidamento tra diritto interno e diritto comunitario*, Torino, Giappichelli, 1998.
- LOSANO M.G., *I progetti di legge italiani sulla riservatezza dei dati personali*, in Banche dati, telematica e diritti della persona, a cura di ALPA G., BESSONE M., Padova, 1984.
- LUCCHI N., *Francia: La legge "Création et Internet". Le censure del Conseil constitutionnel e lo Stato di diritto*, in Quaderni Costituzionali, 2010.
- LUCHAIRE F., *La sûreté : droit de l'Homme ou sabre de M. Prudhomme ?* RDP, N° 3, pp. 609-634, 1989.
- LUCHAIRE F., *La vidéosurveillance et la fouille des voitures devant le Conseil constitutionnel*, Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, n° 3, p. 575-602, mai-juin 1995.

- LUCHAIRE F., *La sécurité juridique en droit constitutionnel français*, in Les Cahiers du Conseil Constitutionnel, 11, 2001.
- LUCIANI M., voce *Economia nel diritto costituzionale*, in Dig. disc. pubbl., V, Utet, Torino, 1990.
- LUCIANI M., *Lo spazio della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, in AA.VV., Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale. Riferimenti comparatistici, Giuffrè, Milano, 1994.
- LUCIANI M., *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it>, 2006.
- LUSKY L., *Invasion of Privacy: a Clarification of Concepts*, in Columbia Law Review, 72, pp. 693-710, 1972.
- LUTHER J., voce *Ragionevolezza*, (delle leggi), in Digesto Disc. Pubbl., Vol. XII, Utet, Torino, 1997.
- LUTHER J., Art. 52, in BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M., (a cura di), Commentario alla Costituzione, I, Utet, 2006.
- LYON D., *The Electronic Eye: The Rise of Surveillance Society*, University of Minnesota Press, 1994.
- LYON D., *Surveillance after September 11*, Oxford: Polity Press, 2003.
- LYON D., (ed.), *Theorizing Surveillance: The Panopticon and Beyond*, Willan Publishing, 2006.
- LYON D., *Surveillance after Snowden*, Cambridge: Polity Press, 2015.
- LYON D., BAUMAN Z., *Liquid Surveillance: A Conversation*, Cambridge: Polity Press, 2012.
- MA A., “China has started ranking citizens with a creepy 'social credit' system — here's what you can do wrong, and the embarrassing, demeaning ways they can punish you”, Business Insider, Oct. 29, 2018, <https://www.businessinsider.com/china-social-credit-system-punishments-and-rewards-explained-2018-4?IR=T>. 2018.
- MAGRONE FURLOTTI L., *Diritto di cronaca e tutela della personalità*, in Foro it., 1967.
- MAINARDIS C., *Commento all'art. 120 Cost. della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M.), III, Utet, Torino, 2006.
- MAINARDIS C., *Commento all'art. 13 della Costituzione*, in Commentario breve alla Costituzione (a cura di S. BARTOLE, R. BIN), CEDAM, Padova, 2008.
- MAINARDIS C., *Commento all'art. 16 della Costituzione*, in Commentario breve alla Costituzione (a cura di BARTOLE S., BIN R.), CEDAM, Padova, 2008.
- MAITROT DE LA MOTTE A., *La réforme de la loi informatique et libertés et le droit au respect de la vie privée*, in AJDA, 2004.
- MALFATTI E., PANIZZA S., ROMBOLI R., *Giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2013.
- MALGIERI G., DE HERT P., *European Human Rights, Criminal Surveillance, and Intelligence Surveillance: Towards 'Good Enough' Oversight, Preferably But Not Necessarily by Judges* (October 30, 2016). D. Gray and S. Henderson (eds.), Cambridge Handbook of Surveillance Law, 2017.
- MANES P., *Il consenso al trattamento dei dati personali*, Padova, 2001.
- MANIACI G., *Quale razionalità per risolvere i conflitti tra diritti?* in Ragion Pratica, 29/dicembre 2007.
- MANTOVANI F., *Mezzi di diffusione e tutela dei diritti umani*, in Arch. Giur. Serafini, 1968.

- MANTOVANI F., *Diritto alla riservatezza e libertà di manifestazione del pensiero con riguardo alla pubblicità dei fatti criminosi*, Arch. giur. Serafini, 1968.
- MANZELLA A., MELOGRANI P., PACIOTTI E.O., RODOTÀ S., *Riscrivere I diritti in Europa. Introduzione alla Carta dei diritti fondamentali*, Il Mulino, Bologna, 2001.
- MARCELLO M., *Ancora sul diritto alla riservatezza*, in Dir. giur., 1957.
- MARCOLINI S., *Le indagini atipiche a contenuto tecnologico nel processo penale: una proposta*, in Cassazione Penale, fasc. 2, 2015.
- MARIN L., *The fate of Data Retention Directive: about mass surveillance and fundamental rights in the UE legal order*, in Mitsilegas V., Bergström M., Konstadinides T. (a cura di), *Research Handbook on EU Criminal Law*, Edward Elgar, Cheltenham-Northampton, 2016.
- MARINO G., *Il sistema antiterrorismo alla luce della L. 43/2015: un esempio di “diritto penale del nemico”*, in Rivista italiana di diritto e Procedura Penale, fasc. 3, 2016.
- MARTIN L., *Le secret de la vie privée*, in Riv. Trim. Dir. Civ., 1959.
- MARTINES T., *Diritto costituzionale*, a cura di Silvestri G., Giuffrè, Milano, 2000.
- MARTINES T., RUGGERI A., SALAZAR C., *Lineamenti di diritto regionale*, Giuffrè, Milano, 2005.
- MARTINICO G., *L'integrazione silente: la funzione interpretativa della Corte di giustizia e il diritto costituzionale europeo*, Jovene, 2009.
- MARX K., *On the Jewish Question*, in K. Marx, *Early Writings*, Penguin, Harmondsworth, 1975.
- MASFERRER A., *Post 9/11 and the State of Permanent Legal Emergency. Security and Human Rights in Countering Terrorism*, in *Ius Gentium. Comparative Perspectives on Law and Justice*, v. 14, Springer, 2012.
- MASSARO A., *Principio di precauzione e diritto penale: Nihil novi sub sole?* In *Diritto Penale Contemporaneo*, 9 maggio 2011.
- MASTOR W., SAINT-BONNET F., *De l'inadaptation de l'état d'urgence face à la menace djihadiste*, *Pouvoirs*, vol. 158, no. 3, pp. 51-65, 2016.
- MAYAUD Y., *L'exception terroriste de la loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 validée par le Conseil Constitutionnel*, *Recueil Dalloz* p.876, 2018.
- MAYAUD Y., *Surveillance depuis la loi du 30 octobre 2017*, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, 2018.
- MAYER-SCHÖNBERGER V., CUKIER K., *Big Data. Una rivoluzione che trasformerà il nostro modo di vivere e già minaccia la nostra libertà*, Garzanti, Milano, 2013.
- MAZZARITA G., *L'emergenza costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2003.
- MAZZIOTTI M., voce *Circolazione* (libertà di), in *Enc. dir.*, VII, Giuffrè, Milano, 1960.
- MAZZIOTTI M., *Diritti sociali*, in *Enc. Dir.*, XII, Milano, 1964.
- MAZZIOTTI M., *Diritto all'immagine e Costituzione*, in *Giur. Cost.*, 1970.
- MAZZIOTTI M., *Appunti sulla libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, in *Aa. Vv.*, *Scritti su le fonti normative e altri temi di vario diritto in onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Padova, 1985.
- McCULLOCH J., PICKERING S., *Pre-Crime and Counter-Terrorism, Imagining Future Crime in the 'War on Terror'*, *BRIT. J. CRIMINOL.* 49, 628–645, 2009.
- McILWAIN C., *Il Costituzionalismo antico e moderno*, Il Mulino, Bologna, 1990.
- MELE S., FAINI M., AMERICA C., *Social Media Intelligence e sicurezza nazionale. La raccolta informativa sui social media*, in *Il mondo dell'intelligence – www.sicurezzanazionale.gov.it*, 2016.

