

## **Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza**

Audizione sul Regolamento UE 2016/679

Consenso al trattamento dei dati personali da parte delle persone di minore età sulla Tutela della salute psicofisica dei minori

Roma, 6 aprile 2018

## **Contributo del MOIGE - MOVIMENTO ITALIANO GENITORI**

Il Moige - Movimento Italiano genitori onlus agisce da 20 anni per la protezione e la sicurezza dei bambini, attraverso azioni di intervento e prevenzione sui problemi dell'infanzia e dell'adolescenza; persegue la tutela dei minori con decisione e in maniera concreta, soprattutto in relazione a tutti i media che possono trasmettere un'influenza significativa sul loro sviluppo psicologico, emozionale e comportamentale; ha l'obiettivo primario di formare ed informare minori e adulti sulla prevenzione al fenomeno del bullismo e del cyberbullismo e a un corretto e responsabile uso della rete.

Pertanto, nostro intento è di proteggere il minore, la sua privacy e la sua immagine nell'ambito dei servizi di social network; stabilire le modalità tramite le quali deve essere prestato il consenso da parte dei genitori ovvero dei rappresentanti legali dei minori (es. i tutori); responsabilizzare i genitori ovvero rappresentanti legali dei minori; promuovere la conoscenza e la comprensione riguardo ai rischi, alle norme, alle garanzie e ai diritti dei minori e dei titolari della responsabilità genitoriale.

I dati della recente indagine sul cyberbullismo ([www.moige.it/indaginecyberbullismo](http://www.moige.it/indaginecyberbullismo)) curata per il Moige dall'Università La Sapienza di Roma hanno evidenziato quanto sia difficile concettualizzare il cyberbullismo semplicemente come una tipologia del più tradizionale e conosciuto bullismo.

Sono troppe le differenze per non considerare questa particolare azione violenta come fondata su aspetti specifici.

Nella rete i contorni dell'azione violenta assumono connotazioni più sfumate; vi è una totale assenza di limiti spazio-temporali, che rende per la vittima più complicato attuare processi di evitamento. Il cyberbullismo costituisce un ambito vasto, ancora poco conosciuto, che pone evidenti difficoltà in coloro che hanno funzioni educative e formative: famiglia, scuola, ecc...

Sempre più ragazzi rendono accessibile a tutti il materiale, inconsapevoli dei rischi e dei problemi di privacy che genera questo atto.

Infatti, ben 1 ragazzo su 3 rende sempre accessibile "a tutti" il materiale condiviso tramite social e più della metà è consapevole che il materiale condiviso può essere viralizzato da altri;

Ben 9 ragazzi su 10 usano il "telefonino" sia per i social, sia per l'accesso al web, e per un uso essenzialmente ricreativo; solo 2 ragazzi su 10 invece usano "tablet o pc" specie per un uso di studio e/o lavoro. Il 20% dei ragazzi non riconoscono gravità e trasgressioni delle regole nelle molestie elettroniche.

Interessante, inoltre, il dato che 7 ragazzi su 10 ritengono che le vittime di cyberbullismo debbano parlare con gli amici. In particolare, dal focus è emerso un altro dato preoccupante: diminuiscono enormemente i riferimenti alle relazioni verticali (genitori, insegnanti, Forze di Polizia, ecc.), anche nei casi in cui un ragazzo venga coinvolto in episodi di cyber-bullismo. I riferimenti relazionali divengono prevalentemente, ovvero ci si orienta quasi esclusivamente, al gruppo dei pari, escludendo le relazioni con il mondo adulto. Questo rende la vittima maggiormente indifesa rispetto a possibili attacchi di molestatori online.

Ancora: ciò che viene percepito come "provocazione" può giustificare condotte persecutorie o di vendetta a vari livelli e senza alcuna attenzione per ciò che prova la vittima.

