

## Sintesi

### 1. Comunicazione pubblica e privata

Ai fini del presente studio non si può operare una netta distinzione tra comunicazione privata e pubblica. Bisogna piuttosto considerare gli influssi esercitati da attori privati sulla comunicazione individuale mediante via elettronica: tali tendenze sono in grado di modificare le abitudini di comunicazione in modo tale da ripercuotersi sulla comunicazione pubblica. A causa delle molteplici incertezze sulle cause o correlazioni occorre considerare tali influenze con una certa riserva. Pertanto è necessario prendere in esame i possibili influssi sulla comunicazione pubblica anche sotto il profilo delle misure che interessano la comunicazione privata.

### 2. Strutture dei diritti fondamentali della comunicazione

La libertà di espressione mira a garantire il dibattito democratico e a consentire lo sviluppo della personalità individuale. Al cuore della sua salvaguardia vi è la protezione di enunciati che rivestono un interesse per la società. Il dibattito pubblico su questi aspetti deve poter accogliere quanto più possibile opinioni e punti di vista diversi. Inoltre ogni individuo dovrebbe avere la possibilità di prendere parte al dibattito pubblico; non esiste tuttavia un diritto individuale di partecipazione a condizioni eque oppure un diritto di essere ascoltati. I media rivestono un ruolo importante, in particolare nel permettere un dibattito pubblico e nel presentare una pluralità di opinioni. Questi aspetti valgono anche per alcuni intermediari via Internet. Per poter assolvere tale funzione, laddove il dibattito pubblico sia animato da pochi media o intermediari Internet, è necessario che il mezzo di comunicazione stesso presenti un'intrinseca pluralità.

### 3. Pericoli per i diritti fondamentali della comunicazione sulle piattaforme online

A minacciare la comunicazione pubblica sono innanzitutto i comportamenti che *limitano eccessivamente le dichiarazioni*. Di regola, il controllo delle dichiarazioni diffuse tramite gli intermediari compete a questi attori privati. Tuttavia, le restrizioni effettuate sulla base di questa opzione di controllo, solitamente, vanno ben oltre quanto sarebbe possibile e consentito dalle norme di legge. Il pericolo che si crea è così quello di ostacolare o addirittura impedire completamente la discussione su taluni temi o determinate argomentazioni o aspetti di una società.

Ulteriori pericoli per la formazione dell'opinione pubblica derivano inoltre da strutture o procedure che potrebbero ridurre la *pluralità* delle opinioni disponibili o almeno comportare un rischio analogo. Una misura di questo genere è rappresentata, ad esempio, dall'uso di algoritmi che filtrano e ordinano affermazioni e informazioni. Pericoli analoghi derivano dal potere di mercato degli intermediari Internet. Tuttavia, a questo proposito va tenuto presente che non è tanto l'insufficiente pluralità di opinioni a costituire un problema, bensì la capacità limitata delle persone di recepire e considerare con attenzione la gamma estremamente ampia di opinioni e contenuti.

La formazione dell'opinione pubblica può quindi essere compromessa da misure e strutture che ostacolano o perlomeno non consentono *la parità di diritti di accesso* all'infrastruttura di comunicazione. Dalle disuguaglianze strutturali tra intermediari e utenti, in combinazione con il potere di mercato che questi fornitori spesso detengono, può pertanto insorgere il pericolo che questi trattino i loro utenti in modo ineguale senza criteri oggettivi o che mettano a disposizione degli utenti contenuti in modo ineguale senza criteri oggettivi o addirittura con un intento discriminatorio. Questo livello cela un notevole *potenziale* sia per limitare la parità di accesso alla comunicazione pubblica sia per orientare il dibattito pubblico su certi contenuti.

Altri pericoli per la creazione dell'opinione pubblica possono presentarsi se, per effetto della *selezione algoritmica* di informazioni e contenuti, vengono messe a disposizione del pubblico informazioni unilaterali e, in determinate circostanze, senza che ciò sia facilmente riconoscibile. Pertanto, una divulgazione di informazioni sempre più personalizzata e quindi diversificata ed eventualmente unilaterale potrebbe per lo meno creare il pericolo che alla società nel suo complesso vengano a mancare basi comuni per la discussione. Il rischio si acuisce quando gli algoritmi, che selezionano e collegano i contenuti, si fondano su caratteristiche personali.

Conseguentemente, la formazione dell'opinione pubblica può essere messa in pericolo dall'uso dei bot. Ciò accade in particolare se gli interventi dei bot non sono riconoscibili come tali, se vengono utilizzati per dare l'impressione che una dichiarazione goda di un ampio consenso, o se inviano messaggi in gran numero per paralizzare determinati forum di comunicazione.

La formazione dell'opinione pubblica può anche essere messa in pericolo da misure che scoraggiano le persone dal discutere certi contenuti o dallo scambiare opinioni con certe persone. Un tale pericolo può essere creato in particolare dalla *memorizzazione e dalla valutazione di una comunicazione secondo parole chiave o dati marginali della comunicazione*.

L'adozione di misure statali dovrebbe essere presa in considerazione se i comportamenti, i fenomeni o le strutture di cui sopra indicano pericoli concreti per la libertà di comunicazione.

#### **4. Posizionamento *sui generis* degli intermediari Internet**

Secondo l'opinione sostenuta in questo studio, il posizionamento e il ruolo dei potenti intermediari attivi nelle comunicazioni pubbliche su Internet si distinguono in modo sostanziale dalla stampa tradizionale e dalla radiotelevisione sotto il profilo della regolamentazione. La regolamentazione per tali intermediari deve essere stabilita in funzione del pericolo che possono costituire per la comunicazione pubblica, sganciandosi quindi dai modelli regolatori attualmente impiegati per la stampa o la radiotelevisione. In considerazione dell'importanza fondamentale degli intermediari per la creazione dell'opinione in seno alla società e della posizione quasi monopolistica detenuta da molti di essi, si può ipotizzare che siano vincolati a rispettare alcuni diritti fondamentali in certi ambiti.

