
Le piattaforme online alla prova del Regolamento (UE) 2016/679. Quali tutele per la condivisione dei dati nell'economia collaborativa?*

Mirko Forti

Abstract

Il presente articolo analizza le potenziali criticità che l'applicazione del nuovo Regolamento (UE) 2016/679 (o GDPR) potrebbe sollevare nel campo dell'economia collaborativa, e più precisamente nell'operato delle piattaforme online. Una breve introduzione alla *sharing economy* presenta i concetti fondamentali per comprendere appieno il nuovo modello di produzione che sta rivoluzionando il sistema economico attuale. Lo studio si concentra poi sull'importanza per le piattaforme commerciali della raccolta dei dati personali dei propri utenti. Il terzo paragrafo presenta un'analisi dei profili maggiormente critici del Regolamento rispetto all'ambito dell'economia collaborativa. Il GDPR offre una definizione di dato personale che non tiene conto di altre tipologie di informazioni, come i dati "automatizzati" o non personali, sui cui le piattaforme dell'economia collaborativa fondano la propria azione commerciale. Occorre inoltre riflettere sulle tutele normative per i dati appartenenti alle categorie particolari di cui all'art. 9 GDPR, ossia le informazioni che contribuiscono a identificare una persona sotto aspetti particolarmente rilevanti, quali l'origine etnica, la religione o l'ideologia politica; il divieto di trattamento per tali dati viene rispettato anche dalle piattaforme? Una tematica di vitale importanza è l'effettività del consenso prestato dall'interessato alla raccolta delle informazioni che lo riguardano; il Regolamento (UE) 2016/679 dovrà impedire la prassi che vedeva le piattaforme processare specifici dati senza che l'interessato ne avesse alcuna contezza. L'articolo affronta poi il diritto alla portabilità dei dati, evidenziando come questo dovrebbe spingere alla collaborazione tra le varie piattaforme nell'ottica dell'interoperabilità dei sistemi, e del trasferimento transfrontaliero dei dati di cittadini europei verso Paesi terzi, che è un tema particolarmente rilevante alla luce della recente giurisprudenza della Corte di giustizia.

This article aims to analyze the possible weak sides that the application of the new Regulation (EU) 2016/679 (or GDPR) could reveal in the field of collaborative economy, and more specifically about the work of online platforms. A brief introduction to the sharing economy shows the fundamental concepts to fully understand the new production model which is revolutionizing the current economic system. The main focus of this article is on how fundamental is for the online platforms to collect and process personal data of their users. The third paragraph presents an analysis of

* L'articolo è stato sottoposto, in conformità al regolamento della Rivista, a referaggio a "doppio cieco"

the most critical profiles of the Regulation in regard of the collaborative economy. The GDPR provides a definition of personal data that does not take into account other types of information, such as “automated” or non-personal data, on which the collaborative economy platforms base their commercial action. It is also necessary to reflect on the safeguards set up by the GDPR for sensitive data, ie information that helps to identify a person under particularly relevant aspects, such as ethnicity, religion or political ideology; is the processing ban for these data also respected by the platforms? An issue of vital importance is the effectiveness of the consent given by the interested party to the collection of information concerning him; Regulation (EU) 2016/679 must prevent the practice that saw the platforms process specific data without the person having any knowledge of it. The article then discusses the right to data portability, highlighting how this should encourage collaboration between the various platforms with a view to interoperability of systems, and the cross-border transfer of data from European citizens to third countries, which is a particularly relevant in the light of the recent jurisprudence of the Court of Justice.

Sommario

1. Un'introduzione all'economia collaborativa. – 2. Le fasi della raccolta dati da parte delle piattaforme online. – 3. La protezione dei dati personali nell'ambito dell'economia collaborativa; diritto fondamentale contro interessi commerciali. – 3.1. Il concetto di dato personale nell'economia collaborativa alla luce di quanto previsto dal Regolamento (UE) 2016/679. – 3.2. La raccolta di dati appartenenti alle categorie particolari di cui all'art. 9 GDPR e la tutela dell'identità personale nell'economia collaborativa. – 3.3. “Titolari” o “responsabili” del trattamento dei dati personali? Il ruolo delle piattaforme dell'economia collaborativa secondo le definizioni fornite dal GDPR. – 3.4. L'effettività del consenso al trattamento dei propri dati personali è garantita nella partecipazione alle attività di economia collaborativa? – 3.5. Gli obblighi a cui sono soggetti i titolari del trattamento dati. Quali sono i doveri delle piattaforme dell'economia collaborativa? – 3.6. Il diritto alla portabilità dei dati. Una collaborazione tra piattaforme collaborative è possibile? – 3.7. Il trasferimento dei dati all'esterno dei confini dell'Unione europea. La regolamentazione dei flussi transfrontalieri di informazioni tra gli operatori della *sharing economy*. – 4. Riflessioni conclusive

Keywords

Data protection, Privacy, GDPR, Digital Platforms, Collaborative Economy

1. Un'introduzione all'economia collaborativa

La *sharing economy* sta trasformando la nostra vita quotidiana sotto molteplici aspetti, questo nuovo modello economico ha comportato il dover ripensare completamente concetti che si ritenevano ormai ben definiti e distinti tra loro, ossia quello di produt-

tore e lavoratore. Una simile “rivoluzione copernicana”, che secondo la rivista *Time* cambierà il mondo nel prossimo futuro¹, trova però le sue fondamenta su un’idea apparentemente semplice e certamente non originale e innovativa: la condivisione. L’essere umano è naturalmente portato alla socialità e alla vita di gruppo² e quindi, per tenere viva la propria comunità sociale, condivide all’interno di essa beni e servizi di ogni genere. Un simile comportamento ha caratterizzato la vita umana da innumerevoli secoli, ma la novità della *sharing economy* sta nel far sì che la condivisione non sia più limitata ai confini della comunità sociale appena citata, coinvolgendo quindi individui che non rientrano nella rete iniziale di contatti e relazioni di colui che intende mettere a disposizione i propri prodotti o la propria attività³. Il nuovo paradigma economico ha trasformato una pratica sino ad ora utilizzata per il benessere della propria comunità a vantaggioso modello di produzione e di guadagno⁴.

