Poletti D, 'Gli intermediari dei dati' (2022) 1 EJPLT, 45-56.
DOI: https://doi.org/10.57230/EJPLT221DP

EJPLT
ISSN 2704-8012



Gli intermediari dei dati

Data Intermediaries

DIANORA POLETTI
Judge of the Italian Supreme Court of Cassation
Formerly Full Professor of Private Law at Università di Pisa

Abstract
La strategia europea sui dati ha quale fulcro la condivisione e la libera circolazione delle informazioni, anche personali. È chiara espressione del perseguimento di questo obiettivo il recente regolamento UE 2022/868/UE (Data Governance Act), che detta norme che riguardano il riutilizzo dei dati pubblici e che disciplinano l'attività degli intermediari dei dati. Il contributo offre una prima lettura di queste ultime norme del DGA, soffermandosi sul ruolo dei fornitori dei servizi di condivisione dei dati e sulla nuova figura del data holder, collocata all'interno di un "altro mercato" dei dati, che si intende regolare con obblighi di notifica preventiva e con altri adempimenti volti a scongiurare usi impropri dei dati trattati.

Sharing and free circulation of information, including personal one, is the core of the European Data Strategy. A clear expression of the pursuit of this goal is the recent Regulation (EU) 2022/868 (Data Governance Act), which contains rules affecting the reuse of public data and regulating the activities of data intermediaries. The paper offers a first reading of these latest DGA provisions, focusing on the role of data sharing service providers and on the new figure of the data holder, placed within an "other market" of data, meant to be regulated trough prior notification requirements and other fulfillments aimed at avoiding misuse of processed data.

© The author(s) 2022, published by Suor Orsola Benincasa Università Editrice. This contribution is licensed under a Creative Common Attribution 4.0 International Licence CC-BY-NC-ND, all the details on the license are available at: https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

Keywords: GDPR; DGA; Data Protection; Data Governance; Data intermediaries; Data brokers; Data Act.

Summary: Introduction: Dalla Data Protection alla Data Governance. – 1. Gli obiettivi della Strategia europea sui dati. – 2. L'attività di intermediazione dei dati nel Reg. (UE) 2022/868 (Data Governance Act). – 3. La regolazione degli intermediari nell' "altro mercato" dei dati: Data Sharing Services Providers, Data Intermediaries e Data Cooperatives. – 4. L'altruismo dei dati. – 5. Gli infomediari dei dati tra positività e ambiguità. – Conclusions.

Introduction: Dalla Data Protection alla Data Governance.

Il percorso iniziato con il Regolamento UE 2016/679 (GDPR) ha posto le basi per il futuro della *digital economy*, volta a spingere l'innovazione e a creare modelli di business non solo *data-driven* ma *data-based*.

Non stupisce che in un breve torno di anni il cambiamento di paradigma, riguardo ai dati, sia stato radicale, in ragione del loro incremento esponenziale[1], della loro crescente utilità anche per lo sviluppo dei sistemi di intelligenza artificiale, dell'elevato valore non solo economico delle aggregazioni di dati. Se la difficile conciliazione tra la protezione dei dati personali e la loro circolazione era l'obiettivo dichiarato del GDPR fin dal suo primo articolo (per vero già presente nella direttiva "madre"[2]), oggi l'accento è posto sul riutilizzo delle informazioni e sulla loro condivisione, tanto che l'espressione chiave è ormai "*data sharing*". Da qui, la necessaria considerazione della rete di relazioni che realizzano la circolazione delle informazioni e ne consentono lo sfruttamento e l'opportunità del loro governo, anzi, della loro *governance*[3], che accomuna in un quadro unitario tipologie ben differenti di dati: quelli personali e quelli non personali, non sempre facilmente separabili e spesso accomunati in *set* di dati misti, che comprendono entrambe le tipologie[4].

Il testo riproduce la relazione svolta al Convegno su "La circolazione dei dati personali: persona, contratto e mercato", organizzato dal Dipartimento di Ingegneria dell'impresa dell'Università degli studi di Tor Vergata il 25 marzo 2022, con qualche aggiornamento sul *Data Governance Act*, nel frattempo approvato nella sua versione definitiva. La pubblicazione mantiene il carattere colloquiale dell'intervento, limitando le note ad un corredo essenziale.

[1] Dati previsionali dell'UE stimano al 530% l'aumento del volume globale dei dati nell'anno 2025.

[2] Evidenzia V. RICCIUTO, *La patrimonializzazione dei dati personali,* in *I dati personali nel diritto europeo*, a cura di V. CUFFARO, R. D'ORAZIO E V. RICCIUTO, Torino, 2019, p. 28 ss., che la direttiva 96/45/CEE, unitamente ad un quadro normativo incentrato sulla tutela dell'integrità morale dell'individuo, non disconosceva la formazione e lo sviluppo di un mercato dei dati, considerati anche nella loro valenza patrimonialistica.

