

IL CASO UBER SOTTO IL VAGLIO DELLA CORTE DI GIUSTIZIA EUROPEA: UNA SENTENZA CHE RIDEFINISCE I TERMINI DELLA SHARING ECONOMY

di Andrea Previato*

Sommario. 1. Introduzione. 2. Brevi cenni sull'orientamento giurisprudenziale sviluppatosi in taluni contesti nazionali. 3. Il *caso Uber* nell'ottica della CGUE: disamina del ragionamento logico-giuridico adottato. 4. Breve analisi sulle possibili implicazioni trasversali derivanti dalla sentenza 4.1 Riflessioni giuridiche sul controverso rapporto lavorativo fra Uber ed i suoi *drivers*. 4.2. Riflessioni giuridiche in ambito privatistico sulla relazione intercorrente fra l'intermediatore e l'utente; 5. Alcune osservazioni conclusive sulla reale dicotomia sussistente fra *sharing economy* e *gig economy*.

50

1. Introduzione.

Il 20 dicembre 2017 la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha deliberato un'attesa sentenza⁸⁵ che, in un modo o nell'altro, potrebbe rappresentare un autorevole precedente giurisprudenziale in relazione ad un emergente ed ormai sempre più affermatosi modello economico: quello relativo alla *sharing economy*.

La vicenda sottoposta al vaglio finale della Corte di Lussemburgo ha riguardato il c.d. *caso Uber*, fenomeno che negli ultimi anni, prendendo il nome dall'omonima azienda californiana, sovente è ribalzato alla cronaca più per le innumerevoli vicende giudiziarie a cui è stato sottoposto nelle vesti di convenuto, che per l'effettivo e peculiare servizio offerto. Ed infatti, l'intervento della Corte di Giustizia dell'Unione europea è stato sollecitato dal Juzgado Mercantil n. 3 di Barcellona mediante apposita domanda di pronuncia pregiudiziale⁸⁶ di cui all' art. 267 del Trattato FUE.

* il Dott. Andrea Previato è Dottore in giurisprudenza dell'Università degli Studi di Ferrara.

⁸⁵ Sentenza della CGEU, C- 434/15 *Asociación Profesional Elite Taxi / Uber Systems Spain SL* del 20 dicembre 2017 disponibile in <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198047&pageIndex=0&doclang=IT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=248360>

⁸⁶ Juzgado Mercantil No 3, Asunto:929/2014D2, *Providencia dando traslado a las partes del planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea*, Barcellona, 17 giugno 2015. Il Juzgado Mercantil, attestando che Uber esegue i servizi in Spagna senza alcun tipo delle autorizzazioni o licenze amministrative disposte dal *Reglamento Metropolitano del Taxi* del 22 luglio 2004, si è interrogato

Per la precisione, l'autorità giurisdizionale catalana, investita della questione su ricorso della Asociación Profesional Élite Taxi, ha preferito adire la CGUE sull'assunto che "l'azione del convenuto non deve valutarsi nel contesto della città di Barcellona o nel contesto del territorio spagnolo, bensì nell'ambito dell'Unione europea"⁸⁷.

Nello specifico, le questioni rimesse alla cognizione della CGUE dal Giudice di rinvio si sono focalizzate sulla natura giuridica da riconoscere in relazione alla fornitura della multinazionale di Uber di un servizio retribuito concernente, tramite l'utilizzo di piattaforme elettroniche, "la messa in contatto di conducenti non professionisti, privi di alcuna licenza od autorizzazione amministrativa, che utilizzano il proprio veicolo con persone che intendono effettuare spostamenti urbani"⁸⁸.

I termini della questione che hanno rispecchiato pertanto le posizioni contrapposte delle due parti in causa: da un lato, l'associazione professionale dei tassisti catalani secondo la quale il servizio offerto sotto il nome di *Uber* sarebbe principalmente configurabile quale attività di trasporto; dall'altra parte, la compagnia statunitense sostenitrice che la propria attività resa si estrinsechi esclusivamente nel facilitare l'intermediazione, attraverso un'applicazione per *smartphone*, fra utenti e conducenti non professionisti. Orbene, ne è derivata una qualificazione giuridica di centrale rilevanza, atteso le differenti regolamentazioni sottostanti alle due tipologie di servizio menzionate.

Invero, una decisione quella della Corte di Lussemburgo i cui effetti probabilmente non interesseranno solo la multinazionale convenuta in giudizio, bensì potrebbero indirettamente estendersi anche nei confronti di altre startup di primo piano, quali solo per citarne alcune *Airbnb*, *Deliveroo* o *Handy*, le cui piattaforme elettroniche si

se l'assenza delle predette autorizzazioni comportasse una violazione delle regole relative alla tutela della concorrenza, e precisamente degli articoli 15 (violazione delle norme che hanno per oggetto la regolamentazione dell'attività concorrente), 5 (atti di inganno, perché trasferisce all'utente la falsa percezione che il servizio fornito sia legale) e 4 (invocazione delle richieste di comportamento professione, in conformità con le regole della buona fede) della *Ley 3/1991* del 10 gennaio.

In considerazione di tutto ciò, l'autorità giurisdizionale catalana ha riconosciuto che è necessario riconoscere in via preliminare la natura legale dei servizi offerti dall'impresa convenuta, stabilendo se si tratti di servizio di trasporto (assoggettabili pertanto alla regolamentazione nazionale relativa alle attività di trasporto) o di servizi elettronici d'intermediazione o servizi specifici della società dell'informazione (sottoposti pertanto alla disciplina prefigurata dalle direttive 2006/123Ce, 200/31Ce e 1998/34Ce che consentirebbero un regime di stabilimento in Spagna dei servizi prestati dalle società dell'informazione senza nessuna particolare restrizione amministrativa).

Alla luce delle questioni sopra esposte, il Juzgado Mercantil ha preferito adire la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ravvisandovi un interesse europeo relativo alla definizione della natura servizi forniti da Uber.

⁸⁷ Si rinvia al paragrafo 1.3 della domanda di pronuncia pregiudiziale di cui alla nota 2

⁸⁸ Si rinvia al punto n.2 della sentenza della CGEU di cui alla nota 1

ricomprendono, come la società fondata da Travis Kalanick, all'interno di quei modelli organizzativi classificati attraverso locuzioni sempre più ricorrenti quali *sharing economy*⁸⁹, *economia collaborativa*, *consumo collaborativo*⁹⁰, *gig economy* o anche

⁸⁹ L'equivalente del termine *sharing economy* tradotto in lingua italiana sarebbe "economia della condivisione", ciò ugualmente non ha precluso, stante le novità apportate e le incertezze susseguenti, la proliferazione di ulteriori concettualizzazioni sul fenomeno in questione che hanno comportato il ricorrersi ad espressioni quali: "economia della collaborazione"; "consumo collaborativo", "gig economy", "rental economy" fino a pervenire alla "governance collaborativa". Nonostante questa ricchezza terminologica, che indubbiamente è sintomatica dell'alto grado di incertezza che avvolge il fenomeno in questione, è doveroso parimenti addivenire ad una classificazione dei vari concetti menzionati.

Innanzitutto, al fine di concettualizzare la "sharing economy", si riprende la definizione contenuta nell'Oxford Dictionary, secondo la quale per "sharing economy" si intende "un sistema economico nel quale beni o servizi sono condivisi tra privati, gratuitamente o in cambio di una somma di denaro, tipicamente attraverso internet" (si rinvia al link https://en.oxforddictionaries.com/definition/sharing_economy). Per il Business Innovation Observatory si concepisce come un "modello di business basato sull'accessibilità per i mercati peer-to-peer relativo allo scambio di risorse -beni e/o servizi- tra un consumatore che la possiede ed un altro che la necessita, sul presupposto di costi di transazione ragionevoli" (Business Innovation Observatory, *The Sharing Economy: Accessibility Based Business Models for Peer - to - Peer Markets, Case study 12*, European Union, 2013, pag. 3). Nondimeno, tale classificazione è stata considerata riduttiva, in quanto si è ritenuto più corretto un inquadramento della "sharing economy" fondato su due elementi fondamentali, nonché identificativi del modello organizzativo stesso: l'innovazione apportata dall'utilizzo di una piattaforma elettronica, nonché il presupposto di un'interazione fra le parti basata su una relazione "peer-to-peer". Ed infatti, finalità della "sharing economy" è quella di affermare un modello alternativo alla al c.d. consumo proprietario (ovvero, l'utilizzo del bene acquistato al solo soggetto proprietario per fini esclusivi e personali), in quanto fondato diversamente su un consumo basato sull'accesso temporaneo a risorse sottoutilizzate al fine di favorire un loro efficace sfruttamento. La realizzazione di tali pratiche fondate sulla condivisione delle risorse non può che avvenire attraverso il contatto facilitato dalle piattaforme elettroniche e designando un'erogazione dei servizi peer-to-peer (sul punto si rinvia a G. Smorto, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy, Mercato concorrenza regole*, il Mulino, 2/2015, pag. 248-249).

Orbene, la definizione più esaustiva di "sharing economy" appare la seguente: "essa ...(ossia la "sharing economy") abbraccia quelle forme di accesso temporaneo al mercato, su apposita piattaforma, per lo scambio diretto di beni e servizi, risultanti da fattori produttivi altrimenti inutilizzati o sottoutilizzati, che quali avvengono fra due o più soggetti posti su un piano di parità sostanziale, che agiscono senza carattere di professionalità, ma pur sempre avendo come fine il perseguimento di un utile economico in qualsiasi forma. Così si espresso S. Crosetti, *Il seme da piantare. Le altalenanti sorti della sharing economy in Italia*, Riv. Amministrazione In Cammino, 2017, pag.5

⁹⁰ Nondimeno, come non esiste una definizione univoca per definire la "sharing economy", in eguale modo non sussiste un consenso unanime su quali attività possano essere considerate pacificamente espressione del modello in questione. In considerazione di tutto ciò, sono state sviluppate ulteriori concettualizzazioni che, seppur in taluni casi erroneamente utilizzati in modo intercambiabili fra loro o come sostitutivi della "sharing economy" stessa, o facendoli rappresentare come sotto-insiemi o declinazioni di quest'ultima. In considerazione di tutto ciò, è pertanto doveroso differenziare taluni modelli assimilabili formalmente alla *sharing economy*, ma discostanti in relazione alle modalità operative ed ai fini perseguiti. Considerazioni quest'ultime che si riferiscono a quelle attività inquadrate all'interno della categoria denominata come "economy on-demand" o "gig economy", fra i quali si menzionano le aziende più rinomate come Uber, Airbnb. Ebbene, una peculiare tipologia organizzativa che si accomuna con la *sharing economy* solo per il carattere tecnologico rappresentato dalle piattaforme online, ma che si discosta soprattutto per le relazioni fra le parti che avvengono su un piano non assolutamente "paritario". Solitamente, in questo nuovo modello le società ad esso ascrivibili si caratterizzano per l'offerta dei propri servizi tramite la gestione di una piattaforma elettronica che costituisce il luogo d'incontro virtuale fra i consumatori e i soggetti esterni adibiti a fornire il servizio, i c.d. "lavoratori indipendenti" secondo la configurazione continuamente ripresa dalle imprese della "gig economy". Invero, seppur sussistono pareri contrari (sul punto si rinvia a K. Stokes et al., *Making sense of the Uk collaborative economy, Nesta Cooperative Lab, 2014, pag. 9-10*) tale realtà economica si caratterizza per la coordinazione e l'organizzazione del servizio che eccede la mera gestione

*economy on-demand*⁹¹.

