

C J N

# Diritto Penale Contemporaneo

R I V I S T A T R I M E S T R A L E

REVISTA TRIMESTRAL DE DERECHO PENAL  
A QUARTERLY REVIEW FOR CRIMINAL JUSTICE



*Nuove frontiere tecnologiche e sistema penale. Sicurezza informatica, strumenti di repressione e tecniche di prevenzione*

IX Corso di formazione interdottorale di Diritto e Procedura penale 'Giuliano Vassalli' per dottorandi e dottori di ricerca

(AIDP Gruppo Italiano, Siracusa International Institute for Criminal Justice and Human Rights – Siracusa, 29 novembre - 1° dicembre 2018)

ISSN 2240-7618

2/2019

#### EDITOR-IN-CHIEF

Gian Luigi Gatta

#### EDITORIAL BOARD

*Italy:* Antonio Gullo, Guglielmo Leo, Luca Luparia, Francesco Mucciarelli, Francesco Viganò  
*Spain:* Jaime Alonso-Cuevillas, Sergi Cardenal Montraveta, David Carpio Briz, Joan Queralt

Jiménez

*Chile:* Jaime Couso Salas, Mauricio Duce Julio, Héctor Hernández Basualto, Fernando Londoño Martínez

#### MANAGING EDITOR

Carlo Bray

#### EDITORIAL STAFF

Alberto Aimi, Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Javier Escobar Veas, Stefano Finocchiaro, Elisabetta Pietrocarlo, Tommaso Trincherà, Stefano Zirulia

#### EDITORIAL ADVISORY BOARD

Rafael Alcacer Guirao, Alberto Alessandri, Giuseppe Amarelli, Ennio Amodio, Coral Arangüena Fanego, Lorena Bachmaier Winter, Roberto Bartoli, Fabio Basile, Hervé Belluta, Alessandro Bernardi, Carolina Bolea Bardón, David Brunelli, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Pedro Caeiro, Michele Caianiello, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Francesco Caprioli, Claudia Cárdenas Aravena, Raúl Carnevali, Marta Cartabia, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Massimo Ceresa Gastaldo, Mario Chiavario, Mirentxu Corcoy Bidasolo, Cristiano Cupelli, Norberto Javier De La Mata Barranco, Angela Della Bella, Cristina de Maglie, Gian Paolo Demuro, Miguel Díaz y García Conlledo, Ombretta Di Giovine, Emilio Dolcini, Jacobo Dopico Gomez Áller, Patricia Faraldo Cabana, Silvia Fernández Bautista, Javier Gustavo Fernández Terruelo, Marcelo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Gabriele Fornasari, Novella Galantini, Percy García Caveró, Loredana Garlati, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Víctor Gómez Martín, José Luis Guzmán Dalbora, Ciro Grandi, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Roberto E. Kostoris, Máximo Langer, Juan Antonio Lascurain Sánchez, Maria Carmen López Peregrín, Sergio Lorusso, Ezequiel Malarino, Francisco Maldonado Fuentes, Stefano Manacorda, Juan Pablo Mañalich Raffo, Vittorio Manes, Grazia Mannozi, Teresa Manso Porto, Luca Marafioti, Joseph Margulies, Enrico Marzaduri, Luca Maserà, Jean Pierre Matus Acuña, Anna Maria Maugeri, Oliviero Mazza, Iván Meini, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Melissa Miedico, Vincenzo Militello, Santiago Mir Puig, Fernando Miró Linares, Vincenzo Mongillo, Renzo Orlandi, Francesco Palazzo, Carlenrico Paliero, Michele Papa, Raphaële Parizot, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lorenzo Picotti, Paolo Pisa, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Mario Romano, María Ángeles Rueda Martín, Carlo Ruga Riva, Stefano Ruggieri, Francesca Ruggieri, Marco Scoletta, Sergio Seminara, Paola Severino, Nicola Selvaggi, Rosaria Sicurella, Jesús María Silva Sánchez, Carlo Sotis, Giulio Ubertis, Inma Valeije Álvarez, Antonio Vallini, Paolo Veneziani, Costantino Visconti, Javier Willenmann von Bernath, Francesco Zacchè



**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** è un periodico on line ad accesso libero e non ha fine di profitto. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione. La rivista, registrata presso il Tribunale di Milano, al n. 554 del 18 novembre 2011, è edita attualmente dall'associazione "Progetto giustizia penale", con sede a Milano, ed è pubblicata con la collaborazione scientifica e il supporto dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano, dell'Università degli Studi di Milano, dell'Università di Roma Tre, dell'Università LUISS Guido Carli, dell'Universitat de Barcelona e dell'Università Diego Portales di Santiago del Cile.

La rivista pubblica contributi inediti relativi a temi di interesse per le scienze penalistiche a livello internazionale, in lingua italiana, spagnolo, inglese, francese, tedesca e portoghese. Ogni contributo è corredato da un breve abstract in italiano, spagnolo e inglese.

La rivista è classificata dall'ANVUR come rivista scientifica per l'area 12 (scienze giuridiche), di classe A per i settori scientifici G1 (diritto penale) e G2 (diritto processuale penale). È indicizzata in DoGI e DOAJ.

Il lettore può leggere, condividere, riprodurre, distribuire, stampare, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, cercare e segnalare tramite collegamento ipertestuale ogni lavoro pubblicato su "Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale", con qualsiasi mezzo e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, nei limiti consentiti dalla licenza Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia (CC BY-NC 3.0 IT), in particolare conservando l'indicazione della fonte, del logo e del formato grafico originale, nonché dell'autore del contributo.

La rivista può essere citata in forma abbreviata con l'acronimo: *DPC-RT*, corredato dall'indicazione dell'anno di edizione e del fascicolo.

La rivista fa proprio il [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborato dal COPE (Committee on Publication Ethics).

La rivista si conforma alle norme del Regolamento UE 2016/679 in materia di tutela dei dati personali e di uso dei cookies ([clicca qui](#) per dettagli).

Ogni contributo proposto per la pubblicazione è preliminarmente esaminato dalla direzione, che verifica l'attinenza con i temi trattati dalla rivista e il rispetto dei requisiti minimi della pubblicazione.

In caso di esito positivo di questa prima valutazione, la direzione invia il contributo in forma anonima a due revisori, individuati secondo criteri di rotazione tra i membri dell'Editorial Advisory Board in relazione alla rispettiva competenza per materia e alle conoscenze linguistiche. I revisori ricevono una scheda di valutazione, da consegnare compilata alla direzione entro il termine da essa indicato. Nel caso di tardiva o mancata consegna della scheda, la direzione si riserva la facoltà di scegliere un nuovo revisore.

La direzione comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se entrambe le valutazioni sono positive, il contributo è pubblicato. Se una o entrambe le valutazioni raccomandano modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se uno o entrambi i revisori esprimono parere negativo alla pubblicazione.

La direzione si riserva la facoltà di pubblicare, in casi eccezionali, contributi non previamente sottoposti alla procedura di peer review. Di ciò è data notizia nella prima pagina del contributo, con indicazione delle ragioni relative.

Se desideri proporre una pubblicazione alla nostra rivista, invia una mail a [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). I contributi che saranno ritenuti dalla direzione di potenziale interesse per la rivista saranno sottoposti alla procedura di peer review sopra descritta. I contributi proposti alla rivista per la pubblicazione dovranno rispettare i criteri redazionali [scaricabili qui](#).

**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** es una publicación periódica *on line*, de libre acceso y sin ánimo de lucro. Todas las colaboraciones de carácter organizativo y editorial se realizan gratuitamente y no se imponen a los autores costes de maquetación y publicación. La Revista, registrada en el Tribunal de Milan, en el n. 554 del 18 de noviembre de 2011, se edita actualmente por la asociación “Progetto giustizia penale”, con sede en Milán, y se publica con la colaboración científica y el soporte de la *Università Commerciale Luigi Bocconi* di Milano, la *Università degli Studi di Milano*, la *Università di Roma Tre*, la *Università LUISS Guido Carli*, la *Universitat de Barcelona* y la *Universidad Diego Portales de Santiago de Chile*.

La Revista publica contribuciones inéditas, sobre temas de interés para la ciencia penal a nivel internacional, escritas en lengua italiana, española, inglesa, francesa, alemana o portuguesa. Todas las contribuciones van acompañadas de un breve abstract en italiano, español e inglés.

El lector puede leer, compartir, reproducir, distribuir, imprimir, comunicar a terceros, exponer en público, buscar y señalar mediante enlaces de hipervínculo todos los trabajos publicados en “Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale”, con cualquier medio y formato, para cualquier fin lícito y no comercial, dentro de los límites que permite la licencia *Creative Commons - Attribuzione - Non commerciale 3.0 Italia* (CC BY-NC 3.0 IT) y, en particular, debiendo mantenerse la indicación de la fuente, el logo, el formato gráfico original, así como el autor de la contribución.

La Revista se puede citar de forma abreviada con el acrónimo *DPC-RT*, indicando el año de edición y el fascículo.

La Revista asume el [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) elaborado por el COPE (*Committee on Publication Ethics*).

La Revista cumple lo dispuesto en el Reglamento UE 2016/679 en materia de protección de datos personales ([clica aquí](#) para los detalles sobre protección de la privacy y uso de cookies).

Todas las contribuciones cuya publicación se propone serán examinadas previamente por la Dirección, que verificará la correspondencia con los temas tratados en la Revista y el respeto de los requisitos mínimos para su publicación.

En el caso de que se supere con éxito aquella primera valoración, la Dirección enviará la contribución de forma anónima a dos evaluadores, escogidos entre los miembros del *Editorial Advisory Board*, siguiendo criterios de rotación, de competencia por razón de la materia y atendiendo también al idioma del texto. Los evaluadores recibirán un formulario, que deberán devolver a la Dirección en el plazo indicado. En el caso de que la devolución del formulario se retrasara o no llegara a producirse, la Dirección se reserva la facultad de escoger un nuevo evaluador.

La Dirección comunicará el resultado de la evaluación al autor, garantizando el anonimato de los evaluadores. Si ambas evaluaciones son positivas, la contribución se publicará. Si alguna de las evaluaciones recomienda modificaciones, la contribución se publicará después de que su autor la haya revisado sobre la base de los comentarios recibidos y de que la Dirección haya verificado que tales comentarios han sido atendidos. La contribución no se publicará cuando uno o ambos evaluadores se pronuncien negativamente sobre su publicación.

La Dirección se reserva la facultad de publicar, en casos excepcionales, contribuciones que no hayan sido previamente sometidas a *peer review*. Se informará de ello en la primera página de la contribución, indicando las razones.

Si deseas proponer una publicación en nuestra revista, envía un mail a la dirección [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). Las contribuciones que la Dirección considere de potencial interés para la Revista se someterán al proceso de *peer review* descrito arriba. Las contribuciones que se propongan a la Revista para su publicación deberán respetar los criterios de redacción (se pueden [descargar aquí](#)).



**Diritto penale contemporaneo – Rivista trimestrale** is an on-line, open-access, non-profit legal journal. All of the organisational and publishing partnerships are provided free of charge with no author processing fees. The journal, registered with the Court of Milan (n° 554 - 18/11/2011), is currently produced by the association “Progetto giustizia penale”, based in Milan and is published with the support of Bocconi University of Milan, the University of Milan, Roma Tre University, the University LUISS Guido Carli, the University of Barcelona and Diego Portales University of Santiago, Chile.

The journal welcomes unpublished papers on topics of interest to the international community of criminal scholars and practitioners in the following languages; Italian, Spanish, English, French, German and Portuguese. Each paper is accompanied by a short abstract in Italian, Spanish and English.

Visitors to the site may share, reproduce, distribute, print, communicate to the public, search and cite using a hyperlink every article published in the journal, in any medium and format, for any legal non-commercial purposes, under the terms of the Creative Commons License - Attribution – Non-commercial 3.0 Italy (CC BY-NC 3.0 IT). The source, logo, original graphic format and authorship must be preserved.

For citation purposes the journal's abbreviated reference format may be used: *DPC-RT*, indicating year of publication and issue.

The journal strictly adheres to the [Code of Conduct and Best Practice Guidelines for Journal Editors](#) drawn up by COPE (Committee on Publication Ethics).

The journal complies with the General Data Protection Regulation (EU) 2016/679 (GDPR) ([click here](#) for details on protection of privacy and use of cookies).

All articles submitted for publication are first assessed by the Editorial Board to verify pertinence to topics addressed by the journal and to ensure that the publication's minimum standards and format requirements are met.

Should the paper in question be deemed suitable, the Editorial Board, maintaining the anonymity of the author, will send the submission to two reviewers selected in rotation from the Editorial Advisory Board, based on their areas of expertise and linguistic competence. The reviewers are provided with a feedback form to compile and submit back to the editorial board within an established timeframe. If the timeline is not heeded to or if no feedback is submitted, the editorial board reserves the right to choose a new reviewer.

The Editorial Board, whilst guaranteeing the anonymity of the reviewers, will inform the author of the decision on publication. If both evaluations are positive, the paper is published. If one or both of the evaluations recommends changes the paper will be published subsequent to revision by the author based on the comments received and verification by the editorial board. The paper will not be published should one or both of the reviewers provide negative feedback.

In exceptional cases the Editorial Board reserves the right to publish papers that have not undergone the peer review process. This will be noted on the first page of the paper and an explanation provided.

If you wish to submit a paper to our publication please email us at [editor.criminaljusticenetwork@gmail.com](mailto:editor.criminaljusticenetwork@gmail.com). All papers considered of interest by the editorial board will be subject to peer review process detailed above. All papers submitted for publication must abide by the editorial guidelines ([download here](#)).

«Send nudes»

## Il trattamento penalistico del *sexting* in considerazione dei diritti fondamentali del minore d'età

*El tratamiento penal del sexting en consideración a los derechos fundamentales de los menores de edad*

*The Criminalisation of Sexting Involving Underage Victims*

DOMENICO ROSANI

*Dottorando di ricerca in Diritto penale ed europeo presso l'Università di Innsbruck  
domenico.rosani@uibk.ac.at*

SEXTING

SEXTING

SEXTING

### ABSTRACTS

Ai minori di età gli ordinamenti internazionale ed europeo riconoscono importanti diritti (anche) in ambito digitale, attribuendo ad essi un ambito di autodeterminazione sempre maggiore al crescere della capacità di discernimento. Tale approccio alla figura del minore non è tuttavia di facile implementazione nell'ordinamento penale. Il contributo si dedica in particolare al c.d. *sexting* tra minori, dicasi lo scambio consensuale di materiali pornografici autoprodotti. Tale relativamente nuovo fenomeno è stato inizialmente ricondotto dalla giurisprudenza italiana alle fattispecie di pedopornografia; recenti decisioni hanno tuttavia riconosciuto che esso, qualora sceso da comportamenti abusivi, non meriti una repressione penale. A tentare di ovviare alla lacuna che, in aperta violazione degli obblighi di diritto internazionale ed europeo di protezione dei minori contro l'abuso sessuale, lasciava sguarnita di appropriata tutela l'eventuale non consensuale diffusione che di tali materiali intimi si dovesse fare, è intervenuto il recentissimo art. 612-ter c.p. nell'ambito della riforma del c.d. "codice rosso".

Tanto a nivel internacional como europeo el ordenamiento jurídico le reconoce a los menores de edad importantes derechos (también) en el ámbito digital, asegurándoles una creciente capacidad de autodeterminación a medida que aumenta su capacidad de discernimiento. No obstante, tal aproximación a la figura del menor no es todavía de fácil implementación en el ordenamiento penal. El presente artículo se aborda el fenómeno del sexting entre menores, entendido como el intercambio consentido de material pornográfico autoproducido. Este relativamente nuevo fenómeno fue inicialmente reconducido por la jurisprudencia italiana al delito de pornografía infantil; Sin embargo, recientes sentencias han señalado que el sexting libre de comportamientos abusivos no siempre debiese merecer una sanción penal. Como consecuencia, la difusión no consentida del material íntimo objeto del sexting no era adecuadamente sancionada. En un esfuerzo por remediar esta abierta violación de las obligaciones internacionales y europeas de protección de la niñez en contra del abuso, actualmente el código penal italiano prevé una disposición legal específica.