La rapida crescita dell’economia di condivisione è basata su diversi fattori, di ordine non solo economico, ma anche sociale, culturale e tecnologico. L’evoluzione tecnologica ha portato alla nascita di nuove occasioni di scambio e spazi di condivisione grazie alla rete internet; attraverso nuove piattaforme *online* è infatti possibile entrare in contatto con altri individui con cui scambiarsi prodotti e servizi. I *social media* hanno inoltre contribuito a diffondere la cultura della condivisione favorendo nuove connessioni tra i propri utenti. L’utilizzo di *smartphones* e altri dispositivi portatili permette la connessione alle piattaforme di *sharing economy* anche al di fuori delle mura domestiche, incentivandone l’utilizzo.

Altri elementi da tenere in considerazione sono l’urbanizzazione e l’alta concentrazione di popolazione nei centri abitati che creano maggiori occasioni di incontro tra domanda e offerta, favorendo quindi la nascita e lo sviluppo di nuovi scambi all’insegna della *sharing economy*⁵. L’economia collaborativa, basata sui concetti di condivisione, utilizzo consapevole delle risorse e riciclaggio, può essere intesa anche come una risposta al consumismo e al materialismo che contraddistinguono la nostra epoca⁶.

La crisi finanziaria globale, l’impennata dei tassi di disoccupazione e una profonda riflessione sull’effettiva efficacia del modello capitalista hanno contribuito allo sviluppo del fenomeno della *sharing economy* che crea infatti nuove occasioni di lavoro, sfruttando risorse che altrimenti andrebbero sprecate o semplicemente non utilizzate.

La combinazione dei fattori appena citati è alla base di questo nuovo paradigma economico che, originato nel 1999 con *Couchsurfing*⁷, è ora seguito da numerose multina-

¹ B. Walsh, *Today’s smart choice: don’t own, share*, in *Time*, 17 marzo 2011.

² Il filosofo greco Aristotele riteneva infatti che «l’uomo fosse per sua natura un essere socievole» (*Politica*, I, 2, 1253a) definendolo come «animale politico portato naturalmente alla vita in società» (*Etica Nicomachea*, IX, 1169).

³ V. Hatzopoulos, *The collaborative economy and EU Law*, Oxford, 2018, 1 ss.

⁴ M. Böckmann, *The shared economy: it is time to start caring about sharing: value creating factors in the shared economy*, Twente, 2013, 4 ss.

⁵ V. Hatzopoulos - S. Roma, *Caring for sharing? The collaborative economy under EU law*, in *Common Market Law Review*, 54, 2017, 81 ss.

⁶ T. Teubner, *Thoughts on the sharing economy*, in *Proceedings of the International Conference on e-Commerce*, 11, 2014, 322 ss.

⁷ Originariamente un’organizzazione no-profit con lo scopo di mettere in contatto persone desiderose

zionali, per un giro di affari miliardario⁸.

Pur essendo un settore economico di grande rilevanza, manca tuttora una definizione uniforme e comunemente accettata di *sharing economy*; per indicare questo nuovo modello di produzione vengono difatti utilizzati diversi termini⁹, sollevando il dubbio che questi facciano riferimento ad un solo e unico sistema produttivo¹⁰, data la diversità di attività economiche che possono essere riferite alla categoria dell'economia collaborativa.

Una definizione condivisa di *sharing economy* sarebbe particolarmente auspicabile nel contesto europeo, per favorire un approccio coordinato tra Stati membri e istituzioni dell'Unione al fine di evitare una regolamentazione frammentaria all'interno dei confini continentali. La Commissione, nella sua Agenda Europea per l'economia collaborativa¹¹, afferma che tale terminologia fa riferimento a un modello di mercato in cui gli scambi commerciali sono facilitati da piattaforme virtuali che creano uno spazio di incontro tra fornitore e consumatore per l'utilizzo temporaneo di beni e/o servizi spesso offerti da soggetti privati. La Commissione individua inoltre diverse categorie di attori che rivestono un ruolo importante nelle dinamiche della *sharing economy*: *in primis* i *service providers*, ossia i fornitori di servizi, che condividono beni, risorse, tempo e abilità con gli altri utenti del sistema. In questa categoria rientrano sia singoli individui (*peers*) che offrono i propri servizi su base saltuaria che operatori imprenditoriali che agiscono invece in una modalità continua e professionale. Un ruolo altrettanto fondamentale viene svolto dagli intermediari, che si occupano di mettere in contatto gli utenti con i *providers*, facilitando le transazioni commerciali attraverso l'utilizzo delle piattaforme online. La Commissione specifica inoltre una caratteristica fondamentale dell'economia collaborativa, ossia che generalmente non prevede un cambio di proprietà del bene oggetto di scambio commerciale.

L'Agenda Europea presenta quindi la visione delle istituzioni europee in merito a cosa debba intendersi per piattaforma online dell'economia collaborativa, indicandone le funzioni principali: facilitare l'accesso ai beni oggetto di scambio senza prevederne il passaggio di proprietà e funzionare da intermediario in una relazione tripartita tra *provider* ed utente finale. Piattaforme di *e-commerce* quali *eBay* o *Amazon* non rientrano quindi nell'ambito della *sharing economy* così come definita dalla Commissione europea, considerato che il loro scopo prevede il passaggio di proprietà dei beni compravendu-

di viaggiare in maniera economica con coloro che potevano offrire ospitalità a basso prezzo (www.couchsurfing.com).

⁸ Il valore del settore della *sharing economy* nella sola Europa è attualmente stimato a €28 miliardi, con una crescita potenziale fino a Euro 570 miliardi nel 2025; cfr. PWC, *Europe's five key sharing economy sectors could deliver €570 billion by 2025*, 27 giugno 2016.

⁹ Economia collaborativa, *peer economy*, economia dell'accesso, *gig economy*, *on-demand economy* sono solo alcune delle terminologie utilizzate per indicare il nuovo modello economico basato sulla collaborazione e condivisione tra produttori e consumatori

¹⁰ R. Botsman, *Defining the sharing economy: what is collaborative consumption and what isn't?*, in *Fast Company*, 27 maggio 2015.

