

**Il seme da piantare.
Le altalenanti sorti della *sharing economy* in Italia**

di Samuele Crosetti

23 ottobre 2017

SOMMARIO: 1. Un volto nella foresta: la difficile definizione della *sharing economy* – 2. I connotati del volto – 2.a. *L'attività* – 2.b. *I soggetti* – 2.c. *Chi rimane fuori* – 3. Le necessità impellenti di regolazione – 4. Da Milano a Roma passando per Torino: il saliscendi della giurisprudenza dai «taxi» *Uber* – 5. L'inestricabile selva parlamentare – 6. L'albero latente.

1. Un volto nella foresta: la difficile definizione della *sharing economy*

A ciascuno di noi sarà capitato, forse più di una volta, di trovarsi a passeggiare per i boschi. Ci si sarà per questo certamente resi conto del fatto che la vegetazione varia sensibilmente a seconda dell'altitudine: quando ci si trova in montagna prevalgono le conifere, mentre a valle o in collina sono decisamente più abbondanti le latifoglie. Una macrodistinzione di questo genere si presta immediatamente alla cognizione elementare dei sensi e non presenta margini consistenti di difficoltà, dal momento che anche il più imperito degli osservatori se ne potrebbe accorgere. Il discorso cambierebbe tuttavia se al nostro camminatore domandassimo il nome esatto di ciascuna pianta. Sarebbe in questo caso ben più difficile - per chi non avesse competenze specifiche in botanica - distinguere l'abete bianco dal pino cembro, i semi del frassino da quelli del tiglio.

Lo stesso può dirsi della *sharing economy*, giacché muovendo i nostri passi fra i fenomeni economici che ci circondano, è relativamente agevole ascrivere una transazione alla vasta foresta della «condivisione»; nondimeno nel caso in cui si volesse indentificare esattamente la specie di una certa piattaforma o di un particolare servizio, ma soprattutto affermare con certezza quale sia «l'albero» che rappresenta la specie di nostro interesse, ecco che ci troveremmo in difficoltà, anche perché in questo ambito è finora mancato un paziente Linneo che volesse classificare le piuttosto giovani forme di condivisione che costituiscono l'oggetto de presente lavoro. Allo stato attuale nell'intricata selva della *sharing economy* è anche troppo facile smarrirsi, soprattutto per due ordini di ragioni.

In primo luogo sono finora prevalse le definizioni di natura sociologica¹ o economica², spesso decisamente ampie. In questi casi infatti la necessità di una casistica robusta per l'asseverazione di asserzioni empiriche, ha indotto a far rientrare sotto la medesima definizione fattispecie anche parzialmente dissimili, dietro l'unica condizione per cui esse integrassero la stessa operazione economica o il medesimo fenomeno sociale. D'altro canto - si sa - la standardizzazione comporta sempre una certa perdita di informazione, sebbene questo sia necessario a trasformare il polimorfismo dei fenomeni reali nelle modalità predeterminabili di variabili standardizzate³.

La tendenza sopra delineata ci conduce tuttavia alla seconda difficoltà che si incontra nel campo della *sharing economy*, dove la mancanza di una definizione giuridicamente valida del fenomeno⁴ ha prodotto opinioni radicalmente divergenti su che cosa essa sia effettivamente. Il ventaglio delle posizioni spazia quindi da chi propenderebbe per una mera riorganizzazione dei fattori produttivi a fronte delle innovazioni permesse dalle nuove piattaforme tecnologiche⁵, ma pur sempre in ottica di impresa, a chi ritiene

¹ Un esempio può essere quello contenuto in Hamari J. et Sjöklint M. et Ukkonen A., 2016, *The sharing economy: Why people participate in collaborative consumption*, articolo contenuto in «Journal of the Association for Information Science and Technology», Vol. 67, n. 9, pp. 2047 - 2059. In questo caso l'intento era quello di indagare le motivazioni che spingono gli individui a condividere i propri beni o le proprie risorse. Nel merito tali motivazioni venivano ricondotte sia ad aspettative di profitto che ad un valore esogenamente attribuito dalle preferenze individuali alla condivisione. Per poter compiere uno studio di questo tipo naturalmente la definizione non può che essere ampia, ai fini di una statistica sufficiente a conferire robustezza ai dati con cui si vaglia l'ipotesi. Un'impostazione simile era stata seguita da Möhlmann M., 2015, *Collaborative consumption: determinants of satisfaction and the likelihood of using a sharing economy option again*, articolo apparso su «Journal of Consumer Behaviour», Vol. 14, n. 3, pp. 193-207.

² Con interesse al versante economico, eppure decisamente ampia, è la definizione contenuta in Schor J.B. et Fitzmaurice C.J., 2015, *Collaborating and connecting: the emergence of the sharing economy*, capitolo contenuto in Reisch L.A. et Thøgersen J., a cura di, *Handbook of research on sustainable consumption*, pp. 410 e ss.. Gli autori in particolare individuano tre caratteristiche, le quali tuttavia possono essere compresenti in un numero sterminato di fenomeni: 1. possibilità di contatto con altri agenti economici sconosciuti, 2. uso pervasivo delle tecnologie informatiche, 3. impiego di un alto capitale culturale. Siffatte caratteristiche tuttavia non appaiono determinanti, dal momento che in qualsiasi forma di commercio si entra in contatto con sconosciuti (su questo fa aggio l'idea di neutralità del mercato), le piattaforme elettroniche sono ormai diffuse in qualsiasi tipo di attività (si pensi all'e-commerce) e infine l'apporto di alti saperi tecnici era presente anche nelle produzioni industriali tradizionali. Altre definizioni di questo tipo sono rinvenibili ad esempio in Cohen B. et Kietzmann J., 2014, *Ride on! Mobility business models for the sharing economy*, «Organization & Environment», Vol. 27, n. 3, pp. 279 - 296. Più coerente con la definizione offerta in questo paragrafo è quella provvista da Schor J., 2016, *Debating the sharing economy*, articolo pubblicato su «Journal of Self-Governance and Management Economics», Vol. 4, n.3, pp. 7 -22, che infatti individua come esempi paradigmatici *Airbnb* e *Uber*.

³ Per un inquadramento generale del problema, unito ad esempi di metodologia applicata, può essere utile ricondursi a Corbetta P., 2003, *La Ricerca Sociale: metodologia e tecniche*, Il Mulino, Bologna, in particolare Voll. I. Paradigmi di riferimento, II. Le tecniche quantitative e IV. L'analisi dei dati.

⁴ Il problema è rilevato fra gli altri in Fracchia F. et Pantalone P., 2015, *Smart city: condividere per innovare (e con il rischio di escludere)?*, articolo apparso su «Federalismi», 25 Novembre.

⁵ Sul tema della tecnologia si sofferma ampiamente Sundararajan A., 2014, *Peer-to-peer businesses and the sharing (collaborative) economy: Overview, economic effects and regulatory issues*, Audizione innanzi al Comitato on Small Business, House of Representatives, Washington, 14 Gennaio. Considerazioni analoghe erano state altresì espresse dallo stesso autore in Sundararajan A., 2013, *From Zipcar to the sharing economy*, articolo pubblicato su «Harvard Business Review», 3 Gennaio. Del pari si vd. Mazzella F. et Sundararajan E. et Butt D'Espous V. et Möhlmann, M., 2016, *How digital trust powers the sharing economy*, articolo apparso su «IESE Insight», Vol. 30, pp. 24 - 30.

invece che la quintessenza della *sharing economy* risieda nella forme di mutualismo puro fra privati⁶, senza che per i beni scambiati o i servizi resi sia previsto compenso alcuno, eccedente il rimborso delle spese⁷. Si noterà come queste due posizioni estreme siano certamente antitetiche e parrebbero quindi quasi escludersi vicendevolmente. Fra questi due poli, ciascuno dei quali rispettivamente finisce per appiattirsi su fenomeni già esistenti⁸, intercorrono tuttavia molteplici e ambivalenti posizioni che contemperano gli elementi dell'una e dell'altra definizione. Tali posizioni intermedie, se in alcuni casi riescono attraverso la combinazione di diversi elementi a restituire un'idea più precisa di certi fenomeni radicalmente nuovi, in altri, dove la giustapposizione è meno armonica, aprono la strada ad una pericolosa diluizione del concetto⁹, che per la maggiore liquidità si presta così ad adattarsi alle eterogenee forme di multiformi contenitori, fra i quali non di rado sono compresi fenomeni che con la *sharing economy* à la Uber hanno poco a che spartire. Facciamo in questo caso

⁶ In ambiente italiano un'impostazione simile è contenuta nel rapporto AA.VV., 2015, *Dalla Sharing Economy all'Economia Collaborativa - l'impatto e le opportunità per il mondo cooperativo*, Quaderni Fondazione Unipolis Ottobre. Riflettono questa visione soprattutto i Capp. 3, 4 e 5, ricompresi da p. 47 a p. 85.

⁷ Non si può non evidenziare che questa visione, se estremizzata, più correttamente dovrebbe indurre a parlare di economia del dono. A chi volesse approfondire l'argomento, si consiglierebbe, senza pretesa alcuna di esaustività, la lettura di Cheal D., 1987, *The Gift Economy*, Routledge, Abingdon-on-Thames, UK; Klamer A., 2003, *Gift Economy*, capitolo contenuto in Towse R., a cura di, *A Handbook of Cultural Economics*, Edward Elgar, Cheltenham, UK, pp. 243 e ss.; Yan Y., 2005, *The gift and gift economy*, capitolo contenuto in Carrier J.C., a cura di, *A Handbook of Economic Anthropology*, Edward Elgar, Cheltenham, UK, pp. 246 e ss; Weinbren D., 2006, *The Good Samaritan, friendly societies and the gift economy*, articolo apparso su «Social History», Vol. 31, n. 3, pp. 319 - 336.

⁸ Si noti infatti che la riorganizzazione dei fattori produttivi potrebbe infatti avere luogo anche all'interno di processi industriali. Eventualmente se si volesse far salvo il rapporto fra privati su un piano di parità sostanziale (vd. *infra* par. 2.a.), secondo questa definizione a variare sarebbe sostanzialmente il *modus*, ma evidentemente non il *quid*. Viceversa - come avremo modo di approfondire - se la *sharing economy* fosse soltanto mutualismo, per ciò stesso sarebbe inutile andare alla ricerca di nuove categorie, giacché allo scopo ben si presterebbero, dietro opportuni adattamenti, quelle già diffuse nel mondo cooperativo.

⁹ Una definizione di questo genere è quella contenuta nella relazione del Parlamento Europeo 2017/2003(INI), «su un'agenda per l'economia collaborativa», dove si legge che «Il concetto di "economia collaborativa" comprende una vasta gamma di attività, che derivano da un gran numero di modelli imprenditoriali collaborativi, ivi compresi quelli senza scopo di lucro; i modelli imprenditoriali vanno da piattaforme di collaborazione che consentono lo scambio di beni o servizi in tutto il mondo a piccole PMI collaborative che erogano servizi per le comunità locali» (p. 16) In questi termini tuttavia la «gamma» risulterebbe davvero troppo «vasta» e quindi disomogenea al punto da non permettere una disciplina organica del settore, come invece si auspicherebbe nelle intenzioni della relazione.

riferimento ai *bitcoin*¹⁰ da un lato e alle forme di *crowdfunding*¹¹ dall'altro - sui quali avremo modo di tornare a stretto giro nel prosieguo della trattazione - che certamente poco o nulla condividono con le attività produttive, ma che ugualmente sono spesso ricondotti all'ombra di una troppo larga pianta della *sharing economy*. Di intuibile evidenza è come determinati servizi, ancorché prestati in forme innovative e mai sperimentate prima, non possano a fini fiscali essere trattati alla stregua di un puro mezzo di scambio e tesaurizzazione come il *blockchain*¹². Più in generale si comprenderà come sia necessario ricercare definizioni che permettano di operare precise distinzioni, al fine di comprendere quale sia il regime giuridico applicabile. Per questo motivo nella nostra foresta occorre rintracciare un volto distinguibile e di univoca identità, che possa quindi denotare in maniera precisa una *species* soltanto, lasciando fuori tutti quei fenomeni che pur essendo a grandi linee riconducibili allo stesso *genus*, siano in realtà espressione di diverse famiglie.

Proprio da questo punto desideriamo cominciare la nostra analisi, offrendo una nostra definizione di *sharing economy*. Si tratta certamente di un'operazione che presenta profili di arbitrarietà, nondimeno - per come si avrà modo di argomentare - anche se di arbitrio si tratta, non appartiene certamente al filone della fantasia in difetto

¹⁰ In argomento si vd. Grinberg R., 2011, *Bitcoin: An innovative alternative digital currency*, articolo pubblicato su «Hastings Science & Technology Law Journal», Vol. 4, pp. 160 e ss.; Babaioff M. et Dobzinski S. et Oren S. et Zohar A., 2012, *On bitcoin and red balloons*, relazione iscritta agli atti del convegno «13th ACM conference on electronic commerce» pp. 56 - 73; Yermack D., 2013, *Is Bitcoin a real currency? An economic appraisal*, National Bureau of Economic Research. Working Paper n.19747; Velde F., 2013, *Bitcoin: A primer*, articolo pubblicato su «Chicago Fed Letter», Chicago Federal Reserve, Dicembre; Gervais A., et Karame G. et Capkun S. et Capkun V., 2014, *Is Bitcoin a decentralized currency?*, in «IEEE security and privacy», Vol. 12, n. 3, pp. 54 - 60. Böhme R. et Christin N. et Edelman, B. et Moore T., 2015, *Bitcoin: Economics, technology, and governance.*, articolo apparso su «The Journal of Economic Perspectives», Vol. 29, n. 2, pp. 213 - 238; Tapscott D. et Tapscott, A., 2016, *Blockchain Revolution: How the technology behind Bitcoin is changing money, business, and the world*. Penguin, New York, USA; Hendrickson J.R. et Hogan T.L. et Luther W.J., 2016, *The political economy of bitcoin*, articolo apparso su «Economic Inquiry», Vol. 54, n. 2, pp. 925 - 939. In ambito italiano un'acuta indagine sulla natura dei *bitcoin* è quella proposta da Gasparri G., 2015, *Timidi tentativi giuridici di messa a fuoco del bitcoin: miraggio monetario crittoanarchico o soluzione tecnologica in cerca di un problema?*, in «Diritto dell'Informazione e dell'Informatica», Fasc. 3, pp. 415 e ss.

