

# PERSONA E MERCATO



Rivista periodica on-line

[www.personaemercato.it](http://www.personaemercato.it)

Anno 2021 – Numero 3

ISSN 2239-8570

**Persona e Mercato** è una rivista fondata da Giuseppe Vettori.

**Direzione:** Giuseppe Vettori

**Comitato di direzione:** Fabio Addis; Giuseppina Capaldo; Ernesto Capobianco; Massimo Confortini; Giovanni Di Rosa; Pasquale Femia; Massimo Franzoni; Carlo Granelli; Stefan Grundmann; Francesco Macario; Marisaria Maugeri; Hans W. Micklitz; Emanuela Navarretta; Salvatore Orlando; Fabio Padovini; Stefano Pagliantini; Giovanni Passagnoli; Antonio Rizzi; Pietro Sirena; Massimo Zaccheo.

**Comitato dei revisori:** Giorgio Afferni; Arianna Alpini; Franco Angeloni; Josè Luis Argudo Periz; Maria Annunziata Astone; Federico Azzarri; Angelo Barba; Vincenzo Barba; Luca Barchiesi; Andrea Barengi; Ettore Battelli; Emanuele Bilotti; Lucia Bozzi; Valentina Calderai; Mario Pio Calogero; Gabriele Carapezza Figlia; Valeria Caredda; Roberto Carleo; Sonia Carmignani; Achille Antonio Carrabba; Raffaele Caterina; Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla; Bianca Checchini; Maddalena Cinque; Maria Antonia Ciocia, Claudio Colombo; Nicola Corbo; Alessandra Cordiano; Camilla Crea; Fabrizio Criscuolo; Vincenzo Cuffaro; Alessandro D'Adda; Valeria De Lorenzi; Francesco Delfini; Matteo Della Casa; Stefano Deplano; Francesca Di Lella; Mirko Faccioli; Rocco Favale; Alessia Fachechi; Lourdes Fernandez Del Moral Dominguez; Edoardo Ferrante; Federico Ferro-Luzzi; Nicoletta Ferrucci; Arianna Finessi; Giancarlo Filanti; Massimo Foglia; Luigi Follieri; Giampaolo Frezza; Arianna Fusaro; Francesco Gambino; Rosaria Giampetraglia; Stefania Giova; Cecilia Gomez Salvago Sanchez; Mauro Grondona; Freddy Andrés Hung Gil; Paola Iamiceli; Claudia Irti; Angela La Spina; Eva Leccese; Raffaele Lenzi; Joelle Long; Francesco Longobucco; Emanuele Lucchini Guastalla; Nicola Lucifero; Daniele Maffeis; Anna Malomo; Francesca Manolita; Manuela Mantovani; Marisa Meli; Raffaella Messinetti; Francesco Mezzanotte; Andrea Mora; Arnaldo Morace Pinelli; Paolo Morozzo della Rocca; Gaetano Edoardo Napoli; Luca Nivarra; Luigi Nonne; Riccardo Omodei Salé; Andrea Orestano; Mauro Orlandi; Mauro Paladini; Massimo Palazzo; Antonio Palmieri; Rosanna Pane; Paolo Papanti Pellettier; Teresa Pasquino; Francesco Paolo Patti; Enza Pellicchia; Mauro Pennasilico; Leonardo Pérez Gallardo; Valerio Pescatore; Mariassunta Piccinni; Carlo Pilia; Fabrizio Piraino; Dianora Poletti; Massimo Proto; Roberto Pucella; Vincenzo Putorti; Maddalena Rabitti; Andrea Renda; Francesco Rende; Giorgio Resta; Francesco Ricci; Vincenzo Ricciuto; Nicola Rizzo; Umberto Roma; Lucia Ruggeri; Antonio Saccoccio; Ugo Salanitro; Gabriele Salvi; Giovanna Savorani; Martin Schmidt-Kessel; Anna Scotti; Roberto Senigaglia; Anna Maria Siniscalchi; Umberto Stefini; Giovanni Stella; Chiara Tenella Sillani; Giulia Terlizzi; Mauro Tesaro; Stefano Troiano; Alberto Venturelli; Vincenzo Verdichio; Pietro Virgadamo; Sandra Winkler.

**Segreteria di redazione:** Daniele Imbruglia e Mario Mauro

**Redazione:** Francesca Bertelli; Marco Francesco Campagna; Federico Della Negra; Marco Farina; Antonio Gorgoni; Daniele Imbruglia; Antonello Iuliani; Mario Mauro; Tommaso Pellegrini; Federico Pistelli; Chiara Sartoris; Shaira Thobani; Emanuele Tuccari.

E-mail: [info@personaemercato.it](mailto:info@personaemercato.it)

Web: [www.personaemercato.it](http://www.personaemercato.it)

Persona e Mercato è testata registrata in data 9/10/2000 al n. 4995 dell'elenco della stampa periodica curato dal Tribunale di Firenze.

ISSN 2239-8570

Tutti i diritti di riproduzione sono riservati, comprese le rappresentazioni grafiche ed iconografiche. Ogni riproduzione, anche parziale e qualunque sia il formato e il supporto, è vietata, tranne per uso privato senza alcuno scopo commerciale. Sono consentite, inoltre, le citazioni a titolo di cronaca, studio, critica o recensione. In ogni caso, l'integrità dei documenti riprodotti dovrà essere rispettata e la riproduzione, anche parziale, dovrà essere accompagnata dall'indicazione della fonte.

Tutti i contributi sono stati oggetto di valutazione positiva e anonima da parte di un membro del Comitato dei revisori, ad eccezione dell'Osservatorio a cura dell'OGID, esonerato ai sensi dell'art. 9, V co., del Regolamento per la classificazione delle riviste nelle aree non bibliometriche, approvato con Delibera del Consiglio Direttivo n. 42 del 20.02.2019.

## Saggi

Verso una società sostenibile, di Giuseppe Vettori .....	p. 463
Rimedi civilistici e cambiamento climatico antropogenico, di Giulia Puleio .....	p. 469
Mercato unico sostenibile e diritto dei consumatori, di Daniele Imbruglia .....	p. 495
Il dovere di educare i figli nell'era digitale, di Roberto Senigaglia .....	p. 511
Abus de dépendance e controllo del regolamento contrattuale, di Francesco Rende .....	p. 526
L'effettiva protezione degli incapaci maggiorenni al tempo del covid-19 (e non solo), di Mauro Tesaro .....	p. 544
Testamenti suggeriti e invalidità (parziale), di Chiara Sartoris .....	p. 557

## Note e commenti

A proposito di un recente libro su usura e oneri eventuali (con postilla sulla c.d. mora usuraria nel canone delle sezioni unite), di Gabriele Salvi .....	p. 575
Le tutele a favore del consumatore digitale nella “direttiva <i>omnibus</i> ”, di Giuseppe Versaci .....	p. 583
Limiti normativi e tecnologici per le attività delle imprese finanziarie nella nuova economia digitale, di Raimondo Motroni .....	p. 596
Il Tribunale di Palermo contro l'abuso del processo da COVID-19 nei contratti di locazione ad uso commerciale, di Emanuele Tuccari .....	p. 616
La pubblicità sanante: profili applicativi e nuove prospettive “ <i>de iure condendo</i> ”, di Massimo Saraceno .....	p. 634

## Osservatorio

Diritto e nuove tecnologie. Rubrica di aggiornamento dell'OGID* .....	p. 649
---	--------



# Saggi

## IL DOVERE DI EDUCARE I FIGLI NELL'ERA DIGITALE

Di Roberto Senigaglia

| 511

**SOMMARIO:** 1. La questione “ambientale” della persona in formazione. — 2. Relazione educativa interpersonale familiare e rapporto digitale. — 3. Nuovi ruoli educativi e regolativi. — 4. La protezione della persona minore di età nello spazio digitale. — 5. La vulnerabilità digitale del minore. — 6. Cyberbullismo e servizi media audiovisivi. — 7. Conclusioni..

*ABSTRACT.* La vita sociale del minore in Internet esige un ripensamento del dovere di educazione dei figli, tradizionalmente posto, in via esclusiva, in capo ai genitori. Trattandosi di una dimensione dello svolgimento della personalità del minore avulsa dalla logica comunionale perché consegnata alle dinamiche del puro rapporto, peraltro sottratte alle scelte e al controllo dei genitori, si rende necessario affidare alla tecnica un ruolo complementare rispetto a quello dei genitori nell'educazione dei figli. E ciò attraverso l'attività di impostazione e di regolazione delle piattaforme da parte dei gestori delle stesse, chiamati a conformare la tecnica in modo da renderla rispettosa dell'identità e della dignità del minore. Pertanto, il concorso dello strumento regolativo di diritto privato, in funzione proattiva e reattiva, si rende necessario per evitare il fallimento del progetto educativo genitoriale.

*The social life of minors on the Internet requires rethinking the duty to educate the child, traditionally granted exclusively to their parents. In the digital age, the child's personality development is detached from the 'communional' dimension because it belongs to the dynamics of the mere relationship, which are also removed from parents' choices and control; insofar that it is necessary to provide technology with a complementary role to the parental education. This can be achieved by the action of who sets up and regulate the online platforms, such as the platforms' managers that are required to design the technology in order to make it respect the identity and dignity of the child. Therefore, the contribution of the instrument of private regulatory law, in both a proactive and reactive function, is necessary to avoid the failure of the parental educational program*

## 1. La questione “ambientale” della persona in formazione.

512

L'impatto del *web 2.0*<sup>1</sup> nella formazione della personalità di un soggetto minore di età assume contorni del tutto singolari, essendo generato da dinamiche dirette dalla tecnica dell'algoritmo, che dialoga con dati e riduce il rapporto a continui e insaziabili *input-output*, i quali sfuggono alla cura e all'empatia, tipiche della relazione interpersonale<sup>2</sup>. L'inferenza è non soltanto il necessario ripensamento degli strumenti e delle categorie tradizionalmente preposti a proteggere la persona, ma, più in generale, il mutamento della prospettiva di metodo da assumere nella conoscenza delle relazioni familiari e sociali che riguardano il minore nonché dei relativi congegni rimediali<sup>3</sup>.

Segnatamente, dinanzi all'ambito problematico relativo alla frequentazione del minore di età dei *social network*<sup>4</sup>, alla ricerca da parte dello stesso di informazioni nell'ecosistema del *web* — muovendosi nei meandri insidiosi delle piattaforme informate dalle pratiche di *free-sharing*, senza mediazione istituzionale, e di quelli del mercato digitale<sup>5</sup> —, la consapevolezza di fondo è che le regole e le soluzioni rigide, aderenti al modello formale e settoriale, sono inadeguate a garantire l'effettività della tutela della persona. S'impone, viceversa, l'apertura al concorso di strumenti di diritto privato e di diritto pubblico, capaci di attuare la considerazione unitaria della persona, della sua sfera più strettamente personale ma anche

patrimoniale oltre che della sua dimensione civica e sociale<sup>6</sup>.

È noto che nel coacervo di fonti di diritto eurounitario e internazionale, ma anche in diverse espressioni di *soft law*, il soggetto minore di età gode di una considerazione particolare: non tanto in ragione del puro dato anagrafico, il quale, almeno nei primi anni di vita, fino a quando matura la capacità di discernimento, lo rende particolarmente vulnerabile; ma soprattutto per il fatto che si tratta di una persona *in formazione* inserita nel percorso evolutivo, costitutivo della personalità e della coscienza individuale, che conduce all'età adulta.