- MELIA M. C., *Terrorism and Criminal Law: the dream of prevention. The Nightmare of the rule of law*, in *New Criminal Law Review*, 14(1), 108-122, 2011.
- MENCARELLI F., TROCCOLI A., *Sicurezza* (voce). *Lessico Universale Italiano*, Vol. XXI, Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani, Roma, 1979.
- MENCARELLI F., TROCCOLI A., *Sicuro* (voce). *Lessico Universale Italiano*, Vol. XXI, Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani, Roma, 1979.
- MENY Y., *Il sistema delle fonti in Francia*, in *Quaderni Costituzionali*, 1986.
- MERRILLS J., ROBERTSON A., *Human rights in Europe. A study on European Convention on human rights*, Manchester, 2001.
- MESSINA S., *Le indiscrezioni artistiche e letterarie*, in *Dir. autore*, 1974.
- MESSINEO D., *Garanzia del contenuto essenziale e tutela multilivello dei diritti fondamentali*, Ed. Simple, 2010.
- MESSINEO F., *Manuale di diritto civile e commerciale: codici e norme complementari*, VIII, ed. I, Milano, Giuffrè, 1952.
- MEZZANOTTE M., *Il diritto all'oblio. Contributo alla privacy storica*, Napoli, 2009.
- MILANOVIC M., *Human Rights Treaties and Foreign Surveillance: Zedner Privacy in the Digital Age*, in *Harvard International Law Journal*, V. 56, n. 1, 2015.
- MILITELLO V., *Diritto Penale del rischio e rischi del diritto penale fra scienza e società*, in *Essays in Honour of Nestor Courakis*, Ant. N. Sakkoulas Publications L.P., 2017.
- MILITELLO V., *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 1/2017.
- MILL J.S., *La Libertà* (1859), Einaudi, Torino, 1925.
- MILL J.S., *Principi di economia politica*, trad.it. Campolongo, Torino, 1953, I.
- MILL J.S., *Sulla "Democrazia in America", di Tocqueville*, trad. it. Valesi, Napoli, 1971.
- MILL J.S., *Saggio sulla libertà*, il Saggiatore, Milano, 2014.
- MILLER A.R., *The Assault on Privacy: computers, data banks, and dossiers*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 1971.
- MILLER A.R., *Privacy and power: a transatlantic dialogue in the shadow of the NSA-Affair*, Cambridge University Press, 2017.
- MILLS J.L., *Privacy: the lost right*, Oxford University Press, Oxford, 2008.
- MIRABELLI G., *Banche dati e temperamento degli interessi*, in *Banche dati, telematica e diritti della persona*, a cura di Alpa G. e Bessone M., Padova, 1984.
- MIRABELLI G., *Le posizioni soggettive nell'elaborazione elettronica dei dati personali*, in *Dir. inf.*, 1993.
- MISSORICI M., *Banche dati e tutela della riservatezza*, in *Riv. int. Dir. uomo*, 1996.
- MITSOLEGAS V., *Databases in the area of freedom, security and justice: lessons for the centralisation of records and their maximum exchange. Towards a European Criminal Record*, Xanthaki, H, Stefanou C. (ed.), Cambridge University Press, 2008.
- MITSOLEGAS V., *The European Union and the Implementation of International Norms in Criminal Matters. The External Dimension of the European Union's Area of Freedom, Security and Justice*, Cremona, M, Monar, (ed.), J. European Interuniversity Press, 2011.
- MITSOLEGAS V., *Security versus Justice: the Individualisation of Security and the Erosion of Citizenship and Fundamental Rights*, *Justice and Security in the 21st Century: Risks, Rights and the Rule of Law*, Routledge, 2012.
- MITSOLEGAS V., *The Value of Privacy in an Era of Security: Embedding Constitutional Limits on Preemptive Surveillance*, *International Political Sociology* vol. 8, (1) 104-108, 2014.

- MITSILEGAS V., *The Transformation of Privacy in an Era of Pre-emptive Surveillance*, *Tilburg Law Review*, vol. 20, (1) 35-57, 2015.
- MITSILEGAS V., *Surveillance and Digital Privacy in the Transatlantic 'War on Terror'. The Case for a Global Privacy Regime*, *Columbia Human Rights Law Review*, 47, 3:1, 2016.
- MODERNE F., *Sûreté*, in *Dictionnaire Constitutionnel*, p. 1007, PUF, Paris, 1992.
- MODUGNO F., *I "nuovi diritti" nella Giurisprudenza Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 1997.
- MODUGNO F., *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in *Costituzionalismo.it*, fasc. 3, 2005.
- MODUGNO F., *La ragionevolezza nella giustizia costituzionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2007.
- MOGLEN E., *Snowden and the Future*, Columbia Law School, reperibile in <http://snowdenandthefuture.info>. 2013.
- MONTEDORO G., *Il diritto europeo di prevenzione al terrorismo: in margine al caso Segi*, in *Percorsi Costituzionali 1/2008: Sicurezza e Libertà*, 2008.
- MORANGE J., *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen, Que sais-je?*, PUF, 4ème édition, 2002.
- MORBIDELLI G., voce *Iniziativa economica privata*, in *Enc. giur. Trecc.*, XVII, *Ist. enc. it.*, Roma, 1989.
- MORRONE A., *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2000.
- MORRONE A., *Corte costituzionale e principio generale di ragionevolezza*, in A. Cerri (a cura di), *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel sapere giuridico*, Roma, 2007.
- MORRONE A., *Bilanciamento (Giustizia costituzionale)*, in *Enciclopedia del diritto*, *Annali*, V. II, tomo II, Milano, 2008.
- MORRONE A., *Il nomos del segreto di Stato*, in ILLUMINATI G. (a cura di), *Nuovi Profili del segreto di Stato e dell'attività d'intelligence*, Giappichelli, Torino, 3 ss.; 2010.
- MORRONE A., *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Giappichelli Ed., Torino, 2014.
- MORSILLO G., *La Tutela penale del diritto alla riservatezza*, Giuffrè, Milano, 1966.
- MORTATI C., *Rimpatrio obbligatorio e Costituzione*, in *Giur. Cost.*, 1960.
- MORTATI C., *Istituzioni di diritto pubblico*, CEDAM, Padova, 1975.
- MOSCA C., *La Sicurezza come diritto di libertà. Teoria generale delle politiche di sicurezza*, CEDAM, Padova, 2012.
- MOSCARINI A., *Ratio legis e valutazioni di ragionevolezza della legge*, Giappichelli, Torino, 1996.
- MOSS K., *Balancing Liberty and Security. Human Rights, Human Wrongs.*, Palgrave Macmillan, London, 2011.
- MOWBRAY A., *Cases and Materials on the European Convention on Human Rights*, Oxford, 2007.
- MURPHY C., *EU Counter-Terrorism Law: Pre-Emption and the Rule of Law* (Hart Publishing), 2012.
- MUSATTI A., *Ancora sul diritto alla riservatezza*, in *Foro it.*, 1957.
- MUSCO E., voce *Misure di sicurezza*, in *Enc. giur. Trecc.*, XX, *Ist. Enc. It.*, Roma, 1990.
- NANIA R., *La libertà individuale nell'esperienza costituzionale italiana*, Torino, 1989.
- NANIA R., RIDOLA P., (a cura di), *I diritti costituzionali*, Giappichelli II ed., Torino, 2006.