¹¹ Sulle pratiche di *crowdfunding* non è certo esigua la letteratura. Per gli aspetti generali si rimanda a Gerber E.M. et Hui J.S. et Kuo P.Y., 2012, *Crowdfunding: Why people are motivated to post and fund projects on crowdfunding platforms*, relazione iscritta agli atti del convegno «International Workshop on Design, Influence, and Social Technologies: Techniques, Impacts and Ethics», Febbraio, Vol. 2, p. 11; Bannerman S., 2013, *Crowdfunding culture*, articolo apparso in «Journal of Mobile Media», Vol. 7, n. 1, pp. 1 - 30; Agrawal A. et Catalini C. et Goldfarb A., 2014, *Some simple economics of crowdfunding*, articolo apparso su «Innovation Policy and the Economy», Vol. 14, n. 1, pp. 63 - 97; Belleflamme P. et Lambert T. et Schwienbacher A., 2014, *Crowdfunding: Tapping the right crowd*, in «Journal of Business Venturing», Vol. 29, n. 5, pp. 585 - 609; Mollick E., 2014, *The dynamics of crowdfunding: An exploratory study*, articolo pubblicato su «Journal of Business Venturing», Vol. 29, n. 1, pp. 1 - 16; Kuppaswamy V. et Bayus B.L., 2015, *Crowdfunding creative ideas: The dynamics of project backers in Kickstarter*, UNC Kenan-Flagler Research Paper n. 2013-15; Ahlers G.K. et Cumming D. et Günther C. et Schweizer D., 2015, *Signaling in equity crowdfunding*, articolo in «Entrepreneurship Theory and Practice», Vol. 39, n. 4, pp. 955 - 980; Belleflamme P. et Omrani N. et Peitz M., 2015, *The economics of crowdfunding platforms*, articolo contenuto in «Information Economics and Policy», Vol. 33, pp. 11 - 28. Per avere invece un'idea dell'entità del fenomeno in Italia, si può consultare Pais I. et Mainieri M., 2017, *Il Crowdfunding in Italia - Rapporto 2016*, edito da TRILab e Collaboriamo.

¹² Vd. *supra* nota 6.

di qualsivoglia motivazione¹³. Piuttosto si tratta di una presa di posizione in favore di un particolare tipo di fenomeno, motivata dal fatto che questo tipo soltanto abbia bisogno di una definizione nuova, mentre situazioni dai profili differenti quantunque simili potrebbero benissimo - per come avremo cura di mostrare - rientrare all'interno di categorie già note.

Se quindi dovessimo indicare che cosa sia la *sharing economy*, diremmo che essa 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, le 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.

Si tratta invero di una definizione piuttosto lunga ed articolata, forse anche difficile da tenere a mente, in cui tuttavia ogni elemento è funzionale ad individuare una precisa caratteristica, che deve essere compresente insieme a tutte le altre, per permetterci di parlare di *sharing economy*, almeno come la vogliamo intendere in questa sede.

In particolare nella definizione suddetta convivono due macroaree, l'una legata alle attività praticate e l'altra inerente ai soggetti in queste coinvolti. Conviene dunque, per tracciare un ritratto più fedele della nostra *sharing economy*, soffermarsi un poco su entrambi i versanti.

2. I connotati del volto

2.a. L'attività

Il primo elemento della definizione riguarda l'accesso temporaneo al mercato¹⁴. In questo caso ci inseriamo nel filone dell'*access-based economy*¹⁵, ovvero di quelle forme di partecipazione al mercato senza carattere di continuità, per il soddisfacimento di esigenze circostanziate. L'argomento assume una valenza peculiare soprattutto dal lato dell'offerta. Per quanto attiene alla domanda infatti è piuttosto usuale che molti negozi

¹³ Come si avrà cura di argomentare, gli elementi di tale definizione sono quasi integralmente tratti dal dibattito intellettuale e dalle prime proposte istituzionali, ancorché non concretizzatesi in effettivi testi normativi. Il tentativo è però quello di ricomprendere le caratteristiche salienti in un'unica definizione, che possa quindi restituire un'idea più precisa del fenomeno, nelle sue multiforme e poliedriche sfaccettature.

¹⁴ Tale elemento è considerato di prim'ordine anche da parte della Commissione Europea, che ha tentato di offrire una propria definizione di *sharing economy* nel quadro dei documenti di consultazione per il *Single Digital Market*. All'interno della comunicazione COM(2015)/550 del 28 ottobre 2015, *Migliorare il mercato unico: maggiori opportunità per i cittadini e le imprese*, la *sharing economy* è definita come «un complesso ecosistema di servizi a richiesta e di uso temporaneo di attività sulla base di scambi attraverso piattaforme online». Due elementi dunque, l'accesso temporaneo e le piattaforme, sono fra quelli che ricorrono anche nella nostra definizione.

¹⁵ Sul punto può essere utile la lettura di Bardhi F. et Eckhardt G.M., 2012, *Access-based consumption: The case of car sharing*, articolo apparso su «Journal of Consumer Research», Vol. 39, n. 4, pp. 881 - 898. Impostazioni simili sono altresì contenute in Belk R., 2014, *You are what you can access: Sharing and collaborative consumption online*, articolo pubblicato su «Journal of Business Research», Vol. 67, n. 8, pp. 1595 - 1600. In particolare Rampazzo N., 2015, *Rifkin e Uber - Dall'età dell'accesso all'economia dell'eccesso*, articolo inserito in «Diritto dell'Informazione e dell'Informatica», Vol. 2, n. 6, pp. 957 e ss., definisce la *access-based economy* come quella forma «consistente nel noleggio temporaneo di oggetti piuttosto che nella loro acquisizione a titolo permanente» (p. 968).

avvengano per il soddisfacimento di una singola istanza. Intanto la domanda di un singolo individuo sarà sempre temporanea se rivolta a beni infungibili. Si immagini di voler acquistare il nuovo romanzo del proprio autore preferito: anche in questo caso la domanda sarà limitata ad una singola transazione (o al massimo a due, se volessimo regalarne una copia all'amico che condivide i nostri gusti letterari), giacché non necessiteremo di acquistare lo stesso libro tutti i giorni come magari richiederemmo la stessa rosetta al panettiere o lo stesso chilogrammo di pasta al supermercato. Lo stesso può dirsi per i lavori di manutenzione. Auspicabilmente infatti il tetto di casa nostra necessiterà di riparazioni soltanto ad intervalli decennali o pluridecennali, mentre se così non fosse dovremmo cominciare a nutrire seri dubbi sulla perizia dell'esecutore iniziale. Infine molti beni durevoli, come l'automobile, il frigorifero, la lavatrice, il calcolatore sono richiesti dal singolo acquirente in maniera talmente isolata da permettere di affermare che sul medio periodo essi siano richiesti praticamente una volta soltanto. Sul piano della domanda a ben riflettere l'individuo nel corso della propria vita domanderà beni e servizi in maniera intermittente, in misura decisamente maggiore a quelli che richiederà in via continuativa¹⁶. Lo stesso non può dirsi se si considera il versante dell'offerta. La specializzazione che connatura l'economia capitalista¹⁷, incentiva gli agenti economici a concentrarsi su determinate fasi dei processi che generano valore e a prestare una attività soltanto, dalla quale essi riescono a lucrare quanto necessario per scambiare la propria produttività¹⁸ con i beni e i servizi di cui abbisognano. Sul lato dell'offerta è pertanto ben più raro che l'accesso al mercato sia occasionale, giacché l'idea stessa di professione¹⁹ denota la costanza nello svolgere una determinata attività lavorativa²⁰. Se quindi può essere relativamente usuale che il

¹⁶ Soltanto a livello aggregato la domanda di beni e servizi potrà dirsi continuativa, ancorché soggetta a variazioni. Ai nostri fini tuttavia, per la definizione dianzi proposta dove abbiamo fatto riferimento al rapporto fra due o più soggetti su un piano di parità sostanziale, quello che interessa è ancora unicamente la prospettiva dell'individuo, senza che venga tenuta in conto la dimensione aggregata.

¹⁷ Su tali aspetti vd. ampiamente Pellicani L., 2013, *La genesi del capitalismo e le origini della modernità*, Rubbettino, Soveria Mannelli.

¹⁸ In termini economici basilari, parlare di produttività equivale a parlare di salario, compenso, parcella, tariffa o qualsiasi altra forma di remunerazione, giacché il valore di un certo bene o servizio è misurato nei termini del saggio marginale di sostituzione rispetto ad altro bene o servizio. In questo caso la scelta brutalmente microeconomica dell'espressione «produttività», ci permette di mantenere il discorso al più elevato grado di generalità possibile.

¹⁹ A tale proposito sia sufficiente richiamare l'idea per cui il termine latino *professio*, benché pure invalso nell'uso pure secondo l'accezione del suo discendente italiano, primariamente indicava una dichiarazione solenne. Ancora nel latino ecclesiastico si parla di *professio fidei*, come aperta esternazione dei dogmi in cui il cristiano crede e che è chiamato a ripetere (a professare appunto) ciascuna domenica. Non si può dunque negare che la radice alla base del termine professione indichi un'adesione profonda e duratura, così come nel mondo lavorativo si è chiamati a svolgere un'attività lavorativa in maniera costante.

²⁰ Anche in questo caso sono possibili alcune eccezioni. Si pensi ad esempio a chi pratici nel tempo libero l'attività venatoria e decida di immettere sul mercato la quota di selvaggina eccedente il consumo familiare. Innanzitutto tale offerta varierebbe stagionalmente, in accordo con i periodi di apertura della caccia e si configurerebbe dal lato del cacciatore come un accesso temporaneo al mercato. Lo stesso potrebbe dirsi di chi pratica come attività non prevalente la coltura di una pianta che fruttifica in limitati periodi durante il corso dell'anno. Ancora vi sono settori come quello immobiliare, dove la maggior parte delle transazioni avvengono in maniera del tutto occasionale. Individualmente queste ipotesi configurano un'offerta di tipo occasionale. Non si deve tuttavia essere indotti in inganno, dal momento che quella dell'occasionalità è una condizione necessaria ancorché non sufficiente, la quale deve essere accompagnata dalle altre caratteristiche oggettive e soggettive della definizione sopra delineata.

consumatore domandi beni e servizi in maniera occasionale, salvo eccezioni lo stesso non può valere per l'offerta²¹.

Una delle particolarità della *sharing economy*, che si lega a doppio filo come vedremo al suo carattere di non professionalità, è quello per cui tanto l'offerta quanto la domanda sono (*rectius*: dovrebbero essere) formate da transazioni occasionali fra soggetti che usualmente non operano sul mercato di riferimento. Se ci fermassimo a questa considerazione tuttavia, non potremmo fare a meno di scontrarci con l'esistenza altri settori che presentano una caratteristica analoga, ma che non appartengono al genere della *sharing economy*. Tanto per richiamare alla mente un esempio comune, è questo il caso delle compravendite di immobili esistenti, poiché normalmente tanto il dante causa quanto l'acquirente sono soggetti che usualmente operano su altri mercati e che non scambiano fra di loro immobili con la frequenza con cui acquisterebbero un cornetto al bar. In questo caso tuttavia tanto l'accesso temporaneo quanto la non professionalità sono contemperati dalla presenza di un intermediario, che invece di tali compravendite si occupa in maniera assidua. Una delle differenze - sebbene il punto sia controverso - rispetto alla *sharing economy* risiede nel fatto che in queste transazioni di nuovo genere la transazione fra i due soggetti non è mediata²², ma il contatto fra i due soggetti avviene in maniera diretta.

Ci si domanderà dunque come questo sia possibile. Ebbene, a tale proposito viene in rilievo un altro elemento della definizione, vale a dire la presenza di un'apposita piattaforma²³, che in questo contesto deve intendersi come un programma applicativo per sistemi operativi informatici, che permette di interagire con altri soggetti attraverso la rete telematica e che spesso è sviluppato anche per i dispositivi mobili (*app*). Non si può infatti tacere della considerazione per cui sia proprio *Internet* e più in generale lo sviluppo di una dimensione *social*²⁴ ad avere consentito inedite occasioni di contatto diretto fra soggetti, talvolta appunto anche con possibile ricadute lucrative legate a

²¹ Smorto G., 2015, *Verso la disciplina giuridica della sharing economy*, articolo pubblicato su «Mercato Concorrenza Regole», Fascicolo 2, Agosto, pp. 245 - 277, in particolare p. 247 «La *sharing economy* propone servizi diversi da quelli tradizionali e che applicare regole concepite per professionisti anche a forme di esercizio occasionale e non professionale dell'attività economica».