Un momento, quest'ultimo, rispetto al quale l'“aspettativa” del diritto è il raggiungimento nel soggetto di quel livello di maturità e consapevolezza/coscienza necessario per avere il pieno (libero) potere di compiere qualsiasi atto di esercizio dei propri diritti<sup>7</sup>. Il fine di ogni processo educativo è infatti quello di rendere «l'uomo capace di opzioni libere e coscienti per conquistare nella cultura, secondo un proprio progetto — nato anzitutto dall'esperienza familiare e personale —, il mezzo della sua formazione»<sup>8</sup>.

L'importanza che assume tale percorso nella costituzione dell'identità personale giustifica la peculiare attenzione del diritto all'*ambiente* in cui il soggetto cresce<sup>9</sup>, ponendo, salvaguardando e monitorando le *garanzie di idoneità* a nutrire la

<sup>1</sup> Ci si riferisce all'insieme delle applicazioni *online* che rendono «la comunicazione sempre più fluida e interattiva, contaminando inevitabilmente anche i *media* più tradizionali, e ribaltando la gerarchia degli imperativi, primo fra tutti la competenza tecnologica derivante dalla velocità d'innovazione produttiva del *digital divide*». Così nel Libro Bianco *Media e minori 2.0* dell'AGCOM del 16 gennaio 2018, in <https://www.agcom.it/documents/10179/9285349/Documento+generico+16-01-2018/17e4f243-daa2-435f-a78f-b1e30755edbc?version=1.0>, p. 4.

<sup>2</sup> Si veda P. DONATI, *La famiglia come relazione sociale*, II ed., Milano, 1992, *passim*; N. LUHMANN, *Il sistema sociale famiglia*, in *La ricerca sociale*, n. 39, 1989, p. 233 ss.

<sup>3</sup> Su questi profili epistemologici si segnala V. ZENOVICH, *Dati, grandi dati, dati granulari e la nuova epistemologia del giurista*, in *MediaLaws-Rivista di diritto dei media*, 2018, 2, p. 32 ss.

<sup>4</sup> Si veda C. PERLINGIERI, *Social Networks and Private Law*, Napoli, 2017, *passim*.

<sup>5</sup> In proposito v. G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, in *MediaLaws-Rivista di diritto dei media*, 2018, 1, p. 1 ss.

<sup>6</sup> Su questi temi v. i recenti contributi di P. SIRENA, *Diritto privato e diritto pubblico in una società basata sulle libertà individuali*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, p. 101 ss.; G. PERLINGIERI, G. ZARRA, *Ordine pubblico interno e internazionale tra caso concreto e sistema ordinamentale*, Napoli, 2019, p. 82 ss.; A. ZOPPINI, *Il diritto privato e i suoi confini*, Bologna, 2020, *passim*; B. SORDI, *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Bologna, 2020, *passim*.

<sup>7</sup> Su questi profili, si vedano, in particolare i lavori monografici di P. STANZIONE, *Capacità e minore età nella problematica della persona umana*, con la prefazione di R. PANE, rist. dell'edizione del 1975, Napoli, 2018; F. GIARDINA, *La condizione giuridica del minore*, Napoli, 1984; G. PALMIERI, *Diritti senza poteri. La condizione giuridica dei minori*, Napoli, 1994; L. TAFARO, *L'età per l'attività*, Napoli, 2003; M. CINQUE, *Il minore contraente. Contesti e limiti della capacità*, Padova, 2007; R. SENIGAGLIA, *Minore età e contratto. Contributo alla teoria della capacità*, Torino, 2020.

<sup>8</sup> P. PERLINGIERI, *La libertà di educazione*, in *Rass. dir. civ.*, 1987, 681.

<sup>9</sup> Nel preambolo della Convenzione di New York sui diritti del fanciullo del 20 novembre 1989 si esprime la convinzione «che la famiglia, unità fondamentale della società e ambiente naturale per la crescita e il benessere di tutti i suoi membri e in particolare dei fanciulli, deve ricevere la protezione e l'assistenza di cui necessita per poter svolgere integralmente il suo ruolo nella collettività, riconoscendo che il fanciullo, ai fini dello sviluppo armonioso e completo della sua personalità deve crescere in un ambiente familiare in un clima di felicità, di amore e di comprensione».



persona dei valori edificanti la società giuridica<sup>10</sup>. In sostanza, deve trattarsi di un contesto retto da un equilibrio ecologico integrale rispettoso della dignità umana, in cui la cultura dei diritti e le istanze fondamentali dell'umanesimo giuridico non conoscano espressioni di diniego<sup>11</sup>. L'antagonismo rispetto a questi fondamentali si ravvisa senz'altro in ogni situazione che esponga il minore alla negazione della relazionalità, della famiglia, della solidarietà, e della sfera sentimentale, consegnandolo alla solitudine, al mutismo degli affetti, all'isolamento e all'odio.

In questo ordine di senso si inscrivono i principi, di matrice internazionale, che ordinano il diritto dei rapporti giuridici con un soggetto minore di età: da un lato, la tutela prevalente del migliore interesse del minore (art. 3, Convenzione di New York sui diritti del fanciullo), che fissa la prospettiva, il fine<sup>12</sup>, per operare l'individuazione delle soluzioni e dei significati giuridici concernenti le relazioni con soggetti minore di età; dall'altro, il diritto all'ascolto, a manifestare e affermare il proprio interesse, da parte del minore capace di discernimento, che abbia raggiunto cioè quella maturità che gli consente di distinguere le scelte conformi al proprio interesse rispetto a quelle ad esso contrarie. Un diritto che assurge a principio di *democrazia decisionale*, il quale sradica la persona minore da una posizione di mera soggezione per renderla invece partecipe ai processi decisionali che la riguardano e la cui parola deve godere di considerazione da parte dell'adulto<sup>13</sup>. Tant'è che,

proprio con riguardo all'ascolto, l'art. 12 della Convenzione di New York, dopo aver riconosciuto in capo al minore munito della capacità di discernimento il diritto di esprimere liberamente la propria opinione su ogni questione che lo interessa, aggiunge che tale opinione deve essere debitamente presa in considerazione tenendo conto dell'età e del grado di maturità dell'interessato.

Principi, questi, ribaditi dall'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (l'unico dedicato ai diritti del minore), il quale esordisce affermando, in termini performativi, il diritto dei minori alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere, indirizzando, in questi termini, alla realizzazione del *best interest* tutta la disciplina del rapporto: dell'attività formativa (la cura) di chi intrattiene con lui stabili relazioni familiari e istituzionali, ma anche dell'articolazione e del funzionamento degli strumenti di tutela.

## 2. Relazione educativa interpersonale familiare e rapporto digitale.

Nel percorso che conduce alla piena maturità, il momento educativo assume un'incidenza determinante poiché plasma e incardina i referenti valoriali della coscienza individuale<sup>14</sup>. E già

<sup>10</sup> Cfr. P. ZATTI, *Rapporto educativo ed intervento del giudice*, in A. BELVEDERE e M. DE CRISTOFARO (a cura di), *L'autonomia dei minori tra famiglia e società*, Milano, 1980, 234 ss.; P. PERLINGIERI, *La libertà di educazione*, cit., 674 ss.; M. PARADISO, *I rapporti personali tra coniugi*, Artt. 143-148, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 2012, 289 ss.

<sup>11</sup> Si veda, in proposito, E. BILOTTI, D. FARACE, M.C. MALAGUTI, *Cultura giuridica per un nuovo umanesimo*, Roma, 2015, *passim*.

<sup>12</sup> Su questo v., da ultimo, N. LIPARI, *Elogio della giustizia*, Bologna, 2021, p. 48 ss.

<sup>13</sup> Sui questi principi si rinvia, in particolare, a M.L. QUADRATO, *Il minore tra interessi e diritti. Una lettura comparata*, Bari, 1995; G. FERRANDO, *Diritti e interesse del minore tra principi e clausole generali*, in *Pol. dir.*, 1998, p. 167 ss.; E. QUADRI, *L'interesse del minore nel sistema della legge civile*, in *Fam. dir.*, 1999, p. 80 ss.; E. LA ROSA, *Tutela dei minori e contesti familiari. Contributo allo studio per uno statuto dei diritti dei minori*, Milano, 2005, p. 5 ss.; M. BIANCA, *L'uguaglianza dello stato giuridico dei figli nella recente legge n. 219 del 2012*, in *Giust. civ.*, 2013, II, p. 205 ss.; E. MOSCATI, *Il minore nel diritto privato, da soggetto da proteggere a persona da valorizzare (contributo allo studio dell'interesse del minore)*, in *Dir. fam.*, 2014, p. 1141 ss.; G. SICCHIERO, *La nozione di interesse del minore*, in *Fam. dir.*, 2015, p. 72 ss.; L. LENTI, *Note critiche in tema di interesse del minore*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 86 ss.; F. GIARDINA, *L'interesse del minore: gli aspetti identitari*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, p. 159 ss.; E.

LAMARQUE, *Prima i bambini. Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale*, prefazione di L. POMODORO, Milano, 2016, p. 64 ss.; G. RECINTO, *Il superiore interesse del minore tra prospettive interne "adultocentriche" e scelte apparentemente "minorecentriche" della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Foro it.*, I, 2017, c. 3669 ss.; G. CORAPI, *La tutela dell'interesse superiore del minore*, in *Dir. succ. fam.*, 2017, p. 777 ss.; V. SCALISI, *Il superiore interesse del minore ovvero il fatto come diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, p. 405 ss.; M.R. MARELLA, *Fra status e identità. L'interesse del minore e la costruzione della genitorialità*, in AA.VV., *Liber Amicorum Pietro Rescigno in occasione del novantesimo compleanno*, Napoli, 2018, p. 1213 ss.; F. VIOLA, *Nell'interesse del minore: la tutela giuridica tra sfide vecchie e nuove*, Relazione al convegno internazionale "Prendiamoci cura di me. Servizi, scuole, famiglie per la tutela dei minori", Rimini, 9-10 novembre 2018; S. SONELLI, *L'interesse superiore del minore. Ulteriori «essere» per la ricostruzione di una nozione poliedrica*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2018, p. 1373 ss.; G. BALLARANI, *La responsabilità genitoriale e l'interesse del minore (tra norme e principi)*, in P. Perlingieri, S. Giova (a cura di), *Comunioni di vita e familiari tra libertà, sussidiarietà e inderogabilità*, Napoli, 2019, p. 318 ss.; E. BILOTTI, *Diritti e interesse del minore*, in R. Senigaglia (a cura di), *Autodeterminazione e minore età. Itinerari di diritto minorile*, Pisa, 2019, p. 34 ss.; A.C. DI LANDRO, *Best interest of the Child e tutela dei minori nel dialogo tra legislazione e giurisprudenza*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2020, p. 451 ss.; M. DI MASI, *L'interesse del minore. Il principio e la clausola generale*, Napoli, 2020, *passim*.

