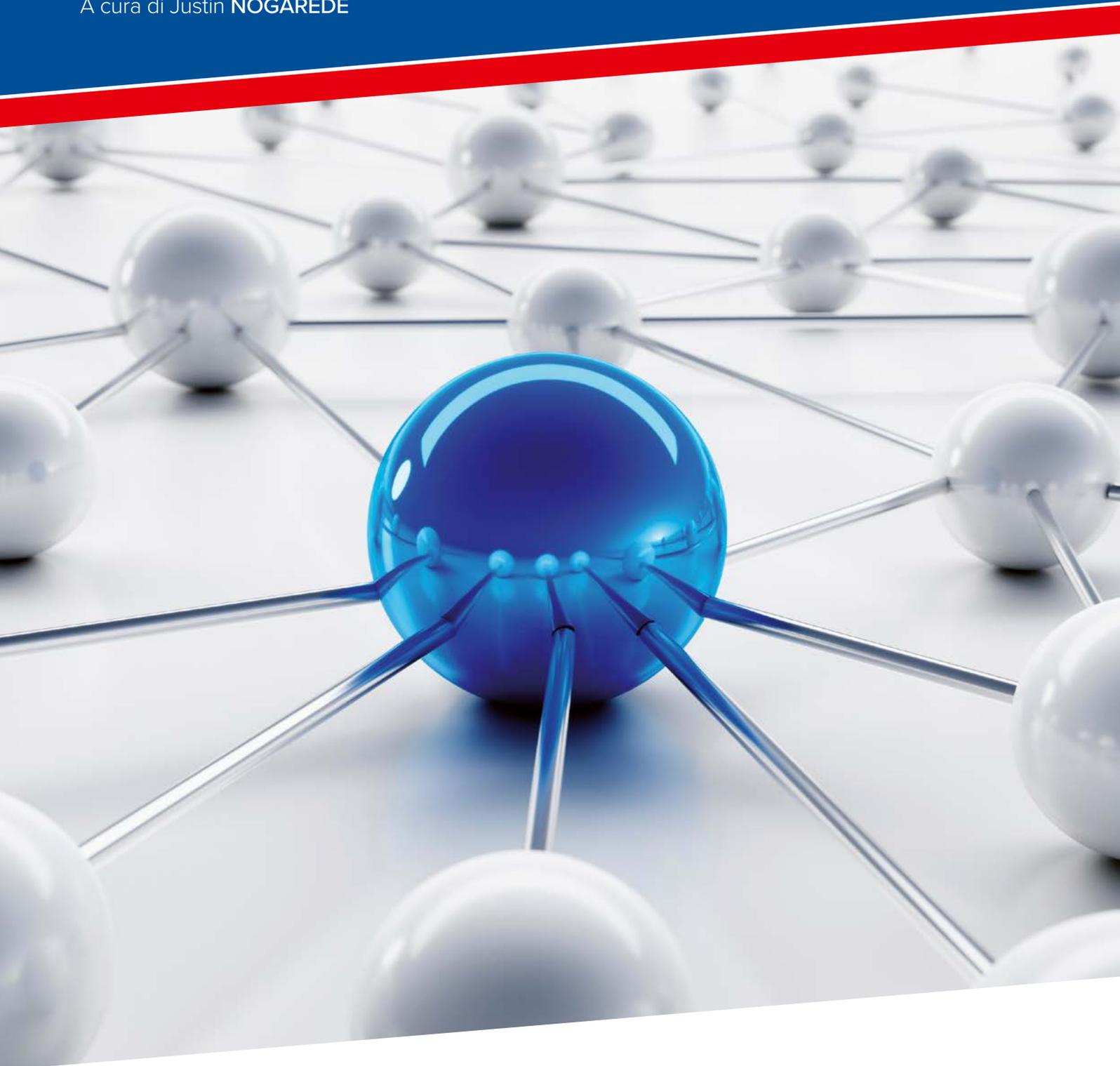


DISCIPLINARE I PIATTAFORME DIGITALI PRENDERE IL POTERE SUL SERIO

A cura di Justin NOGAREDE



DISCIPLINARE I PIATTAFORME DIGITALI PRENDERE IL POTERE SUL SERIO

A cura di Justin NOGAREDE

*L'autore e le fondazioni coinvolte in questo progetto desiderano ringraziare Michelle Meagher per il suo contributo sostanziale e i partecipanti dei seminari per i loro riscontri costruttivi sul tema, in particolare i seguenti esperti:
Catalina Goanta, José van Dijck e Orla Lynskey*

Relazione programmatica pubblicata nel gennaio 2021 da

FEPS
FOUNDATION FOR EUROPEAN
PROGRESSIVE STUDIES



**THE FOUNDATION FOR EUROPEAN
PROGRESSIVE STUDIES (FEPS)**

Rue Montoyer 40, B-1000 Brussels, Belgium
+32 2 234 69 00
info@feps-europe.eu
www.feps-europe.eu
[@FEPS_Europe](https://www.instagram.com/FEPS_Europe)



FRIEDRICH-EBERT-STIFTUNG

Hiroshimastrasse 28, D – 10785 Berlin, Germany
+49 30 26935-7413
www.fes.de
[@FES_Brussels](https://www.instagram.com/FES_Brussels)



FONDATION JEAN-JAURES

12 Cité Malesherbes, 75009 Paris, France
+33 (0)1 40 23 24 00
www.jean-jaures.org
[@j_jaures](https://www.instagram.com/j_jaures)



FUNDACION PABLO IGLESIAS

Calle Margués de Riscal 6, 28010 Madrid, Spain
www.fpabloiglesias.es
[@fpabloiglesias](https://www.instagram.com/fpabloiglesias)



FONDAZIONE PIETRO NENNI

Via Alberto Caroncini 19, 00197 Rome, Italy
+39 (0) 68077486
www.fondazioneNenni.it
info@fondazioneNenni.it
[@FondazioneNenni](https://www.instagram.com/FondazioneNenni)