#### **5. Obblighi di garanzia nella comunicazione**

##### **a) Condizioni generali**

L'esistenza di un obbligo di garanzia nell'ambito dei diritti fondamentali della comunicazione dipende in particolare dai fattori seguenti:

Gli obblighi di garanzia sono riconosciuti se le *condizioni basilari* per l'esercizio dei diritti fondamentali della comunicazione sono messe in discussione. Si tratta ad esempio di una

parità di condizioni minima nella partecipazione collettiva al dibattito pubblico, nella quale rientrano anche le questioni relative all'accesso alle infrastrutture di comunicazione.

Gli obblighi di garanzia riconosciuti nell'ambito dei diritti fondamentali della comunicazione mirano a preservare o a garantire le *strutture della comunicazione* necessarie per la formazione dell'opinione pubblica, che includono in particolare la protezione della pluralità delle opinioni. Gli obblighi di garanzia vengono poi riconosciuti in ambiti in cui il processo di comunicazione dell'intera società è compromesso. Tuttavia, gli obblighi di garanzia sanciti dallo Stato si applicano solo nella misura in cui i provvedimenti che implicano siano compatibili con diritti fondamentali in concorrenza reciproca.

#### **b) Obblighi di garanzia specifici**

Dai diritti fondamentali della comunicazione derivano per lo Stato, in particolare, i seguenti obblighi in relazione alla regolamentazione degli intermediari Internet:

In linea di principio, l'esecuzione del diritto in Internet deve avvenire tramite lo Stato, seguendo le procedure previste dall'ordinamento giuridico. Ciò si applica in particolare per l'eliminazione dei contributi online, che avviene dopo la conclusione di un procedimento civile, penale o amministrativo. Inoltre, lo Stato dovrebbe astenersi dall'incaricare gli intermediari Internet di cancellare contributi al di fuori delle procedure previste dal relativo ordinamento. Questo aspetto non è in alcun modo in contrasto con eventuali obblighi per gli intermediari Internet di cooperare in procedure esecutive.

In considerazione dell'obbligo di garanzia attribuito allo Stato, si può altresì presumere che quest'ultimo abbia il dovere di obbligare gli intermediari a garantire un *minimo di regole procedurali e concernenti i diritti fondamentali*, al fine di assicurare a ciascun utente condizioni basilari per un pari accesso ai forum di comunicazione rilevanti per la formazione delle opinioni nella società. Tali garanzie devono essere prese in considerazione sia al momento dell'elaborazione delle direttive per la comunità di utenti sia al momento della loro attuazione. Requisiti analoghi devono essere stabiliti anche per allestire i processi di classificazione e filtraggio da parte degli intermediari Internet. Dal punto di vista materiale, bisogna provvedere affinché i potenti intermediari Internet formulino precisamente nelle proprie direttive per gli utenti le restrizioni ai contributi consentiti e conservino un minimo di neutralità sotto il profilo dei contenuti. Dal punto di vista formale, bisognerebbe esigere che l'eliminazione sia accompagnata da un *minimo di giustificazione* e che la persona interessata sia *informata* in modo facilmente reperibile, chiaro e comprensibile sulle possibilità procedurali e di ricorso.

Obblighi fondamentali di garanzia esistono anche per quanto riguarda *l'accesso all'infrastruttura di comunicazione*. Dato che tali norme sono sancite dall'articolo 12e LTC, non è necessario entrare ulteriormente nel merito.

In seguito, si può presumere che lo Stato abbia l'obbligo di formulare determinate condizioni quadro per garantire un minimo quanto a *pari opportunità* di accesso ai forum di comunicazione. Ai potenti intermediari Internet deve essere imposto l'obbligo di garantire, nell'allestimento della propria offerta di servizi, parità di diritti laddove un diniego dell'accesso pregiudicherebbe gravemente i diritti fondamentali della comunicazione degli utenti e soprattutto la loro persona.

Gli autori della presente valutazione considerano quale prerequisito indispensabile per garantire efficacemente la libertà di espressione che lo Stato assicuri un minimo di trasparenza

nell'uso e nella progettazione di *algoritmi* per il controllo individuale dei contenuti legati a idee. Tale obbligo non si estende alla rivelazione dei codici del programma.

Un analogo obbligo di trasparenza può essere richiesto in relazione *all'utilizzo di bot* che influenzano la comunicazione pubblica. In questo contesto, gli intermediari Internet devono essere obbligati a contrassegnare le dichiarazioni automatizzate dei bot in quanto tali sulle loro piattaforme. Un mezzo che potrebbe rivelarsi efficace per proteggersi dal numero eccessivo di messaggi (*flooding*) e da interventi a sproposito (*trolling*), senza costituire un obbligo legale fondamentale, potrebbe consistere nel fissare un limite massimo al numero di comunicazioni per unità di tempo; al contempo bisognerebbe però prestare attenzione a salvaguardare i diritti fondamentali di terzi.

La memorizzazione dei dati marginali della comunicazione e la sua analisi possono scoraggiare l'esercizio della libertà di espressione (*chilling effect*). Una protezione efficace dell'autodeterminazione informativa di cui all'articolo 13 capoverso 2 Cost. è imprescindibile per limitare questo tipo di ripercussioni.

Obblighi di garanzia specifici derivano dalla libertà di scelta e di voto di cui all'articolo 34 Cost. e richiederebbero un'analisi *ad hoc*.