<sup>14</sup> Cfr. C.M. BIANCA, *Diritto civile*, II, *La famiglia*, VI ed., Milano, 2017, 367 s.



muovendo dalla Carta Costituzionale (art. 30), ma anche dalla Convenzione ONU sui diritti del fanciullo, il diritto-dovere di educare il minore compete anzitutto, e potrebbe dirsi *naturalmente*, al genitore, chiamato a esercitarlo in termini relazionali, all'insegna di criteri direttivi che tengano conto «delle capacità, delle inclinazioni naturali e dell'aspirazioni del figlio» (artt. 147, 315 *bis* e 316 c.c.)<sup>15</sup>. Tant'è che si tratta di una situazione giuridica complessa legata all'atto generativo (e non tanto al rapporto di filiazione)<sup>16</sup>, dal quale scaturisce la *responsabilità da procreazione*<sup>17</sup>, che affida al genitore la cura della propria creatura da attuarsi all'insegna della triade deontica istruzione, educazione, mantenimento. È esplicita in questi termini la Costituzione tedesca, la quale all'art. 6 si esprime in termini di diritto naturale, prevedendo che «*Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft*».

<sup>15</sup> Su questo profilo funzionale v. F. RUSCELLO, *La funzione educativa: dottrina e giurisprudenza a confronto*, in *Rass. dir. civ.*, 1986, p. 430 ss.; A. TRABUCCHI, *Il "vero interesse" del minore e i diritti di chi ha l'obbligo di educare*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, 737 ss.; G.F. BASINI, *I diritti-doveri dei genitori e dei figli*, in *Tratt. dir. fam.*, diretto da G. BONILINI, vol. IV, *La filiazione e l'adozione*, Torino, 2016, p. 4045 ss.; A. GORGONI, *Filiazione e responsabilità genitoriale*, Padova, 2017, p. 104 ss.; M. TAMPONI, *Del convivere. La società postfamiliare*, Milano, 2019, p. 259; P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, IV ed. riscritta e ampliata, III, *Situazioni giuridiche soggettive*, p. 373 ss.

<sup>16</sup> È chiaro, in tal senso, l'art. 30 Cost. il quale pone il dovere e diritto di mantenere, istruire ed educare i figli in capo ai genitori e non soltanto all'esercente la responsabilità genitoriale; situazione quest'ultima che si radica in capo ai genitori per effetto dell'insorgenza del rapporto di filiazione.

<sup>17</sup> Si rinvia a P. PERLINGIERI, *La libertà di educazione*, cit., p. 677; G. FERRANDO, *La filiazione naturale*, in *Il diritto di famiglia*, III, *Filiazione e adozione*, Trattato diretto da G. Bonilini, G. Cattaneo, continuato da G. Bonilini, II ed., Torino, 2007, p. 117; M. MANTOVANI, *Fondamenti della filiazione, interesse del minore e nuovi scenari della «genitorialità»*, in *Studi in onore di Pietro Schlesinger*, Milano, 2004, p. 563; G. VILLA, *Potestà dei genitori e rapporti con i figli*, in *Il diritto di famiglia*, III, *Filiazione e adozione*, Trattato diretto da G. Bonilini, G. Cattaneo, continuato da G. Bonilini, cit., pp. 303-305; F. RUSCELLO, *La potestà dei genitori*, in *I rapporti civilistici nell'interpretazione della Corte Costituzionale*, Antologia a cura di P. Perlingieri e M. Sesta, vol. I, Napoli, 2007, p. 392 ss.; A. Palazzo, *La filiazione*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cicu, F. Messineo, L. Mengoni, continuato P. Schlesinger, II ed. aggiornata alla l. 219 del 2012 sullo status di filiazione, Milano, 2013, p. 597; M. DOSSETTI, *La parentela*, in M. Dossetti, M. Moretti, C. Moretti (introduzione di F. Delfini), *La riforma della filiazione. Aspetti personali, successori e processuali. L. 10 dicembre 2012, n. 219*, Bologna, 2013, p. 24; F. PROSPERI, *Unicità dello «status filiationis» e rilevanza della famiglia non fondata sul matrimonio*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2013, p. 285. Vedi anche Cass., 11 luglio 2006, n. 15756, in banca dati *De jure*.

Il principio generale che tradizionalmente presidia l'esercizio di questa responsabilità è l'*accordo* dei genitori (art. 316 c.c.) e dunque la sua *neutralità* rispetto a interferenze esterne, con l'unico limite segnato dalla conformità dell'operato dei genitori al migliore interesse del minore; sì che solo l'eventuale conflitto autorizza la sospensione dell'operatività di detto principio e l'attivazione di forme di intervento esterno a scopo di protezione, come avviene con riguardo ai provvedimenti di cui agli artt. 330, 333, 334, 336 e 403 c.c., oltre a quelli estremi contemplati dalla legge n. 184/1983<sup>18</sup>.

In sostanza, stando anche ai vincoli discendenti dalla Convenzione di New York sui diritti del fanciullo, gli Stati garantiscono, con le necessarie azioni positive e negative, la *privatezza* del rapporto educativo<sup>19</sup>, il principio in virtù del quale è responsabilità dei genitori provvedere all'educazione e allo sviluppo del figlio, astenendosi dall'interferire con questa sfera di responsabilità sin tanto che essa permane nell'ordine dell'interesse preminente del minore (art. 18). Di conseguenza, nel momento in cui l'attività educativa appare guidata da altre finalità, non solo si giustifica, ma è *dovuto* l'intervento protettivo dello Stato (art. 31, comma 2, Cost.) per realizzare, anche in ottemperanza agli anzidetti obblighi internazionali, l'interesse del minore a essere pienamente preparato «ad avere una sua vita individuale nella società» ed educato «nello spirito degli ideali proclamati nella Carta delle Nazioni Unite, in particolare in uno spirito di pace, di dignità, di tolleranza, di libertà, di uguaglianza e di solidarietà» (Preambolo CNY).

Insomma, lo schema che traspare dai significati normativi appena enunciati è che nella relazione tra genitori e figli le scelte educative e, più in generale, di promozione della persona<sup>20</sup> sono *prerogativa esclusiva* dei genitori, presidiate da un principio di *libertà*, la cui estensione è delimitata dal *best interest of the child*. Altri soggetti possono e, in taluni casi, debbono, intervenire a supporto dei genitori (scuola, associazioni sportive, religiose, ecc.)<sup>21</sup>, con il consenso di questi ultimi, almeno fino

<sup>18</sup> Si veda R. SENIGAGLIA *Le misure di protezione dell'interesse del soggetto minore di età tra autonomia ed eteronomia*, in R. Senigaglia (a cura di), *Autodeterminazione e minore età. Itinerari di diritto minorile*, cit., p. 43 ss.

<sup>19</sup> Cfr. P. ZATTI, *Rapporto educativo ed intervento del giudice*, cit., p. 225.

<sup>20</sup> In questi termini P. PERLINGIERI, *La libertà di educazione*, cit., p. 675.

<sup>21</sup> Cfr. G. ABBAMONTE, *Il diritto all'educazione*, in *Iustitia*, 1982, p. 201 ss.



all'età del discernimento del figlio, e comunque sotto la loro diretta vigilanza, sempre possibile<sup>22</sup>.

Questa architettura presuppone — sì come era dato riscontrare nell'immaginario dell'era non digitale — l'assenza di forme di interferenza e di supporto all'assolvimento del dovere di educazione e di istruzione strutturalmente estranee alla sfera di controllo del genitore.

Un'immagine, questa, evidentemente distante dalla realtà contemporanea, in cui la tecnica e la tecnologia intelligente sono divenute componenti non soltanto del *luogo* in cui si svolge la vita familiare — avendo così, già da tempo, mutato gli assetti relazionali, specie in termini di tempo di dedizione reciproca (si pensi a come ciò abbia contribuito a sradicare la donna dal lavoro domestico)<sup>23</sup> —, ma pure della *persona* che in quel luogo vive<sup>24</sup>. Tanto che con la relazione interpersonale interferisce, in modo particolarmente invasivo, il rapporto singolare e totalizzante tra l'individuo e lo strumento digitale; il quale, rispetto al primo, si pone non come inter-locutore, bensì come recettore (di istanze) e sorgente di informazioni e di rapporti (che relazioni non sono) virtuali.

È proprio questa interferenza del *rapporto* tecnica-persona con la *relazione* interpersonale familiare a porre il tipo normativo di problema che il diritto è chiamato a ordinare: un problema generato specialmente dall'era biomediativa<sup>25</sup>, in cui la tecnologia digitale è passata dall'essere uno strumento di mera comunicazione al divenire un'estensione del corpo e della mente dell'utilizzatore, anche minorenni.

Il fattore inedito nella teoria del rapporto di filiazione, allora, non sta soltanto nell'ingresso della tecnica nella relazione, pure nella sua funzione positiva di utile fattore di supporto all'ufficio genitoriale; consiste piuttosto nell'assunzione, da

parte della stessa, di un ruolo *immediato e diretto* nella formazione della persona, mettendo a disposizione del figlio un ambiente a “portata di mano”, esclusivo ed escludente, che consente al medesimo di rifugiarsi in esso, attraverso strumenti (ad es. lo *smartphone*) che in ogni momento danno accesso ai percorsi seducenti della rete, i quali facilmente sfuggono alla “vista” degli altri componenti della famiglia (*in primis* i genitori) e quindi al loro controllo, alla loro vigilanza<sup>26</sup>.

Guardando a questa fenomenologia, nella saggistica più recente si discorre di “famiglia digitale”<sup>27</sup>, mettendo in luce, accanto alle opportunità delle tecnologie intelligenti, le minacce che il mondo di *Internet*, fatto di informazioni, *social network*, operazioni economiche, produce nell'idea di famiglia e nella dinamica delle relazioni familiari; minacce che discendono, principalmente, dalla circostanza che, da un lato la tecnica istituisce azioni comunicative/educanti parallele e nascoste all'agire dei genitori; dall'altro consegna la persona minorenni a puri *rapporti* vieppiù formali e sterili, che nulla hanno a che fare con la dimensione relazionale, comunione, della vita sociale fisica<sup>28</sup>.

### 3. Nuovi ruoli educativi e regolativi.

L'accentuata forza pervasiva della sfera personale e relazionale del minore, che connota la tecnologia digitale (senza etica), in un ambiente in cui spazi non possono essere fino in fondo presidiati dalla vigilanza dei genitori, reclama all'ordinamento risposte adeguate sia in termini di interessi tutelati (emersione di nuovi diritti) sia di mezzi di protezione, affidandole non soltanto alla tecnica del diritto soggettivo e della sanzione, ma pure, e più

<sup>22</sup> Questo avviene anche con riguardo alla scuola. P. PERLINGIERI, *La libertà di educazione*, cit., p. 677 osserva, in proposito, che «se ai genitori è riconosciuto il prioritario diritto e dovere di istruire e di educare i figli — e ciò non significa soltanto obbligo di mantenimento agli studi — l'adempimento di una tale complessa funzione educativa non si può concretare in una mera delega alla Scuola senza rimanere responsabilmente coinvolti».

<sup>23</sup> V. ANDREOLI, *La famiglia digitale. Come la tecnologia ci sta cambiando*, Milano, 2021, pp. 44-45. L'autore sintetizza la sua analisi osservando che «il tema della pulizia della casa, con cui si identificava la funzione primaria della donna, è stato proiettato su una “macchinetta” che ora è in grado persino di non essere tenuta, nella sua versione robotica, al “guinzaglio”».

<sup>24</sup> Cfr. M. BIANCA, *La filter bubble e il problema dell'identità digitale*, in *MediaLaws-Rivista di diritto dei media*, 2019, 2, p. 1 ss.

