

Alessio Lo Giudice

Quel diritto di essere lasciati soli

1. Le questioni

Nella celebre prolusione sui *Due concetti di libertà*, tenuta a Oxford nel 1958, Isaiah Berlin afferma che «il senso stesso della privacy, dell'area delle relazioni personali come di qualcosa di sacro in sé, deriva da una concezione della libertà che, pur con tutte le sue radici religiose, non risale, nella sua forma sviluppata, più in là del Rinascimento o della Riforma; eppure il suo declino segnerebbe la morte di una civiltà, di un'intera concezione morale». L'idea del privato come sfera sottratta a qualunque ingerenza esterna, infatti, non è soltanto il presupposto di quel nucleo minimo di diritti individuali che ha fatto la storia della modernità giuridica, ma risulta essere strutturalmente legata anche alla stessa costruzione di una sfera pubblica. Per queste ragioni Berlin associa al declino del senso della privacy la fine di un'intera civiltà.

Ma siamo sicuri che la sacralità della dimensione privata sia una prerogativa esclusiva della cultura moderna? O, al contrario, tracce significative di una tale concezione del privato possono essere rinvenute anche nel mondo antico? E, in ogni caso, la paradossale esibizione solipsistica del privato, che assume oggi i contorni di un fenomeno di massa, in che termini incide sul tessuto delle relazioni sociali e pubbliche? In quale misura disgrega la trama sociale su cui la dimensione pubblica deve fondarsi, proprio a partire da ciò che prima le si contrapponeva chiaramente quale regno dell'intimità protetto da un condiviso senso del pudore? E infine, in che termini la società digitale quale società del controllo che traccia, registra e protocolla ogni istante di vita, determina la riduzione o la scomparsa della percezione soggettiva di un'autentica sfera privata? In che termini determina l'espansione abnorme della sfera pubblica con la paradossale conseguenza di un mondo di vita interamente pubblico e quindi per nulla pubblico? A partire, tra gli altri, da tali spunti, in questo numero si dà vita ad una riflessione sulla tenuta odierna delle categorie di pubblico e privato, quali fondamenti dell'assetto sociale e istituzionale moderno. Una riflessione che prende le mosse, in particolare, dall'analisi dei fenomeni di graduale evaporazione del significato stesso della sfera privata.

2. Gli orizzonti privati e le cornici pubbliche

La distinzione tra pubblico e privato è appunto, senza dubbio, una costruzione concettuale moderna. Ciò non toglie che la tendenziale separazione tra lo spa-

zio dell'azione politica nella comunità e il contesto più propriamente domestico sia presente anche nell'elaborazione culturale più risalente, come dimostrato, ad esempio, dalla distinzione aristotelica tra *polis* e *oikos*. Ma si tratta, a ben vedere, di una distinzione che non è assolutamente sovrapponibile a quella moderna tra pubblico e privato. Infatti, il rapporto tra lo spazio del governo politico, aperto soltanto agli uomini, e la sfera domestica e familiare, in cui la donna è relegata, non può in alcun modo comportare la rivendicazione giuridica di un diritto alla privacy come espressione della dignità personale e come perno di delimitazione e legittimazione delle istituzioni pubbliche. A questa concezione si giunge compiutamente soltanto in virtù della concezione moderna dell'uomo come soggetto che vuole e che agisce autonomamente e la cui libertà, intesa come espressione di indipendenza o di autonomia, si traduce comunque in uno spazio di azione esclusivamente occupato dal soggetto stesso.