- NAPOLITANO G., ABRESCIA M., *Analisi economica del diritto pubblico*, Il Mulino, Bologna, 2009.
- NATOLI F., *Sécurité et ordre public: deux notions à relation variable. Comparaison franco-italienne*, La Revue des droits de l'homme [En ligne], , consulté le 24 janvier 2017. URL : <http://revdh.revues.org/2905>. 11, 2017.
- NEAL A. W., *Exceptionalism and the Politics of Counter-Terrorism. Liberty Security and the War on Terror*, Routledge, New York, 2011.
- NECHEPURENKO I., *Russia Moves to Tighten Counterterrorism Law*, N.Y. Times [www.nytimes.com/2016/06/25/world/europe/russia-counterterrorism-yarovaya-law.html](http://www.nytimes.com/2016/06/25/world/europe/russia-counterterrorism-yarovaya-law.html) June 24, 2016.
- NEOCLEOUS M., *Against Security*, in *Radical Philosophy*, 100, pp. 7-15, 2000.
- NEOCLEOUS M., *The fabrication of Social Order: A critical Theory of police Power*, London: Pluto Press, 2000.
- NEOCLEOUS M., *Security, Liberty and the Myth of Balance: Towards a Critique of Security Politics*, in *Contemporary Political theory*, 6, pp. 131-149, 2007.
- NEPPI MODONA G., *La giurisprudenza costituzionale italiana in tema di leggi di emergenza contro il terrorismo, la mafia e la criminalità organizzata*, in *Democrazia e terrorismo* (a cura di GROPPI T.), Esi, Napoli, 2006.
- NERSON R., *La protection de la vie privée en droit français*, In *Rev. Int. Dr. Comp.*, 1971.
- NEVZOROV I., CHENTSOV M., KUZNETSOVA A., HENNI A., *Personal Data Storage in Russia*, East-west digital news. [www.ewdn.com/files/personaldatastorage.pdf](http://www.ewdn.com/files/personaldatastorage.pdf), Sept. 2015.
- NIGER S., *Le nuove dimensioni della privacy: dal diritto alla riservatezza alla protezione dei dati personali*, Padova, 2006.
- NINO M., *Terrorismo internazionale, privacy e protezione dei dati personali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012.
- NINO M., *L'annullamento del regime della conservazione dei dati di traffico nell'Unione Europea da parte della Corte di giustizia UE: Prospettive ed evoluzioni future del sistema europeo di Data Retention*, in *Il diritto dell'Unione europea*, v. 19, 4, 2014.
- NINO M., *La Corte di Giustizia UE dichiara l'invalidità del sistema di Safe Harbour: la sentenza Schrems*, in *Sidiblog*, 24 ottobre 2015.
- NIRO R., *Commento all'art. 41 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, 2006.
- NORRIS C., DE HERT P., L'HOIRY X., GALETTA A., *The Unaccountable State of Surveillance: Exercising Access Rights in Europe*, Springer, 2017.
- NOZICK R., *Anarchy, State and Utopia*, Blackwell, Oxford, 1974.
- OBERDORFF H., *Droit de l'homme et libertés fondamentales*, 6<sup>ed.</sup>, LGDJ, 2017.
- ODDENINO A., *Code is still law: la codificazione dei diritti di internet, la tutela dei dati personali e l'arduo contrappunto del diritto alla tecnocrazia*, in *Sidiblog*, 12 ottobre 2015.
- O'DONNELL A.T., *The margin of Appreciation Doctrine. Standards in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, in *Human Rights Quarterly*, Vol. 4, No. 4, pp. 474-49, 1982.
- OFFICE OF LEGAL COUNSEL, *Application of Treaties and Laws to Al Qaeda and Taliban Detainees*. U.S. Department of Justice, Office of Legal Counsel, 2002.
- O'MALLEY P., *Risk, Power, and Crime Prevention*, in *Economy and Society*, 21(3), pp. 252-257. 1992.

- O'MALLEY P., (ed.), *Crime and Risk Society*, Aldershot: Dartmouth, 6, The Johns Hopkins University Press., 1998.
- ONDEI E., *I diritti di libertà. L'arte, la cronaca e la storiografia*, Milano, 1955.
- ONDEI E., *Due licenze esegetiche: diritto alla riservatezza e diritto di cronaca*, in Foro pad., 1961.
- ONDEI E., *Le persone fisiche e i diritti della personalità*, in Giurisprudenza sistematica civile e commerciale, a cura di Bigiavi W., Torino, 1965.
- OPPENHEIM, *Dimensions of freedom. An analysis*, New York, 1962 (tr. it.: Dimensioni della libertà, a cura di G. Preti), Milano, 1964.
- ORLANDO V.E., *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano. Il sistema del diritto amministrativo*, I, Società Editrice Libreria, Milano, 1900.
- OROFINO M., *La libertà di espressione tra Costituzione e Carte europee dei diritti: il dinamismo dei diritti in una società in continua trasformazione*, Giappichelli, Torino, 2014.
- OROFINO M., *Diritto alla protezione dei dati personali e sicurezza: osservazioni critiche su una presunta contrapposizione*, in <http://www.medialaws.eu/>, 2/2018.
- PACE A., *Il concetto di ordine pubblico nella Costituzione italiana*, Società tipografica modenese, 1963.
- PACE A., *La libertà di riunione nella Costituzione italiana*, Milano, Giuffrè, p. 316., 1967.
- PACE A., *Ordine pubblico materiale, ordine pubblico costituzionale, ordine pubblico secondo la Corte costituzionale*, in Giur. Cost., 1971.
- PACE A., voce *Libertà personale*, in Enc. dir., XXIV, Giuffrè, Milano, 1974.
- PACE A., *Art. 15*, in *Rapporti civili. Art. 13-20*, in Commentario alla Costituzione, (a cura di Branca G.), Bologna-Roma, 1977.
- PACE A., *Commento all'art. 17 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di G. BRANCA), II, Zanichelli-II Foro Italiano, Bologna-Roma, p. 145 ss., 1977.
- PACE A., *Il c.d. diritto all'identità personale e gli artt. 2 e 21 della Costituzione*, in *Il diritto all'identità personale*, a cura di Alpa G., Bessone M. e Boneschi L., Padova, 1981.
- PACE A., *Ragionevolezza abnorme o stato d'emergenza?*, nota a Corte cost., sent. n. 15/1982, in Giur Cost., 1982.
- PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali*, parte speciale, CEDAM, Padova, II ed., 1992.
- PACE A., *Nuove frontiere della libertà di "comunicare riservatamente" (o, piuttosto, del diritto alla riservatezza)?* in Giur. cost., 1993.
- PACE A., *Riunioni in luogo pubblico e limitazioni di polizia*, in Giur. cost., 1996.
- PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali*, parte generale, CEDAM, Padova, III ed., 2003.
- PACE A., *Interpretazione costituzionale e interpretazione per valori*, in Azzariti G (a cura di), *Interpretazione costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2007.
- PACE A., *Libertà e sicurezza. Cinquant'anni dopo*, in A. Torre (a cura di) *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2013.
- PACE A., *Le due Corti e il caso Abu Omar*, in Giur. Cost., fasc. 1, 2014.
- PACE A., ZACCARIA R., DE MINICO G., *Mezzi di comunicazione e riservatezza. Ordinamento comunitario e ordinamento interno*, Jovene, Napoli 2008.
- PADULA C., *Commento all'art. 126 della Costituzione*, in Commentario breve alla Costituzione (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, p. 1124 ss., 2008.

- PAGALLO U., *La tutela della Privacy negli Stati Uniti d'America e in Europa. Modelli giuridici a confronto*, Giuffrè, Milano, 2008.
- PAGANO R., *Informatica e diritto*, Milano, 1986.
- PAJNO S., *Giudizi morali e pluralismo nell'interpretazione costituzionale. Un percorso tra Hart e Dworkin*, Giappichelli, Torino, 2013.
- PAJNO S., VERDE G., (a cura di), *Alla ricerca del diritto ragionevole. Esperienze giuridiche a confronto*. Atti del seminario di Palermo, 11 febbraio 2002, Giappichelli Editore, Torino, 2004.
- PALADIN L., (voce) *Ordine pubblico*, in Nss. Dig. It., XII, Utet, Torino, 1965, p. 130.
- PALADIN L., *Le fonti del diritto italiano*, Il Mulino, Bologna, , p. 239 ss., 1996.
- PALADIN L., (voce) *Ragionevolezza (principio di)*, in Enc. Dir., Aggiornamento, vol. I, Giuffrè, Milano, 1997.
- PALLARO P., *Libertà della persona e trattamento dei dati personali nell'Unione Europea*, Milano, 2003.
- PANZERA A.F., voce *Terrorismo (dir. internazionale)*, in Enc. dir., XLIV, 1992.
- PARDOLESI R., *Dalla riservatezza alla protezione dei dati personali: una storia di evoluzione e discontinuità*, in PARDOLESI R., (a cura di), *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, I, Milano, 2003.
- PARIZOT R., *Surveiller et prévenir...à quel prix*, La Semaine juridique. Édition générale, n° 41, p. 1816-1824,5 octobre 2015.
- PASCIUTA B., *Conflitto tra diritti e dialettica tra sistemi giuridici: lo spazio parlamentare in Sicilia fra XIII XV secolo*, in *Ragion Pratica*, 29/dicembre 2007.
- PASSAGLIA P., (a cura di), *Poteri emergenziali e deroghe al principio di legalità*, reperibile in <http://www.cortecostituzionale.it>, marzo 2011.
- PASSAGLIA P., *Internet nella Costituzione italiana: considerazioni introduttive*, in M. Nisticò – P. Passaglia (a cura di), *Internet e Costituzione*, Atti del Convegno. Pisa, 21-22 novembre 2013, Torino, 2014.
- PATRONI GRIFFI A., *Il Conseil constitutionnel e il controllo della ragionevolezza: peculiarità e tecniche di intervento del giudice costituzionale francese*, in *Riv. It. Dir. pubbl. communit.* 1998.
- PATRONO P., *Privacy*, in Enc. Dir., vol. XXXV, Milano, 1986.
- PECES-BARBA G., *Teoria dei diritti fondamentali*, Giuffrè, Milano, 1993.
- PECORELLA G., *Profili penalistici della regolamentazione delle banche dati*, In *Le banche dati in Italia*, a cura di Zeno-Zencovich V., Napoli, 1985.
- PEERS S., *The extent of national competence as regards internal security, Response to European Parliament inquiry*, 18 novembre 2013.
- PEERS S., HERVEY T., KENNER J., WARD A., (ed.), *The EU Charter of fundamental rights. A commentary*, Hart Pub., 2014.
- PELUSO C., voce *Misure di sicurezza*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Utet, Torino, 1994.
- PERINI C., *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Giuffrè, Milano, 2010.
- PERLINGIERI P., *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Jovene, Napoli, 1972.
- PERLINGIERI P., *Art. 52.*, in *Commentario alla Costituzione*, Edizioni scientifiche italiane, 1997.
- PERRAU E.H., *Les droit de la personnalité*, in *Rev. Trim. Dr. Civ.*, 1909.
- PERRIER J.B., *La loi renforçant la lutte contre le terrorisme et l'atteinte à l'État de droit*, Recueil Dalloz, 2018.
- PESCARA R., *Il diritto alla riservatezza: un prezioso obiter dictum*, in *Riv. dir. civ.*, 1973.