Nondimeno, riprendendo un antico proverbio alquanto appropriato nel caso di specie, è doveroso *non fare di tutta l'erba un fascio*. Seppur la prassi comune è indirizzata a considerare i concetti di cui sopra interscambiabili o leggermente differenziabili discernendo sottili sfumature, una loro distinzione risulta essenziale ai fini dell'individuazione della corretta disciplina applicabile.

Orbene, questa rilevante sentenza europea sui *servizi on-demand* potrebbe rappresentare il punto di partenza attraverso cui definire progressivamente quei servizi di mera intermediazione informatica che sarebbero correttamente inquadrabili all'interno del denominato modello di *sharing economy*, in contraddizione rispetto a quelle prestazioni offerte da imprese che non si limiterebbero alla mera gestione di un *marketplace*⁹², ma la cui attività si connoterebbe per un'organizzazione onnicomprensiva del servizio.

Pertanto, scopo di questa breve trattazione, oltre a quello principale relazionato all'analisi

intermediaria fintanto a includere limitazioni sullo stesso operato del soggetto incaricato di svolgere la prestazione pattuita (V. De Stefano e J. Berg, *la gig economy e il nuovo lavoro occasionale, Diritti e politiche sociali, Menabó di Etica ed Economia*, 2017, pag. 1-2; G. Smorto, *Sharing economy e modelli di organizzazione, Paper, Colloquio scientifico sull'impresa sociale*, 2015, pag. 9-10). Un modello industriale che finisce per rappresentare un nuovo modello di capitalismo "ibrido" surrogato delle tradizionali forme basate su una relazione gerarchica e sulla centralizzazione della proprietà dei mezzi di produzione (N. Rampazzo, *Rifkin e Uber: dall'età dell'accesso all'economia dell'eccesso, Diritto dell'Informazione e dell'Informatica (II)*, fasc.6, 2015, pag. 957 ss.). Una linea di pensiero peraltro che è stata condivisa dalla CGUE con la presente sentenza sul "caso Uber".

⁹¹ In relazione alle residue nozioni di cui sopra, si riprendono alcune considerazioni dell'autrice Rachel Botsman (*The sharing economy lacks a shared definition*, 2013, disponibile al link: <https://www.fastcompany.com/3022028/the-sharing-economy-lacks-a-shared-definition>; per un maggior approfondimento si rinvia a R. Botsman, R. Rogers, *What's Mine is Yours. The Rise of Collaborative Consumption*, London, 2010), la quale, seppur riconoscendo le difficoltà relazionate ad una loro appropriata definizione, ha parimenti constatato la sussistenza di taluni aspetti differenziati. Per la precisione, con "economia collaborativa" ha inteso quel modello "costruito su redistribuite di individui e comunità connessi contro istituzioni centralizzate", comportante una trasformazione del modo in cui avviene la produzione, il consumo, il finanziamento e l'apprendimento; per "consumo collaborativo" si è riferito a quel modello economico basato sulla condivisione, lo scambio, il commercio o il noleggio di prodotti e servizi, che consente l'accesso alla proprietà, comportante pertanto una reinvenzione del modo in cui avviene il consumo. Quindi, definizioni che si discostano dalla "sharing economy" per labili differenze, se non addirittura impercipienti, in quanto medesimi sono gli elementi costitutivi rappresentata da una relazione "peer-to-peer", l'utilizzo innovativo delle piattaforme elettroniche e l'accesso indistinto alle risorse (beni sottoutilizzati e/o servizi) Ed infatti, riprendendo la definizione contenuta nella Comunicazione della Commissione UE intitolata: un'agenda europea per l'economia collaborativa, si coglie che una sostanziale intercambiabilità fra "collaborative" e "sharing economy". Nello specifico, la COM (2016) 556 final afferma che per economia collaborativa "si riferisce ai modelli imprenditoriali in cui le attività sono facilitate da piattaforme di collaborazione che creano un mercato aperto per l'uso temporaneo di beni o servizi spesso forniti da privati", non senza specificare in nota la sua pressoché identificazione con la "sharing economy" (COM (2016) 356, Bruxelles, 2016, pag. 3).

⁹² E. Mostacci e A. Somma, *Il caso Uber: La sharing economy nel confronto tra common law e civil law*, Egea, Milano, 2016, pag. 21-22

delle possibili conseguenze derivabili dalla sentenza sui servizi offerti dalla multinazionale californiana, è verificare se sussiste un nesso per estendere le conclusioni qui dedotte per il caso *Uber* anche in relazione ad altri *servizi on-demand* equiparabili, seppure ascrivibili a settori differenti.

In considerazione di tutto ciò, subentrerebbe consequenzialmente la necessità di una distinzione fra quei servizi inquadrabili all'interno della *sharing economy* e quelli che, seppur formalmente assimilabili ai primi, si discosterebbero per un mercato o quantomeno rilevante potere decisionale esercitato dal soggetto gestore della piattaforma elettronica. Una differenziazione che si rileva essenziale soprattutto al fine di definire la genuina applicazione della direttiva 2006/123/Ce relativa alla libera prestazione dei servizi nel mercato interno, nonché delle direttive UE sui servizi e sul commercio elettronico ascrivibili alle società dell'informazione.

2. Brevi cenni sull'orientamento giurisprudenziale sviluppatosi in taluni contesti nazionali.

Invero, la sentenza della CGUE del 20 dicembre rappresenta solamente l'ultimo tassello di un orientamento giurisprudenziale oramai consolidatosi nelle principali Corti giudiziarie nazionali. Pertanto, un'interpretazione, quella sviluppata dai giudici di Lussemburgo, che assolve principalmente ad una funzione di allineamento e ad un consolidamento rispetto a conclusioni già in larga parte tracciate in relazione al caso *Uber*.

Nondimeno, è doveroso parimenti sottolineare l'esito assolutamente non scontato della sentenza della Corte di giustizia, stante la sussistenza di una linea interpretativa minoritaria determinata a qualificare l'attività prestata da *Uber* come un mero servizio elettronico d'intermediazione⁹³.

Orbene, al fine di acquisire una conoscenza ad ampio raggio del fenomeno spesso menzionato con il nome di *uberizzazione*, si valuta opportuno approfondire talune decisioni nazionali esponenti ambedue gli orientamenti.

⁹³ Sul punto si rinvia alla nota 43

In Germania, anche qui senza troppo addentrarsi nel merito, si segnalano due pronunce emesse dal Tribunale amministrativo di Berlino⁹⁴ e dal Tribunale di Francoforte⁹⁵. Entrambe le decisioni, che si sono contraddistinte riconoscendo la natura del servizio di trasporto alle prestazioni offerte da *Uber* tramite la sua applicazione *UberPop*, hanno disposto l'inibizione dei servizi di cui sopra sul territorio tedesco. In particolare, la sentenza di Francoforte, effettuando un dettagliato raffronto fra costi effettivamente sostenuti e le tariffe pretese per la fornitura del predetto servizio di trasporto, ha potuto accertare nell'attività effettuata da *Uber* un carattere oneroso idoneo a qualificarla come abusiva, in quanto sprovvista delle licenze ivi richieste per i soggetti esercenti un trasporto a titolo non gratuito⁹⁶.

In Francia, prima di procedere ad un excursus giurisprudenziale sul *caso Uber*, è doveroso menzionare la riforma al Codice dei trasporti apportata dalla legge Thévenoud dell'1 ottobre 2014. Invero, una novità legislativa che ha ristretto gli spazi operativi delle attività ascrivibili al novero delle *voitures de tourisme avec chauffeur* (in pratica una tipologia di servizio corrispondente al servizio italiano di noleggio con conducente). Nello specifico, reiterando in prima istanza che i taxi sono i soli veicoli autorizzati allo stazionamento sulla pubblica via in attesa di clientela, ha di conseguenza imposto il divieto di geolocalizzazione attraverso cui gli utenti possono verificare in anticipo le vetture disponibili nelle zone adibite alla pubblica via interessate, nonché ha provveduto a fissare delle tariffe forfettarie rispetto al prezzo dedotto con rapporto allo spazio/tempo⁹⁷.

Pertanto, misure fortemente limitative rispetto a quelle compagnie, come *Uber*, che operano sul mercato caratterizzandosi per una tendenziale libertà nella fornitura dei propri servizi. Ed infatti, la società californiana, contrariata rispetto alla nuova disciplina sui trasporti, non ha minimamente esitato a presentare ricorsi presso le competenti sedi giurisdizionali francesi, il cui epilogo si è raggiunto con l'intervento della Corte costituzionale francese⁹⁸.

⁹⁴ VG Berlin, L 353.14 del 26 settembre 2014; confermata in appello OVG Berlin-Brandenburg, S 96.14 del 10 aprile 2015

⁹⁵ LG Frankfurt O 136/14 del 18 marzo 2015; confermata in appello OLG Frankfurt, U 73/15 del 9 giugno 2016

⁹⁶ E. Mostacci e A. Somma, *Op. Cit.* di cui alla nota 8, pag. 184-185

⁹⁷ Per ulteriori approfondimenti si rinvia a N. Rampazzo, *Op. cit.* di cui alla nota 5.; E. Mostacci e A. Somma, *Op. Cit.* di cui alla nota 8, pag. 167-171

⁹⁸ Conseil Constitutionnel, n. n. 468/469/472 del 22 maggio 2015; Conseil Constitutionnel, n. 484 del 22 settembre 2015

Difatti, con le sue pronunce la Consulta francese ha affermato l'assoluta compatibilità della disciplina introdotta dalla Loi Thévenoud rispetto alle pretese violazioni del diritto di proprietà e della libertà d'impresa, così come sostenuto nella linea difensiva di *Uber*. Senza focalizzarsi dettagliatamente nel merito, è sufficiente evidenziare che secondo il Giudice delle leggi non si è operata alcuna privazione compromissione dei diritti costituzionali sopra menzionati, non senza richiamare l'art. 15 della legge n. 992/2015 del 17 agosto 2015 che ha riconosciuto che l'attività di trasporto svolta a titolo gratuito o con spese condivise (il c.d. *car pooling*, in francese conosciuto come *covoiturage*) non può essere in alcun modo inclusa nell'ambito della regolamentazione ivi prevista dalla Loi Thévenoud.