Con il sostegno finanziario del Parlamento europeo



European Parliament

La presente relazione non rappresenta la posizione del Parlamento europeo

Copyright © 2021 par FEPS

ISBN: 978-2-930769-48-6

Progetto grafico : Tryptique.be

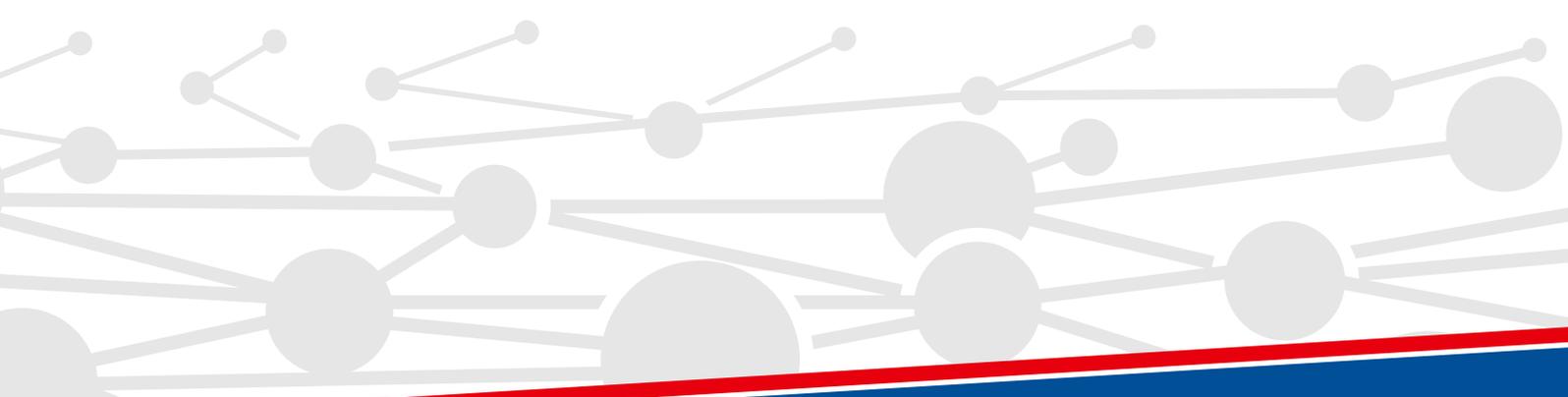
Foto di copertina: Shutterstock

SOMMARIO

EXECUTIVE SUMMARY E RACCOMANDAZIONI	6
INTRODUZIONE	10
PIATTAFORME ONLINE: I GATEKEEPER DELL'ERA DIGITALE	11
- Infrastruttura comune, controllo totalitario	11
- Un ecosistema gerarchico di attori potenti	12
- Democrazia e società: esternalità negative?	17
L'ATTUALE QUADRO POLITICO UE	19
- La politica sulla concorrenza: una interpretazione restrittiva, troppo largamente applicata	19
- Le regole: settoriali specifiche vs. orizzontali	23
- Una nota sull'applicazione della legge: il Regolamento generale sulla protezione dei dati	29
GATEKEEPER: UN PROGRAMMA	33
- Internet come infrastruttura	33
- Gatekeeper: semplici regole asimmetriche	34
- Contenuti, informazione e democrazia	36

ELENCO DELLE FIGURE

Figura 1: Servizi online di Google rivolti ai consumatori	14
Figura 2: Servizi online di Facebook rivolti ai consumatori	14
Figura 3: Le Big Tech stanno divorando il mondo?	15
Figura 4: Alla ricerca della concorrenza: il predominio di Google Search	20
Figura 5: Piattaforme, intermediari, marketplace online e altro: leggi recenti concernenti le piattaforme	28
Figura 6: Differenze in termini di budget delle autorità garanti della protezione dei dati nell'UE	32
Figura 7: Liquidità delle grandi aziende tech e budget delle Autorità garanti della protezione dei dati	32
Figura 8: Facebook già monitora e crea dei tag per le immagini caricate sulla sua piattaforma	36







EXECUTIVE SUMMARY E RACCOMANDAZIONI

PERCHÉ L'UE DOVREBBE INTERVENIRE NEI MODELLI COMMERCIALI DELLE GRANDI PIATTAFORME ONLINE?

In assenza di leggi e di investimenti pubblici, Internet si è trasformato in un ecosistema online di potenti gatekeeper privati che controllano una vasta gamma di servizi digitali essenziali per le aziende, i cittadini e la società. Questi gatekeeper disciplinano l'attività sociale attraverso la progettazione tecnica dei loro servizi, ma con modalità che sembrano sempre più in contrasto con l'interesse pubblico, il benessere della società e i diritti dei cittadini.

Ad esempio, l'organizzazione di servizi digitali in funzione di ciò che vende più inserzioni pubblicitarie ha avuto gravi conseguenze indesiderate sulla qualità del dibattito pubblico e sulla sostenibilità dei media. Se non si farà nulla per contenerli, il potere e il modo di operare di questi gatekeeper si espanderanno nei servizi pubblici quali la sanità e l'istruzione e non solo, e nelle infrastrutture fisiche quali la mobilità e le "case intelligenti" e non solo. L'UE deve garantire che queste infrastrutture siano progettate per favorire l'interoperabilità, la protezione dei dati, la trasparenza, e in definitiva la democrazia.

PERCHÉ CIÒ CHE L'UE HA FATTO FINORA NON È ABBASTANZA?

L'UE ha per molto tempo fatto ricorso alla propria politica in materia di concorrenza per disciplinare le grandi piattaforme. Tuttavia, rafforzate da un accresciuto potere e da una diffusione che ha pervaso numerosi settori, questo approccio caso per caso è divenuto insufficiente per affrontare l'entità del problema e la diversità di valori pubblici e di diritti fondamentali in gioco.

Dal 2016 l'UE ha adottato un approccio settoriale specifico nei confronti delle piattaforme online allo scopo di allineare i loro modelli commerciali con l'interesse pubblico. Tuttavia, le diverse iniziative in ambito legislativo e di autoregolamentazione si sono rivelate poco ambiziose e non hanno fatto altro che accrescere la complessità giuridica. In parole povere, l'approccio settoriale non è compatibile con l'ecosistema convergente costituito da potenti piattaforme con molteplici sfaccettature, e l'autoregolamentazione ha fatto sì che oggi siano le piattaforme, anziché le autorità pubbliche, a decidere in che modo i cittadini possono esercitare i propri diritti fondamentali durante la navigazione online. Al contrario, l'UE dovrebbe adottare un approccio orizzontale creando nuove regole per i gatekeeper online e aggiornando la Direttiva sul commercio elettronico

varata nel 2000. Quest'ultima si è ispirata alle leggi statunitensi che considerano unilateralmente prioritaria l'innovazione e la libertà di espressione rispetto ad altri importati diritti e valori quali l'imparzialità, l'uguaglianza, la pluralità dei media, la salute e la sicurezza. Gli effetti nefasti di questo approccio sono sempre più visibili, non da ultimo negli stessi Stati Uniti.

Inoltre, le autorità di regolamentazione non sono state sufficientemente rigorose nell'obbligare le grandi piattaforme a rendere conto delle loro violazioni delle leggi esistenti, in particolare il Regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR). Questo ha consentito il prosperare di modelli commerciali illegali attorno alla raccolta di dati personali. In particolare, le autorità garanti della protezione dei dati si battono per vincere l'asimmetria informativa per quanto riguarda le piattaforme più grandi, e per avere pari risorse. Inoltre, le istituzioni preposte all'applicazione della legge sono sparse in tutto il territorio dell'Unione e in diversi settori, mentre le piattaforme più grandi operano a livello europeo e i loro modelli commerciali hanno effetti allo stesso tempo sulle leggi a tutela dei consumatori, sulle normative in materia di protezione dei dati e sulle normative in materia di concorrenza. Tutto questo si traduce in una discrepanza tra soggetti incaricati dell'applicazione delle norme deboli, decentralizzate e settoriali, e piattaforme forti, centralizzate e multisettoriali.

COSA DOVREBBE FARE L'UE IN FUTURO?

L'UE deve agire adesso per creare un nuovo equilibrio di potere, non soltanto nell'interesse della concorrenza e dell'innovazione, ma per rafforzare le libertà economiche e politiche dei cittadini e per salvaguardare la democrazia. Questo sforzo richiede investimenti pubblici, l'elaborazione di nuove e semplici regole per i gatekeeper, e significativamente più risorse e un maggior coordinamento delle capacità necessarie all'applicazione delle norme.

RACCOMANDAZIONI :

Investimenti pubblici nelle infrastrutture essenziali

- Molti dei servizi forniti dalle piattaforme di gatekeeping rappresentano infrastrutture essenziali - eppure le autorità pubbliche non hanno fatto grandi sforzi per modellare la progettazione di questo spazio, oggi caratterizzato da una sorveglianza onnipotente. Per rimediare a questa situazione saranno necessari investimenti pubblici. Il dibattito su come e su cosa investire dovrebbe essere avviato rapidamente, considerati gli 1,8 trilioni di EUR in fondi pubblici che verranno presto svincolati, collegati al prossimo bilancio UE e al fondo per la ripresa post-coronavirus. Sarà necessario effettuare una serie di scelte strategiche - ad esempio, una infrastruttura cloud a livello UE richiederebbe investimenti pubblici consistenti e molto ingenti, mentre una infrastruttura europea per l'identità digitale potrebbe offrire ai cittadini maggiore controllo di natura pratica sui loro dati nel breve o medio termine.