- PHILIP L., FAVOREU L., *Sécurité et liberté. Droit constitutionnel pénal. Liberté individuelle. Pouvoirs du juge constitutionnel*, Les grandes décisions du Conseil constitutionnel. Sirey, p. 486-523, 1984.
- PHILIPPE X., *Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative françaises*, Economica, Paris, 1990.
- PICARD E., *La notion de police administrative*, LGDJ, Paris, 1984.
- PICARD E., *L'Emergence des droits fondamentaux en France*, in AJDA, n. speciale, 1998.
- PINO G., *Il diritto all'identità personale. Interpretazione costituzionale e creatività giurisprudenziale*, Il Mulino, Bologna, 2003.
- PINO G., *Il diritto all'identità personale ieri e oggi. Informazione, mercato, dati personali, in Libera circolazione e protezione dei dati personali*, a cura di R. Panetta, Giuffrè, Milano, 2006.
- PINO G., *Conflitto e bilanciamento tra diritti fondamentali. Una mappa dei problemi*, in Ration Pratica, 28 giugno 2007.
- PINO G., *Conflitti tra diritti fondamentali, una critica a Luigi Ferrajoli*, in Filosofia Politica, a. XXIV, 2, agosto 2010.
- PINO G., *L'identità personale*, in Trattato di biodiritto, diretto da S. Rodotà e P. Zatti, vol. I, Ambito e fonti del biodiritto, a cura di S. Rodotà e M. Tallacchini, Giuffrè, Milano, 2010.
- PINO G., *Proporzionalità, diritti, democrazia*, in Diritto e Società, fasc. 3, 2014.
- PINTORE A., *Democrazia e diritti. Sette studi analitici*, Ed. ETS, Pisa, 2010.
- PINTORE A., *Le due torri. Diritto e sicurezza ai tempi del terrore*, in PINTORE A., Democrazia e diritti. Sette studi analitici, Ed. ETS, Pisa, 2010.
- PINTORE A., *Tortura, sicurezza e argomenti. A proposito di un libro di Jeremy Waldron*, in Diritto e Questioni Pubbliche 10/2010, pp. 579-600.
- PITTARO P., *Commento all'art. 25, terzo comma, della Costituzione*, in Commentario breve alla Costituzione (a cura di BARTOLE S., BIN R.), Cedam, Padova, 2008.
- PIZZETTI F., *Il prisma del diritto all'oblio*, in Il caso del diritto all'oblio, a cura di Pizzetti F., Torino, 2010.
- PIZZETTI F., *La tutela europea dei dati personali*, in Scritti in onore di Luigi Arcidiacono, vol. VI, Torino, 2010.
- PIZZETTI F., *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. Dalla Direttiva 95/46 al nuovo Regolamento europeo*, Giappichelli, Torino, 2016.
- PIZZORUSSO A., *Lezioni di diritto costituzionale*, in Foro.it., 1984.
- PIZZORUSSO A., *Il controllo della Corte Costituzionale sull'uso della discrezionalità legislativa*, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ., 1986.
- PIZZORUSSO A., voce *Emergenza (stato di)*, in Enc. sc. soc., vol. III, Roma, 1993.
- POLLICINO O., *Margine di apprezzamento, art 10, c.1, Cost. e bilanciamento "bidirezionale": evoluzione o svolta nei rapporti tra diritto interno e diritto convenzionale nelle due decisioni nn. 311 e 317 del 2009 della Corte costituzionale?*, in Forum Costituzionale, 16 dicembre 2009.
- POLLICINO O., *Interpretazione o manipolazione? La Corte di Giustizia definisce un nuovo diritto alla privacy digitale*, in Federalismi.it, fasc. 3, 2014.
- POLLICINO O., *The European Judicial Dialogue and the Protection of Fundamental Rights in the New Digital Environment, The Case of Freedom of Speech*, in S. Morando-Foadi (ed), Fundamental Rights in the EU: a matter for two Courts, Hart, 2015.

- POLLICINO O., BASSANINI M., *Reconciling rights to be forgotten and freedom of information: past and future of personal data protection in Europe*, in *Diritto pubblico comparato europeo*, 2014.
- POLLICINO O., BASSANINI M., *Free speech, defamation and the limits to freedom of expression in the EU: a comparative analysis*, in A. Savin, J. Trzaskowski (eds.), *Research Handbook on EU Internet Law*, Bocconi Legal Studies Research, Paper No. 2706112, 2014.
- POLLICINO O., BASSANINI M., *La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea nel reasoning dei giudici di Lussemburgo*, in *Il Diritto dell'Informazione e dell'Informatica*, fasc. 4-5, 2015.
- POLLICINO O., BASSANINI M., *La Corte di Giustizia e una trama ormai nota: La sentenza Tele2 Sverige sulla conservazione dei dati di traffico per finalità di sicurezza e ordine pubblico, nota a Corte Giustizia UE, sent. 21 dicembre 2016, Tele2 e Watson, cause riunite C-203/15 e C-698/15* in *Diritto Penale Contemporaneo*, 9 gennaio 2017.
- POLLICINO O., BERTOLINI E., LUBELLO V. (a cura di), *Internet: regole e tutela dei diritti fondamentali*, Aracne, 2013.
- POLLICINO O., MARTINICO G., *The interaction between Europe's legal systems: judicial dialogue and the creation of supranational laws* Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2012.
- POLLICINO O., ROMEO G., *The Internet and Constitutional Law. The protection of fundamental rights and constitutional adjudication in Europe*, Routledge, London-New York, 2016.
- POSNER E.A., *Fear and Regulatory Model of Counterterrorism*, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, p. 684, 2002.
- POSNER E.A., VERMEULE A., *Emergencies and Democratic Failure*, University of Chicago, Public Law and Legal Theory Working Paper, n. 83, 2005.
- POSNER E.A., VERMEULE A., *Terror in the Balance, Security, Liberty, and the Courts*, Oxford University Press, Oxford, 2007.
- POSNER R.A., *The Right of Privacy*, in *Ga. L. Rev.*, pp. 257-321, 1978.
- POSNER R.A., *Not a suicide pact: the constitution in a time of national emergency*, Oxford University Press, 2006.
- POSNER R.A., *Privacy, Surveillance, and Law*, in *The University of Chicago Law School*, 75: 245. 2008.
- PRESUTTI E., *Istituzioni di diritto amministrativo italiano*, I, Athenaeum, Roma, 1917.
- PRISCO S., voce *Riunione* (libertà di), in *Enc. giur. Trecc.*, XXVII, Ist. Enc. It., Roma, 1991.
- P.C.L.O.B. - PRIVACY AND CIVIL LIBERTIES OVERSIGHT BOARD, *Report on the Telephone Records Program Conducted under Section 215 of the USA PATRIOT Act on the operations of the FISA court* 37link: <https://www.pclob.gov/library>, 2014.
- PUGLIATTI S., *La trascrizione, volume I-tomo I. La pubblicità in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu A. e Messineo F., v. XIV, Milano, 1957.
- PUGLIESE G., *Il preteso diritto alla riservatezza e le indiscrezioni cinematografiche*, in *Foro it.*, 1954.
- PUGLIESE G., *Postilla alla postilla*, in *Dir. giur.*, 1957.
- PUGLIESE G., *Una messa a punto della Cassazione sul preteso diritto alla riservatezza*, in *Giur. It.*, 1957.
- PUGLIESE G., *Diritto di cronaca e libertà di pensiero*, in *Foro it.*, 1958.