<sup>25</sup> Si veda il 10° Rapporto sulla comunicazione del Censis, *I media siamo noi. L'inizio dell'era biomediativa*, a cura di M. Valerii, Milano, 2012.

<sup>26</sup> Su tali questioni si rinvia ad A. THIENE, *L'inconsistente tutela dei minori nel mondo digitale*, in *Studium iuris*, 2012, p. 528 ss.

<sup>27</sup> Il riferimento è al saggio, già citato, di V. ANDREOLI, *La famiglia digitale. Come la tecnologia ci sta cambiando*, cit.

<sup>28</sup> Sulla differenza tra rapporto e relazione, si rinvia a P. DONATI, *Sociologia della relazione*, Bologna, 2013, p. 99 ss.; R. SENIGAGLIA, *Status filiationis e dimensione relazionale dei rapporti di famiglia*, Napoli, 2013, p. 123 ss.

efficacemente, a congegni di diritto privato regolativo in funzione proattiva<sup>29</sup>.

Il riferimento è a quello che è stato indicato come «il diritto dei privati»<sup>30</sup>, alle forme di autoregolamentazione e coregolamentazione<sup>31</sup>, complementari o supplementari della eteroregolamentazione (*hard law*)<sup>32</sup>, che conoscono il coinvolgimento diretto delle parti interessate, praticate diffusamente attraverso lo strumento dei

codici di condotta<sup>33</sup>. Queste forme regolative sono state ritenute dal Comitato economico e sociale europeo (CISE) espressioni fondamentali di implementazione dei programmi di «*Better Regulation*» avviati dalla Commissione europea e specificati dall'accordo interistituzionale tra Parlamento europeo, Consiglio e Commissione su «legiferare meglio»<sup>34</sup>.

Nell'ambiente di *Internet*, in cui il controllo esterno può funzionare soltanto in parte, il diritto privato regolativo funge da necessario presupposto di effettività delle tutele. Tant'è che nella disciplina della protezione e trattamento dei dati personali, il cui ambito operativo sperimenta in modo paradigmatico l'insufficienza delle tradizionali tecniche normative di protezione della persona, è incentivato il ricorso agli strumenti di autoregolamentazione, ovvero di formazione negoziale del diritto<sup>35</sup>, specialmente da parte di associazioni e di altri organismi rappresentanti le categorie di titolari o responsabili del trattamento, con lo scopo di contribuire, completando e integrando la fonte di *hard law*, alla corretta applicazione del Reg. UE 2016/679, «in funzione delle specificità dei vari settori di trattamento». E a queste regole, di fonte privata, è garantita la precettività, anche a livelli elevati di generalità, da procedure di controllo e di approvazione delle autorità competenti (art. 40 e 41 Reg. UE 2016/679); sì che, essendo permeate dalla forza che promana dalla legge<sup>36</sup>, esse si distinguono dai meccanismi di stretto *soft law* contraddistinti dalla non vincolatività.

Sempre in questo stesso orizzonte problematico, espressioni di un diritto privato regolativo, pur

<sup>29</sup> Si veda A. ZOPPINI, *Il diritto privato e i suoi confini*, cit., 201 ss. L'autore, prendendo a riferimento il diritto della concorrenza, osserva che «coniugare il diritto dei privati con la regolazione del mercato, e questa poi con l'effettività dei rimedi, propone una pluralità di quesiti il primo, e più radicale dei quali, consiste nel fatto che il diritto privato è tradizionalmente pensato, e *rappresentato*, come un sistema di regole destinate — in ciò diversamente dal diritto pubblico — a soggetti equiordinati, che si avvale di tecniche di tutela che vogliono essere allocativamente neutrali. Può siffatto sistema di regole assolvere una *funzione*, il che significa essere teologicamente orientato a un fine, sia pure tale fine coincidente con il garantire o simulare gli effetti del mercato concorrenziale?» (ivi, 202). V. anche M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, in R. Senigaglia (a cura di), *Autodeterminazione e minore età. Itinerari di diritto minorile*, cit., p. 151.

<sup>30</sup> W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, Milano, 1963, p. 3: «Il diritto dei privati è quello che i privati medesimi creano per regolare determinati rapporti di interesse collettivo in mancanza, o nell'insufficienza, della legge statale». V. anche N. LIPARI, *Elogio della giustizia*, cit., p. 87 ss.

<sup>31</sup> Nel parere del Comitato economico e sociale europeo (CESE) sul tema «Autoregolamentazione e coregolamentazione nel quadro legislativo dell'UE» del 22 aprile 2015, l'*autoregolamentazione*, quale concetto che deriva dalla psicologia del comportamento, è definita come quella pratica che «quando ci si riferisce al comportamento economico, designa l'adozione da parte degli attori economici di certe regole di condotta nelle relazioni reciproche oppure nei confronti di terzi nel mercato e nella società, regole il cui rispetto è frutto di un accordo tra gli stessi attori, senza meccanismi coercitivi esterni». Nel parere vengono indicati diversi tipi di autoregolamentazione: quella originaria o delegata; quella giuridica, consuetudinaria o giurisprudenziale; quella nazionale o transnazionale. La *coregolamentazione*, invece, è definita come «una forma di regolamentazione delle parti interessate (*stakeholder*) che è promossa, orientata, guidata o controllata da una terza parte (sia essa un organismo ufficiale o un'autorità di regolamentazione indipendente) di norma dotata di poteri di esame, di controllo, e in alcuni casi sanzionatori». Sul tema dell'autoregolazione v., in particolare, P. LAGHI, *Cyberspazio e sussidiarietà*, Napoli, 2015, p. 80 ss.; P. FEMIA, *Autonomia e autolegislazione*, in S. Mazzamuto, L. Nivarra (a cura di), *Giurisprudenza per principi e autonomia privata*, Torino, 2016, p. 11 ss.; C. PERLINGIERI, *Social Networks and Private Law*, cit., p. 11 ss.

<sup>32</sup> Su questo carattere v., da ultimo, D. DI SABATO, *Diritto e new economy*, Napoli, 2020, p. 140 ss.

<sup>33</sup> Il riferimento è ancora a quanto precisato dal CISE nel parere del 22 aprile 2015 e ai sei accordi e dichiarazioni interistituzionali intervenuti dal 1994 al 2016. Sul ruolo e la qualificazione giuridica dei codici di condotta v. R. SENIGAGLIA, *La vincolatività dei codici etici: ossimoro o sineddoche?*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2011, 565 ss.; A. SCOTTI, *I codici di condotta tra mercato, impresa e contratto*, Milano, 2019, *passim*, ed ivi ampi riferimenti bibliografici.

<sup>34</sup> Accordo interistituzionale «legiferare meglio» tra il Parlamento europeo, il Consiglio dell'Unione europea e la Commissione europea del 13 aprile 2016, in [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016Q0512\(01\)&from=FI](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016Q0512(01)&from=FI)

<sup>35</sup> In tal senso P. PERLINGIERI, *Il principio di sussidiarietà*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, p. 688 ss.; P. FEMIA, *Autonomia e autolegislazione*, cit., p. 13 s.; A. SCOTTI, *I codici di condotta tra mercato, impresa e contratto*, cit., p. 17; F. VIGLIONE, *Riflessioni sui rimedi civilistici all'hate speech*, in *Riv. dir. civ.*, 2020, p. 776 s.

<sup>36</sup> A. SCOTTI, *op. cit.*, p. 25 osserva che «il raccordo con la norma di origine statale costituisce un argomento rilevante a sostegno del loro inquadramento sia pure in via indiretta tra le fonti del diritto».



sempre funzionale a rafforzare l'effettività<sup>37</sup>, sono tutte le regole espressioni del principio di *accountability*, contenenti misure tecniche e organizzative, che il titolare del trattamento deve articolare per dare attuazione alla *data protection by design* e *by default*; regole che devono tener conto, tra l'altro, anche «dei rischi aventi probabilità e gravità diverse per i diritti e le libertà delle persone fisiche» (art. 25 Reg. UE 2016/679), nella consapevolezza che tali rischi raggiungono livelli senz'altro molto elevati quando si ha a che fare con dati concernenti soggetti minori di età<sup>38</sup>.

Ebbene, relativamente al dispiegamento della vita sociale digitale di un soggetto minore, il ricorso a tali congegni, che rispondono alle istanze di un «diritto mite»<sup>39</sup>, si rende *senz'altro necessario* per neutralizzare il rischio del fallimento del progetto educativo genitoriale<sup>40</sup>.

Sin dai primi anni vita, il bambino entra in contatto, già dentro le mura domestiche, con i congegni tecnologici intelligenti, i quali partecipano a intrattenerlo con storie, immagini, giochi, ecc.<sup>41</sup>. E non appena egli sviluppa la socialità, il settore di mondo dei *social network* attrae il suo interesse e la sua identità, divenendo luogo privato di condivisione *peer-to-peer* di contenuti e immagini, spazio irrinunciabile per la propria sopravvivenza sociale<sup>42</sup>; tanto che la privazione, anche solo momentanea, dello strumento che ne consente l'accesso gli fa vivere la sensazione di «staccare» con il mondo, di essere escluso dal gruppo degli «amici»<sup>43</sup>. Ma si tratta di un mondo in cui la vulnerabilità della persona minore di età, anche la più eticamente e culturalmente attrezzata, si espone a rischi molto elevati, atteso che le relative *community*, le quali divengono «luogo nel quale i

singoli possono inscrivere il proprio vissuto»<sup>44</sup>, si costituiscono, danno ingresso e funzionano all'insegna di dati personali; i quali alimentano lo strumento tecnologico intelligente consentendogli di costruire un'identità «artificiale» dell'interessato, rigida e non riscattabile, fuori dal controllo dello stesso e dei propri genitori<sup>45</sup>.

Rispetto a questo ecosistema, peraltro sconosciuto ai tempi a cui risalgono le suddette fonti di diritto minorile, è evidente che il ruolo dei genitori nell'impartire l'educazione ovvero nell'edificare la personalità dei figli e nel proteggerli, specialmente nei primi anni di vita, non è più sufficiente, ma esso deve essere completato, nell'ordine di senso (anch'esso rinnovato) dell'alleanza educativa<sup>46</sup>, dall'operato di altri soggetti. In pratica, dal momento in cui il minore fa ingresso nella vita sociale digitale svolgendo la propria personalità nel *rapporto* costante con la tecnica e la tecnologia, l'esclusività del dovere di educazione retrocede per dare spazio a nuovi ruoli educativi, la cui esclusività si consuma sul terreno deontico e in funzione di interessi generali. Ruoli che si spingono oltre la narrativa dell'ufficio di diritto privato in cui si inserisce il diritto-dovere genitoriale e che si differenziano dal ruolo educativo strumentale tradizionalmente svolto dai soggetti che comunque rimangono *in relazione* con i genitori (si pensi a quanto sono chiamati a fare la scuola, i servizi sociali territoriali).

Il riferimento è al *dovere educativo* che incombe in capo ai soggetti privati che presidiano le piattaforme frequentate dal minore e che intrattengono, per lo più in via esclusiva, il *rapporto* (tecnologico) con lui. Anch'essi, al pari degli altri attori dell'educazione, devono senz'altro ritenersi titolari di un ufficio volto a promuovere la persona, «la quale ha diritto a divenire consapevole delle proprie idee ed a realizzare la sua formazione culturale secondo scelte e non imposizioni, nella libertà e non nella coercizione, nella responsabilità e non nell'arbitrio di chicchessia»<sup>47</sup>.