Un ulteriore elemento emerso è che il giudizio che i ragazzi danno in termini di legalità di un comportamento è sorretto non da una conoscenza precisa delle norme, ma dal proprio vissuto di gravità dell'evento. Sono le emozioni evocate dalle storie, in particolare i processi di empatia con la vittima, a sorreggere le proprie convinzioni normative: è illegale ciò che appare in riferimento alla propria emotività, ed al proprio mondo valoriale. Mentre, importantissimo, gli aspetti normativi non sono percepiti come prescrizioni comportamentali "oggettive" ma come ambiti di giudizio, orientati dalla propria soggettività.

Alla luce di ciò, appare ancora più rilevante sottolineare che nell'epoca in cui viviamo il Web rappresenta un mezzo che, senza dubbio, offre contributi essenziali

nello sviluppo di ogni soggetto; ma, allo stesso tempo, è evidente a tutti che presenta spesso pericoli che, ove non sufficientemente conosciuti, possono produrre danni irreparabili.

Tale problematica assume senza dubbio una connotazione essenziale proprio nei confronti dei minori. Occorre, quindi, partire dal presupposto che ogni attività compiuta in Rete richiede attenzione. Tale aspetto, può dipendere, oggettivamente, da più fattori, tra i quali indubbiamente spicca quello dell'età dell'utente che accede a ciò che offre la Rete.

In quest'ottica occorre sottolineare come il legislatore abbia mostrato attenzione laddove abbia espressamente previsto un'apposita disciplina in materia di tutela dei dati nei confronti dei minori, segnatamente nel settore dei servizi della società dell'informazione.

Tale disciplina è prevista, come sappiamo, dall'art. 8 del Regolamento UE n.679/2016, (GDPR) che entrerà in vigore il 25 maggio di quest'anno ed è oggetto dell'audizione odierna.

La disposizione prevede che il consenso al trattamento dei dati espresso dal minore, affinché possa accedere ai servizi della società dell'informazione, sia valido laddove egli abbia compiuto i 16 anni, non essendo richiesto il consenso dei genitori. Al contrario, è essenziale il consenso dei genitori laddove il minore, che vuole accedere ai suddetti servizi, non abbia compiuto i 16 anni. Inoltre, è stabilito che i titolari del trattamento (i c.d. Data Controller) debbano adottare tutti i mezzi necessari affinché si possa procedere alla verifica della validità del consenso comunque espresso. Tuttavia, si prevede che gli Stati membri possano fissare un'età differente allo scopo prefissato, con il limite minimo da rispettare dei 13 anni.

Ciò detto, occorre sottolineare che il legislatore non a caso abbia prestato attenzione alla tutela dei dati dei minori in relazione al settore dei servizi della società dell'informazione (social networks, e-commerce) che in quanto tale presenta le maggiori criticità.

Si ritiene, inoltre, che per comprendere appieno la portata della suddetta disposizione del Regolamento occorra partire da quelli che sono i principi sui quali si ricollega la struttura del provvedimento in oggetto.

In questo quadro, viene in rilievo il principio per il quale ogni trattamento di dati deve essere caratterizzato da una propria specifica base giuridica. E, infatti, il Regolamento (art. 6) prevede il consenso dell'interessato al trattamento da effettuare, consenso che deve essere "esplicito" non "presunto". Un consenso "esplicito" presuppone la consapevolezza del trattamento dei propri dati, previa attenta lettura di ciò che è appositamente previsto dall'informativa o dal "contratto".

Attività che deve essere vista come sinonimo di attenzione, di maturità e quindi da rapportare all'età del soggetto.

Ma vi è di più: in questo ambito, il fenomeno inerente la firma dei *“contratti”* da parte di minori risulta essere di larga scala nonostante l'ordinamento giuridico italiano all'art. 320 c.c. (*“Rappresentanza e amministrazione”*), con norma imperativa non altrimenti derogabile, dispone che *“I genitori congiuntamente, o quello di essi che esercita in via esclusiva la responsabilità genitoriale, rappresentano i figli nati e nascituri, fino alla maggiore età o all'emancipazione, in tutti gli atti civili e ne amministrano i beni. ...”*.