[3] Sull'uso del termine "governance" sia consentito il rinvio a D. POLETTI, *A proposito di fonti nell'"ecosistema digitale*", in *Principi, clausole generali, argomentazione e fonti del diritto*, a cura di F. RICCI, Milano, 2018, p. 345.

[4] Ai dati non personali e alla loro libera circolazione – come noto – è dedicato il regolamento (UE) 2018/1807, il cui art. 2, punto 2, prevede che, qualora "un insieme di dati composto sia da dati personali che da dati non personali, il presente regolamento si applica alla parte dell'insieme contenente i dati non personali. Qualora i dati personali e non personali all'interno di un insieme di dati siano indissolubilmente legati, il presente regolamento lascia impregiudicata l'applicazione del regolamento (UE) 2016/679". Sulle varie tipologie di dati v. C. IRTI, *Personal Data, Non-personal Data, Anonymised Data, Pseudonymised Data, De-identified Data*, in *Privacy and Data Protection in Software Services*, a cura di R. SENIGAGLIA, C. IRTI E A. BERNES, Springer, 2022, p. 49 ss.

L'Unione europea ha dunque preso atto della profonda trasformazione dell'economia e della preziosa miniera rappresentata dai dati, tanto da porre tra i suoi obiettivi la creazione di un mercato europeo unico, basato sul loro scambio massivo. Come ben sintetizzato nella Strategia europea in materia di dati del febbraio 2020, la Commissione si è impegnata ad avviare un'azione legislativa specifica avente a oggetto la creazione di "un autentico mercato unico di dati – aperto ai dati provenienti da tutto il mondo – nel quale sia i dati personali sia quelli non personali, compresi i dati commerciali sensibili, siano sicuri e le imprese abbiano facilmente accesso a una quantità pressoché infinita di dati industriali di elevata qualità, che stimolino la crescita e creino valore"[5].

Uno dei fondamentali pilastri di questa strategia è il *Data Governance Act* (DGA), che mira a creare un quadro normativo per il processo di condivisione dei dati, personali e non. L'iter della proposta di regolamento, presentata il 25 novembre 2020[6], ha subito una decisa accelerazione: nel dicembre 2021 Parlamento europeo e Consiglio hanno raggiunto un accordo provvisorio sul testo, che conteneva taluni aggiustamenti rispetto alla precedente stesura, preannunciando la votazione a breve della versione finale risultante dai negoziati interistituzionali. In effetti, già il 3 giugno 2022 è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea il regolamento 2022/868 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 maggio 2022 relativo alla *governance* europea dei dati e che modifica il reg. UE 2018/1724 (Regolamento sulla *governance* dei dati).

Anche se è previsto un differimento di quindici mesi per l'entrata in vigore del regolamento, secondo una tecnica già riscontrata in precedenti atti normativi, i tempi tutto sommato rapidi per la sua definitiva approvazione testimoniano l'intento dell'Unione Europea di essere protagonista nella *data economy*, con il baluardo della difesa dei diritti e la salvaguardia dei suoi valori.

L'ultimo tassello di tale mosaico, in ordine temporale, è rappresentato dalla proposta di regolamento del 23 febbraio 2022 (il c.d. *Data Act*)[7], che detta regole armonizzate per il corretto accesso e uso dei dati (sia personali sia non personali) generati dall'uso dei prodotti connessi e dei servizi correlati. Come dichiarato dal Commissario per il Mercato interno, tale proposta si propone soprattutto di sbloccare una grande quantità di dati industriali e commerciali in Europa, rendendoli disponibili in primo luogo ai proprietari dei dispositivi connessi, alle aziende e, in circostanze eccezionali, agli enti governativi, così da allentare la presa che su queste tipologie di dati hanno alcune grandi realtà tecnologiche, in larga parte non europee.

1. Gli obiettivi della Strategia europea sui dati.

[5] Commissione europea (2020), *A European strategy for data, Comunicazione,* https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication-european-strategy-data-19feb2020_en.pdf, p. 5.

[6] Proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla governance europea dei dati del 25 novembre 2020, CPM (2020) 767 final.

[7] Proposal for a Regulation on harmonised rules on fair access to and use of data, consultabile qui: https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/data-act-proposal-regulation-harmonised-rules-fair-access-and-use-data.

L'obiettivo dell'Unione è molto chiaro ed è espressamente dichiarato: generare valore dai dati e attraverso i dati, incrementando la loro circolazione e la loro condivisione attraverso l'aumento della fiducia negli intermediari dei dati.

L'incertezza giuridica legata alla frammentarietà del quadro normativo rappresenta un ostacolo all'efficiente sfruttamento delle potenzialità legate al riutilizzo dei dati e solleva profili critici per la sicurezza e la tutela dei diritti dei diversi soggetti coinvolti, a maggior ragione per la natura transfrontaliera della condivisione dei dati. Per promuovere l'innovazione e la creazione di modelli di business complementari basati sui dati è considerato indispensabile un ambiente legislativo altamente armonizzato, che definisca un modello europeo di condivisione dei dati con intermediari indipendenti da qualsiasi operatore che detenga un grado significativo di potere di mercato.