- PUGLIESE G., *Il diritto alla "riservatezza" nel quadro dei diritti della personalità*, in Riv. dir. civ., I, 1963.
- PUGLIESE G., *Diritto alla "libertà di autodeterminazione" e tutela della riservatezza*, in Giur. it., I, 1964.
- PUGLIESE G., *Diritto all'immagine e alla libertà di stampa*, in Giur. cost., 1973.
- QUÉMÉNER M., *Le renseignement sous le contrôle du Conseil constitutionnel. Analyse de la décision du 23 juillet 2015*, Revue Lamy droit de l'immatériel, n° 118, p. 30-32, août-septembre 2015.
- QUÉMÉNER M., *L'état d'urgence face au numérique : conséquences et perspectives*, Revue Lamy droit de l'immatériel, n° 125, p. 38-42 (Références doctrinales - 2016-536 QPC) avril 2016.
- RAIMONDI S., BASSU C., *La libertà personale nell'emergenza costituzionale*, in DI GIOVINE (a cura di), *Democrazie protette e protezione delle democrazie*, Giappichelli, Torino, 2005.
- RAMACCIONI G., *La protezione dei dati personali e il danno non patrimoniale. Studio sulla tutela della persona nella prospettiva risarcitoria*, Jovene Editore, Napoli, 2017.
- RANELLETTI O., *La polizia di sicurezza*, in Trattato di diritto amministrativo (diretto da V.E. ORLANDO), Milano, p. 276 ss., 1904.
- RANELLETTI O., *Concetto della polizia di sicurezza*, in Arch. Giur., LX (1898), e ora in Id., *Scritti scelti*, Napoli, 1992.
- RAVA' A., *Istituzioni di diritto privato*, Padova, 1934.
- RAVA' A., *Sul diritto alla riservatezza*, in Foro pad., 1955.
- RAWLS J., *Lezioni di storia della filosofia politica*, Feltrinelli, 2009.
- RAZZANTE R., *Manuale dell'informazione e della comunicazione*, Ed. VII. CEDAM, Padova, 2016.
- RESCIGNO P., *Il diritto all'intimità della privata*, in Studi in onore di F. Santoro Passerelli, IV, Napoli, 1972.
- RESTA G., *La sorveglianza elettronica di massa e il conflitto regolatorio USA/UE*, in Diritto dell'informazione e dell'informatica, fasc. 4-5, 2015.
- RIBES D., *Atteintes publiques et atteintes privées au droit au respect de la vie privée dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, in Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, n.48, spec. 4, 2015.
- RIBEYRE C., *Perquisitionner mais pas copier!*, La Semaine juridique. Édition générale, n° 16, p. 810-812, 18 avril 2016.
- RICHER L., *Les droits fondamentaux. Une nouvelle catégorie juridique?* In AJDA, n. speciale, Editorial, 1998.
- RIDOLA P., *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Giappichelli, Torino, 1997.
- RIDOLA P., *Diritti fondamentali. Un'introduzione*, Giappichelli, Torino, 2006.
- RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, in P. Ridola – R. Nania (a cura di), *I diritti costituzionali*, Giappichelli, II ed., Torino, 2006.
- RIGAUX F., *La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité*, Bruxelles-Paris, 1990.
- RIMOLI F., *Pluralismo e valori costituzionali. I paradossi dell'integrazione democratica*, Giappichelli, Torino, 1999.
- RIMOLI F., *Razionalità e ragionevolezza nel processo di positivizzazione del diritto: riflessioni brevi su una prospettiva teorica*, in Studi in onore di F. Modugno, IV, Editoriale scientifica, Napoli, 2011.

- RINALDI E., *Arcana imperii. Il segreto di Stato nella forma di governo italiana*, Jovene Editore, Napoli, 2016.
- RIPOLL SERVENT A., *Institutional and policy change in the European Parliament: deciding on freedom, security and justice*: Palgrave Macmillan, 2015.
- RITTER M., *Democracy without Enemies*, Polity Press, Cambridge, 1998.
- RIVÉRO J., *A propos de la loi sécurité et liberté. "Filtrer le moustique et laisser passer le chameau"*, Actualité juridique. Droit administratif, 1981.
- ROACH K., *The 9/11 Effect: Comparative Counter-Terrorism*, Cambridge: Cambridge University Press, 2011.
- ROACH K., *Comparative Counter-Terrorism Law*, Cambridge University Press, 2015.
- ROAGNA I., *La protection du droit au respect de la vie privée et familiale par la Convention européenne des droits de l'homme*. Série des précisions sur les droits de l'homme du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, Strasburgo, 2012.
- ROBERT J., *Libertés publiques*, Montchrestien, Collection Université nouvelle, Précis Domat, Paris, 1971.
- ROBERT J., *Ce n'est pas dans les plus vieux pots législatifs qu'on fait les meilleures lois*, Droit pénal, n° 12, comm. 174, pp.-34-35, décembre 2016.
- ROBERT P., *L'insécurité en France*, Collection Repères, La découverte, Paris, 2002.
- ROBLOT-TROIZIER A., *Un contrôle de constitutionnalité restreint sur les mesures de la police administrative du renseignement*, Revue française de droit administratif, n° 6, 1195-1200, novembre-décembre 2015.
- RODOTÀ S., *Elaboratori elettronici e controllo sociale*, Il Mulino, Bologna, 1973.
- RODOTÀ S., *La privacy tra individuo e collettività*, in Pol. Dir., 1974.
- RODOTÀ S., *Tecnologie e diritti*, Il Mulino, Bologna, 1995.
- RODOTÀ S., *Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in Tecnologie e diritti, Il Mulino, Bologna, 1995.
- RODOTÀ S., *Intervista su privacy e libertà*, Laterza, Roma-Bari, 1997.
- RODOTÀ S., *Persona, riservatezza, identità. Prime note sistematiche sulla protezione dei dati personali*, in Riv. crit. dir. priv., 1997.
- RODOTÀ S., *Tecnopolitica. La Democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Laterza, Roma-Bari, 1997.
- RODOTÀ S., *Alle origini della Costituzione*, Il Mulino, Bologna, 1998.
- RODOTÀ S., *Repertorio di fine secolo*, Laterza, Bari, 1999.
- RODOTÀ S., *Libertà personale. Vecchi e nuovi nemici*, in BOVERO M., (a cura di ), *Quale libertà*, Laterza, Bari, 2004.
- RODOTÀ S., *Apologia dei diritti*, in <http://it.scribd.com>., 25 ottobre 2004.
- RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2009.
- RODOTÀ S., *Il diritto di avere diritti*, Laterza, Bari-Roma, 2013.
- RODOTÀ S., *Il mondo nella rete. Quali diritti, quali vincoli*, Laterza, Roma, 2014.
- ROMANO S., *Sui decreti-legge e lo stato d'assedio in occasione del terremoto di Messina e di Reggio-Calabria*, in Riv. Dir. Pubb., 1909.
- ROMANO S., *Lo Stato moderno e la sua crisi*, Giuffrè, Milano, 1969.
- ROSSI DAL POZZO F., *La tutela dei dati personali tra esigenze di sicurezza nazionale, interessi economici e diritti fondamentali della persona (dal Safe Harbour al Privacy Shield)*, in Rivista di Diritto Internazionale, fasc. 3, p. 690, 2016.
- ROTHSCHILD E., *What is Security*, Daedalus, 124 (3), 1995.

