

# ARCHIVIO GIURIDICO SASSARESE

L'autodeterminazione del minore nella  
contemporaneità

Tomo II

a cura di Maria Teresa Nurra e Margot Musson

Carlo Attanasio, Federica Chironi, Iliaria Garaci,  
Roberta Guainella, Blandine Mallevaey,  
Maria Teresa Nurra, Ludovic Pailler  
Jean-Pierre Rosenczveig, Maria Luisa Serra,  
Christian Giuseppe Comito, Aldo Petrucci.

XXIX

2024-2

Luglio - Dicembre

INSCHIBBOLETH



# ARCHIVIO GIURIDICO SASSARESE

RIVISTA INTERNAZIONALE DI DIRITTO PRIVATO ANTICO E CONTEMPORANEO

*Direttore scientifico*

Giovanni Maria UDA (Università di Sassari)

*Co-Direttore scientifico*

Rosanna ORTU (Università di Sassari)

*Vice-Direttore scientifico*

Luigi NONNE (Università di Sassari)

*Comitato di direzione*

Francesco CAPRIGLIONE (Università LUISS “Guido Carli” – Università telematica G. Marconi); Claudio COLOMBO (Università di Sassari); José Ramón DE VERDA Y BEAMONTE (Università di Valencia); Andrea DI PORTO (Sapienza Università di Roma); Catherine GINESTET (Università di Tolosa); Mauro GRONDONA (Università di Genova); Gabor HAMZA (Univ. Eötvös Loránd Budapest); Alessandro HIRATA (Università di San Paolo “USP”); Valerio LEMMA (Università di Roma G. Marconi); Agustin LUNA SERRANO (Università Ramon Llul Barcelona); Salvatore PATTI (Sapienza Università di Roma); Mirella PELLEGRINI (Università LUISS “Guido Carli”); Diego ROSSANO (Università di Napoli “Parthenope”); Illa SABBATELLI (Università Telematica San Raffaele Roma); Andrea SACCO GINEVRI (Università telematica internazionale Uninettuno); Christoph SCHMID (Università di Brema); Marco SEPE (Università di Roma Unitelma Sapienza); Vincenzo TROIANO (Università di Perugia); Alberto URBANI (Università di Venezia Ca’ Foscari)

*Comitato di redazione*

Davide ACHILLE (Università del Piemonte Orientale); Carlo ATTANASIO (Università di Sassari); Claudia BENANTI (Università di Catania); Tania BORTOLU (Università di Sassari); Gianluca DE DONNO (Università di Sassari); Dario FARACE (Università di Roma “Tor Vergata”); Massimo FOGLIA (Università di Bergamo); Stefania FUSCO (Università di Sassari); Lorenzo GAGLIARDI (Uni-

versità statale di Milano); Domenico GIURATO (Università di Sassari); Daniele IMBRUGLIA (Sapienza Università di Roma); Arturo MANIACI (Università statale di Milano); Raimondo MOTRONI (Università di Sassari); Maria Teresa NURRA (Università di Sassari); Laurent POSOCCO (Università di Tolosa); Federico PROCCHI (Università di Pisa); Giuseppe Werther ROMAGNO (Università di Sassari); Maria Gabriella STANZIONE (Università di Salerno) Fabio TORIELLO (Università di Sassari); Maria Manuel VELOSO GOMES (Università di Coimbra)

### *Comitato dei revisori*

Luigi GAROFALO (Presidente – Università di Padova)

Emanuela ANDREOLA (Università Telematica UniCusano); Marco AZZALINI (Università di Bergamo); Federico AZZARRI (Università di Pisa); Angelo BARBA (Università di Siena); Vincenzo BARBA (Sapienza Università di Roma); Maria Vittoria BRAMANTE (Università Telematica Pegaso); Pierangelo BUONGIORNO (Università di Münster); Fausto CAGGIA (Università “Kore” di Enna); Ilaria Amelia CAGGIANO (Università “Suor Orsola Benincasa” di Napoli); Maria Luisa CHIARELLA (Università di Catanzaro); Alberto Giulio CIANCI (Università di Perugia); Maria Rosa CIMMA (Università di Sassari); Laura D’AMATI (Università di Foggia); Iole FARGNOLI (Università statale di Milano); Sara CORRÊA FATTORI (Università di Araraquara “UniAra”); Maurilio FELICI (Università LUMSA di Palermo); Emanuela FUSCO (Università della Campania “Luigi Vanvitelli”); Lucilla GATT (Università “Suor Orsola Benincasa” di Napoli); Andrea GENOVESE (Università “La Tuscia” di Viterbo); Fulvio GIGLIOTTI (Università di Catanzaro); Claudia IRTI (Università di Venezia Ca’ Foscari); Umberto IZZO (Università di Trento); David KREMER (Université Paris Descartes); Paola LAMBRINI (Università di Padova); Lorenzo MEZZASOMA (Università di Perugia); Massimo MIGLIETTA (Università di Trento); Eleonora NICOSIA (Università di Catania); Francesco Paolo PATTI (Università “Luigi Bocconi” di Milano); Aldo PETRUCCI (Università di Pisa); Guido PFEIFER (Università Goethe di Frankfurt am Main); Fabrizio PIRAINO (Università di Palermo); Johannes PLATSCHEK (Università di München “LMU”); Roberto PUCCELLA (Università di Bergamo); Francesca REDUZZI MEROLA (Università di Napoli “Federico II”); Nicola RIZZO (Università di Pavia); Giacomo ROJAS ELGUETA (Università di Roma Tre); Anna Maria SALOMONE (Università di Napoli “Federico II”); Gianni SANTUCCI (Università di Bologna); Roberto SCEVOLA (Università di Padova); Roberto SENIGAGLIA (Università di Venezia Ca’ Foscari); Eduardo Cesar SILVEIRA VITA MARCHI (Università di San Paolo “USP”); Laura TAFARO (Università di Bari “Aldo Moro”); Elena TASSI (Sapienza Università di Roma); Mario VARVARO (Università di Palermo); Paola ZILIO (Università di Udine)

### *Segreteria di redazione*

Roberta BENDINELLI; Lorenzo BOTTA; Federica CHIRONI; Giovanni GANDINO; Roberta GUAINELLA; Maria Cristina IDINI; Pietro LIBECCIO; Claudia MARASCO; Salvatore MISTRETTA; Enrico NIEDDU; Anna Maria PANCALLO; Edoardo PINNA; Pietro Giovanni Antonio SANTORU; Laudevino Bento DOS SANTOS NETO DA SILVEIRA

Volume finanziato nell'ambito del "Secondo bando mobilità giovani ricercatori"  
dalla Regione Autonoma della Sardegna (Legge regionale 7 agosto 2007, n. 7  
"Promozione della Ricerca Scientifica e dell'Innovazione Tecnologica in Sardegna")

*Tutti i contributi in materia di autodeterminazione del minore rientrano nel progetto di cui è responsabile scientifica la Dottoressa Maria Teresa Nurra, finanziato nell'ambito del "Secondo bando mobilità giovani ricercatori" dalla Regione Autonoma della Sardegna (Legge regionale 7 agosto 2007, n. 7 "Promozione della Ricerca Scientifica e dell'Innovazione Tecnologica in Sardegna") e sono stati sottoposti a valutazione da parte del Comitato di Direzione della Rivista.*

Rivista on line open access. Indirizzo web: [www.archiviogiuridicosassarese.org](http://www.archiviogiuridicosassarese.org).