Regolamento: concentrarsi sul potere economico E politico dei gatekeeper online

- La politica in materia di concorrenza e gli approcci settoriali specifici volti a disciplinare le piattaforme online non sono sufficienti. Se da un lato non sono riusciti a limitare il potere delle più grandi piattaforme online, dall'altro hanno tuttavia generato un ambiente complesso in cui le imprese più piccole e i nuovi arrivati hanno difficoltà a muoversi e operare. L'UE dovrebbe fare in modo che le grandi piattaforme siano maggiormente responsabili nei confronti del potere che esse già esercitano, senza rimanere inconsapevolmente bloccate nelle loro attuali posizioni. L'UE dovrebbe quindi procedere a formulare un quadro normativo pubblico che si focalizzi soltanto sulle piattaforme online più potenti, i cosiddetti gatekeeper. Questo quadro dovrebbe includere norme per limitare o vietare le diffuse pratiche anti-concorrenziali dei gatekeeper che favoriscono i propri prodotti (attraverso forme di self-preferencing, la vendita abbinata, il bundling e l'utilizzo strategico dei dati dei concorrenti).
- Questo nuovo quadro giuridico non dovrebbe, tuttavia, limitarsi a ripristinare la concorrenza solo sul mercato. I modelli commerciali dei gatekeeper online non soltanto nuocciono alla concorrenza ma,

attraverso il ricorso a sistemi algoritmici poco trasparenti, possono anche incidere negativamente sui diritti dei consumatori e sulla protezione dei dati personali dei cittadini. E considerata la scala alla quale i gatekeeper operano, questa governance algoritmica influisce sulla società e sulla democrazia nel suo complesso. L'applicazione di norme comportamentali per le piattaforme di gatekeeping è quindi importante per tutelare i diritti fondamentali dei singoli e valori pubblici fondamentali quali la democrazia e la trasparenza.

- L'UE non dovrebbe limitarsi a disciplinare il potere concentrato nei mercati digitali. Dovrebbe anche decentrare attivamente i mercati digitali permettendo a modelli commerciali alternativi e alla società civile di prosperare. Questo si traduce in normative più severe in materia di controllo delle fusioni, e verosimilmente persino l'annullamento di alcune fusioni. L'UE dovrebbe anche compiere uno sforzo per valutare l'impatto della nuova legislazione sulle dinamiche di potere. La Commissione europea sta già analizzando l'impatto sulle PMI, ma questa valutazione dovrebbe essere estesa alla società civile e al buon funzionamento della democrazia. I normatori dovrebbero domandarsi se le iniziative rafforzeranno il potere esistente e, in questo caso, come porre rimedio a questa situazione e come stimolare contropoteri. Questo potrebbe includere, ad esempio, una vasta partecipazione dei cittadini ai processi di attuazione oppure attraverso i diritti di partecipazione, consultazione e controllo della società civile.

Garantire la responsabilità e la pluralità dei media nella "sfera pubblica automatizzata"

- L'UE dovrebbe aggiornare la Direttiva sul commercio elettronico, che non contemplava Internet come lo conosciamo oggi. Le più grandi piattaforme di contenuti che già si avvalgono di sistemi di riconoscimento dei contenuti per scopi commerciali dovrebbero essere obbligate a utilizzare questi sistemi anche nell'interesse pubblico - per filtrare automaticamente contenuti palesemente illeciti, come la pornografia infantile. Questi sistemi non sono perfetti e le decisioni dovrebbero essere quindi subordinate a verifica umana, ed essere aperti alla contestazione da parte di un organismo arbitrale indipendente. La rimozione di contenuti illeciti rappresenta naturalmente una sola fase, e un rigoroso follow-up tramite procedimenti penali nazionali ne

costituisce un corollario necessario. Pertanto, le piattaforme dovrebbero avere l'obbligo di segnalare i contenuti illeciti ai tutori della legge e identificarne le fonti, come già accade in Germania il Network Enforcement Act, noto anche come Facebook Law.

- L'UE non può limitarsi solo ad accettare il potere detenuto dalle grandi piattaforme di organizzare l'opinione sulla base di qualsiasi cosa venda più inserzioni pubblicitarie. Dovrebbe piuttosto considerare misure supplementari per salvaguardare la sfera pubblica europea, andando oltre le attuali norme per i media audiovisivi. Questa azione richiederà maggiore trasparenza da parte dei gatekeeper per quanto riguarda i loro algoritmi e le inserzioni. Ma cosa più importante, richiederà una innovazione istituzionale e l'organizzazione di contropoteri - ad esempio, sotto forma di sostegno per uno streaming televisivo a livello europeo e una piattaforma di ricerca che riunisca notizie di attualità politica e documentari trasmessi dalle emittenti europee con sottotitoli automatici in tutte le lingue dell'Unione. Il nuovo Trattato interstatale sui media (Medienstaatsvertrag) ratificato dalla Germania offre esempi interessanti che impongono ai social media maggiore trasparenza per quanto riguarda i loro algoritmi, e garantiscono la pluralità dei media.

all'accertamento di un abuso di posizione dominante, con conseguenti ricorsi che sono andati infinitamente per le lunghe. Inoltre, subordinare l'interoperabilità all'accertamento di un abuso di posizione dominante restringe indebitamente l'ambito di applicazione, che dovrebbe riguardare almeno la concorrenza, la protezione dei dati e gli interessi dei consumatori.

- Inoltre, le autorità garanti della protezione dei dati devono disporre del personale necessario per svolgere i propri compiti, e dare priorità stabilire come prioritario il controllo dell'applicazione delle leggi nei confronti dei gatekeeper online. Alcuni sostengono che i precedenti sforzi legislativi, anche quelli che si sono rivelati più efficaci come il Regolamento generale sulla protezione dei dati, hanno reso più forti le attuali costellazioni di potere. Tuttavia, l'incapacità di far rispettare le norme sulla protezione dei dati a consentire ai gatekeeper dei nostri giorni di diventare così potenti, con modelli commerciali in gran parte illeciti. Se il GDPR fosse applicato con maggiore rigore nei confronti dei gatekeeper, il loro potere relativo verrebbe ridotto e sarebbe possibile allontanarsi dalla vigilanza e dagli annunci comportamentali come modello commerciale online prevalente.

Applicazione delle norme: eguagliare le risorse e la portata a quelle dei gatekeeper

- I principali gatekeeper online sono fortemente centralizzati e operano in una varietà di settori in tutti i Paesi dell'Unione. Possono sfruttare denaro, dati e know-how di un settore per espandersi in un altro. Inoltre, le loro pratiche commerciali pongono spesso problemi in diversi settori del diritto, come la politica in materia di concorrenza, protezione dei dati e diritti dei consumatori. Tuttavia, le autorità preposte all'applicazione di queste norme sono sparse, sia tra i settori sia a livello europeo. Questa discrepanza va affrontata attraverso la creazione di un normatore a livello UE dotato di ampie competenze.
- Le nuove norme hanno bisogno di nuove capacità di controllo dell'applicazione. L'UE deve essere in grado di intervenire tempestivamente e in modo flessibile al fine di garantire la condivisione dei dati, la portabilità e l'interoperabilità, e per prevenire al meglio le fusioni nei mercati concentrati. L'interoperabilità in particolare può aiutare a porre fine agli effetti di scala nei social media. Non dovrebbe subordinata



INTRODUZIONE

Le piattaforme online sono gli attori più potenti dell'odierna economia digitale. Con il motto *"Move fast and break things"*, in effetti hanno portato scompiglio in una serie di settori. Dai media e le comunicazioni all'e-commerce e ai mercati del lavoro, tagliano fuori gli intermediari e forniscono un canale più diretto tra consumatori e venditori, autori di contenuti e pubblico, e sempre più cittadini e servizi pubblici.

Le piattaforme sono quindi diventate a buon diritto degli intermediari potenti. Ma non tutte le piattaforme sono uguali. L'ecosistema delle piattaforme è fortemente centralizzato, con pochi attori commerciali che occupano i nodi più importanti. Attraverso il controllo di flussi di informazioni, beni e servizi, e i sistemi di posizionamento e di valutazione, questi attori sono in grado di piegare al loro volere interi mercati e sistemi sociali. Ad esempio, quando Google decide di modificare il suo algoritmo di ricerca, i media di tutto il mondo devono adeguare immediatamente le loro attività.¹ Le dimensioni e le risorse di questi attori commerciali consentono inoltre loro di aggirare la legge quale prassi di routine, e di accettare bonariamente l'eventuale sanzione occasionale come un normale costo d'impresa.