Questi interventi eurounionali non stanno creando in realtà un mercato dei dati, ma stanno regolando un mercato già operante, o, forse più precisamente, stanno aggiungendo un nuovo segmento a questo mercato, con inevitabili problemi di riconduzione dei soggetti economici già esistenti alle categorie di intermediari individuate dal DGA, di cui a breve si dirà. In questo mercato operano infatti non solo le *Big Tech*, il cui strapotere l'Unione intende arginare, ma attori economici già noti: i *data brokers*, che hanno costruito il loro modello economico proprio sulla circolazione dei dati, consentendo l'accesso alle società che ne sono prive tramite la previa acquisizione dei dati nell'infosfera, direttamente dall'interessato o facendoseli trasferire da altre *data companies*, tramite l'impiego del diritto alla portabilità. Il prototipo è quello della società californiana Lumeria, importato venti anni dopo in Italia dalla società Hoda Srl con il celebre servizio Weople[8], oggetto di attenzione dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato (che a gennaio 2021 ha escluso, in merito a presunte pratiche concorrenziali denunciate da alcuni operatori economici, la necessità di compiere ulteriori accertamenti) e del Garante per la protezione dei dati personali italiano, che ha ritirato la richiesta di parere inoltrata al Comitato Europeo dei Garanti, nella consapevolezza che il caso coinvolgeva il più generale e delicato tema della commerciabilità dei dati personali.

In questo quadro, il DGA si propone di indirizzare l'evoluzione dell'attuale economia digitale tra le maglie di una *governance* generale europea, capace di offrire un approccio alternativo all'attuale modello commerciale delle grandi piattaforme tecnologiche integrate perché volto a generare meccanismi di funzionamento aperti e collaborativi dei servizi di condivisione dei dati e a prevedere, al contempo, "un accesso non discriminatorio all'economia dei dati per le imprese di tutte le dimensioni, in particolare le PMI e le start-up con mezzi finanziari, giuridici o amministrativi limitati"[9].

2. L'attività di intermediazione dei dati nel Reg. (UE) 2022/868 (Data Governance Act).

[8] Sul quale v. F. BRAVO, *Intermediazione di dati personali e servizi di data sharing dal GDPR al* Data Governance Act, in *Contratto e impresa/Europa*, 2021, 215 ss.
[9] Cfr. Il Considerando 27.

Il DGA, al quale solo si vogliono qui dedicare alcune considerazioni, pone anzitutto norme che riguardano il riutilizzo di determinati dati in possesso di pubbliche amministrazioni ed enti pubblici, che vanno a completare (anche se non sempre linearmente) la disciplina della direttiva 2019/1024 relativa all'apertura dei dati e al riutilizzo dell'informazione nel settore pubblico, da poco attuata nel diritto interno con il d. lgs. n. 200/21.

Di interesse in questa sede risultano le previsioni che mirano a disciplinare l'attività degli intermediari dei dati, ossia dei fornitori dei servizi di condivisione dei dati personali, il cui ruolo viene considerato essenziale dal legislatore eurounionale.

Preliminarmente si può evidenziare che il passaggio tra la versione del DGA del novembre 2020 e quella successivamente licenziata mostra un ripensamento dei colegislatori. L'EDPB aveva criticato il nuovo registro linguistico adottato dal legislatore europeo, che parlava di titolare dei dati invece di interessato (riconducendo alla nozione di interessato il c.d. *data holder*) e la dottrina, in sede di primo commento, non aveva mancato di segnalare negativamente la nuova reificazione che la riemersione di una situazione di tipo dominicale portava con sé[10].

La stesura ultima è più chiara al riguardo. Accanto al *data subject* (che è l'interessato come definito dal GDPR) si collocano i nuovi *data holders* (i "titolari dei dati"), ossia le persone giuridiche, compresi gli enti pubblici e le organizzazioni internazionali, o le persone fisiche diverse dagli interessati rispetto agli specifici dati in questione, che hanno il diritto di concedere l'accesso o di condividere dati personali e non personali. I *data users* o "utenti dei dati" sono definiti come le persone fisiche o giuridiche che hanno accesso legittimo a determinati dati personali o non personali e che hanno diritto, anche a norma del GDPR in caso di dati personali, a utilizzare tali dati a fini commerciali o non commerciali (art. 2, n. 8 e n. 9).

La definizione del servizio di intermediazione dei dati è affidata all'art. 2, n. 11 ("un servizio che mira a instaurare, attraverso strumenti tecnici, giuridici o di altro tipo, rapporti commerciali ai fini della condivisione dei dati tra un numero indeterminato di interessati e di titolari dei dati, da un lato, e gli utenti dei dati, dall'altro, anche al fine dell'esercizio dei diritti degli interessati in relazione ai dati personali") che riassume le tipologie di intermediari con le quali si apre il capo III del Data Governance Act.