L'ordinamento sanziona i contratti stipulati in violazione di tale disposizione prevedendo all'art. 322 c.c. (*“Inosservanza delle disposizioni precedenti”*) che *“Gli atti compiuti senza osservare le norme dei precedenti articoli del presente titolo possono essere annullati su istanza dei genitori esercenti la responsabilità genitoriale o del figlio o dei suoi eredi o aventi causa”*.

Sanzione che l'ordinamento giuridico conferma all'art. 1425 c.c. (*“Incapacità delle parti”*), in base al quale *“Il contratto è annullabile se una delle parti era legalmente incapace di contrattare. ...”*, e all'art. 1426 c.c. (*“Raggiri usati dal minore”*), in base al quale *“Il contratto non è annullabile, se il minore ha con raggiri occultato la sua minore età; ma la semplice dichiarazione da lui fatta di essere maggiorenne non è di ostacolo all'impugnazione del contratto”*). A tale ultimo riguardo, si rammenta che *“l'art. 1426 c.c. che esclude l'annullabilità del contratto concluso dal minore allorché questi abbia con raggiri occultato la propria età è norma eccezionale non suscettibile di estensione analogica ...”* (Cass. civ., sez. II, 04-07-2012, n. 11191). La tutela accordata in favore dei minori da parte di norme imperative è pertanto rafforzata e non altrimenti derogabile, neppure attraverso pratiche elusive e metodi decettivi. Tutela che si rinviene anche nel D.Lgs. 6-9-2005 n. 206 (Codice del consumo) all'art. 31 (*“Tutela dei minori”*) che reca norme applicabili al caso qui esposto, in via diretta e comunque via analogia e/o estensiva.

Anche alla luce degli ultimi accadimenti inerenti il tema del cyberbullismo e citati in premessa, riteniamo cruciale garantire la sicurezza dei minori sul Web e, pertanto, intendiamo sottolineare che:

- l'utilizzo dei servizi offerti dai principali Social Network può comportare rischi per la privacy sia per gli utenti sia nei confronti di terze persone (cit. Guida *“Social Privacy - Come tutelarsi nell'era dei social network”*, Garante per la protezione dei dati personali);

- una volta immessi i dati in Internet vi è il rischio evidente di perderne il controllo, dato che essi possono essere copiati da terzi non autorizzati e, quindi, venire utilizzati per costruire profili personali oppure essere ripubblicati altrove;
- inoltre i dati personali contenuti nei profili possono “filtrare” dalla rete in quanto indicizzati da un motore di ricerca;
- l’esposizione a tali rischi è, peraltro, facilitata da comportamenti spesso negligenti, imprudenti e superficiali degli utenti stessi o di altri (pedo pornografia, cyberbullismo, ...);

Ciò detto, si sottolinea inoltre quanto segue:

- la protezione delle persone fisiche, con riguardo al trattamento dei dati di carattere personale, è un diritto fondamentale e anche i minori, in quanto persone fisiche, godono di tale diritto;
- il minore e i suoi diritti nell’ordinamento giuridico italiano costituiscono oggetto di specifica tutela. Si pensi alla Carta di Treviso, protocollo firmato il 5 ottobre 1990 da Ordine dei giornalisti e Federazione nazionale della stampa italiana, con l’intento di disciplinare i rapporti tra informazione e infanzia, operando un giusto temperamento tra salvaguardia del diritto di cronaca e la responsabilità che tutti i mezzi d’informazione hanno nella costruzione di una società che rispetti appieno l’immagine di bambini e adolescenti, posto che devono sempre essere difese l’identità, la personalità e i diritti dei minorenni vittime o colpevoli di reati o comunque coinvolti in situazioni che potrebbero comprometterne l’armonioso sviluppo psichico;
- inoltre, l’Italia con la Legge n. 172/2012 ha ratificato la Convenzione del Consiglio d’Europa del 2007 per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l’abuso sessuale (Convenzione di Lanzarote), dettando alcune norme di adeguamento dell’ordinamento interno volte a modificare il codice penale (introducendo i nuovi reati di adescamento di minorenni, anche attraverso Internet, e di istigazione e apologia di pratiche di pedofilia e di pedopornografia), il codice di procedura penale e l’ordinamento penitenziario;
- troppo spesso i minori in rete risultano vittime di abusi e di veri e propri reati, si pensi non solo al “cyberbullismo” sopra citato, ma anche ai “furti d’identità”, alle frodi (phishing), alla diffusione e/o pubblicazione di immagini pornografiche, all’adescamento online da parte di adulti (grooming), comportamenti tutti puniti dal Codice Penale italiano;