- ROUDIER K., *Le contrôle de constitutionnalité de la législation antiterroriste. Etude comparées dans l'expérience espagnole, française et italienne*, Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel N° 37, 2012.
- ROUX A., *Etat d'urgence et Constitution*, Revue française de droit constitutionnel, n° 107, p. 688-700, septembre 2016.
- RUBECHI M., *Sicurezza, tutela dei diritti fondamentali e privacy: nuove esigenze, vecchie questioni (a un anno dagli attacchi di Parigi)*, in Federalismi.it, fasc. n. 23/2016.
- RUGGERI A., *Giurisprudenza costituzionale e valori*, in Dir. Pubbl., 1998.
- RUGGERI A., *Ragionevolezza e valori, attraverso il prisma della giustizia costituzionale*, in M. La Torre-A. Spadaro (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2002.
- RUGGERI A., *Una opportuna precisazione, da parte di Corte cost. n. 223 del 2014, in merito ai conflitti (apparenti...) tra norme di diritto interno e norme della CEDU*, in ConsultaOnline, 1 settembre 2014.
- RUGGERI A., *Dignità dell'uomo, diritto alla riservatezza, strumenti di tutela (prime notazioni)*, in Consulta Online, III, p. 371-381, 2016.
- RUGGERI A., SPADARO A., *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in Pol. dir., 1991.
- RUOTOLO M., *L'onere del test anti-AIDS per i soggetti che svolgono attività a rischio: violazione del diritto alla riservatezza o ragionevole bilanciamento degli interessi in gioco?*, in Giur. it., I, 1995.
- RUOTOLO M., *Gli itinerari della giurisprudenza costituzionale in tema di libertà personale*, in Quest. Giust., 2004.
- RUOTOLO M., *Commento all'art. 13 della Costituzione*, in Commentario alla Costituzione (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, p. 321 ss., 2006.
- RUOTOLO M., *La sicurezza nel gioco del bilanciamento*. Testo della relazione al Convegno "i diversi volti della sicurezza", Milano, in <http://archivio.rivistaaic.it>, 2009.
- RUOTOLO M., *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti*, in Democrazia e Sicurezza, III, n. 2, 2013.
- RUSSO C., *Article 8§1*, in *La Convention européenne des droits de l'homme*, a cura di Pettiti L.E., Decaux E., Imbert P. H., Parigi, 1995.
- SAINT-BONNET F., *L'état d'exception : histoire et théorie les justifications de l'adaptation du droit public en temps de crise*, Thèse de doctorat en Histoire du droit. 1996.
- SAINT-BONNET F., *Droit et Évidente nécessité: l'autonomie de l'état d'exception*, Droits - Revue française de théorie, de philosophie et de culture juridique, PUF, n°30, p. 29-43, 2000.
- SAINT-BONNET F., *Un droit constitutionnel avant le droit constitutionnel?*, in Droits, PUF, n°32, pp. 7-20, 2000.
- SAINT-BONNET F., *L'état d'exception*, PUF, coll. «Léviathan», 2001.
- SAINT-BONNET F., *Droit de résistance et état d'exception*, Le Genre humain (N° 44), p. 223-244. 2005.
- SAINT-BONNET F., *L'état d'exception et la qualification juridique*, CRDF, fasc. 6, 2007.
- SAINT-BONNET F., *L'intérêt général dans l'ancien droit constitutionnel*, dans B. Mathieu et M. Verpeaux (dir.), *L'intérêt général, norme constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2007, (Actes du colloque organisé par le Conseil constitutionnel et le CRDC de Paris I, octobre 2006).



- SAINT-BONNET F., *La protection juridique des droits en 1791. Les Dispositions fondamentales garanties par la Constitution en débats*, in Mélanges François Burdeau, Paris, Litec, pp. 237-265, 2008.
- SAINT-BONNET F., «V «Arbitraire», «Législations d'exception», «Circonstances exceptionnelles», «Etat d'urgence»», dans Joël Andriantsimbazovina, Hélène Gaudin, Jean-Pierre Marguénaud, Stéphane Rials, Frédéric Sudre (dir.), Dictionnaire des droits de l'homme, Paris, PUF, 2008.
- SAINT-BONNET F., *Le droit des libertés publiques, antonyme du droit administratif au XIX<sup>e</sup> siècle*, dans la Revue du droit public, N°2, pp. 457-472. 2012.
- SAINT-BONNET F., *La notion d'évidente nécessité en droit politique et en droit pénal*, dans Olivier Cahn et Karine Parrot (dir.), Le principe de nécessité en droit pénal, actes de la journée d'études de Cergy-Pontoise, 12 mars 2012.
- SAINT-BONNET F., *La liberté d'expression, révélateur de la tension entre raison d'Etat et l'autonomie de la société civile*, actes du colloque «La raison d'État - Histoires et actualités» (7 et 8 février 2013).
- SAINT-BONNET F., *La dictature à l'époque moderne. La fascination pour une incompréhensible vertu*, Revue Française d'Histoire des Idées Politiques 41, 2015.
- SAINT-BONNET F., *À l'épreuve du terrorisme: les pouvoirs de l'État*, Gallimard, 2017.
- SALERNO G.M., *La protezione della riservatezza e l'inviolabilità della corrispondenza*, in I diritti costituzionali, a cura di Nania R. e Ridola P., vol. II, Torino 2006.
- SALERNO G.M., *Il segreto di Stato tra conferme e novità*, in Percorsi Costituzionali, 1: Sicurezza e Libertà. 2008.
- SALUZZO S., *Tutela dei dati personali e deroghe in materia di sicurezza nazionale dopo l'entrata in vigore del Privacy Shield*, in SIDIBlog, 13 settembre 2016.
- SANDULLI M., *Il principio di ragionevolezza della giurisprudenza costituzionale*, in Dir. Soc., 1975.
- SANDULLI A.M., BALDASSARRE A., *Profili costituzionali della statistica in Italia*, in Dir. soc., 1973.
- SARAT A., *Sovereignty, Emergency, Legality*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010.
- SARAT A., *A world without privacy: what law can and should do?* New York: Cambridge University Press, 2014.
- SAREDO G., voce *Accattonaggio o mendicizia* (Dir. amm., dir. pen.), in D.I., I, Torino, 1884.
- SARTORETTI C., *Contributo allo studio della privacy nell'ordinamento costituzionale. Riflessioni sul modello francese*, Giappichelli, Torino, 2008.
- SAULLE M. R., *Libertà di informazione e privacy nel diritto internazionale*, in Riv. int. dir. uomo, 1990.
- SAVONITTO F., *Etat d'urgence et risque d'inconstitutionnalité*, Revue des droits et libertés fondamentaux, n° 15, 17 mai 2016.
- SCACCIA G., *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Giuffrè, Milano, 2000.
- SCAFFARIDI L., *Data Retention e diritti della persona*, in Costituzionalismo.it, 2/2017, pp. 54-87.
- SCAFFARIDI L., *La Data Retention va in ascensore*, in Quaderni Costituzionali, 28 luglio 2018.
- SCAGLIARINI S., *Il dovere costituzionale al lavoro*, in Doveri, a cura di Mattarelli S., Milano, 2007.

- SCAGLIARINI S., *La riservatezza e i suoi limiti. Sul bilanciamento di un diritto preso troppo sul serio*, Aracne ed., Roma, 2013.
- SCAGLIARINI S., *La privacy al tempo dell'Etat d'urgence. Il Conseil Constitutionnel sentenza correttamente*, in Consulta Online, fasc. 1, 2016.
- SCALFATI A., (a cura di), *Le indagini atipiche*, Giappichelli, Torino, 2014.
- SCHERMI A., *Diritto alla riservatezza ed opera cinematografica*, in Giust. Civ., 1957, I.
- SCHERMI A., *Considerazioni sulla tutela della riservatezza*, in Giust. civ. I, 1959.
- SCHERRER A., *Mass Surveillance of Personal Data by EU Member States and its Compatibility with EU Law*, Ceps Paper in Liberty and Security in Europe, No. 62, November 2013.
- SCHIAVELLO A., *Ripensare l'età dei diritti*, Mucchi Editore, Modena, 2016.
- SCHMITT K., *Teologia politica*, in Le categorie del "politico", a cura di MIGLIO G., e SCHIERA P., Il Mulino, Bologna, 1972.
- SCHMITT C., *La Dittatura*, I ed., Laterza, Roma-Bari, 1975.
- SCHMITT C., *Die Tyrannei der Werte*, 1967, trad. it. *La tirannia dei valori*, Milano, 2008.
- SCHÜTZE R., *An Introduction to European Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015.
- SCIARABBA V., POLLICINO O., *Lotta al terrorismo, diritti e principi fondamentali, rapporti tra ordinamenti: un importante capitolo della giurisprudenza "costituzionale" europea*, in Diritto pubblico comparato ed europeo, I, 2009.
- SCIARRA A., *Il divieto di indagini sulle opinioni*, in Riv. trim. dir. proc. civ., 1977.
- SIMONCINI A., *Il sistema delle fonti normative*, in CUFFARO V. e RICCIUTO V. (a cura di), *Il trattamento dei dati personali, Profili applicativi*, II, Torino, 1999.
- SENNET R., *The Fall of Public Man*, Penguin, Londra, 2002.
- SERVIZIO STUDI, LEGISLAZIONE E INCHIESTE PARLAMENTARI, (a cura di), *Intercettazioni Telefoniche e rispetto della vita privata*, 1973.
- SETTI S., *Intelligence e indagine penale in Italia*, in <https://www.sicurezzanazionale.gov.it>.
- SICA S., D'ANTONIO V., RICCILOLO G.M., (a cura di), *La nuova disciplina europea della Privacy*, CEDAM, Padova, 2016.
- SILVESTRI G., *Decisioni recenti riguardo il conflitto tra Libertà e Sicurezza. Incontro di studio tra la Corte costituzionale federale tedesca e la Corte costituzionale Italiana. Karlsruhe, 19-21 novembre 2009*.
- SILVESTRI G., *Fonti interne, fonti esterne e tutela integrata dei diritti fondamentali, Studi in onore di F. Modugno*, IV, Editoriale scientifica, Napoli, 2011.
- SILVESTRI G., *L'individuazione dei diritti della persona. XXXII Convegno dell'Associazione tra gli studiosi del processo penale "Prof. G.D. Pisapia", su "Diritti della persona e nuove sfide del processo penale"*, Salerno 25-27 ottobre 2018, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018.
- SIMEOLI D., *La tutela dell'interessato*, in Acciai R. (a cura di), *Il diritto alla protezione dei dati personali. La disciplina della privacy alla luce del nuovo Codice*, Rimini, 2004.
- SIMONCINI A., *Il sistema delle fonti normative*, in CUFFARO V. e RICCIUTO V. (a cura di), *Il trattamento dei dati personali, Profili applicativi*, II, Torino, 1999.
- SIMONCINI M., *Legislazione antiterrorismo e tutela della privacy*, in Riv. trim. dir pubbl., 2007.
- SLOBOGIN C., *Privacy at risk. The new Government Surveillance and the Fourth Amendment*, University of Chicago Press, Chicago and London, 2007.
- SMITH S., *The Contested Concept of Security*, in Booth k., (ed) *Critical Security Studies*, Boulder: Lynne Rienner, 2002.