Tre sono queste tipologie.

Alla prima appartengono i "servizi di intermediazione tra i titolari dei dati e i potenziali utenti dei dati, compresa la messa a disposizione di mezzi tecnici o di altro tipo per consentire tali servizi; tali servizi possono includere scambi di dati bilaterali o multilaterali o la creazione di piattaforme o banche dati che consentono lo scambio o l'utilizzo congiunto dei dati, nonché l'istituzione di altra infrastruttura specifica per l'interconnessione di titolari dei dati con gli utenti dei dati". Si tratta di una tipologia che ricalca il modello dei *data marketplaces* e ad

[10] F. Bravo, *Intermediazione di dati personali e servizi di data sharing dal GDPR al* Data Governance Act, cit., specie p. 240: "si noti che non viene introdotta solo una novità prettamente terminologica: si usano concetti che spostano l'attenzione sulla commercializzazione dei dati personali, spingendo verso una reificazione dei dati al fine di favorire la creazione di mercati alternativi rispetto a quelli creati dai *Big Tech*".

essa si addice il riferimento al carattere mercantile della condivisione che compare nella definizione di servizi di intermediazione, in cui la condivisione è prodromica alla sempre più libera circolazione. Questi fornitori di servizi di *data sharing* dovrebbero ridurre i costi di transazione, combinando le fonti di dati e mettendo in contatto utenti e fornitori. Dalla definizione restano esclusi gli operatori che raccolgono dati da fonti esterne per offrire servizi, senza stabilire un rapporto diretto tra titolari e utenti dei dati.

Se la prima tipologia riguarda il rapporto titolari dei dati-utenti dei dati, la seconda ha sostanzialmente ad oggetto la relazione tra interessato e utente dei dati. La categoria è quella dei fornitori dei "servizi di intermediazione tra interessati che intendono mettere a disposizione i propri dati personali o persone fisiche che intendono mettere a disposizione dati non personali e potenziali utenti dei dati, compresa la messa a disposizione di mezzi tecnici o di altro tipo per consentire tali servizi, permettendo in particolare l'esercizio dei diritti degli interessati di cui al regolamento (UE) 2016/679". Essa comprende i fornitori che offrono i loro servizi agli interessati, che non dovrebbero elaborare o aggiungere valore ai dati, ma hanno lo scopo di rafforzare la capacità di agire degli interessati e, in particolare, il controllo dei singoli individui in merito ai dati che li riguardano. Tali fornitori assistono i singoli individui nell'esercizio dei loro diritti a norma del GDPR: ad essi compete la possibilità di gestire la concessione e la revoca del consenso al trattamento dei dati, nonché l'esercizio dei diritti riconosciuti dal regolamento. In tale contesto, è importante che il modello commerciale di tali fornitori garantisca che non vi siano incentivi disallineati che incoraggino i singoli individui a utilizzare tali servizi per mettere a disposizione più dati che li riguardano di quanto non sia nel loro stesso interesse. Tra i prestatori dei servizi e gli interessati pare sussistere un rapporto giuridico di natura fiduciaria a cui si ricollega l'obbligo per i primi di agire nel migliore interesse dei secondi, garantendo che i dati trattati non vengano utilizzati per scopi diversi o illeciti. Ad una prima considerazione, non è dato capire se questo tipo di organizzazioni coincida con (o piuttosto inglobi) i sistemi di gestione delle informazioni (i c.d. PIMS, *Personal Information Management Systems*), che consentono agli interessati di gestire i propri dati personali in sistemi di archiviazione sicuri, in locale o online e di condividerli quando desiderano e con parti da loro ritenute affidabili, creando "spazi" per i dati personali, già oggetto di attenzione dell'Opinion 9/2016 dell'*European Data Protection Board.*

La terza tipologia è rappresentata dai servizi di cooperative di dati. Ai sensi del considerando 31 DGA, le cooperative di dati mirano anch'esse a rafforzare la posizione dei singoli individui, affinché compiano scelte informate prima di acconsentire all'utilizzo dei dati, influenzando i termini e le condizioni, stabiliti dalle organizzazioni di utenti dei dati, cui è subordinato l'utilizzo dei dati. Le cooperative di dati potrebbero altresì rappresentare uno strumento utile per imprese individuali, microimprese e piccole e medie imprese che in termini di conoscenze in materia di condivisione dei dati sono spesso equiparabili ai singoli individui[11]. Anche queste organizzazioni (costituite da interessati, da imprese

[11]Le cooperative di dati mirano a raggiungere una serie di obiettivi, in particolare a rafforzare la posizione dei singoli individui, affinché compiano scelte informate prima di acconsentire all'utilizzo dei dati, influenzando i termini e le condizioni, stabiliti dalle organizzazioni di utenti dei dati, cui è subordinato l'utilizzo dei dati, in modo da offrire scelte migliori ai singoli membri del gruppo, o trovando possibili soluzioni alle

individuali o da piccole o medie imprese) hanno come obiettivo principale quello di aiutare i propri membri nell'esercizio dei loro diritti in relazione a determinati dati, specie per quanto riguarda il compimento di scelte informate prima di acconsentire al trattamento dei dati.