²² Si tratta questo di un punto decisamente critico, dal momento che come si approfondirà nel prosieguo, una delle maggiori censure mosse dalla giurisprudenza a *Uber* concerne proprio nell'intervento pervasivo della piattaforma per quanto attiene alla predeterminazione delle tariffe. Su tali aspetti vd. *infra* par. 4. Per un'analisi accurata del ruolo e dell'incidenza delle piattaforme sulle attività al loro interno esercitate, cfr. Koopman C. et Mitchell M.D. et Thierer A.D., 2015, *The sharing economy: Issues facing platforms, participants, and regulators*, Federal Trade Commission, Progetto n. 15P-1200, Mercatus Center, George Madison University, 26 Maggio. Quello che invece pare porre un argine invalicabile rispetto alle forme tradizionali di accesso temporaneo sia dal lato dell'offerta che da quello della domanda, sembra piuttosto essere l'impiego di fattori altrimenti sottoutilizzati.

²³ Al ruolo della piattaforma è conferito un posto di primo piano anche nella definizione di *sharing economy* nei lavori del Senato (vd. *infra* par. 5). In particolare all'Art. 2, p. 1, lett. a) la centralità della piattaforma si rinviene nella particolare posizione dell'elemento tecnologico nel seguente periodo, dove l'economia della condivisione è intesa quale «attività economica nella quale un condividente ed uno o più fruitori, attraverso portali di condivisione, condividono tra loro l'utilizzazione di beni o l'erogazione di servizi, ottimizzandone l'uso». Sarà facile notare immediatamente dal confronto con la coeva definizione della Camera dei Deputati (vd. nota 24), che in questo caso l'elemento dell'attività è preponderante, mentre a Montecitorio si è preferito porre attenzione alle modalità di organizzazione dei fattori produttivi. Per contro anche al Senato l'ottimizzazione dei predetti fattori non è trascurata, giacché riappare nella parte terminale dello stesso periodo.

²⁴ Sul punto può essere utile la lettura di Kenney M. et Zysman J., 2016, *The rise of the Platform Economy*, articolo apparso in «Issues in Science and Technology», Vol. 32, n. 3, pp. 61 e ss.

cotali interazioni²⁵. Non è certo un mistero che Airbnb, Blablacar, Lufax, Lyft, Uber e simili piattaforme incardinino la propria operatività sull'uso di tecnologie elettroniche, senza le quali sarebbe impossibile immaginare attività di medesima natura che possano essere organizzate in maniera efficiente²⁶.

Si può peraltro ritenere che tali risorse elettroniche - e veniamo così all'ultimo punto riguardante il profilo dell'attività - abbiano aperto nuovi mercati, hanno ampliando enormemente la produttività di fattori già esistenti o trasformando in capitali utilizzabili quelli che prima erano meramente classificabili come beni di consumo²⁷. Così il passaggio in auto poteva già in passato essere considerato un fattore produttivo, nella misura in cui ci si fosse attesi un giorno un contraccambio dal conoscente che abitualmente deve fare la nostra stessa strada, ma da un lato difficilmente tale fattore sarebbe stato monetizzabile, così come dall'altro sarebbe stato arduo entrare in contatto con individui bisognosi di tale passaggio, nel caso in cui questi esulassero dalla cerchia delle proprie conoscenze. Se poi volgiamo l'attenzione non tanto al tragitto, quanto all'automobile in sé e per sé, ci accorgeremmo proprio che questa sia stata tradizionalmente trattata alla stregua di un bene di consumo, giacché al di fuori dei soggetti all'uopo autorizzati, nessuno avrebbe potuto nemmeno in via occasionale, trasformare il proprio mezzo di locomozione in una fonte di reddito. La *sharing economy* permette dunque di fare ricorso a risorse altrimenti sottoutilizzate²⁸, tipicamente attraverso la corresponsione di un canone di abbonamento o di una tariffa, dietro la convinzione per cui quello che all'utente interessa «non è avere un trapano, ma un buco nel muro»²⁹. Determinati beni infatti se non coinvolti in processi produttivi industriali o artigianali, finiscono per essere utilizzati in via del tutto saltuaria, rimanendo così inattivi per lunghi periodi di tempo³⁰. In questo caso l'utilizzatore deve dunque farsi carico del costo piuttosto elevato dello strumento in relazione all'utilità che ne può effettivamente trarre e non secondariamente, in contesti urbani dove lo spazio a disposizione è limitato, anche del costo virtuale dello spazio ingombro dal

²⁵ Cfr. in argomento Parker G.G. et Van Alstyne M.W. et Choudary S.P., 2016, *Platform revolution: How networked markets are transforming the economy and how to make them work for you*, WW Norton & Company, New York, USA.

²⁶ Sul punto vd. Kenney M. et Zysman J., 2015, *Choosing a future in the platform economy: the implications and consequences of digital platforms*, relazione contenuta negli atti del convegno «Kauffman Foundation New Entrepreneurial Growth Conference», pp. 156 - 160.

²⁷ In argomento può essere utile la lettura di Matzler K. et Veider V. et Kathan W., 2015, *Adapting to the sharing economy*, articolo contenuto in «MIT Sloan Management Review», Vol. 56, n.2, pp. 71 e ss.

²⁸ Sul concetto di *idling capacity* vd. Botsman R. et Rogers R., 2011, *What's mine is yours: how collaborative consumption is changing the way we live*, Harper Collins, New York, USA.

²⁹ L'espressione ci rinvia da Smorto G., 2017, *Economia della condivisione ed antropologia dello scambio*, articolo pubblicato su «Diritto Pubblico Comparato ed Europeo», Fascicolo 1, Marzo, pp. 119 - 138, in particolare si legge a p. 123: «Grazie all'innovazione tecnologica diviene improvvisamente possibile ridefinire le modalità di fruizione dei beni e mettere in discussione il modello tradizionale del consumo proprietario. Del resto, ci serve il trapano o il buco nel muro? E che dire dei tanti cd, libri, dvd, che tutti abbiamo a casa? Vogliamo oggetti in bella mostra nelle nostre librerie o desideriamo leggere un romanzo, ascoltare musica, vedere film? In altre parole, vogliamo il prodotto o l'utilità che genera? Come dimostrano bene questi esempi, sono tantissime le risorse sottoutilizzate: l'auto parcheggiata per ventitré ore al giorno, la borsa firmata, pagata una fortuna e usata solo per le grandi occasioni, fino al vestito del bambino oramai troppo piccolo: tutti beni con una "capacità a riposo" - "idling capacity" - che sono lì ad aspettare di essere utilizzati in modo più efficiente»

³⁰ Così ad esempio Ranchordás S., 2015, *Does sharing mean caring: Regulating innovation in the sharing economy*, articolo apparso su «Minnesota Journal of Science and Technology», Vol. 16, pp. 413 e ss.

loro deposito in stato di quiescenza³¹. L'efficienza vorrebbe quindi che fosse volta per volta corrisposto un prezzo pari all'utilità che si può ricavare da una determinata prestazione³². In passato certamente sarebbe stato complicato dotarsi in tempo rapido e a prezzi contenuti di strumenti idonei a risolvere i propri bisogni contingenti e la condizione sopra descritta sarebbe stata decisamente assimilabile all'utopia; in un contesto invece di elevata interazione, trovare chi ci fornisca prestazioni singole e distinguibili dietro un modesto compenso è divenuto, grazie alle piattaforme summenzionate, relativamente³³ più semplice. Si è quindi in buona sostanza passati - per usare due metafore esemplificative - dalla rimessa del nonno attrezzata per ogni occorrenza, all'*iPhone* con tante *app* quanti sono i possibili bisogni dell'utente.

2.b. I soggetti

Caratteristica propria dei soggetti coinvolti in forme di *sharing economy* è quella di essere posti su un piano di parità sostanziale. Su questa affermazione occorre tuttavia aggiungere alcune precisazioni. La parità fra le parti è caratteristica dell'autonomia negoziale contemplata all'Art. 1322 Cod.Civ., in nome della quale esse possono liberamente determinare il contenuto del contratto. Più in generale in ottica tradizionale il rapporto fra privati si è da sempre configurato come rapporto tra pari, mentre piuttosto le limitate eccezioni proprie del sindacalismo democratico che si opponevano al formalismo di stampo burocratico-illuminista anche laddove avessero trovato riconoscimento nella disciplina dei rapporti di lavoro, rimanevano esempi minoritari nella generale presunzione di parità³⁴. In tempi recenti poi, soprattutto per effetto del diritto europeo, contraddistinto da un approccio più incline al pragmatismo che al formalismo logico, si è fatta spazio una sensibilità non trascurabile nei confronti delle asimmetrie informative che contraddistinguono i rapporti fra parti dotate di diversi livelli competenziali, che hanno imposto soprattutto in ambito bancario e finanziario

³¹ Si ponga attenzione al fatto che l'idea di capacità inutilizzata del bene o dello strumento, sia uno dei tratti caratterizzanti dell'idea di *sharing economy* che si aveva a suo tempo alla Camera dei Deputati (vd. *infra* par.5). Si legge infatti all'Art. 2, c. 1, lett. a), dell'A.C. 3564 che la essa debba essere intesa come «l'economia generata dall'*allocazione ottimizzata e condivisa* delle risorse di spazio, tempo, beni e servizi tramite piattaforme digitali. I gestori di tali piattaforme agiscono da abilitatori mettendo in contatto gli utenti e possono offrire servizi di valore» [corsivo aggiunto]. Così dunque gli estensori del progetto di legge vedevano nell'economia della condivisione una modalità organizzativa idonea ad aumentare il grado di efficienza del sistema, attraverso una migliore allocazione delle risorse sotto il profilo di utilizzo su capacità delle stesse.

³² Considerano lo sfruttamento della capacità inutilizzata di beni come elemento distintivo della *sharing economy ex multis* Benkler Y., 2004, *Sharing nicely: On shareable goods and the emergence of sharing as a modality of economic production*, articolo apparso su «Yale Law Journal», pp. 273 - 358; Keymolen E., 2013, *Trust and technology in collaborative consumption. Why it is not just about you and me*, capitolo contenuto in Leenes R. et Kosta E., *Bridging distances in technology and regulation*, Wolf Legal Publishers, Oisterwijk, Paesi Bassi, pp. 135 - 150.

³³ Il discorso vale ovviamente in aree ad alta densità abitativa. Nei villaggi di modeste dimensioni delle province italiane diversamente un mercato di questo genere stenterebbe a prendere piede. In contesti agricoli tuttavia un certo mutualismo spontaneo di vicinato tradizionalmente supplisce ad esigenze analoghe.

³⁴ In chiave storica sull'evoluzione dei contratti di lavoro si rimanda a Mengoni L., 2002, *Il contratto di lavoro nel secolo XX*. Atti delle Giornate di Studio «Il diritto del lavoro alla svolta del secolo», Ferrara, 11-12-13 maggio 2000, Vol. 3, Giuffrè, Roma.

precisi obblighi in materia di trasparenza prima, di profilazione della clientela³⁵ e di *product governance*³⁶ poi, il cui obiettivo è principalmente quello di compensare lo squilibrio di partenza fra le diverse categorie di soggetti professionali e non professionali³⁷. Non è pertanto vuota di significato l'espressione di parità sostanziale in un contesto giuridico sempre più attento all'effettiva posizione reciproca delle parti e non soltanto alla loro qualificazione in senso stretto.

Allo stesso modo il ricorso ad un'idea di parità sostanziale all'interno della *sharing economy*³⁸ acquista la precisa valenza di quella parità che intercorre fra soggetti che interagiscono, chi dal lato della domanda e chi dal lato dell'offerta, con gli stessi caratteri di occasionalità e soprattutto - altra caratteristica rilevante rispetto al versante soggettivo - di non professionalità³⁹. In questo contesto un'attività può considerarsi professionale se svolta in maniera stabile, ricorrente e sistematica. Si noterà quindi come l'idea stessa di professionalità pare atteggiarsi in maniera antitetica rispetto all'occasionalità predetta che contraddistingue le transazioni di *sharing*. Se poi volessimo dare contenuto a tale professionalità in maniera più incisiva rispetto ad un mero criterio di ricorrenza, potremmo invece ricondurci all'idea di prevalenza, affermando che acquisti i contorni della professionalità quell'attività che costituisca la fonte preponderante - o quanto meno una fonte significativa - del reddito del soggetto che la pratica. In altre parole perché si possa parlare di *sharing economy* la transazione deve avere ad oggetto un'attività svolta in maniera non professionale e tale attività per poter essere considerata non professionale, dovrà essere svolta in maniera saltuaria e non dovrà costituire una fonte stabile di reddito, che altrimenti la commuterebbe in una vera e propria attività lavorativa.