- SOFSKY W., *Rischio e sicurezza*, trad. it. di Giandini U., Einaudi, Torino, 2005.
- SOLOVE D. J., *Speech, Privacy, and Reputation on the Internet*, in S. Levmore-M.C. Nussbaum, *The Offensive Internet*, 2012.
- SOLOVE D. J., *Nothing to hide: the false trade-off between Privacy and Security*, Yale University Press, 2013.
- SORRENTINO F., *Le fonti del diritto*, in Manuale di diritto pubblico (a cura di G. AMATO, BARBERA G.), Il Mulino, Bologna, 1997.
- SPANGHER G., *Il processo penale: da strumento di garanzia a mezzo di contrasto*, in *La sicurezza come valore super primario*, in Percorsi Costituzionali 1/2008: Sicurezza e libertà. 2008.
- SPARKS R., *Perspectives on Risk and penal politics*, in Hope t., Sparks R., (eds), *Crime, Risk, and Insecurity*, Routledge, London, 2000.
- SPATARO A., *Politiche di sicurezza e diritti fondamentali*, in *Questione Giustizia, Terrorismo internazionale, Politiche della sicurezza, Diritti fondamentali*. Ed. Speciale, settembre 2016.
- SPENA A., *Libertà di espressione e reati di opinione*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2/3, pp. 689-738, 2007.
- SPREUTELS J.P., *Maintien de l'ordre et vie privée*, in *Maintien de l'ordre et droits de l'homme*, Bruxelles, 1987.
- STELLA-BOURDILLON S., PHILLIPS J., RYAN M. D., *Privacy vs. Security*. Springer, *Briefs in Cybersecurity*, New York, 2014.
- STENSON K., SULLIVAN R.R., (eds), *Crime, Risk and Justice: the Politics of Crime Control in Liberal Democracies*, Willan Publishing, Cullompton, 2001.
- STIRN B., *Les libertés en questions*, Montchrestien, Paris, 2006.
- SUDRE F., *Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie privée*, in *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, a cura di Sudre F., Bruxelles, 2005.
- SUSTAIN C.R., *Judging National Security Post 9/11: An empirical investigation*, in *The Supreme Court Review*, 269, 2008.
- TADROS, V., *Justice and Terrorism*, *New Criminal Law Review* 10, 658, 2007.
- TAIPALE K. A., *Technology, Security and Privacy: The Fear of Frankenstein, The Mythology of Privacy and The Lessons of King Ludd*, in *International Journal of Communications Law and Policy*, 2004-2005.
- TAKAHASHI Y., *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*, Antwerp, 2002.
- TANCREDI A., *La tutela dei diritti fondamentali "assoluti" in Europa: "it's all balancing"*, in *Ragion Pratica*, 29/dicembre 2007.
- TANZARELLA P., *Il margine di apprezzamento*, in *I diritti in azione*, a cura di Cartabia M., Bologna, 2007.
- TARALLI C., *Certeza del diritto o diritto alla certezza?*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1, 1997.
- TARELLO G., *L'interpretazione della legge*, Giuffré, Milano, 1980.
- TARLI BARBIERI G., *Commento all'art. 17 della Costituzione*, in *Commentario alla Costituzione* (a cura di R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI), I, Utet, Torino, 2006.
- TEDESCHI U., *Il diritto alla riservatezza e alla verità storica*, in *Riv.dir. comm.*, II, 1957.
- TERRASI A., *La protezione dei dati personali tra diritto internazionale e diritto dell'Unione Europea*, Giappichelli, Torino, 2008.

- TERRASI A., *SWIFT Programme e tutela della riservatezza: ancora sul trasferimento dati dall'Unione Europea agli Stati Uniti*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2008.
- TERRIF T., CROFT S., (eds), *Critical Reflections on Security and Change*, London: Frank Cass, 2000.
- TIBERI G., *Riservatezza e protezione dei dati personali*, in *I diritti in azione*, a cura di Cartabia M., Bologna, 2007.
- TICKNER A., *Re-visioning Security*, in Booth k., Smith S., *International Relations Theory today*, Cambridge: Polity, 1995.
- TOMKINS A., *Criminalizing Support for Terrorism: A Comparative Perspective*, *Duke Journal of Constitutional Law and Public Policy Special Issue* 6, 81, 2010.
- TOMKINS A., *National Security and the Due Process of Law*, *Current Legal Problems*, 64(1) 215, 2011.
- TOMMASINI R., *Osservazioni in tema di diritto alla privacy*, in *Dir. fam.*, 1976.
- TORRE A., (a cura di) *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2013.
- TORRE M., *Il virus di Stato nel diritto vivente tra esigenze investigative e tutela dei diritti fondamentali*, in *Diritto penale e processo*, fasc. 9, 2015.
- TORRETTA P., *Diritto alla sicurezza e (altri) diritti e libertà fondamentali della persona: un complesso bilanciamento costituzionale*, in A. D'Aloia (a cura di), *Diritti e Costituzione. Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Giuffrè, Milano, 2003.
- TRÉMEAU J., *Conditions de constitutionnalité des systèmes de vidéosurveillance et de l'assimilation à des armes des projectiles par destination*, *Recueil Dalloz*, n° 15, p. 121-122, 1997.
- TROISIO C., *Corrispondenza (libertà e segretezza della)*, in *Enc. Giur.*, vol. X, Roma, 1988.
- TRUCHET D., *L'obligation d'agir pour la protection de l'ordre public: la question d'un droit à la sécurité*, in *L'ordre public: ordre public ou ordres publics. Ordre public et droit fondamentaux*, Actes du colloque de Caen des jeudi et vendredi 12 mai 2000, Bruxelles, 2001.
- TZANOU M., *Data Protection as a Fundamental Right next to Privacy? "Reconstructing" a Not So New Right*, in *International Data Privacy Law*, v. 3, 2013, n. 2.
- ULLMAN R.H., *Redefining Security*, in *International Security*, V.8, 1, 1983.
- VAIL J., *Insecure times: Conceptualising Insecurity and Security*, in John Vail, Wheelock j., Hill M., (eds), *Insecure Times: Living with Insecurity in Contemporary Society*, Routledge, London, 1999.
- VALENTE A., *In tema di rappresentanza teatrale e violazione del riserbo*, in *Dir. giur.*, 1957.
- VALSECCHI A., *Il problema della definizione di terrorismo*, in *RIDPP*, 2004, 1127 ss.
- VALVERDE M., *Governing Security, Governing through Security*, in R. Daniels, P. Macklem and K. Roach (eds.) *The Security of Freedom: Essays on Canada's Antiterrorism Bill*, Toronto: University of Toronto Press, 2001.
- VAN BRAKEL L., DE HERT P., *Policing, surveillance and law in a pre-crime society: Understanding the consequences of technology based strategies*. *Cahiers Politiestudies* (20): 163-192. 2011.
- VAN DER MEULEN N., JO E.A., SOESANTO S., *Cybersecurity in the European Union and Beyond: Exploring the threats and policy Responses*, Directorate General for Internal Policies. Policy Department Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Brussels, 2015.