¹¹ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, *Un'Agenda Europea per l'economia collaborativa*, Bruxelles, 2 giugno 2016, COM (2016) 356 final.

ti. Diversi Stati membri hanno intrapreso processi di regolamentazione delle attività commerciali condotte nell'ambito della *sharing economy*: a mero titolo di esempio, si può osservare che la proposta di legge¹² in materia di economia collaborativa portata all'attenzione del Parlamento italiano affronta il tema della tutela della riservatezza dei soggetti che interagiscono con le piattaforme. L'art. 7 di tale proposta prevede il diritto per gli utenti di essere compiutamente informati sulle modalità e le finalità del trattamento dei dati personali che li riguardano. Viene inoltre esclusa la possibilità, a meno di preventiva autorizzazione fornita dall'utente, di analisi automatica di documenti e messaggi condivisi dai soggetti coinvolti su tali piattaforme, anche in remoto.

2. Le fasi della raccolta dati da parte delle piattaforme online

Le informazioni ricoprono un'importanza fondamentale nell'economia della società attuale, sempre più tecnologica e informatizzata. Attraverso i dati raccolti, le società e le industrie possono pianificare campagne pubblicitarie mirate ed efficaci, instillando nei consumatori la necessità e il bisogno di acquistare un determinato prodotto o di usufruire di uno specifico servizio; la *sharing economy* non fa eccezione a questa particolare dinamica di mercato. Le piattaforme dell'economia collaborativa raccolgono una grande quantità di dati riguardanti i propri utenti; informazioni quali l'età, la provenienza geografica, l'istruzione scolastica, le condizioni mediche ed economiche servono per fornire un servizio di intermediazione ancora più efficiente tra utente finale e *provider*.

Le dimensioni internazionali raggiunte da alcune delle più famose società imprenditoriali dell'economia collaborativa lasciano intuire l'enorme ammontare di informazioni riguardanti i loro clienti che sono effettivamente in loro possesso.

L'utilizzo dei dati raccolti da parte delle piattaforme online si svolge essenzialmente in tre fasi successive¹³, ossia acquisizione, analisi e infine applicazione¹⁴.

Al fine di poter accedere ai servizi offerti dalla piattaforma, l'utente deve fornire specifici dati personali come, a mero titolo di esempio, il nome, una foto e/o gli estremi di un proprio documento identificato, permettendo così al sistema informatico di verificare le credenziali e l'affidabilità del cliente stesso. Viene spesso fornita la possibilità di collegarsi a tali piattaforme attraverso i propri *account* già esistenti su altri *social media*, creando così un completo profilo digitale dell'utente. Vengono raccolti anche dati in maniera "passiva", ossia senza che il singolo individuo sia consapevole di stare fornendo suddette informazioni. L'indirizzo IP da cui avviene il collegamento, i *cookies* attivati, il tempo speso online sono solo alcuni degli indicatori attraverso i quali possono essere raccolti dati di grande importanza commerciale. Qualora l'utente decida

¹² Proposta di legge n. 3564 presentata alla Camera dei Deputati il 27 gennaio 2016.

¹³ V. Hatzopoulos, *The collaborative economy and EU Law*, cit., 68 ss.

¹⁴ M. Oostveen - K. Irion, *The golden age of personal data: how to regulate an enabling fundamental right?*, in M. Bakhroum - B. Conde Gallego - M.O. Mackenrodt - G. Surblytė-Namavičienė (eds.), *Personal data in competition, consumer protection and IP law-Towards a holistic approach?*, Berlino, 2018.

di scaricare sul proprio *smartphone* l'applicazione di una specifica piattaforma, questa potrà accedere ai dati tecnici di funzionamento, come ad esempio i contatti in rubrica, la posizione geografica, e gli SMS inviati, anche nei momenti in cui la *app* non è effettivamente utilizzata.

Le piattaforme, dopo aver raccolto le informazioni necessarie, procedono a una loro complessa analisi; applicando algoritmi matematici e sistemi di *data mining*, il *software* può proporre soluzioni di acquisto ai propri utenti, suggerendo quali prodotti o servizi comprare.

L'applicazione concreta dei dati raccolti vede infine la piattaforma compiere le proprie funzioni primarie, ossia fornire le migliori occasioni di incontro tra consumatori e fornitori di servizi.

Il flusso dei dati nell'ambito dell'economia collaborativa non segue una direzione sola¹⁵; gli scambi di informazione hanno infatti luogo sia tra i gestori della piattaforma e i *peers*, ossia coloro che offrono beni o servizi da scambiare e condividere, che tra gli stessi utenti finali. I consumatori forniscono i propri dati alla piattaforma per poter accedere e partecipare agli scambi, mentre li condividono con gli altri *peers* per prendere parte attivamente alle occasioni di mercato. La partecipazione alle piattaforme dell'economia collaborativa presenta delle dinamiche simili a quelle che si riscontrano su un *social network*; le informazioni fornite servono a presentare l'utente sotto una luce positiva, rendendolo soggetto "attraente" con cui concludere nuovi scambi commerciali¹⁶. I dati condivisi servono inoltre agli altri soggetti per valutare la concreta affidabilità del determinato utente¹⁷; solo avendo fiducia negli altri utenti i singoli *peers* possono accettare di condividere i propri spazi vitali e privati (il proprio appartamento, la propria automobile e così via), ridefinendo i confini della propria *privacy*¹⁸. L'esame del processo di trattamento dei dati da parte delle piattaforme dell'economia collaborativa porta a formulare delle precise conclusioni in merito all'importanza delle informazioni per il modello commerciale della *sharing economy*. I dati vengono di fatto considerati come "merce di scambio"¹⁹, pur non essendoci alcun "diritto di proprietà" sul singolo dato, né diritto a fruire del valore economico dello stesso. L'art. 3, n. 1 della proposta di direttiva sui contenuti digitali²⁰ specifica che, per la conclusione di un contratto dove un fornitore offre prodotti informatici a un utente consumatore, quest'ultimo è tenuto al pagamento di un corrispettivo che può essere anche in for-

¹⁵ G. Ranzini - M. Etter - C. Lutz - I. Vermeulen, *Privacy in the sharing economy*, Report from the EU H2020 Research Project Ps2Share: Participation, Privacy, and Power in the Sharing Economy, 3-4, 2017.