Both the international and the European legal systems acknowledge important rights of underage people (also) in the digital environment, granting them increasing autonomy according to their evolving capacities. However, an implementation of such a rights-based approach in the criminal system has so far been rather difficult. This paper focuses in particular on "sexting" among underage persons, i.e. the consensual exchange of self-produced pornographic material. This relatively new phenomenon was initially traced back by Italian case-law to the crime of child pornography. However, recent decisions have recognized that sexting, if without coercion or harassment,

does not always deserve criminal sanction. As a consequence, the non-consensual diffusion of such intimate materials as well was not appropriately punished. In an effort to remedy such an open violation of the international and European obligation to protect children against sexual abuse, a specific offence is now provided for by the Italian Criminal Code (Art. 612-ter).

## SOMMARIO

1. Il minore quale attore a pieno titolo del mondo digitale. – 2. Il difficile bilanciamento in ambito digitale delle istanze di protezione e partecipazione del minore. – 3. Inquadramento a livello internazionale ed europeo dei diritti dei minori interessati dagli sviluppi tecnologici. – 4. Il *sexting*: prospettive d'analisi. – 5. L'evoluzione normativa delle fattispecie di pornografia minorile. – 5.1. Breve cronistoria degli sviluppi normativi, fortemente influenzati dalle fonti europee ed internazionali. – 5.2. Il mancato uso da parte del legislatore italiano della clausola di non punibilità per il *sexting* consensuale. – 6. Valutazione giurisprudenziale del *sexting*. – 6.1. Primi orientamenti delle Corti di legittimità e merito. – 6.2. Gli sviluppi giurisprudenziali dalla fine del 2018 avverso la criminalizzazione della "pornografia domestica" compiuta da minori. – 7. Le innovazioni del "Codice rosso" per ovviare a un gravissimo vuoto di tutela: primi cenni sul reato di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (612-ter c.p.). – 8. La necessità di una più chiara definizione dei criteri di non punibilità del *sexting*.

## 1.

## Il minore quale attore a pieno titolo del mondo digitale.

Ogni tre utenti di internet nel mondo, uno è minore d'età<sup>1</sup>. Mentre già nel 2010-2012 veniva evidenziato come possedeva un profilo su un *social media* il 38% dei bambini europei d'età tra nove e dodici anni, e il 77% di quelli fra tredici e sedici anni<sup>2</sup>, tale percentuale è ulteriormente aumentata in anni recenti. Studi condotti tra il 2017 e il 2018 hanno rilevato come, in Italia, il 97% dei ragazzi tra quindici e diciassette anni, e il 51% dei bambini di nove e dieci anni, usino quotidianamente lo *smartphone* per accedere a internet<sup>3</sup>. La crescente ibridazione fra *online* e *offline* e l'aumento dell'accesso mobile alla rete rendono internet parte integrante dell'esperienza quotidiana dei minori e sempre più individuale l'uso delle risorse digitali<sup>4</sup>.

Nonostante tale centrale rilevanza del mondo digitale per i minori, l'attenzione che il legislatore e l'ampia popolazione hanno dedicato alla figura del minore quale soggetto attivamente facente uso delle risorse tecnologiche è stata, fino in tempi recenti, piuttosto limitata. Come ad esempio evidenziato in occasione dell'approvazione, in sede europea, del regolamento generale sulla protezione dei dati personali (GDPR), il minore non viene ancora pienamente considerato quale attore dell'ambito digitale<sup>5</sup>. Pur se in ritardo rispetto ad altre aree del mondo, dove da più tempo le interazioni dei minori con le nuove tecnologie sono oggetto di studio<sup>6</sup>, anche in Europa sta tuttavia formandosi un considerevole bacino di conoscenza a riguardo<sup>7</sup>.

Similmente, per quanto particolarmente concerne l'ambito penalistico, la figura del minore su internet è stata finora analizzata soprattutto in prospettiva vittimologica. Il dibattito pubblico, e con esso le scelte politiche e normative, è infatti ancora concentrato sul minore principalmente quale vittima di reato in ambito digitale<sup>8</sup>. L'ampio uso che i più giovani fanno delle tecnologie informatiche fa tuttavia sì che le loro stesse condotte presentino talvolta rilevanza criminogena. Nello studio dell'inquadramento penalistico di tali condotte, un ruolo centrale rivestono le fonti di diritto europeo e internazionale, che riconoscono al minore una crescente sfera di autonomia e impongono agli Stati di tutelarla dalle vulnerabilità proprie dell'età della crescita.

Da tale angolo prospettico, il presente contributo si propone di analizzare criticamente gli

<sup>1</sup> LIVINGSTONE *et al.* (2016), p. 15; la percentuale è maggiore nel Sud del mondo (tra un terzo e la metà), mentre si limita a circa un quinto degli utenti globali nel Nord.

<sup>2</sup> COMMISSIONE EUROPEA (2012), p. 27.

<sup>3</sup> MASCHERONI e ÓLAFSSON (2018), p. 5.

<sup>4</sup> MASCHERONI e ÓLAFSSON (2018), pp. 7 e 10.

<sup>5</sup> Cfr. JASMONTAITE e DE HERT (2015), p. 22. Il regolamento costituisce sì un positivo passo in tale dimensione – la precedente normativa UE sui dati personali ignorava del tutto i minorenni –, menzionando più volte le specificità che i più giovani presentano con riguardo alle nuove tecnologie e, nello specifico, al trattamento dei dati personali. Cionondimeno, la stesura delle relative disposizioni è avvenuta senza pienamente considerare le evidenze scientifiche, nonché senza coinvolgere né gli esperti né tantomeno consultare i minori stessi. Sul tema cfr. BYRNE e BURTON (2017), p. 40; CARR (2017), p. 12; SAVIRIMUTHU (2016). Sul punto si permetta di rinviare anche a ROSANI (2018) e (2020), par. III.

<sup>6</sup> Il Canada è, ad esempio, un caso di scuola, data l'ampia e rapida diffusione che internet ha conosciuto; si vedano gli studi, in particolare di Valerie Steeves, svolti nell'ambito del progetto "[Young Canadians in a Wired World \(Phase III\)](#)" (tutti i *link* sono stati consultati in ultimo il 18 marzo 2019). Negli Stati Uniti il centro di ricerca Pew Research Center ha svolto varie indagini qualitative e quantitative; recentemente si v. ANDERSON e JINGJING (2018).

<sup>7</sup> Una fonte particolarmente valida è il *network* di ricerca transnazionale "[EU Kids Online](#)", coordinato dalla London School of Economics and Political Science. Si v. anche "[Net Children Go Mobile](#)", che ha concluso i propri lavori nel 2016.

<sup>8</sup> Per una critica nei confronti di una ricostruzione dei minori quali "*passive innocents*", anche in quanto una presunzione di innocenza infantile ("*childhood innocence*") non risulta utile all'avanzamento dei diritti dei minori in ambito digitale, BULGER *et al.* (2017), pp. 750 e 758.



sviluppi normativi e giurisprudenziali che, in Italia, hanno recentemente avuto ad oggetto il c.d. *sexting*, dicasi lo scambio consensuale di materiali autoprodotti connotati sessualmente. Rilevantissime, ma ancora povere di applicazioni concrete, risultano a proposito le recenti innovazioni apportate dalla legge c.d. “Codice rosso”, che nell’agosto 2019 ha introdotto il reato di “Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti” (612-ter c.p.).

La prima parte dello scritto offrirà un quadro teorico dei diritti fondamentali del minore, sanciti a livello di diritto internazionale ed europeo, che più rilevano in proposito e che devono guidare l’interpretazione della disciplina nazionale. La seconda parte si dedicherà precipuamente al *sexting*. Tale fenomeno è stato ripetutamente ricondotto alle fattispecie di pornografia minorile, teoricamente punendo con estremo rigore delle condotte minorili il cui disvalore concreto è ben diverso da quello dei comportamenti che il legislatore giustamente intendeva sanzionare con tali disposizioni. In proposito verranno prima passati in rassegna gli sviluppi della disciplina sulla pedopornografia, ampiamente plasmata da fonti internazionali ed europee, e le decisioni giurisprudenziali che per prime hanno avuto il difficile compito di inquadrare giuridicamente il fenomeno del *sexting*. A seguire verranno quindi delineate, pur nella brevità imposta dalla sua novità, le caratteristiche salienti dell’art. 612-ter c.p. e la potenziale rilevanza dello stesso nell’impedire la diffusione non consensuale di immagini intime. In ultimo verranno offerte alcune proposte di riflessione per una possibile, futura disciplina delle circostanze di liceità del *sexting* minorile.

## 2. Il difficile bilanciamento in ambito digitale delle istanze di protezione e partecipazione del minore.

Due sono le prospettive che tradizionalmente caratterizzano l’analisi dei diritti dei minori nel mondo occidentale<sup>9</sup>. Innanzitutto v’è un obbligo di tutelare il minore e, in luce delle vulnerabilità proprie dell’età evolutiva, proteggerlo dalle varie insidie a cui è esposto. Il minore possiede infatti una limitata esperienza di vita e si trova in un importante periodo di crescita, il che determina la sua parziale capacità di valutazione del contesto sociale e di volizione. In lingua inglese, si fa generalmente riferimento a tale elemento prospettico col termine *protection*. Al contempo, tuttavia, il minore va comunque sempre considerato quale titolare di ed esercente diritti suoi propri, riconoscendogli pertanto un ambito di autonomia e la possibilità di partecipare alle scelte che lo concernono e alla vita sociale (tale elemento viene solitamente indicato come *participation*)<sup>10</sup>. La concezione del minore d’età quale titolare ed esercente in proprio di diritti (*rights-holder*) oltre che beneficiario di protezione si è affermata a livello internazionale in particolare a seguito dell’emanazione della Convenzione ONU sui diritti del “fanciullo”<sup>11</sup> del 1989 (di seguito: Convenzione ONU)<sup>12</sup>. In precedenza, infatti, soprattutto l’ambiente culturale anglosassone si concentrava sull’elemento della *protection*, considerando pertanto il minore principalmente quale oggetto di misure di protezione<sup>13</sup>.

Tali due istanze, di protezione e di partecipazione, vanno bilanciate in maniera dinamica, sì da rapportarsi alla capacità di discernimento e azione effettivamente posseduta dal minore concreto. L’ambito di autonomia dello stesso deve pertanto evolversi gradualmente in corri-

<sup>9</sup> Per un’introduzione storica ai diritti del minore da una prospettiva italiana si v. MORO *et al.* (2019), p. 3 ss.; un’approfondita illustrazione dei fondamenti e delle specificità dei diritti dei minori a livello internazionale è offerta da KILKELLY e LIEFAARD (2019). Per quanto specificamente concerne il diritto penale minorile si rimanda a BERTOLINO (2009), p. 293 ss., PALERMO FABRIS *et al.* (2019) e, anche per riferimenti ad altre regioni del mondo, DECKER e MARTEACHE (2017).

<sup>10</sup> In aggiunta, un terzo canone di lettura è quello della fornitura al minore di determinati servizi e materiali (*provision*); cfr. LIEVENS (2017), p. 241. Per una simile ricostruzione teorica, che distingue tra *protection, emancipation and participation and development*, cfr. VAN DER HOF (2016), *passim*. Sul tema si v. anche la Convenzione europea sull’esercizio dei diritti dei minori, adottata dal Consiglio d’Europa il 25 gennaio 1996 e ratificata dall’Italia con la legge 20 marzo 2003, n. 77.

<sup>11</sup> Questa la terminologia utilizzata dalla legge italiana di ratifica (27 maggio 1991, n. 176, “Ratifica ed esecuzione della convenzione sui diritti del fanciullo”). Cionondimeno, in tale contributo si parlerà di “minori” o “minorenni”, intendendo con ciò le persone prima della maggiore età, così come previsto dall’art. 1 della stessa Convenzione ONU. L’Unicef osserva come sarebbe preferibile tradurre il termine inglese “child” (letteralmente, bambino), anziché con “fanciullo”, con “bambino, ragazzo e adolescente”: UNICEF ITALIA (2004), p. 2. In ambito eurounitario, il termine “child” è divenuto nel frattempo prevalente rispetto a “minor”, sebbene le corrispondenti traduzioni in italiano continuino a utilizzare “minore”. Cfr. la direttiva 2011/93/UE “on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography”, in italiano “relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile” (enfasi aggiunta).

<sup>12</sup> Per una sintetica introduzione storica agli sviluppi che hanno portato all’emanazione della Convenzione ONU del 1989 cfr. DOEK (2019), 3 ss.

<sup>13</sup> LAMARQUE (2016), p. 90.

spondenza dello sviluppo delle sue competenze (*evolving capacities*). Tale tema è strettamente connesso alla questione delle soglie di età. Sebbene queste ultime permettano di differenziare la risposta legislativa a seconda dell'età, esse nondimeno rimangono problematiche da tale angolo prospettico<sup>14</sup>. Tali soglie presuppongono infatti che una persona di una certa età sia in grado di prendere determinate decisioni e altre più giovani non lo siano, a prescindere dalle loro competenze effettive. Sebbene spesso inevitabili per garantire il regolare funzionamento di società complesse, va ugualmente considerato come le soglie d'età previste dal diritto rivestano, al più, un carattere indicativo delle effettive capacità cognitive del minore<sup>15</sup>. In aggiunta, come evidenziato con riguardo alle soglie d'età previste nel regolamento sulla protezione dei dati personali, in ambito digitale risulta particolarmente critico implementare le stesse senza indulgere a forme sproporzionate di sorveglianza<sup>16</sup>.

In generale, in ambito digitale è già il bilanciamento tra istanze di protezione e di partecipazione a presentarsi particolarmente complicato. Da una parte, i giovani possiedono spesso notevoli competenze tecniche, essendo essi ampiamente attivi *online*. Le scienze pedagogiche stanno in tal senso sempre più dedicando la propria attenzione al relevantissimo ruolo che le risorse tecnologiche rivestono nell'età evolutiva, contribuendo in più modi allo sviluppo della personalità del bambino<sup>17</sup>. Per quanto ora di rilievo, esse ad esempio offrono innovative modalità per comunicare ed entrare in contatto con nuove persone, a prescindere dalle circostanze di spazio e tempo così come, in parte, dalla rispettiva età, genere e status sociale<sup>18</sup>. L'anonimato, perlomeno superficiale, della rete permette inoltre ai minori di esprimersi più liberamente<sup>19</sup>. In aggiunta, la rete consente ai minori di usufruire di un certo ambito di privacy, potendo ricercare informazioni e intrattenere comunicazioni al riparo dallo sguardo dei genitori<sup>20</sup>.

Al contempo, tuttavia, i minori continuano a presentare quella minore capacità di apprezzamento del contesto e dei conseguenti rischi che è propria dell'età evolutiva. Tale vulnerabilità è particolarmente grave nel mondo digitale, il quale si caratterizza per delle proprietà – dicasi la persistenza temporale dei materiali caricati, la loro accessibilità svincolata da limiti spaziali e la possibilità teoricamente perenne di rintracciarli<sup>21</sup> – di non facile comprensione nella loro rilevanza effettiva. L'incidenza nociva delle condotte virtuali è, infatti, spesso maggiore rispetto ai loro corrispettivi non-virtuali: potenti strumenti di ricerca permettono di rinvenire i dati immessi senza limiti di spazio e tempo, mentre un contenuto, forse poco rilevante nella sua individualità, acquisisce tramite la cumulazione delle attività di ulteriori utenti un dirompente carattere nocivo. Si pensi, ad esempio, alla ripetuta “condivisione” di un testo o un'immagine all'interno di un *social media*. Le possibilità di interazione lesiva, inoltre, non rimangono confinate in un determinato spazio fisico, bensì accompagnano la vittima durante l'intera giornata (è questo il caso del *cyberbullismo*, che non si limita all'edificio scolastico durante la compresenza fisica dei soggetti)<sup>22</sup>. La rete viene infatti utilizzata per attività lesive e criminali anche da parte dei minori stessi. Con ciò ci si riferisce sia a fattispecie “tradizionali” eseguite tramite strumenti tecnologici (ad esempio proprio il *cyberbullyismo*), sia a relativamente nuovi fenomeni di non facile inquadramento (tra cui il *sexting*). Mentre le campagne informative ed

<sup>14</sup> A proposito cfr. LANSDOWN (2005).