³⁵ Il riferimento è alla Direttiva 2004/39/CE, cd. MiFID (Market in Financial Instruments Directive), recepita nel diritto interno con D.Lgs 17 settembre 2007, n. 164. Per una rassegna dell'evoluzione dai primi obblighi in materia di trasparenza alla profilazione della clientela, si vedano la lettura di Pellegrini M., 2015, *Le regole di condotta degli intermediari finanziari nella prestazione dei servizi di investimento*, capitolo contenuto in Capriglione F., a cura di, *Manuale di Diritto Bancario e Finanziario*, CEDAM, Padova. Per quanto più strettamente attiene alla MiFID, si vedano invece Civale F., 2009, *MiFID: la tutela del cliente, adeguatezza e appropriatezza*, articolo pubblicato su «ABCrisparmio», 11 Giugno; Sangiovanni V., 2010 *L'adeguatezza degli investimenti prima e dopo la Mifid*, articolo contenuto in «Corriere Giuridico», n. 10/2010, pp. 1389 - 1394; Id., 2008, *Informazioni e comunicazioni pubblicitarie nella nuova disciplina dell'intermediazione finanziaria dopo l'attuazione della direttiva MIFID*, in «Giurisprudenza italiana», n. 3/2008, pp. 785 e ss.

³⁶ Il riferimento è alla Direttiva 2014/65/UE, cd. MiFID II. Sul tema può essere interessante a lettura di Morlino S., 2015, *La product governance nel nuovo regime MiFID 2*, articolo pubblicato su «Diritto Bancario», 16 Aprile; Busch D., 2017, *Product Governance and Product Intervention under MiFID II/MiFIR*, capitolo contenuto in Busch D. et Ferrarini G., a cura di, *Regulation of the EU Financial Markets. MiFID II and MiFIR*, Oxford University Press, Oxford, pp. 123 - 146. Per quanto riguarda invece le premesse teoriche che hanno condotto alla formulazione di tale approccio, ci si può ricondurre all'opera monografica Moloney N., 2010, *How to Protect Investors - Lessons from the EC and the UK*, Cambridge University Press, Cambridge, in particolare pp. 134 e ss.

³⁷ Tale disparità fu rilevata già in tempi anteriori alla forma embrionale della disciplina di trasparenza in materia bancaria contenuta nella L. 17 Febbraio 1992, n. 154, da Costi R., 1989, *Informazione e mercato finanziario*, articolo pubblicato su «Banca Impresa Società», pp. 208 e ss.

³⁸ Sul rapporto di parità sostanziale e sul ruolo della piattaforma vd. anche Schor J.B. et Fitzmaurice C., 2015 *Collaborating and connecting: the emergence of the sharing economy*, capitolo contenuto in Reisch L.A. et Thøgersen J., a cura di, *Handbook of Research on Sustainable Consumption*, Cheltenham, Edward Elgar, pp. 410 e ss.

³⁹ Non sfuggirà il fatto che la non professionalità, già richiamata nella parte sulla attività, costituisce il naturale punto di contatto e di intersezione fra il profilo oggettivo e quello soggettivo.

Per quanto attiene strettamente alla *sharing economy*, la posizione di parità, oltre che dal carattere di non professionalità, è viepiù corroborata dalla presenza delle piattaforme cui già abbiamo fatto riferimento, le quali *ab origine* si sono caratterizzate per il loro funzionamento secondo uno schema che è stato battezzato *peer-to-peer* (spesso abbreviato P2P)⁴⁰. L'idea è quella per cui attraverso la rete telematica possano essere messi in contatto utenti di determinati programmi, i quali possano quindi interagire per svolgere determinate operazioni fra di loro⁴¹. Per come si argomenterà in seguito l'elemento del *peer-to-peer* non è tuttavia di per sé dirimente nella qualificazione di un'attività come economicamente profittevole o meno, giacché esso descrive semplicemente un *modus operandi*, all'interno del quale possono tuttavia convivere motivazioni, obiettivi e strumenti differenti. Resta tuttavia per fermo che l'architettura *peer-to-peer* paia adattarsi bene ad attività a carattere non professionale, nella misura in cui l'interscambiabilità nella prestazione da parte di una platea potenzialmente indeterminabile di soggetti sia di per sé indice della assenza di particolari titoli o caratteristiche abilitanti allo svolgimento di una determinata operazione.

Il fatto che un'attività non sia esercitata in maniera professionale, non vuole per ciò stesso dire che essa non sia rivolta al conseguimento di un utile economico⁴². In molti casi infatti operazioni del tutto isolate, non condotte su base professionale, sono finalizzate ad ottenere un guadagno. Così per esempio quando un investitore non professionale (leggasi «piccolo risparmiatore») acquista determinati titoli, lo fa per lucrare un certo interesse sulle somme impiegate. Ora, tale acquisto non costituisce per lui attività professionale, come potrebbe invece esserlo per un fondo o per un intermediario che si occupi abitualmente di negoziazione in titoli in conto proprio; eppure non può negarsi che sia che l'operazione si collochi entro un'attività professionale ricorrente di cui sia singola manifestazione sia nel caso in cui essa sia una scelta di investimento isolata, essa è comunque tesa ad inverare la stessa operazione economica, ovvero l'impegno di una somma di denaro a fronte di un corrispettivo atteso a distanza di una scadenza prefissata. In definitiva dunque un utile economico può coesistere tanto con un'attività professionale come con un'attività occasionale e questo - come avremo modo di vedere - ci permetterà di escludere dal novero della *sharing economy* un insieme di fenomeni i quali si configurano per la gratuità del titolo di prestazione.

Va precisato inoltre che un utile economico non necessariamente deve essere monetizzabile, purché sia reale e quantificabile in termini di saggio ulteriore rispetto ai fattori impiegati (dal lato dell'offerta) o ai beni e ai servizi di cui si fruisce. Un utile

⁴⁰ Per una contestualizzazione giuridica del *peer-to-peer* si segnala Falletti E., 2017 (II Edizione), *I diritti fondamentali su Internet - libertà di espressione, privacy, copyright*, Exeo Edizioni, Padova, in particolare pp. 91 e ss.

⁴¹ Nel caso di Uber in particolare è stato osservato che «il ruolo [della piattaforma] risulta effettivamente collocarsi ad un livello intermedio, mentre il rapporto di trasporto può dirsi intercorrere direttamente tra i soggetti attivi sulla piattaforma come “pari”: gli autisti che si propongono sulla piattaforma, infatti, non sono legati ad Uber da alcun rapporto di lavoro, potendo decidere *an e quantum* della propria attività in maniera totalmente volontaria». Cfr. Calabrese B., 2015, *Applicazione informatica di trasporto condiviso e concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche*, nota a Tribunale Milano, 09 luglio 2015, Sez. spec. Impresa et Tribunale Milano, 25 maggio 2015, Sez. spec. Impresa, in «Giurisprudenza Commerciale», n.1, Vol. 2017, pp. 202 e ss.

⁴² L'utile conseguito in relazioni a fenomeni P2P è analiticamente osservato nell'opera monografica Aigrain P., 2012, *Sharing: Culture and the economy in the internet age*, Amsterdam University Press, Amsterdam

economico potrebbe essere così acquisito da chi operando attraverso una banca del tempo possa vantare una pretesa (esigibile) nei confronti degli altri iscritti a prestazioni superiori a quelle direttamente prestate. Per essere chiari se oggi si presta un'ora del proprio tempo e a distanza di un anno si matura un diritto ad averne in cambio da chiunque dei «consorziati» almeno un'ora e cinque minuti, questi minuti ulteriori rappresentano un utile economico, che potrebbe quindi motivare anche l'individuo «egoista razionale» ad impegnare il proprio tempo libero non per semplice e appassionato amore per il genere umano.

2.c. Chi rimane fuori

Va da sé che l'impianto definitivo sopra delineato, che prevede la compresenza di una molteplicità di elementi, non può che costituire un recinto non così semplice da scavalcare, al di fuori del quale rimangono fuori anche soggetti e attività che non di rado - evidentemente secondo più larghi intendimenti - sono identificati all'interno della *sharing economy*. Provvediamo quindi a fornire qui una breve ricognizione, senza pretesa alcuna di esaustività, di quanto al di là della vulgata comune non possa - se si accetta la definizione sopra - essere qualificato come forma di *sharing economy*.

Non di rado avviene che i programmi applicativi *peer-to-peer*⁴³, ma addirittura più in generale i programmi a codice sorgente aperto⁴⁴, siano classificati come forme di economia condivisa⁴⁵. Sebbene l'utilizzo di programmi di questo tipo sia spesso

⁴³ Allo sviluppo di tali protocolli, hanno contribuito tra gli altri Fox G., 2001, *Peer-to-peer networks*, in «Computing in Science & Engineering», Vol. 3, n. 3, pp. 75-77; Golle P. et Leyton-Brown K. et Mironov I., 2001, *Incentives for sharing in peer-to-peer networks*, relazione riprodotta negli atti della «3rd ACM Conference on Electronic Commerce», pp. 264-267; Schollmeier R., 2001, *A definition of peer-to-peer networking for the classification of peer-to-peer architectures and applications*, relazione contenuta negli atti di «First International Conference on Peer-to-Peer Computing», pp. 101 - 102; Lv Q. et Cao P. et Cohen E. et Li K. et Shenker S., 2002, *Search and replication in unstructured peer-to-peer networks*, relazione iscritta agli atti del convegno «16th international conference on Supercomputing», Giugno, pp. 84-95; Yang B. et Garcia-Molina H., 2002, *Improving search in peer-to-peer networks*, relazione contenuta negli atti di «22nd International Conference on Distributed Computing Systems», pp. 5-14; Qiu D. et Srikant, R., 2004, *Modeling and performance analysis of BitTorrent-like peer-to-peer networks*, articolo pubblicato su «ACM SIGCOMM Computer Communication Review», Vol. 34, n. 4, pp. 367 - 378; Stutzbach D. et Rejaie R., 2006, *Understanding churn in peer-to-peer networks*, relazione riproposta negli atti della «6th ACM SIGCOMM conference on Internet measurement» pp. 189 - 202

⁴⁴ Si tratta dei programmi cosiddetti *open source*. Per una trattazione dei problemi regolatori legati a tale settore si vd. Jaeger T. et Metzger A., 2011, *Legal Framework for the Free Software*, Institut für Rechtsfragen der Freien und Open Source Software, Vol. 2, pp. 51 e ss. In senso più generale sul funzionamento di tali applicazioni e sulla possibilità del loro miglioramento, può essere utile la lettura di Von Hippel E., 2001, *Innovation by user communities: Learning from open-source software*, articolo apparso su «MIT Sloan Management Review», Vol. 42, n. 4, pp. 82 e ss.; Lakhani K.R. et Von Hippel E., 2003, *How open source software works: "free" user-to-user assistance*. articolo apparso su «Research Policy», Vol. 32, n. 6, pp. 923 - 943. Sui legami fra *peer-to-peer* e problemi di concorrenza si vd. invece Fingleton J. et Stallibras D., 2015, *Imprese peer-to-peer, regolamentazione e concorrenza*, articolo pubblicato in «Mercato Concorrenza Regole», Fasc. 3, pp. 405 - 422.

⁴⁵ Così ad esempio Bauwens M., 2010, *Toward a P2P economy*, capitolo contenuto in Araya D. et Peters M.A., a cura di, *Education in the creative economy: Knowledge and learning in the age of innovation*, Peter Lang, New York, USA, pp. 305 - 330; Cohen M. et Sundararajan A., 2015, *Self-regulation and innovation in the peer-to-peer sharing economy*, articolo pubblicato su «University of Chicago Law Review» Vol. 82, pp. 116 e ss..

caratteristica delle forme autentiche⁴⁶ di *sharing economy*⁴⁷ e sebbene ancora su tali programmi in passato si sia consolidata la giurisprudenza di diversi Paesi⁴⁸, una riflessione più matura non può che riconoscere che tale elemento non sia di per sé sufficiente a classificare gli scambi che avvengono al proprio interno come economia condivisa. Abbiamo infatti in questo caso sia utenti posti su un piano di parità, che scambiano prodotti intellettuali (con annessi problemi di violazione della proprietà intellettuale), sia l'assenza di un carattere di professionalità, ma a fare difetto sono le altre caratteristiche della *sharing economy*. In primo luogo non si può che dubitare che in assenza di tali programmi che i fattori considerati siano sottoutilizzati. Libri, testi, ma soprattutto immagini e filmati, se fruiti su strumenti informatici che li rendono infinitamente replicabili, diventano beni non rivali nel consumo⁴⁹. Per tale ragione un bene che può essere indifferentemente utilizzato una o mille volte, senza sostanziali costi marginali, non può per definizione essere sottoutilizzato, dacché non si può individuare una quantità che determini un grado di efficienza maggiore di un altro. La non rivalità si è peraltro *ab origine* riflessa sull'assenza di forme di compenso per il trasferimento di dati verso i calcolatori di utenti terzi⁵⁰. La mancanza di qualsiasi forma di utile non rende quindi possibile ricondurre tali programmi in sé e per sé all'economia della condivisione.

L'assenza di un utile economico è anche l'elemento dirimente che ci porta a separare le forme di puro mutualismo dai fenomeni di economia della condivisione. Questa affermazione potrà certamente suonare aliena a coloro i quali abbiano fatto della condivisione gratuita la bandiera della *sharing economy*⁵¹, ma al tempo stesso esistono ragioni piuttosto solide - due almeno - per cui il mutualismo puro possa (o forse debba) essere tenuto da parte. *In primis* non pare opportuno coniare nuove espressioni per fenomeni che possono essere ricondotti ad istituti già esistenti; si tratterebbe infatti

⁴⁶ Non dovrebbe quindi esserlo in assenza di un utile economico in qualsiasi forma, che ci condurrebbe piuttosto a parlare di economia del dono, come effettivamente fa Best K., 2003, *Beating them at their own game: The cultural politics of the open software movement and the gift economy*, articolo apparso su «International Journal of Cultural Studies», Vol. 6, n. 4, pp. 449 - 470.