¹⁶ K. Peterson - K.A. Siek, *Analysis of information disclosure on a social networking site*, in *International Conference on Online Communities and Social Computing*, Berlino, 2009, 256 ss.

¹⁷ E. Erst - A. Fleischer - N. Magen, *Trust and reputation in the sharing economy: The role of personal photos in Airbnb*, in *Tourism Management*, 55, 2016, 62 ss.

¹⁸ A. Lampinen, *Hosting together via Couchsurfing: Privacy management in the context of network hospitality*, in *International Journal of Communication*, 10, 2016, 1581 ss.

¹⁹ H. Zech, *Data as a tradeable commodity*, in A. De Franceschi (ed.), *European Contract Law and the Digital Single Market, the Implications of the Digital Revolution*, Cambridge, 2016.

²⁰ Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a determinati aspetti dei contratti di fornitura del contenuto digitale, Bruxelles, 9 dicembre 2015, COM(2015) 634 final.

ma di propri dati personali o altro tipo di informazioni. Consapevoli della funzione del dato come “moneta”, alcune compagnie digitali hanno iniziato ad offrire i propri servizi a prezzo scontato, qualora l’utente finale accetti di essere “tracciato” nella sua navigazione online e di ricevere offerte personalizzate. L’utilizzo di determinate piattaforme è quindi solo apparentemente gratuito, considerando come queste utilizzino i dati personali raccolti per le proprie finalità commerciali.

3. La protezione dei dati personali nell’ambito dell’economia collaborativa; diritto fondamentale contro interessi commerciali

L’evoluzione tecnologica dei mezzi di comunicazione ha fatto sì che l’uomo odierno sia costantemente connesso al *world wide web*, ridefinendo così il concetto di privacy che non può più essere inteso come *ius excludendi alios*, ossia diritto ad essere lasciati soli. La società attuale, sempre più digitale e informatizzata, non permette a nessuno il “lusso” della solitudine. Il diritto alla privacy viene quindi attualmente inteso come diritto a una propria autonomia informativa; essere consapevoli di quali dati relativi alla propria persona vengono condivisi e per quali finalità. Il diritto alla riservatezza e alla tutela dei propri dati personali è riconosciuto dai più importanti trattati internazionali, come si evince dall’art. 8 della Convenzione Europea sui Diritti Umani²¹, dagli artt.7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea e dall’art.16, par. 1 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione europea. Il valore di una gestione dei dati equa e legittima viene sancito anche dalla Convenzione per la protezione degli individui relativamente al trattamento automatico dei dati personali (conosciuta anche come Convenzione 108).

Diversi Stati membri hanno intrapreso processi di regolamentazione delle attività commerciali condotte nell’ambito della *sharing economy*: a mero titolo di esempio, si può osservare che la proposta di legge²² in materia di economia collaborativa portata all’attenzione del Parlamento italiano affronta il tema della tutela della riservatezza dei soggetti che interagiscono con le piattaforme. L’art.7 di tale proposta prevede il diritto per gli utenti di essere compiutamente informati sulle modalità e le finalità del trattamento dei dati personali che li riguardano. Viene inoltre esclusa la possibilità, a meno di preventiva autorizzazione fornita dall’utente, di analisi automatica di documenti e messaggi condivisi dai soggetti coinvolti su tali piattaforme, anche in remoto.

Il Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati²³ (GDPR) è il principale strumento normativo di origine europea in materia di *data protection* e rappresenta un importante punto di svolta per l’azione europea in tale ambito. La Direttiva E-Privacy si applica

²¹ La Corte europea dei diritti umani ha specificato che il diritto alla privacy comprende anche il diritto alla protezione dei propri dati personali da un trattamento illecito; si veda CEDU, *Leander c. Sweden*, ric. 9248/81 (1987).

²² Proposta di legge n. 3564 presentata alla Camera dei Deputati il 27 gennaio 2016.

²³ Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE, in GU L 119 del 4 maggio 2016, 1-88.

anch'essa ai dati personali, con il preciso scopo di proteggere tali informazioni da un trattamento illecito compiuto attraverso mezzi informatici e automatizzati²⁴. La normativa europea in materia di diritto alla riservatezza e di protezione dei dati personali si applica ovviamente anche alle piattaforme online dell'economia collaborativa, ma vi sono alcuni potenziali profili di criticità che meritano di essere analizzati approfonditamente.

3.1. Il concetto di dato personale nell'economia collaborativa alla luce di quanto previsto dal Regolamento (UE) 2016/679

Il GDPR ha lo scopo principale di tutelare i dati personali di ogni individuo, predisponendo le norme per un corretto trattamento di questi ultimi; occorre però chiedersi cosa effettivamente si intenda con la terminologia “dati personali” e quali tra questi vengano concretamente raccolti e processati dalle piattaforme di economia collaborativa. La previgente direttiva 95/46, abrogata dal Regolamento (UE) 2016/679, affermava che dovesse intendersi come dato personale qualsiasi informazione relativa a una specifica persona, identificata o identificabile, facendo riferimento a caratteristiche fisiche, psicologiche, mentali, economiche dell'individuo in questione. La definizione proposta era quindi ampia e generale, ma comunque frutto di un'epoca in cui la pervasività della rete internet e del *world wide web* non aveva raggiunto i livelli odierni. L'art. 4 del GDPR cerca quindi di adattare la definizione di dato personale alla società digitale in cui viviamo, aggiungendo gli identificativi online, i *cookies* e gli indirizzi IP al novero degli elementi attraverso i quali è possibile individuare una determinata persona.