Questi soggetti, in quanto artefici dello strumento digitale, secondo un principio di vicinanza al rischio, sono più adatti a garantirne la sicurezza rispetto al legislatore<sup>48</sup>, il quale non è dotato di strumenti idonei ad articolare, con la tecnica formale, esaustive discipline dello sconfinato e variegato ambiente digitale, ivi comprese le misure più adatte a tutelare il minore

<sup>37</sup> V., in proposito, G. VETTORI, *Contratto giusto e rimedi effettivi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2015, p. 802 ss.

<sup>38</sup> Senz'altro rilevante, in tal senso, è pure la disciplina della valutazione d'impatto sulla protezione dei dati di cui all'art. 35 Reg. (UE) 2016/679.

<sup>39</sup> G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992, in particolare p. 180 ss.

<sup>40</sup> Nel Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 12 si segnala che nell'era mediatica «è necessario rifuggire da visioni semplicistiche e lineari della tutela ed elaborare piani di intervento e strategie diversificate che coinvolgono tutti i soggetti in gioco, affiancando alla logica repressiva e sanzionatorie una prospettiva di più ampio respiro».

<sup>41</sup> Nel Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 14 si riferisce che «secondo alcune indagini effettuate in paesi europei l'età media di accesso ad Internet sta scendendo, attestandosi intorno agli 8,5 anni, e in alcuni casi anche al di sotto dei 3 anni» (ivi, 14).

<sup>42</sup> Cfr. E. ANDREOLA, *Minori e incapaci in Internet*, Napoli, 2019, p. 93 ss.

<sup>43</sup> V. ANDREOLI, *La famiglia digitale. Come la tecnologia ci sta cambiando*, cit., p. 62 s.

<sup>44</sup> Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 5.

<sup>45</sup> In proposito v. M. FOGLIA, *Identità digitale, trattamento dei dati e tutela della persona*, in *Rass. dir. civ.*, 2021, p. 80 ss.

<sup>46</sup> In questi termini Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 52.

<sup>47</sup> P. PERLINGIERI, *La libertà di educazione*, cit., 678.

<sup>48</sup> Cfr. D. DI SABATO, *Diritto e new economy*, cit., p. 152 ss.

che opera in questi luoghi. È a loro che compete dunque la *responsabilità* di conformare la tecnica, che si sostituisce all'uomo, in modo da renderla rispettosa delle specifiche fragilità della persona, facendo di *Internet*, divenuto ormai spazio integrante della vita sociale del soggetto, un luogo eticamente e giuridicamente sostenibile, in cui il bilanciamento tra vantaggi e rischi si giustifichi all'insegna di una cifra assiologica discendente dallo statuto giuridico della minore età.

E l'orizzonte di senso dell'alleanza educativa è dato dal *best interest of the child*.

S'impone pertanto l'implementazione di un diritto proattivo, le cui regole siano garanzia dell'identità della persona, nell'ordine assiologico della dignità umana<sup>49</sup>. Regole discendenti da fonti esterne da quelle formali, sorgenti dal basso «dagli stessi luoghi di origine della giuridicità, e come tali traenti fondamento e legittimazione direttamente dal piano dei fatti, ossia dalla *efficacia* intesa come effettiva osservanza e pratica delle stesse da parte dei consociati, nel senso di attuazione spontanea»<sup>50</sup>.

#### 4. La protezione della persona minore di età nello spazio digitale.

Per accedere alle risorse della rete il minore di età “dispone”, spesso impulsivamente, dei propri dati personali. In proposito, l'art. 8 del Reg. UE 2016/679 accorda a chi abbia compiuto almeno sedici anni di età il potere di manifestare il consenso al trattamento dei propri dati personali nell'ambito dei servizi della società dell'informazione rivolti ai minori. Un limite di età, questo, che può scendere fino ai tredici anni per decisione dei singoli Stati. Ma anche sotto questa soglia, al minore non è precluso accedere a quei servizi consegnando i propri dati personali al trattamento altrui, pur necessitando, in questo caso, del consenso di chi esercita su di lui la responsabilità genitoriale<sup>51</sup>.

Ebbene, se questa previsione tutela senz'altro l'interesse del minore di età di esprimere la propria personalità anche nelle formazioni sociali digitali per il tramite del consenso, nello stesso tempo necessita di essere completata da regole che

proteggano la *libertà* del consenso dell'interessato, ma soprattutto che lo mettano al riparo da insidie pericolose per il suo livello di maturità (vulnerabilità)<sup>52</sup>; insidie che possono degenerare fino al punto di ingabbiare la sua identità in settori di mondo isolati e tirannici, capaci di attrarre la persona in circuiti illeciti come avviene nelle pratiche di *sexting*<sup>53</sup>, *grooming*<sup>54</sup> o del *cyberbullismo*.

Difatti, se il consenso, quale sommo strumento di esplicazione della libertà individuale, è idoneo a garantire l'autodeterminazione e l'autonomia del minore, non v'è dubbio che esso si riveli del tutto insufficiente a proteggere la strutturale vulnerabilità dello stesso; la quale, pur essendo diversamente declinata in base alla maturità, legata al percorso evolutivo, si sostanzia nella non piena consapevolezza dei propri diritti e dei rischi, sovente subdoli, che li minacciano nelle vie del *web*<sup>55</sup>. E ciò specialmente alla luce della duplice anima del GDPR, il quale da un lato si pone a tutela dei diritti fondamentali della persona, dall'altro incentiva la circolazione dei dati personali che «non può essere limitata né vietata per motivi attinenti alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali» (art. 1, par. 3, Reg. UE 2016/679)<sup>56</sup>.

Per perseguire codeste finalità di protezione, un ruolo sicuramente primario e fondamentale è svolto, ancora una volta, dall'educazione genitoriale «fatta

<sup>52</sup> Cfr. C. PERLINGIERI, *La tutela dei minori di età nei social networks*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, 4, p. 1324 ss.; C. CAMARDI, *Relazione di filiazione e privacy. Brevi note sull'autodeterminazione del minore*, in *Jus civile*, 2018, 6, p. 831 ss.; C. IRTI, *Persona minore di età e libertà di autodeterminazione*, in *Giust. civ.*, 2019, p. 617 ss.; M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, cit., p. 151 ss., la quale osserva che ciò che la rete e quindi la tecnica enfatizza è la contraddizione tra la «indubbia e progressiva autonomia del minore di età e la sua altrettanto indubbia e normativamente accertata vulnerabilità, contraddizione che emerge molto più che nella vita *off line*».

<sup>53</sup> Il Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 31 spiega che il fenomeno è rappresentato dall'invio «da parte del minore di messaggi, foto video a carattere sessuale spesso finalizzato all'ottenimento di piccoli vantaggi personali, quali ricariche telefoniche, che non di rado purtroppo vede coinvolti adulti potenzialmente abusanti alla ricerca di contatti sessuali con persone minori di età».

<sup>54</sup> Ci si riferisce al fenomeno di adescamento a scopi sessuali, di diffusione di materiale pedopornografico; così Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 27.

<sup>55</sup> Si veda C. PERLINGIERI, *La tutela dei minori di età nei social networks*, cit., p. 1327 ss.; E. ANDREOLA, *Minori e incapaci in Internet*, cit., p. 131 ss.

<sup>56</sup> In proposito V. RICCIUTO, *La patrimonializzazione dei dati personali. Contratto e mercato nella ricostruzione del fenomeno*, in V. Cuffaro, R. D'Orazio, V. Ricciuto (a cura di), Torino, 2019, p. 23 ss.; M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, cit., p. 161.

<sup>49</sup> Si rinvia a V. SCALISI, *L'ermeneutica della dignità*, Milano, 2018. V. anche G. VETTORI, *Regole e principi. Un decalogo*, in *Persona e mercato*, 2015, p. 51 ss.; F. VIGLIONE, *Riflessioni sui rimedi civilistici all'hate speech*, cit., p. 781 ss.

<sup>50</sup> V. SCALISI, *Complessità e sistema delle fonti di diritto privato*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, 163. V. anche N. LIPARI, *La formazione negoziale del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, p. 307 ss.

<sup>51</sup> Si rinvia ad A. ASTONE, *I dati personali dei minori in rete. Dall'internet delle persone all'internet delle cose*, Milano, 2019, *passim*.



non solo di parole, ma anche e soprattutto di comportamenti e di presenza accanto ai figli, a fronte di circostanze che essi possono non essere in grado di capire o di affrontare equilibratamente»<sup>57</sup>. Un'educazione che, nei primi anni di vita, i genitori impartiscono crescendo il figlio all'insegna della *comunione di vita* (di qui la relazione), che comporta l'interazione tra le identità e gli interessi, e in cui incidono evidentemente le condizioni familiari e sociali<sup>58</sup>. In questa dimensione comunionale, nelle cui dinamiche si inserisce sin da subito la *tecnica* quale fattore strutturale dei luoghi e delle persone della relazione, gli indirizzi educativi genitoriali devono tendere a introdurre il figlio alla socialità, in tutte le sue espressioni, fisiche e digitali.

L'assolvimento del dovere di educazione deve avere riguardo, in sostanza, alla vita sociale nella sua complessità e unitarietà, radicando nella persona i valori della legalità e del buon vivere civile in modo da non farla desistere a "zone franche", che stanno fuori dal senso della comunione, in cui è possibile rinunciare alla propria identità valoriale.

Rispetto al digitale, peraltro, non si tratta tanto di istruire la persona minorenni a saper far funzionare lo strumento (dato che il minore di oggi è "nativo digitale"<sup>59</sup>), ma piuttosto a sapersi esprimere nello spazio digitale, vivendolo non come un mondo parallelo ma come estensione della propria vita sociale e opportunità di affermazione della propria identità, la quale deve, in ogni caso, permanere integra e unitaria.

I nuovi contenuti del dovere di educare, tutti comunque presidiati da un principio di identità valoriale, assumono connotati del tutto inediti per il fatto che nel momento in cui il minore accede al *web* diviene egli stesso artefice della sua educazione, ma non in una dimensione *comunionale*, come avviene nella relazione con i propri genitori, bensì nella sterilità di un *rapporto* gestito secondo le logiche del sistema binario, in cui l'interesse riceve un meccanico e istantaneo soddisfacimento, senza filtri, provocando altri interessi; il tutto all'insegna di un approccio individualistico-egoistico, ove non regna la componente sentimentale, duratura, tipica della comunione interpersonale, ma soltanto la pura emozione ovvero, come è stato chiamato,

l'analfabetismo emotivo<sup>60</sup>. E il fattore inedito è l'impossibilità da parte del genitore di controllare le risposte e gli impulsi emotivi generati nel figlio dalla comunicazione digitale.

È proprio in ragione di ciò che l'attività educativa dei genitori deve essere necessariamente supportata e completata dalla stessa tecnica<sup>61</sup>; la quale non basta che sia *impostata* in modo conforme alla legge, ma deve essere pure *regolata*, su base volontaria, anche attraverso il controllo operato da un algoritmo<sup>62</sup>, da chi la costituisce e la amministra, in modo da mantenersi rispettosa delle specifiche fragilità altrui, specialmente di quelle che riguardano l'utente minorenni.