⁴⁷ Secondo tale impostazione cfr. Hamari J. et Sjöklint M. et Ukkonen A., 2016, *The sharing economy: Why people participate in collaborative consumption*, articolo apparso su «Journal of the Association for Information Science and Technology», Vol. 67, n. 9, pp. 2047 - 2059.

⁴⁸ A titolo di esempio va menzionata la controversia legale fra le case discografiche americane e Napster, società detentrici dei diritti sull'omonimo programma P2P, infine soccombente. In particolari le corti americane hanno sostenuto che Napster violasse la proprietà intellettuale di terzi, benché a rigore la piattaforma non avesse controllo alcuno sui dati scambiati dagli utenti al proprio interno. Per una ricostruzione del caso e delle vicende giudiziarie, si rimanda a Scharf N., 2011, *Napster's long shadow: copyright and peer-to-peer technology*, articolo apparso su «Journal of Intellectual Property Law & Practice», Vol. 6, n. 11, pp. 806 - 812. Alternativamente può essere utile la lettura di Montagnani M.L., 2013, *Il ruolo degli intermediari tra tutela del diritto d'autore e valorizzazione della creatività in rete*, articolo pubblicato su «Giurisprudenza Commerciale», Fasc. 3, pp. 537 e ss., dove al caso suddetto vengono accostate ad ampio raggio vicende simili.

⁴⁹ Tale idea è altresì descritta in Wittel A., 2011, *Qualities of sharing and their transformations in the digital age*, articolo contenuto in «International Review of Information Ethics», Vol. 15, n. 9, pp. 3 - 8.

⁵⁰ Se si volesse invece assumere un senso ampio di utile economico in qualsiasi forma, si potrebbe intendere che il compenso maturato dall'utente che concede i propri dati, sia quello dell'aspettativa di poter ricevere in contraccambio altri contenuti da parte della rete di pari. Un senso così largo finirebbe però per vanificare l'intento definitorio, che mira invece a raccogliere un insieme di fenomeni immediatamente identificabili.

⁵¹ Sul punto vd. AA.VV., 2015, *Dalla Sharing Economy all'Economia Collaborativa - l'impatto e le opportunità per il mondo cooperativo*, op. cit.

meramente di un'operazione creativa, che null'altra conseguenza sortirebbe se non quella di creare occasioni di incertezza. Si consideri ad esempio il prestito a titolo gratuito di un utensile usato soltanto saltuariamente al proprio vicino che ne ha bisogno. In questo caso la proprietà stessa dello strumento è idonea a garantire il diritto «di godere e disporre delle cose in modo pieno ed esclusivo»⁵², sicché deve certamente intendersi che il proprietario possa trasferire, anche in via temporanea, il godimento della *res* al terzo suo vicino. Se poi questo avviene anziché attraverso il contatto naturale del rapporto di vicinato (o di amicizia), per mezzo di un'applicazione per lo *smartphone* all'uopo predisposta, non pare ugualmente indispensabile ritenere che il prestito muti nei tratti essenziali che lo contraddistinguono.

Se invece consideriamo forme istituzionalizzate di cooperazione, anche qui il discorso non cambia e anzi parrebbe dannosa una loro equiparazione al magma ancora informe della ribollente *sharing economy*. Non si deve infatti dimenticare che il mutualismo riceve un protezione particolare nell'ordinamento per via dell'Art. 45 della Costituzione, il quale addirittura prevede la promozione delle forme di cooperazione a carattere di mutualità per tramite della legge⁵³. In assenza di qualsiasi normativa che abbracci in maniera puntuale le diverse sfumature dell'economia condivisa, queste ultime subirebbero una degradazione intollerabile, giacché verrebbero *de facto* equiparate ad attività a carattere lucrativo e si troverebbero quindi sprovviste di quel *favor* loro costituzionalmente attribuito. Sembrerebbe quindi non potersi ammettere forme di cooperazione mutualistica all'interno della *sharing economy*, anche al solo scopo di evitarne la commistione con attività contraddistinte da un utile economico. Peraltro questo ultimo elemento parrebbe essere dirimente anche sul piano logico. La cooperazione mutualistica è infatti certamente scambio (*sharing*), ma quello che mancherebbe sarebbe il secondo elemento, ovvero l'*economy*. In altre parole se ci fermassimo al mutualismo puro avremmo soltanto *sharing*, ma non ci sarebbe *economy* alcuna⁵⁴, almeno di non voler attribuire in senso lato valore economico all'utilità che un individuo può ricevere dalla cooperazione⁵⁵ a fronte di preferenze individuali altruistiche⁵⁶. Poiché tuttavia le preferenze attengono al piano soggettivo, difficilmente esse si presterebbero ad un'oggettivazione sul piano del diritto positivo in termini economici, sicché pare più opportuno rimettere la cooperazione mutualistica alle forme già note.

Più articolato è il discorso attorno alle forme di raccolta fondi (*crowdfunding*)⁵⁷. In questo caso si palesano due differenti tipi di raccolta, l'uno caratterizzato dalla spiccata

⁵² Cfr. Art. 832 Cod. Civ.

⁵³ In argomento vd. Cassese S., 2012, *La nuova costituzione economica*, Laterza, Roma-Bari; Di Gaspare G., 2015, *Diritto dell'Economia e Dinamiche Istituzionali*, Cedam, Padova.

⁵⁴ Si presti attenzione al fatto che abbiamo parlato di forme di mutualismo *puro*. Per quanto riguarda invece la mutualità prevalente - emblematico il caso delle banche di credito cooperativo (Cfr. Capo V, Sezione II, D.Lgs. 385/1993, Testo Unico Bancario) - è pacifico che l'attività possa coesistere con un utile economico. Nel caso quindi in cui alla ribalta della *sharing economy* si presentasse un attore dotato di tutte le caratteristiche contenute nella definizione proposta e al tempo stesso presentasse

⁵⁵ Un'ampia discussione sul ricorso alla *sharing economy* per ragioni di altruismo si rinviene in Möhlmann M., 2015, *Collaborative consumption: determinants of satisfaction and the likelihood of using a sharing economy option again*, articolo apparso su «Journal of Consumer Behaviour», Vol. 14, n. 3, pp. 193 - 207.

⁵⁶ Per una rassegna della letteratura sul tema, cfr. l'opera monografica Oliverio A., 2012, *Dall'imitazione alla cooperazione - La ricerca sociale e le sue sfide*, Bollati Boringhieri, Torino.

⁵⁷ Vd. *supra* nota 9.

finalità di beneficenza, l'altro rivolto al finanziamento di nuove imprese, dietro forme di compenso come un interesse maturato sui capitali prestati o un'immissione al capitale azionario. Nel primo caso non vi è dubbio che *mutatis mutandis* valgano le stesse considerazioni formulate per la cooperazione a carattere di mutualità; nel secondo invece certamente sono presenti un utile economico ed apposite piattaforme dedicate a queste attività, tuttavia a venire meno è il rapporto tra pari, dal momento che - pur tacendo del ruolo penetrante dell'intermediario - vi è un soggetto ricevente fondi il quale agisce per scopi marcatamente professionali. Sia in un caso che nell'altro sembrerebbe quindi di trovarsi al di là dei limiti della *sharing economy*.

Da ultimo meritano menzione quelle forme di domanda temporanea per l'acquisizione di beni e servizi, dietro un compenso commisurato all'intervallo di utilizzo, come nel caso del *car-sharing*⁵⁸ (*Enjoy e Car2Go*). Al di là del nome invalso nell'uso, a stretto rigore non si è qui in presenza di un fenomeno di *sharing* effettivo, giacché uno dei soggetti, colui che mette a disposizione le autovetture (o in alcuni casi le motociclette o i ciclomotori), conduce un'attività a carattere stabile, ricorrente e sistematico nei confronti di una pluralità di soggetti. In virtù di tale caratteristica i fenomeni considerati più propriamente rientrerebbero sotto la figura del noleggio, pur arricchito dalle nuove potenzialità offerte dalle tecnologie informatiche. Se poi - come di frequente nel caso del *bike-sharing* - anziché una tariffa oraria si corrisponde un canone periodico, si ricadrebbe comunque nell'ipotesi del servizio, all'interno del quale mancherebbe in ogni caso quella parità sostanziale che abbiamo mostrato essere uno degli elementi essenziali della *sharing economy*.

Dietro queste precisazioni si comprenderà dunque come i confini del fenomeno considerato siano ben più angusti di quello che si sarebbe indotti a credere. Tale restrizione tuttavia è funzionale a permettere una migliore calibrazione della regolazione necessaria, giacché individuata la giusta pianta all'interno della foresta, sarà dunque più agevole prenderne le misure.

3. Le necessità impellenti di regolazione

Molti sono i vuoti normativi creati da un fenomeno come la *sharing economy* in rapida crescita ed in costante evoluzione⁵⁹, ma due temi in particolare, sia per la

⁵⁸ In argomento si segnalano, senza pretese di esaustività, Pretenthaler F.E. et Steininger K.W., 1999, *From ownership to service use lifestyle: the potential of car sharing*, articolo apparso su «Ecological Economics», Vol. 28, n. 3, pp. 443 - 453; Katzev R., 2003, *Car sharing: A new approach to urban transportation problems*, articolo apparso su «Analyses of Social Issues and Public Policy», Vol. 3, n. 1, pp. 65 - 86; Truffer B., 2003, *User-led innovation processes: the development of professional car sharing by environmentally concerned citizens*, articolo pubblicato su «Innovation: The European Journal of Social Science Research», Vol. 16, n. 2, pp. 139 - 154. Millard-Ball A., 2005, *Car-sharing: Where and how it succeeds*, in «Transportation Research Board Journal» Vol. 108; Firnkorn J. et Müller M., 2011, *What will be the environmental effects of new free-floating car-sharing systems? The case of car2go in Ulm*, articolo pubblicato su «Ecological Economics», Vol. 70, n. 8, pp. 1519 - 1528.

⁵⁹ Per avere un riscontro empirico della crescita del fenomeno, si vd. Mainieri M et Pais I., 2017, *Sharing Economy: la mappatura delle piattaforme italiane 2016*, rapporto congiunto Collaboriamo e TRAILab

complessità che per il potenziale impatto, meritano di essere menzionati come aree di possibile interesse per la regolazione: la concorrenza e l'imposizione fiscale.

Per quanto attiene alla concorrenza in realtà occorre prestare attenzione a due momenti distinti nel ciclo di vita di una piattaforma. Coesistono infatti un primo momento, che potremmo definire «dell'ingresso» (o della novità), ed un secondo, che coinciderebbe invece con il funzionamento a regime.

Per dare ragione di questa differenza può essere preso ad esempio il caso di *Uber Pop*. Nel momento in cui un servizio di questo tipo fa la propria comparsa, esso potenzialmente è in grado di esporre a concorrenzialità il servizio di taxi, prima regolamentato a motivo del fallimento di mercato dovuto all'asimmetria informativa⁶⁰ fra conducente e passeggeri. Un più leggero apparato di *feedback*, unito a precisi obblighi di *disclosure* delle informazioni rilevanti, può infatti supplire a detta asimmetria, cui il sistema delle licenze cercava in maniera meno sofisticata di porre rimedio⁶¹. A ben vedere la licenza sotto questa prospettiva potrebbe essere anche meno efficace di un sistema di informazione/valutazione a mezzo elettronico, dal momento che questa viene ottenuta in un determinato momento e dispiega i propri effetti lungo un intervallo di tempo a far data dalla propria elargizione, senza che essa vada incontro ad incisivi aggiornamenti. Inoltre nel sistema a licenza è assente qualsiasi forma di valutazione della *customer satisfaction*, giacché gli utenti dei tassi non hanno modo di esprimere un proprio giudizio circa la condotta del guidatore, lo stato di pulizia della vettura, il funzionamento della strumentazione per effettuare il pagamento. In prima battuta dunque un meccanismo privato, nella misura in cui pone rimedio ad un fallimento del mercato aprendo la strada all'ingresso di nuovi operatori e precludendo ad un innalzamento del livello complessivo di efficienza, sembrerebbe servire allo scopo meglio degli strumenti pubblici tradizionali.