Pur apprezzando questa innovazione, il concreto operato delle piattaforme *on.line* della *sharing economy* solleva alcune perplessità in merito all'effettività della suddetta definizione²⁵. Non viene infatti specificato alcunché in merito ai dati non personali, ai dati anonimizzati e ai cosiddetti “meta-dati”, ossia le informazioni relative ai dati; ognuna di queste categorie di nozioni di per sé non contribuisce a identificare uno specifico soggetto, ma potrebbe farlo qualora venisse collegata ad altri dati non personali. Una simile tipologia di informazioni viene frequentemente utilizzata dalle grandi società della *sharing economy*; una persona con la batteria del cellulare quasi scarica può essere disposta a pagare un prezzo assai più alto della media per poter usufruire di un passaggio in auto²⁶. Considerato che il nuovo Regolamento (UE) 2016/679, per quanto riguarda questo particolare tipo di informazioni, si limita a un accenno al considerando 49, è lecito dubitare dell'effettiva protezione fornita dal GDPR dall'operato delle

²⁴ Direttiva 2002/58/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche), in GU L 201 del 31 luglio 2002, 37-47.

²⁵ V. Hatzopoulos, *The collaborative economy and EU Law*, cit., 72 ss.

²⁶ O. Zezulka, *The digital footprint and principles of personality protection in the European Union*, in *Charles University in Prague Faculty of Law Research Paper*, n. 2016/III/2; B. Carson, *You are more likely to order a pricey Uber ride if your phone is about to die*, in *Business Insider*, 17 maggio 2016.

piattaforme online dell'economia collaborativa; si auspica pertanto un ampliamento e approfondimento della nozione di dato personale fornita dal Regolamento, al fine di includere anche i cd. dati non personali.

3.2. La raccolta di dati appartenenti alle categorie particolari di cui all'art. 9 GDPR e la tutela dell'identità personale nell'economia collaborativa

Le piattaforme dell'economia collaborativa hanno la possibilità di raccogliere un elevato numero di informazioni riguardanti i propri utenti, inclusi dati particolarmente sensibili come il profilo etnico, il credo religioso, l'orientamento sessuale e l'ideologia politica. Possono venir collezionati e trattati anche dati riguardanti le condizioni di salute dei soggetti che interagiscono con suddette piattaforme; le società che si occupano di vendere cibo e bevande avranno infatti contezza delle abitudini alimentari dei propri clienti, così come le compagnie di trasporto richiedono agli autisti con cui collaborano di sottoporsi a frequenti *check up* sanitari. Questi sono solo alcuni esempi che vogliono dimostrare come sia possibile per le piattaforme dell'economia collaborativa arrivare a definire un profilo completo della persona con cui entrano in contatto, includendo anche informazioni sensibili e riservate²⁷. L'art. 9 del Regolamento (UE) 2016/679 impone un divieto di trattamento dei dati che vanno a identificare una determinata persona per profili quali origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche o l'appartenenza sindacale. Un simile divieto si applica ovviamente anche per le piattaforme online dell'economia collaborativa, che dovranno quindi rivedere le proprie pratiche relative al trattamento dei dati sensibili.

3.3. “Titolari” o “responsabili” del trattamento dei dati personali? Il ruolo delle piattaforme dell'economia collaborativa secondo le definizioni fornite dal GDPR

Il Regolamento (UE) 2016/679 ha chiarito i ruoli, specificandone le funzioni, dei soggetti che prendono parte attivamente alla raccolta e alla gestione dei dati personali. Le piattaforme della *sharing economy* si possono trovare nella peculiare situazione di dover svolgere sia il ruolo di “titolari” che di “responsabili” del trattamento delle informazioni²⁸. Il titolare è colui che decide le finalità per cui i dati vengono effettivamente processati e le modalità attraverso le quali questo avviene, mentre il responsabile è colui che, per conto del titolare, effettua concretamente il trattamento dei dati raccolti. Osservando l'attività commerciale delle più diffuse e famose piattaforme online, si nota che queste decidono in maniera autonoma quali e quante informazioni raccogliere, con lo scopo di offrire un servizio sempre più specifico e personalizzato sulle esigenze del cliente, rivestendo quindi il ruolo di titolari del trattamento. Le stesse piat-

²⁷ V. Hatzopoulos, *The collaborative economy and EU Law*, cit., 82 ss.

²⁸ Si fa riferimento alle definizioni date dall'art. 4, n. 7 e 8 del Regolamento (UE) 2016/679.

taforme procedono poi alla effettiva raccolta di tali dati, agendo quindi da responsabili secondo quanto previsto dal GDPR.

I *peers*, ossia coloro che condividono beni o servizi nell'ambito dell'economia collaborativa, possono essere anch'essi considerati come titolari del trattamento, considerato che, per fornire la loro prestazione, devono raccogliere determinate informazioni; in tal caso devono adempiere ai doveri e agli obblighi previsti dal Regolamento per il loro ruolo. Lo stesso Regolamento enuncia però una possibile eccezione, all'art. 2, par. 2, lett. c), specificando che tale normativa non si applica alle attività portate avanti con finalità esclusivamente personali. Una simile eccezione non trova applicazione per quanto riguarda l'operato delle piattaforme collaborative, data la natura imprenditoriale della loro attività. Non è comunque chiaro se debbano essere inquadrati come titolari del trattamento dati anche i *peers* che solo saltuariamente condividono il proprio operato e la cui raccolta dati si limita a una semplice e mera collezione delle informazioni dei loro clienti, senza ulteriori sistemi di gestione. Non si ravvede l'utilità di far sì che anche simili soggetti debbano essere trattati alla stregua delle grandi compagnie della *sharing economy*, sopportando quindi anche i medesimi obblighi e doveri giuridici, pur essendo due situazioni concretamente non paragonabili.

Sia i *peers* che i consumatori devono essere classificati come interessati dal trattamento, dato che la piattaforma processa i dati personali di entrambe le categorie. Il quadro normativo europeo garantisce un'adeguata protezione per la propria riservatezza esclusivamente alle persone fisiche; il considerando 14 del Regolamento (UE) 2016/679 specifica chiaramente che il GDPR non trova applicazione nei casi riguardanti dati personali relativi a persone giuridiche²⁹. Considerato ciò, una relazione commerciale B2B (*business to business*), dove entrambe le parti possono essere realtà imprenditoriali, potrebbe cadere al di fuori dell'ambito di applicazione del GDPR³⁰; una tutela in tal caso potrebbe essere apportata dalla normativa sulla proprietà intellettuale o sulla libera concorrenza, ma rimane il dubbio se questa soluzione possa essere parimenti efficace rispetto alle protezioni previste dal GDPR.