### 5. La vulnerabilità digitale del minore.

Si comprende allora che nella questione minorile, la tirannia della tecnica del digitale si esprime, sostanzialmente, nel sottrarre l'utente minorenni alla dimensione *comunionale*. Difatti, i genitori, la famiglia, la scuola, l'associazione sportiva o religiosa frequentata dal minorenni hanno il loro *programma* educativo pensato nell'interesse del minore, talvolta declinato in astratto (*interesse dei minori*, come avviene, in genere, per la scuola), altre volte più in concreto (*interesse del minore*)<sup>63</sup>, come nel caso del genitore, chiamato a monitorare costantemente quel programma in ragione dell'emersione di specifici interessi e man mano che il figlio cresce.

Un'altra cifra comunicativa presiede il rapporto minore-*Internet*, non più basata su un progetto educativo, ma su un *bisogno* estemporaneo. In altre parole, in quest'ultimo rapporto la logica educativa cede il passo alla logica consumeristica, esposta al rischio delle degenerazioni individualistiche<sup>64</sup>. Nel contesto del *web*, infatti, è il minore che educa la

<sup>60</sup> Cfr. U. GALIMBERTI, *L'ospite inquietante. Il nichilismo e i giovani*, Milano, 2007; D. GOLEMAN, *Intelligenza emotiva. Che cos'è e perché può renderci felici*, Milano, 2011.

<sup>61</sup> Si rinvia in proposito a L. MENGONI, *Diritto e tecnica*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 1 ss.; N. IRTI, E. SEVERINO, *Dialogo su diritto e tecnica*, Roma-Bari, 2001. V. anche E. ANDREOLA, *Minori e incapaci in Internet*, cit., p. 21 ss.

<sup>62</sup> Così D. DI SABATO, *Diritto e new economy*, cit., p. 152 s., la quale puntualizza che «tanto basta per poter ritenere percorribile la strada dell'utilizzazione degli stessi strumenti informatici per vigilare e garantire il rispetto delle regole eteronome».

<sup>63</sup> Si veda L. LENTI, *Best interests of the child o best interests of children?*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2010, II, p. 157 ss.; R. SENIGAGLIA, *Status filiationis e dimensione relazionale dei rapporti di famiglia*, cit., p. 163 ss.; E. ANDREOLA, *Minori e incapaci in Internet*, cit., p. 170 ss.

<sup>64</sup> Cfr. Z. BAUMAN, *L'etica in un mondo di consumatori*, Roma-Bari, 2010, 79 ss.

<sup>57</sup> Cass., 28 agosto 2009, n. 18804, in *Dir. fam.*, 2010, 654.

<sup>58</sup> Cfr. E. LA ROSA, *Tutela dei minori e contesti familiari. Contributo allo studio per uno statuto dei diritti dei minori*, cit., 367.

<sup>59</sup> Espressione introdotta da M. PRENSKY, *Digital Natives, Digital Immigrants*, in *On the Horizon*, 9, 5, I, Bradford, 2001.

rete, nel senso che la istruisce, in modo spasmodico e senza progettualità, per rispondere ai propri interessi, ed essa lo accontenta immediatamente. D'altro canto, nel momento in cui le selezioni, le domande e i dati con i quali il minore nutre la rete vengono consegnati ai puri meccanismi dell'algoritmo, mentre egli viene soddisfatto è pure reso insaziabile ed eterodiretto in percorsi ben mirati, potendo finire in tante *filter bubble* (come definite da Eli Pariser<sup>65</sup>) che lo condannano all'assenza di pluralismo, all'isolamento e al mutismo fino a cadere vittima di forme di dipendenza, da alcuni definita *nomofobia*, o di fenomeni estremi come quello degli *Hikikomori*<sup>66</sup>.

Questi meccanismi della tecnica, ai quali si aggiungono le insidie del c.d. "socialismo digitale", in cui ciascuno partecipa all'informativa senza un mediatore istituzionale<sup>67</sup>, si rivelano più potenti della forza valoriale educativa, capaci cioè di "vincere" l'esatto adempimento del dovere di educazione e di formazione della personalità del minore da parte dei genitori; il quale consiste nell'aver fatto conseguire al figlio «l'equilibrato sviluppo psicoemotivo, la capacità di dominare gli istinti, il rispetto degli altri e tutto ciò in cui si estrinseca la maturità personale»<sup>68</sup>.

Il rapporto con il digitale, alimentato nei termini esposti, può così condurre all'esito del furto di identità o *frapè* e alla creazione di un'identità digitale all'insegna della quale l'algoritmo "educa" e dirige la persona, selezionando le informazioni che esattamente corrispondono al profilo identitario in tal modo creato<sup>69</sup>.

<sup>65</sup> E. PARISER, *The Filter Bubble: What The Internet Is Hiding From You*, New York, 2011.

<sup>66</sup> Nel Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 16 si spiega che il fenomeno riguarda quei giovani che decidono di "recludersi", anche per anni, nella propria stanza, abbandonando studi e frequentazione degli amici.

<sup>67</sup> Cfr. K. KELLY, *The New Socialism: Global Collectivist Society Is Coming Online*, in *Wired*, 22 maggio 2009; G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, cit., p. 25 ss.

<sup>68</sup> Cass., 28 agosto 2009, n. 18804, cit. M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, cit., p. 161, osserva, in termini senz'altro condivisibili, che quando si riflette sull'educazione dei figli nell'era digitale, specialmente nel momento in cui si tratta di valutare la responsabilità dei genitori *ex art.* 2048 c.c. per gli atti illeciti compiuti in rete dai figli, «emerge in tutta la sua evidenza l'assurdità della prassi della giurisprudenza che fonda la prova liberatoria sulla prova dell'inesistenza della *culpa in vigilando* e *in educando*. Si tratta di prassi ormai consolidata che tuttavia non trova fondamento nella lettera della legge la quale fa riferimento esclusivo "alla prova di non aver potuto impedire il fatto" e non certo alla prova di aver bene educato o di aver bene vigilato, prove e queste ultime non attorto ritenute diaboliche».

<sup>69</sup> Si veda C. PERLINGIERI, *La tutela dei minori di età nei social networks*, cit., p. 1328 s.; G. ALPA, *L'identità digitale e la tutela della persona. Spunti di riflessione*, in *Contr. impr.*,

Tutto ciò avviene proprio in quanto la rete tende a nutrire la persona soltanto di *emozioni* fugaci — tipiche del rapporto — e non di *sentimenti* duraturi — propri, invece, della relazione —, consegnandola al puro piacere di soddisfare i propri desideri e quindi all'isolamento nella propria dimensione identitaria digitale. Ma, specialmente durante la minore età, è necessario garantire la formazione della personalità in ambienti in cui le emozioni non soffochino i sentimenti, divenendo quindi anonime, sì da ridurre la socialità a sterili rapporti del tutto avulsi dalla comunione relazionale<sup>70</sup>.

Il connotato di ogni *filter bubble*, indipendentemente dalle sue specifiche finalità, è la non partecipazione dialogica e critica della persona, la quale diviene semplicemente destinataria inconsapevole di un "pensiero unico", in cui è assente il pluralismo delle idee, e della decisione (informativa) della tecnica, con effetti devastanti non soltanto nella sua dimensione relazionale, la quale viepiù si inaridisce, ma anche nella sua capacità di discernimento, di saper "leggere", in modo critico, i propri interessi distinguendo le scelte a essi conformi e quelle contrarie. Si pensi all'informazione, diffusamente attinta (sovente in modo esclusivo) nella rete e alimentata, senza filtri, dagli utenti, principalmente secondo il modello della *peer-production*: l'algoritmo raccoglie gli interessi del soggetto, lo informa in ragione di essi ma giunge anche a selezionare il contenuto dell'informazione facendogli così maturare una visione unidirezionale riducendo, sino ad annullare, l'approccio cognitivo problematico.

Quando tutto questo interessa un soggetto minore di età, il quale deve godere della protezione anzitutto dei genitori, la sua vulnerabilità è esposta a un grave rischio specialmente per il fatto che il suo rapporto spasmodico con la tecnica e con i congegni intelligenti che essa gli offre si consuma sotto il controllo esclusivo di se stesso, fuori dallo sguardo dell'adulto preposto alla sua cura.

Ecco allora che per garantire la necessaria efficace protezione a questa situazione di vulnerabilità si rende indispensabile l'istituzione di un sistema regolativo e rimediabile complesso, di *hard* e di *soft law*, di strumenti preventivi e repressivi messi in atto non soltanto dall'esterno dell'ambiente digitale, ma pure dal suo interno, funzionali, principalmente, a contrastare le pratiche

2017, p. 723 ss.; M. BIANCA, *La filter bubble e il problema dell'identità digitale*, cit., p. 11 ss.; M. FOGLIA, *Identità digitale, trattamento dei dati e tutela della persona*, cit., p. 92 ss.

<sup>70</sup> Si rinvia a G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, cit., p. 26 ss.; M. BIANCA, *La filter bubble e il problema dell'identità digitale*, cit., p. 5 ss.



e l'attivazione dei meccanismi della tecnica e della tecnologia che sfruttano la fragilità (in senso lato) dell'utente per incidere, con il loro potere, sulla sua identità reale e crearne tante di digitali piegate agli interessi dei volti nascosti della rete e sovente volte e conseguire vantaggi economici altrimenti non realizzabili<sup>71</sup>. Identità catturate — anche per mezzo delle diffuse pratiche di *data sharing* — nascoste, inconsapevoli, prive di quell'apparato valoriale che costituisce l'identità reale del soggetto e che, se lasciate degenerare nelle logiche acritiche e non relazionali dell'algoritmo, annientano quello stesso apparato consegnando la persona al totale isolamento<sup>72</sup>.

L'intensità di questi rischi che impatta direttamente sulla persona, spiega l'insufficienza dello strumento pubblicistico di controllo o della tecnica della norma imperativa che dall'esterno intende ordinare l'ambiente digitale, atterritoriale e non contenibile nelle tipiche forme regolative del comando normativo; si rende necessario, invece, il ricorso allo strumento privatistico, come fonte diretta della complessità sociale<sup>73</sup>, promuovendo e intensificando la sua funzione *regolativa*, demandando agli operatori della rete il compito di autoregolamentare le piattaforme e di istituire strumenti di controllo e di reazione attivabili anche dagli stessi utenti della rete (come nel caso delle *hotline*)<sup>74</sup>. Il tutto nella stessa logica perseguita in altri ambiti problematici (si pensi al diritto *antitrust*), ove è stato fatto ricorso a efficaci congegni di *private enforcement*.

Si tratta in sostanza di rendere l'ecosistema digitale, già in sede di programmazione dell'algoritmo, giuridicamente ed eticamente compatibile con i diritti fondamentali della persona<sup>75</sup>, in considerazione delle specifiche condizioni dell'utente minore, distinguendo anzitutto tra quello in età di discernimento e quello

di età inferiore, in modo da integrare tutte le condizioni necessarie per mantenere entro la cifra della dignità i termini del rapporto tra l'uomo e la tecnica, con quest'ultima a servizio del primo e non viceversa<sup>76</sup>.

## 6. Cyberbullismo e servizi media audiovisivi.

La necessità di consegnare l'ordinamento dell'ambiente digitale a strumenti regolativi di diritto pubblico e di diritto privato, ove questi ultimi si pongano in rapporto complementare con i primi, si coglie anche in recenti importanti espressioni normative riguardanti l'attività del soggetto minore nella rete; la quale, tra gli altri esiti, può condurlo in "bolle" che lo rendono vittima di atti di bullismo o destinatario di materiale informativo non veritiero (*fake news*), che incita alla violenza e all'odio<sup>77</sup>.