In Italia una delle prime sentenze relativa al caso *Uber* è stata quella deliberata da un giudice di pace di Genova⁹⁹ che, dovendosi pronunciare contro un provvedimento di sanzione comminata dalla polizia municipale di esercizio abusivo dell'attività di taxi ex art. 86 cod. della strada, ha accolto il ricorso dell'autista affiliato alla compagnia californiana. Nondimeno, sebbene tale pronuncia possa ascrivere tra quelle favorevoli per la menzionata società, è opportuno sottolineare che le conclusioni a cui il giudice onorario è pervenuto non hanno interessato la natura intrinseca del servizio in sé offerto, quanto piuttosto si sono attestate sulla distinzione tipologica del servizio offerto: ovvero, l'esercizio dell'attività svolta dall'autista non era configurabile come servizio di taxi, quanto semmai come noleggio di auto con conducente e sottoponibile pertanto alla fattispecie ex art. 85 cod. della strada.

Alcuni mesi dopo la sentenza di cui sopra, alla sezione specializzata in materia d'impresa del Tribunale di Milano¹⁰⁰ viene presentato un ricorso in sede cautelare per l'inibitoria del servizio *UberPop*, specificamente a titolo di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche ex art. 2598, n. 3 c.c., da cui scaturisce apposita ordinanza di condanna. Altresì, in seguito all'impugnazione di *Uber*, il menzionato provvedimento è stato confermato con ulteriore e successiva ordinanza pronunciata in sede di reclamo. Entrando nel merito, il quadro ricostruttivo complessivamente sviluppato nella decisione milanese ha fatto perno sull'antigiuridicità dell'attività svolta dagli autisti al servizio di *Uber*, in quanto fondata "sull'omesso rispetto di precetti normativi specifici che

⁹⁹ Giudice di pace di Genova, n. 8135 del 16 febbraio 2015, in *Foro.it*, 2015, I, pag. 1845 ss.

¹⁰⁰ Sez. spec. Impresa Tribunale di Milano, N.R.G. 35445/2015 del 25 maggio 2015; Sez. spec. Impresa Tribunale di Milano, N.R.G. 36491/2015 del 09 luglio 2015

regolano l'attività imprenditoriale, con l'effetto di consentire agli operatori economici irregolari un indebito vantaggio concorrenziale a danno di chi opera regolarmente”¹⁰¹. In particolare, qualificando *UberPop* come un *sistema integrato di trasporto* assimilabile al tradizionale servizio di taxi, hanno riconosciuto in capo all’omonima società la l’abusività delle attività poste in essere, stante l’assenza della necessaria licenza, e di conseguenza l’indebito vantaggio ivi conseguito nel settore regolamentato da apposite norme pubblicistiche¹⁰². Nello specifico, il Tribunale milanese ha rilevato il ruolo sostanziale di *Uber* nella gestione complessiva del servizio di trasporto emerso dalla valutazione di taluni elementi rilevati: ovvero, dalla mancanza di un reale carattere condiviso del servizio offerto da *UberPop*; dalla predeterminazione del prezzo attraverso appositi algoritmi; dall’equivalenza funzionale della piattaforma tecnologica rispetto alle classiche centrali radiotaxi; dal riconoscimento invero della *community* quale luogo virtuale aperto alla generalità del pubblico, salvo un primo mero ottemperamento relativo all’iscrizione personale del soggetto interessato; nonché dal conseguente discostamento dal modello *peer-to-peer*, stante il potere decisionale complessivo riconosciuto in capo ad *Uber*.

Recentemente anche la sezione specializzata d’impresa del Tribunale di Torino¹⁰³ ha avuto modo di esprimere il proprio orientamento relativamente alla medesima questione. Una linea interpretativa, quella elaborata dalla sentenza torinese, sostanzialmente coincidente con quella milanese sopra esposta, nei cui rilievi conclusivi hanno attestato la sussistenza di un rapporto di concorrenzialità con le compagnie ufficiali di taxi, stante il riconoscimento di un potere organizzativo e decisionale ad *Uber* sul servizio offerto.

Sia in Belgio (Tribunale del Commercio di Bruxelles¹⁰⁴) che in Danimarca (Alta Corte danese¹⁰⁵) sono stati emessi provvedimenti giurisdizionali in larga parte coincidenti, fondati sul riconoscimento della medesima natura fra servizi offerti da *UberPop* e quelli

¹⁰¹ B. Calabrese, *Applicazione informatica di trasporto condiviso e concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche*, Giurisprudenza Commerciale, fasc.1, 2017, pag. 202 ss. Lo stesso autore rinvia in nota ad un principio di diritto espresso dalla Suprema Corte (*Sentenza della Corte di Cassazione, n. 8012 del 27 aprile 2004, in Dir. Ind., 2005, pag. 203*) secondo cui “i comportamenti lesivi di norme di diritto pubblico non integrano, di per sé stessi, atti di concorrenza sleale, ai sensi dell’art. 2598, n. 3, c.c.”, salvo quando dalla violazione delle norme pubblicistiche sia derivato un vantaggio economico che non si sarebbe conseguito con l’osservanza della norma violata.

¹⁰² B. Calabrese, *op. cit.* di cui alla nota 17

¹⁰³ Sez. spec. Impresa Tribunale di Torino, n. 1553/2017 del 22 marzo 2017

¹⁰⁴ Tribunal de commerce, Bruxelles, 31 marzo 2014

¹⁰⁵ High Court of Denmark, Copenhagen, 18 novembre 2016

tipici forniti dai taxi e ravvisando pertanto la commissione di atti illeciti delle norme poste alla tutela della concorrenza nel settore riferito ai trasporti.

Sebbene gli Stati Uniti siano stati i primi ad entrare in contratto con la realtà di *Uber*, nondimeno sussiste una ragione di fondo per cui sono trattati in ultima istanza rispetto alle vicende giudiziarie che hanno caratterizzato taluni Stati europei di cui sopra. Invero, è doveroso includere nell'attuale disamina anche l'Inghilterra, stante il carattere fortemente concorrenziale e liberalizzato che contraddistingue sia il tessuto economico statunitense che quello inglese. Infatti, le pronunce scaturenti dalle vicende innescate dalla *uberizzazione* si differenziano rispetto a quelle in precedenza esaminate per l'ambito giuridico trattato: nei Paesi di *civil law* la questione ha riguardato principalmente la sussistenza di eventuali atti di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche; all'opposto, in quelli di *common law* il dibattito si è caratterizzato per essersi concentrato sulla qualificazione giuridica dell'autista affiliato ad *Uber*, stante un'accentuata deregolamentazione indubbiamente favorevole all'esercizio della libera attività d'impresa anche in settori assolvanti servizi d'interesse generale¹⁰⁶.

In relazione alle controversie giudiziali statunitensi, si segnala una certa linea confusionaria rispetto alla questione relativa allo *status* dei conducenti di *Uber*, il cui inquadramento oscilla in relazioni a due tipologie: *lavoratori indipendenti o autonomi o lavoratori subordinati*.

Innanzitutto, si sottolinea che negli Stati Uniti, al fine di definire la corretta qualificazione di un rapporto di lavoro alquanto incerto, le Corti giudiziarie ricorrono a determinati criteri finalizzati ad accertare l'effettivo grado di dipendenza economica del lavoratore rispetto al proprio datore di lavoro. Se in ambito federale il criterio maggiormente utilizzato è quello denominato *economic reality test*, nondimeno non sempre le Corti statali hanno adottato il medesimo. Ed infatti, la Corte Distrettuale Californiana relativamente al *caso O'Connor*¹⁰⁷

¹⁰⁶ Nondimeno, seppur il servizio di trasporto pubblico non di linea londinese non preveda nessun contingentamento delle licenze necessarie per divenire conducenti di un "private hire vehicle" (qualifica che accomuna i *drivers* di Uber), nel settembre 2017 la "Transport for London" ha disposto il ritiro delle licenze di cui sopra per carenze in termini di responsabilità aziendale a causa di una serie di questioni relazionate con la sicurezza pubblica. Sul punto si rinvia al link <https://tfl.gov.uk/info-for/media/press-releases/2017/september/licensing-decision-on-uber-london-limited>

¹⁰⁷ Northern District of California, *O'Connor et al. vs. Uber*, n. C-13-3826, 11 marzo 2015. Con tale pronuncia, seppur transitoria stante il successivo accordo traslativo fra Uber e i ricorrenti, il giudice Chen aveva riconosciuto in via preliminare l'ambiguità del rapporto di lavoro instaurato fra Uber ed i suoi autisti in considerazione degli esiti del test effettuato che avevano evidenziato l'impossibilità di sancire la natura di "independent contractor" nei confronti dei suddetti drivers.

ha adottato il criterio sviluppato dalla Suprema Corte californiana in relazione alla causa *Borello*¹⁰⁸. Il c.d. *Borello test* rappresenta un “test bifasico, il cui criterio costituito dal potere di controllo datoriale svolge il ruolo principale [...] (il cui fine non è tanto salvaguardare le esigenze di protezione della parte debole del rapporto, quanto semmai risolvere le questioni legate al tema della responsabilità sussidiaria delatore per il fatto del dipendente) [...] e soltanto nel caso in cui questo non abbia dato un risultato di netta prevalenza si utilizza una pluralità di criteri secondari”¹⁰⁹. In considerazione di tutto ciò, negli Stati Uniti si mantiene tutt’ora un scenario incerto sull’effettiva configurazione giuridica del rapporto di lavoro intercorrente tra *Uber* e suoi autisti, stante la contraddittorietà di talune decisioni¹¹⁰.

In Inghilterra, la questione relazionata alla qualifica giuridica del *drivers* al servizio di *Uber* si sta rilevando più lineare rispetto al percorso statunitense. Ed infatti si segnala una sentenza deliberata il 28 ottobre 2016 dal Tribunale del lavoro¹¹¹ particolarmente rilevante, in quanto il giudice inglese aveva riconosciuto sussistenti talune elementi sufficienti a qualificare il rapporto di lavoro intercorrente fra *Uber* ed i suoi affiliati come un lavoro di rapporto subordinato. Pertanto, una decisione che aveva rigettato totalmente le linee difensive esposte dai legali di *Uber*, i quali avevano asserito la totale autonomia ed indipendenza degli autisti. Ciò nondimeno, qualificato preliminarmente *Uber* come una società di trasporto (e non pertanto come una mera società informatica d’intermediazione), il Tribunale inglese aveva riconosciuto ai soggetti affiliati alla compagnia californiana la natura legale di *workers* (escludendo di conseguenza l’opposta configurazione denominata *self-employed*), in quanto aveva accertato la loro soggezione ad un diretto controllo operato

¹⁰⁸ Supreme Court of California, *S.G.Borello & Sons, Inc. vs Department of Industrial Relations*, 48 Cal. 3d 341, 256 Cal, 23 marzo 1989

¹⁰⁹ E. Mostacci e A. Somma, *Op. Cit.* di cui alla nota 8, pag. 87

¹¹⁰ Con un provvedimento del 3 giugno 2015, la *Labour Commission* di San Francisco, all’esito del test *Borelli*, ha riconosciuto la qualifica di lavoratrice subordinata alla ricorrente Barbara Ann Berwick, il cui testo è disponibile al seguente link <https://cdn.arstechnica.net/wp-content/uploads/2015/06/04954780-Page0-20.pdf>; nonchè, più recentemente il 9 giugno 2017 anche un giudice del *Department of Labour* dello Stato di New York ha riconosciuto eguale qualifica rispetto ai due autisti di *Uber* ricorrenti, come si ricava dal seguente articolo disponibile al link <http://www.nydailynews.com/new-york/n-y-judge-grants-uber-drivers-employee-status-article-1.3245310>. Nondimeno, talune pronunce si contrappongono all’orientamento sopra menzionato, come quella del *Department of Economic Opportunity* dello Stato della Florida in data 30 settembre 2015 che ha avvalorato la linea difensiva di *Uber*, riconoscendo la qualifica di lavoratori indipendenti dei suoi *drivers*. Testo disponibile al seguente link <http://miamiherald.typepad.com/files/uber-final-order-12-3-15.pdf>

¹¹¹ Employment Tribunal of London, n. 2202550 del 28 ottobre 2016. Disponibile in <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/10/aslam-and-farrar-v-uber-employment-judgment-20161028-2.pdf>.

da *Uber*. Con tale pronuncia, ed in relazione alla qualificazione sopra evidenziata, è disceso per *Uber* l'obbligo di corrispondere ai suoi conducenti determinati diritti ascrivibili alla tipologia contrattuale ivi riconosciuta (ferie retribuite, un limite massimo di ore settimanali, un salario minimo)¹¹².