Le piattaforme infrastrutturali che le società hanno costruito e controllano non hanno connotazioni neutre, bensì sono un mezzo per esercitare potere. La loro progettazione facilita la raccolta dei dati e orienta il comportamento degli utenti delle piattaforme in modi che promuovono gli scopi dei proprietari delle piattaforme. Sebbene cittadini, imprese e lavoratori dipendano da molte di queste piattaforme, essi hanno pochissime informazioni riguardo al loro funzionamento interno, né tantomeno hanno la possibilità di avere voce in capitolo.

Riorganizzando l'attività sociale nell'interesse dell'estrazione dei dati e del loro valore, i modelli commerciali imposti dalle piattaforme possono avere gravi ripercussioni indesiderate sulla società e sulla democrazia. Ad esempio, la mercificazione delle informazioni ha degradato il dibattito pubblico amplificando la cattiva informazione e la disinformazione. Questo richiede un'ulteriore considerazione, dal momento che le piattaforme online si stanno specializzando anche nell'erogazione di servizi pubblici come la sanità e l'istruzione.

In tutto il mondo, autorità, organi legislativi, università e la società civile si stanno rendendo conto del crescente potere detenuto dalle piattaforme, e stanno riflettendo su cosa fare per migliorare la situazione. Gran parte di questo sforzo si concentrerà sul ripristino della concorrenza nei mercati digitali, ma in gioco ci sono interessi pubblici più ampi. Già nel 2016 la Commissione europea aveva adottato una serie di azioni per allineare i modelli commerciali delle piattaforme all'imparzialità, alla trasparenza e alla democrazia. Tuttavia, dopo quattro anni la Commissione è scettica riguardo al fatto che queste norme - gli effetti di molte delle quali non sono ancora pienamente visibili - saranno sufficienti.

Il nostro documento valuta le politiche esistenti dal punto di vista del potere detenuto dalle piattaforme online. Include alcune raccomandazioni per l'aggiornamento previsto del quadro normativo da parte dell'UE in merito alle garanzie e alle responsabilità delle piattaforme online, e del nuovo quadro normativo per i cosiddetti "gatekeeper", nonché uno strumento che consentirebbe una applicazione più efficace delle leggi attualmente vigenti.

¹ News & Tech (2020) "Google: Non-AMP content to appear in mobile top stories feature", 23 novembre (https://newsandtech.com/dataline/google-non-amp-content-to-appear-in-mobile-top-stories-feature/article_efe3ff0a-2dcb-11eb-ba26-27ddf6581409.html); Carmen Arroyo Nieto e Josep Valor (2019) "Google News changes its algorithm, and with it, the media industry", Media Matters Blog Network, Business School of Navarra, 28 ottobre (<https://blog.iесе.edu/the-media-industry/2019/10/28/google-news-changes-its-algorithm-and-with-it-the-media-industry/>).

PIATTAFORME ONLINE: I GATEKEEPER DELL'ERA DIGITALE

INFRASTRUTTURA COMUNE, CONTROLLO TOTALITARIO

Molte delle invenzioni e gran parte dell'infrastruttura che costituiscono Internet oggi sono il risultato di decenni di investimenti pubblici iniziati perlomeno negli anni '50. Man mano che le istituzioni si davano da fare per costruire la rete, rafforzavano uno spirito di cooperazione in cui i risultati delle ricerche venivano condivisi in totale assenza di limitazioni circa i diritti di proprietà intellettuale. È stato proprio questo approccio a trasformare Internet in una "rete di reti" aperta, in cui qualsiasi computer e rete possono scambiarsi informazioni sulla base di un "linguaggio tecnico" comune.²

Tuttavia, quando cittadini e aziende compresero il valore della rete, gli Stati Uniti decisero di privatizzare l'infrastruttura conosciuta oggi come "Internet".³ In Europa, le società di telecomunicazioni che fornirono parte della rete fisica sono state inoltre in gran parte privatizzate, sebbene in maniera regolamentata.⁴ L'UE ha istituito norme per liberalizzare e standardizzare i servizi di telecomunicazioni nell'Unione, con l'obiettivo di creare un mercato unico. Tra queste, norme comuni in materia di interconnessione, protezione dei dati, tutela dei consumatori e qualità del servizio.

In linea di massima la Commissione europea assunse una posizione ideologica simile a quella degli Stati Uniti, sostenendo nel 1997 che "l'espansione del commercio elettronico sarà guidata dal mercato".⁵ I normatori

adottarono un approccio più liberista nei confronti delle nuove applicazioni digitali che stavano nascendo e, fino a pochissimo tempo fa, hanno favorito l'autoregolamentazione o una regolamentazione blanda del settore.⁶ Questo approccio è particolarmente evidente nella Direttiva sul commercio elettronico del 2000, una delle principali leggi che modella l'Internet di oggi. In essa si definiscono le norme minime generali per i servizi erogati oltre l'infrastruttura fisica di Internet. Una delle principali disposizioni mette al riparo gli intermediari online, come i fornitori di hosting di siti web, dalla responsabilità circa i contenuti che essi trasmettono, conservano o ospitano.⁷ Si tratta del cosiddetto "privilegio della piattaforma", ispirato all'art. 230 del Communications Decency Act statunitense (Legge sul decoro nelle comunicazioni), un tema oggi molto dibattuto negli Stati Uniti.

2 Ben Tarnoff (2016) "The Internet Should be a Public Good", *Jacobin*, 31 agosto.

3 Yasha Levine (2018) *Surveillance Valley. The Secret Military History of the Internet*, New York: PublicAffairs; Shane Greenstein (2015) *How the Internet Became Commercial. Innovation, Privatization, and the Birth of a New Network*, Princeton: Princeton University Press.

4 Kjell A. Eliassen e Johan From (a cura di) (1999) *The Privatisation of European Telecommunications*, Aldershot: Ashgate Publishing, Capitolo 1.

5 Commissione europea, "Un'iniziativa europea in materia di commercio elettronico", COM (97) 157.

6 Si veda, ad esempio, Commissione europea "Le piattaforme online e il mercato unico digitale – Opportunità e sfide per l'Europa", COM (2016) 0288. Ciò non è stato mai valido per il lato "portante" di Internet, che l'UE ha fortemente regolamentato, in primo luogo per garantire la liberalizzazione e l'integrazione del mercato.

7 Direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno.

RIQUADRO 1: NON C'È POSTO PER LO SPAZIO PUBBLICO

Quando, negli anni '90, gli Stati Uniti decisero di privatizzare completamente l'antesignano dell'odierno Internet, l'allora senatore Daniel Inouye si oppose. Obiettava che, giacché il governo degli Stati Uniti finanziava la creazione di una rete, avrebbe dovuto riservare almeno il 20% della capacità di Internet per un uso non commerciale da parte di organizzazioni senza scopo di lucro, gruppi di comunità locali e altri gruppi a vantaggio pubblico. Inoltre, Inouye era a favore di un fondo pubblico, pagato attraverso le imposte riscosse dalle aziende di telecomunicazioni, per aiutare organizzazioni senza scopo di lucro e utenti governativi a sfruttare la capacità di Internet loro riservata. Le sue proposte non furono mai accolte.⁸

Quello che nel 1997 la Commissione europea non aveva previsto, e che forse non avrebbe potuto prevedere, fu che l'ambiente online sarebbe diventato molto più critico di un semplice centro commerciale online, e che le infrastrutture principali non sarebbero state costituite da servizi di hosting passivi. Nei decenni a seguire si fece pian piano strada un nuovo modello commerciale, un luogo unico in cui raccogliere, conservare ed elaborare i dati provenienti dai diversi tipi di utenti messi in collegamento tra loro da Internet grazie ad una interfaccia online o una piattaforma. Oggi, le piattaforme online sono diventate un elemento imprescindibile per il funzionamento delle nostre economie, società e democrazie, sia online che offline. Le piattaforme fanno da intermediari alle comunicazioni, strutturano le ricerche per le informazioni, consentono pagamenti, esercitano una influenza dominante sul settore dei media, gestiscono marketplace per il commercio elettronico, e sono cruciali per molti lavoratori e liberi professionisti nella "gig economy".