Registrazione: Tribunale di Sassari n° 11 del 26/01/1974.

*Prima serie:* Archivio Storico Sardo di Sassari, pubblicata in formato cartaceo dal 1975 al 1992.  
*Seconda serie:* Archivio Storico e Giuridico Sardo di Sassari, pubblicata in formato cartaceo dal 1994 al 1998 e in formato digitale dal 1999 al 2019 (ISSN print: 2240-4856; ISSN on line: 2240-4864). Periodicità: semestrale.

*Serie attuale:* Archivio Giuridico Sassarese.

ISSN print: 2785-034X

ISSN on line: 2785-0803

ISBN print: 978-88-5529-578-9

© 2024, Associazione Giuridica Sassarese.

Editore: Inschibboleth edizioni – via G. Macchi, 94, 00133, Roma – Italia, email: [info@inschibbolethedizioni.com](mailto:info@inschibbolethedizioni.com). Direttore responsabile: Emiliano Tolu. Proprietario della pubblicazione: Associazione Giuridica Sassarese, email: [rivista@archiviogiuridicosassarese.org](mailto:rivista@archiviogiuridicosassarese.org). Sede della pubblicazione: Sassari, Associazione Giuridica Sassarese, c/o Studio Legale Berlinguer, via Cavour 88, 07100 Sassari, SS.

Fascicolo n. 2/2024, luglio-dicembre, pubblicato online il 31 marzo 2025.



## INDICE

*L'autodeterminazione del minore nella contemporaneità*

Tomo II

a cura di

Maria Teresa Nurra e Margot Musson

- CARLO ATTANASIO, *Transizione sessuale e autodeterminazione del minore* p. 11
- FEDERICA CHIRONI, *L'investimento dei capitali del minore: profili di (in)compatibilità tra la MiFID II e l'art. 372 c.c.* p. 41
- ILARIA GARACI, *L'autodeterminazione digitale del minore e i confini della responsabilità genitoriale* p. 55
- ROBERTA GUAINELLA, *L'ascolto del minore nei procedimenti che lo riguardano: uno sguardo alla disciplina in tema di adozione* p. 73
- BLANDINE MALLEVAEY, *Autodétermination, autonomie personnelle et participation de l'enfant mineur aux décisions* p. 91
- MARIA TERESA NURRA, *Il consenso del minore alla diffusione della propria immagine* p. 111
- LUDOVIC PAILLER, *Le mirage de l'autodétermination informationnelle du mineur* p. 133
- JEAN-PIERRE ROSENCZVEIG, *En France, l'enfant mineur d'âge dispose-t-il de la capacité à décider pour son bien ?* p. 149
- MARIA LUISA SERRA, *La revocazione del giudicato civile per contrarietà alla CEDU e brevi note in tema di tutela dello status di filiazione* p. 169

CHRISTIAN GIUSEPPE COMITO, *La tutela del consumatore nella Direttiva 93/13/CEE. Analisi dell'evoluzione giurisprudenziale dei tre concetti di: chiarezza, informazione e significativo squilibrio* p. 193

ALDO PETRUCCI, *Note a margine del legame tra diritto romano e ordinamento privatistico cinese* p. 215

# Le mirage de l'autodétermination informationnelle du mineur

Ludovic Paillet

*Résumé* : I. L'échec de l'autodétermination informationnelle. – A. L'illusion du contrôle. – B. L'illusoire protection des mineurs. – II. La recherche d'effectivité de la protection des mineurs. – A. Le retour à la réglementation. – B. L'implication *a priori* des acteurs publics.

1. *Contexte*. Les dangers du numérique pour les mineurs sont régulièrement mis en lumière par l'actualité<sup>1</sup>. Plus encore que dans le monde réel, ils sont la proie de comportements de prédation sexuelle, spectateurs de contenus inappropriés à leur âge ou degré de maturité ou encore victimes d'une économie de la surveillance qui surexploite leurs faiblesses. Quelques mesures marquantes sont parfois prises, comme l'interdiction des réseaux sociaux aux moins de 16 ans décidée par le législateur australien en novembre 2024<sup>2</sup>. Mais ces réactions, qui peuvent être jugées excessives sous réserve des mesures d'application auxquelles elles donneront lieu, demeurent ponctuelles. L'ensemble de la situation relève du paradoxe. L'usage des outils et services du numérique par les mineurs n'est plus toléré mais banalisé quand l'évolution des technologies et des pratiques, en particulier par le recours à l'intelligence artificielle<sup>3</sup>, ne fait qu'accroître les risques auxquels ils sont exposés.

2. *Prise de conscience*. Le législateur européen comme français a tardé à prendre conscience de la nécessité d'assurer une protection spécifique aux mineurs. La loi « Informatique et Libertés », dans sa version initiale, ne comprend aucune disposition relative aux mineurs. C'est avec la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1994 qu'est inséré un texte attribuant aux titulaires de l'autorité parentale la créance de l'information et l'exercice des droits prévus par la loi au bénéfice

<sup>1</sup> V., par ex. et dernièrement, *Emprise numérique, 5 femmes contre les big 5*, réal. E. JADOT, 2025.

<sup>2</sup> Online Safety Amendment (Social Media Minimum Age) Act 2024.

<sup>3</sup> Les autorités de protection des données du G7 en ont souligné l'enjeu en relevant, notamment, que la génération Alpha (naissance entre 2010 et 2020) sera la première à grandir dans un monde fortement influencé par l'intelligence artificielle.

du mineur<sup>4</sup>. La directive 95/46 ignorait également et totalement la question de la personne concernée mineure. Le RGPD opère une véritable inflexion en matière numérique<sup>5</sup>. Il souligne la nécessité d'une « protection spécifique » de cette catégorie de personnes<sup>6</sup>. Elle se retrouve dans d'autres textes, comme le règlement sur les services numériques qui érige, non sans surenchère, « la protection des mineurs [en] objectif stratégique important de l'Union »<sup>7</sup>. Elle n'est pourtant pas généralisée. Certains instruments l'ignorent, parce qu'ils renvoient au RGPD<sup>8</sup>, quand des dispositions particulières eussent été les bienvenues.

Le législateur national n'est pas en reste, quoique ses interventions soient en pointillé ; les dispositions pertinentes demeurent ponctuelles et éparées, dans le temps<sup>9</sup> comme dans l'espace législatif<sup>10</sup>.