In seguito alla sua impugnazione, la sentenza di cui sopra è stata recentemente confermata anche in appello¹¹³. Con quest'ultima pronuncia, i giudici inglesi hanno ribadito che i *drivers* lavorano, non *with*, ma *for Uber*, disattendo così l'argomentazione principale difensiva. Nello specifico, adottando il principio della realtà concreta rispetto alla volontà cartolare delle parti attraverso l'applicazione del *statutory test*, il giudicante ha convalidato l'assetto giuridico già delineato in primo grado rispetto al rapporto di lavoro tra *Uber* ed i suoi affiliati. Ed invero, la sentenza di appello ha delineato ulteriormente i confini del rapporto in questione, andando a individuare il *working time* dei *workers*. Ovvero, la configurazione dell'orario di lavoro si determina nel momento in cui si realizzano tre condizioni: a) la presenza dell'autista nel territorio; b) la connessione all'applicazione di *Uber*; c) la disponibilità del conducente ad accettare il viaggio. Dal verificarsi delle predette condizioni sorge in capo ai *drivers* determinate obbligazioni, stante la cessazione del rapporto di lavoro in caso di accettazione delle richieste di viaggio inferiore al dato dell'80%¹¹⁴.

Orbene, un precedente giurisprudenziale di assoluta rilevanza in considerazione del sistema giuridico in cui si inserisce basato sullo *stare decisis*, che indubbiamente permette di elevare la *ratio decidendi* estrapolabile dalla sentenza di cui sopra quale perno su cui fondare il ragionamento giuridico delle prossime pronunce.

3. Il caso *Uber* nell'ottica della CGUE: disamina del ragionamento logico-giuridico adottato.

¹¹² Sul punto si rinvia a D. Cabrelli, *Uber e il concetto giuridico di "Worker": la prospettiva britannica*, in DRI, II, 2017, pag. 575 e ss.; inoltre si rinvia anche a S. Fredman et. al., *The Employment Status of Uber Drivers: A Comparative Report Prepared for the Social Law Project*, University of Oxford, 2017, pag. 1-95

¹¹³ Employment Appeal Tribunal, n. UKEAT/0056/17/DA del 10 novembre 2017, disponibile in https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf

¹¹⁴ Per un maggior approfondimento delle questioni definite dalla sentenza d'appello in esame si rinvia a G. Pacella, *Drivers di Uber: confermato che si tratta di workers e non di self-employed*, LLI, Vol.3, No.2, 2017, pag. 53-60

La pronuncia dei giudici di Lussemburgo, avvalorando sostanzialmente il ragionamento giuridico delineato dall'Avvocato generale nel suo parere¹¹⁵, si è conclusa affermando che i servizi offerti da *Uber* debbano essere qualificati come servizi di trasporto.

Una conclusione che, se da una parte ha risolto la questione vertente sulla natura legale dei menzionati servizi, dall'altro lato ha sollevato ulteriori interrogazioni trasversali, in quanto relazionati con diversi ambiti giuridici: dal diritto concorrenziale, al diritto amministrativo e del lavoro, fino a pervenire al diritto contrattuale.

Innanzitutto, prima di entrare specificamente nel merito delle possibili conseguenze scaturenti dalla sentenza in esame, è doveroso scandire il ragionamento logico-giuridico sviluppato dalla CGUE per addivenire alle conclusioni ivi contenute. In primo luogo, il Collegio giudicante europeo ha predisposto il contesto normativo all'interno del quale inglobare le questioni racchiuse nella domanda di pronuncia pregiudiziale. Nello specifico, al fine di accertare la reale qualificazione giuridica dei servizi forniti da *Uber*, ha richiamato talune disposizioni di quelle direttive¹¹⁶ disciplinanti i servizi elettronici offerti dalle società dell'informazione nel mercato unico¹¹⁷.

Orbene, esaminate le questioni all'interno del quadro normativo delineato dalle Direttive di cui sopra, la Corte potuto affermare che indubbiamente «un servizio d'intermediazione che consente la trasmissione, mediante un'applicazione per *smartphone*, delle informazioni relative alla prenotazione di un servizio di trasporto tra il passeggero e il conducente non professionista che, usando il proprio veicolo, effettuerà il trasporto soddisfa, in linea di principio, i criteri per essere qualificato servizio della società dell'informazione, ai sensi dell'articolo 1, punto 2, della direttiva 98/34, al quale rinvia l'articolo 2, lettera a), della

¹¹⁵Conclusioni dell'Avvocato Generale UE Szpunar sul caso *Uber* disponibili in <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-05/cp170050it.pdf>.

¹¹⁶Le disposizioni specificatamente richiamate sono state: l'art. 1, p.2, della Direttiva 98/34 all'interno del quale sono definiti i concetti di "servizio", "a distanza", "richiesta individuale di un destinatario di servizi"(nella stessa sentenza si è sottolineata l'abrogazione della citata Direttiva per effetto della Direttiva 2015/1535, nondimeno ha disposto la sua applicazione "ratione temporis" per il caso di specie); l'art. 2, lett. a) e l'art. 3, par. 2 e 4 della Direttiva 2000/31 concernenti la libera circolazione dei servizi forniti dalle società d'informazione nel mercato unico, nonché l'enunciazione di talune condizioni la cui sussistenza fonderebbe un'eventuale provvedimento statale limitativo dei servizi di cui sopra; il considerando 21, l'art. 2, par. 2, lett. d) della Direttiva 2006/123 ed i capitoli III e IV della Direttiva 2006/123 concernenti l'esclusione dei servizi di trasporto dalla disciplina della libera circolazione dei servizi e della libertà di stabilimento dei suoi prestatori. Si rinvia ai punti 3-10 della sentenza di cui alla nota 1

¹¹⁷Si precisa inoltre che il "Juzgado Mercantil" catalano, oltre a raffigurare le due possibili alternative oscillanti fra "il servizio di trasporto" o "il servizio elettronico fornito dalla società d'informazione", aveva prefigurato invero una terza eventualità: ovvero, che il servizio di *Uber* potesse rappresentare addirittura un ibrido delle due configurazioni di cui sopra. Sul punto rinvio alla domanda di pronuncia pregiudiziale di cui alla nota 2

direttiva 2000/31»¹¹⁸.

Nondimeno, con riferimento al servizio fornito nel caso di specie, ha rilevato nel contempo non si è limitato solamente a mettere in contatto le parti costituente la domanda e l'offerta, bensì rappresenta il vero presupposto costitutivo del servizio trasporto urbano effettuato dai conducenti non professionisti con il proprio veicolo in proprietà. Ovvero, senza il servizio d'intermediazione targato *Uber*,

«Tali conducenti non sarebbero indotti a fornire servizi di trasporto, ...(così come) le persone che intendono effettuare uno spostamento nell'area urbana non ricorrerebbero ai servizi di tali conducenti»¹¹⁹.

Altresì, i giudici di Lussemburgo hanno riconosciuto in capo ad *Uber*, in quel che è il cuore della sentenza, l'esercizio di un'influenza determinante sulle condizioni delle prestazioni eseguite dai suoi *drivers*.

Per la precisione, ha accertato la sussistenza di taluni elementi¹²⁰ che delineano indubbiamente un potere organizzativo e di controllo di *Uber* sul servizio complessivamente fornito¹²¹, fra i quali: la fissazione tramite l'applicazione del prezzo massimo della corsa, il controllo sia qualità dei veicoli che dei conducenti, che sullo stesso comportamento tenuto da quest'ultimo, pena la cessazione del rapporto di lavoro¹²².

Orbene, in considerazione di quanto sopra esposto, la Corte ha concluso affermando che «il servizio d'intermediazione deve quindi essere considerato parte integrante di un servizio complessivo¹²³ in cui l'elemento principale è un servizio di trasporto e, di conseguenza,

¹¹⁸ Si rinvia al punto 35 dalla sentenza di cui alla nota 1

¹¹⁹ Si rinvia al punto 39 dalla sentenza di cui alla nota 1

¹²⁰ Si rinvia al punto 39 dalla sentenza di cui alla nota 1

¹²¹ *UBER* imposta o coordina i prezzi per mezzo di un algoritmo. Tale configurazione può essere vista come un cosiddetto cartello "hub-and-spoke". In un tale cartelli i membri al loro interno non comunicano direttamente per allineare i loro comportamenti commerciali, in quanto l'organizzazione ed il controllo del predetto cartello è affidata ad un terzo soggetto, il c.d. intermediario. Così J. Nowag, *UBER between Labour and Competition Law, Vol 3 LSEU, 2016, pag. 95-104*

¹²² Sul punto rinvia ad un'intervista effettuata nei confronti di A. Aloisi e V. De Stefano, *Dall'Europa uno schiaffone a Uber (che però ora può risorgere)*, del 21 novembre 2017, disponibile in <http://www.linkiesta.it/it/article/2017/12/21/dalleuropa-uno-schiaffone-a-uber-che-pero-ora-puo-risorgere/36575/>; nonché sulla questione per ulteriori approfondimenti si rinvia anche a G. Milizia, *Uber è un servizio di trasporto e come tale deve essere disciplinato dagli Stati, Diritto & Giustizia, fasc.206, 2017, pag. 10*

¹²³ È interessante notare che l'espressione "servizio complessivo", adoperata dalla CGUE per relazionare in modo indissolubile il servizio d'intermediazione con il settore dei trasporti, ricalca in modo pressoché coincidente con la seguente terminologia "servizio integrato di trasporto" utilizzata da B. Calabrese nella nota a sentenza *cit.* di cui alla nota 16 in relazione all'ordinanza del Tribunale di Milano, Sez. specializzata in materia d'impresa, del 9 luglio 2016

rispondente non alla qualificazione di servizio della società dell'informazione, ai sensi dell'articolo 1, punto 2, della direttiva 98/34, cui rinvia l'articolo 2, lettera a), della direttiva 2000/31, ma di servizio nel settore dei trasporti, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera d), della direttiva 2006/123»¹²⁴.