L'ascesa delle piattaforme sfida le norme esistenti, basate su nette distinzioni tra potere pubblico e privato, tra attività commerciale e sociale. Ad esempio, controllando le infrastrutture essenziali, alcuni dei più grandi operatori di piattaforme online stanno assumendo ruoli simili a quelli delle autorità pubbliche. Ma senza alcuna legittimità e tutele associate alle autorità pubbliche.⁹ Ad esempio, il marketplace di Amazon o l'AppStore di Apple non vengono accuratamente descritti come operatori di mercato - al contrario, essi creano e controllano interi mercati, decidendo quali produttori e consumatori possono accedere al loro mercato, a quali condizioni e, attraverso agli algoritmi, le modalità con cui opera il mercato. Inoltre, i nuovi modelli commerciali online attuati ad esempio da Facebook e Instagram fondono sempre più attività sociale ed attività commerciale, e questa tendenza è in costante aumento.¹⁰

UN ECOSISTEMA GERARCHICO DI ATTORI POTENTI

Alcuni commentatori affermano che le piattaforme online non hanno utilità come categoria analitica. Essi sottolineano che le piattaforme possono basarsi su una varietà di modelli commerciali diversi e operare in molti settori economici differenti. In Europa, ad esempio, si stimano circa 7.000 piattaforme online attive.¹¹ Inoltre, le diverse strategie di monetizzazione, ad esempio la vendita di inserzioni piuttosto che l'addebito di una commissione per ciascuna transazione, creano incentivi e problemi di natura molto diversa.¹² Tuttavia, in questo documento si sostiene che focalizzarsi semplicemente sulle singole piattaforme e sulle loro idiosincrasie equivale a guardare l'albero e perdere di vista la foresta.

La letteratura economica evidenzia aspetti comuni rintracciabili nei modelli commerciali delle piattaforme online - in particolare la loro capacità di trarre vantaggio dagli effetti della rete e da costi marginali (pressoché) azzerati, che creano la dinamica del "chi vince prende

8 Yasha Levine, op cit, pp. 126-127.

9 Frank Pasquale (2018) "New Economic Analysis of Law: Beyond Technocracy and Market Design", University of Maryland Francis King Carey School of Law, Legal Studies Research Paper n. 2018-17; Nicolas Suzor (2019) "A constitutional moment: How we might reimagine platform governance", *Computer Law & Security Review* 36.

10 Andreessen Horowitz (2020), "Social Strikes Back", <https://a16z.com/social-strikes-back/>.

11 La Commissione europea stima che il Regolamento (UE) 2019/1150 che promuove equità e trasparenza per gli utenti commerciali dei servizi di intermediazione online sarebbe applicabile a 7.000 piattaforme online operative in Europa (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_19_1168).

12 Christine Caffarra (2019) "Follow the Money", *Concurrences* n. 91579, agosto; si veda anche Ben Thompson, che contesta l'accorpamento delle Big Tech e fa una distinzione tra i servizi che aggregano la domanda dei consumatori quali Facebook, Netflix e Google Search, e le piattaforme più tradizionali, come il controllo di Apple sui dispositivi e l'App store, per i quali viene richiesta una commissione. Ben Thompson (2015) "Aggregation Theory", *Stratechery*, 21 luglio (<https://stratechery.com/2015/aggregation-theory/>).

PIATTAFORME ONLINE: I GATEKEEPER DELL'ERA DIGITALE

tutto¹³ e la loro capacità di estrarre e sfruttare i dati provenienti dalle interazioni sociali e commerciali che esse facilitano.¹⁴ Sebbene ciò non conduca necessariamente a monopoli o ad oligopoli in sé e di per sé, tuttavia, li crea nell'attuale contesto economico e politico dove regnano estese tutele della proprietà intellettuale e dei segreti commerciali, una interpretazione conservativa della politica sulla concorrenza, e un ecosistema di finanziamenti di imprese che pone aggressivamente al primo posto la scala.¹⁵ In una varietà di settori online, oggi si contano uno o un numero ristretto di potenti fornitori di servizi quali ricerca, social media, selezione di app, ride sharing, sistemi operativi su smartphone, marketplace online, condivisione di contenuti video, navigazione su web, scambio di annunci pubblicitari, locazione di abitazioni a breve termine e altro ancora.

Inoltre, nella letteratura sui media e sulle comunicazioni si analizza anche la progressiva affermazione delle piattaforme quale forma di infrastruttura con caratteristiche comuni.¹⁶ Sebbene non esista ancora una classificazione definita dei diversi tipi di piattaforme,¹⁷ è evidente che talune "super-piattaforme" svolgono un ruolo cruciale. Negli ultimi decenni si è assistito alla creazione di un ecosistema di piattaforme organizzato gerarchicamente, caratterizzato da un forte accentramento del potere.

Ad esempio, nell'agosto del 2020 la capitalizzazione di mercato delle società tecnologiche Apple, Amazon, Microsoft, Facebook e Alphabet ha superato i 9 trilioni di USD.¹⁸ Complessivamente, queste società possiedono circa 70 piattaforme, che includono gran parte della più importante infrastruttura online.¹⁹ Le più grandi piattaforme strutturano l'ecosistema generale: un'azienda che desidera operare online deve adeguarsi alla logica dell'algoritmo di Google Search o alle condizioni imposte dall'App Store di Apple. Se da un lato le imprese più grandi sono in competizione tra loro in alcuni settori, dall'altro esse sono anche partner strategici. Ad esempio, negli ultimi 15 anni Alphabet ha pagato Apple per assicurarsi che Google Search rimanga il motore di ricerca predefinito sui dispositivi Apple. Secondo il Dipartimento di Giustizia degli Stati Uniti, il valore totale di questi corrispettivi annui si aggira oggi tra gli 8 miliardi e i 12 miliardi di USD all'anno.²⁰



-
- 13 Per una argomentazione di carattere generale sugli effetti di scala correlati alle immobilizzazioni immateriali, su cui si basano molte piattaforme, si veda Jonathan Haskel e Stian Westlake (2018) *Capitalism without Capital. The rise of the intangible economy*, Princeton: Princeton University Press.
- 14 Nick Srnicek (2017) *Platform Capitalism*, Cambridge, Regno Unito: Polity Press, pp. 95-97.
- 15 Si veda Julie Cohen (2019) *Between Truth and Power*, Oxford: Oxford University Press; Frank Pasquale (2015) *The Black Box Society. The Secret Algorithms That Control Money and Information*, Cambridge MA: Harvard University Press.
- 16 Jean-Christophe Plantin (2016) "Infrastructure studies meet platform studies in the age of Google and Facebook", *New Media & Society* 20.
- 17 Si veda, tuttavia, la distinzione tra piattaforme infrastrutturali, intermediarie e settoriali in José van Dijck (2010) "Seeing the forest for the trees: Visualizing platformization and its governance", *New Media & Society*.
- 18 Sergei Klebnikov (2020) "U.S. Tech Stocks Are Now Worth More Than \$9 Trillion, Eclipsing The Entire European Stock Market", *Forbes*, 28 agosto (<https://www.forbes.com/sites/sergeiklebnikov/2020/08/28/us-tech-stocks-are-now-worth-more-than-9-trillion-eclipsing-the-entire-european-stock-market/#4418936f3e61>).
- 19 José Van Dijck (2018) *The Platform Society. Public Values in a Connective World*, Oxford: Oxford University Press.
- 20 NPR (2020) "Google Paid Apple Billions To Dominate Search on iPhones, Justice Department Says", 22 ottobre (<https://www.npr.org/2020/10/22/926290942/google-paid-apple-billions-to-dominate-search-on-iphones-justice-department-says?t=1606347425954>).