Il mercato dell'intermediazione e dell'infomediazione sembra tracciato con certo nitore. Al di là degli infomediari che offrono servizi di supporto agli interessati, anche con l'offerta di consulenza, la condivisione di dati può infatti avvenire tra due imprese, come pure fra impresa e consumatore, come si legge espressamente nel considerando 32 del DGA. La scomparsa del riferimento "con riguardo alla remunerazione in qualsiasi forma", riferito alla condivisione, che compariva nel testo precedente, non esime dalla constatazione che si stanno ponendo ulteriori premesse per la monetizzazione dei dati[12] e che, nonostante il riferito chiarimento sui *data holders*, sia in corso una spinta verso la "proprietarizzazione" dei dati, come dimostra – tra l'altro – il riferimento alla possibilità di recupero degli stessi in caso di insolvenza del fornitore (art. 12, lett. h).

3. La regolazione degli intermediari nell' "altro mercato" dei dati: Data Sharing Services Providers, Data Intermediaries e Data Cooperatives.

Il DGA mira a regolare i servizi di intermediazione dei dati introducendo meccanismi di controllo che fanno a meno dell'autorizzazione, pure propugnata come regime meno blando dai garanti europei[13], per propendere verso un sistema di notifica obbligatorio all'autorità competente nazionale e una serie di obblighi e requisiti posti in capo ai fornitori di servizi di condivisione di dati, volti a scongiurare un uso improprio dei dati trattati. A titolo esemplificativo, il fornitore deve garantire un elevato livello di sicurezza e mettere in atto procedure di natura preventiva per scoraggiare pratiche abusive o fraudolente, agendo nell'interesse superiore degli interessati nell'esercizio dei loro diritti[14].

La *ratio* ispiratrice della disciplina è quella di garantire il ruolo neutrale degli intermediari in questione rispetto ai dati scambiati tra gli utenti, realizzando una separazione anche strutturale del modello organizzativo dell'attività di impresa. Neutralità, esclusività dello scopo e segregazione sono dunque gli strumenti cui è affidato il controllo dell'attività di intermediazione, di competenza di una nuova autorità Garante (il Comitato europeo per l'innovazione in materia di dati e le propaggini delle singole unità nazionali), con inevitabili problemi di

posizioni contrastanti dei singoli membri di un gruppo in merito alle modalità di utilizzo dei dati laddove tali dati riguardino più interessati all'interno di tale gruppo. In tale contesto è importante riconoscere che i diritti a norma del regolamento (UE) 2016/679 sono diritti personali dell'interessato e che quest'ultimo non può rinunciarvi (dal considerando 31).

[12] G. CERRINA FERONI, *Luci e ombre della Data Stategy europea*, in *www.agendadigitale.eu*, 12 maggio 2022.

[13] Cfr. il parere congiunto del Comitato europeo per la protezione dei dati e del Garante europeo per la protezione dei dati n. 3/2021 sulla Proposta di regolamento del Parlamento e del Consiglio relativo alla governance europea dei dati, p. 37.

[14] Per una prima riflessione cfr. CAUSARANO, *Intermediari di dati e* Blockchain: *luci e ombre nel prisma della tutela dei dati personali*, in *Il potere della tecnica e la funzione del diritto. Un'analisi interdisciplinare di* Blockchain, a cura di E. NAVARRETTA, L. RICCI E A. VALLINI, I, Torino, 2021, p. 179 ss. e, volendo, D. POLETTI, *La Blockchain tra controllo e "commercializzazione" dei dati personali*, *ivi*, p. 161 ss.

coordinamento tra le molteplici *authorities* che ormai popolano lo scenario dei dati e del loro trattamento, inteso in senso lato.

Emerge da questi sviluppi normativi una nozione di circolazione del dato in senso tutt'altro che connotato da negatività. Negli intenti del legislatore unionale, la nuova *governance* europea dei dati incentrata sugli intermediari, configurati come soggetti indipendenti tanto dai titolari dei dati quanto dagli utenti dei dati, potrà facilitare l'emergere di ecosistemi basati sui dati affidabili e agevolmente fruibili.

4. L'altruismo dei dati.

Il DGA si spinge inoltre ad ipotizzare una circolazione dei dati in ottica altruistica.