Pertanto, dalla qualificazione operata nella conclusione di cui sopra, derivano due dirette conseguenze per il servizio sottoposto al vaglio della CGUE¹²⁵: da un lato, si prefigura la sua esclusione dalla disciplina relativa alla libera prestazione dei servizi in generale di cui all'art. 56 TFUE; dall'altra parte, si dispone il suo conseguente inquadramento nell'ambito di cui all'art. 58, par. 1 TFUE, il quale sancisce che «la libera circolazione dei servizi, in materia di trasporti, è regolata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti».

Dopodiché, il passaggio dall'art. 58 di cui sopra all'accertamento di concorrenza sleale operato da *Uber* è lineare ed immediato. È doveroso segnalare che ancora oggi né il Parlamento europeo né il Consiglio dell'Unione europea hanno proceduto ad adottare nessuna disposizione o misura comune in relazione ai servizi di trasporto non collettivi in aerea urbana, così come previsto nell'art. 91, par. 1 del TFUE.

Pertanto, stante l'assenza di una politica comune dei trasporti, ne consegue che spetta agli Stati membri disciplinare, in ossequio delle norme generali contenute nel TFUE, le condizioni di prestazione di quei servizi d'intermediazione, come quello oggetto del procedimento, integranti un complessivo sistema di servizi ascrivibile al settore dei trasporti¹²⁶.

Quindi, con riferimento al caso di specie, ne è derivato che le attività realizzate da *Uber* senza il rilascio di alcuna autorizzazione amministrativa, in ossequio al Regolamento Metropolitano del Taxi, hanno comportato una violazione delle predette norme, e pertanto hanno costituito pratiche ingannevoli ed atti di concorrenza sleale ai sensi della rispettiva disciplina ivi prevista.

Invero, una conclusione dagli esiti imprevedibili, stante la sussistenza di un orientamento giurisprudenziale, seppur minoritario, impostato su una linea completamente opposta¹²⁷.

¹²⁴ Si rinvia al punto 40 dalla sentenza di cui alla nota 1

¹²⁵ Si rinvia al punto 44 dalla sentenza di cui alla nota 1

¹²⁶ Si rinvia al punto 46-47 dalla sentenza di cui alla nota 1

¹²⁷ L'orientamento di configurare *Uber* quale impresa organizzatrice di un servizio di trasporto non è mai stato univoco e pacificamente condiviso, in quanto sussistono pronunce di orientamento contrapposte, tra i quali si segnala la recente ordinanza del Tribunale di Roma, Sez. specializzata in materia d'impresa, R.G.N. 25857/2015 del 26 maggio 2017, con la quale, in sede di reclamo, ha capovolto la prima ordinanza, riconoscendo *Uber* –convenuta in giudizio per i servizi prestati in questo caso con l'app *UberBlack*– come

4. Breve analisi sulle possibili implicazioni trasversali derivanti dalla sentenza.

La sentenza della CGUE, riconoscendo *Uber* come società adibita a fornire servizi complessivamente iscrivibili all'interno del settore dei trasporti, solleva a suo modo ulteriori interrogativi.

Pertanto, le implicazioni derivanti dalla qualificazione di cui sopra non si manifesterebbero indubbiamente nel solo ambito concorrenziale¹²⁸, bensì andrebbero a investire ulteriori contesti giuridici.

Nello specifico, le principali questioni si svilupperebbero in quelle discipline in cui si paventerebbe maggiormente uno squilibrio fra le parti protagoniste in questo *ménage à trois*. *Uber*, in quanto soggetto garante dell'intermediazione fra i conducenti (in termini generali il c.d. prestatore o fornitore del servizio) e l'utenza, instaura inevitabilmente relazioni sia con l'una che con l'altra categoria.

Ed invero, anticipando già da ora che le conclusioni contenute nella sentenza potrebbero costituire l'architrave attraverso cui legittimare una reale distinzione fra i modelli economico-organizzativi della *sharing economy* e della *gig economy*, tali relazioni non si svilupperebbero orizzontalmente fra soggetti alla pari (sulla base del c.d. modello *peer-to-peer*), bensì avverrebbero in modalità verticale.

In considerazione di tutto ciò, subentrerebbe un'esigenza finalizzata a garantire le parti contrattualmente più deboli del rapporto contrattuale, ovvero rispettivamente il fornitore del servizio e l'utente consumatore. È doveroso specificare che nel momento in cui l'intermediatore opera attivamente sul mercato, e perciò eccedendo le mere attività d'intermediazione, la configurazione più corretta sarebbe quella vertente a riconoscerli come controparti di due distinti rapporti contrattuali: "il primo tra il fornitore del bene o

una mera società dell'informazione, ed escludendo pertanto qualsiasi violazione di norme pubblicistiche tali da configurare eventuali atti lesivi di concorrenza sleale. Altresì, si segnala in materia invero l'orientamento della Commissione europea che con una comunicazione del 29.6.2016 in risposta a una determinata petizione sollevata. Quest'ultima ha asserito espressamente che "Uber, infatti, non sembra offrire direttamente servizi di taxi nel Regno Unito, ma pare piuttosto fungere da intermediario elettronico per servizi di trasporto urbano offerti da terzi. In quanto tale, pertanto, non può essere considerato dominante sul mercato", il cui testo è disponibile in http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/PETI/CM/2016/1010/1099715IT.pdf

¹²⁸ Sul punto si rinvia a G. Resta, *Uber di fronte alle corti europee*, Diritto dell'Informazione e dell'Informatica (II), fasc. 2, 2017, pag. 330 e ss.

servizio e la piattaforma online e il secondo tra quest'ultima e l'utente finale"¹²⁹.

Orbene, in relazione a questa condivisa configurazione¹³⁰ emergerebbe l'esigenza di tutela di cui sopra.

4.1. Riflessioni giuridiche sul controverso rapporto lavorativo fra Uber ed i suoi drivers.

Un dilemma, quello relativo al corretto inquadramento giuridico del rapporto di lavoro intercorrente tra *Uber* ed i *drivers*, che ha trovato ampio seguito specialmente nei Paesi di *common law*¹³¹. Nondimeno, seppur assente una consolidata giurisprudenza nei sistemi di *civil law* sul tema in questione, la dottrina ha già iniziato a sviluppare le prime riflessioni in relazione a quale tipologia contrattuale includere i c.d. *lavoratori on demand*. Una categoria eterogenea (stante le differenti forme di lavoro che aggruppa al proprio interno) rappresentativa dei nuovi modelli produttivi ed organizzativi affermatosi con il progressivo avvento tecnologico. Un fenomeno, quello manifestatosi attraverso *servizi on demand*, che ha rivoluzionato le tradizionali forme d'impiego predisponendo le condizioni per lo sviluppo del c.d. *crowdsourcing*¹³².

¹²⁹ A. De Franceschi, *Le piattaforme nel mercato unico digitale: il caso Uber*, *Seminari di diritto privato*, Bocconi University, Milano, 2016, pag. 14-15.

L'autore, riprendendo le conclusioni sviluppate dal Consiglio di Stato (Sez.I, n.3586 del 23 dicembre 2015) in risposta ad una questione sottopostagli dal Dipartimento di Pubblica Sicurezza del Ministero dell'Interno, ha evidenziato come lo schema contrattuale intercorrente fra piattaforma intermediatrice-prestatore del servizio-utente fosse caratterizzato da una fattispecie doppiamente bilaterale che si pone al vertice di due distinti rapporti non legati direttamente tra loro: "la società che gestisce la piattaforma informatica, che da un lato è legata da una prestazione sinallagmatica con il fruitore del servizio di trasporto ed annessi servizi telematici e finanziari, dall'altra è legata al trasportatore a cui riconoscerà una parte del compenso ricevuto quale remunerazione dell'attività esercitata in favore di terzi".

¹³⁰ M. Colangelo e V. Zeno-Zencovich, *La intermediazione online e la disciplina della concorrenza: i servizi di viaggio, soggiorno e svago*, *Diritto dell'informazione e dell'informatica*, fasc. 1, 2015, pag. 43 ss.

Gli autori evidenziano come le piattaforme on-line realizzino modelli mercati a due o più versanti (altrimenti detto "two-sided") Ovvero, un modello che "si caratterizza per avere due gruppi di utilizzatori, distinti ma interdipendenti, che procurano l'un l'altro benefici di rete e in cui un'impresa opera come una piattaforma: in sintesi, quest'ultima vende due prodotti differenti ai due gruppi di agenti, dipendendo la domanda di un gruppo dalla domanda dell'altro e, possibilmente, viceversa".

¹³¹ Per un breve excursus del si rinvia al paragrafo 2, lett. d) di cui sopra

¹³² Termine inglese derivante dall'unione di due parole: "crowd" che sta per "folla" ed "outsourcing" che significa "approvvigionamento esterno", ossia si intende quell'atto di affidare alcune parti del processo produttivo (c.d. esternalizzazione) ad altre imprese o soggetti incaricati. Nondimeno, un concetto carente di una definizione certa ed univoca, il cui suo primo sviluppo lo si deve a J.Howe, *Crowdsourcing: How the Power of the Crowd is Driving the Future of Business*, Business Books, Great Britain, 2008; sul punto si rinvia anche a E.Estellés-Arolas e F. González, *Towards an integrated crowdsourcing definition*, *Journal of information science*, XX, 2012, pag. 1-12; L. Briganti, *Il crowdsourcing*, Seminario di cultura digitale

Con tale espressione si descrive l'esternalizzazione di determinati compiti o fasi del processo produttivo da parte del committente (*crowd sourcer*) ad un'indeterminata quantità di soggetti interessati ad offrire i propri servizi (*crowd*), e ciò attraverso una *open call* su piattaforme¹³³, il cui conferimento dell'incarico può avvenire tramite assegnazione diretta, sovente sulla base del punteggio acquisito in relazione ai feedback complessivi¹³⁴, o mediante l'indizione di un concorso attraverso il quale si seleziona il miglior progetto o la migliore selezione¹³⁵.

Nondimeno, una forma di lavoro che si caratterizza per la sua elevata eterogeneità (stante la varietà di servizi offerti tramite piattaforme, o le differenti competenze o specializzazioni della forza lavoro) che aggrava le difficoltà relazionate al suo corretto inquadramento giuridico, oltre a quelle già derivanti dalla mancanza di una condivisione definizione. L'unico minimo comune denominatore conseguente a questa *precarizzazione* dei rapporti di lavoro tra il datore di lavoro (il c.d. gestore della piattaforma) e gli agenti della produzione o artigiani dei servizi è l'iper-frammentazione di quella che una volta si sarebbe definita mansione¹³⁶.