Quoi que non-contraignants, d'autres textes ont une influence tout aussi déterminante. Ce sont ceux produits, à l'échelon national, par différentes instances et qui mettent en lumière les lacunes persistantes tout comme les mesures qu'elles estiment propres à y remédier<sup>11</sup>. À l'échelon européen, la Commission européenne a mis en place, en mai 2022, une « nouvelle stratégie européenne pour un internet mieux adapté aux enfants »<sup>12</sup>. Les mesures envisagées se retrouvent en substance dans la Déclaration européenne sur les droits et principes numériques pour la décennie numérique adoptée en 2023 par le Parlement, le Conseil et la Commission<sup>13</sup> intitulée « Protection

<sup>4</sup> Art. 1<sup>er</sup> de la loi n° 94-548 du 1<sup>er</sup> juillet 1994 relative au traitement de données nominatives ayant pour fin la recherche dans le domaine de la santé.

<sup>5</sup> V., cependant et dès avant, Dir. 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels »).

<sup>6</sup> Cons. 38 RGPD.

<sup>7</sup> Cons. 71 règl. sur les services numériques.

<sup>8</sup> V., par ex., le règlement sur la gouvernance des données.

<sup>9</sup> Les interventions législatives se succèdent sur des sujets isolés les uns des autres comme le renforcement de l'interdiction d'accéder aux contenus pornographiques (art. 23 loi n° 2020-936 du 30 juillet 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales ; art. 1<sup>er</sup> et s. loi du 21 mai 2024 visant à réguler l'espace numérique), la protection de l'image des mineurs en ligne (loi n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne) ou encore la protection des données (v. art. 8, 48, al. 2, 51, II, et 70 loi « Informatique et Libertés »).

<sup>10</sup> Comme le montrent les exemples cités dans la note précédente, les textes sont éparpillés dans différentes lois, ce qui rend leur accès peu aisé.

<sup>11</sup> V., par ex., Commission nationale consultative des droits de l'homme, Avis sur la protection de l'intimité des jeunes en ligne, 23 janv. 2025.

<sup>12</sup> « Une décennie numérique pour les enfants et les jeunes : la nouvelle stratégie européenne pour un internet mieux adapté aux enfants », communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, COM(2022) 212 final, 11 mai 2022.

<sup>13</sup> JOUE, 23 janv. 2023, C 23, p. 1.

et autonomisation des enfants et des jeunes dans l'environnement numérique ».

3. *Double tension*. Comme le souligne particulièrement la production normative et documentaire de l'Union, le traitement de la situation des mineurs pose la difficile question de la conciliation à opérer entre leur protection et leur autonomie, plus particulièrement pour ceux qui ont acquis un âge et un degré de maturité suffisant. Comment garantir la sécurité et l'intégrité morale que justifie la vulnérabilité des mineurs sans brider leur liberté individuelle, leur liberté de communication, leur liberté d'accéder à l'information et à la culture ou encore leur droit de nouer et de développer des relations avec autrui ? Cette question est d'autant plus ardue qu'elle doit se combiner avec le traitement de la capacité d'exercice du mineur et l'intervention des titulaires de l'autorité parentale<sup>14</sup>. Or, ces derniers sujets relèvent théoriquement de la compétence des États membres de l'Union quand les questions numériques relèvent de la compétence de l'Union, parce qu'elles mettent en cause le marché intérieur<sup>15</sup> ou la protection des données<sup>16</sup>. C'est dire la complexité d'une mise en balance entre autodétermination et protection.

4. *Objectif de l'étude*. Pour autant, le traitement des questions de capacité n'est pas strictement indispensable aux fins de la démonstration qui se suffit du droit du numérique à proprement parler. À cet égard, sans revenir sur la discussion relative à l'existence d'un droit à l'autodétermination<sup>17</sup>, celle-ci témoigne de l'accent mis sur la subjectivisation des rapports sociaux et économiques au prix de l'intérêt général qui s'attache à la protection des mineurs. En cette matière, les choix opérés par les législateurs français et européens ne convainquent guère. L'échec de l'autodétermination informationnelle (I) dans son objectif de protection des mineurs nécessite de rechercher d'autres moyens à même de le garantir (II).

## I. L'échec de l'autodétermination informationnelle

5. Nonobstant le différentiel entre la réalité des usages et ce que le droit prévoit, ce dernier ne répond pas aux craintes que suscite l'accès ouvert des mineurs au monde numérique. Dans l'équilibre qu'elles établissent sur le

<sup>14</sup> V. spéc. sur ce sujet, M. MUSSON, *Le droit de la personnalité du mineur à l'ère numérique*, Lyon, 2023.

<sup>15</sup> Art. 114 TFUE.

<sup>16</sup> Art. 16 TFUE.

<sup>17</sup> V., en faveur d'un tel droit, L. ROBUSTELLI, *Le droit à l'autodétermination informationnelle en droit européen*, Grenoble Alpes, 2022 ; v. également, M. MUSSON, *op. cit.*, spéc. p. 45 et s.

papier, les dispositions applicables consacrent une double illusion, celle du contrôle (A) et de la protection (B).

### A. *L'illusion du contrôle*

6. *Généralité.* L'illusion du contrôle n'est pas propre à la situation des mineurs. Elle est généralisée en droit du numérique à raison de la méthode phare de la matière, en particulier dans le droit de l'Union, dont le décalage avec les réalités ressort tout particulièrement du manque d'effectivité des contrepoids que sont l'encapacitation (*empowerment*) et l'intervention des autorités publiques.

7. *Approche par les risques.* Cette approche<sup>18</sup> qui sous-tend nombre de constructions du droit du numérique influence négativement la protection des mineurs. Le RGPD en serait un exemple topique de mise en œuvre<sup>19</sup>. Cette approche s'y incarne dans le principe de responsabilité<sup>20</sup> quand elle est explicitée dans le règlement sur l'intelligence artificielle<sup>21</sup>. Elle suppose, en substance, que le législateur détermine uniquement les buts à atteindre et laisse aux opérateurs le soin d'adopter les mesures appropriées au gré du contexte dans lequel ils interviennent<sup>22</sup>.

D'emblée, l'approche postule que le principe est la liberté pour les opérateurs d'entreprendre l'activité susceptible de porter atteinte aux droits et libertés d'autrui. Elle est encore biaisée. C'est à l'auteur d'une ingérence lucrative dans les droits et libertés d'autrui qu'est confiée la charge première d'en compenser les effets néfastes pour les personnes concernées. Que les mesures doivent être pensées et implémentées dès la conception<sup>23</sup> ou la protection des données par défaut<sup>24</sup> ne sont pas des résultats à atteindre, mais des idéaux vers lesquels tendre. Les obligations ne sont pas de résultats mais de moyen. De nombreux facteurs doivent être pris en considération pour en préciser l'intensité au cas par cas<sup>25</sup> : état des connaissances ; coûts de mise en œuvre ; nature, portée, contexte des finalités du traitement ainsi que des risques, dont le degré de probabilité et de gravité varie, pour les droits et libertés des personnes physiques ; etc.