<sup>15</sup> All'interno del codice penale italiano, decisivo è il requisito d'età dei quattordici anni *ex artt.* 97 e 98 c.p. ai fini dell'imputabilità. Tra tale soglia e la maggiore età, la capacità di intendere e volere viene accertata volta per volta. Come noto, l'ordinamento considera pure altre soglie d'età; si veda ad es. l'art. 609-quater (atti sessuali con minorenne), che richiede, da una parte, il raggiungimento dei sedici anni per gli atti sessuali compiuti con particolari categorie di persone, e dall'altra esclude la punibilità degli atti compiuti con minore infratredicenne, qualora la differenza d'età non ecceda i tre anni. Sull'imputabilità del minore cfr., in generale, ROMANO e GRASSO (2012), pp. 74 ss.; per una prospettiva straniera e storica sul tema, DURU (2018).

<sup>16</sup> Cfr. MACENAITE (2017), p. 440; ROSANI (2020), par. III, con ulteriori riferimenti.

<sup>17</sup> Sul tema dell'educazione dei minori con riguardo alle tecnologie si v., in termini ampi, UNICEF (2017) e CONSIGLIO D'EUROPA (2017); pure il Centro comune di ricerca della Commissione europea ha pubblicato interessanti studi a riguardo: cfr., ad es., CHAUDRON e EICHINGER (2018).

<sup>18</sup> ANDERSON e JINGJING (2018); BIOLCATI (2010), p. 273.

<sup>19</sup> Nel 2011, il 50% dei minori europei tra 11 e 16 anni intervistati nell'ambito del progetto di ricerca transnazionale “EU Kids Online” ha dichiarato che era più facile essere se stessi su internet rispetto a situazioni faccia a faccia: LIVINGSTONE e ÓLAFSSON (2011), p. 1. Si noti però che una ricerca nell'ambito stesso progetto, condotta nel 2017 e vertente sulle percezioni di 1.006 ragazzi e ragazze italiani tra i 9 e i 17 anni, ha evidenziato come in tal anno in Italia soltanto il 28% degli intervistati concordava ancora con tale affermazione: MASCHERONI e ÓLAFSSON (2018), p. 16.

<sup>20</sup> VAN DER HOF (2016), p. 428. Su questi temi si v. anche ROSANI (2020), par. II.

<sup>21</sup> BOYD (2008), p. 4.

<sup>22</sup> GRANDI (2017), p. 51. A livello italiano, tale ultimo fenomeno ha incontrato un'importante risposta normativa tramite la legge 29 maggio 2017, n. 71, sancente “disposizioni a tutela dei minori per la prevenzione ed il contrasto del fenomeno del cyberbullismo”. Il *sexting*, come si vedrà, è stato invece finora affrontato principalmente nell'alveo delle disposizioni preesistenti, in particolare quelle dedicate al fenomeno della pornografia minorile. Tale situazione è stata innovata dalla recentissima riforma del c.d. “Codice rosso”.

educative svoltesi in anni recenti hanno contribuito ad accrescere la consapevolezza sui rischi provenienti da sconosciuti, da qualche anno gli esperti hanno rilevato come sia necessario considerare maggiormente proprio i pericoli provenienti dai coetanei<sup>23</sup>.

In ultimo, si noti come nel mondo digitale rischi e opportunità si presentino in termini tra loro strettamente intersecati. I rischi di cui i minori sono oggetto nell'interagire con le risorse tecnologiche aumentano infatti all'accrescere delle competenze informatiche: più il minore fa uso della tecnologia, più aumenta la sua esposizione ai corrispondenti pericoli. Al contempo, tuttavia, l'esperienza che in tale contesto essi acquisiscono dovrebbe pure accrescere la loro resilienza e conseguentemente la capacità di contrapporsi<sup>24</sup>. Una risposta alle situazioni di rischio che si fondasse su una generale restrizione dell'accesso dei minori ad internet lederebbe pertanto gravemente lo sviluppo della personalità del minore. L'accesso alle risorse internet e alle possibilità comunicative da esso offerte risulta infatti oggi di cruciale importanza per lo sviluppo della personalità e attiene così all'ambito dei diritti fondamentali<sup>25</sup>.

### 3. Inquadramento a livello internazionale ed europeo dei diritti dei minori interessati dagli sviluppi tecnologici.

Sia la Convenzione ONU, sia la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (di seguito: la Carta UE) riconoscono normativamente il minore come un titolare ed esercente diritti, a cui va attribuita una crescente sfera di autonomia all'aumentare dell'età<sup>26</sup>. Tale riconoscimento segna il passaggio da un approccio paternalistico alla figura del minore, concentrato unicamente sulla *protection*, a un'implementazione dell'altra, centrale stella polare del diritto minorile, la *participation* del minore alle scelte che lo concernono. La determinazione della sfera di autonomia concretamente da riconoscersi al giovane conseguirà alla capacità di discernimento dello stesso e dalle caratteristiche della decisione da prendersi<sup>27</sup>.

Pare in proposito importante individuare, seppure a sommi capi, i diritti del minore principalmente interessati dagli sviluppi tecnologici, costituendo essi un quadro di cruciale rilevanza per l'interpretazione del diritto positivo e per l'analisi della giurisprudenza nazionale che di seguito, con precipuo riferimento al fenomeno del *sexting*, si compierà. Si noti tuttavia come il minore non soltanto posseda i diritti specificamente attribuiti ai minori di età, bensì pure tutti i diritti generalmente sanciti per "ognuno". Di seguito si porrà l'attenzione sui quattro principi cardine della Convenzione ONU, così come identificati dal Comitato ONU sui diritti dell'infanzia<sup>28</sup>.

Il Comitato riconosce quale prima pietra angolare della Convenzione ONU il principio di non discriminazione, scaturente dall'art. 2. Questi impone agli Stati di garantire i diritti del minore "a prescindere da ogni considerazione di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica [...]". Nell'alveo di tale principio è ricondotto anche il diritto a ricevere protezione da ogni forma di violenza (art. 19), di sfruttamento sessuale e di violenza sessuale (art. 34). Gli Stati devono in particolare evitare che i minori siano incitati o costretti a dedicarsi ad attività sessuali illegali, sfruttati a fini di prostituzione o di altre pratiche sessuali illegali o a fini della produzione di spettacoli o di materiale a carattere pornografico.

<sup>23</sup> LIEVENS (2014a), p. 252, e (2014b); sul tema si v. pure LIVINGSTONE *et al.* (2014), *passim*, che tuttavia invitano ad evitare eccessivi allarmi sociali a riguardo.

<sup>24</sup> LIVINGSTONE *et al.* (2011), p. 2 e 43. A proposito cfr. VAN DER HOF *et al.* (2014), *passim*.

<sup>25</sup> Tale rilevanza a livello di diritti fondamentali degli strumenti tecnologici è stata ad esempio evidenziata con riguardo all'art. 8 del regolamento generale per la protezione dei dati personali (GDPR), il quale – perlomeno teoricamente – richiede che i minori di 16 anni (o, a discrezionalità degli Stati, 15, 14 o 13 anni) ottengano il consenso dei genitori al trattamento dei loro dati personali. Una tale norma escluderebbe da parte consistente dei servizi digitali coloro che non possano, ovvero, anche con buone ragioni, non vogliono ottenere tale consenso parentale. Cfr., fra i vari, JASMONTAITE e DE HERT (2015), p. 26; UNICEF (2017), p. 92 s.

<sup>26</sup> Sui rapporti tra Convenzione ONU e Carta UE cfr. brevemente la Spiegazione relativa all'articolo 24 — Diritti del minore, Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, Gazzetta ufficiale dell'Unione europea C 303 del 14 dicembre 2007, pp. 17–35.

<sup>27</sup> Ad esempio, gli adolescenti sono generalmente più inclini a prendere decisioni poco considerate in ambiti carichi emozionalmente, concedendo maggiore attenzione ai benefici di breve durata rispetto ai rischi: REYNA e FARLEY (2006), p. 33.

<sup>28</sup> UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD (2003), p. 3 ss. Ci si limita qua all'analisi della Convenzione ONU e della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, data la loro diretta rilevanza per la normativa che si analizzerà e le considerazioni che seguiranno. Si noti tuttavia come la Corte europea dei diritti dell'uomo, sebbene la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali non preveda espressamente alcun diritto dei minori, ha sviluppato una copiosa giurisprudenza a riguardo, basata in particolare sull'art. 8 della Cedu: LAMARQUE (2016), p. 90 ss.; per quanto riguarda specificamente il diritto alla privacy dei minori su internet, cfr. GROOTHIUS (2014).

Dopodiché, l'amplessimo diritto alla vita, alla sopravvivenza e allo sviluppo del minore (art. 6) include in sé pure un diritto all'autodeterminazione informativa, così come un diritto a godere di spazi privati dove sviluppare la propria personalità<sup>29</sup>. Interessati a tal proposito sono i diritti all'identità (art. 8) e alla "privacy"<sup>30</sup> (art. 16). Di rilievo per il presente contributo sono anche la libertà di espressione, pensiero e associazione, di cui agli artt. da 13 a 15.

Terzo, costituisce principio cardine della Convenzione ONU il diritto a essere sentito. L'art. 12 sancisce che il minore deve poter "esprimere liberamente la sua opinione su ogni questione che lo interessa, le opinioni del fanciullo essendo debitamente prese in considerazione tenendo conto della sua età e del suo grado di maturità". Tale disposizione impone sia di considerare l'opinione di un minore concreto nelle decisioni che lo concernono, sia di consultare i minori quale categoria di persone qualora siano in preparazione nuove disposizioni legali o nuove politiche che li riguardino<sup>31</sup>.

Quarta e ultima lente prospettica è il cosiddetto "interesse superiore del bambino", sebbene tale imperante traduzione italiana non riproduca al meglio il concetto originale<sup>32</sup>. Il principio dei *best interests of the child* richiede di tutelare quelli che sono i principali interessi del minore, differenziando la soluzione da adottarsi a seconda delle concrete capacità della persona interessata e della situazione in cui essa si trova. Tale principio vige sia in relazione a un minore concreto, sia, quale obiettivo, per tutte le decisioni che interessino collettivamente i minori quale categoria<sup>33</sup>. Il carattere flessibile del concetto richiede e impone di considerare il graduale sviluppo delle competenze del minore (le già menzionate *evolving capacities*).

La Convenzione ONU dispiega una duplice rilevanza per l'ordinamento italiano. Da una parte, nonostante sia stata ratificata nel 1991 tramite legge ordinaria<sup>34</sup>, essa costituisce parametro interposto di legittimità costituzionale<sup>35</sup>. In aggiunta, essa rileva pure per il tramite dell'ordinamento europeo. Come l'Italia, infatti, anche tutti gli altri Stati membri dell'Unione l'hanno sottoscritta e ratificata. Da ciò consegue che la Convenzione assurge a principio generale del diritto dell'Unione *ex art. 6 (3) del Trattato sull'Unione Europea*, imponendo pertanto il suo rispetto agli Stati nell'attuazione e applicazione del diritto europeo<sup>36</sup>.

La stessa Carta UE, dal 2009 costituente diritto primario al pari dei Trattati, riconosce specificamente all'art. 24 i "diritti dei minori" in aggiunta ai diritti a ciascuno riconosciuti a prescindere dall'età. Tale articolo, espressamente basato sulla Convenzione ONU e in particolare sui citati artt. 3, 12 e 13<sup>37</sup>, riconosce nei primi due capoversi che "[i] minori hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Essi possono esprimere liberamente la propria opinione. Questa viene presa in considerazione sulle questioni che li riguardano in funzione della loro età e della loro maturità". In aggiunta, "[i]n tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente".

Il diritto del minore ad essere sentito e a co-determinare la propria esistenza, in maniera sempre maggiore al crescere della capacità di discernimento, riveste così espressa, centrale importanza anche per l'ordinamento europeo<sup>38</sup>. Stesso dicasi per gli ordinamenti nazionali, richiesti di rispettare la Carta UE quando attuano il diritto dell'Unione<sup>39</sup>. La centrale rilevanza di tale principio si accompagna tuttavia troppo spesso a un generale disinteresse nelle effettive scelte legislative; il processo legislativo che ha portato alla recente riforma del "Codice rosso",

<sup>29</sup> VAN DER HOF (2016), pp. 427 e 433.

<sup>30</sup> Propriamente: il diritto del minore a non essere "oggetto di interferenze arbitrarie o illegali nella sua vita privata, nella sua famiglia, nel suo domicilio o nella sua corrispondenza, e neppure di affronti illegali al suo onore e alla sua reputazione".

<sup>31</sup> UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD (2003), p. 5; LIEVENS *et al.* (2019), p. 502.

<sup>32</sup> LAMARQUE (2016), p. 59. Moro lo traduce come "maggiori interessi del bambino": MORO *et al.* (2019), p. 41.

<sup>33</sup> UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD (2013), p. 9.

<sup>34</sup> Legge 27 maggio 1991, n. 176, "Ratifica ed esecuzione della convenzione sui diritti del fanciullo".

<sup>35</sup> Cfr. Corte cost., sent. 7/2013, in particolare il pt. 6 del "considerato in diritto".

<sup>36</sup> L'art. 6 (3) del Trattato sull'Unione europea prevede che "[i] diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali". Cfr. a riguardo Corte di Giustizia dell'Unione Europea, C-540/03 *Parlamento v. Consiglio* [2006] ECR I-5769, para. 37; AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI e CONSIGLIO D'EUROPA (2015), p. 27.

<sup>37</sup> Spiegazione relativa all'articolo 24 — Diritti del minore, Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali, Gazzetta ufficiale dell'Unione europea C 303 del 14 dicembre 2007, pp. 17–35.

<sup>38</sup> Tale principio ha ad esempio conosciuto importante implementazione a livello di normazione e *policy* nell'ambito della giustizia a misura di minore (c.d. *child-friendly justice*). Cfr., per una sintetica panoramica degli elementi da considerare nell'ambito dei procedimenti giudiziari che coinvolgono un minore, AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI (2017).

<sup>39</sup> Sull'applicazione della Carta dei diritti fondamentali a livello nazionale si v. AGENZIA DELL'UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI (2018b).



come si vedrà, non fa eccezione.

## 4. Il sexting: prospettive d'analisi.

La pratica del c.d. *sexting* riunisce in sé una varietà di condotte, tutte caratterizzate dallo scambio tramite le tecnologie informatiche di contenuti di carattere erotico. Un approccio ampio al fenomeno vi fa rientrare sia immagini fotografiche e riprese video, sia messaggi di testo di carattere allusivo. Numerose sono infatti le definizioni che la letteratura giuridica e sociopedagogica ha dedicato a tale fenomeno<sup>40</sup>. La descrizione più ristretta di *sexting* di cui qui si farà uso, tuttavia, lo limita alla produzione, possesso o cessione di immagini o video di carattere pornografico (latamente) autoprodotti<sup>41</sup>. Il concetto di autoproduzione viene qui inteso in un'accezione ampia, che abbraccia – a prescindere dal dato materiale di colui o colei che attiva e tiene fisicamente la fotocamera – sia i materiali prodotti da un minore raffiguranti se stesso, sia quelli da altri prodotti su di lui/lei col relativo consenso. Si pensi al minore che si scatti dei *selfie*, ovvero a quello che consapevolmente si faccia riprendere dal partner, oppure a situazioni ibride dove l'uno attivi la videocamera e l'altro la regga. Come si vedrà nel prosieguo, tale dato materiale ha tuttavia talvolta dato adito a diversi trattamenti penalistici.