Per queste ragioni, è, ad esempio, nel capitolo sulla proprietà, del *Secondo trattato sul governo* di John Locke, che troviamo una rappresentazione tipicamente moderna dei presupposti stessi della delimitazione della sfera privata rispetto a un indistinto regno del "comune". La dimensione privata si costituisce, infatti, attraverso la logica dell'appropriazione, che per Locke, nello stato di natura, si realizza attraverso la combinazione tra il lavoro di ciascuno e l'oggetto originariamente comune sul quale il lavoro stesso incide. Ma questa prima distinzione tra una sorta di sfera pubblica e la sfera privata, generata dalla proprietà individuale dei beni comuni acquisita in virtù del lavoro individuale, determina, a sua volta, la reiterazione della distinzione tra privato e pubblico ad un livello ulteriore che chiama in causa il pubblico come istituzione. Come è noto, è proprio l'esigenza di tutelare la proprietà privata, nell'accezione ampia intesa da Locke comprensiva del diritto alla vita e alla libertà, che conduce all'istituzione dello Stato quale ente pubblico chiamato tanto a proteggere i diritti dell'individuo dalle possibili aggressioni quanto ad astenersi da indebite interferenze nello spazio privato.

La teoria di Locke è sicuramente tra le più rappresentative al fine di comprendere il rapporto costitutivo, per la società moderna, tra la sfera privata e quella pubblica, nonché al fine di intendere le traiettorie esistenziali private come altrettanti orizzonti di vita che, per potersi estendere, richiedono cornici pubbliche di protezione. D'altra parte, tale concezione ha consentito un'evoluzione culturale che ha condotto a interpretare la privacy non come un diritto assoluto ma come una prerogativa individuale di base. Una prerogativa che ha comportato, nel quadro dello Stato di diritto compiuto e per le istituzioni che intendevano metterla anche parzialmente in discussione, il dovere di giustificare qualsiasi richiesta di interferenza. Questo schema, nell'era digitale e post 11 settembre 2001, rischia progressivamente di saltare. Le invasioni della privacy non sono più controllabili; non provengono soltanto dai tradizionali soggetti pubblici; tendono a bypassare qualsiasi richiesta di giustificazione in nome della sicurezza; sono stimulate o autoprodotte dagli stessi soggetti privati attraverso tendenze sociali sempre più narcisistiche. È in un tale contesto che va ripensata la distinzione tra privato e pubblico. Ed è anche in questo scarto tra la persistenza nominale di logorate categorie giuridiche moderne, da una parte, e condotte sociali e politiche radicalmente

dissonanti, dall'altra, che deve insinuarsi la riflessione filosofico-giuridica contemporanea. È ciò che abbiamo provato a fare in questo numero di "Teoria e Critica della Regolazione Sociale".

3. Al di là del privato e del pubblico

I contributi ospitati in questo numero sono eterogenei per oggetto specifico di riflessione e per metodo dell'analisi. Allo stesso tempo, le diverse direzioni di ricerca si incontrano in un luogo specifico della filosofia del diritto contemporanea: il luogo di discussione in cui la reciproca dipendenza concettuale tra la sfera privata e quella pubblica viene ripensata in vista del superamento della distinzione stessa.