<sup>18</sup> V., pour une étude, A. LATIL, *Le droit du numérique : Une approche par les risques*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> éd., 2024.

<sup>19</sup> C. CLERC, « Devoir de vigilance : la compliance, de l'incomplétude à l'exonomie », *Revue de droit du travail* 2022, p. 356.

<sup>20</sup> Art. 5.2 RGPD.

<sup>21</sup> Cons. 26 et 27.

<sup>22</sup> V., par ex., art. 24 RGPD ; art. 9.2, d, règl. sur l'intelligence artificielle.

<sup>23</sup> V., par ex., art. 9.3, 9.5, a, 13.1, 14.1, 15.1 et 17.1, b, règl. sur l'intelligence artificielle.

<sup>24</sup> Art. 25.2 RGPD.

<sup>25</sup> V., notamment, considérant que « le responsable du traitement est tenu d'atténuer les risques de violation des données à caractère personnel, et non d'empêcher toute violation de celles-ci » (CJUE, 25 janv. 2024, C-687/21, ECLI:EU:C:2024:72, MediaMarktSaturn, pt. 39).

Quoi qu'il en soit, s'il est évident que les plus importants des opérateurs économiques disposent des moyens humains, financiers et techniques pour satisfaire à leurs obligations, tel n'est pas le cas des petites et moyennes entreprises. En conséquence, ces dernières naviguent souvent à vue sans totalement maîtriser les risques auxquelles elles s'exposent et exposent les mineurs de par leurs activités. Il leur manque un certain nombre de précisions, qu'elles souhaitent concises et pratiques<sup>26</sup>, quant à la mise en œuvre de leurs obligations.

8. *Encapacitation des personnes concernées.* En guise de contrepoids, les individus concernés sont dotés de droits subjectifs opposables à l'opérateur. Dans une logique d'encapacitation, ils sont mis en mesure de défendre eux-mêmes et les premiers leurs intérêts propres. Cela passe, avant toute chose, par leur information, qui doit être claire et compréhensible au regard de la technicité des objets concernés<sup>27</sup>. C'est un prérequis essentiel lorsque le consentement de la personne concernée subordonne la licéité de l'activité<sup>28</sup> mais encore pour lui permettre d'exercer ses droits. Les plus connus sont ceux issus du RGPD<sup>29</sup> mais d'autres ont été consacrés comme le droit à l'explication dans le règlement sur l'intelligence artificielle<sup>30</sup>. Pour un adulte, la charge de défendre ses propres intérêts, au regard du nombre d'opérations concernées, est déjà trop importante pour être pleinement assumée<sup>31</sup>. C'est d'autant plus vrai pour les mineurs dont la compréhension de ces droits et une littératie numérique variables les exposent plus encore aux jeux d'influence et de prédation économique, à tout le moins. L'avantage immédiat qui s'attache à l'accès aux services à forte valeur ajoutée conduit les personnes concernées à négliger l'exercice de leurs droits, tendance naturelle qu'accroissent les manœuvres trompeuses, parfois accentuées s'agissant des mineurs, mises en œuvre par les opérateurs économiques pour dissuader l'exercice de ces droits<sup>32</sup>.

S'ajoute à cela le jeu de la répartition de compétence entre l'Union et les États membres. Le droit de la première ne règle généralement pas la question de l'exercice des droits de la personne concernée mineure par ses représen-

<sup>26</sup> V., Second Report on the application of the General Data Protection Regulation, Communication de la Commission européenne au Parlement européen et au Conseil, COM(2024) 357 final, spéc. p. 6.

<sup>27</sup> V., par ex., art. 13 et 14 RGPD ; art. 14 règl. sur les services numériques.

<sup>28</sup> V., par ex., art. 6.1 et 9.1 RGPD.

<sup>29</sup> Aux articles 15 et suivants du RGPD, ce sont les droits d'accès, de rectification, à l'effacement, à la limitation, à la portabilité et le droit d'opposition.

<sup>30</sup> Art. 86 règl. sur l'intelligence artificielle.

<sup>31</sup> V., spéc., en matière de protection des données, D.J. SOLOVE, « Privacy Self-Management and the Consent Dilemma » (November 4, 2012). 126 *Harvard Law Review* 1880 (2013), *GWU Legal Studies Research Paper No. 2012-141*, *GWU Law School Public Law Research Paper No. 2012-141*, disponible sur [<https://ssrn.com/abstract=2171018>].

<sup>32</sup> V., notamment, Behavioural study on unfair commercial practices in the digital environment: dark patterns and manipulative personalization, Final report, avr. 2022.

tants légaux<sup>33</sup>. Outre l'articulation que requiert sa résolution, cette modalité d'exercice est insuffisamment visibilisée<sup>34</sup>, ce qui manque d'encourager les représentants légaux à y recourir.

Aux droits subjectifs opposables, s'ajoutent d'autres vecteurs qui font des particuliers ou de la société civile les premiers acteurs de la conformité des opérateurs économiques, au bénéfice des autorités publiques dont l'intervention est retardée. Ils prolongent l'encapacitation par une logique de participation citoyenne à la régulation des plateformes. C'est le sens, par exemple, des obligations faites aux fournisseurs de services d'hébergement de mettre en place des mécanismes de notification<sup>35</sup> qui priorisent les notifications soumise par un signaleur de confiance<sup>36</sup>.

9. *Subsidiarité de l'intervention des autorités publiques*. Les personnes concernées disposent généralement d'un droit de réclamation devant l'autorité de contrôle compétente<sup>37</sup>, voire d'un droit au recours devant le juge<sup>38</sup>. Les enjeux sont souvent d'une valeur insuffisante pour justifier la saisine d'un juge, ce qui dévie les réclamations vers les autorités de contrôle. Alors se font jour différents doutes sur leur efficacité et l'effectivité de leur action, malgré le volontarisme<sup>39</sup> dont elles font montre. La détermination de l'autorité compétente, tant spatialement que matériellement, n'est pas un moindre défi. Les procédures applicables ne sont pas optimales, comme l'expérience de l'application du RGPD a permis de l'éprouver<sup>40</sup>. Leurs moyens financiers et humains demeurent insuffisants<sup>41</sup>. Au surplus, certaines prétendent ne pouvoir intervenir qu'après une sollicitation infructueuse du débiteur des obligations induites par l'approche par les risques<sup>42</sup>.

<sup>33</sup> L'article 8 du RGPD, sur le consentement du mineur au traitement de ses données fait exception. Comp., par exemple, consacrant explicitement de tels droits au bénéfice des parents de la personne mineure concernée, Code of Federal Regulations, §312.6 « Right of parent to review personal information provided by a child ».

<sup>34</sup>

<sup>35</sup> Art. 16 règl. sur les services numériques.

<sup>36</sup> Art. 22 règl. sur les services numériques.

<sup>37</sup> V., par ex., art. 85 règl. sur l'intelligence artificielle.

<sup>38</sup> V., notamment, art. 79 RGPD.