Una distinzione va ulteriormente praticata tra *sexting* c.d. “primario” e “secondario”. Mentre con il primo termine si indicano quei materiali volontariamente scambiati tra due o più soggetti, con il secondo si fa riferimento all'inoltro non consensuale di tali materiali ad ulteriori persone<sup>42</sup>. Il *sexting* primario ha spesso luogo nell'ambito di una relazione, sebbene questo elemento non sia sempre presente<sup>43</sup>. Rispetto ai casi di pedopornografia come tradizionalmente intesi, il *sexting* inverte il rapporto di offensività tra la condotta primaria (la realizzazione dell'immagine e la sua eventuale volontaria cessione a una persona) e quella secondaria (l'ulteriore diffusione della stessa, contro la volontà del minore). Il danno ai diritti di personalità del minore va infatti ricondotto prevalentemente, se non unicamente, a quest'ultima condotta. Per esemplificare la situazione, si pensi al minore che invii una propria foto intima al partner, e questi – dopo la fine della relazione – la condivida con vari comuni amici.

Pur non essendo di per sé una pratica confinata ai minori di età, il presente contributo si limiterà a trattare di questi ultimi; con l'avvertenza, tuttavia, che pure i fenomeni di *sexting* secondario tra adulti (c.d. *revenge porn*, sebbene tale termine si presenti inesatto)<sup>44</sup> necessitano di adeguata repressione penale, al cui difetto ha pure voluto sopperire l'introduzione dell'art. 612-ter c.p.

Difficile risulta determinare l'effettiva ricorrenza del *sexting* tra minori; gli studi empirici effettuati conducono infatti a risultanze parzialmente contrastanti o eccessivamente vaghe<sup>45</sup>. Ciò consegue sia all'ampiezza di definizioni, che rende i dati tra loro difficilmente comparabili, sia alla relativa “novità” della pratica, sia alla notevolissima sensibilità del tema. Pare infatti lecito chiedersi se i dati che taluni studi riportano non risentano della delicatezza propria dell'argomento, in particolare se raccolti nell'ambito di *focus group* e interviste faccia a faccia con minori, di conseguenza potenzialmente sottostimando l'effettiva incidenza di tali pratiche. Pare tuttavia di poter affermare che non si tratti affatto di un fenomeno marginale<sup>46</sup>. Il titolo

<sup>40</sup> Cfr. LENHART (2009); SACCO *et al.* (2010); RINGROSE *et al.* (2012); LIEVENS (2014a), p. 254.

<sup>41</sup> SALVADORI (2017), p. 793.

<sup>42</sup> Cfr., tra i vari, VILLACAMPA (2017), p. 10.

<sup>43</sup> Già nel 2009, alcuni *focus group* sul tema organizzati negli Stati Uniti rilevavano come lo scambio di immagini possa avvenire anche al di fuori di una relazione sentimentale, ad esempio nei confronti di soggetti con i quali si auspica di sviluppare una maggiore intimità: LENHART (2009), p. 2.

<sup>44</sup> La distribuzione secondaria e non consensuale dei materiali pornografici, c.d. *revenge pornography*, può infatti avvenire a prescindere da una volontà di vendetta (*revenge*). In aggiunta, il termine “*porn*”, generalmente connotato negativamente, può essere fonte di ulteriore vittimizzazione della persona da cui tali materiali intimi provengono, ponendo esso in ulteriore, cattiva luce la persona già gravemente lesa dalla diffusione delle immagini. Vari ordinamenti esteri che hanno approntato una risposta normativa a tali pratiche hanno pertanto optato per una diversa definizione delle stesse. Cfr. CALETTI (2018a), p. 72.

<sup>45</sup> Cfr. SALVADORI (2017), pp. 793–795; si vedano anche gli studi citati da LIEVENS (2014a), p. 253; CALETTI (2018a), p. 76; STANLEY *et al.* (2018), p. 2932. Anche con riguardo a fenomeni di estorsione e coercizione sessuale *online* di minori, nel cui ambito il *sexting* può essere fatto rientrare qualora il consenso iniziale sia estorto o carpito maliziosamente, l'Europol rinviene una grave mancanza di studi, in particolare di carattere giuridico-comparato, e richiede che la ricerca accademica vi conceda maggiore attenzione; stesso dicasi per l'uso sessualizzato delle risorse tecnologiche da parte dei minori di età: EUROPOL (2017), pp. 7-10 e 20. Sul tema si v. SALVADORI (2018) e SCHIAVON (2017).

<sup>46</sup> In tal senso SYMONS *et al.* (2018), p. 3837. Per quanto concerne l'Italia, uno studio effettuato nel 2012 da Telefono azzurro ed Eurispes rilevava come il 25,9% degli adolescenti italiani dai 12 ai 18 anni intervistati avesse ricevuto sms, mms o video di natura sessuale (un

del presente contributo, “send nudes”, fa riferimento a una ricorrente espressione per chiedere scatti intimi<sup>47</sup>.

Tre ulteriori prospettive sono da considerarsi con riguardo all’incidenza del *sexting* nella società.

Da una parte, l’effettiva carica lesiva di una diffusione non consensuale di materiali intimi autoprodotti può in parte dipendere dal genere della vittima<sup>48</sup>. In società più tradizionali o religiose, una ragazza risente infatti più facilmente di un maggiore danno alla propria reputazione rispetto ai suoi coetanei maschi. Alcune indagini qualitative hanno confermato l’esistenza di tali “doppi standard” anche tra i minori<sup>49</sup>.

Allo stesso tempo, il fenomeno dell’*online dating* (dicasi, in generale, la conoscenza di potenziali partner romantici tramite strumenti digitali, pratica in cui può inserirsi il *sexting*) appare più diffuso in contesti minoritari, quali quello LGBTI (lesbiche-gay-bisessuali-transgender-intersex) o quello degli eterosessuali sopra una certa età<sup>50</sup>. In particolare per giovani non-eterosessuali, un forte incoraggiamento a esplorare la propria sessualità *online* può infatti risultare dallo stigma e dalla discriminazione che essi non raramente ancora incontrano nel mondo *offline*<sup>51</sup>.

In ultimo, si noti come la letteratura scientifica sempre più valuti il *sexting* in termini di normalità, considerandolo, entro determinati termini, come una legittima componente della propria vita sessuale<sup>52</sup>. Con il diffondersi delle tecnologie, pure la sperimentazione sessuale sarebbe infatti migrata verso tali contesti,<sup>53</sup> sicché essi rilevarebbero a livello di diritti fondamentali, in particolare quelli relativi a libera espressione, sviluppo della personalità e privacy<sup>54</sup>. Con riguardo alla percezione che di tale fenomeno hanno i diretti interessati, vari studi ne sottolineano l’elemento ludico e sperimentale<sup>55</sup>. Non da tacere è tuttavia la pressione sociale che non pochi minori avvertono nei confronti delle richieste dei loro coetanei volte a scambiarsi foto intime; pressione a cui soprattutto le ragazze si troverebbero esposte<sup>56</sup>. L’allarme sociale – se non panico<sup>57</sup> – che il *sexting* negli ultimi anni ha causato nel dibattito pubblico, tuttavia, non si riflette necessariamente in positivo sulla prevenzione dei rischi connessi a tale pratica. Non infondata appare infatti la possibilità che tali allarmi incoraggino le istanze pubbliche a “fare qualcosa” per dare risposta alle aspettative sociali, piuttosto che considerare con attenzione le diverse esigenze e situazioni che si celano dietro tale fenomeno<sup>58</sup>.

In tal senso, voci autorevoli hanno evidenziato come una politica repressiva, che si limiti a invitare ad astenersi da certe pratiche, non necessariamente si rifletterebbe in una effettiva riduzione dei rischi<sup>59</sup>. Lo Stato dovrebbe pertanto dar seguito ai propri obblighi di tutela con altre e più adeguate modalità, in particolare consolidando nei giovani, per il tramite dei

notevole incremento rispetto al 10,8% dell’anno precedente); si noti tuttavia l’ampia definizione, che non richiede che tali materiali siano effettivamente autoprodotti. A sua volta, il 12,3% degli adolescenti aveva dichiarato di aver inviato materiali a sfondo sessuale TELEFONO AZZURRO ed EURISPES (2012), p. 18 e *passim*. Un’indagine del 2018 ha invece rilevato che il 7% dei ragazzi di 11-16 anni intervistati avrebbe ricevuto “immagini o messaggi di carattere sessuale”: MASCHERONI e ÓLAFSSON (2018), p. 36.

<sup>47</sup> Si permetta di rinviare alla definizione fornita a proposito da *Urban Dictionary*.

<sup>48</sup> LIEVENS (2014a), p. 254, invita ad evitare tale termine, “vittima”, per definire la persona danneggiata dal *sexting* o bullizzata, preferendo a tal fine il più neutro “target”.

<sup>49</sup> Uno studio internazionale cita ad esempio un ragazzo italiano (Carlo, 17 anni) intervistato durante un’indagine qualitativa: “Se una foto nuda di me dovesse andare in giro per il web, no problem... per una ragazza è diverso... la sua reputazione sarebbe in pericolo...” (traduzione dell’autore dall’articolo inglese): STANLEY et al. (2018), p. 2935. Parlano di un “doppio standard” SYMONS et al. (2018), p. 3850.

<sup>50</sup> ROSENFELD e THOMAS (2012), p. 540.

<sup>51</sup> SYMONS et al. (2018), p. 3852, con ulteriori riferimenti; gli autori evidenziano al contempo come sia difficile considerare tale variabile negli studi empirici, data la sensibilità del tema. Si v. anche la panoramica di scritti scientifici pubblicati tra il 2009 e il 2013 proposta da DÖRING (2014). Sul tema cfr. NOTO LA DIEGA (2019) e ZALNIERIUTE (2019).

<sup>52</sup> SYMONS et al. (2018), p. 3837; BULGER et al. (2017); SHARIFF (2015), p. 77; LIEVENS (2014a), p. 254; Villacampa nota tuttavia come gli studi che riconducano il *sexting* alla normalità siano più diffusi in Europa rispetto agli Stati Uniti: VILLACAMPA (2017), 12 e 18.

<sup>53</sup> SHARIFF (2015), p. 77; BULGER et al. (2017), p. 759.

<sup>54</sup> SHARIFF (2015), p. 77; BULGER et al. (2017), p. 759. Segue tale impostazione, riconducendo il *sexting* alla libertà di espressione e privacy così come riconosciute ai minori dalla Convenzione ONU anche ai fini dell’esplorazione della propria sessualità, LIEVENS (2014a), p. 268. In tal senso pure l’autorevole opinione di TOBIN e PARKES (2019), p. 449.

<sup>55</sup> STANLEY et al. (2018), p. 2934 s., che riferiscono come molti dei ragazzi intervistati nel corso dell’indagine qualitativa considerino il *sexting* come un fenomeno normale.

<sup>56</sup> Gli stessi ricercatori rilevano come tale pratica, sebbene percepita come normale, riproduca stereotipi sessisti: STANLEY et al. (2018), p. 2920; cfr. anche SHARIFF (2015), p. 69, e LENHART (2009), p. 8.

<sup>57</sup> Parlano di “*moral panic*” sia VILLACAMPA (2017), p. 11, sia LIEVENS (2014a), p. 253.

<sup>58</sup> BULGER et al. (2017), pp. 752 e 753.

<sup>59</sup> Ad esempio, è stato osservato come le politiche di educazione sessuale diffuse negli Stati Uniti basate sull’astinenza sessuale abbiano fatto diventare internet la fonte primaria di informazioni a proposito, uno sviluppo non necessariamente positivo: STANLEY et al. (2018), p. 2921. Critico nei confronti di tali politiche anche DÖRING (2014).

canali educativi formali e informali, quelle competenze di carattere emozionale e psicosociale per decidere se, con chi, entro quali limiti e in che modo, (non) scambiare proprie immagini intime con soggetti loro vicini<sup>60</sup>.

## 5. L'evoluzione normativa delle fattispecie di pornografia minorile.

### 5.1. Breve cronistoria degli sviluppi normativi, fortemente influenzati dalle fonti europee ed internazionali.

Come noto, il reato di pornografia minorile è previsto dall'art. 600-ter c.p., ove venne introdotto nel 1998<sup>61</sup>. La definizione legale, aggiunta nel 2012<sup>62</sup>, intende con tale termine “ogni rappresentazione, con qualunque mezzo, di un minore degli anni diciotto coinvolto in attività sessuali esplicite, reali o simulate, o qualunque rappresentazione degli organi sessuali di un minore di anni diciotto per scopi sessuali”. La disposizione punisce oggi al comma primo chiunque “utilizzando minori di anni diciotto, [...] produce materiale pornografico”. I commi terzo e quarto puniscono rispettivamente chi “distribuisce, divulga, diffonde o pubblicizza” ovvero “offre o cede ad altri, anche a titolo gratuito” il materiale pornografico “di cui al primo comma”. Il bene giuridico è stato inizialmente individuato nella libertà individuale nella sua accezione più ampia, sebbene sia stato presto osservato come il reato di pornografia minorile sia plurioffensivo, andando in particolare a interessare anche il libero sviluppo personale del minore<sup>63</sup>. Al contempo, l'art. 600-quater punisce, quale norma di chiusura, la detenzione di pornografia minorile, punendo chi, al di fuori delle ipotesi previste dalla disposizione precedente, consapevolmente si procura o detenga materiale pornografico realizzato utilizzando minori.

Al momento della sua introduzione nel 1998, l'art. 600-ter richiedeva al comma primo lo “sfruttamento” del minore quale requisito della condotta. Una certa linea interpretativa lesse tale requisito quale richiedente l'uso del minore con finalità lucrative o commerciali, o comunque con ricadute economiche<sup>64</sup>. In senso contrario si espressero tuttavia le Sezioni Unite già nel 2000<sup>65</sup>, delimitando al contempo l'applicazione dell'articolo in questione ai casi in cui potesse desumersi un pericolo concreto di diffusione del materiale. Il legislatore, nel 2006<sup>66</sup>, ha quindi fatto propria l'ampia lettura dello “sfruttamento” del minore, sostituendo tale potenzialmente equivoco termine con il più generico “utilizzo”, senza invece esprimersi sul pericolo di diffusione. Su tale ultimo punto è infine intervenuta nel 2018 una decisione delle Sezioni Unite, ritenendo – tra le altre cose<sup>67</sup> – non più attuale il requisito della pericolosità concreta di diffusione al fine dell'integrazione della fattispecie<sup>68</sup>.

Ulteriori modifiche<sup>69</sup> alla disciplina sono intervenute nel 2006 e nel 2012, mentre il capo

<sup>60</sup> Fra i vari, LIEVENS (2014a), p. 268; DÖRING (2014).

<sup>61</sup> Legge 3 agosto 1998, n. 269 “Norme contro lo sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno di minori, quali nuove forme di riduzione in schiavitù”.

<sup>62</sup> Legge 1 ottobre 2012, n. 172 “Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l'abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell'ordinamento interno”.

<sup>63</sup> In tale ultimo senso Cass. pen. (SS. UU.) 13/2000; MANTOVANI (2016), pp. 462 ss. Sulle varie linee dottrinali a riguardo, con ulteriori riferimenti, PISTORELLI (2015), pp. 224 ss. Sul reato di pedopornografia la letteratura è sterminata; tra i vari, PICOTTI (2007), BERTOLINO (2010), HELFER (2007 e 2012) e, più recentemente, i vari contributi sul tema in CADOPPI *et al.* (2019).

<sup>64</sup> Per riferimenti dottrinali con riguardo ai sostenitori della tesi economicistica e della tesi non economicistica si v. MANTOVANI (2016), p. 503.

<sup>65</sup> Cass. pen. (SS. UU.) 13/2000. La Corte ha in tale contesto affermato che il termine “sfruttare” andava letto in termini ampi, comprendenti pure quelle condotte non finalizzate a ottenere, dalla realizzazione dei materiali pedopornografici, vantaggi di carattere economico.