Il capo IV della proposta è finalizzato proprio ad agevolare l'altruismo dei dati, fenomeno sino ad oggi piuttosto trascurato, eppure di grande interesse per gli studiosi, perché introduce, nella circolazione dei dati, una logica sostanzialmente donativa. Si tratta di dati messi a disposizione su base volontaria (tramite il consenso, dunque) da parte degli interessati o di dati non personali messi a disposizione da parte dei titolari dei dati per scopi di interesse generale, come la tutela della salute pubblica, la mobilità, la lotta al cambiamento climatico, ma anche la statistica ufficiale, la ricerca scientifica o il miglioramento dei servizi pubblici. Il DGA si occupa di dettare i requisiti che devono essere posseduti dalle organizzazioni dedicate all'altruismo dei dati, che dovranno operare mediante una struttura giuridicamente indipendente, anche in questo caso separatamente dalle altre attività che l'ente abbia intrapreso.

In luogo dell'apparato di notifiche, viene istituita la possibilità per le organizzazioni che praticano l'altruismo dei dati di registrarsi in qualità di "organizzazioni per l'altruismo dei dati riconosciute nell'UE", purché soddisfino una serie di requisiti, al fine di accrescere la fiducia nelle loro attività. Tali organizzazioni saranno soggette ad una serie di obblighi di trasparenza. Sarà inoltre sviluppato un modulo europeo comune di consenso all'altruismo dei dati per ridurre i costi della raccolta dei consensi e facilitare la portabilità dei dati.

Come chiarito dal Considerando 46, agli Stati membri è lasciata la previsione di ulteriori tutele, che dovrebbero comprendere la possibilità di trattare i dati pertinenti in un ambiente di trattamento sicuro gestito dalle organizzazioni riconosciute per l'altruismo dei dati, meccanismi di sorveglianza quali consigli o comitati etici, compresi i rappresentanti della società civile, per garantire che il titolare del trattamento mantenga standard elevati di etica scientifica e di protezione dei diritti fondamentali, strumenti tecnici efficaci e comunicati con chiarezza per revocare o modificare il consenso in qualsiasi momento.

La circolazione in chiave positiva dei dati può dunque diventare circolazione in ottica altruistica, solidaristica, sostanzialmente *not for profit* (requisito che devono possedere gli enti "altruistici").

5. Gli infomediari dei dati tra positività e ambiguità.

Il mercato dell'*infomediation,* destinato ad imporsi all'attenzione dell'interprete e delle *Authorities*, nella prospettiva costante del bilanciamento tra tutela della persona ed esigenze commerciali, dovrà essere più puntualmente definito in tutti i suoi aspetti.

L'atteggiamento del legislatore europeo è comunque quello di un regolatore che guarda ai servizi di intermediazione dei dati non già (o non più) come ad un pericolo per i diritti fondamentali dell'interessato, ma come a un'opportunità offerta allo stesso e a un beneficio per il mercato, tramite la regolazione con meccanismi di notifica e di vigilanza. Una sorta di terza via, incentrata sulla dichiarata "*voluntary sharing of data by individuals and businesses*", che si colloca tra la chiusura ormai improponibile e l'apertura generalizzata auspicata da Thomas Ramge e Viktor Majer Schönberger[15].

Posto che lo scambio dei dati (che – quanto ai dati personali – non può essere di tipo tradizionalmente traslativo) non solo è sottostante ad un importante, anzi importantissimo segmento di produzione economica, ma costituisce proprio il presupposto fondante dell'ulteriore crescita del sistema economico europeo, non stupisce la sequenza sempre più pervasiva di regole che lo riguardano, che appaiono rivelatrici del ruolo del legislatore europeo nell'economia e che interrogano gli osservatori sulla proporzionalità degli strumenti prescelti.

In questo quadro la funzione degli intermediari non è però esente da ambiguità[16]: visti come soggetti in grado di assicurare i diritti degli interessati nel contesto tecnologico, essi potrebbero invece finire per esaltare la redditività dei dati personali (non a caso ormai il termine invalso è "commodificazione" o "monetizzazione" delle informazioni), incoraggiandone l'utilizzo per fini commerciali. Circostanza, questa, che potrebbe portare ad una progressiva erosione delle garanzie di tutela degli interessati, ingenerando quello che è stato definito il sottoproletariato dei dati (la propensione dei soggetti meno abbienti a cedere anche informazioni ad elevato tasso di sensibilità per ricavarne piccoli introiti), con il rischio dello svilimento dei diritti fondamentali della persona[17].

Anche per evitare questi esiti il DGA si preoccupa di dettare le condizioni per la fornitura di servizi di condivisione (art. 12), al fine di evitare possibili abusi degli intermediari, tra i quali il divieto di utilizzare i dati per scopi diversi dalla messa a disposizione di tali dati agli utenti dei dati e i servizi di condivisione dei dati; il divieto di utilizzo dei metadati raccolti nel corso della fornitura del servizio di condivisione (come data, ora, geolocalizzazione) per scopi diversi dallo sviluppo del servizio stesso; l'obbligo di agire nell'interesse superiore degli interessati nel facilitare l'esercizio dei loro diritti, anche fornendo consulenza – come già si è anticipato – sui potenziali utilizzi dei dati e sui termini e le condizioni standard collegati a tali utilizzi.