<sup>39</sup> V., par ex., érigeant la protection des mineurs en objectif stratégique, « Plan Stratégique de la CNIL 2025-2028, Protéger les données de chacun pour sécuriser l'avenir numérique de tous », *CNIL.fr* ; v., déjà, « La CNIL publie 8 recommandations pour renforcer la protection des mineurs en ligne », *CNIL.fr*, 1<sup>er</sup> juin 2021.

<sup>40</sup> V., pour une étude sur l'effectivité procédurale des autorités de contrôle, L. HUTTNER, « Mesurer l'effectivité du RGPD », *RAE* 2023/4, p. 951, spéc. p. 954 et s.

<sup>41</sup> V., pour un aperçu synthétique, « Les règles en matière de protection des données : un pilier de l'autonomisation des citoyens et de l'approche de l'Union à l'égard de la transition numérique - deux années d'application du règlement général sur la protection des données », Document de travail des services de la Commission, SWD(2020) 115 final, annexe II.

<sup>42</sup> V. en ce sens, art. 49 règlement intérieur de la CNIL.

## B. L'illusoire protection des mineurs

10. *Prégnance relative de l'enjeu*. Les adjectifs prêtés à la protection des mineurs<sup>43</sup> n'ont que la valeur des motifs qui les portent. Il faut remarquer que le dispositif du droit de l'Union ne s'en fait pas l'écho fidèle, y compris lorsqu'il se donne pour objet d'établir « des règles harmonisées pour un environnement en ligne sûr, prévisible et fiable » et ne souligne que la protection des consommateurs<sup>44</sup>. Pour autant, le droit du numérique comprend plusieurs dispositions spécialement destinées à la protection des mineurs. Elles s'avèrent particulièrement contrastées. Plusieurs raisons se conjuguent pour limiter l'intérêt qui devrait s'y attacher.

11. *Corpus réduit*. Les règles dédiées à la protection des mineurs sont peu nombreuses – un article y est dédié dans le RGPD<sup>45</sup> –, quoiqu'en nombre croissant, éparses dans un même instrument<sup>46</sup> et dispersés dans différents textes<sup>47</sup>. Certains éléments sont relégués dans les motifs alors qu'ils auraient pu constituer des marqueurs significatifs du dispositif consacré à la protection des mineurs. Tel est le cas de l'interdiction des décisions automatisées exclusivement fondées sur un traitement de données à caractère personnel concernant un enfant, prévue par l'article 22 du RGPD. Les motifs semblent exclure l'application des exceptions légales à l'enfant dans des termes qui demeurent incertains<sup>48</sup>.

L'éparpillement est également à l'origine d'un manque de cohérence. Alors que certains textes français semblent fixer ladite « majorité numérique » à quinze ans<sup>49</sup>, d'autres retiennent l'âge seize ans comme seuil déterminant de la protection des mineurs<sup>50</sup> au faible motif distinctif d'une exploitation commerciale de l'image dans ce dernier cas.

Pour autant, quelques tendances se dessinent quant aux questions qui requièrent une protection particulière des mineurs. Il s'agit notamment de prendre en compte les risques spécifiques auxquels ils sont exposés<sup>51</sup>, de leur

<sup>43</sup> V. *supra*.

<sup>44</sup> Art. 1<sup>er</sup> règl. sur les services numériques.

<sup>45</sup> V., sur le consentement des enfants aux services de la société de l'information, art. 8 RGPD.

<sup>46</sup> V., par ex., en l'absence de disposition dédiée, art. 5.1, b, 7.1.h, 9.9 et 60.4, g, règl. sur l'intelligence artificielle.

<sup>47</sup> V., par ex., les dispositions françaises en la matière, qui sont à rechercher dans différentes lois non codifiées.

<sup>48</sup> Cons. 71, al. 1<sup>er</sup>, *in fine*, RGPD.

<sup>49</sup> Art. 45 loi « Informatique et Libertés » ; art. 4 Loi n° 2023-566 du 7 juillet 2023 visant à instaurer une majorité numérique et à lutter contre la haine en ligne.

<sup>50</sup> Loi n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne.

<sup>51</sup> V., par ex., art. 34.1, b et d, règl. sur les services numériques.

offrir une information adaptée<sup>52</sup>, de leur permettre de consentir seul à partir d'un âge déterminé<sup>53</sup>, ou encore de leur restreindre l'accès à des contenus inappropriés par des systèmes de vérification d'âge<sup>54</sup>.

Restent des silences pour le moins gênants, bien que les textes n'empêchent pas les juridictions de les combler. Que l'on songe, entre autres, à l'absence de circonstance aggravante tenant explicitement à la minorité des personnes concernées parmi les éléments susceptibles d'être pris en considération pour la détermination du montant d'une amende administrative<sup>55</sup>.

12. *Corpus limité par son champ d'application.* Chacune de ces dispositions protectrices des mineurs est viciée par un champ d'application matériel limité qui exclut toute protection spécifique des mineurs pour un certain nombre d'hypothèses. Ce sont notamment les services de réseaux sociaux qui concentrent l'attention, parce que les risques y sont aussi prégnants que leur utilisation est massive. La règle qui interdit au mineur de consentir seul à un traitement de données à caractère personnel<sup>56</sup> ne s'applique qu'à « l'offre directe de services de la société de l'information aux enfants »<sup>57</sup>. Et le droit à l'oubli spécial offert aux mineurs est limité aux données collectées par ces services sur la base juridique du consentement<sup>58</sup>, à l'exclusion des autres bases juridique auxquels les services de la société de l'information pourraient recourir<sup>59</sup>. La lettre de l'article 51, II, de la loi « Informatique et Libertés » laisse accroire à un champ d'application plus large. La règle dite de « majorité numérique »<sup>60</sup> vaut également pour l'inscription aux réseaux sociaux<sup>61</sup>, à l'exclusion des autres offres de biens et de services en ligne.

<sup>52</sup> V., par ex., art. 12.1 RGPD ; art. 45, al. 3, et 48, al. 2, loi « Informatique et Libertés » ; art. 14.3 règl. sur les services numériques.

<sup>53</sup> V., par ex., art. 8 loi « Informatique et Libertés » ; art. 6-7, I, loi pour la confiance dans l'économie numérique.

<sup>54</sup> V., par ex., art. 10 loi pour la confiance dans l'économie numérique.

<sup>55</sup> Cela n'empêche pas l'autorité de contrôle de prendre en compte cette circonstance (v., par ex., délib. de la formation restreinte de la CNIL n° SAN-2022-027 du 29 décembre 2022 concernant les sociétés x et xx, spéc. pt. 94).

<sup>56</sup> Art. 8 RGPD ; art. 45 loi « Informatique et Libertés ».

<sup>57</sup> « tout service presté normalement contre rémunération, à distance, par voie électronique et à la demande individuelle d'un destinataire de services » (art. 1.1, b, dir. (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil du 9 septembre 2015 prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information).

<sup>58</sup> Art. 17.1, f, RGPD.