<sup>66</sup> Legge 6 febbraio 2006, n. 38 “Disposizioni in materia di lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e la pedopornografia anche a mezzo Internet”.

<sup>67</sup> Per una più completa analisi della sentenza si v. *infra* nel testo.

<sup>68</sup> Anche alla luce delle riforme che a partire dal 2006 hanno interessato la fattispecie e delle fonti di diritto internazionale ed europeo che le stesse hanno ispirato (si v. subito *infra* nel corpo dell'articolo), la disposizione non sarebbe da leggersi (più) come richiedente un pericolo concreto di diffusione del materiale pornografico. Tali innovazioni normative miravano infatti a offrire al minore una più ampia tutela della sua immagine, dignità e corretto sviluppo sessuale; beni giuridici, questi, compromessi già al momento della realizzazione del materiale pornografico, a prescindere dalla sua successiva divulgazione. In aggiunta, il profondo mutamento tecnologico avrebbe reso la richiesta prova del concreto rischio di diffusione del tutto “anacronistica”, essendo questo insito nella connettività a internet oggigiorno generalmente diffusa. Diversa era la situazione che si presentava nel 2000, dove un tale accesso costituiva un *quid pluris* da accertarsi di volta in volta. Giustamente è tuttavia stato osservato come una tale considerazione riproponga in forma surrettizia il requisito del pericolo concreto, sebbene questi risulti oggi implicito: BERTOLESI (2018), pt. 7.

<sup>69</sup> Una breve sintesi degli interventi normativi che hanno interessato tale disposizione si rinviene in PISTORELLI (2015), pp. 229 ss.

del codice in cui essa è inserita, “*Dei delitti contro la libertà individuale*”, per quanto qui di rilievo è stato innovato in ultimo nel 2014<sup>70</sup>. Tali innovazioni legislative conseguono al recepimento di quattro importanti atti di diritto internazionale ed europeo, dicasi il protocollo opzionale alla Convenzione ONU concernente la vendita, la prostituzione e la pornografia rappresentante bambini, adottato nel 2000; la decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio dell’Unione europea volta alla lotta contro lo sfruttamento sessuale dei bambini e contro la pornografia infantile (d’ora innanzi: la decisione quadro); la Convenzione del 2007 del Consiglio d’Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l’abuso sessuale (in seguito: la Convenzione di Lanzarote)<sup>71</sup>; e la direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile (brevemente: la direttiva)<sup>72</sup>.

## 5.2.

### *Il mancato uso da parte del legislatore italiano della clausola di non punibilità per il sexting consensuale.*

Tali ultimi tre atti di diritto internazionale ed europeo, che hanno ispirato e in misura consistente plasmato la disciplina italiana, nell’imporre la severa repressione delle condotte di pornografia minorile, autorizzano gli Stati a non perseguire lo scambio di immagini di contenuto pornografico liberamente realizzate da un minore e da questi condivise con altri. La decisione quadro prevede così la possibilità di non reprimere la produzione e il possesso di “immagini di bambini che abbiano raggiunto l’età del consenso sessuale e siano prodotte e detenute con il loro consenso e unicamente a *loro* uso privato (art. 3 (2) let. b) della decisione quadro). Stesso dicasi per la Convenzione di Lanzarote nel caso di “materiale pornografico che coinvolge minori che abbiano raggiunto l’età [del consenso sessuale]<sup>73</sup>, quando tali immagini sono prodotte o possedute *dagli stessi*, con il loro consenso ed esclusivamente per *loro* uso privato” (art. 20, para. 3 della Convenzione di Lanzarote)<sup>74</sup>. Al contempo, la direttiva all’art. 8 (3) fa rientrare nella discrezionalità degli Stati membri la decisione se reprimere la “produzione, [l’] acquisto o [i]l possesso di materiale pedopornografico in cui sono coinvolti minori che abbiano raggiunto l’età del consenso sessuale nei casi in cui tale materiale è prodotto e posseduto con il consenso di tali minori e unicamente a uso privato *delle persone coinvolte*, purché l’atto non implichi alcun abuso” (enfasi aggiunta).

La clausola della direttiva pare di più ampia applicazione rispetto alle corrispondenti previsioni della decisione quadro e della Convenzione di Lanzarote. Essa infatti non richiede che la produzione o il possesso di materiale pornografico ritraente i minori sia rivolto unicamente all’uso privato da parte di questi. Al contrario, è richiesto che esso sia prodotto consensualmente e posseduto a uso privato “*delle persone coinvolte*”. L’uso di tale espressione appare frutto di una scelta consapevole, sia alla luce della diversa formulazione impiegata nella decisione quadro che la direttiva va a sostituire, sia dei termini utilizzati nei restanti paragrafi dell’art. 8<sup>75</sup>. Allo stesso tempo, pure il considerando n. 20 della direttiva chiarisce come essa non intenda disciplinare le politiche degli Stati membri “in ordine agli atti sessuali consensuali che possono compiere i minori e che possono essere considerati come la normale scoperta della sessualità legata allo sviluppo della persona, tenendo conto delle diverse tradizioni culturali e giuridiche e *delle nuove forme con cui bambini e adolescenti stabiliscono e mantengono rapporti tra di loro, anche a mezzo di tecnologie dell’informazione e della comunicazione*” (enfasi aggiunta).

Pare conseguentemente un’interpretazione fedele al dato letterale e sistematico fare rientrare nelle “*persone coinvolte*” di cui all’art. 8 (3) della direttiva anche i maggiore di età, fatto

<sup>70</sup> D. lgs. 4 marzo 2014, n. 39 “Attuazione della direttiva 2011/93/UE relativa alla lotta contro l’abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI”.

<sup>71</sup> Già la Convenzione del Consiglio d’Europa sul cybercrime, data a Budapest nel 2001, richiedeva la repressione dei reati correlati alla pornografia minorile (art. 9); l’art. 20 della Convenzione di Lanzarote si è ispirato proprio alla Convenzione di Budapest: CONSIGLIO D’EUROPA (2007), p. 20.

<sup>72</sup> Si noti che la direttiva viene talvolta erroneamente indicata quale “2011/92/UE”, in conseguenza di una sbagliata denominazione avvenuta al momento della pubblicazione.

<sup>73</sup> Per una ricerca comparatistica sull’età del consenso sessuale nei Paesi membri dell’UE si v. AGENZIA DELL’UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI (2018a). Si noti come sia la Convenzione di Lanzarote, sia la direttiva specificano chiaramente come esse non siano volte all’armonizzazione dell’età del consenso sessuale (art. 2 della direttiva; art. 18 para. 2 della Convenzione di Lanzarote).

<sup>74</sup> Convenzione di Lanzarote, così come tradotta nella legge di ratifica 1 ottobre 2012, n. 172.

<sup>75</sup> In essi la direttiva attribuisce alla discrezionalità degli Stati membri la decisione se reprimere gli atti sessuali e gli spettacoli pornografici tra “coetanei, vicini per età, grado di sviluppo o maturità psicologica e fisica”.



salvo il rispetto degli ulteriori criteri enunciati dalla disposizione. Seguendo tale linea interpretativa, anche l'adulto che realizzi del materiale pedopornografico con il consenso del minore andrà così immune da pena, qualora esso sia prodotto unicamente a loro uso privato e l'atto non implichi alcun abuso. Si pensi, ad esempio, a una coppia dove un partner sia diciottenne e l'altro minore di età, e il primo scatti delle foto intime al secondo, con il consenso libero di questi, volendo mantenere riservate le immagini realizzate. Si noti tuttavia che la clausola estende la sua efficacia soltanto alla produzione, acquisto e possesso del materiale pornografico (di cui all'art. 5, paragrafi 2 e 6, a cui fa riferimento); non, invece, alla distribuzione, diffusione o trasmissione dello stesso (di cui all'art. 5, paragrafo 4, della direttiva). Per tornare all'esempio, la condotta del partner (diciottenne o meno) che diffonda ulteriormente le immagini del minore non rientrerebbe pertanto nell'ambito applicativo della clausola.

L'Italia, tuttavia, non ha mai fatto uso di alcuna di tali possibilità di scriminare le condotte, oggettivamente pedopornografiche, realizzate in maniera libera e consensuale. L'ordinamento nazionale non differenzia, rispetto alla fattispecie generale, la produzione e il possesso di materiale pedopornografico consensualmente prodotto. Nel corso dei lavori preparatori della legge n. 38/2006 di riforma delle fattispecie di pedopornografia in luce della decisione quadro, il Governo aveva sì proposto l'introduzione di specifiche cause di non punibilità; queste, tuttavia, non sono state riprodotte nella versione finale del testo normativo<sup>76</sup>. Varie voci in dottrina hanno conseguentemente osservato come tale scelta consapevole del legislatore non possa che attribuire rilevanza penale alle condotte di c.d. "pornografia domestica" minorile<sup>77</sup>. A fondamento di tale trattamento unitario è stata ripetutamente avanzata la necessità di reprimere a monte la creazione di materiale pornografico ritraente minori, la cui diffusione potrebbe alimentare il circuito della pedopornografia<sup>78</sup>.

## 6. Valutazione giurisprudenziale del *sexting*.

### 6.1. *Primi orientamenti delle Corti di legittimità e merito.*

In linea con il quadro normativo delineato, la giurisprudenza italiana ha generalmente ricondotto le condotte di *sexting* alle fattispecie di pornografia minorile<sup>79</sup>. In questione sono venuti pertanto l'art. 600-ter, seppure l'applicazione era limitata dalla tradizionale interpretazione che richiedeva per la sua configurabilità il pericolo concreto di diffusione dei materiali, e l'art. 600-quater.

Per concentrare questa panoramica in particolare sulle decisioni di legittimità, non sorprenderà che la Cassazione ha cominciato ad occuparsi del tema in tempi abbastanza recenti. I telefoni che permettono di realizzare e inviare delle immagini, e successivamente gli *smartphone*, si sono infatti diffusi nel nostro Paese in anni non molto distanti. A chi scrive risulta che la Corte abbia avuto modo di esprimersi una prima volta sul tema con la sentenza n. 27252 del 2007, inerente a delle misure cautelari applicate a un minore con riguardo alla fattispecie di cui all'art. 600-ter c.p. Il caso in cui esse si inserivano concerneva la trasmissione su più telefoni di una ripresa ritraente un rapporto sessuale tra una minore tredicenne e un'altra persona, all'interno di un quadro più ampio caratterizzato da abusi e costrizioni. Nell'analisi della legittimità dell'applicazione delle misure, il collegio incidentalmente rileva come la previsione normativa di cui al 600-ter intenda offrire ai minori una tutela anticipata avverso azioni "di per sé degradanti e connotate da profondo disvalore, oltre che pericolose per la successiva eventuale diffusione che il materiale così prodotto o raccolto può conoscere". A riguardo, i giudici danno valore al fatto che il legislatore mai avrebbe attribuito rilievo alcuno al consenso eventualmente prestato alla realizzazione delle immagini pornografiche. Mentre

<sup>76</sup> Cfr. art. 3 d.d.l. n. 4599, XIV legislatura: "Dopo l'articolo 600-quater del codice penale [...] sono inseriti i seguenti [...] Art. 600-quater. 3. (Altri casi di non punibilità). Non è punibile chi produce il materiale pornografico di cui agli articoli 600 ter, primo comma, e 600-quater.1, primo comma, quando il materiale è prodotto e detenuto da minore degli anni diciotto e ritrae o rappresenta un minore che abbia raggiunto l'età del consenso sessuale, e sia rimasto nell'esclusiva disponibilità dei soli soggetti minori rappresentati".

<sup>77</sup> Fra i vari: FERLA (2017), p. 1962; BIANCHI (2016), p. 146; nota che il mancato uso delle forme di esclusione della responsabilità in tali circostanze è avvenuto "forse inopportuno" DELSIGNORE (2015), p. 741.

<sup>78</sup> In tal senso si può richiamare già Cass. pen. (SS. UU.) 13/2000, pt. 5.2.

<sup>79</sup> Riepiloga gli sviluppi giurisprudenziali Cass. pen. (SS. UU.) 51815/2018, pt. 4.1.2 del "considerato in diritto".

i rapporti sessuali rappresentano infatti “una fisiologica espressione della personalità [...] del tutto diversa è la situazione in caso di condotte che presuppongono sia una offesa alla dignità del minore coinvolto in realizzazione pornografiche sia una evidente sproporzione nella posizione di forza dei soggetti coinvolti”.

La Cassazione ripete una similare linea argomentativa nel 2012 tramite la sentenza n. 47239, concernente il video di un rapporto sessuale tra due minorenni, registrato consensualmente e quindi diffuso illegittimamente da uno dei due. Il collegio ripropone il distinguo valoriale tra rapporti sessuali e la realizzazione di materiali pornografici, rilevando come non si possa ritenere scriminante “l’eventuale consenso del minore al fatto [la realizzazione degli scatti intimi, n.d.a.], considerato che esso proverrebbe da persona immatura, che non ha la disponibilità di diritti inalienabili, quali la libertà psicofisica”<sup>80</sup>.

Ulteriori sentenze di legittimità vengono non raramente menzionate per sostenere l’irrelevanza del consenso del minore alla realizzazione di materiali di carattere pornografico<sup>81</sup>. Esse tuttavia presentano costellazioni fattuali caratterizzate da episodi di costrizione e/o abuso già al momento della registrazione dei filmati o delle fotografie, con la conseguenza che l’eventuale consenso risulta non libero e pertanto in ogni caso non rilevante<sup>82</sup>.

Una decisa svolta nel senso del riconoscimento del valore del consenso del minore si rinviene invece in una sentenza della Corte d’appello di Milano del 2014<sup>83</sup>, in conferma di una sentenza del Tribunale meneghino. Un ventenne e una quindicenne si erano scambiati varie proprie foto nude, senza che queste trovassero ulteriore diffusione; a seguito della denuncia dei genitori di lei, si era giunti a processo. Si da determinare se la minore fosse stata “utilizzata” per la realizzazione di tale materiale, come richiesto dal reato di detenzione di materiale pedopornografico *ex art. 600-quater c.p.*<sup>84</sup>, i giudici rilevano come nel caso di specie non avesse avuto luogo alcuna induzione subdola allo scambio di immagini. Esso si era infatti realizzato in un rapporto a due, in cui entrambi i soggetti avevano conservato le foto che reciprocamente si erano inviati. I giudici si dedicano pertanto alla delimitazione delle condizioni in presenza delle quali attribuire rilevanza al consenso e osservano come questi vada considerato alla luce delle circostanze complessive in cui si esplica. Rilevano in particolare l’età del minore, le modalità della richiesta e della sua espressione, il coinvolgimento o meno di terzi e la destinazione successiva delle immagini. Alla luce di ciò e dei principi di tassatività e offensività, la Corte ritiene che reputare illecita la condotta in oggetto reprimerebbe delle condotte “che il sistema complessivo delle norme penali ha viceversa inteso far rientrare nella sfera delle libertà individuali, di cui, evidentemente, sono portatori anche i minori”. A riprova che “la tutela dei minori non elida la loro capacità di autodeterminazione” la Corte cita varie norme, penali e civili, che attribuiscono rilevanza all’opinione del minore<sup>85</sup>. La sentenza di piena assoluzione dell’imputato trova così conferma.

<sup>80</sup> In aggiunta, la Corte torna a ripetere che ogni rilevanza del consenso sarebbe stata implicitamente rigettata dal legislatore, che non ha recepito le cause di non punibilità prospettate durante i lavori parlamentari che hanno portato alla legge n. 38/2006. La Corte conferma quindi la condanna inflitta al minore colpevole della diffusione del filmato in ordine ai reati di cui all’art. 600-ter c.p., quarto comma, per aver ceduto materiale pornografico realizzato utilizzando una minore, e 595 c.p., diffamazione, per aver offeso la reputazione di quest’ultima.