Se ci fermassimo a questo punto dovremmo quindi essere propensi ad un'immediata e totale liberalizzazione del settore; tuttavia a questi benefici pro-concorrenziali propri della prima fase fanno da contraltare alcune difficoltà che potrebbero apparire nella seconda. Non è certo un mistero il fatto che il successo di qualsiasi sistema a piattaforma (*community*), così come in senso lato ogni forma di interazione a rete sociale (*social network*), riesca a funzionare adeguatamente soltanto in presenza del

⁶⁰ Come è noto, l'analisi delle asimmetrie informative deve essere ricondotta ad Akerlof G.A., 1970, *The market for "lemons": Quality uncertainty and the market mechanism*, in «*The Quarterly Journal of Economics*», Vol. 84, n. 3, pp. 488 - 500. Il termine «lemons» sta a significare in gergo americano «cattivo affare» ed è stato tradotto in lingua patria come «bidone». Si sentirà dunque usualmente parlare di mercato dei bidoni. Nel caso analizzato da Akerlof in particolare l'asimmetria prendeva forma sul mercato delle auto usate, laddove soltanto i venditori conoscono le reali condizioni del veicolo che cedono, a fronte dell'utilizzo che ne hanno fatto. In breve potrebbe prodursi un fallimento del mercato, poiché gli acquirenti saranno disposti a pagare un prezzo medio fra quello che ritengono possa valere un'auto in buono stato ed una in condizioni deprecabili. Di rimando tuttavia i detentori di auto perfettamente funzionanti non si sentirebbero soddisfatti dal ricevere tal prezzo e ritirerebbero i propri mezzi dal mercato. In breve tempo si potrebbe quindi rischiare di ritrovarsi con un mercato in cui vengono scambiate unicamente automobili in pessimo stato. Per quanto concerne invece il servizio taxi, *mutatis mutandis* i passeggeri potrebbero non conoscere le condizioni del veicolo, la storia professionale del conducente, il suo stato di salute, la prontezza dei suoi riflessi, la sua conoscenza delle strade *et similia*, sicché la licenza dovrebbe provvedere, per quanto possibile, al soddisfacimento di condizioni qualitative minime alle quali esercitare la professione.

⁶¹ Nell'ambito della *sharing economy* il ruolo della peer-pressure è indagato da Smorto G., 2016, *Reputazione, Fiducia e Mercati*, articolo apparso su «Europa e Diritto Privato», Fasc. 1, pp. 199 e ss.

raggiungimento di una certa massa critica⁶². Tanto per fare un esempio banale, nessuno di noi si iscriverebbe a Facebook, se si aspettasse di trovarvi unicamente la madre, la sorella e una decina di altre persone. L'utilità che l'individuo ottiene dalla reciprocità cresce infatti in ragione del numero dei partecipanti potenzialmente «reciprocabili»⁶³, giacché il beneficio che ci si attende dall'interazione con gli altri soggetti al momento dell'iscrizione è più alto che se si entrasse in un vuoto di iscritti. Allo stesso modo - se non addirittura in maniera più pronunciata - nelle forme di *sharing economy* è indubbio che un ruolo di primo piano rivesta la diffusione di una certa piattaforma, poiché la presenza di molti iscritti incentiverà nuovi soggetti, i quali si attendono di entrare in contatto con numerose controparti, ad iscriversi a propria volta. Per questo il successo di una piattaforma di *sharing* dipenderà per la parte maggiore dalla capacità di questa di diffondersi, rendendo riconoscibile il proprio marchio (*rectius*: l'icona della propria *app*), al pari di qualsiasi marchio commerciale. Ciò premesso, non è allora difficile arguire che raggiunto un certo volume di transazioni, possano venire a formarsi posizioni dominanti sul mercato, che impediscano l'accesso a nuovi soggetti. A tale esito si potrebbe giungere per diverse strade. Da un lato gli utenti a lungo andare potrebbero finire per identificare in maniera sbrigativa il servizio con la piattaforma che lo offre. Un *bias* cognitivo di questo tipo pare essere tutto fuorché distante dalla realtà dei fatti. Così come oggi si dice «prendo un taxi», domani potrebbe dirsi «prendo un Uber», mentre suonerebbe assai più improbabile che un utilizzatore medio dica ai propri sodali «debbo prenotare il servizio di noleggio di autovettura con conducente e a tale fine effettuerò una valutazione comparativa delle tariffe offerte da una moltitudine di operatori sulle diverse piattaforme disponibili». L'ultima parte di questa affermazione ipotetica, ancorché paradossale ed improbabile, potrebbe poi essere rivelatrice di un'ulteriore limite. Quand'anche infatti gli utenti non cadessero vittima di errori cognitivi che li portino a non distinguere fra il servizio e il soggetto che presta il servizio, potrebbe anche accadere che il ripetersi di esperienze positive con un certo fornitore, conducano l'utilizzatore a nutrire una certa fiducia alla piattaforma cui si è affezionato⁶⁴. Per questo motivo egli potrebbe non reputare particolarmente utile, posto

⁶² Celebre è l'esempio del *dying seminar* (seminario morente), descritto nelle pp. 91 - 92 di Schelling T. C., 2006, *Micromotives and Macrobehavior*, WW Norton & Company, New York, USA, secondo cui una volta che il numero di partecipanti sia sceso sotto una determinata soglia, la mancanza di partecipazione comincerà a crescere più rapidamente. *A contrario* l'ipotesi descritta mostra che per il funzionamento di un determinato corso, debba raggiungersi una certa percentuale di frequentanti (indifferentemente dal numero di iscritti in termini assoluti). La stessa idea è stata riapplicata in campo economico da Evans D.S. et Schmalensee R., 2010, *Failure to launch: Critical mass in platform businesses*, articolo pubblicato su «Review of Network Economics», Vol. 9, n. 4. In maniera intuitiva tali considerazioni erano già sviluppate in Kuo Y.F., 2003, *A study on service quality of virtual community websites*, in «Total Quality Management & Business Excellence», Vol. 14, n. 4, pp. 461 - 473.

⁶³ Si presti però attenzione al fatto che lo stesso ragionamento valeva in termini tradizionali per i luoghi di ritrovo. Perché gli anziani cercano la panchina sulla piazza? Perché anticamente si percorrevano anche diversi chilometri a piedi pur di recarsi ad una fiera? Anche in questi casi la parte maggiore del beneficio sembrerebbe dipendere dalla presenza presunta di altri soggetti con i quali ci si attende di avviare, rinnovare, intensificare rapporti personali o commerciali.

⁶⁴ In letteratura si parla di *bias dell'ancoraggio*. L'analisi di euristiche e *bias* deve essere primariamente ricondotta a Tversky A. et Kahneman D., 1973, *Availability: a heuristic for judging frequency and probability*. articolo apparso su «Cognitive Psychology», Vol. 5, n. 2, pp. 207 - 232. Tale impostazione avrebbe poi trovato ampia applicazione, in parte per opera degli stessi autori, nell'ambito della finanza comportamentale.

anche che abbia a disposizione il tempo necessario e non vada - diciamo - «di fretta», prendere in esame le offerte alternative proposte su diverse applicazioni. Lungo questa strada, il mercato rischierebbe quindi di andare incontro ad una pericolosa segmentazione, in cui la fetta più grande potrebbe essere detenuta da un novero piuttosto ristretto di grandi operatori e dove peraltro sarebbero agevolati quelli in grado di offrire il medesimo servizio su più Paesi.

Abbiamo così elencato alcuni profili particolarmente critici per quanto attiene alla concorrenza; eppure abbiamo fin qui implicitamente ipotizzato che le piattaforme si comportino in buona fede e che non mettano in atto strategie per consolidare la propria posizione di mercato. Quali comportamenti potrebbero tenere quelle piattaforme che, come *Uber*, aggiornano le proprie tariffe sulla base di algoritmi ignoti agli utilizzatori? Potrebbero praticare per un certo periodo una tariffa aggressivamente bassa - se non addirittura inferiore ai costi⁶⁵ - al solo fine di invogliare gli utenti all'utilizzo dell'applicazione su cui il servizio è offerto e mettere fuori gioco gli altri contendenti, creando un proprio mercato riservato. In definitiva si deve ritenere che i gestori di piattaforme di *sharing* siano ben lieti, una volta che avessero gli strumenti per superare le asimmetrie informative su cui si fonda il sistema a licenza, di sostituire al monopolio pubblico derivante dal fallimento di mercato, il proprio monopolio di fatto. Per questo motivo appare quanto mai necessario avviare un'attenta opera di regolazione che possa abbracciare anche le nuove forme di *sharing economy*, dal momento che - come ci ricordava Luigi Einaudi⁶⁶ - il monopolio privato vive all'ombra della legge. Per come diremo poco d'appresso, la giurisprudenza costituzionale si è orientata a fondare una competenza statale nella normazione dei settori in oggetto proprio sulla base della tutela della concorrenza.

Ricordavamo poi che un altro degli aspetti critici per cui si rende necessaria una disciplina della *sharing economy*, è quello dell'imposizione tributaria. Occorre infatti in primo luogo capire se quello offerto sia un bene o un servizio - e quindi un valore aggiunto - oppure un lavoro a chiamata o ancora una generica fonte di reddito⁶⁷. Per come avremo modo di approfondire le proposte di legge al tempo presentate alla

⁶⁵ Nel caso di programmi per il trasporto su autovettura semplicemente la casa madre potrebbe stanziare delle somme in guisa di investimento per la conquista di un determinato mercato. Per un certo periodo queste somme potrebbero essere utilizzate per pagare parte del compenso agli autisti, con l'effetto di ottenere tariffe artificialmente basse per gli utilizzatori, che saranno quindi spinti ad un uso massiccio del nuovo competitor privato. A questo punto basterebbe tornare a regime e intanto accantonare altre somme per operazioni simili da porre in essere nel momento in cui si affacciassero nuovi contendenti.

⁶⁶ L. Einaudi, 1944, *Lezioni di Politica Sociale*, Einaudi, Torino, 1964. Luigi Einaudi parla dei monopoli di fatto come di «colossi coi piedi di argilla» (p. 71), giacché essi «traggono origine dall'opera dello Stato» (p. 224), ovvero dalla condotta «attiva e determinata del legislatore» (p. 67); un legislatore, questo, a cui Einaudi non riserva certo un giudizio mite e anzi sembra paragonarlo ad un apprendista stregone maldestro, inabile a controllare i mostri da lui stesso evocati, poiché «dopo averli creati, si impaurisce delle loro risultanze dannose» (pp. 67 - 68). Queste creature abominevoli sono appunto i monopoli artificiali, «i quali sono dovuti precisamente ad una legge dello stato» (p. 225), la quale da un lato può richiedere determinati permessi o licenze che comprimono il diritto di iniziativa, dall'altro può contribuire mediante aggravii di diversa natura ad eliminare la concorrenza. In sostanza è questo il caso di imprese che detengono, senza che vi sia una causa naturale, "quasi tecnica", una quota tale di mercato da comprimere le altrui libertà economiche, grazie ad una disciplina del settore economico loro favorevole.

⁶⁷ Per un'analisi dei possibili legami fra lavoro all'interno della *sharing economy* e imposizione fiscale, si vd. Bronzini G., 2016, *Il punto sul futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della *share-economy**, articolo apparso su «Rivista Italiana di Diritto del Lavoro», Fasc. 1, pp. 75 e ss.

Camera e al Senato⁶⁸ (le quali peraltro paiono ormai essersi arenate fra i meandri insidiosi della calendarizzazione), propendevano proprio per questa ultima soluzione. Per completare il quadro su quello che è ai giorni presenti lo stato dell'arte della *sharing economy* in Italia conviene dunque passare brevemente in rassegna quali siano le posizioni emerse nella giurisprudenza e a che punto si trovi il dibattito parlamentare.

4. Da Milano a Roma passando per Torino: il saliscendi della giurisprudenza dai «taxi» Uber

Fino a questo momento la giurisprudenza italiana sulla *sharing economy* verte principalmente⁶⁹ sul caso di *Uber*, a motivo della presenza di gruppi altamente mobilitati di portatori di interessi, afferenti alla categoria dei tassisti, i quali non hanno esitato a ricorrere alla lite avverso il nuovo contendente. Tale giurisprudenza dal canto suo, oltre a non occupare una casistica ampia, non appare nemmeno granitica nei suoi orientamenti.

Il punto di partenza è quello della ordinanza cautelare del Tribunale di Milano, Sezione Speciale Impresa, in data 25 Maggio 2015, poi confermata il 9 Luglio, la quale ha inibito l'utilizzo dell'applicazione *Uber Pop*, che consentiva di mettere in contatto autisti e passeggeri per un servizio di trasporto su strada, lungo tratte non predeterminate⁷⁰. Per essere brevi, la questione centrale ruotava intorno alla Legge Quadro 15 gennaio 1992, n. 21⁷¹ per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea, la quale subordinava espressamente lo svolgimento dell'attività di taxi o di noleggio di autovettura con conducente ad apposita licenza. Si trattava pertanto di capire se l'attività di *Uber* rientrasse o meno sotto tale fattispecie. Inoltre le parti ricorrenti chiedevano al giudice di esprimersi in merito alla concorrenza sleale da parte di *Uber* nei confronti della categoria dei tassisti, dal momento che questi ultimi sarebbero costretti a sostenere precisi costi per ottenere dette licenze (tassametri, veicolo dedicato, sistema di localizzazione *gps*, idonee strumentazioni di pagamento etc.).

Quanto al primo punto è interessante notare come le parti abbiano proposto ricostruzioni antitetiche del fenomeno in oggetto. Da un lato i rappresentanti dei tassisti hanno optato per una sostanziale equiparazione del servizio su piazza, ribadendo fra le altre cose che a differenza dei servizi di *ride sharing* (*Blablacar* per intenderci) il guidatore non seguisse un proprio percorso predeterminato, lungo il quale poteva condividere passaggi con terzi, ma che *Uber* avesse a che fare con tratte stabilite con la controparte dietro un compenso di denaro per il transito fra un punto di partenza ed uno di arrivo. Il fatto poi che le auto di *Uber* non potessero stazionare nelle aree riservate ai

⁶⁸ Vd. *infra* par. 5.