La legge n. 71/2017, contenente disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione e il contrasto del fenomeno del *cyberbullismo*<sup>78</sup> assume, nell'ordine di senso sin qui tracciato, connotati senz'altro paradigmatici.

In questo luogo normativo, infatti, si assiste all'intreccio di strumenti preventivi e rimediali, di carattere pubblicistico e privatistico, demandando, anche a quest'ultimo ambito, una funzione più propriamente regolativa. Come dicevamo, nell'ambiente digitale, l'effettività delle tutele esige il concorso di forme di regolazione privata, quali

<sup>71</sup> Cfr. M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, cit., p. 150.

<sup>72</sup> Trattando del dovere di educazione, M. PARADISO, *I rapporti personali tra coniugi*, Artt. 143-148, cit., p. 274, osserva che «non esiste uno sviluppo "anonimo" della personalità, una capacità critica senza metri di giudizio che, necessariamente, ne escludono altri, né una maturità senza valori, si che non è nemmeno possibile offrire al minore sullo stesso piano — come reciprocamente indifferenti — diversi tipi di valori perché compia una scelta totalmente libera. Non esiste, in altri termini, una mera tecnica, un'arte *neutrale* dell'educazione, che consenta allo stesso educatore di sottrarsi alla scelta». V. anche G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, cit., p. 28 ss.

<sup>73</sup> Così V. SCALISI, *Complessità e sistema delle fonti di diritto privato*, cit., p. 163.

<sup>74</sup> Sull'argomento v. P. FEMIA, *Autonomia e autolegislazione*, cit., p. 18 s.

<sup>75</sup> In proposito interessa l'analisi svolta da G. VISENTINI, *L'etica degli affari è strumento di autoregolamentazione?*, in *Scritti in onore di Vincenzo Buonocore*, Milano, 2005, p. 837 ss.

<sup>76</sup> M. BIANCA, *La filter bubble e il problema dell'identità digitale*, cit., p. 14 osserva che si dovrebbe «utilizzare la potenza della tecnica quale antidoto alle derive della stessa per tutelare i diritti dell'uomo, restituendo alla tecnica la sua funzione primaria e servente rispetto all'uomo e ristabilendo un giusto rapporto di forza tra uomo e macchina».

<sup>77</sup> Cfr. G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, cit., p. 31 ss. Precisa, in proposito, il Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., p. 43 che tra il fenomeno dell'*hate speech* e quello delle *fake news* può sussistere una relazione circolare: «Se false notizie possono alimentare i discorsi d'odio e discriminatori, questi ultimi possono generare il contesto d'opinione nel quale le parole menzognere trovano terreno fecondo».

<sup>78</sup> Si veda C. PERLINGIERI, *Profili civilistici dei social networks*, Napoli, 2014, p. 33 ss.; C. PANICALI, *Il cyberbullismo: i nuovi strumenti (extrapenal) predisposti dalla legge n. 71/2017 e la tutela penale*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, p. 2081 ss.; R. BOCCHINI, M. MONTANARI, *Le nuove disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del Cyberbullismo (l. 29 maggio 2017, n. 71)*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, p. 340 ss.; S. STANCO, *Il Cyberbullismo: le condotte tipiche e i soggetti coinvolti*, in *Cyberspazio e diritto*, 2018, 279 ss.; E. ANDREOLA, *Minori e incapaci in Internet*, cit., p. 243 ss.; M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, cit., p. 148 ss.



espressioni efficaci della responsabilità sociale<sup>79</sup> degli amministratori delle piattaforme, accompagnate da misure di controllo diffuso degli stessi utenti. Nel digitale, infatti, il dovere di vigilanza dei genitori, ritenuto non autonomo rispetto a quello di educazione, non sempre può essere completamente assolto; difatti se questo obbligo consiste nel «vigilare che l'educazione impartita sia consona ed idonea al carattere e alle attitudini del minore e che quest'ultimo ne abbia "tratto profitto", ponendola in atto, in modo da avviarsi a vivere autonomamente, ma correttamente»<sup>80</sup>, negli spazi impenetrabili della rete tutto questo eccede le possibilità di controllo del genitore.

Allora, prendendo spunto dalla teoria che, guardando al rapporto tra diritto e tecnologia, tratta della fenomenologia del «diritto molecolare»<sup>81</sup>, spunti efficaci si traggono per far luce sull'ontologia e sulla fenomenologia dell'educazione del soggetto minore di età: non soltanto oggettivamente e soggettivamente *differenziata*, sia pure ordinata dall'alleanza educativa, ma pure *flessibile*, richiedendo continui aggiornamenti di metodi e contenuti in ragione del progresso scientifico-tecnologico.

Il *cyberbullismo* si riferisce a un fenomeno complesso, che sovente si realizza nel c.d. gruppo dei pari, concernente una serie di condotte — ivi compreso l'illecito trattamento dei dati personali — poste in essere nell'ambiente digitale, intenzionalmente e prevalentemente volte a creare nei confronti della vittima minore una situazione di isolamento, «ponendo in atto un serio abuso, un attacco dannoso», o la sua messa in ridicolo.

I *social network* sono terreno fertile per l'affermarsi di tali fenomeni: il minore che li frequenta, in preda alle anzidette dinamiche non comunitarie, elegge la propria soggettività

<sup>79</sup> Sulla questione v. G. ROSSI, *Il gioco delle regole*, Milano, 2006, p. 39 ss.; G. CONTE, *Vincoli giuridici, principi economici e valori etici nello svolgimento dell'attività d'impresa*, in *Contr. impr.*, 2009, p. 681 ss.; C. ANGELICI, *Responsabilità sociale dell'impresa, codici etici e autodisciplina*, in *Giur. comm.*, 2011, p. 159 ss.; A. PERULLI (a cura di), *La responsabilità sociale dell'impresa: idee e prassi*, Bologna, 2013; G. CONTE, *L'impresa responsabile*, Milano, 2006, *passim*.

<sup>80</sup> Cass., 10 settembre 2019, n. 22541, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2020, 342, con nota di V. CAREDDA, *Provocazione e reazione nel giudizio di responsabilità*.

<sup>81</sup> Su questo concetto v. A. SANTOSUOSSO, *Intelligenza artificiale e diritto. Perché le tecnologie di IA sono una grande opportunità del diritto*, Milano, 2020, p. 221 ss. L'A. segnala che «l'uso della parola "molecola" come metafora serve solo a evocare una suggestione di granularità fine nel diritto, che comporta alcune conseguenze: (...)». V. anche C. CAMARDI, *Certezza e incertezza nel diritto privato contemporaneo*, Torino, 2017, p. 165 ss.

individuale a protagonista dell'ambiente mediatico, alimentando la piattaforma con informazioni sul proprio conto che si prestano ad essere abusivamente utilizzate; d'altro canto, chi è intenzionato a fare un uso di questi dati lesivo della dignità altrui trova nell'isolamento e nell'anonimia del *web*, ulteriormente rafforzata dal ricorso a *nickname* o a falsa identità (*fake*), il luogo in cui dare sfogo a un'identità altra da quella della vita reale e quindi a fare ciò che nel mondo (fisico) delle relazioni non farebbe.

Nell'articolare gli strumenti proattivi e di contrasto del fenomeno, il legislatore avverte anzitutto la necessità di demandare alle istituzioni tradizionalmente preposte a supportare l'attività educativa genitoriale, l'attivazione di percorsi educativi specifici organizzati all'insegna della cultura dei diritti<sup>82</sup>; è in tal senso istituito un tavolo tecnico presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, con il compito di redigere un piano di azione, che preveda anche il coinvolgimento dei servizi sociali territoriali e delle scuole.

Nello stesso tempo è demandato al Governo il compito di programmare periodiche campagne informative di prevenzione e di sensibilizzazione sul fenomeno del *cyberbullismo*, servendosi dei principali *media*, degli organi di comunicazione e di soggetti privati. Si prevede pure che il piano debba essere integrato da un codice di coregolamentazione al quale tutti i fornitori di servizi di *social network* e tutti gli operatori di *Internet* debbano attenersi; il codice deve peraltro prevedere un comitato di monitoraggio con il compito di garantire l'effettività delle tutele disposte dalla legge.

Nell'apparato delle *misure proattive*, un ruolo importante è riconosciuto alla scuola — in conformità a precise linee orientative tracciate dai relativi Ministeri (Istruzione e Università) — come luogo di istruzione ma anche di educazione in senso ampio, chiamata a formare gli studenti pure alla cultura della legalità e alla cultura dei diritti con specifico riguardo all'uso delle tecnologie digitali, anche al fine di far maturare in essi la

<sup>82</sup> Questo in linea anche con quanto precisato nella Risoluzione del Parlamento europeo dell'11 marzo 2021 sui diritti dei minori alla luce della strategia dell'Unione europea sui diritti dei minori, in [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0090\\_IT.pdf](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0090_IT.pdf). In essa si segnala che «l'accesso dei minori alle piattaforme dei social media deve andare di pari passo con una migliore comprensione delle tecnologie digitali; che la promozione dell'istruzione, dell'alfabetizzazione e delle competenze digitali è fondamentale per contrastare la scorretta utilizzazione dei social media, in particolare nel caso di utenti minorenni che accedano a piattaforme che non richiedono una verifica dell'età, al fine di proteggere i gruppi vulnerabili in particolare i minori».

consapevolezza delle dimensioni degenerative dei meccanismi dell'algoritmo, incidenti sulla persona<sup>83</sup>.

L'attuazione di questi strumenti, senz'altro più efficaci rispetto alle reazioni repressive e sanzionatorie, richiede un'azione di rete, la quale si traduce nella cooperazione "regolativa" di tutte le parti coinvolte<sup>84</sup>. Così, l'attività educativa e formativa delle scuole deve svolgersi in collaborazione non soltanto con soggetti pubblici, quali i servizi sociali territoriali, ma pure con privati (associazioni, centri di aggregazione minorile presenti nel territorio), finanche riconoscendo un ruolo educativo agli studenti secondo il modello del *peer education*. Sempre alla scuola, con gli strumenti formativi di cui dispone, è assegnato il compito di dare sostegno ai minori vittime degli abusi e di rieducare quelli che si sono resi autori degli stessi.

Pure l'effettività dei rimedi si regge sul coinvolgimento di diversi soggetti, pubblici e privati, secondo un principio di prossimità. È anzitutto riconosciuta l'iniziativa diretta del minore quattordicenne, alla cui libertà di "disporre" dei propri dati è accompagnato il potere di chiedere al titolare del trattamento o al gestore del sito *Internet* o dei *social media* l'oscuramento, la rimozione o il blocco di espressioni lesive della sua dignità; e, nel caso in cui ciò non sia possibile o non venga attuato, la richiesta può essere indirizzata al Garante per la protezione dei dati personali. Anche ciascun genitore o esercente la responsabilità del minore può attivarsi a tale fine, in quanto soggetto comunque preposto alla cura e al controllo del minore interessato. Ma pure il dirigente scolastico se viene a conoscenza di atti di *cyberbullismo* deve informare «tempestivamente i soggetti esercenti la responsabilità genitoriale ovvero i tutori dei minori coinvolti» e attivare «adeguate azioni di carattere educativo».