Figura 1: Servizi online di Google rivolti ai consumatori (fonte: CMA)

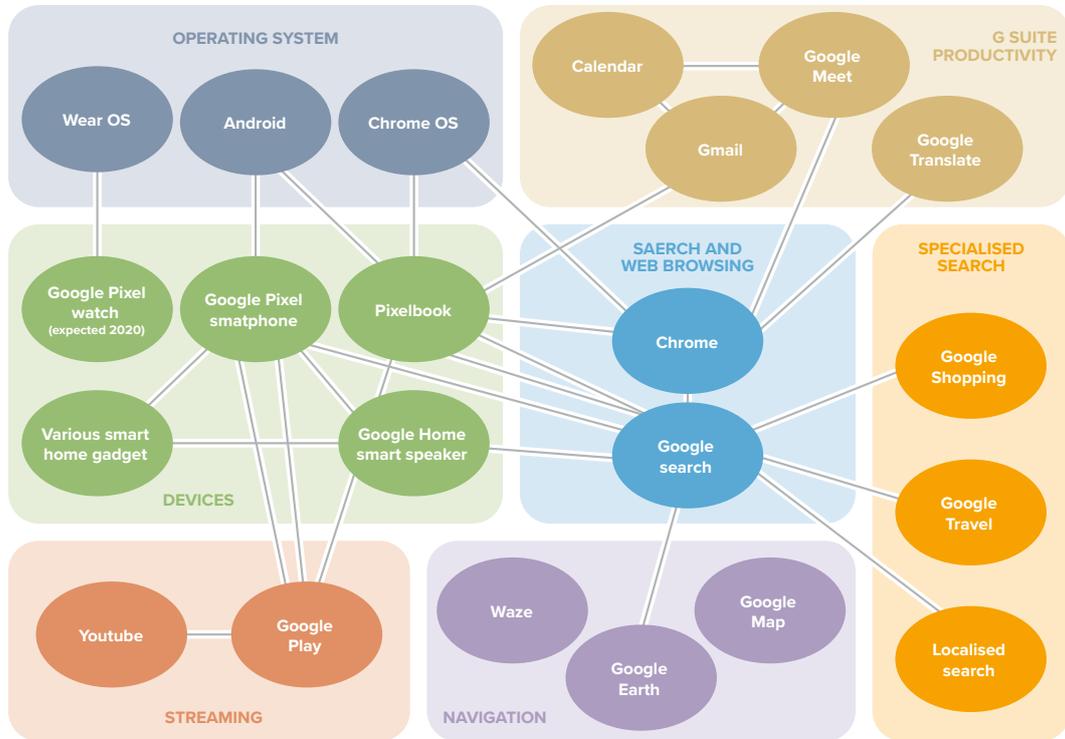
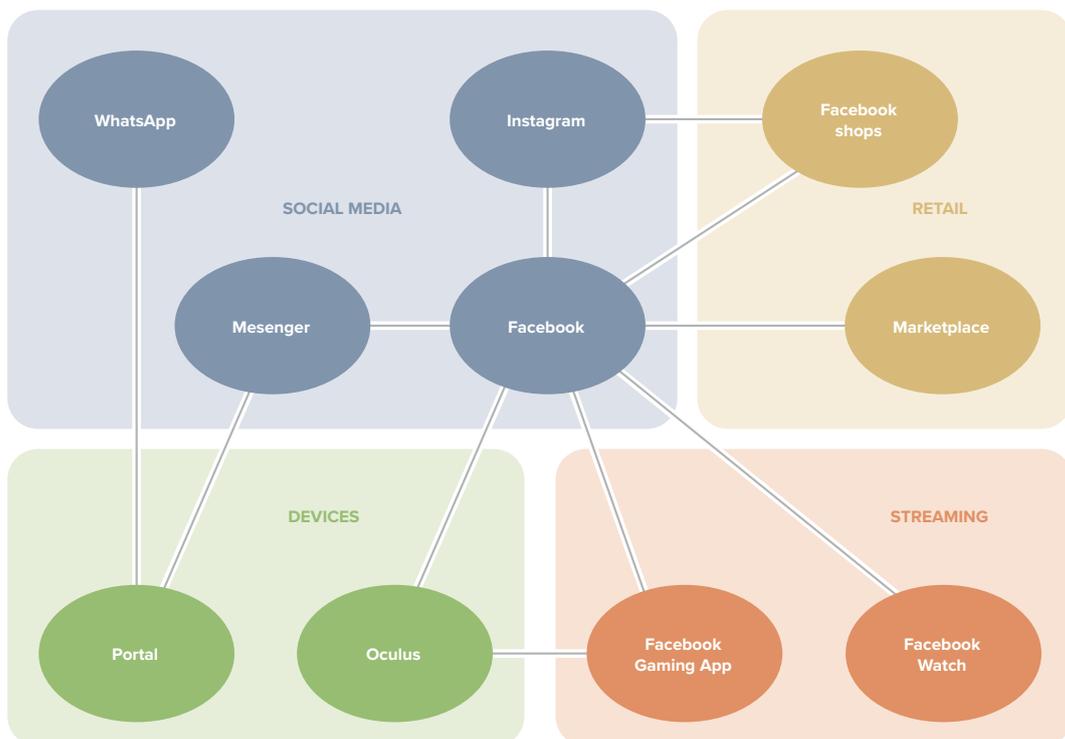
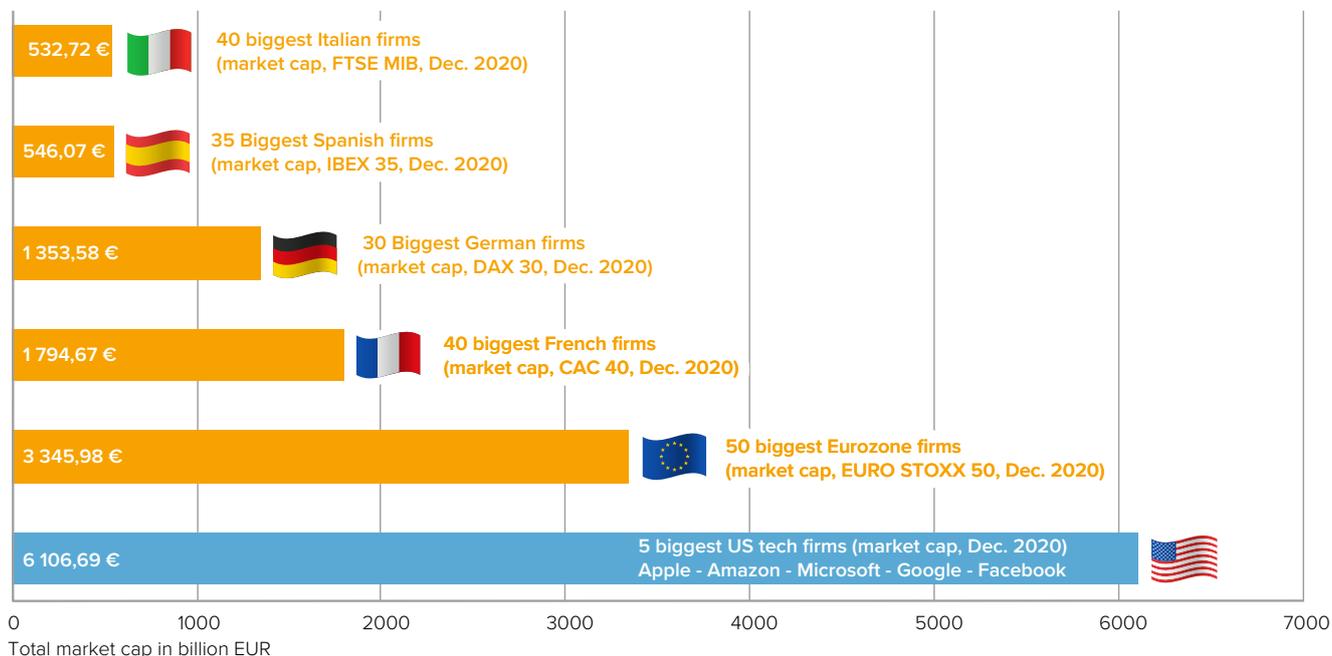


Figura 2: Servizi online di Facebook rivolti ai consumatori (fonte: CMA)



PIATTAFORME ONLINE: I GATEKEEPER DELL'ERA DIGITALE

Figura 3: Le Big Tech stanno divorando il mondo?