<sup>81</sup> Si v. ad esempio le prospettazioni della Procura Generale così come riassunte, e respinte, dalla Corte d’appello di Milano, ud. 12 marzo 2014, Pres. Rizzi, Est. Domanico, in *penalecontemporaneo.it*, 17 giugno 2014, con nota di SASSAROLI. Sulla sentenza meneghina si v. subito *infra* nel corpo dell’articolo.

<sup>82</sup> Si v. Cass. pen. 43414/2010, inerente a materiali realizzati nell’ambito di rapporti con una ragazza avviata alla prostituzione e sfociati anche in condotte di violenza sessuale; Cass. pen. 1181/2011, dove l’imputato era stato rinvenuto in possesso di un CD con immagini pedopornografiche raffiguranti numerosi minori, del cui contenuto si era dichiarato non consapevole; Cass. pen. 11997/2011, che tratta di un filmato realizzato all’insaputa di due soggetti minori; Cass. pen. 39872/2013, dove l’imputato aveva adescato una minore con la prospettiva ingannatoria di dover realizzare un catalogo di costumi da bagno; Cass. pen. 41776/2013, in cui un adulto aveva chiesto a una minore undicenne di mostrarsi nuda al computer in quanto “anche altre [minori] lo fanno”; Cass. pen. 39039/2018, dove il materiale autoprodotta era stato inviato con minaccia di percosse. La sentenza n. 6119/2016 si limita invece ad esaminare la liquidazione del danno riconosciuta alle parti civili, dicasi una minore che aveva realizzato un video pornografico, inviato all’imputato e da questi diffuso. Evidenziando il ruolo attivo della parte offesa – che si sarebbe volontariamente o comunque consapevolmente esposta al rischio di vedere il video diffuso –, i supremi giudici ritengono appropriato il limitato risarcimento riconosciuto in appello. Non oggetto di gravame era invece la riconduzione della condotta alla fattispecie di cui all’art. 600-ter c.p., così come operata in secondo grado.

<sup>83</sup> Corte d’appello di Milano, ud. 12 marzo 2014, cit.

<sup>84</sup> L’imputazione *ex art. 600-ter c.p.* era infatti venuta meno in considerazione del fatto che la disposizione richiedeva un pericolo concreto di diffusione del materiale; diffusione che, dati i rapporti tra i due giovani, non si era avuta né era da attendersi nel caso portato all’attenzione dei giudici.

<sup>85</sup> Si v. ad esempio le innovazioni apportate al diritto di famiglia dalla legge 10 dicembre 2012, n. 219, e dal d. lgs. 28 dicembre 2013, n. 154. Rispetto all’impostazione tradizionale del codice civile, impregnato di una logica patrimoniale, in particolare le riforme dell’ultimo quinquennio hanno definitivamente affermato il riconoscimento del minore quale persona titolare di diritti autonomi: lo ricorda, in ultimo, Prsu (2019), p. 2.

Parzialmente diverso ma comunque importante, nel senso di attribuire rilevanza giuridica al consenso del minore alla realizzazione dei materiali, un caso deciso dal Tribunale di Firenze nel 2015<sup>86</sup>. Un video di una minore, registrato consensualmente dall'allora partner maggiorenne, era stato diffuso da questi dopo la rottura del rapporto sentimentale. Anche qui i giudici escludono la rilevanza dell'art. 600-ter, primo comma, proprio alla luce del consenso espresso dalla minore. La realizzazione dei filmati era infatti avvenuta su libera iniziativa della minore stessa, facendo venire meno il requisito dell'"utilizzo". Tale criterio, infatti, va valutato "tenendo conto anche del possibile consenso prestato dal minore", qualora "vi sia stata una facoltà effettiva di scelta ed una decisione consapevole". Il giudice ritiene tuttavia l'imputato colpevole del reato di diffusione di pornografia minorile ex 600-ter c.p., terzo comma, per aver diffuso il filmato contro la volontà della minore. Tale capoverso non richiederebbe infatti di indagare "se il minore abbia prestato il suo consenso o se, comunque, il minore sia stato 'utilizzato'". Trattasi tuttavia di una lettura lontana dal dato testuale. Pur comprensibile nel tentativo di reprimere condotte – quelle di diffusione non consensuale di filmati intimi – latrici di notevolissimi danni personali e sociali per il minore, tale interpretazione non risulta sostenibile alla luce della lettera della disposizione. L'art. 600-ter, comma terzo, richiede infatti esplicitamente che il materiale prodotto sia quello "di cui al primo comma", la cui produzione deve essere caratterizzata dall'utilizzazione del minore<sup>87</sup>.

Su tale duplice ordine di aspetti – il rilievo del consenso ai fini della determinazione dell'"utilizzo" e i richiami interni all'art. 600-ter – è tornata ad esprimersi, nel 2016, la Cassazione. Nella sentenza n. 11675 si dibatteva di alcune fotografie scattatesi da una minore e da questa inviate a un certo numero di conoscenti minorenni, che a loro volta, senza consenso, le avevano inoltrate a propri contatti. Ai minori era stato contestato il reato di pornografia minorile ex art. 600-ter comma terzo<sup>88</sup>, per aver distribuito, divulgato e diffuso il materiale. Il Tribunale per i minorenni de L'Aquila li aveva assolti, in considerazione del fatto che la produzione originaria delle immagini era avvenuta in maniera volontaria da parte della minore stessa, difettando così la necessaria alterità e diversità dell'autore della condotta rispetto al minore sfruttato. La Cassazione condivide tale lettura, notando come tali due requisiti siano presupposti logici, ancor prima che giuridici, di una "utilizzo" comunque intesa. Qualora il materiale sia stato prodotto dal minore in modo "autonomo, consapevole, non indotto o costretto", non sarebbe possibile rinvenire utilizzazione alcuna dello stesso. Il consenso che il minore stesso abbia eventualmente prestato alla realizzazione dei materiali pornografici si presenterebbero invece quale "del tutto irrilevante". Qualora al momento della condotta originaria non si rinvenga utilizzazione del minore, a cascata neanche i commi successivi potrebbero venire in questione, facendo questi indissolubilmente riferimento al primo, a pena di un'analogia *in malam partem*.

Tale ultima interpretazione dei richiami interni all'art. 600-ter c.p. pare condivisibile e fedele al dato testuale<sup>89</sup>. Ciononostante, risulta evidente come una tale soluzione, impeccabile sul piano del diritto positivo, abbia come conseguenza un macroscopico vuoto di tutela nei confronti di condotte perniciosissime e di dirompente effetto lesivo: quelle di coloro che, ricevuta un'immagine pornografica realizzata volontariamente, la diffondono senza consenso. Tale vuoto di tutela risulta ulteriormente grave in considerazione del dato empirico che parte consistente delle immagini illecitamente inoltrate e diffuse sarebbero, originariamente, proprio scatti auto-prodotti<sup>90</sup>.

Criticabile è invece la lettura dell'"utilizzo" del minore in termini di mera alterità e diversità dell'autore della condotta rispetto al minore ritratto. Tre sono infatti gli scenari che si possono presentare in occasione della produzione consensuale dei materiali intimi. Questi possono venire realizzati autonomamente dal minore; oppure venire prodotti da un partner o conoscente del minore, col consenso di questi (il materiale si presenterebbe così "etero-prodotto"); ovvero, ed è la terza ipotesi, venire realizzati parzialmente e dall'uno e dall'altro

<sup>86</sup> Tribunale di Firenze, GIP, 10 febbraio 2015, n. 163, in *penalecontemporaneo.it*, 22 aprile 2015, annotata da VERZA (2015).

<sup>87</sup> Stesso dicasi con riguardo all'art. 600-quater, non applicato dal giudice fiorentino in quanto norma di chiusura. La Cassazione ha a proposito più volte ricordato come pure tale disposizione richieda l'utilizzazione del minore, non potendo condurre la considerazione come all'art. 600-quater il legislatore abbia optato per una indicazione estesa senza rinviare sinteticamente all'art. 600-ter, comma primo, a conclusioni interpretative difformi rispetto all'art. 600-ter c.p.: Cass. pen. 11675/2016, pt. 9 del "considerato in diritto".

<sup>88</sup> All'unico minore che non aveva inoltrato le immagini era stato contestato il reato di detenzione di pornografia minorile ex 600-quater; assolto in merito, la sua posizione non era stata oggetto di gravame da parte della Procura generale.

<sup>89</sup> Si v. ad esempio la decisione del Tribunale di Firenze e Cass. pen. 47239/2007, *supra*.

<sup>90</sup> Caletti sostiene che l'80% dei casi di divulgazione originerebbe in immagini auto-scattate: CALETTI (2018a), p. 86.

scambiandosi la fotocamera, ad esempio nel caso di un filmato. Ci si potrebbe chiedere quale sia il discrimine in proposito, qualora il criterio sia da rinvenirsi nell'alterità e nella diversità del soggetto autore rispetto al soggetto ritratto: colui che attiva la videocamera? Colui che la sorregge fisicamente? Cosa succederebbe qualora i due si alternassero nell'uso della stessa? Una linea di distinzione basata su tali elementi pare poco ragionevole<sup>91</sup>.

## 6.2. *Gli sviluppi giurisprudenziali dalla fine del 2018 avverso la criminalizzazione della "pornografia domestica" compiuta da minori.*

Sull'interpretazione dell'art. 600-ter c.p. sono tornate ad esprimersi, nel 2018, le Sezioni Unite con la sentenza n. 51815<sup>92</sup>. La questione posta all'attenzione della Cassazione – inizialmente della terza sezione, quindi innanzi al suo più autorevole consesso – era se, per l'integrazione dell'art. 600-ter, comma primo, fosse ancora da richiedersi il pericolo concreto di diffusione delle immagini, così come previsto dalla sentenza n. 13/2000 delle stesse Sezioni Unite. Come visto, la risposta che la Cassazione fornisce, richiamando le varie fonti di diritto internazionale ed europeo che hanno a più riprese plasmato la disciplina italiana sulla pedopornografia, è negativa<sup>93</sup>.

Decisa tale questione, il collegio si dedica in un *obiter dictum* alla pornografia domestica compiuta da minori che abbiano raggiunto l'età del consenso sessuale. Le fattispecie di contrasto alla pedopornografia, infatti, mal si rapportano a venire applicate nei confronti di tale fenomeno, anche alla luce della tutela rigorosissima e delle ingenti pene da esse previste. A riguardo i giudici rilevano il rischio di un'applicazione eccessivamente espansiva della norma penale, "ben al di là di ipotesi che rispecchino la gravità sociale e lo spessore criminale del fenomeno della pedopornografia". A proposito vanno infatti evitate "ipercriminalizzazioni" non coerenti con le finalità proprie del diritto penale; le severissime sanzioni previste ai fini della repressione della pedopornografia, infatti, "sarebbero ingiustificabili, alla stregua del principio costituzionale di ragionevolezza, qualora si volessero ritenere applicabili al fenomeno della 'pornografia minorile domestica'".

Per scongiurare tale rischio, i giudici invitano a valorizzare il dato dell'appartenenza di tali condotte "all'ambito 'dell'autonomia privata sessuale'", qualora i materiali siano realizzati con il consenso dei minori e unicamente a uso privato delle persone coinvolte. Pur usando una diversa terminologia, i giudici si propongono di tutelare una certa autodeterminazione del minore in riferimento al proprio sviluppo sessuale, che a sua volta inerisce alla tutela dei suoi diritti di personalità e di privacy. A tal fine la Corte invita a valorizzare il concetto di utilizzazione del minore, intendendosi però con tale termine "la trasformazione del minore, da soggetto dotato di libertà e dignità sessuali, in strumento per il soddisfacimento di desideri sessuali di altri o per il conseguimento di utilità di vario genere". In presenza di un tale utilizzo strumentale del minore, il consenso eventualmente da questi prestato risulterebbe invalido. Non è quindi il consenso del minore di per sé a far venire meno l'illiceità della condotta, dovendo esso venire letto in un quadro più ampio che consideri il contesto in cui viene a esistenza. Qualora tuttavia si tenga presente che ogni consenso, per essere valido, debba essere libero, consapevole e informato, non appare arduo considerare unitariamente tali due canoni d'analisi.

Le condotte di utilizzazione sarebbero pertanto quelle riconducibili a una "posizione di supremazia [...] o per le modalità con le quali il materiale pornografico viene prodotto (ad esempio, minaccia, violenza, inganno) o per il fine commerciale [...] o per l'età dei minori coinvolti, qualora questa sia inferiore a quella del consenso sessuale". Diverso è il caso di un rapporto non condizionato, in cui lo scambio delle immagini o dei video sia frutto di una libera scelta. Il collegio menziona, espressamente in via esemplificativa, una relazione paritaria tra minorenni ultraquattordicenni in cui le riprese siano destinate ad un uso strettamente privato. Rilevando come tale conclusione sia prossima alle circostanze fattuali in cui la normativa internazionale ed europea avrebbe permesso di prevedere normativamente delle forme

<sup>91</sup> In tal senso anche BIANCHI (2016), pp. 144, 147 e 153.

<sup>92</sup> Cass. pen. (SS. UU.) 51815/2018, ud. 31 maggio – dep. 15 novembre 2018; per un recente commento si v. BIANCHI (2019). Il caso concerneva un ministro di culto che, millantando contatti nel mondo della televisione, aveva realizzato del materiale pornografico con minori affidatigli, inducendoli a partecipare a esibizioni pornografiche.

<sup>93</sup> Si v. *supra* par. 3.



di esclusione della responsabilità, a cui il legislatore italiano non ha dato seguito, i giudici si preoccupano infine di precisare come sia lo stesso concetto normativo di “utilizzo” ad imporre tale conclusione<sup>94</sup>.

## 7.

### Le innovazioni del “Codice rosso” per ovviare a un gravissimo vuoto di tutela: primi cenni sul reato di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti (612-ter c.p.).

La situazione originatasi a seguito di tale – pur condivisibile – arresto giurisprudenziale si presentava seriamente carente nella repressione di condotte di dirompente carattere lesivo. Venendo meno, alle condizioni indicate dalla Suprema Corte, il carattere di “utilizzo” del minore al momento della realizzazione consensuale delle immagini, pure l’ulteriore diffusione che di esse illecitamente si dovesse fare rimane infatti fuori dall’ambito applicativo delle fattispecie di pedopornografia. La liceità originaria della produzione del materiale pornografico minorile esplica infatti effetti a cascata. Gli attuali rinvii interni alle disposizioni codicistiche di contrasto alla pedopornografia non permettono – salvo illegittime forzature del testo normativo, correttamente escluse dalla giurisprudenza di legittimità – di reprimere tramite esse la distribuzione che di questi materiali si dovesse fare.

Vero è che altre previsioni normative potrebbero venire invocate; tra le varie, i reati di diffamazione (art. 595 c.p.), atti persecutori (art. 612-bis c.p.), diffusione di riprese e registrazioni fraudolente (617 septies c.p.)<sup>95</sup>, estorsione (art. 629 c.p.), illecito trattamento di dati personali (art. 167 codice privacy), ed eventualmente l’accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico (art. 615-ter c.p.) qualora i materiali venissero carpiri illecitamente<sup>96</sup>. Si tratta però di disposizioni previste per tutelare specificamente altri beni giuridici. Conseguentemente, non sempre ricorrono le circostanze richieste per la loro integrazione (ad es., nel caso degli atti persecutori, la reiterazione della condotta ovvero, per la diffamazione, la presenza di più persone). Ancor prima, tali fattispecie inevitabilmente girano attorno al problema che qua interessa, senza coglierne in pieno il carattere offensivo e reprimerlo efficacemente<sup>97</sup>.

Di un “vuoto di tutela” parla la stessa Cassazione, non essendo tali fenomeni stati adeguatamente considerati dal legislatore al momento della stesura e riforma delle fattispecie codicistiche<sup>98</sup>. Tale carenza normativa tradisce gli espliciti obiettivi delle leggi di contrasto alla pedopornografia, dicasi la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l’abuso sessuale. Ancor prima, tale situazione risulta in grave violazione degli obblighi internazionali ed eurounitari di tutela del minore da ogni forma di violenza, di sfruttamento sessuale e di violenza sessuale<sup>99</sup>, scaturenti in particolare dalla Convenzione ONU sui diritti del fanciullo e dei relativi Protocolli, dalla Convenzione di Lanzarote e dalla direttiva 2011/93/UE. Tutti tali atti impongono infatti di dare adeguata repressione alle condotte di diffusione di materiali pedopornografici.