<sup>59</sup> La base juridique tenant à l'intérêt légitime, notamment, prévue par l'article 6.1, f, RGPD (v., pour quelques éléments d'analyse, CJUE Gde ch., 4 juill. 2023, C-252/21, ECLI:EU:C:2023:537, Meta Platforms, pt.86 et s.).

<sup>60</sup> Art. 4 loi n° 2023-566 du 7 juillet 2023 visant à instaurer une majorité numérique et à lutter contre la haine en ligne.

<sup>61</sup> Pour une définition, v. art. 1<sup>er</sup> loi n° 2023-566 du 7 juillet 2023 visant à instaurer une majorité numérique et à lutter contre la haine en ligne.

Il faut encore relever que les exigences d'une information adaptée à un public mineur ne sont pas systématiques. Le règlement sur les services numériques l'impose uniquement « lorsqu'un service intermédiaire s'adresse principalement à des mineurs ou est utilisé de manière prédominante par des mineurs »<sup>62</sup>. Le RGPD pourrait s'avérer moins restrictif, compte tenu de sa lecture actuelle par la Cour de justice<sup>63</sup>, lorsqu'il vise « toute information destinée spécifiquement à un enfant »<sup>64</sup>.

13. *Des contraintes variables.* Les règles protectrices des mineurs sont empreintes de l'approche par les risques, tout particulièrement lorsqu'elles ont pour source le droit de l'Union. C'est dire qu'elles ménagent les débiteurs des différentes obligations. Aux termes du RGPD, le responsable de traitement demeure tenu de prendre « des mesures appropriées », comme il l'est vis-à-vis des adultes, pour adapter l'information destinée à un enfant<sup>65</sup>. Cela ne manque pas d'affecter l'effectivité de certaines règles. C'est particulièrement le cas pour le consentement de l'enfant aux traitements liés à l'offre d'un service de la société de l'information. L'obligation de vérifier que le consentement est donné ou autorisé par le titulaire de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant n'implique du responsable de traitement que des efforts raisonnables « compte tenu des moyens technologiques disponibles »<sup>66</sup>. Aucune méthode n'est prescrite, ni aucune délégation n'est donnée pour la prescrire. Compte tenu des enjeux, il serait pourtant nécessaire que le législateur garantisse un seuil minimal, précis et impératif de protection, seul à même de garantir une protection effective des mineurs.

## II. La recherche d'effectivité de la protection des mineurs

13. L'enjeu reconnu et affiché qui s'attache à la protection des mineurs justifie, au moins à leur égard, de revenir sur la méthode qui résulte de l'approche par les risques pour y préférer une réglementation (A) et une plus forte implication *a priori* des acteurs étatiques (B).

### A. Le retour à la réglementation

14. Un nouvel équilibre. Le numérique a amplifié un grand nombre de phénomènes nocifs pour les mineurs sans véritable cadre en rapport avec ces

<sup>62</sup> Art. 14.3 règl. sur les services numériques.

<sup>63</sup> Elle favorise systématiquement une protection efficace et complète des personnes physiques contre le traitement de leurs données.

<sup>64</sup> Art. 12.1 RGPD.

<sup>65</sup> Art. 12.1 RGPD.

<sup>66</sup> Art. 8.2 RGPD.

nouveaux enjeux. L'approche par les risques est une méthode pour satisfaire un vœu pieu. Si l'ambition est d'établir « des règles harmonisées pour un environnement en ligne sûr, prévisible et fiable »<sup>67</sup>, sa réalisation ne peut être laissée au dialogue entre les juges nationaux et européens et aux autorités de contrôle. Repenser l'équilibre entre liberté d'entreprendre et protection des mineurs doit permettre de redonner à cette dernière sa juste place, c'est-à-dire de redonner l'initiative de la protection des mineurs à l'autorité publique et de restituer aux opérateurs privés la charge induite par les risques que leur activité engendre. Le mouvement d'une moindre place laissée à la régulation n'est pas inédit et déjà s'observe entre le RGPD et le règlement sur l'intelligence artificielle.

À cet égard, l'Union ne peut se prévaloir de son incompétence. Car ce n'est pas de capacité des personnes dont il est question. Il s'agit uniquement d'assurer la protection d'une catégorie particulière de personnes concernées par un traitement, sur le fondement de l'article 16 TFUE, ou de consommateurs, sur le fondement de l'article 169 TFUE, ou, plus largement encore, de la régulation du marché intérieur du numérique, sur le fondement de l'article 114 TFUE. L'intervention de l'Union est d'ailleurs indispensable, puisque les dispositions nationales provoquent une refragmentation du marché intérieur du numérique en même temps qu'elles se heurtent régulièrement au principe du pays d'origine<sup>68</sup>.

15. *Enrichir la réglementation.* Le recours à la réglementation par le droit de l'Union, dans la foulée des législateurs nationaux, doit permettre aux autorités publiques, et en particulier au pouvoir législatif, de reprendre la main sur la détermination des mesures appropriées pour assurer la protection des mineurs.

En priorité, la question se pose de l'interdiction aux mineurs de certaines activités numériques ou de l'interdiction de certaines activités numériques qui concernent les mineurs. C'est d'autant plus nécessaire que les titulaires de l'autorité parentale ne sont pas suffisamment armés, cognitivement et juridiquement, pour endiguer les risques auxquels peuvent être exposés de jeunes mineurs en ligne, lorsqu'ils n'en sont pas eux-mêmes à l'origine<sup>69</sup>. Déjà le législateur de l'Union s'est engagé dans cette voie en prohibant « la mise sur le marché, la mise en service ou l'utilisation d'un système d'IA qui exploite les éventuelles vulnérabilités dues à l'âge »<sup>70</sup>. Il conviendrait, dans la même veine,

<sup>67</sup> Art. 1.1 règl. sur les services numériques.

<sup>68</sup> V., notamment, art. 3 dir. 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique ») ; v. également, pour une illustration récente des limites imposées aux initiatives nationales, CJUE, 9 nov. 2023, C-376/22, ECLI:EU:C:2023:835, Google Ireland.

<sup>69</sup> G. KESSLER, « La divulgation par les parents de la vie privée de leurs enfants sur les réseaux sociaux : quel encadrement pour la pratique du sharenting ? », *AJ fam.* 2021, p.292.

<sup>70</sup> Art. 5.1, b, règl. sur l'intelligence artificielle.

de renforcer l'interdiction de la publicité fondée sur le profilage en écartant la condition tenant à la certitude raisonnable de la qualité de mineur<sup>71</sup> pour faire peser sur l'annonceur une obligation dont il puisse moins facilement se défaire. Devraient être discutés l'âge en deçà duquel il devrait être strictement interdit aux mineurs, même par la représentation de leurs parents, de conclure un contrat de fourniture de contenu ou de service numérique. Pourrait également être envisagé de classer parmi les catégories particulières de données, dont le traitement est par principe interdit<sup>72</sup>, les données qui se rapportent aux jeunes mineurs. Si un seuil reste à déterminer, une telle disposition aurait la vertu d'éviter de laisser incertaine la balance possible entre l'intérêt légitime du responsable de traitement à mettre en œuvre son traitement de données et « les intérêts ou les libertés et droits fondamentaux de la personne concernée » lorsqu'elle est un enfant<sup>73</sup>.