All'interprete è richiesto un "surplus" di attività. Mentre è ancora impegnato a definire la tipologia del contratto con il *data subject* "cede" i suoi dati personali (in

---

[15] T. RAMGE E V. MAJER SCHÖNBERGER, *Fuori i dati! Rompere i monopoli per rilanciare il progresso*, Milano, 2021.

[16] BRAVO, *op. cit*., p. 254.

[17] Ammoniva dai rischi della creazione del "sottoproletariato del digitale", una sorta di "Quinto Stato" formato da quanti siano disposti a cedere, con i propri dati, la libertà, in cambio dei servizi offerti in rete solo apparentemente 'a prezzo zero' già A. Soro, *L'universo dei dati e la libertà della persona*, Relazione 2018, p. 7. E cfr. P. Stanzione, *Introduzione*, in *I "poteri privati" delle piattaforme e le nuove frontiere della* privacy, Torino, 2022, p. 5 ss.

realtà, il consenso al trattamento dei suoi dati personali) in cambio di una prestazione di servizi e ad analizzare la recente attuazione, ad opera dei d. lgs. nn. 173/2021 e 170/2021, della direttiva n. 770/2019 sulla fornitura di contenuti digitali e di servizi digitali e della direttiva n. 771/2019 sui contratti di vendita di beni con contenuto digitale, nonché ad interrogarsi ancora sull'apparente dichiarata gratuità di contratti sostanzialmente onerosi, altri problemi giuridici (e soprattutto precise scelte di politica del diritto) si affacciano all'orizzonte.

Non vi è stato neppure il tempo di osservare compiutamente un lato del mercato e la negoziabilità che riguarda i rapporti tra gli interessati e le *digital platforms*, che appare necessario porsi il problema di esaminare l'altro lato del mercato, studiando la struttura e il contenuto del contratto tra l'intermediario e l'utilizzatore, avente ad oggetto dati non personali o dati personali altrui e riempiendo di contenuto, quanto all'impiego di questi ultimi, gli strumenti della loro "messa a disposizione" (espressione che compare in più luoghi del DGA).

Questa indagine dovrà certamente muovere dal GDPR ma avrà necessità di allargarsi per tenere in debito conto i rimedi contro le scorrettezze e gli abusi del mercato dei dati, alla cui repressione è deputata la proposta di *Data Act,* che si propone di tutelare le micro, piccole e medie imprese che puntano alla creazione di modelli di business fondati sui dati dalle clausole vessatorie "unfair" unilateralmente imposte dai *data holders*.

Conclusions.

Brevi notazione conclusive possono appuntarsi su alcune linee di prospettiva e alcuni nodi problematici, da affidare alla riflessione futura e meno approssimativa su un testo che meriterà ben più attenta considerazione.

Guardando al trend più generale del legislatore europeo, non può che essere indicato l'ulteriore aumento della già densa complessità, dovuto alla coesistenza di discipline differenti: la protezione dei dati personali e la disciplina di quelli non personali, la regolamentazione della condivisione dei dati e del loro commercio, il governo delle piattaforme, grandi e piccole, ma anche la tutela della proprietà intellettuale, la salvaguardia della concorrenza, la protezione della piccola e media impresa pure nella fruizione dei servizi di intermediazione on line, la tutela del consumatore, anche nella veste di acquirente di prodotti e servizi digitali. Il flusso ormai continuo di interventi regolamentari dell'Unione pone altresì problemi di coordinamento e di armonizzazione "interna" delle diverse discipline, che l'inserimento in una strategia comune non supera del tutto, tanto da sollevare l'interrogativo se non fosse stato più opportuno ed efficiente adottare un organico e generale *corpus juris digitalis*[18].

Tutti questi interventi realizzano una sorta di "*GDPR by default*", posto che la normativa sulla protezione dei dati personali viene sempre dichiarata intangibile e prevalente, ma è indubbio che già nel confronto con il DGA, il GDPR riveli le proprie debolezze, specie in ordine al diritto al controllo.

È indubbio che nel contesto della condivisione dei dati personali, diretto a perseguire il risultato di un sistema "*open as possible, closed as necessary*", tale

[18] CERRINA FERONI, *op. loc. cit*.

da coniugare le esigenze di condivisione di una grande mole di dati con il rispetto delle stringenti disposizioni del GDPR, giochi un ruolo significativo il diritto alla portabilità dei dati personali introdotto nell'art. 20, che deve essere coniugato con il rafforzamento dell'interoperabilità verso cui spinge la normativa europea. Non è un caso che tra le condizioni a cui sono assoggettati i servizi di intermediazione dei dati, l'art. 12 DGA preveda che il fornitore "agevola lo scambio dei dati nel formato in cui li riceve da un interessato o da un titolare dei dati, li converte in formati specifici solo allo scopo di migliorare l'interoperabilità a livello intrasettoriale e intersettoriale, se richiesto dall'utente dei dati, se prescritto dal diritto dell'Unione o per garantire l'armonizzazione con le norme internazionali o europee in materia di dati" e che lo stesso debba adottare misure adeguate per garantire l'interoperabilità con altri servizi di intermediazione dei dati, segnando in tal modo il passaggio dall'interoperabilità dei formati all'interoperabilità dei servizi[19].