L’ordinamento italiano ha posto parziale rimedio a tale situazione con la recentissima riforma del c.d. “Codice rosso”<sup>100</sup>. La legge, entrata in vigore nell’agosto 2019, si propone di contrastare la violenza domestica e di genere e ha a tal fine modificato in più punti l’ordinamento penale e processualpenale. Per quanto rileva per il tema qui trattato, essa ha introdotto nel titolo XII, capo III, sezione III del codice penale (“Dei delitti contro la libertà morale”), una nuova fattispecie di reato. L’art. 612-ter c.p., rubricato “Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti”, punisce chiunque, dopo averli realizzati o sottratti, “invia, consegna, cede, pubblica o diffonde” senza consenso immagini o video a contenuto sessualmente esplicito e destinati a rimanere privati. La sanzione consiste nella reclusione da uno a sei anni e nella multa da 5.000 a 15.000 euro.

<sup>94</sup> Una prima applicazione di tale innovativa linea interpretativa si è avuta, poche settimane dopo il suo deposito, tramite la sentenza n. 55000/2018 della terza sezione penale.

<sup>95</sup> Introdotto con il d.lgs. 29 dicembre 2017, n. 216, su cui si v. FLOR (2018).

<sup>96</sup> Sui reati che potrebbero venire invocati cfr. BIANCHI (2016), p. 153; CALETTI (2018a), pp. 83 ss.; SCHIAVON (2017), pp. 185 e 198-199; con riguardo specifico ai reati del *cyberbullo*, GRANDI (2017), pp. 46-48 e 52.

<sup>97</sup> Così VERZA (2015), p. 17.

<sup>98</sup> Cass. pen. 34357/2017, pt. 3.3 del “considerato in diritto”.

<sup>99</sup> Si noti infatti come Cass. pen. 37076/2012 abbia ammesso la configurabilità della fattispecie di violenza sessuale “a distanza”.

<sup>100</sup> Legge 19 luglio 2019, n. 69. Si v. a proposito il relativo dossier del Servizio studi del Senato n. 77/2019, “A.S. 1200 e connessi - Disposizioni in materia di tutela delle vittime di violenza domestica e di genere”.

La disposizione si propone inoltre di limitare la viralità diffusiva di tali materiali, punendo pure coloro che, avendoli in altro modo ricevuti o acquisiti, mettano in atto le stesse condotte diffusorie (c.d. “secondi distributori”). Si pensi appunto all'ex partner che illegittimamente diffonde gli scatti intimi ricevuti durante la relazione. In tale scenario è tuttavia necessario un dolo specifico, individuato nella volontà di recare nocumento alle persone rappresentate; un requisito, questo, che potrebbe incrinare fortemente l'efficacia della risposta penale<sup>101</sup>.

I soggetti passivi non sono soltanto i minori di età bensì, essendo la fattispecie caratterizzata da generale applicazione, qualunque persona. La disposizione fa salvo il caso che il fatto costituisca più grave reato; si noti tuttavia come la sanzione prevista per la pornografia minorile presenti un limite edittale minore (600-ter c.p.: da uno a cinque anni), sicché le condotte di *sexting* secondario aventi ad oggetti immagini di minori finiranno in buona misura nell'ambito applicativo della nuova disposizione. La disposizione non presenta una definizione legale della fattispecie, lasciando così all'esegesi giurisprudenziale la delimitazione della stessa; decisione, questa, che ha trovato il plauso dei primi commentatori<sup>102</sup> alla luce delle difficoltà incontrate in proposito da vari ordinamenti esteri<sup>103</sup>. La fattispecie italiana si limita, come visto, a richiedere che le immagini o i video presentino “contenuto sessualmente esplicito” e siano “destinati a rimanere privati”. Il reato è procedibile a querela con un termine di sei mesi e remissione soltanto processuale.

Non irreprensibili sono le circostanze aggravanti previste dalla fattispecie. Le prime due – l'esistenza di un rapporto di coniugio o di relazione affettiva, ovvero l'utilizzo di strumenti informatici o telematici – raffigurano un caso classico di “revenge porn”, ove l'ex partner si vendica inoltrando via *smartphone* o mail scatti intimi realizzati durante la relazione. In particolare, con riguardo alla seconda aggravante, pare potersi affermare che essa si presenterà nella maggior parte delle condotte sanzionate, essendo proprio l'utilizzo degli strumenti tecnologici ciò che ha diffuso e al contempo reso tanto pernicioso il fenomeno. Pure la terza aggravante, che ricorre qualora il fatto venga commesso in danno di una persona in condizioni di inferiorità fisica o psichica ovvero di una donna in stato di gravidanza, desta non poche perplessità<sup>104</sup>. Nel complesso, tali circostanze sembrano essere state ampiamente attinte dalla fattispecie di atti persecutori (*stalking*) di cui all'art. 612-bis, probabilmente anche a ragione dell'accelerazione che il procedimento legislativo ha conosciuto a seguito di alcuni casi celebri di “revenge pornography”.

Assente è paradossalmente una circostanza aggravante che intervenga qualora la diffusione illecita abbia ad oggetto immagini di un minore. Tale assenza stride fortemente con l'obiettivo della legge, che si propone di tutelare dalla violenza le categorie più deboli della società. Nel caso di vittime minori, la vulnerabilità propria della giovane età incrementa infatti in misura esponenziale le relative conseguenze deleterie sul piano personale e sociale. Tale aspetto risulta particolarmente grave in considerazione del fatto che la nuova disposizione è destinata a trovare applicazione anche in molti casi di diffusione illecita di immagini intime di minori, consensualmente realizzate e poi illecitamente diffuse. L'assenza di una tale aggravante sembra tuttavia conseguire a una scelta (parzialmente) consapevole, in quanto essa è invece presente nella fattispecie di *stalking* da cui sono state altrimenti attinte le circostanze della nuova disposizione. Ipotizzabile è a proposito che il legislatore abbia ritenuto già sufficientemente sanzionate, per il tramite della disciplina di contrasto alla pedopornografia, le condotte che interessino minori, non considerando tuttavia come, a seguito della decisione delle Sezioni Unite del novembre 2018, gli artt. 600-ter e 600-quater non possano più venire in considerazione qualora le immagini siano state originariamente realizzate senza utilizzazione del minore<sup>105</sup>.

L'innovazione legislativa si caratterizza anche per l'assenza di strumenti e procedure di facile accesso per un minore di età, al fine di denunciare e reprimere efficacemente i casi che li dovessero coinvolgere. L'Europol ha a tal riguardo rilevato una gravissima carenza di segnalazione di tali situazioni, anche dovuta all'imbarazzo delle giovani vittime e a una possibile

<sup>101</sup> In tal senso CALETTI (2018b), che tuttavia ritiene che il ricorso al dolo specifico costituisca un equilibrato punto di appoggio.

<sup>102</sup> CALETTI (2018b). Dello stesso si v. anche (2018c).

<sup>103</sup> Per alcuni riferimenti alle soluzioni adottate in quegli ordinamenti esteri che già si sono confrontati col fenomeno del *sexting*, cfr. BIANCHI (2016), p. 154; in particolare sugli Stati Uniti SALVADORI (2017), pp. 802-805; sulla Spagna VILLACAMPA (2017), p. 11, e CALETTI (2018a), p. 82; sul Canada SHARIFF (2015), p. 55.

<sup>104</sup> Per una prima ma approfondita quanto condivisibile analisi delle varie criticità di tale trattamento sanzionatorio, in riferimento al d.d.l. Senato n. 1200 nel frattempo divenuto legge, si rimanda a CALETTI (2018b).

<sup>105</sup> In proposito si v. CALETTI (2018b).

assenza di consapevolezza che ciò che stanno subendo costituisce un crimine<sup>106</sup>. A riguardo, la legge 71/2017 volta alla prevenzione e al contrasto del cyberbullismo, con cui la nuova disciplina non si coordina espressamente, avrebbe potuto fornire qualche utile esempio<sup>107</sup>. Al contempo, (perlomeno) nel caso di minori sarebbe stato necessario prevedere ulteriori risposte di carattere non penale, volte a prevenire in senso speciale e generale la condotta vietata. Assente nella nuova disciplina è inoltre un'azione preventiva che, per il tramite dei vari ambienti educativi formali e informali, ponga i minori di età in condizione di decidere se, in che termini, con chi e a quali condizioni, (non) scambiarsi immagini sensibili<sup>108</sup>.

Da un punto di vista procedurale, infine, la rapidità dell'iter legislativo non ha permesso di considerare adeguatamente né il parere degli esperti, sì da evitare che ad affermarsi fosse una soluzione che poco si attaglia al reale, né la voce dei minori stessi. Come visto, tanto la Convenzione ONU sui diritti del fanciullo, quanto la Carta dei diritti fondamentali dell'UE riconoscono ai minori il diritto di essere sentiti ogniqualvolta siano in preparazione disposizioni legali o nuove politiche che li riguardino.<sup>109</sup> Pur essendo i minori direttamente interessati dalla nuova disposizione, il legislatore non ha tuttavia ritenuto di doverli ascoltare e coinvolgere in maniera sistematica. Al contempo, l'assenza di strumenti di prevenzione e contrasto di carattere non penale male si addice alla tutela dell'interesse superiore del bambino<sup>110</sup>. Un tale affrettato procedimento decisionale pare pertanto, a chi scrive, lesivo sia del diritto partecipativo dei minori a co-determinare la propria esistenza, sia della necessaria tutela dei loro *best interests* – principi, questi, solennemente sanciti a livello tanto internazionale quanto eurounitario. Qualora la nuova fattispecie non sarà in grado di porre effettivo rimedio ai fenomeni di diffusione non consensuale di immagini pornografiche minorili, la situazione italiana continuerà inoltre ad essere caratterizzata da una grave lesione degli obblighi di diritto internazionale ed europeo di protezione dei minori contro l'abuso sessuale.

## 8.

### La necessità di una più chiara definizione dei criteri di non punibilità del *sexting*.

In attesa di verificare l'efficacia del nuovo delitto di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti, rimane da comprendere in presenza di quali circostanze di fatto le pratiche di *sexting* minorile esulino dall'ambito applicativo della disciplina di contrasto alla pedopornografia. I giudici delle Sezioni Unite hanno a tal proposito indicato alcuni criteri per valutare il carattere non abusivo della condotta e assicurarsi che la realizzazione e lo scambio delle immagini sia frutto di una scelta non caratterizzata da condizionamenti e costrizioni.

Fatto salvo il superamento dell'età del consenso sessuale, ci si chiede *de iure condendo* se la legittimità dello scambio di immagini pornografiche vada verificata caso per caso, oppure se il legislatore dovrebbe prevedere – così com'è il caso per il consenso ad attività sessuali – delle fasce d'età al superamento delle quali il consenso del minore vada considerato scriminante, eventualmente graduando tali soglie in rapporto alla differenza d'età con il partner.<sup>111</sup> Se tale ultima soluzione offrirebbe una maggiore prevedibilità, la valutazione giudiziale permetterebbe un migliore apprezzamento dell'effettiva capacità di discernimento del minore e delle circostanze concrete in cui la condotta si esplica, particolarmente importante in un ambito dove la linea che demarca uno scambio libero da una strumentalizzazione del minore non appare tanto netta. Per evitare tuttavia un'eccessiva discrezionalità della giurisprudenza, e rispondere alle esigenze di prevedibilità, il legislatore dovrebbe perlomeno sancire con maggiore chiarezza gli indici di valutazione dell'"utilizzo" del minore.

Da verificare sarebbe inoltre l'opportunità di estendere la capacità scriminante anche ai

<sup>106</sup> EUROPOL (2017), p. 21.

<sup>107</sup> Si veda la possibilità, prevista all'art. 2 della legge n. 71/2017, di avanzare al titolare del trattamento dei dati personali, ovvero al gestore di un sito *internet* o di un *social media*, istanza per l'oscuramento, la rimozione o il blocco dei dati personali del minore che abbia subito un atto di *cyberbullismo*.

<sup>108</sup> Sul tema, anche con riferimento ad esperienze estere, si v. i riferimenti *supra* in nota.

<sup>109</sup> Si rinvia nuovamente al parere del Comitato ONU sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza: UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD (2003), p. 5.

<sup>110</sup> Critica sull'uso di misure repressive penali in casi di *sexting* consensuale tra minori anche l'autorevole voce di TOBIN e PARKES (2019), p. 449.

<sup>111</sup> Preferisce tale seconda soluzione COTELLI (2019), p. 14.

partner maggiorenni, qualora la situazione sia priva di comportamenti abusivi, caratterizzata da rispetto reciproco e si inserisca in relazioni perlomeno *in fieri*, presentandosi così – come nel caso di *sexting* tra minorenni – priva di offensività concreta. Diversamente, la limitazione della scriminante nei confronti dei soli minori inciderebbe negativamente in particolare sui c.d. “grandi minori”, ovverosia quei giovani prossimi al raggiungimento della maggiore età e che pertanto più facilmente potrebbero presentare partner maggiorenni. Una notevole differenza d’età fra i soggetti richiederà uno scrutinio particolarmente attento a verificare l’eventuale presenza di condizionamenti, pur non potendosi questi risolvere in una presunzione di abusività. Degna di riflessione appare, in conclusione e in termini più generali, la domanda su quali siano le modalità procedurali più efficaci e legittime per maggiormente considerare la voce degli esperti e dei minori stessi al momento della predisposizione di future discipline normative, dando così pieno seguito ai diritti di partecipazione dei minori sanciti a livello internazionale ed eurounitario.