Le principali piattaforme online perseguono strategie di integrazione verticale, nel senso che mirano a controllare una molteplicità di aspetti di una particolare catena del valore. Esse sono anche in grado di sfruttare il loro potere in un mercato per affermarsi nei mercati adiacenti, accrescere il controllo su clienti e fornitori, e rendere impossibile l'accesso ai mercati da parte di potenziali concorrenti. Ad esempio:

- per proteggere la sua posizione nelle ricerche, Google ha stabilito una posizione dominante nella navigazione web tramite il suo browser Google Chrome, e nei sistemi operativi mobili tramite Android, entrambi forniti con Google Search per impostazione predefinita;
- Apple sta andando rapidamente oltre la produzione di dispositivi hardware, espandendosi a valle nella fabbricazione di chip e sfruttando il proprio controllo sul sistema operativo iOS e sull'AppStore a monte per la vendita di servizi quali Apple Music, News, TV, Arcade, e in futuro possibilmente anche le ricerche;
- sebbene già detentrica di un enorme marketplace online, Amazon fornisce anche servizi di distribuzione globali vendendo una vasta gamma dei suoi prodotti attraverso la sua piattaforma proprietaria, offrendo servizi cloud e dispositivi hardware come il lettore Kindle e l'assistente virtuale Alexa, e vendendo

sempre più pubblicità online, tradizionalmente prerogativa di Google e Facebook. Il fondatore di Amazon è anche proprietario del Washington Post, un importante quotidiano a diffusione nazionale negli Stati Uniti;

- Microsoft si è spinta oltre le sue piattaforme software Windows e Office, ed offre ora un cloud completo a imprese ed autorità in tutto il mondo. È anche attiva nel mercato del gaming online, possiede un suo motore di ricerca, Bing, ed ha acquisito il sito di networking professionale LinkedIn.

Il controllo sull'infrastruttura digitale essenziale consente a queste società di impegnarsi in un rent-seeking endemico: Apple riceve una quota del 30% per le transazioni effettuate nel suo App Store; Google riceve una quota quando gli utenti ricercano notizie o prodotti online tramite il controllo sulla pubblicità digitale; e Amazon riceve una quota per ciascuna vendita effettuata da terzi tramite la piattaforma Amazon. Inoltre, le società utilizzano le loro piattaforme per vendere e promuovere i loro stessi prodotti, tagliare fuori la concorrenza, e raccogliere dati sui concorrenti e sui mercati adiacenti per ampliare la propria quota di mercato.

Con la riutilizzazione dei proventi, queste grandi società di piattaforme digitali sono in grado di tenere a bada e neutralizzare qualsiasi concorrente. Solo tra il 2008 e il

2018, e sulla base di informazioni pubbliche, Google ha rilevato oltre 168 imprese, Facebook 71, e Amazon 60.²¹ Inoltre, le aziende acquistano anche partecipazioni in altre piattaforme digitali - Alphabet, ad esempio, detiene partecipazioni nelle piattaforme di ride sharing Uber e Lyft, che fanno entrambe affidamento su una varietà di servizi forniti da Google.

Il potere delle grandi piattaforme online non è confinato soltanto al “ciberspazio”. Esse sono sempre più collegate al contesto fisico e alle attività quotidiane. La recente letteratura accademica sottolinea il potere delle infrastrutture delle grandi aziende tecnologiche man mano che esse si lanciano nel mondo fisico e si sovrappongono all'infrastruttura esistente in settori quali la mobilità, i servizi pubblici (come l'istruzione, la salute e l'energia elettrica), i supermercati, la robotica e la casa.²² Questo sviluppo è variamente e genericamente indicato come Internet delle Cose (IoT)²³ o Internet della prossima generazione.²⁴

RIQUADRO 2: L'ESPANSIONE DALL'INFRASTRUTTURA DIGITALE A QUELLA COMUNE

- Alphabet si è lanciata nella guida autonoma grazie alla sua sussidiaria, Waymo.
- Amazon ha acquisito Wholefoods per entrare nel business dei supermercati.
- Facebook sta investendo massicciamente nei sistemi robotici e mira a creare una valuta digitale.

Microsoft, Amazon e Alphabet ora offrono una infrastruttura cloud pensata per le amministrazioni pubbliche e le università, e insieme ad alcuni titani dell'industria come General Electric e Huawei, dominano i mercati delle “smart city” che si stanno “evolvendo rapidamente per integrare la tecnologia nell'infrastruttura, nella mobilità, la sorveglianza e la sicurezza, nell'illuminazione e nel controllo degli accessi, e in altre aree orientate alla comunità”.²⁵ In tutto questo non va poi dimenticato il campo dell'intelligenza artificiale (AI), in cui vengono investite ingenti somme, e che si prevede acquisirà un carattere determinante in diversi settori. Alphabet, Facebook, Microsoft e Amazon stanno svolgendo un ruolo decisivo, che è destinato ad aumentare.²⁶

Inoltre, le grandi piattaforme online mirano anche ad acquisire una solida posizione in settori tradizionali che si stanno rapidamente digitalizzando. Ad esempio, Alphabet ha siglato una partnership con Swiss Re per offrire assicurazione sanitaria, ed è anche in procinto di acquistare FitBit, una società che produce dispositivi indossabili per uno stile di vita sano. Google è diventato anche il principale raccogliitore di dati sanitari e sui pazienti al mondo. Nel frattempo, ha messo radici anche nel settore dell'istruzione, con quasi il 70% delle scuole olandesi, ad esempio, che usano già le soluzioni software di Google.²⁷ Se dovessimo basarci sul settore dei media, l'espansione delle società tecnologiche in questi ambiti con interessi pubblici e societari molto forti non lascia presagire niente di buono per il futuro.

21 Elena Argentesi (2019) “Merger Policy in Digital Markets: An Ex-Post Assessment”, DP14166, Centre for Economic Policy Research, dicembre.

22 Ganaele Langlois e Greg Elmer (2018) “Impersonal subjectivation from platforms to infrastructures”, *Media, Culture & Society* 41.

23 Arielle Pardes (2020) “The WIRED Guide to the Internet of Things”, *WIRED*, 9 novembre (<https://www.wired.com/story/wired-guide-internet-of-things/>).

24 Vincent Mosco (2017) *Becoming Digital. Towards a Post-Internet Society*, Bingley: Emerald Publishing.

25 SmartCitiesWorld (2018) “Top smart companies named in new index”, 8 marzo (<https://www.smartcitiesworld.net/news/news/top-smart-companies-named-in-new-index-2683>).

26 CSET (2020) “Identifying AI-Related Companies. A Conceptual Outline and Proof of Concept”, luglio ([vedere qui](#)).

27 Kaya Bouma e Liselot van der Klift (2019) “Google wordt steeds grotere speler op scholen, tot zorg van privacyorganisaties”, *de Volkskrant*, 1 novembre (<https://www.volkskrant.nl/nieuws-achtergrond/google-wordt-steeds-grotere-speler-op-scholen-tot-zorg-van-privacyorganisaties~bae18dcd/>).

PIATTAFORME ONLINE: I GATEKEEPER DELL'ERA DIGITALE

DEMOCRAZIA E SOCIETÀ: ESTERNALITÀ NEGATIVE?