Afin d'assurer l'effectivité d'éventuelles interdictions, des dispositions complémentaires devraient contraindre les fournisseurs de services intermédiaires, en particulier les réseaux sociaux, d'appliquer un paramétrage par défaut protecteur des mineurs à tout utilisateur<sup>74</sup>. C'est au majeur qu'il appartiendra d'entreprendre une démarche positive, modifier les paramètres, après avoir satisfait à un dispositif de vérification de l'âge. La mesure n'est pas sans conséquence pour la liberté d'accéder aux informations mais nous paraît une mesure rendue nécessaire par le nombre, la disponibilité et la facilité d'accès aux contenus inappropriés.

À cet égard, le législateur, au sens large, doit détailler le traitement de certaines questions et imposer, à tout le moins, des mesures techniques et organisationnelles minimales aux opérateurs du marché. L'exemple peut être repris du dispositif relatif à la vérification de l'âge pour l'accès à un site pornographique. Le législateur a d'abord souhaité renforcer l'interdiction d'accès des mineurs par une mesure de régulation<sup>75</sup>, et plus particulièrement en donnant un pouvoir d'injonction à l'autorité de contrôle compétente afin qu'elle ordonne une mise en conformité<sup>76</sup>. Ce fut un échec. Aussi la loi du 21 mai 2024 visant à sécuriser et réguler l'espace numérique lui confère un rôle proactif dans la surveillance de l'accessibilité de tels contenus aux mineurs

<sup>71</sup> Art. 28.2 règl. sur les services numériques ; comp., cons.71 RGPD.

<sup>72</sup> Art. 9.1 RGPD.

<sup>73</sup> Art. 6.1, f, RGPD.

<sup>74</sup> V., en ce sens, Avis CNCDH, préc., spéc. recommandation n° 13 ; v. déjà, entre autres, *Avis relatif à la lutte contre la haine en ligne (A-2021-9)*, Commission nationale consultative des droits de l'homme, 8 juill. 2021 ; comp., sur une condamnation pour un paramétrage par défaut public des comptes de réseaux sociaux de mineurs, Data Protection Commission, *Decision in the matter of Meta Platforms Ireland Limited, formerly Facebook Ireland Limited, and the "Instagram" social media network (IN-20-7-4)*, 2 sept. 2022.

<sup>75</sup> Loi n° 2022-309 du 3 mars 2022 pour la mise en place d'une certification de cybersécurité des plateformes numériques destinée au grand public.

<sup>76</sup> Art. 23 loi n° 2020-936 du 30 juillet 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales.

ainsi que la charge, au regard de ses compétences techniques, d'adopter d'un « référentiel déterminant les exigences techniques minimales applicables aux systèmes de vérification de l'âge »<sup>77</sup>. Le législateur de l'Union devrait s'inspirer de cette logique pour l'application de toute règle qui suppose de vérifier l'âge du mineur afin de garantir la fiabilité du système mis en œuvre, la validité du consentement donné par le mineur et l'identité du titulaire de l'autorité parentale. Il devrait imposer l'adoption de normes techniques minimales dans des décisions d'exécution<sup>78</sup> auxquelles devraient se conformer les opérateurs<sup>79</sup>.

16. *Compléter la régulation.* L'enrichissement de la réglementation n'est pas incompatible avec le maintien de la régulation, sous réserve que cette dernière soit dûment complétée. Des modifications ponctuelles sont nécessaires, par exemple pour étendre la règle relative à l'âge à partir duquel le mineur peut valablement consentir seul à un traitement de données à l'ensemble des traitements de données dont il peut faire l'objet.

Des modifications plus générales sont également à envisager. L'information spécifique des mineurs devrait être systématisée dès lors qu'ils sont susceptibles d'être concernés, sans avoir à vérifier qu'ils le sont spécialement ou principalement. Les réseaux sociaux généralistes devraient ainsi être contraints de prévoir une information spécifique, qui aurait par ailleurs l'avantage de pouvoir être utile à d'autres catégories de personnes vulnérables notamment à raison de leur illettrisme. Cette information devrait être complétée par des éléments que le législateur n'a pas jugé utile d'être communiqués aux autres personnes concernées alors qu'ils doivent être documentés : les risques pour les droits et libertés auxquels exposent les traitements de données ou encore l'usage de l'intelligence artificielle. La mise en place d'un cyberscore, prévue par la loi française et suspendue à la publication d'un arrêté ministériel<sup>80</sup>, s'inscrit dans cette démarche tout en étant limitée à la cybersécurité. L'information devrait s'étendre aux parents lorsque l'activité dépend de leur consentement,

<sup>77</sup> V., désormais, art. 10, I, al. 2, loi pour la confiance dans l'économie numérique ; v., en complément, Référentiel déterminant les exigences techniques minimales applicables aux systèmes de vérification de l'âge mis en place pour l'accès à certains services de communication au public en ligne et aux plateformes de partage de vidéos qui mettent à disposition du public des contenus pornographiques, ARCOM, oct. 2024.

<sup>78</sup> Les textes ne prévoient généralement qu'une possibilité (v., par ex., art. 28.4 règl. sur les services numériques).

<sup>79</sup> Comp., sur la possibilité ouverte aux fournisseurs de très grandes plateformes en ligne et de très grands moteurs de recherche en ligne de mettre en place des mesures d'atténuation pouvant inclure « l'adoption de mesures ciblées visant à protéger les droits de l'enfant, y compris la vérification de l'âge et des outils de contrôle parental, ou des outils permettant d'aider les mineurs à signaler les abus ou à obtenir un soutien », art. 35.1, j, règl sur les services numériques.

<sup>80</sup> Loi n° 2022-309 du 3 mars 2022 pour la mise en place d'une certification de cybersécurité des plateformes numériques destinée au grand public.

comme le prévoit déjà le droit français s'agissant de l'exploitation de l'image d'un mineur en ligne<sup>81</sup>.

L'encapacitation, non des mineurs, mais de leurs parents doit également être renforcée. Parce que la question peut aujourd'hui être rendue complexe par l'articulation entre le droit dérivé adopté en la matière qui confère la jouissance de droits nouveaux et le droit des États membres qui demeurent compétents en matière de capacité, il s'agit de visibiliser les attributions parentales dans la protection de leur enfant. Certaines législations ont déjà œuvré en ce sens. C'est partiellement le cas du droit français. L'article 6-7, I, alinéa 2, de la loi pour la confiance dans l'économie numérique, créé par la loi du 7 juillet 2023 visant à instaurer une majorité numérique et à lutter contre la haine en ligne, confère à « l'un des titulaires de l'autorité parentale [la possibilité de] demander aux fournisseurs de services de réseaux sociaux en ligne la suspension du compte du mineur de quinze ans ». Il devrait en être de même pour les traitements de données à caractère personnel par l'intermédiaire du droit d'opposition, comme les parents devraient pouvoir exercer les autres droits conférés à la personne concernée avant que cette dernière n'ait atteint un âge suffisant pour être présumée dotée d'une capacité de discernement suffisante.