3.4. L'effettività del consenso al trattamento dei propri dati personali è garantita nella partecipazione alle attività di economia collaborativa?

Il consenso dell'interessato al trattamento dei propri dati personali è una delle condizioni richieste dal GDPR affinché il trattamento possa definirsi lecito e legittimo. Il considerando 25 del Regolamento (UE) 2016/679 specifica che il silenzio o l'inattività dell'interessato non possono essere considerati come segnali indicativi di un suo assenso al fatto che i propri dati vengano raccolti e processati. Il consenso, secondo l'art. 4, n. 11 del GDPR, deve concretizzarsi in una manifestazione di volontà libera, specifica, informata e inequivocabile affinché i propri dati personali siano oggetti di

²⁹ Alcuni ordinamenti normativi, come Italia, Austria e Danimarca, hanno previsto delle specifiche misure nazionali in materia di *data protection* delle persone giuridiche

³⁰ V. Hatzopoulos, *The collaborative economy and EU Law*, cit., 74.

trattamento. Non deve perciò esserci alcuna pressione o costringimento da parte di un soggetto terzo volto ad estorcere il suddetto consenso all'interessato³¹.

La sempre maggiore complessità e pervasività del *world wide web* rende però arduo far sì che ogni individuo sia pienamente consapevole di quali suoi dati personali vengono raccolti e delle finalità per cui questi sono trattati. I più comuni strumenti utilizzati nella vita quotidiana (*smartphone, app* per scrivere e ricevere *e-mails, social networks, etc.*) richiedono all'utente medio di acconsentire al trattamento delle informazioni che lo riguardano, e risulta perciò impossibile per quest'ultimo avere piena contezza di quali dati ha condiviso e con quali soggetti. L'attuale Regolamento sembra perciò porre delle aspettative "irrealistiche" sull'effettivo comportamento e sulle reali capacità di un soggetto medio che naviga nel *web*; una possibile soluzione potrebbe essere di richiedere al titolare del trattamento di fornire periodicamente all'interessato una scheda riassuntiva di ogni caratteristica e finalità della raccolta dei dati personali che lo riguardano³².

Il consenso al trattamento delle proprie informazioni viene richiesto anche dalle piattaforme dell'economia collaborativa, come condizione ineludibile per l'utente per poter partecipare alle attività che si svolgono sulla piattaforma stessa. L'attenzione delle autorità di controllo sulle modalità con cui viene prestato il consenso non è certamente una novità: il Garante per la protezione dei dati personali italiano specificava già nella sua relazione annuale del 2017 di vigilare sulle società operanti nel settore della cd. *sharing economy* per la verifica delle modalità di informativa all'interessato e di acquisizione della volontà dello stesso³³. Il testo del Regolamento in merito alle caratteristiche del consenso e alle modalità con cui questo deve essere prestato causa però alcune perplessità, se si pensa all'ambito della *sharing economy* e al suo funzionamento. Il consenso deve essere dato attraverso un'azione esplicita e affermativa, precedente a qualsiasi modalità di trattamento dei dati personali³⁴; questa condizione può risultare di difficile attuazione nell'ambito dell'economia collaborativa. Informazioni come l'indirizzo IP, la localizzazione geografica, il tempo di connessione online sono solo alcune tra quelle che vengono raccolte senza che vi sia una preventiva comunicazione all'utente.

Il Regolamento specifica inoltre che il consenso deve essere libero, e non frutto di costrizione alcuna; quando vi è uno squilibrio in termini di informazioni possedute o di potere contrattuale tra le due parti, la manifestazione di assenso si presume come forzata e non concessa liberamente³⁵. L'utente ha inoltre il diritto di accettare un determinato trattamento dati, rifiutandone un altro, ma un simile criterio applicativo solleva diverse questioni riguardanti la sua effettiva operatività nel contesto della *sharing*

³¹ D.J. Solove, *Introduction: Privacy Self-Management and the Consent Dilemma*, in *Harvard Law Review*, 126, 2013, 1880 ss.; E.B. Cleff, *Mobile advertising regulation. Implementing the legal criteria of meaningful consent in the concept of mobile advertising*, in *Computer Law & Security Review*, 23, 2007, 262 ss.

³² M. Westerlund - J. Enkvist, *Platform Privacy: The Missing Piece of Data Protection Legislation*, in *Journal of Intellectual Property Information Technology e Electronic Commercial Law*, 7, 2016, 2 ss.

³³ Relazione 2017 del Garante per la protezione dei dati personali.

³⁴ Article 29 Data Protection Working Party, Guidelines on Consent under Regulation 2016/679 (wp259rev.01).

³⁵ Considerando 43 del Regolamento (UE) 2016/679.

economy. Il singolo individuo non ha difatti la forza economica necessaria per contrattare alla pari con le società titolari delle piattaforme online, che possono quindi far sì che i propri interessi prevalgano nel sinallagma contrattuale. L'utente, per poter usufruire dei servizi offerti dalla piattaforma, non ha altra scelta che accettare che i propri dati vengano raccolti e processati ogni volta che la piattaforma stessa ne fa richiesta; non ha quindi un'effettiva libertà di scelta.

Il consenso, per essere considerato valido ed efficace, deve essere prestato con la consapevolezza da parte dell'utente delle finalità per cui vengono raccolti i propri dati personali e le modalità secondo le quali vengono processati. Comunemente, la piattaforma fornisce un modulo standard in cui vengono definiti i termini e le condizioni che regolamentano il trattamento delle informazioni collezionate; sarebbe invece necessario uno specifico modulo per ogni occasione, in maniera tale che l'utente sia a conoscenza delle peculiarità e differenze di ogni singola raccolta di dati. La prassi comune vede inoltre il suddetto utente cliccare in maniera immediata per acconsentire alla raccolta delle informazioni che lo riguardano, senza leggere attentamente il modulo informativo; dovrebbe essere perciò ideata una modalità attraverso la quale il soggetto sia adeguatamente ed effettivamente informato del trattamento dati di cui è soggetto interessato.