---

## Bibliografia

AGENZIA DELL’UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI (2017): *Child-friendly justice – checklist for professionals* (Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni)

AGENZIA DELL’UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI (2018a): *Mapping minimum age requirements concerning the rights of the child in the EU*

AGENZIA DELL’UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI (2018b): *Applying the Charter of Fundamental Rights of the European Union in law and policymaking at national level – Guidance* (Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni)

AGENZIA DELL’UNIONE EUROPEA PER I DIRITTI FONDAMENTALI e CONSIGLIO D’EUROPA (2015): *Handbook on European law relating to the rights of the child* (Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni)

ANDERSON, Monica e JINGJING, Jiang (2018): “Teens’ Social Media Habits and Experiences”, Pew Research Center

BERTOLESI, Riccardo (2018): “Produzione di materiale pornografico: per le Sezioni Unite non è necessario l’accertamento del pericolo di diffusione”, *penalecontemporaneo.it*, 30 novembre 2018

BERTOLINO, Marta (2009): *Il reo e la persona offesa. Il diritto penale minorile*, in Grosso, Carlo Federico, PADOVANI, Tullio, PAGLIARO, Antonio (diretto da), *Trattato di diritto penale*, I (Milano, Giuffrè)

BERTOLINO, Marta (2010): *Il minore vittima del reato*, 3a ed. (Giappichelli, Torino)

BIANCHI, Malaika (2016): “Il sexting minorile non è più reato? Riflessioni a margine di Cass. pen., Sez. III, 21.3.2016, n. 11675”, *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista trimestrale*, 1, pp. 138–154

BIANCHI, Malaika (2019): “Produzione di materiale pedo-pornografico: il nuovo principio di diritto delle Sezioni unite”, *Archivio penale*, 1, pp. 1-25

BIOLCATI, Roberta (2010): “Adolescents’ online life between experimentation and risk”, *Psicologia Clinica dello Sviluppo*, 14, 2, pp. 266–297

BOYD, danah (2008): *Taken Out of Context American Teen Sociality in Networked Publics* (dissertation at the University of Berkeley)

BULGER, Monica, BURTON, Patrick, O’NEILL, Brian, STAKSRUD, Elisabeth (2017): “Where policy and practice collide: Comparing United States, South African and European Union approaches to protecting children online”, *New Media & Society*, 19, 5, pp. 750–764



- BYRNE, Jasmina e BURTON, Patrick (2017): “Children as Internet users: how can evidence better inform policy debate?”, *Journal of Cyber Policy*, 2, 1, pp. 39–52
- CADOPPI, Alberto, CANESTRARI, Stefano, MANNA, Adelmo, e PAPA, Michele (2019): *Trattato di diritto penale – Cybercrime* (Milano, Utet)
- CALETTI, Gian Marco (2018a): “Revenge porn’ e tutela penale”, in *Diritto Penale Contemporaneo – Rivista trimestrale*, 3, pp. 63-100
- CALETTI, Gian Marco (2018b): “Revenge porn’. Prime considerazioni in vista dell’introduzione dell’art. 612-ter c.p.: una fattispecie ‘esemplare’, ma davvero efficace?”, *penalecontemporaneo.it*, 29 aprile 2019
- CALETTI, Gian Marco (2018c): “Al vaglio del Senato il nuovo reato di «diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti» (c.d. “Revenge porn”)”, *dirittodiinternet.it*, 29 aprile 2019
- CARR, John (2017): “An open letter to the European Data Protection Supervisor and the Chair of the Article 29 Working Party”, eNACSO
- CHAUDRON, Stéphane e EICHINGER, Henning (2018): *Eagle-eye on identities in the digital world*, Commissione Europea – Centro comune di ricerca (Lussemburgo, Ufficio delle pubblicazioni)
- COMMISSIONE EUROPEA (2012): *Impact assessment accompanying the General Data Protection Regulation and the Directive on the protection of individuals*, SEC(2012) 72 final (Bruxelles)
- CONSIGLIO D’EUROPA (2007): *Explanatory Report to the Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse (Lanzarote Convention)*, Council of Europe Treaty Series, 201
- CONSIGLIO D’EUROPA (2017): *Internet Literacy Handbook* (Strasbourg, Consiglio d’Europa)
- COTELLI, Mario (2019): “Pornografia domestica, sexting e revenge porn fra minorenni. Alcune osservazioni dopo la pronuncia delle Sezioni Unite n. 51815/18”, *Giurisprudenza Penale Web*, 3
- DECKER, Scott H. e MARTEACHE, Nerea (eds.) (2017): *International Handbook of Juvenile Justice*, 2a ed. (Cham, Springer)
- DELSIGNORE, Stefano (2015): “§ 3 – Pornografia minorile (art. 600-ter c.p.)”, in CADOPPI, Alberto, CANESTRARI, Stefano, MANNA, Adelmo, PAPA, Michele (eds.): *Trattato di diritto penale, Parte generale e speciale. Riforme 2008-2015* (Milano, UTET), pp. 737–770
- DOEK, Jaap E. (2019): “The Human Rights of Children: An Introduction”, in KILKELLY, Ursula, e LIEFAARD, Ton (eds.): *International Human Rights of Children* (Singapore, Springer), pp. 3–30
- DÖRING, Nicola (2014): “Consensual sexting among adolescents: risk prevention through abstinence education or safer sexting?”, *Cyberpsychology*, 8, 1, article 9
- DURU, Boris (2018): *Die Strafbarkeit minderjähriger Personen in den Partikularrechten des Königreichs Italien – mit einem Ausblick auf den Codice Zanardelli von 1889* (Berlin, Lit)
- EUROPOL (2017): *Online sexual coercion and extortion as a form of crime affecting children*
- FERLA, Lara (2017): “600-ter c.p.”, in FORTI, Gabrio, SEMINARA, Sergio, ZUCCALÀ, Giuseppe (eds.): *Commentario breve al Codice penale* (Milano, Cedam), pp. 1957–1966
- FIANDACA, Giovanni e MUSCO, Enzo (2013): *Diritto penale. Parte speciale. Volume II, tomo primo: I delitti contro la persona* (Torino, Zanichelli)

FLOR, Roberto (2018): “La diffusione di riprese e registrazioni di comunicazioni effettuate fraudolentemente: *abusus non tollit usum* (?)”, *Giurisprudenza italiana*, pp. 1733-1744

GRANDI, Ciro (2017): “Le conseguenze penalistiche delle condotte di cyberbullismo. Un’analisi de jure condito”, *Annali online della Didattica e della Formazione Docente*, 9, 13, pp. 40-58

GROOTHUIS, Marga M. (2014): “The Right to Privacy for Children on the Internet: New Developments in the Case Law of the European Court of Human Rights”, in VAN DER HOF, Simone, VAN DEN BERG, Bibi, SCHERMER, Bart (eds.): *Minding Minors Wandering the Web: Regulating Online Child Safety* (The Hague, Asser Press and Springer), pp. 143-156

HELPER, Margareth (2007): *Sulla repressione della prostituzione e pornografia minorile* (Padova, Cedam)

HELPER, Margareth (2012): “La pornografia minorile: verso un abbandono dei parametri di un diritto penale del fatto?”, *Psicoterapia*, 32, pp. 283-290

JASMONTAITE, Lina e DE HERT, Paul (2015): “The EU, children under 13 years, and parental consent: a human rights analysis of a new, age-based bright-line for the protection of children on the Internet”, *International Data Privacy Law*, 5, 1, 20-33

KILKELLY, Ursula, e LIEFAARD, Ton (eds.) (2019): *International Human Rights of Children* (Singapore, Springer)

LAMARQUE, Elisabetta (2016): *Prima i bambini: Il principio dei best interests of the child nella prospettiva costituzionale* (Milano, FrancoAngeli)

LANSDOWN, Gerison (2005): *The Evolving Capacities of the Child*, Unicef – Innocenti Research Centre & Save the Children

LENHART, Amanda (2009): *Teens and Sexting. How and why minor teens are sending sexually suggestive nude or nearly nude images via text messaging*, Pew Research Center

LIEVENS, Eva (2014a): “Bullying and sexting in social networks: Protecting minors from criminal acts or empowering minors to cope with risky behaviour?”, *International Journal of Law, Crime and Justice*, 42, 3, pp. 251-270

LIEVENS, Eva (2014b): “Children and Peer-to-Peer Risks in Social Networks: Regulating, Empowering or a Little Bit of Both?”, in VAN DER HOF, Simone, VAN DEN BERG, Bibi, SCHERMER, Bart (eds.): *Minding Minors Wandering the Web: Regulating Online Child Safety* (The Hague, Asser Press and Springer), pp. 191-210

LIEVENS, Eva (2017): “Children’s rights and media: imperfect but inspirational”, in BREMS, Eva, DESMET, Ellen, VANDENHOLE, Wouter (eds.): *Children’s Rights Law in the Global Human Landscape* (New York, Routledge), pp. 231-250

Lievens, Eva, Livingstone, Sonia, McLaughlin, Sharon, O’Neill, Brian, Verdoodt, Valerie (2019): “Children’s rights and digital technologies”, in Kilkelly, Ursula, e Liefwaard, Ton (eds.): *International Human Rights of Children* (Singapore, Springer), pp. 487-513

LIVINGSTONE, Sonia e ÓLAFSSON, Kjartan (2011): *Risky communication online*. London School of Economics and Political Science – EU Kids Online

LIVINGSTONE, Sonia, CARR, John, BYRNE, Jasmina (2016): “One in Three: Internet Governance and Children’s Rights”, *Discussion Paper of the Unicef Office of Research – Innocenti*, 1/2016

LIVINGSTONE, Sonia, HADDON, Leslie, GÖRZIG, Anke, ÓLAFSSON, Kjartan (2011): *EU Kids Online II. Final Report* (London, London School of Economics and Political Science – EU Kids Online)

LIVINGSTONE, Sonia, KIRWIL, Lucyna, PONTE, Cristina, STAKSRUD, Elisabeth (2014): “In their own words: What bothers children online?”, *European Journal of Communication*, 29, 3, pp. 271–288

MACENAITE, Milda (2017): “From universal towards child-specific protection of the right to privacy online: Dilemmas in the EU General Data Protection Regulation”, in *New Media & Society*, 19, 5, pp. 765–779

MANES, Vittorio (2005): *Il principio di offensività nel diritto penale* (Torino: Giappichelli)

MANTOVANI, Ferrando (2016): *Diritto penale. Parte speciale*, I, 6a ed. (Milanofiori, Wolters Kluwer)

MANTOVANI, Ferrando (2016): *Diritto penale. Parte speciale, I, Delitti contro la persona* (Milanofiori: Wolters Kluwer/Cedam)

MASCHERONI, Giovanna e ÓLAFSSON, Kjartan (2018): *Accesso, usi, rischi e opportunità di internet per i ragazzi italiani. I primi risultati di EU Kids Online 2017*, EU Kids Online e OssCom

MAZZACUVA, Francesco (2017): “I delitti contro lo sviluppo psico-fisico dei minori”, in CADOPPI, Alberto, VENEZIANI, Paolo (eds.): *Elementi di diritto penale. Parte speciale, II, I reati contro la persona* (Milanofiori: Wolters Kluwer/Cedam), pp. 163-197

MORO, Alfredo Carlo, DOSSETTI, Maria, MORETTI, Carola, MORETTI, Mimma, MOROZZO DELLA ROCCA, Paolo, VITTORINI GIULIANO, Stefano (2019): *Manuale di diritto minorile*, 6a ed. (Bologna, Zanichelli)

NOTO LA DIEGA, Guido (2019): “Grinding Privacy in the Internet of Bodies. An Empirical Qualitative Research on Dating Mobile Applications for Men Who Have Sex with Men”, in LEENES, Ronald, VAN BRAKEL, Rosamunde, GUTWIRTH, Serge, DE HERT, Paul (eds.): *Data Protection and Privacy: The Internet of Bodies* (Oxford, Hart), pp. 21–69

PALERMO FABRIS, Elisabetta, PRESUTTI, Adonella, RIONDATO, Silvio (eds.) (2019): *Diritto penale della famiglia e dei minori*, in ZATTI, Paolo (diretto da): *Trattato di diritto di famiglia* (Milano, Giuffrè Francis Lefebvre)

PICOTTI, Lorenzo (2007): “I delitti di sfruttamento sessuale dei bambini, la pornografia virtuale e l’offesa dei beni giuridici”, in BERTOLINO, Marta, FORTI, Gabrio (eds.): *Scritti per Federico Stella* (Napoli, Jovene), II, pp. 1267-1322

PISTORELLI, Luca (2015): “Art. 600-ter”, in DOLCINI, Emilio, GATTA, Gian Luigi (eds.): *Codice penale commentato, IV edizione* (Milanofiori, Wolters Kluwer), pp. 223–245

PISU, Alessandra (2019): “Scelte terapeutiche e protezione degli interessi esistenziali del minore nella relazione di cura e nel fine vita”, *Giurisprudenza Penale Web*, 1-bis

REYNA, Valerie F. e FARLEY, Frank (2006): “Risk and Rationality in Adolescent Decision Making”, *Psychological Science in the Public Interest*, 7, 1, pp. 1–44

RINGROSE, Jessica, GILL, Rosalind, LIVINGSTONE, Sonia, HARVEY, Laura (2012): *A Qualitative Study of Children, Young People and ‘sexting’. A report prepared for the NSPCC*, National Society for the Prevention of Cruelty to Children

ROMANO, Mario e GRASSO, Giovanni (2012): *Commentario sistematico del codice penale*, II, 4a ed. (Milano, Giuffrè)

ROSANI, Domenico (2018): “Child’s participation online and the General Data Protection Regulation – a dialogue between educational and legal sciences is urgently needed”, *merzWissenschaft*, pp. 41–52

ROSANI, Domenico (2020): “‘We’re All in This Together’: Actors Cooperating in Enhancing Children’s Rights in the Digital Environment after the GDPR”, in LEENES, Ronald, HALLINAN, Dara, GUTWIRTH, Serge, DE HERT, Paul (eds.): *Data Protection and Privacy: Data protection and Democracy* (Oxford, Hart), pp. 93–126 (in press)

- ROSENFELD, Michael J. e THOMAS, Reuben J. (2012): “Searching for a Mate”, *American Sociological Review*, 77, 4, pp. 523–547
- SACCO, Dena T., ARGUDIN, Rebecca, MAGUIRE, James, TALLON, Kelly (2010): *Sexting: Youth Practices and Legal Implications*, Berkman Center for Internet & Society, Harvard University
- SALVADORI, Ivan (2017): “I minori da vittime ad autori di reati di pedopornografia? Sui controversi profili penali del sexting”, *L'indice penale*, pp. 789–837
- SALVADORI, Ivan (2018): *L'adescamento di minori* (Torino, Giappichelli).
- SASSAROLI, Giulia (2014): “In tema di detenzione di materiale pornografico realizzato utilizzando minori di anni diciotto: una sentenza assolutoria della Corte d'Appello di Milano”, *penalecontemporaneo.it*, 17 giugno 2014
- SAVIRIMUTHU, Joseph (2016): “Article 8 General Data Protection Regulation: Has Anyone Consulted the Kids?”, Blog of the London School of Economics and Political Science
- SCHIAVON, Alessia (2017): “Cat-Fish, Romance Fraud e Sextortion: le nuove frontiere dell'adescamento nei social media”, *Informatica e diritto*, 1-2, pp. 177–200
- SHARIFF, Shaheen (2015): *Sexting and Cyberbullying* (New York, Cambridge University Press)
- STANLEY, Nicky, BARTER, Christine, WOOD, Marsha, AGHTAIE, Nadia, LARKINS, Cath, LANAU, Alba, ÖVERLIEN, Carolina (2018): “Pornography, Sexual Coercion and Abuse and Sexting in Young People's Intimate Relationships: A European Study”, *Journal of interpersonal violence*, 33, 19, pp. 2919–2944
- SYMONS, Katrien, PONNET, Koen, WALRAVE, Michel, HEIRMAN, Wannes (2018): “Sexting scripts in adolescent relationships: Is sexting becoming the norm?”, *New Media & Society*, 20, 10, pp. 3836–3857
- TELEFONO AZZURRO ed EURISPES (2011): *Indagine conoscitiva sulla condizione dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia 2011. Documento di sintesi*
- TELEFONO AZZURRO ed EURISPES (2012), *Indagine conoscitiva sulla condizione dell'infanzia e dell'adolescenza in Italia 2012. Documento di sintesi*
- TOBIN, John e PARKES, Aisling (2019): “Art. 13 The Right to Freedom of Expression”, in TOBIN, John (ed.): *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (Oxford, Oxford University Press)
- UNICEF (2017): *Children in a digital world* (New York, Unicef)
- UNICEF ITALIA (2004): *Convenzione sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza* (Roma, Unicef)
- UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD (2003): *General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6)*, CRC/GC/2003/5 (New York, United Nations)
- UNITED NATIONS COMMITTEE ON THE RIGHTS OF THE CHILD (2013): *General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*, CRC/C/GC/14 (New York, United Nations)
- VAN DER HOF, Simone (2016): “I Agree, or Do I: A Rights-Based Analysis of the Law on Children's Consent in the Digital World”, *Wisconsin International Law Journal*, 34, 2, pp. 409–445
- VAN DER HOF, Simone, VAN DEN BERG, Bibi, e SCHERMER, Bart (2014): *Minding Minors Wandering the Web: Regulating Online Child Safety* (The Hague, Springer)



VERZA, Annalisa (2015): “Sulla struttura speculare e opposta di due modelli di abuso pedopornografico”, *penalecontemporaneo.it*, 22 aprile 2018, pp. 1-18

VILLACAMPA, Carolina (2017): “Teen sexting: Prevalence, characteristics and legal treatment”, *International Journal of Law, Crime and Justice*, 49, pp. 10–21

ZALNIERIUTE, MONIKA (2019): “Digital rights of LGBTI communities: a roadmap for a dual human rights framework”, in Wagner, Ben, Ketteman, Matthias C., Vieth, Kilian (eds.): *Research Handbook on Human Rights and Digital Technology. Global Politics, Law and International Relations* (Cheltenham: Elgar), pp. 411–433