In relazione alla presente figura lavorativa, rappresentante evolutivo del classico lavoro precario, l'innovazione tecnologica ha contribuito a specificare talune intrinseche caratteristiche tali da determinare un suo necessario discostamento rispetto a tradizionali

2012/2013, pag. 3-5 disponibile in <http://www.labcd.unipi.it/wp-content/uploads/2015/01/Luca-Briganti-Crowdsourcing.pdf>;

L. Hetmank, Components and Functions of Crowdsourcing Systems: A Systematic Literature Review, International Conference on Wirtschaftsinformatik, Leipzig, 2013, pag. 55-69; M. Pinto, L'Equity Based Crowdfunding in Italia al di fuori delle fattispecie regolate dal "Decreto Crescita", *Le Società*, 2013, pag. 818

¹³³ E. Dagnino, *Uber law: prospettive giuslavoristiche sulla sharing/on - demand economy*, *Adapt labour studies*, 2015, pag.1-18

¹³⁴ G. Pacella, *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell'utenza?*, vol. 3, no. 1, 2017, pag. 1 - 34

¹³⁵ M. Lai, *Evoluzione tecnologica e tutela del lavoro: a proposito di smart working e di crowd working*, *Diritto delle Relazioni Industriali*, fasc.4, 2017, pag. 985 ss. L'autore effettua una dettagliata analisi del lavoro nell'attuale era della digitalizzazione, andando ad approfondire inoltre la recente L.81 del 22 maggio 2017 disciplinante il c.d. "smart working". Nondimeno, oltre a questi ulteriori spunti riflessivi, è doveroso concludere la parentesi di cui sopra relativamente al "crowdsourcing" segnalando che può configurarsi internamente, cioè all'interno della struttura aziendale, od esternamente, cioè tramite la c.d. esternalizzazione di compiti o mansioni a soggetti estranei al tessuto aziendale. Quest'ultima tipologia di "crowdsourcing" è quella rincorrente nelle economie *on-demand*.

¹³⁶ A. Aloisi, *Il lavoro a chiamata e le piattaforme online della collaborative economy: nozioni e tipi legali in cerca di tutele*; *Labour & Law Issues*, vol. 2, n.2, 2016, pag. 22. L'autore prosegue il discorso di cui sopra evidenziando come solo in una fase successiva al c.d. frazionamento in fasi o cicli del lavoro tramite affidamento a soggetti esterni avviene la complessiva fusione del processo produttivo, anche grazie all'apporto di sistemi di assemblaggio usufruenti di appositi algoritmi.

istituti organizzativi caratterizzanti le odierne relazioni industriali¹³⁷, quali: esternalizzazione, appalto¹³⁸, intermediazione, subfornitura.

In linea di principio, il *crowdsourcing* conseguente all'intermediazione realizzata attraverso l'impiego delle piattaforme elettroniche è indirizzato a qualificare i *crowd* quali lavoratori autonomi.

Invero, una qualificazione svincolata dall'accettazione e sottoscrizione che i lavoratori-utenti dovrebbero effettuare rispetto alle condizioni generali predisposte unilateralmente dall'impresa realizzatrice del *marketplace* al cui interno desidererebbero operare¹³⁹.

Orbene, si configurerebbe un'asimmetria informativa che garantirebbe altresì alla predetta impresa un esonero dagli eventuali rischi conseguenti all'esecuzione del servizio offerto. Come evidenziato in dottrina, le piattaforme non si limitano ad organizzare un mercato digitale per la fornitura di beni e/o servizi, bensì, consentendo l'accesso ad una platea indefinita di risorse umane, creano le condizioni per formare un mercato del lavoro fortemente concorrenziale¹⁴⁰.

Pertanto, le conseguenze per i lavoratori-utenti derivanti da questo moderno modello produttivo ed organizzativo imperniato principalmente sulle innovazioni apportate dallo sviluppo tecnologico sono, affermandolo senza nessun eufemismo, alquanto problematiche.

¹³⁷ A. Aloisi, *Op. cit.* di cui alla nota 52, pag. 24-25

¹³⁸ Lo stesso Ministero del Lavoro, in risposta ad uno specifico interpello di Confindustria (n. 12 del 27 marzo 2013), aveva dichiarato che le attività d'intermediazione realizzate tramite il "crowdsourcing" sarebbero finalizzati alla stipulazione di contratti di natura commerciale, quali ad esempio l'appalto. In relazione a tutto ciò, aveva escluso pertanto l'autorizzazione di cui all'art. 4 del D.Lgs 273/2003, sancendo orbene la legittimità del "crowdsourcing". Così A. Donini, *Mercato del lavoro sul web: regole ed opportunità, Diritto delle relazioni industriali*, fascic. 2, 2015, pag. 433 ss.

Nondimeno, l'autrice ha smentito la linea interpretativa ministeriale, in quanto difficilmente sussiste in capo al lavoratore-utente l'organizzazione dei mezzi di produzione caratterizzante la tipologia contrattuale dell'appalto. Invero, il "crowdsourcing" racchiuderebbe il rischio di favorire un'identificazione del lavoro con la merce da scambiare, in quanto l'esternalizzazione di talune fasi del processo produttivo si realizzerebbe tramite l'acquisto del prodotto finito da parte dell'utenza. Invero, il lavoro svolto tramite il "crowdsourcing", realizzato attraverso l'intermediazione di una piattaforma elettronica, implicherebbe il pieno coinvolgimento dell'utente-lavoratore, sovente collocato in una posizione di evidente debolezza contrattuale rispetto al responsabile dell'intermediazione (nonché gestore stesso della piattaforma), il quale è solito a predisporre delle condizioni che il lavoratore utente non può in alcun modo contrattare. Egli si troverebbe dinanzi ad un bivio rappresentato da due strade: accettare le suddette condizioni, o rifiutarle con rinuncia al lavoro. Orbene, la soluzione più congeniale rispetto al menzionato fenomeno sarebbe quella di ricondurlo all'interno di schemi contrattuali gius-lavoristici (per la precisione, contratti di lavoro autonomo o di lavoro subordinato), escludendo pertanto il ricorso a figure contrattuali tipicamente privatistiche.

¹³⁹ V. De Stefano, *The rise of the "just-in-time work force": on-demand work, crowdwork and labour protection in the "gig-economy"*, *Comparative Labour Law & Policy Journal*, 2015, pag. 9

¹⁴⁰ P. Tullini, *Economia digitale e lavoro non-standard*, *Labour & Law Issues*, Vol. 2, n. 2, 2016, pag. 9

Oltre alle incerte entrate relazionate sia che alla variabile della mera richiesta dell'utente, subentrano ulteriori questioni¹⁴¹ in considerazione della loro sottrazione rispetto alle tutele assegnate al lavoro subordinato, fra le quali: la tutela della salute; il sistema dei *feedback*¹⁴²; le difficoltà di organizzare un'azione collettiva.

In considerazione a tutto ciò, si è sviluppata la questione di fondo relativa all'individuazione della soluzione più garantista¹⁴³ per questi lavoratori selezionati ed incaricati per mezzo di piattaforme elettroniche.

In relazione alla predetta questione, le risposte maggiormente favorevoli sono state elaborate da una giurisprudenza particolarmente attenta e lungimirante rispetto alle trasformazioni in atto nell'attuale contesto, sovente ribattezzato con il nome di *Industria 4.0*¹⁴⁴. Ed infatti, riprendendo in particolare modo la sentenza inglese¹⁴⁵ su *Uber* di cui sopra, hanno riconosciuto la sussistenza di taluni elementi nel rapporto fra la società californiana ed i suoi *drivers* rappresentativi del vincolo della subordinazione¹⁴⁶.

Al fine di ampliare l'attuale disamina giuslavorista, si segnala una recente sentenza brasiliana¹⁴⁷ che ha riconosciuto il suddetto vincolo sulla base di determinati

¹⁴¹ E. Dagnino, *Op. cit.* di cui alla nota 49

¹⁴² G. Pacella, *Il lavoro nella gig economy e le recensioni on line: come si ripercuote sui e sulle dipendenti il gradimento dell'utenza?*, Labour & Law Issues, Vol. 3, n.1, 2017, pag.

L'autrice, riprendendo talune conclusioni contenute nella sentenza dell'Employment Tribunal di Londra del 28 ottobre 2016, ha evidenziato come il sistema dei feedback sia un aspetto così centrale nell'ambito dell'economy in demand a tale punto che possono configurarsi vere e proprie sanzioni, tra l'altro anche estintive (quando si dispone la cessazione del rapporto di lavoro), qualora un determinato lavoratore on-demand possieda un certo numero di recensioni negative. Oltre a queste drastiche misure, il sistema dei feedback di per sé permette di realizzare un controllo a distanza e di monitoraggio sulla quantità e qualità dell'attività svolta dal prestatore del servizio. In relazione a quanto esposto, l'autrice si interroga se questi sistemi di feedback possano essere sussunti nella fattispecie dei controlli datoriali sulle prestazioni di lavoro; nonché, in caso di risposta affermativa, se debbano essere considerati pertanto forme di controllo lecito. Sul punto si rinvia anche a A. Rosenblat e L. Stark, *Algorithmic Labor and Information Asymmetries: A Case Study of Uber's Drivers*, International Journal Of Communication, 2016, 3758–3784

¹⁴³ A. Donini, *Regole della concorrenza e attività di lavoro nella on demand economy: brevi riflessioni sulla vicenda Uber*, Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, fasc.1, 2016, pag. 46

¹⁴⁴ M. Tiraboschi, *Ricerche Smart working e digitalizzazione del lavoro. Il lavoro agile tra legge e contrattazione collettiva: la tortuosa via italiana verso la modernizzazione del diritto del lavoro*, Diritto delle Relazioni Industriali, fasc.4, 2017, pag. 921 ss.

¹⁴⁵ Si rinvia alle note 27 e 29. È doveroso rammentare che le citate sentenze non hanno riconosciuto lo status di self-employed, bensì invero quello di "workers" attributivo di ferie, di un salario minimo e di un monte-ore settimanale massimo.

¹⁴⁶ L. Munerati, *Conducenti Uber: imprenditori o parasubordinati?* in LPO, 2017, pag. 3-5

¹⁴⁷ G. Pacella, *Lavoro e piattaforme: una sentenza brasiliana qualifica subordinato il rapporto tra uber e gli autisti*, Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, fasc.3, 2017, pag. 56 ss.

Dalla sentenza del Tribunale del lavoro di Belo Horizonte l'autrice ha rilevato quegli elementi di cui sopra che per il giudice brasiliano hanno costituito la costituzione di un rapporto di subordinazione. In particolare, con riferimento alla personalità si è evidenziato che Uber chieda ai propri conducenti la consegna dei propri documenti personali, oltre a sottoporli a dei test psicologici e ad analizzare le loro precedenti esperienze

elementi strutturali, fra i quali: la personalità, l'onerosità, la continuità, nonché la direzione e la dipendenza.

Orbene, il fondamento della condizione giuridica di subordinazione lo si è individuato, non tanto sul piano dell'interesse creditorio del destinatario della prestazione on-line, quanto piuttosto in relazione al potere organizzativo e di controllo riconosciuto nei confronti dell'intermediario digitale¹⁴⁸.