Questo luogo è attraversato dal saggio di Salvatore Amato il quale, riflettendo sulla differenza tra il concetto di *aidos* e quello moderno di *privacy*, sottolinea il carattere allo stesso tempo illusorio e resistenziale di quest'ultimo concetto nella società contemporanea del controllo e dell'esibizione. Anche Vittorio Colomba e Gianfrancesco Zanetti sostano nel luogo in cui privato e pubblico vengono ripensati, nella misura in cui evidenziano la necessità di riconfigurare la questione stessa della *privacy* per rispondere a domande radicalmente nuove rispetto a quelle tipicamente moderne circa il rischio di indebita invasione della sfera privata. Lo stesso luogo è frequentato da Realino Marra che, nel suo contributo sul mondo sociale e sul mondo della vita, si sofferma sull'esigenza di intendere in modo relazionale, e non quindi per opposizione, il rapporto tra l'agire della vita quotidiana (tendenzialmente privato) e il sistema delle istituzioni e delle strutture sociali (tendenzialmente pubblico). Lo spazio critico del rapporto tra le categorie in bilico di privato e pubblico è occupato anche dalla riflessione di Giovanni Bombelli, volta a sottolineare l'incidenza dei nuovi modelli tecnologici e sociali sul concetto moderno di soggetto e, di conseguenza, sul nesso costitutivo tra sfera privata e soggettiva da una parte, e sfera pubblica e istituzionale dall'altra. Il luogo del superamento di privato e pubblico sembra, poi, essere addirittura la meta del percorso proposto da Lucio Franzese che, anche attraverso una riflessione sull'introduzione della logica della sussidiarietà nel tessuto normativo nazionale ed europeo, auspica un effettivo superamento della concezione individualistica e dicotomica sottesa alla distinzione tra privato e pubblico. Il contributo di Francesco D'Agostino si situa precisamente nel luogo di discussione che abbiamo citato più volte, nella misura in cui, nel contesto di una riflessione dedicata alla necessità di costruire un discorso adeguato rispetto ai criteri della giustizia fiscale, propone non il semplice rovesciamento bensì la radicale riconfigurazione del rapporto dialettico tra privato e pubblico. Infine, Claudia Quelle, nel suo articolo dedicato all'analisi critica della disciplina europea relativa alla protezione dei dati personali, sottolinea l'evanescenza della distinzione tra sfera privata e sfera pubblica alla luce dell'ampio potere normativo che è attribuito a determinati soggetti (tra i quali le autorità di supervisione), di ridisegnare continuamente il confine mobile tra ciò che è privato e ciò che è pubblico.

La questione relativa alla possibilità di distinguere privato e pubblico è dunque al centro delle riflessioni presenti nei contributi ospitati in questo numero. Ma non

si tratta soltanto della necessità di ripensare la linea di demarcazione tra le due sfere, né della natura delle azioni e delle esperienze riconducibili all'una o all'altra sfera. Si tratta invece di porre in discussione il senso stesso delle due categorie che, nella modernità, si tengono insieme. Se si afferma la tendenza ad esibire nei luoghi sociali virtuali i momenti dell'esistenza tradizionalmente qualificati come privati e intimi, ciò che va in discussione è soltanto l'estensione dello spazio privato o il significato proprio della sfera privata? Se attraverso la costruzione dei *Big Data* si memorizza e si conserva, a fini commerciali, sociali o politici, la pluralità delle condotte di ciascun individuo in tutti i campi dell'esistenza, siamo semplicemente di fronte all'espansione del pubblico a detrimento della sfera privata o, invece, stiamo assistendo ad una torsione dell'idea di pubblico al di fuori di qualsiasi contesto tradizionalmente istituzionale?

In realtà, il diritto di essere lasciati soli (*the right to be let alone*), coniato da Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis nel celebre saggio del 1890 apparso sulla "Harvard Law Review", comunemente indicato come il punto di avvio della riflessione dottrinale moderna sul diritto alla privacy, presuppone un quadro antropologico e sociale preciso. Un contesto relazionale che si alimenta attraverso un assetto storicamente determinato dei rapporti sociali e politici, delle strutture economiche e istituzionali, del costume e dell'etica dominante. Come Vittorio Mathieu ha spiegato in un testo di riferimento per il tema in oggetto (*Privacy e dignità dell'uomo. Una teoria della persona*, Giappichelli, Torino 2004), la privacy non costituisce un oggetto ma una relazione. La violazione della privacy non implica quindi la violazione materiale dell'io interiore che sarebbe privato dei suoi dati personali o del controllo su di essi. Tale violazione priva invece l'io della capacità essenziale di riferire a sé un contenuto, e quindi della capacità di narrare la propria storia. Ma tale capacità è del tutto incarnata nel contesto storico-sociale entro cui si vive e, di conseguenza, risente delle mutazioni di tale contesto. In altre parole, siamo così sicuri che, oggi, la richiesta o il desiderio universale associati al diritto alla privacy siano quelli di essere lasciati soli? Che significa oggi essere lasciati soli? O, ancora, è possibile oggi essere lasciati soli? Il merito dei contributi che presentiamo consiste proprio nel mettere in discussione la domanda tradizionale di privacy manifestando l'esigenza di una riformulazione della questione in sé.