- VANONI L.P., *Il Quarto emendamento della Costituzione americana tra terrorismo internazionale e Datagate: Security v. Privacy*, in *Federalismi.it*, fasc. 1/2015.
- VELOU J., ERGEC C., *La Convention Européen des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990.
- VERDE G., *Alcune considerazioni sulle leggi interpretative nell'esperienza più recente*, in <https://www.osservatoriosullefonti.it>. 1996.
- VERDE G., *Alcune considerazioni sulla potestà legislativa statale e regionale nel nuovo art. 117 della Costituzione*, in *Diritto e Società*, 2002/4.
- VERDE G., PAJNO S., (a cura di) *Le fonti delle autonomie territoriali*, Giuffrè, Milano, 2010.
- VERMEULE A., *Security and Liberty: Critiques of the Tradeoff Thesis*, in *Public Law and Legal Theory Working Paper Series*, 11-19, Harvard Law School, 2011.
- VERPEAUX M., *La loi sur le renseignement, entre sécurité et libertés. À propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 2015-713 DC du 23 juillet 2015*, *La Semaine juridique*. Édition générale, 14 septembre 2015, n° 38, p. 1639-1646.
- VERPEAUX M., *Etat d'urgence, revers limité pour la loi*, *La Semaine juridique*. Administrations et collectivités territoriales, 30 mai 2016, n° 21, p. 41-44.
- VIGANO' F., *La lucha contra el terrorismo de matriz islàmica a través del Derecho penal: la experiencia italiana*, in *Polit. Crim.*, n. 3, 2007.
- VILLONE M., *Il tempo della costituzione*, V ed., Aracne. Roma, 2014.
- VINCIGUERRA S., *Diritto penale dell'Ottocento I codici preunitari e il codice Zanardelli*, CEDAM, Padova, 1993.
- VINCIGUERRA S., *Codice per lo Regno delle due Sicilie*, 1819, CEDAM, Padova, 1996.
- VIRGA P., *La Regione*, Giuffrè, Milano, 1949.
- VIRGA P., *La potestà di polizia*, Giuffrè, Milano, 1954.
- VOLPE G., *Il Costituzionalismo del Novecento*, Laterza, Bari, 2000.
- VON HAYEK F. A., *Legge, Legislazione e Libertà. Critica dell'economia pianificata*, Il Saggiatore, Milano, 2010.
- WACHSMANN P., *Libertés publiques*, 8 ed., Dalloz, 2017.
- WAEVER O., *Securitization and Desecuritization*, in Lipschultz, R. (ed.), *On Security*, New York: Columbia University Press, 1995.
- WALDRON J., *Security and Liberty: The Image of Balance*, in *The Journal of Political Philosophy*: V.11, 2, 2003, pp. 191-210.
- WALDRON J., *Torture, Terror, and Trade-Offs: Philosophy for the White House*, Oxford University Press, 2010.
- WALDRON J., *Safety and Security*, 85 *Neb. L. Rev.* Available at: <https://digitalcommons.unl.edu/nlr/vol85/iss2/5>. 2011.
- WALKER C., *Terrorism and Criminal Justice: Past, Present and Future*, *Criminal Law Review*, pp. 311-27, 2004.
- WALKER C., *Keeping Control of Terrorists without Losing Control of Constitutionalism*, *Stanford Law Review* 59, 1395. 2007.
- WALKER, C., *The Legal Definition of "Terrorism"* in *United Kingdom Law and Beyond*, *Public Law* 331, 2007.
- WALLACE D.F., *Chiedo soltanto*, 2007, in *Di carne e di nulla*, Torino, 2013.
- WALZER M., *La libertà e i suoi nemici nell'età della guerra al terrorismo*, a cura di Molinari, Laterza, Roma-Bari, 2003.
- WANG M., *China's Chilling 'Social Credit' Blacklist*, *The Wall Street Journal* <https://www.wsj.com/articles/chinas-chilling-social-credit-blacklist-1513036054>; Dec. 11, 2017.

- WENIN R., *Una riflessione comparata sulle norme in materia di addestramento per finalità di terrorismo*, in <http://www.penalecontemporaneo.it>. 2017.
- WESTIN A. F., *Privacy and Freedom*, in *Washington and Law Review* 166, v. 25, I, 1968.
- WILLIAMS G., MCGARRITY N., DAVIS F.F., (eds.), *Surveillance, counter-terrorism and comparative constitutionalism*, Routledge, 2014.
- WOLFERS A., *National Security as an Ambiguous Symbol*, in *Political Science Quarterly*, Vol. 67, No. 4., Dec., 1952, pp. 481-502.
- WOODS L., *Data retention and national law: the ECJ ruling in Joined Cases C-203/15 and C-698/15 Tele2 and Watson*, *EU Law Analysis*, 2016.
- WRIGHT M., (ed.), *Special issue on the balance of power*, *Review of International Studies* 15 (2), 1989.
- WRIGHT D., DE HERT P., (Eds.) *Enforcing privacy: regulatory, legal and technological approaches*, Springer, 2016.
- XYNOPOULOS G., *Le contrôle de proportionnalité dans le contentieux de la constitutionnalité et de la légalité*, LGDJ, Paris, 1995.
- YOO J., DELHAUNTY R.J., Office of Legal Counsel, *Application of Treaties and Laws to Al Qaeda and Taliban Detainees*, (U.S. Department of Justice, Office of the Assistant Attorney General, “Memorandum for Alberto R Gonzales, Counsel to the President, and William J. Haynes II General Counsel of the Department of Defense: Application of Treaties and Laws to al Qaeda and Taliban Detainees”, Washington, 22 gennaio 2002), in [www.justice.gov](http://www.justice.gov);
- YOUNG R., *Defining Terrorism: the Evolution of Terrorism as a legal Concept in International Law and its Influence in Domestic Legislation*, in *Bost. Coll. Inter. Comp. L. Rev.*, 2006.
- YOUROW H.C., *The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of European Human Rights*. Jurisprudence, L’Aia, 1996.
- ZAGAMI A., *Trattamenti da parte delle forze di polizia*, in CIRILLO G.P., *La tutela della privacy nel sistema del nuovo codice sulla protezione dei dati personali*, Giuffrè, Milano, 2004.
- ZAGREBELSKY G., *Il Diritto Mite*, Einaudi, Torino, 1992.
- ZAGRELBESKY G., *Diritto per: valori, principi o regole?* in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero costituzionale*, 31, 2002.
- ZAGRELBESKY G., *Diritti e Costituzione nell’Unione Europea*, Laterza, Bari, 2003.
- ZAGREBELSKY G., PORTINARO P.P., LUTHER J., (a cura di), *Il futuro della Costituzione*, Einaudi, 1996.
- ZAGREBELSKY G., DE SENA V., BARTOLE, S. (eds.), *Commentario breve alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali*, CEDAM, Padova, 2012.
- ZANOBINI G., *Corso di diritto amministrativo. Le principali manifestazioni dell’attività amministrativa*, V, Giuffrè, Milano, 1959.
- ZEDNER L., *The Pursuit of Security*, in Hope T., Sparks R. (eds), *Crime, Risk and Insecurity: Law and order in everyday life and political discourse*, Routledge, London. 2000.
- ZEDNER L., *The concept of Security: An Agenda for Comparative Analysis*, *Legal Studies*, 23, 2003.
- ZEDNER L., *Too Much Security?* *International Journal of the Sociology of Law*, 155, 2003.
- ZEDNER L., *Securing Liberty in the face of Terror: Reflections from Criminal Justice*, *Journal of Law and Society*, 32, 4, 2005.

- ZEDNER L., *Security*, Routledge Key Ideas in Criminology Series, 2009.
- ZEDNER L., *Terrorism and Counterterrorism: What is at Risk?*, in L. Skinner, MD Scott & T Cox (ed.), *Risk*, Cambridge University Press, 2011.
- ZEDNER L., *Terrorizing Criminal Law*, *Criminal Law and Philosophy* 8(1), 99. 2014.
- ZEDNER L., GOOLD B., (eds), *Crime and Security*, (Ashgate), 2006.
- ZENO-ZENCOVICH V., *Profili comparati della nuova legislazione inglese sulla protezione dei dati personali elaborati elettronicamente*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, I.
- ZENO-ZENCOVICH V., *Art. 8. Diritto al rispetto della vita privata e familiare*, in BARTOLE S., CONFORTI B., RAIMONDI G., *Commentario alla Convenzione europea per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, Cedam, Padova, 2001.
- ZIMMER W., *Relazione alla tavola rotonda su Constitution et sécurité juridique*, 10 e 11 settembre 1999, in *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, XV, 1999.