- con l'entrata in vigore del Regolamento in oggetto sono stati prescritti nuovi specifici obblighi per i Titolari del trattamento dei dati personali e riconosciuti nuovi diritti agli interessati e utenti della rete, così come sono state a questi ultimi riconosciute nuove garanzie e tutele;
- onde evitare che una persona fisica venga privata della protezione cui ha diritto, il Regolamento disciplina il trattamento dei dati personali degli interessati che si trovano nell'Unione. Tra gli obblighi che devono essere rispettati dai titolari c'è anche quello di raccogliere il consenso dell'interessato, che deve essere espresso mediante un atto positivo inequivocabile con il quale l'interessato manifesta l'intenzione libera, specifica, informata e inequivocabile di accettare il trattamento dei dati personali che lo riguardano;

Pertanto, alla luce di quanto detto, e considerato che:

- i rischi per la privacy sia degli utenti sia di terzi, soprattutto minori, sono molteplici e pressanti e concernono la violazione della riservatezza (accessi non autorizzati e abusivi, trattamenti illeciti), furti d'identità, abuso dei diritti d'immagine e d'identità, raccolta dati a scopo di marketing e spam;
- l'esposizione a tali rischi aumenta a causa: dei comportamenti negligenti, imprudenti e superficiali degli utenti stessi; dell'inesperienza dei genitori e dei docenti; della presenza di molestatori e cyberbulli che colpiscono i minori e le persone più deboli;
- il Regolamento (UE) 2016/679 ha novellato la disciplina relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, prescrivendo che il trattamento di dati personali del minore è lecito ove il minore abbia almeno 16 anni e, ove il minore abbia un'età inferiore ai 16 anni, tale trattamento è lecito soltanto se e nella misura in cui tale consenso è prestato o autorizzato dal titolare della responsabilità genitoriale;

Si auspica che l'Autorità Garante possa agire affinché:

- non si consenta l'accesso ai servizi della società dell'informazione sicuramente ai minori di anni 16, ancorché senza il consenso dei genitori. Infatti, siamo fortemente convinti che, in mancanza del consenso espresso dell'esercente la potestà genitoriale e/o del tutore, un minore non possa



sottoscrivere un *contratto* con un social network prima del compimento di anni 18;

- inoltre, ai fini della certificazione della veridicità sull'età del sottoscrittore e quindi della validità del consenso espresso, si valuti la possibilità di prevedere che chiunque si accinga alla sottoscrizione dovrà allegare copia informatica, previa scansione, del proprio documento d'identità e se minorenne tale sottoscrizione dovrà essere posta in essere dall'esercente la potestà genitoriale e/o dal tutore;
- gli Internet Service Provider predispongano filtri efficaci che impediscano ai minorenni di inserire i propri dati e, soprattutto, impediscano loro l'utilizzo per fini commerciali. Ma anche per prevedere che i Social Network garantiscano che il minore possa accedere ai servizi partendo dall'età di anni 16 e, comunque, sotto la supervisione dell'esercente la potestà genitoriale;
- vengano promosse e incentivate attività di sensibilizzazione della popolazione attraverso campagne informative sul tema;
- impedisca agli Internet Service Provider di utilizzare e detenere nei propri server a qualsiasi titolo dati appartenenti a minori degli anni 16;
- si prenda spunto dal "modello francese" nel quale si vuole impedire a terze persone, ivi compresi i genitori, tramite sanzioni penali e/o amministrative anche gravi, di postare materiale fotografico ritraente un minore in situazioni private.