3.5. Gli obblighi a cui sono soggetti i titolari del trattamento dati. Quali sono i doveri delle piattaforme dell'economia collaborativa?

Liceità, correttezza, trasparenza sono solo alcune delle caratteristiche che, secondo il Regolamento (UE) 2016/679³⁶, devono essere rispettate dal titolare del trattamento nella sua raccolta di informazioni. Queste devono essere poi processate secondo le modalità previste dalla legge, specificando inoltre le finalità del suddetto trattamento. Le piattaforme devono poi garantire la proporzionalità della loro azione, ossia collezionare e gestire esclusivamente la quantità di dati necessaria per fornire il servizio offerto, assicurando che tali informazioni siano accurate e aggiornate. I dati devono essere conservati esclusivamente per il lasso di tempo necessario al raggiungimento delle finalità per cui sono raccolti; la Corte di giustizia dell'Unione europea ha riconosciuto più volte che il diritto alla privacy e alla protezione dei propri dati personali è più importante rispetto all'interesse delle grandi società commerciali di immagazzinare e processare dati³⁷.

Il Regolamento introduce³⁸ inoltre le caratteristiche di *privacy by design* e *privacy by default*; ogni sito informatico o prodotto digitale deve essere progettato per rispettare i più rigorosi standard in materia di tutela della riservatezza. Non fa ovviamente eccezione l'attività delle piattaforme collaborative.

³⁶ Art. 5 del Regolamento (UE) 2016/679.

³⁷ Si vedano, a mero titolo di esempio, CGUE, C-362/14, *Schrems* (2015); C-131/12, *Google Spain* (2014).

³⁸ Art. 23 del Regolamento (UE) 2016/679.

I soggetti definiti come titolari del trattamento sono considerati responsabili dell'effettivo svolgimento dello stesso secondo le norme di legge; una simile responsabilità può essere sicuramente gestita dai grandi attori della *sharing economy*, ma può risultare insostenibile per coloro che operano solo saltuariamente in tale contesto, senza profili di continuità e imprenditorialità. Occorre perciò riflettere su come gli obblighi richiesti ai gestori delle piattaforme dell'economia collaborativa possano creare un *vulnus* all'effettivo svolgimento della concorrenza in tale ambito.

3.6. Il diritto alla portabilità dei dati. Una collaborazione tra piattaforme collaborative è possibile?

Il Regolamento (UE) 2016/679 introduce³⁹ il nuovo diritto alla portabilità dei dati; il soggetto interessato dal trattamento dei dati ha infatti il diritto di ricevere le informazioni che lo riguardano in un formato strutturato, di uso comune, leggibile da strumenti automatici, e di trasferire suddetti dati da un titolare del trattamento a un altro.

Il testo normativo sembra porre quindi dei requisiti minimi da rispettare per raggiungere l'auspicata interoperabilità⁴⁰ tra i diversi sistemi informatici utilizzati dai vari operatori del settore digitale; l'utente dovrebbe essere in grado di non patire alcun ostacolo, che sia tecnico o economico, nel passare da un fornitore di servizi a un altro. Il considerando 68 del GDPR specifica che i titolari del trattamento non assumono un'obbligazione aggiuntiva di adottare processi di gestione dei dati tecnicamente compatibili con quelli utilizzati da altri per far sì che l'interessato possa trasferire i propri dati da un operatore all'altro, ma, senza la caratteristica dell'interoperabilità, il diritto alla portabilità dei dati andrebbe effettivamente a perdere la sua efficacia.

Il trasferimento di grandi quantità di dati, già collezionati e immagazzinati, potrebbe rappresentare un compito improbo per le piattaforme della *sharing economy*. L'interoperabilità richiederebbe inoltre la costruzione delle applicazioni utilizzate dalle suddette piattaforme secondo un modello comune. Una simile scelta causerebbe barriere spesso insormontabili per i nuovi concorrenti, che vedrebbero quindi preclusa la loro possibilità di entrare nel mercato⁴¹; non avrebbero infatti le competenze e le risorse economiche per sviluppare simili applicazioni, come quelle utilizzate dai loro principali *competitors* già operanti in tale campo. Sorgono anche dei dubbi sull'effettiva intenzione dei gestori delle piattaforme di voler effettivamente collaborare; i sistemi informatici e le applicazioni utilizzate sono la loro principale risorsa, e il motivo per cui si distinguono dagli altri concorrenti. Considerato ciò, risulta difficile ritenere che gli operatori della *sharing economy* saranno disponibili a condividere di buon grado tali

³⁹ Art. 20 del Regolamento (UE) 2016/679. La previgente normativa non riconosceva il diritto alla portabilità dei dati.

⁴⁰ L. Scudiero, *Bringing your data everywhere; a legal reading of the right to portability*, in *European Data Protection Law Review*, 3, 2017, 119 ss.

⁴¹ V. Hatzopoulos, *The collaborative economy and EU Law*, cit., 87 ss.

risorse, nell'ottica di sviluppare strutture comuni per le proprie piattaforme, favorendo quindi la portabilità.

Il Regolamento limita inoltre l'applicazione del suddetto diritto esclusivamente ai dati raccolti previo consenso dell'interessato o in seguito a un regolare contratto; le piattaforme, come anticipato precedentemente, raccolgono diverse tipologie di dati senza che l'utente ne sia consapevole. L'indirizzo IP, le preferenze designate dagli algoritmi, la localizzazione geografica, sono solo alcune delle informazioni raccolte dalle piattaforme anche senza il consenso del soggetto interessato; viene quindi da chiedersi se il diritto alla portabilità si applichi anche a tali dati.