⁶⁹ Si trascura in questa sede per ragioni di spazio la giurisprudenza amministrativa riguardante *Airbnb*. A chi volesse approfondire l'argomento, si consiglierebbe la lettura di Argentati A., 2016, *La sharing economy davanti al giudice amministrativo - il caso delle attività ricettive extra-alberghiere*, articolo pubblicato su «Mercato Concorrenza Regole», Vol. 18, n. 3, pp. 567 - 578.

⁷⁰ Per un ampio commento del caso, si rimanda a Romano V.C., 2015, *Nuove tecnologie per il mitridatismo regolamentare: il caso Uber Pop*, articolo pubblicato su «Mercato Concorrenza Regole», Fasc. 1, pp. 133 - 140.

⁷¹ Legge 15 gennaio 1992, n. 21, "Legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea", Pubblicata nella G.U. 23 gennaio 1992, n. 18.

tassi, non sarebbe stato decisivo ai fini dell'esclusione dei suoi autisti dall'obbligo di licenza. Peraltro l'utilizzo dell'applicazione consentiva la stessa visibilità - se non una visibilità anche maggiore - dello stazionamento su piazza.

Le parti resistenti dal canto loro facevano invece notare che il servizio non fosse equivalente a quello di taxi, perché reso su piattaforma fra iscritti (*community*), non visibile quindi a terzi, ma soprattutto perché a loro dire - in questo caso certamente un poco enfatizzando elementi di mutualismo non esattamente corrispondenti alla realtà - si trattava di un servizio gestito sulla base di mere motivazioni di altruismo, per il quale non era previsto compenso alcuno, se non un mero rimborso delle spese⁷². Ora, la natura del servizio in oggetto sarebbe stata dirimente circa l'eventuale violazione di norme pubblicistiche e una volta che tale violazione fosse stata accertata, sarebbe stata di per sé sufficiente a motivare l'inibitoria, al di là della sussistenza della concorrenza sleale⁷³, la quale peraltro - secondo il Tribunale di Milano - non consegue necessariamente alla predetta violazione di norme pubblicistiche⁷⁴. Nell'ordinanza i giudici hanno ritenuto che l'elemento della piattaforma, pur presentando elevati margini di novità, non qualificasse il servizio in maniera difforme rispetto a quello tradizionale di taxi; pertanto i conducenti di *Uber Pop* si sarebbero in sostanza trovati a praticare l'attività in difetto di licenza. Quanto alla questione del mero rimborso delle spese, è stato argomentato che dal sistema algoritmico di adeguamento delle tariffe alla domanda non era chiaro se i compensi superassero o meno tale rimborso, ma che certamente essi operavano in maniera antitetica rispetto al sistema delle licenze, dal momento che variavano in funzione della densità di richieste, mentre queste ultime erano appunto dirette a garantire il servizio a tariffe accessibili anche in presenza di una domanda di modesta entità. Per questi motivi il Tribunale di Milano ha optato per l'inibizione.

Interessante può essere tuttavia il discorso intorno all'Art. 41 della Costituzione e alla libertà di iniziativa economica. Le società resistenti offrivano «una interpretazione dell'art. 2598 c.c. orientata al principio costituzionale di libertà dell' iniziativa economica ex Art. 41». A tale considerazione il tribunale obietta che «l'Art. 41 Cost. prevede che la libera iniziativa economica privata possa essere oggetto di regolazione e di indirizzo». Fino a questo punto il ragionamento potrebbe essere ineccepibile, proprio perché l'articolo citato permette espressamente di porre limiti alla libertà di iniziativa; il dato che tuttavia sembrerebbe essere stato trascurato è quello delle «finalità a carattere sociale». La limitazione infatti non dovrebbe essere arbitraria, bensì dovrebbe ancorarsi ad una solita valutazione di tali finalità. Si può così argomentare, per i fallimenti di mercato dianzi evocati, che a finalità di questo tipo rispondesse il

⁷² Le resistenti inoltre hanno insistito anche sul punto di un presunto minor impatto ambientale, dovuto al potenziale ricorso inferiore alle automobili di proprietà degli utenti. Benché tale argomento non abbia costituito un nodo centrale nella sentenza, ugualmente le dinamiche ambientali rivestono un ruolo di primo piano nella trattazione dei fenomeni di *sharing economy*, come mostrato da Heinrichs H., 2013, *Sharing economy: a potential new pathway to sustainability*, articolo pubblicato su «Gaia», Vol. 22, n. 4, pp. 228 e ss.

⁷³ Nel caso di specie la concorrenza sleale è stata comunque riconosciuta, giacché *Uber Pop* eludeva i costidella strumentazione necessaria a conseguire la licenza. In argomento si vd. Donini A., 2016, *Regole della concorrenza e attività di lavoro nella on demand economy: brevi riflessioni sulla vicenda Uber*, articolo pubblicato su «Rivista Italiana di Diritto del Lavoro», Fasc. 1, pp. 46 e ss.

⁷⁴ Così Calabrese B., 2017, *Applicazione informatica di trasporto condiviso e concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche*, nota a sentenza pubblicata in «Giurisprudenza Commerciale», Fasc. 1, pp. 202 e ss. Si legge in particolare che «la violazione di norme pubblicistiche è sanzionabile come atto di concorrenza sleale laddove l'omesso rispetto della normativa di settore consenta di realizzare risparmi di costo e vi sia l'ulteriore requisito dell'idoneità a danneggiare l'altrui azienda».

sistema delle licenze al suo sorgere; nondimeno alcuni dubbi di costituzionalità sulla legge quadro 21/1992 potrebbero sorgere, nella misura in cui proprio la nascita di applicativi «uberiformi» parrebbe aver fatto venir meno quelle esigenze, alla luce delle quali le limitazioni pubblicistiche erano motivate. Si potrebbe pertanto parlare di un'incostituzionalità «di ritorno» per sopravvenuta irragionevolezza, riconducibile ad una limitazione non più legata ad una finalità sociale.

In senso affine si è peraltro espressa la Corte Costituzionale nella Sentenza 265/2016, avverso l'Art. 1 della Legge Regione Piemonte 6 Luglio 2015, n. 14, la quale introduceva misure urgenti per il contrasto all'abusivismo, che modificavano la Legge Regionale 23 Febbraio 1995, n. 24⁷⁵, inerente ai servizi di trasporto pubblico su strada non di linea. Come è stato osservato⁷⁶, attraverso tale sentenza la Corte ha lasciato aperta la strada per una revisione della Legge Quadro sopraccitata, evidentemente adottata in un contesto il quale il progresso tecnologico non avrebbe permesso di intravedere il profilarsi di nuove soluzioni di mercato, come quella offerta da *Uber*. L'obiezione sollevata dal Consiglio dei Ministri faceva aggio sul fatto che l'articolo censurato modificava la Legge del 1995, inserendo l'Art. 1-bis che prevedeva l'esclusività del servizio in favore delle due categorie dei taxi e del noleggio di autovettura con conducente (NCC). Evidentemente prima di tale novella l'elenco inserito all'Art. 1 della L.R. 24/1995 poteva considerarsi come non tassativo, mentre una modifica di questo tipo avrebbe ecceduto i limiti della competenza regionale, travalicando nei profili della concorrenza, espressamente riservati in maniera esclusiva ai sensi del c. 2 dell'Art. 117 Cost. alla competenza dello Stato. La Corte dal canto suo ha accolto la questione sollevata dal Consiglio dei Ministri, giacché «definire quali soggetti siano abilitati a offrire talune tipologie di servizi è decisivo ai fini della configurazione di un determinato settore di attività economica: si tratta di una scelta che impone un limite alla libertà di iniziativa economica individuale e incide sulla competizione tra operatori economici nel relativo mercato. Sicché - prosegue la Corte - tale profilo rientra a pieno titolo nell'ampia nozione di concorrenza di cui al secondo comma, lettera e), dell'art. 117 Cost., la quale [...] include sia gli interventi regolatori che a titolo principale incidono sulla concorrenza, quali le misure legislative di tutela in senso proprio, che contrastano gli atti ed i comportamenti delle imprese pregiudizievoli per l'assetto concorrenziale dei mercati; sia le misure di promozione, che mirano ad aprire un mercato o a consolidarne l'apertura, riducendo i vincoli alle

⁷⁵ Legge Regione Piemonte 6 Luglio 2015, n. 14, «Misure urgenti per il contrasto dell'abusivismo. Modifiche alla legge regionale 23 febbraio 1995, n. 24 (Legge generale sui servizi di trasporto pubblico non di linea su strada)», BU 9 Luglio 2015, n. 1 suppl. al n. 27.

⁷⁶ Cfr. Varioli Pietrasanta F., 2017, *Caso Uber: Consulta boccia le limitazioni ai trasporti privati imposte dalle Regioni*, nota a sentenza Corte Cost. n. 265/2016, pubblicata su «Altalex», 12 Gennaio, dove si legge che «Al di là delle norme formalmente attinte dalle censure di illegittimità costituzionale, la critica velata della Corte pare in realtà rivolta alla Legge 15 gennaio 1992, n. 21 (Legge quadro per il trasporto di persone mediante autoservizi pubblici non di linea) ed alla sua incapacità di far fronte alle nuove forme di servizi tecnologici per la mobilità che, attraverso l'ausilio di sistemi applicati agli strumenti di telefonia mobile, hanno dato luogo ad un fenomeno frutto di un rinnovato modo di intendere e di vivere il trasporto di persone non di linea.

Ciò nella consapevolezza che la precitata Legge statale – emanata in un'epoca in cui la diffusione del telefono cellulare (con caratteristiche del tutto diverse rispetto agli attuali *smartphone*) non era neppure paragonabile a quella di oggi – è divenuta oggettivamente inapplicabile, facendo di fatto riferimento ad una realtà del tutto superata, mostrando così i segni del tempo e dello sviluppo dell'innovazione tecnologica.

modalità di esercizio delle attività economiche, in particolare le barriere all'entrata, e al libero esplicarsi della capacità imprenditoriale e della competizione tra imprese»⁷⁷.

Inoltre la Corte Costituzionale ha riconosciuto il ruolo del progresso tecnologico⁷⁸, con i conseguenti impatti sul tessuto economico e sociale, che necessiterebbero di «un inquadramento giuridico univoco e aggiornato»⁷⁹. La pronuncia si arricchisce così di un invito affinché «il legislatore competente si faccia carico tempestivamente di queste nuove esigenze di regolamentazione». Su come poi il legislatore abbia tentato di porre in essere le indicazioni della Corte, torneremo poco d'appresso nel paragrafo seguente. Per ora basti dire che la sentenza sembrerebbe strizzare l'occhio all'idea che in qualche modo siano venute meno le finalità che motivavano il sistema delle licenze consacrato dalla L. 21/1992.

Per concludere questa breve rassegna giurisprudenziale, occorre aggiungere che nuovamente in senso restrittivo si è invece orientato alcuni mesi fa il Tribunale di Roma, che con l'udienza della IX Sezione del 6 aprile 2017 ha inibito la possibilità di porre in essere il servizio di trasporto non di linea attraverso l'utilizzo dell'applicazione *Uber Black*, la quale era diretta a fornire un servizio di noleggio con conducente (NCC) - non equiparabile quindi a quello anteriormente svolto da *Uber Pop* - attraverso l'uso di una piattaforma elettronica. Il Tribunale tuttavia ha ritenuto che i caratteri del servizio di NCC fossero violati per due ragioni. In primo luogo l'obbligo di possesso di un'autorimessa⁸⁰ in cui stazionare, necessario ai fini del conseguimento della licenza⁸¹, veniva sostanzialmente aggirato dall'utilizzo della applicazione, che permetteva in concreto di reperire le autovetture su pubblica strada. Inoltre il corrispettivo per i servizi di noleggio con conducente dovrebbe essere concordato fra l'utenza e il vettore⁸², mentre nel caso dell'applicazione in oggetto la tariffa poteva essere controllata dalla società *Uber BV*, sia per alcuni elementi fissi, che per altri variabili in funzione della domanda di mercato. In definitiva dunque *Uber Black* non poteva essere ricondotto al modello del NCC e per questo il Tribunale si è ritenuto costretto ad inibire il servizio. Ora, questo caso merita una riflessione. *Uber Black* era certamente qualcosa di diverso da *Uber Pop* e soprattutto il suo impatto sarebbe stato minore di quello del predecessore, perché in buona sostanza riconducibile alla categoria già esistente del noleggio con conducente, rispetto al quale variavano soltanto alcune modalità di esercizio. Nuovamente tali differenze non potevano essere tenute in conto dal Legislatore del 1992, il quale all'epoca aveva un'idea di telefoni cellulari - rassomiglianti a mattoni portatili - certamente distante dagli odierni *smartphone*. Non era pertanto possibile immaginare che la telefonia mobile avrebbe coniugato le molteplici possibilità di contattare persone non prima conosciute, localizzarle tramite gps e contemporaneamente vagliare le informazioni sulla loro disponibilità ed eventuali precedenti *feedback*. D'altro canto, come sopra evidenziato, la stessa Corte

⁷⁷ Sent. Cost. 265/2016, p. 4.3.

⁷⁸ In argomento vd. Tega D., 2017, «Pronto Uber? Un'auto a Piazza del Quirinale n. 41»: *la gig economy arriva alla Corte Costituzionale*, nota a sentenza in corso di pubblicazione su «Le Regioni», attualmente disponibile al seguente indirizzo: http://www.forumcostituzionale.it/wordpress/wp-content/uploads/2016/01/nota_265_2016_tega.pdf.