Invero, parte della dottrina¹⁴⁹, stante le difficoltà incontrate ad estendere il quadro protezionistico subordinato anche nei confronti dei *lavoratori on-demand*, ha prospettato la possibilità di estendere a quest'ultimi la tutela giuridica predisposta per il consumatore. Indubbiamente, la presenza di clausole generali già prefissate unilateralmente dall'impresa intermediaria rappresenta un aspetto assimilante le due figure soggettive.

4.1. Riflessioni giuridiche in ambito privatistico sulla relazione intercorrente fra l'intermediatore e l'utente.

Orbene, in relazione al rapporto contrattuale che si instaura fra la parte intermediatrice e la rispettiva controparte rappresentata dall'utente, è doveroso innanzitutto rammentare che nel seguente contesto non trova applicazione il modello relazionale *consumer-to-consumer* (C2C), stante l'insussistenza di una relazione tra parti (ovvero, *peer-to-peer*).

Pertanto, esclusa l'applicazione della disciplina di diritto comune che sarebbe conseguita al riconoscimento del modello di cui sopra¹⁵⁰, l'attuale relazione deve essere ricondotta

professionali. Per quanto riguarda l'onerosità della prestazione eseguita dal "driver", la cui sussistenza attesterebbe la sinallagmaticità della relazione tra le parti, il giudice ha accertato che esso è puntualmente retribuito, con cadenza settimanale, dalla società californiana, la quale aveva ricevuto il corrispettivo dal cliente in precedenza. In relazione alla continuità della prestazione, la Corte brasiliana l'ha dedotta dalla disponibilità dell'autista sussistente anche nel momento in cui non sta eseguendo nessuna corsa, ma risulta ugualmente connesso all'app e quindi in attesa. Invece, con riferimento al potere di controllo inutile richiamare quanto già detto in precedenza sulla portata dei c.d. sistemi di feedback.

¹⁴⁸ P. Tullini, Op. Cit. di cui alla nota 56

¹⁴⁹ In particolare, l'autore (M. Lai, Op. Cit. di cui alla nota 51) ha evidenziato come la disciplina di tutela del consumatore, oltre a garantire determinati diritti della persona, riconosca la rilevanza da altri diritti, fra i quali quello relativo ad un'adeguata informazione sui contenuti dello scambio, nonché il rispetto delle regole di trasparenza, correttezza ed equità. Altresì, la disciplina europea prevede ulteriori garanzie in tema di privacy e proprietà industriale.

¹⁵⁰ G. Smorto, *I contratti della sharing economy*, Il foro italiano, V, 2015, pag. 3

L'autore, nel corso della sua analisi, evidenzia come il contratto concluso tra le parti private ("P2P") debba necessariamente rientrare nell'ambito della disciplina di diritto comune, in quanto l'interazione tra soggetti private non professionisti raggiunge la miglior assetto di interessi laddove non vi è nessun intervento predisposto dall'ordinamento sull'accordo pattuito dalle parti, salvo in taluni casi eccezionali per ragioni attinenti all'esistenza di conseguenze su terzi o sulla collettività.

all'interno dello schema *business-to-consumer* (B2C). In considerazione di tutto ciò, ne consegue *de jure* la protezione accordata all'acquirente del bene e/o del servizio offerto nel *marketplace* istituito dalla controparte intermediatrice¹⁵¹.

Nondimeno, seppur pacifica appare la sussunzione della relazione oggetto dell'attuale disamina all'interno del modello B2C, parimenti sussistono talune preliminari questioni di fondo¹⁵² la cui loro indeterminatezza pregiudica l'effettiva tutela dell'utente-consumatore. In primo luogo, è essenziale determinare la corretta qualificazione della piattaforma: ovvero, se si tratta di una società d'informazione o se all'opposto debba essere considerata quale fornitore di beni o servizi.

Ebbene, nell'attuale silenzio della legislazione sia europea che nazionale degli Stati membri, gli unici indicatori reperibili sono quelli indicati in talune norme di *soft law*, nonché quelli estrapolabili attraverso uno studio comparato giurisprudenziale.

In relazione a quest'ultimo è superfluo rammentare il contributo interpretativo che, al fine di risolvere questioni attinenti in materia di concorrenza sleale o di rapporti di lavoro, hanno apportato le competenti autorità giurisdizionali nell'individuare la natura giuridica della piattaforma. Invero, riguardo alle menzionate normative di *soft law* si segnala che la loro elaborazione in sede europea rappresenta inequivocabilmente un indice rivalutativo sulla reale portata dell'economia collaborativa¹⁵³.

La Commissione europea nella sua comunicazione su un'agenda europea per l'economia collaborativa¹⁵⁴ ha affermato che sussistono taluni criteri fattuali o legali rilevatrici del livello di controllo o influenza esercitato dalla piattaforma rispetto al servizio offerto dal fornitore.

¹⁵¹ Nel modello "business-to-consumer" si applica la disciplina relativa alla tutela del consumatore, stante la debolezza strutturale per ragioni di forza economica e di asimmetrie informative che caratterizza uno dei contraenti. Così G. Smorto, *Op. cit.* di cui alla nota 66

¹⁵² C. Busch et al., *The rise of the platform economy: a new challenge for UE Consumer Law*, *Journal of European Consumer Market Law*, 2016, pag. 3 ss.

¹⁵³ È stato per primo un parere emesso dal Comitato economico e sociale nel 2014 ad evidenziare l'impatto dell'economia della condivisione e della collaborazione sui tradizionali modelli di produzione e scambio. Lo stesso parere, riconducendo il fenomeno in questione all'interno della nozione di "sharing economy", si è spinto invero a prevedere che solo attraverso queste pratiche fondate sulla collaborazione e la condivisione potranno risolvere la crisi economica e finanziaria, oltre a fornire le risposte più adeguate rispetto alle questioni sociali (parere 2014/C 177/01) disponibile in <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013IE2788&from=IT>

Altresi, lo stesso Comitato si è ulteriormente espresso nel 2016 sul tema "L'economia della condivisione e l'autoregolamentazione" (parere 2016/C 305/05) disponibile in <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016AE0933&from=IT>

¹⁵⁴ COM(2016) 356 final, Bruxelles, 2016, pag. 6

disponibile in <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/IT/1-2016-356-IT-F1-1.PDF>

Fra i criteri-chiave considerati, i quali devono essere accertati sempre caso per caso, si menzionano: 1) la fissazione da parte della piattaforma del prezzo finale; 2) l'inserimento di ulteriori condizioni e/o termini, oltre al prezzo, incidenti su ambedue i rapporti contrattuali; 3) il possesso da parte della piattaforma di alcune risorse essenziali per la fornitura del servizio.

Nondimeno, sulla base di un raffronto fra la suddetta comunicazione con la sentenza della CGUE sul *caso Uber*, si è evidenziato nel pensiero dei giudici del Lussemburgo un livello maggiore di responsabilità per le piattaforme, in quanto non hanno ritenuto essenziale la proprietà in capo alla piattaforma di talune risorse funzionali alla prestazione del servizio. Una linea, quella sviluppata dalla Corte europea, che secondo autorevole dottrina deve essere pacificamente condivisa, in quanto nel valutare l'effettivo ruolo della piattaforma si concentra maggiormente sulla quantità di influenza esercitata nel processo di formazione dell'accordo¹⁵⁵.

In conclusione, l'identificazione delle parti di un contratto è fondamentalmente una questione di interpretazione comprensiva non solamente della dichiarazione di intenti contenuta nei termini del servizio, bensì soprattutto del contesto in cui è stata fatta la dichiarazione¹⁵⁶.

In secondo luogo, accertato il vero ruolo contrattuale rivestito dalla piattaforma digitale, discende l'onere di individuazione a obblighi la suddetta parte del contratto debba sottostare.

Invero, la sottoscrizione di quelle condizioni predisposte unilateralmente rispetto ai prestatori interessati ad operare nel rispettivo *marketplace* assolvono lo scopo primario di esonerare la piattaforma da qualsiasi responsabilità per le informazioni determinata in base alla *deroga di hosting* contenuta nell'art. 14 della Direttiva sul commercio elettronico, in quanto determinerebbe la loro qualificazione come mere società dell'informazione. Nondimeno, richiamando la Comunicazione sull'agenda dell'economia collaborativa di cui

¹⁵⁵ A. De Franceschi, *Uber Spain e "Identity Crisis" delle piattaforme online*, Journal of European Consumer and Market Law, fascic. I, 2018, pag. 2

Altresì, l'autore ha evidenziato una sovrapposizione tra la deroga di cui all'art. 14 (Direttiva sull'E-Commerce) e la dovuta diligenza richiesta alle piattaforme online riconosciute come "negoziatori" nell'art. 5 della Direttiva sulle pratiche commerciali sleali (Direttiva 2005/29 CE dell'11 maggio 2005). Per la precisione, questo dovere di attivazione fissato nell'ultima direttiva comporterebbe un ulteriore restringimento dell'ambito applicativo della menzionata deroga. Orbene, questa incompatibilità manifesta invero la necessità di una regolamentazione in sede europea rispetto alle questioni sollevate dall'impiego sempre più massiccio delle piattaforme digitali.

¹⁵⁶ C. Busch et al., *Op. cit.* di cui alla nota 68

sopra, la Commissione europea ha definito i contorni entro i quali è possibile godere della predetta deroga precisando che rimane limitata alla sola fornitura di servizi di *hosting*; altresì ha sollecitato che parimenti tutte le piattaforme digitali debbano assumere un comportamento responsabile attraverso l'adozione di azioni volontarie¹⁵⁷. Ad ogni modo, qualora si dovesse riconoscere alla piattaforma il ruolo di partner contrattuale del cliente in merito al contratto di fornitura stesso, ne conseguirebbe indubbiamente la soggezione agli obblighi¹⁵⁸ previsti sia dalla citata Direttiva sull'*e-commerce* che da quella sui diritti del consumatore¹⁵⁹.

5. Alcune osservazioni conclusive sulla reale dicotomia fra *sharing economy* e *gig economy*.

In considerazione di quanto complessivamente esposto sopra, è evidente l'incertezza giuridica che ha accompagnato questo nuovo fenomeno economico che ha scardinato i tradizionali modelli di produzione e di scambio.

Invero, un'incertezza che si è manifestata perfino rispetto alla terminologia impiegata per definire l'avvento del mercato digitale. Ed infatti, è stato un susseguirsi di nozioni e definizioni (si rammentano, solo per citarne alcuni, *sharing economy*, *rental economy* o *gig economy*) in taluni casi ritenuti intercambiabili, in altri rappresentati quali sottoinsieme rispetto alla nozione di *sharing economy*.

Ebbene, è rispetto a queste concettualizzazioni che la CGUE con la sua recente sentenza sul caso *Uber* può rappresentare un valido ed autorevole punto di riferimento attraverso cui procedere alle dovute differenziazioni.

Nondimeno, il contributo estrapolabile dalla sentenza non può che rappresentare un singolo pezzo di un vasto mosaico.

Dal quadro complessivo desumibile dagli spunti giurisprudenziali e dottrinali apportati sul tema, emergono talune problematiche di fondo che necessitano di una risoluzione urgente in considerazione delle esigenze giuridiche in gioco, fra le quali: la protezione del

¹⁵⁷ A. De Franceschi, *Op. cit* di cui alla nota 71

¹⁵⁸ C. Wendehorst, *Platform Intermediary Services and Duties under the E-Commerce Directive and the Consumer Rights Directive*, *Journal of European Consumer Market Law*, 2016, pag. 30 ss.