## B. L'implication a priori des acteurs publics

17. *Effectivité*. Le défi de l'effectivité est constant en droit. Il est plus aigu dans le monde numérique à raison de la globalité et de l'immatérialité du réseau, de la localisation des acteurs et des pouvoirs économiques à l'œuvre. Quoi qu'il en soit, quelques mesures nous paraissent pouvoir être mises en œuvre pour mieux garantir l'effet des règles recommandées.

18. *Littéracie numérique*. La première des mesures est à la frontière du droit du numérique et des politiques publiques : éduquer les mineurs à comprendre et utiliser les outils numériques. Cette formation est imposée par les textes<sup>82</sup>. Et le ministère de l'Éducation nationale français affiche de fortes ambitions à cet égard, parmi lesquelles « au collège, [...] permettre à tous les élèves de comprendre le fonctionnement des outils et dispositifs numériques (algorithmes, intelligence artificielle, etc.), de savoir les utiliser de manière responsable et de disposer de premières compétences en codage »<sup>83</sup>. Ces compétences sont indispensables à la pleine compréhension des informations prescrites par les règles de droit et à l'exercice agile des droits conférés à chacun dans l'espace numérique.

<sup>81</sup> Art. L.7224-1, al.2, code du travail.

<sup>82</sup> Art. L. 312-9 code de l'éducation.

<sup>83</sup> Numérique pour l'éducation 2023-2027, La vision stratégique d'une politique public partagée, Ministère de l'Éducation nationale, Janv. 2023, spéc. p. 19 et s.

19. *Proactivité des autorités de contrôle.* Sans doute le droit joue-t-il un rôle plus déterminant pour définir le rôle des autorités de contrôle, dépendamment des moyens qui leur sont attribués. Actuellement, les règles européennes leur offrent essentiellement des possibilités de se montrer proactives, par l'attribution de missions suffisamment générales, comme contrôler l'application du droit de l'Union<sup>84</sup> ou par des formules circonlocutoires et peu coercitives comme encourager la sensibilisation des opérateurs économiques<sup>85</sup>, et des pouvoirs appropriés, comme celui de mener des enquêtes<sup>86</sup>. Il manque à cet appareil variable d'un instrument de droit dérivé à l'autre des dispositions plus directives quant à l'action des autorités de contrôle. Ces dernières, sauf à être animées d'une volonté propre sur le sujet, ne seront amenées à se saisir de la question de la protection des mineurs que de façon fortuite, au gré de leur saisine. À prendre pour exemple l'autorité française en matière de protection des données, elle met à disposition des ressources pédagogiques et d'autres contenus à destination des enfants<sup>87</sup> ainsi que des recommandations relatives aux droits numériques des mineurs à destination des responsables de traitement et sous-traitants<sup>88</sup>. Au niveau européen, rien de comparable n'a été entrepris.

Par ailleurs, les actions de contrôle demeurent limitées, d'autant plus que la publication des décisions demeure exceptionnelle. À ce jour, de rares délibérations de la formation restreinte de la CNIL traitent de traitements de données impliquant des personnes concernées mineures<sup>89</sup> quand la procédure simplifiée semble n'avoir jamais permis de traiter spécifiquement ces questions<sup>90</sup>. Le comité européen de la protection des données est également intervenu ponctuellement, dans le cadre du mécanisme de l'autorité chef de file et uniquement grâce aux objections d'autorités de contrôle<sup>91</sup>. Il n'est pas satisfaisant de devoir attendre que l'autorité de contrôle en fasse une priorité stratégique.

La protection des mineurs requiert que les autorités de contrôle soient astreintes à l'exercice d'une surveillance proactive du respect d'un certain nombre de mesures clés pour la protection des mineurs : l'information, la vérification de l'âge ou encore le recours à des conceptions trompeuses. Sur ces questions, elles devraient ne pas pouvoir clôturer une plainte en l'absence de saisine préalable de l'opérateur par la personne concernée.

<sup>84</sup> V., par ex., art. 57.1, a, RGPD.

<sup>85</sup> Art. 57.1, d, RGPD.

<sup>86</sup> V., par ex., art. 51.1, a, règl. sur les services numériques.

<sup>87</sup> <https://www.cnil.fr/fr/thematiques/enfants-et-ados>.

<sup>88</sup> <https://www.cnil.fr/fr/thematiques/les-droits-numeriques-des-mineurs>.

<sup>89</sup> V., pour un exemple concernant particulièrement les enfants, s'agissant de jouets connectés, déc. de la Présidente de la CNIL n° MED-2017-073 du 20 novembre 2017 mettant en demeure la société X.

<sup>90</sup> Aucune publication de la CNIL n'en fait état.

<sup>91</sup> Décision contraignante 2/2023 concernant le litige soumis par l'autorité de contrôle irlandaise concernant TikTok Technology Limited (article 65 RGPD), 2 août 2023.

L'attrait des mineurs pour les services numériques est tel qu'il faudrait encore s'interroger sur la nécessité de réintroduire des formalités préalables qui redonnent l'initiative aux autorités publiques et leur permettent un contrôle systématique pour garantir la protection des mineurs.

*Abstract* [Fr]

Le constat de départ est paradoxal. L'usage des outils et services du numérique par les mineurs s'est massifié et banalisé quand l'évolution des technologies et des pratiques, en particulier par le recours à l'intelligence artificielle, accroît toujours plus les risques auxquels ils sont exposés. Le traitement de la situation des mineurs pose la difficile question de la conciliation à opérer entre leur protection et leur autonomie, plus particulièrement pour ceux qui ont acquis un âge et un degré de maturité suffisant. L'actuelle mise en balance entre autodétermination et protection, qui favorise la première, manque de convaincre. Elle repose sur l'illusoire adéquation de l'approche par les risques qu'il faut dissiper pour mieux en revenir à une pondération plus forte de la réglementation impérative considérant les enjeux liés à la protection des mineurs.

*Mots clés* : mineur ; autodétermination informationnelle ; protection des mineurs ; approche par les risques ; réglementation impérative.

*Abstract* [Eng]

The initial observation is paradoxical. The use of digital tools and services by minors has become widespread and commonplace, while the development of technologies and practices, in particular through the use of artificial intelligence, is increasing the risks to which they are exposed. Dealing with the situation of minors raises the difficult question of how to reconcile their protection with their autonomy, particularly for those who have reached a sufficient age and degree of maturity. The current balance between self-determination and protection, which favors the former, is unconvincing. It is based on the illusory adequacy of the risk-based approach, which needs to be dispelled in favor of a stronger weighting of the imperative regulation in view of the issues involved in protecting minors.

*Keywords*: minor; informational self-determination; protection of minors; risk-based approach; mandatory regulations.