⁷⁹ Per un commento vd. Midiri M., 2016, *Evoluzione tecnologica, anacronismi legislativi e nuove esigenze di regolazione*, nota a sentenza pubblicata in «Giurisprudenza Costituzionale», Fasc. 6, pp. 2307D e ss.

⁸⁰ L. 15 Gennaio 1992, n. 21, Art. 11.

⁸¹ *Ivi*, Art. 8.

⁸² *Ivi*, Art. 13.

Costituzionale aveva rigettato la possibilità di qualificare, ancorché per tramite di una legge regionale, le ipotesi della Legge Quadro come tassative, invitando il Legislatore a modificare la normativa di riferimento. Per contro a fronte della sostanziale inerzia del Parlamento e stante l'attuale dato normativo, difficilmente la decisione del Tribunale di Roma si sarebbe potuta orientare in maniera differente, a pena di compiere non trascurabili forzature rispetto al diritto vigente⁸³. Soltanto un punto non può che lasciare perplessi. Il Tribunale di Roma infatti sembra non tener conto dei dubbi di compatibilità con l'Art. 41 già espressi dalla Corte Costituzionale, per sposare integralmente e senza riserve la giurisprudenza milanese, affermando che «In relazione all'art. 41 della Costituzione [...], considerato che in detto articolo è espressamente prevista la possibilità che la legge possa determinare i programmi ed i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali, va rilevato che, nel caso di specie, la disciplina in questione è espressamente diretta a realizzare una visione integrata del trasporto pubblico non di linea con gli altri modi di trasporto, nel quadro della programmazione economica e territoriale al fine di ottenere una maggiore razionalità ed efficienza del trasporto pubblico di linea e non di linea per soddisfare il pubblico interesse alla garanzia della mobilità». Viene quindi invocata come finalità a carattere sociale un'efficienza, che tuttavia in senso stretto trattasi di mero obiettivo dichiarato della normativa di settore, mentre il Tribunale sembrerebbe escludere a priori che un livello più alto di efficienza possa raggiungersi per altre strade. Limitata però soltanto a questo profilo dell'efficienza solennemente dichiarata, ma sostanzialmente indimostrabile, la compatibilità con l'Art. 41 Cost. sembrerebbe tutto fuorché indiscutibile.

5. L'inestricabile selva parlamentare

Alcuni tentativi di regolazione del fenomeno della sharing economy sono giunti fra i banchi delle aule parlamentari, senza tuttavia addivenire al momento a risultati concreti⁸⁴.

Una prima bozza di disciplina del fenomeno era contenuta nel d.d.l. concorrenza⁸⁵, presentato nel quadro della previsione, che pare al momento rimanere disattesa, dell'adozione di una legge annuale sulla concorrenza e sul mercato. In particolare le prospettive riguardanti il caso *Uber* erano contenute nelle osservazioni del parere della IX Commissione Trasporti, Poste e Telecomunicazioni, dove era suggerito « 1) di

⁸³ A distanza di pochi giorni la stessa Sezione IX del Tribunale sarebbe tornata a pronunciarsi sul tema in sede di udienza del 26 Maggio, dietro opposizione di reclamo. I rappresentanti di Uber contestavano il fatto che gli obblighi sulla base dei quali l'inibizione era stata pronunciata, erano stati introdotti dall'Art. 29, comma 1-quater, d.l. 30 dicembre 2008, n. 207, convertito, con modificazioni, nella l. 27 febbraio 2009, n. 14, la cui efficacia era però dipoi stata più volte differita da successivi interventi, per rimanere al tempo presente fissata nel 31 Dicembre 2017. Le reclamanti opponevano quindi il fatto che dovesse applicarsi la norma nella sua formulazione originale. Il giudice tuttavia nel richiamare la giurisprudenza in merito all'abrogazione di norma abrogatrice ha chiarito che la reviviscenza di norme abrogate involvesse un numero limitato di ipotesi tipiche e che peraltro nel caso di specie non si facesse luogo di abrogazione, ma soltanto di differimento

⁸⁴ Una rassegna di questi tentativi di regolazione è altresì contenuta in Notari F. et Orefice I., 2016, *Gli ultimi sviluppi del dibattito sulla sharing economy*, in «Amministrazione in Cammino», rivista telematica, 12 Settembre.

⁸⁵ Originariamente A.C. 3012, XVII Leg.

prevedere l'utilizzo di piattaforme telematiche per l'esercizio sia del servizio di taxi e dei servizi integrativi, sia del servizio di noleggio con conducente; 2) di abrogare misure che penalizzano immotivatamente l'esercizio dell'attività di noleggio con conducente, quali l'obbligo di avanzare presso la rimessa la richiesta della prestazione, l'obbligo di stazionamento dei mezzi all'interno delle rimesse o presso i pontili di attracco, gli obblighi relativi alla collocazione della sede del vettore e della rimessa nel territorio del comune che ha rilasciato l'autorizzazione, le limitazioni rispetto all'esercizio dell'attività nel territorio di comuni diversi da quello che ha rilasciato l'autorizzazione, l'obbligo per cui l'inizio e il termine di ogni singolo servizio di noleggio con conducente devono avvenire presso la rimessa; 3) di introdurre, al fine di rimarcare la distinzione tra i servizi di taxi e i servizi di noleggio con conducente, l'espressa previsione che la richiesta di servizio di noleggio con conducente non può essere accettata, se avanzata dall'utente direttamente al veicolo su strada». Si noterà in particolare come la rimozione degli obblighi suddetti, se fosse entrata in vigore, avrebbe motivato una diversa pronuncia qualche mese fa da parte del Tribunale di Roma, il quale giustificava l'inibizione proprio sulla base dei predetti obblighi. Nel corso delle successive letture al Senato⁸⁶ e alla Camera⁸⁷, le forti pressioni esercitate dalle associazioni di categoria, hanno indotto una maggiore cautela sulla materia in esame, tantoché nell'attuale testo nuovamente approvato in Senato quest'anno⁸⁸ e divenuto definitivamente legge il 4 di agosto⁸⁹ non compare traccia alcuna dell'argomento.

Non pare essere andato incontro a sorti migliori il cosiddetto *Sharing Economy Act*⁹⁰, il quale dopo essere stato presentato alla Camera dei Deputati, ha cominciato il proprio esame in sede referente, ma non è mai pervenuto in Aula. Benché appunto tale proposta non sia approdata ad esito concreto alcuno, ugualmente può essere utile considerarne i caratteri principali, al fine di vedere quale era al momento della sua presentazione l'intendimento generale sulla questione, dacché il disegno era trasversalmente sottoscritto da rappresentanti di tutti i maggiori gruppi. Al di là degli aspetti definitivi, già considerati nel primo paragrafo, il progetto prevedeva ampi compiti in capo all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, alla quale erano riservati poteri di regolazione e vigilanza sulle piattaforme, la tenuta di apposito registro delle stesse⁹¹, nonché poteri sanzionatori in relazioni agli obblighi previsti nel progetto di legge⁹². Sempre l'AGCM avrebbe dovuto rendere un parere vincolante sul documento di politica aziendale, sottoposto da ciascuna piattaforma, il quale avrebbe dovuto contenere in buona sostanza le condizioni contrattuali del servizio e le coperture assicurative dello stesso⁹³. A pena di nullità relativa, nel predetto documento non si sarebbero potute inserire clausole concernenti trattamenti preferenziali o esclusivi da parte dell'offerente⁹⁴ nei confronti del gestore (piattaforma), fissazione di tariffe predeterminate⁹⁵, esclusioni arbitrarie degli operatori o limitazioni nella visibilità della

⁸⁶ Cfr. A.S. 2085.

⁸⁷ Cfr. A.C. 3012-b.

⁸⁸ Cfr. A.S. 20185-b.

⁸⁹ L. 4 agosto 2017, n. 124 Legge annuale per il mercato e la concorrenza.

⁹⁰ Il riferimento è al progetto di legge contenuto in A.C. 3564.

⁹¹ Cfr. A.C. 3564, Art. 3.

⁹² *Ivi*, Art. 10.

⁹³ *Ivi*, Art. 4.

⁹⁴ Qualificato all'interno dell'A.C. 3564 come «operatore». Vd. *supra* p. 1.

⁹⁵ In senso dunque conforme alle censure da più parti mosse - come recentemente dal Tribunale di Roma - contro il sistema algoritmico di predeterminazione dei compensi da parte dell'applicazione di *Uber*.

sua offerta, obblighi di promozione della piattaforma gravanti sugli operatori, divieti di commenti critici da parte di questi ultimi. Ad una breve lettura appare dunque chiara la volontà degli estensori del progetto di fare salva la parità sostanziale fra domanda e offerta, riducendo al minimo il potere di incisione della piattaforma, che finisce per assomigliare piuttosto ad un mercato ristretto. In questo senso si sarebbe pertanto dovuta escludere la configurabilità di qualsiasi rapporto di lavoro dipendente fra piattaforma ed offerenti, così come peraltro confermato dal regime fiscale ipotizzato. L'imposizione si sarebbe dovuta calcolare sulla base di quello che sarebbe stato denominato «reddito da attività di economia della condivisione non professionale»⁹⁶, con aliquota del 10% per redditi inferiori ai 10.000 € l'anno e cumulati con i redditi da lavoro dipendente o autonomo per quelli superiori, con corrispondente aliquota in ragione dei soggetti operatori. L'incidenza legale sarebbe gravata sulle piattaforme, che sarebbero state sostituiti di imposta.

In senso analogo, se non sovrapponibile, si muoveva l'articolato contenuto nell'A.S. 2268 in data 3 marzo 2016 e assegnato in commissione il successivo 17 Maggio. In senso ancora più netto, l'atto Senato escludeva nella parte definitiva la natura di lavoro dipendente da parte dell'offerente nei confronti del gestore, chiarendo che «non deve sussistere alcun rapporto di lavoro subordinato o parasubordinato» e precisando altresì che «La condivisione del bene o del servizio non deve essere svolta professionalmente o consistere in un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi»⁹⁷. Allo stesso modo le condizioni generali di contratto sarebbero dovute essere comunicate all'AGCM (che tuttavia in questo caso non sembrerebbero soggette ad approvazione da parte di questa), e ugualmente nulle sarebbero state le clausole già sopra evidenziate⁹⁸. Nuovamente all'AGCM sarebbero stati conferiti di vigilanza di tenuta di apposito registro, sebbene non fossero più menzionati poteri regolatori⁹⁹. Ancora il regime fiscale disegnato dal predetto atto¹⁰⁰ era in tutto e per tutto identico a quello del corrispondente atto della Camera.

Resta ovviamente un poco di rammarico per l'inerzia mostrata davanti a due progetti, che presentavano caratteri di indubbio interesse per almeno tre ragioni. In primo luogo l'inquadramento del fenomeno era decisamente in linea con l'impostazione restrittiva offerta nel presente lavoro. Di conseguenza - ed è questo il secondo aspetto pregevole - la disciplina nel complesso sarebbe stata snella e contenuta ad un numero limitato di articoli, per quei soli aspetti che in nessun modo si sarebbero potuti altrimenti ricondurre con facilità alle categorie e agli istituti già esistenti.

Infine l'approvazione di uno di questi due progetti avrebbe determinato una soluzione efficace ai fini dell'imposizione fiscale, che rimane al momento in uno stato di colpevole indefinitezza, a scapito delle potenziali entrate consistenti a fronte di un settore che registra attivi sempre più imponenti. Infine l'equiparazione a reddito avrebbe certamente evitato di creare imbarazzanti doppie imposizioni su beni già soggetti a IVA al momento del loro acquisto, oltre a confermare indirettamente la finalità economica delle prestazioni svolte, ancorché in via occasionale e non professionale.

⁹⁶ Cfr. A.C. 3564, Art. 5. Si noti come anche in questo caso ricorra l'idea di non professionalità, proposta all'interno della definizione in apertura.

⁹⁷ Cfr. A.S. 2268, Art. 2, cc. 3 - 4.

⁹⁸ *Ivi*, Art. 3.

⁹⁹ *Ivi*, Art. 4.

¹⁰⁰ *Ivi*, Art. 5.

6. L'albero latente

A fronte di un orientamento giurisprudenziale incerto e della mancanza di un orizzonte legislativo chiaro, rimane difficile - come sarebbe d'uso al termine di qualsiasi trattazioni, parlare di conclusioni, giacché queste non potrebbero che essere parziali e non definitive.

Possiamo però ritornare sui nostri passi e ripartire dall'immagine della camminata per i boschi da cui eravamo partiti. Se avessimo domandato all'ingenuo passeggiatore di indicarci l'albero della *sharing economy*, avremmo peccato di eccessivo sadismo, poiché nella vasta foresta dei fenomeni economici, questa specie non è stata ancora isolata, per essere classificata univocamente. Sappiamo grosso modo a che altitudine potrebbe attecchire, quale potrebbe essere il suo *habitat* ideale, di quanta luce avrebbe bisogno, ma se ci ostinassimo a cercarla, finiremmo per non trovarla affatto, perché manca un generale accordo su che cosa sia veramente. Se però una pianta è necessaria per la preservazione di un ecosistema, anche se non autoctona, potrà essere posta a regime. Di qui si motiva dunque l'intervento del legislatore, che sulla base delle indicazioni dei «botanici» del commercio, dovrà scegliere l'opportuno seme da far germogliare e al cui virgulto potrà, una volta per tutte, dare il nome di *sharing economy*.