3.7. Il trasferimento dei dati all'esterno dei confini dell'Unione europea. La regolamentazione dei flussi transfrontalieri di informazioni tra gli operatori della *sharing economy*

L'economia collaborativa permette ai diversi *peers* di condividere tra di loro beni e servizi indipendentemente dalla distanza geografica che li separa. Le più importanti compagnie di *sharing economy* hanno inoltre la loro base principale spesso al di là dei confini europei; possono perciò trattare i dati di cittadini dell'Unione europea operando fuori dal territorio dell'Unione europea. Le informazioni raccolte da una determinata piattaforma possono inoltre essere trasferite verso un Paese terzo non facente parte dell'Unione. Una simile realtà dei fatti solleva numerose domande, in ordine a quale normativa è effettivamente applicata ai flussi transfrontalieri di dati. Il Regolamento (UE) 2016/679, seguendo quanto previsto già dalla previgente direttiva 95/46/CE, introduce un divieto generale di trasferimenti di dati personali verso Paesi terzi, a meno che non vengano rispettate determinate condizioni⁴². Lo Stato destinatario deve garantire un adeguato standard di protezione dei dati personali, comparabile a quello assicurato dalla normativa europea; l'approvazione finale viene data dalla Commissione. La Corte di giustizia, con la famosa sentenza *Schrems*, aveva sancito l'invalidità retroattiva della decisione "Safe Harbour", attraverso la quale la Commissione aveva stabilito i criteri e le modalità con le quali poteva legittimamente operarsi un trasferimento di dati personali di cittadini europei verso gli Stati Uniti. L'Unione europea ha posto rimedio a tale situazione con il quadro normativo⁴³ "EU-US Privacy Shield", che impone requisiti più stringenti rispetto al suo predecessore e imponendo delle salvaguardie per la tutela dei dati personali anche rispetto all'azione del governo statunitense. Permangono però alcuni profili critici anche rispetto a questa seconda decisione; non vi è alcun obbligo per i titolari del trattamento di cancellare le informazioni quando queste si rivelano non più necessarie e gli Stati Uniti non escludono di continuare la loro politica di raccolta massiva di dati. Occorre riflettere su quale sia l'effettiva efficacia del GDPR rispetto ai dati di cittadini europei gestiti da compagnie

⁴² Art. 44 del Regolamento (UE) 2016/679.

⁴³ Decisione di esecuzione (UE) 2016/1250 della Commissione del 12 luglio 2016 a norma della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, sull'adeguatezza della protezione offerta dal regime dello scudo UE-USA per la privacy, GU L 207, 1 agosto 2016, 1-112.

statunitensi, come sono la maggior parte delle più grandi società di economia collaborativa. L'art. 3 del Regolamento (UE) 2016/679 specifica che il presente testo normativo si applica a interessati presenti nell'Unione quando il trattamento ha oggetto l'offerta di beni o servizi; in tale ambito rientra quindi anche l'economia collaborativa.

4. Riflessioni conclusive

Il fenomeno della *sharing economy* sta rivoluzionando diversi settori del diritto e la tutela della privacy e dei dati personali non fa eccezione. Le piattaforme dell'economia collaborativa basano il proprio successo imprenditoriale sulla raccolta di dati dei propri utenti, al fine di individuare le loro preferenze e offrire così un servizio personalizzato. Una simile raccolta di informazioni non può però causare un vulnus alla riservatezza e all'autonomia informativa delle persone che interagiscono con le suddette piattaforme; il nuovo Regolamento (UE) 2016/679 introduce delle nuove misure a tutela dell'identità personale dei cittadini europei, influenzando quindi anche l'operato degli attori della *sharing economy*.

Il GDPR offre una definizione di dato personale e di dato sensibile che tiene conto degli incessanti progressi tecnologici della società digitale in cui attualmente viviamo; elementi quale l'indirizzo IP possono infatti contribuire a identificare un soggetto, anche quando agisce nel mondo virtuale del *web*.

Il nuovo testo normativo introduce inoltre un concetto interessante, che dimostra il cambiamento che sta avvenendo nella società in cui viviamo; il dato personale viene considerato come "mezzo di scambio". L'informazione è considerata come una nuova "moneta", sollevando quindi importanti questioni giuridiche. La tutela della propria identità è considerata un diritto fondamentale, e ogni singolo individuo ha diritto alla propria autonomia informativa, ossia ad avere contezza di quali informazioni che lo riguardano vengono condivise e a dare il proprio preventivo assenso affinché queste vengano effettivamente diffuse. Parimenti, i legittimi interessi commerciali degli operatori economici, dai comuni *peers* alle grandi società, sono fondati proprio sull'utilizzo di quei dati personali così fortemente tutelati dal diritto internazionale ed europeo. La ricerca del profitto, seppur legittima, può quindi entrare in collisione con la tutela di un valore fondamentale come la propria identità personale.

Manca però un tassello importante per poter considerare a tutti gli effetti un dato personale come bene oggetto di scambio; l'attuale ordinamento normativo non permette di estendere il diritto di proprietà sui dati personali che ci riguardano e una simile mancanza impedisce una tutela ancora più efficace.

Analizzando le novità apportate dal Regolamento (UE) 2016/679, si può concludere che le pratiche commerciali delle piattaforme dell'economia collaborativa ne saranno profondamente influenzate sotto diversi aspetti. Novità quali il diritto alla portabilità dei dati potrebbero condurre le piattaforme a collaborare tra di loro, al fine di creare sistemi informatici all'insegna dell'interoperabilità, a vantaggio dell'utente che potrà quindi passare da un operatore all'altro senza ostacolo alcuno. La necessità del consenso preventivo dell'interessato al trattamento dei propri dati personali dovrebbe andare

parimenti a beneficio dei consumatori.

Permangono tuttavia numerose perplessità; non è infatti chiaro come sarà effettivamente garantita la portabilità dei dati, ove i gestori delle piattaforme rifiutassero di collaborare tra di loro, rivelando i propri sistemi e progetti. Occorre inoltre riflettere su come far sì che dati “non personali”, ossia le informazioni che singolarmente non contribuiscono a identificare un determinato soggetto, ma che prese nel loro insieme possono farlo, non vengano raccolte all’insaputa dei vari utenti. Le pratiche commerciali messe in atto dalle piattaforme di *sharing economy* prevedono invece un massiccio uso di tali dati.

Considerato ciò, occorre valutare con pazienza l’efficacia delle disposizioni del GDPR su un ambito in continua evoluzione come quello dell’economia collaborativa, cercando di intervenire quanto più tempestivamente possibile in caso di mancanze o inefficienze.