¹⁵⁹ Direttiva 2011/83 UE del 25 ottobre 2011

prestatore il servizio e dell'utente-consumatore, la salvaguardia della leale concorrenza, la protezione dei dati personali possedute dalla piattaforma, la tutela delle condizioni di accesso al mercato.

Orbene, per sviluppare la soluzione più adeguata ed efficace rispetto alle menzionate questioni è prioritario innanzitutto differenziare i singoli modelli produttivi e di scambio sussistenti nel mercato digitale, evitando una loro controproducente concentrazione. Ebbene, sulla base delle riflessioni complessivamente evidenziate nella presente trattazione, è doveroso affermare la dicotomia sussistente fra *sharing economy* e *gig economy*.

Indubbiamente, ad una prima analisi ambedue le tipologie si caratterizzano per fondarsi su alcuni comuni presupposti, fra i quali: l'uso fondamentale di una piattaforma digitale, la concezione di un consumo basato sull'accesso temporaneo e lo sviluppo della c.d. *disintermediazione*¹⁶⁰.

Nondimeno, la differente capacità decisionale o d'influenza che può contraddistinguere una piattaforma rispetto ad un'altra rappresenta l'elemento strutturale determinante lo schema relazionale applicabile fra le parti contrattuali.

Ovvero, secondo quanto stabilito dalla CGUE in relazione ad *Uber*, l'accertamento della predetta influenza decisiva comporta la configurazione della piattaforma quale controparte nel contratto concluso con il l'utente-consumatore. In relazione alla seguente conclusione, la conseguente relazione contrattuale si inserisce all'interno del modello *business to consumer* (B2C) con relativa applicazione della tutela consumeristica¹⁶¹.

Altresì, è rispetto alle suddette ipotesi che si manifestano tutte quelle questioni trasversali accennate in precedenza, fra i quali: il rapporto di lavoro del prestatore il servizio, gli effetti in ambito concorrenziale¹⁶², o perfino quelle concernenti la tassazione.

¹⁶⁰ G. Smorto, *Op. cit.* di cui alla nota 66, pag. 1-2

Nello specifico, l'autore ha evidenziato i due fenomeni che si sono generati dal progresso tecnologico, ovvero: l'affermazione della c.d. "economia dell'accesso", ossia di modalità di fruizione dei beni basate sull'accesso temporaneo e condiviso in alternativa all'acquisto ed al consumo proprietario; e la c.d. "disintermediazione", ossia la riduzione del ruolo e del numero degli intermediari tradizionali realizzata attraverso la creazione di "marketplace" all'interno dei quali si fanno incontrare domanda ed offerta.

¹⁶¹ A. Quarta, *Il diritto dei consumatori ai tempi della peer economy. Prestatori di servizi e prosumers: primi spunti*, Europa e diritto privato, fasc. 2, giugno 2017, pag. 667 ss.

¹⁶² M. Colangelo e V. Zeno-Zencovich, *Op. cit.* di cui alla nota 46

L'autore solleva vari punti interrogativi in relazione agli eventuali effetti che l'e-commerce strutturato attraverso le piattaforme online possa produrre in materia di concorrenza. Le complessità maggiori che rappresentano la vera origine delle successive questioni derivano in considerazione del fatto che la materia

Pertanto, escluse le piattaforme esercenti un determinante potere decisionale e d'influenza sul servizio complessivamente fornito, sembrerebbe pacifico inquadrare tutte le altre all'interno del modello rappresentato dalla *sharing economy*.

Nondimeno, riprendendo la definizione di quest'ultimo modello di cui nel primo paragrafo sopra¹⁶³, si rilevano taluni elementi costitutivi fondamentali per la sua configurazione. In primo luogo, si segnala l'accesso temporaneo al mercato fine al soddisfacimento di specifiche esigenze.

Nondimeno, è doveroso osservare che questo elemento assume una particolare valenza soprattutto dal lato dell'offerta, in quanto nei tradizionalmente la produzione di un bene o la fornitura di un servizio avviene in modalità continuativa, da cui ne consegue il carattere della professionalità del soggetto in questione.

Orbene, se in precedenza si è ribadito che l'accesso temporaneo al mercato rappresenta un carattere condiviso sia nella *sharing economy* e che nella *gig economy*, è opportuno specificare che tale affermazione mantiene la sua veridicità se limitata al lato della domanda.

In secondo luogo, si segnala un altro elemento in comune con la *gig economy* rappresentato dalla presenza di una piattaforma attraverso la quale si realizza l'interazione fra domanda ed offerta.

In terzo luogo, si evidenzia che nella *sharing economy* si fa ricorso a quelle risorse che si sono caratterizzate per la loro sottoutilizzazione nei tradizionali mercati di scambio. In quarto luogo, le parti devono trovarsi in una posizione assolutamente paritaria al fine di incanalare i rapporti contrattuali all'interno del modello relazionale *consumer-to-consumer* (C2C).

È doveroso rammentare che ai fini della sussistenza di un rapporto paritario fra le parti è necessario le suddette mantengano i caratteri dell'occasionalità e della non professionalità. Altresì, in quello che è il quinto ed ultimo elemento costitutivo, le attività espressione di *sharing economy* devono conseguire un utile economico che non necessariamente deve possedere natura monetaria.

Pertanto, con questo ultimo requisito si escludono tutte quelle attività realizzate per fini

antitrust è stata sviluppata rivolgendosi esclusivamente ad imprese single-side, pertanto ne consegue che la sua applicazione rispetto a quelle "piattaforme multi-sided" non è assolutamente definita e chiara.

¹⁶³ Si rinvia alla definizione di S. Crosetti, Op. Cit. di cui alla nota 5

mutualistici, stante la gratuità della prestazione eseguita¹⁶⁴.

Orbene, accertate le differenti attività e soggetti che caratterizzano il modello di *sharing economy* rispetto a quello di *gig economy*, ne consegue che indubbiamente anche le relative questioni sollevate siano diversificate, fra le quali si menzionano¹⁶⁵: la responsabilità della piattaforma nel caso di inadempimento contrattuale del prestatore il servizio, le protezioni da riconoscere ai fornitori contro la posizione dominante delle piattaforme, o le problematiche relative ai sistemi reputazionali delle piattaforme, nonché l'accumulo di informazioni acquisite da un soggetto che opera in regime di concorrenza (ovvero, il soggetto intermediario) e i relativi profili di sicurezza dei suddetti dati¹⁶⁶.

Altresì, sussistono invero ulteriori problematiche derivanti dalla sussistenza del c.d. *prosumer*, ovvero di quella figura che allo stesso tempo mescola ambedue le figure tipiche di un rapporto contrattuale quali quella del *professionista* e del *consumatore*, in quanto dubbio appare il suo carattere professionale. Pertanto, la presenza nel rapporto contrattuale della citata figura origina un dibattito che necessariamente verte su quale modello dovrebbero essere relegate le relazioni *prosumer-utente-consumatore*: ovvero, se in un modello B2C con relativa applicazione della tutela consumeristica o in quello C2C con l'applicazione del diritto comune¹⁶⁷.

In conclusione, questioni complesse le cui soluzioni non possono che essere definite in ambito europeo attraverso un tempestivo intervento legislativo delle competenti istituzioni europee, auspicabilmente sotto la forma di una direttiva¹⁶⁸.

¹⁶⁴ S. Crosetti, *Op. cit.* di cui alla nota 5, pag. 13-14

L'autore afferma la necessaria esclusione di un qualsiasi fine mutualistico ai fini della configurazione dell'economia della condivisione. Una linea di pensiero che individua il suo fondamento nell'art. 45 della Costituzione, il quale provvede a garantire protezione al fine mutualistico, prevedendo inoltre la promozione delle forme di cooperazione a carattere di mutualità per tramite della legge. Pertanto, in assenza di una specifica normativa che discipline le diverse sfumature della "sharing economy", si deve ritenere che le forme di cooperazione all'interno della "sharing economy" subirebbero una profonda degradazione, in quanto verrebbero assimilate alle attività con fini di lucro e di conseguenza sarebbero prive della protezione costituzionale a loro accordata. Altresì, lo stesso autore effettuando un'analisi semantica della nozione di "sharing economy" evidenzia come dinanzi a forme tipiche della collaborazione verrebbe a mancare qualsiasi attività puramente economica.

Nondimeno, la questione è alquanto discussa in dottrina, stante taluni orientamenti sostenitori che sostengono la sussistenza della "condivisione" solo laddove non vi sia nessuna remunerazione e al di fuori delle logiche di mercato.

In relazione a quest'ultimo punto si rinvia a G. Smorto, *Economia della condivisione e antropologia dello scambio*, Diritto pubblico comparato ed europeo, Fascicolo 1, 2017, pag. 28-34

¹⁶⁵ A. De Franceschi, *Op. cit.* di cui alla nota 71

¹⁶⁶ M. Colangelo e V. Zeno-Zencovich, *Op. cit.* di cui alla nota 46

¹⁶⁷ A. Quarta, *Op. cit.* di cui alla nota 77

¹⁶⁸ C. Busch et al., *Op. cit.* di cui alla nota 68

Abstract: Con la sentenza del 20 dicembre 2017, la Corte di Giustizia dell'Unione europea ha definito una volta per tutte i termini del c.d. *caso Uber*. La Corte ha decretato che i servizi gestiti e offerti tramite l'applicazione *UberPop*, pur essendo caratterizzati da modalità innovative legate all'uso della piattaforma elettronica, devono essere considerati servizi di trasporto e quindi soggetti alle rispettive normative nazionali. Tuttavia, una classificazione sviluppata dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea ha dato origine a questioni complesse legate alla protezione del lavoro, della concorrenza e dei consumatori. Inoltre, la frase seguente può rappresentare la base per definire la reale distinzione tra i modelli di *sharing economy* e *gig economy*.

In conclusione, alla luce dei vari problemi sollevati dal mercato digitale, emerge indubbiamente la necessità di una regolamentazione europea sull'argomento esaminato.

Abstract (English): With the ruling of 20 December 2017, the European Court of Justice has once and for all defined the terms of the c.d. "Uber case". The Court has decreed that the services managed and offered through the app "UberPop", although they are characterized by innovative ways related to the use of the electronic platform, must be considered transport services and therefore subject to the respective national regulations. However, a classification developed by the ECJ which gave rise to certain complex issues related to the protection of work, competition and consumers.

Furthermore, the following sentence may represent the basis for defining the real distinction between the models of the *sharing economy* and the *gig economy*.

In conclusion, in the light of the various problems that the digital market has raised, the need for European regulation on the subject examined undoubtedly emerges.

Parole chiave: Corte di Giustizia dell'Unione europea – Sharing economy – Gig economy – Diritto del lavoro – Diritto dei consumatori.

Key words: European Court of Justice – Sharing economy – Gig economy – Labour Law, European Consumer law.