In dottrina è stata segnalata la "valenza polifunzionale" di tale diritto, in grado, per un verso, di valorizzare "al massimo livello il potere dell'interessato di controllo sui dati", rappresentando in tal modo "l'espressione più piena del diritto alla protezione dei dati personali nella sua proiezione positiva"; capace, per altro verso, di porsi in maniera fortemente dinamica come fattore propulsivo della libera circolazione dei dati, quale diritto che ha la sua iniziale giustificazione nell'incentivazione del mercato e delle dinamiche concorrenziali[20] e che esprime un tipico potere di disposizione dell'interessato. Negli scenari in esame il diritto alla portabilità finisce per esaltare maggiormente questo suo secondo volto, tanto da apparire più funzionale al controllo dei *data holders*, che detengono i dati, piuttosto che a quello dei *data subiects*[21].

Il difficile esercizio del diritto al controllo di questi ultimi in un mercato dei dati mostra la necessità del ricorso a forme di aggregazione, come le cooperative di dati o gli intermediari *ad adiuvandum*, secondo uno scenario che fa chiaramente trapelare il percorso verso una tutela sempre più di matrice collettiva, prospettata con una certa timidezza dall'art. 80 GDPR, in parte recuperato dal legislatore italiano nel novellato art. 142 cod. priv., che consente all'interessato, nel presentare reclamo al Garante, di conferire mandato ad un ente del terzo settore soggetto alla disciplina del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, che sia attivo nel settore della tutela dei diritti e delle libertà degli interessati, con riguardo alla protezione dei dati personali[22].

Per fare sì che l'interessato rimanga soggetto attivo del flusso dei propri dati il *data subject* deve sostanzialmente condividere questi dati con altri e delegare

[19] Sul rapporto tra portabilità e interoperabilità: E. BATTELLI E G. D'IPPOLITO, *Il diritto alla portabilità dei dati personali*, in Privacy *digitale*, a cura di E. TOSI, Milano, 2019, p. 201 ss.

[20] S. TROIANO, *Il diritto alla portabilità dei dati personali. Riflessioni sul GDPR*, in *Persona e mercato dei dati*, a cura di N. ZORZI GALGANO, Milano, 2019, p. 199.

[21] Pronosticava che il diritto alla portabilità dei dati sarebbe stato destinato a essere utilizzato "più che 'dagli' interessati, 'attraverso' gli interessati, dai titolari del trattamento il cui business dipende, in misura diversa, dalla capacità di accumulare grandi quantità di dati personali e di analizzarli al fine di costruire profili sempre più attendibili di utenti e consumatori e/o implementare i propri modelli di business", G. Scorza, *Il diritto alla portabilità tra* privacy *e regole del mercato*, in *Regolare la tecnologia: il reg. Ue 2016/679 e la protezione dei dati personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, a cura di A. Mantelero e D. Poletti, Pisa, 2018, p. 308.

[22] F. CASAROSA, *La tutela aggregata dei dati personali nel Regol. Ue 2016/679: una base per l'introduzione di rimedi collettivi*?, in *Regolare la tecnologia: il reg. Ue 2016/679 e la protezione dei dati personali. Un dialogo fra Italia e Spagna*, cit., p. 235 e ss.

l'esercizio dei suoi diritti. Fattore, questo, che deve indurre a riconsiderare il meccanismo della delega dell'esercizio di diritti attinenti alla sfera personale non sconosciuto alla l. 675/1996, che all'art. 13 prevedeva la possibilità dell'interessato di conferire, per iscritto, delega o procura a persone fisiche o ad associazioni, poi scomparso nella successiva storia legislativa della *data protection* italiana.

Il tentativo è quello di rafforzare il "*data subject empowerment*" ma collocato all'interno della circolazione e sempre più intermediato, posto che l'interessato può chiedere che i dati siano resi disponibili direttamente a terzi (tra questi terzi dovrebbero essere escluse le "very large platforms" come definite dalla proposta di *Digital Service Act*), trasformando il trattamento dei dati in una faccenda inserita in una dinamica circolatoria e per di più non relegata all'interno di un unico rapporto contrattuale ma situata all'interno di una rete di rapporti contrattuali.

Il terreno è oltremodo delicato, perché al dinamismo del mercato non si confanno rigidità o anacronismi, mentre il mantenimento della centralità della persona e dei suoi diritti necessita di regole forti. Solo combinando queste esigenze si potrà offrire una risposta (consapevolmente) positiva all'interrogativo che si poneva lo *European Data Protection Board*, nella menzionata Opinion 9/2016: "*Sharing Data, Sharing Benefits*?".