La cifra di effettività, all'insegna della quale il diritto misura il suo rapporto con la tecnologia, esprime un'architettura dell'ordine giuridico avulsa da rigidi criteri formali, consegnata a una rete flessibile di attori e strumenti regolativi, tutti ritenuti necessari per affermare l'assiologia giuridica nella società del *web* all'insegna del rispetto dell'identità personale del minore,

supportando e completando il dovere di educazione e di vigilanza dei genitori nello spazio che eccede le loro possibilità di controllo.

Anche nella Dir. (UE) 2018/1808<sup>85</sup> sui servizi di *media* audiovisivi traspare la consapevole efficacia delle forme di diritto privato regolativo per garantire l'effettività delle tutele accordate al soggetto minore di età<sup>86</sup>. In particolare, preso atto della frequentazione di massa da parte di minorenni delle piattaforme digitali di *videosharing* e, più in generale, di scambio di informazioni, il legislatore eurounitario ha esteso a esse i divieti disposti per le attività di sponsorizzazione e di televendita aventi ad oggetto prodotti dannosi per la salute e quelli riguardanti la diffusione di contenuti che possono nuocere lo sviluppo fisico, mentale o morale dei minori e che incitano alla violenza e all'odio (*hate speech*)<sup>87</sup>.

Nell'articolare la disciplina, la Direttiva demanda al fornitore del servizio *media* l'istituzione di adeguati sistemi di prevenzione, informazione e controllo, finalizzati unicamente a proteggere l'utente minorenne da pregiudizi alla sua "formazione", sì che ogni altro utilizzo è da ritenersi abusivo. In tal senso, la Direttiva,

<sup>85</sup> Direttiva (UE) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 novembre 2018 recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi media audiovisivi (direttiva sui servizi di media audiovisivi), in considerazione dell'evoluzione delle realtà del mercato.

<sup>86</sup> Si veda F. DONATI, *La tutela dei minori nella direttiva 2018/1808*, in *MediaLaws-Rivista di diritto dei media*, 2019, 1, p. 60 ss. La protezione dei minori nel sistema delle comunicazioni è garantita anche dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (AGCOM). L'art. 1, comma 6, lett. b), n. 6 della legge n. 249/97, istitutiva di questa Autorità, sancisce che la Commissione per i servizi e i prodotti dell'Autorità «verifica il rispetto nel settore radiotelevisivo delle norme in materia di tutela dei minori anche tenendo conto dei codici di autoregolamentazione relativi al rapporto tra televisione e minori e degli indirizzi della Commissione parlamentare per l'indirizzo generale e la vigilanza dei servizi radiotelevisivi».

<sup>87</sup> Cfr. F. VIGLIONE, *Riflessioni sui rimedi civilistici all'hate speech*, cit., p. 775 ss. Si legge nel Libro Bianco *Media e minori 2.0*, cit., che «l'istigazione online all'audio è una forma di abuso dei diritti umani che ha conseguenze molto gravi. Come testimoniano i recenti fatti di cronaca, purtroppo vittime di violenza e bullismo sono quasi sempre persone su cui gravano stereotipi che scaturiscono da pregiudizi discriminatori». La Decisione quadro 2008/913/GAI del Consiglio, del 28 novembre 2008, sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale, all'art. 1, lett. a) punisce «l'istigazione pubblica alla violenza o all'odio nei confronti di un gruppo di persone, o di un membro, definito in riferimento alla razza, Al colore, alla religione, all'ascendenza o all'origine nazionale o etnica». V. anche O. POLLICINO e G. DE GREGORIO, *Hate speech: una prospettiva di diritto costituzionale comparato*, in *Giorn. dir. amm.*, 2019, 4, p. 421 ss.

<sup>83</sup> Cfr. M. BIANCA, *Il minore e i nuovi media*, cit., p. 166 ss.

<sup>84</sup> D. DI SABATO, *Diritto e new economy*, cit., p. 142 osserva che «questo sistema consente di realizzare una tutela preventiva, che è sicuramente più efficace di quella risarcitoria o ripristinatoria che dovrebbe essere attivata dal singolo, la quale appare invece del tutto inadeguata a realizzare lo scopo che più ci sta a cuore che è quello di assicurare che il trattamento algoritmico dei dati non venga utilizzato a scopi illeciti».

muovendo dalla constatazione che per attivare le misure di protezione (specialmente il controllo dell'età) si rende per lo più necessario raccogliere dati personali del minore, vieta espressamente che questi dati siano utilizzati per fini commerciali, profilando il soggetto minorenni per consegnarlo a

*filter bubble* consumeristiche<sup>88</sup>. Attività, questa, che, in generale, non è vietata, pur esigendo garanzie specifiche in termini di informazione e di consenso liberamente manifestato<sup>89</sup>.

È altresì incentivato il ricorso ai codici di condotta di autoregolamentazione e di coregolamentazione, tipiche forme di regolazione privata, anche estendendo alle comunicazioni digitali quelli già adottati per le comunicazioni *offline*.

L'intervento normativo si affida, così, ancora una volta a strumenti comunque dotati di vincolatività e quindi non di mero *soft law*; tanto che, pur trattandosi di atti normativi promananti "dal basso"<sup>90</sup>, essi trovano la loro forza precettiva nella fonte positiva e nelle procedure di controllo preventivo sulla rispondenza delle regole ivi adottate ai fini di protezione fissati dal legislatore<sup>91</sup>. Come osservavamo, l'elevato valore di codeste forme di regolazione sta nel fatto che nell'isolamento in cui si rifugia l'utente della rete, specialmente se minorenni, il controllo esterno, sia pubblico sia privato, funziona fino a un certo punto poiché si scontra con ambiti sconfinati e spesso impenetrabili; si rende così indispensabile che il fornitore del servizio di comunicazione ricorra a strumenti di responsabilità sociale, fungendo in tal modo da garante della sicurezza della *persona* del minorenni che frequenta i suoi ambienti.

Il criterio all'insegna del quale deve operarsi la regolazione, sia statutale sia di altra derivazione, di queste piattaforme è indicato, dalla stessa Direttiva, nel necessario bilanciamento tra i diritti fondamentali implicati, ovvero, a seconda dei casi, il diritto al rispetto della vita privata e della vita familiare e alla protezione dei dati personali, della libertà di espressione e di informazione, della libertà

<sup>88</sup> M. BIANCA, *La filter bubble e il problema dell'identità digitale*, cit., p. 9 segnala che la profilazione ha «mutato via via volto e da strumento di individuazione del singolo è diventata strumento di individuazione dei comportamenti di massa, incidendo quindi e non diversamente dalla *filter bubble* sulla coscienza collettiva».

<sup>89</sup> Cfr. Art. 6, par. 1, lett. f), Reg. UE 2016/679. V. anche A. ASTONE, *I dati personali dei minori in rete. Dall'internet delle persone all'internet delle cose*, cit., p. 37 ss.

<sup>90</sup> Si veda P. GROSSI, *Ritorno al diritto*, Roma-Bari, 2015, p. 27 ss.

<sup>91</sup> I codici di condotta posso raggiungere i massimi livelli di vincolatività quando trovano titolo nella legge, direttamente o indirettamente; così, A. SCOTTI, *I codici di condotta tra mercato, impresa e contratto*, cit., p. 17.

di impresa, del divieto di discriminazione, dei diritti del minore. Un criterio di proporzionalità deve orientare la scelta delle misure da adottare, tenendo conto della pericolosità dei contenuti: esse devono essere strettamente funzionali ad evitare l'accesso da parte dei minori a contenuti che possano incidere negativamente sul loro sviluppo fisico, mentale e morale. E tra le misure ritenute adeguate vi è anche l'adozione, da parte dei fornitori dei servizi di *media*, di strumenti volti a verificare l'età dell'utente.

Il controllo all'accesso costituisce uno strumento preventivo particolarmente efficace per garantire l'incolumità delle persone. Tanto che un recente caso italiano riguardante il decesso per asfissia di una bambina di dieci anni iscritta a diversi *social network* ha condotto il Garante italiano per la protezione dei dati personali ad adottare un provvedimento nei confronti della piattaforma *social TikTok*, nel sospetto che la bambina potesse essere entrata in contatto con contenuti pericolosi postati in essa. E tra le altre condotte oggetto di contestazione vi è la mancata adozione di misure adeguate per la verifica dell'età anagrafica degli utenti con particolare riguardo ai minori. Ha dunque vietato, in via provvisoria, all'*App* cinese l'ulteriore trattamento dei dati personali degli utenti che si trovano sul territorio italiano per i quali non vi sia assoluta certezza dell'età e, quindi, del rispetto delle disposizioni collegate al requisito anagrafico<sup>92</sup>.

La stessa Autorità ha successivamente chiesto anche a *Facebook*, che controlla pure *Instagram*, e al quale la minore era iscritta, di fornire precise indicazioni sulle modalità di iscrizione ai due *social* e sulle verifiche dell'età dell'utente adottate per controllare il rispetto dell'età minima di iscrizione<sup>93</sup>.

## 7. Conclusioni.

I problemi e i significati sin qui esposti hanno voluto chiarire che nella vita sociale digitale, in continua espansione nello spazio sconfinato della rete, il minore va garantito principalmente dal rischio dell'isolamento. Un rischio che costituisce una seria minaccia alla dignità, quale valore dei valori dell'uomo, poiché facendo perdere la dimensione comunione della relazione, celebra il solipsismo acritico, relativistico e muto, che non

<sup>92</sup> Garante per la Protezione dei dati Personali, provvedimento del 22 gennaio 2021 (9524194), in <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9524194>

<sup>93</sup> Cfr. <https://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/9527301>



avverte il bisogno di alcuna regola di pacifica convivenza<sup>94</sup>.

Di qui la necessità di definire il rapporto tra l'uomo e la tecnica digitale all'insegna della conformazione di quest'ultima direttamente ad opera di chi la pone: attraverso (i) regole che la rendano compatibile con la dignità dell'uomo, (ii) meccanismi tecnici di controllo (mediante il ricorso agli stessi algoritmi), (iii) mezzi idonei a renderla controllabile e sanzionabile da tutti gli utenti.

È in questi termini che lo strumento di diritto privato regolativo funge da presupposto irrinunciabile di effettività della tutela perseguita dalla fonte di *hard law* di diritto positivo, posto che nell'ambiente digitale e nel rapporto con le tecnologie intelligenti l'intervento regolativo non può essere concepito una volta per tutte e nella staticità del modello formale, ma necessita di essere consegnato a tecniche flessibili e a "legislatori" privati, che indirizzino la tecnica a servizio del diritto e, in questo ordine di senso, a controllo di se stessa.

Nello stesso tempo, quando l'utente è un minore, questi strumenti si inseriscono nella cifra dell'alleanza educativa, in uno spazio in cui la tecnica supplisce il ruolo genitoriale, divenendo responsabile dell'educazione e della vigilanza delle condotte del minore, con ricadute importanti anche nel momento dell'operatività della disciplina dell'illecito civile, specie per quanto sancito dall'art. 2048 c.c.<sup>95</sup>

<sup>94</sup> Cfr. G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di Internet*, cit., p. 30 ss.

<sup>95</sup> Si veda, in proposito, A. THIENE, *Ragazzi perduti online: illeciti dei minori e responsabilità dei genitori*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, p. 1618 ss.