Le grandi aziende tecnologiche sono innegabilmente innovative. Investono ingenti somme in ricerca e sviluppo e ampliano la frontiera delle possibilità tecnologiche. Tuttavia, la transizione digitale oggi è sempre più sinonimo della visione della tecnologia e della società promossa da un numero ristretto di aziende e, all'interno di quelle aziende, da un numero ristretto di persone, come Mark Zuckerberg per Facebook o Jeff Bezos per Amazon.²⁸

È sconcertante come un solo uomo possa decidere quello che quasi 1,82 miliardi di persone possono vedere ogni giorno. Un simile controllo sui flussi di informazioni attribuisce alle piattaforme di contenuti il potere di indirizzare direttamente la percezione da parte del pubblico a loro favore, e in caso contrario, esse possono utilizzare, e già utilizzano, le loro riserve di liquidità per influenzare i processi decisionali.²⁹ Come risultato, operano efficacemente oltre la competenza della legge, e raramente sono chiamate a dar conto in caso di violazione abituale delle normative vigenti e dei diritti fondamentali. Tuttavia, il problema non sta soltanto nell'accentramento del potere, ma anche nel modo in cui tale potere viene utilizzato. Per citare Tim Wu, professore statunitense di diritto, "La Silicon Valley ha la mentalità che hanno gli ingegneri di risolvere un problema e lasciare che il destino faccia il suo corso. Il che va bene quando sei una start-up con un centinaio di dipendenti, ma quando diventi un'azienda po' più grande, non va più tanto bene".³⁰

Il termine "piattaforma" ha un significato ambiguo ed evoca nozioni di concretezza architettonica, neutralità e finanche pari opportunità.³¹ Ma questo mal rappresenta il fatto che i servizi digitali facciano affidamento sulla profilazione degli utenti, sui flussi di dati e sugli algoritmi.³² Le

piattaforme non sono semplicemente una infrastruttura fissa che consente agli utenti di comunicare, acquistare beni, vendere il loro lavoro o dare in locazione la propria abitazione. Al contrario, le piattaforme modellano e influenzano le attività degli utenti ottimizzando costantemente i propri algoritmi, e quindi le operazioni, in risposta ai dati raccolti sul comportamento degli utenti. Il modo esatto del loro funzionamento non è spesso cristallino ed è tutelato da leggi in materia di diritti di proprietà intellettuale e segreto commerciale; ma l'ingegnerizzazione delle attività sociali per ottenere il massimo dei dati, dell'attenzione e in definitiva del denaro, comporta gravi conseguenze.

Ad esempio, gran parte dell'ambiente di ricerca e dei social media è stato ottimizzato per monitorare i cittadini e raccogliere i loro dati allo scopo di prevederne e influenzarne il comportamento, e mostrare loro i contenuti che con maggiore probabilità cattureranno la loro attenzione per la massimizzazione dei profitti.³³ Ingegnerizzando il panorama delle informazioni per promuovere qualunque cosa catturi maggiormente l'attenzione delle persone, le società tecnologiche hanno degradato la qualità delle informazioni disponibili, amplificato la cattiva informazione e la disinformazione, minato la capacità delle persone di concentrarsi e di allacciare rapporti sociali, e influito negativamente sullo sviluppo cognitivo e sul benessere mentale dei minori.³⁴ Inoltre, la mercificazione delle informazioni compiuta da Alphabet e Facebook e il loro controllo e accaparramento della gran parte degli investimenti pubblicitari digitali ha inficiato il lavoro dei giornalisti e privato del reddito i media indipendenti.³⁵

Questo modello commerciale prevalente che consiste nel riversare miliardi per lo sviluppo dell'intelligenza artificiale e delle infrastrutture di dati al fine di ottimizzare la visualizzazione e la vendita di pubblicità online, è stato

-
- 28 Alan Dignam (2019) "Artificial Intelligence. The Very Human Dangers of Dysfunctional Design and Autocratic Corporate Governance", Queen Mary School of Law Legal Studies, Research Paper n. 314.
 - 29 Ingo Dachwitz e Alexander Fanta, "Medienmäzen Google. Wie der Datenkonzern den Journalismus umgarnt", Otto Brenner Foundation in collaborazione con la Federazione dei sindacati tedesca (DGB); Corporate Europe Observatory, "Big Tech Lobbying. Google, Amazon & friends and their hidden influence", 23 settembre 2020, <https://corporateeurope.org/en/2020/09/big-tech-lobbying>; Kenneth P. Vogel (2017) "New America, a Google-Funded Think Tank, Faces Backlash for Firing a Google Critic", *New York Times*, 1 settembre.
 - 30 Tim Wu (2018) "A Decade of Cravenness": Tim Wu on How Enforcing Competition Law Could Have Stopped Big Tech", *New York Magazine*, 14 novembre (<https://nymag.com/intelligencer/2018/11/tim-wu-on-how-competition-law-could-have-stopped-big-tech.html>).
 - 31 L'Internet Governance Forum sta creando un glossario sui termini delle politiche e delle leggi in materia di piattaforme, allo scopo di fornire un linguaggio comune: <https://www.intgovforum.org/multilingual/content/glossary-on-platform-law-and-policy-terms>.
 - 32 Seda Gürses e Joris van Hoboken (2018) "Privacy After the Agile Turn", in Jules Polonetsky, Omer Tene ed Evan Selinger (a cura di) (2018), *Cambridge Handbook of Consumer Privacy*, Cambridge, Regno Unito: Cambridge University Press, pp. 579-601; Tarleton Gillespie (2010) "The Politics of Platforms", *New Media & Society* 12, pp. 347-364.
 - 33 Shoshana Zuboff (2019) *The Age of Surveillance Capitalism. The Fight for a Human Future at the New Frontier of Power*, Londra: Profile Books.
 - 34 Per un elenco esaustivo dei danni, si veda "Ledger of Harms" tenuto dal Center for Humane Technology (<https://ledger.humanetech.com>).
 - 35 Jonathan Taplin (2017) *Move fast and break things. How Facebook, Google and Amazon cornered culture and undermined democracy*, Londra: Macmillan.

descritto come una bolla gigantesca - ma una bolla che ha creato dipendenza per molti, e che ha pesanti ripercussioni negative.³⁶ Nonostante si discuta dell'efficacia di questa manipolazione, la sorveglianza in sé ha già rilevanti effetti agghiaccianti sulla voce e sull'autonomia dei cittadini.³⁷ La capacità di sorveglianza rende inoltre consumatori, lavoratori e imprese vulnerabili alla manipolazione e alla coercizione da parte delle piattaforme.³⁸

Nel riquadro 3, il professore di informatica Stuart Russell spiega gli effetti di dare il via libera agli algoritmi che manipolano il comportamento umano per trarre profitto nel campo dei social media.

Oltre a ciò, le grandi società tecnologiche hanno spinto a favore di una particolare forma di innovazione che mette al primo posto la convenienza a breve termine e limita le soluzioni tecnologiche a problemi sociali complessi;³⁹ e che promuove la perturbazione rispetto alla conservazione, conducendo ad un ecosistema sempre più fragile e sempre meno trasparente.⁴⁰ Cosa si otterrebbe, ad esempio, in caso di guasto del sistema operativo Android di Google o se Microsoft decidesse di interrompere il suo ramo software e cloud? In ultimo, l'ecosistema online è percepito come uno strumento progettato per lo più da maschi giovani, privilegiati e di razza bianca, che limitano l'innovazione a ciò che riconoscono come promettente. Le prospettive di minori, donne e persone di colore spesso non vengono considerate, e quindi ignorate. Ad esempio, cosa si otterrebbe se l'algoritmo di Instagram spingesse impercettibilmente gli utenti a includere nudità nei loro post?⁴¹ I minori dovrebbero essere condizionati in questo modo?

La questione fondamentale è quella posta dalla professoressa olandese di media e società digitale José van Dijck. Osservando la piattaformaizzazione delle società, la van Dijck pone l'interrogativo "come possono i cittadini e i governi europei salvaguardare taluni valori sociali e

culturali rimanendo dipendenti da un ecosistema di piattaforme la cui architettura si basa su valori commerciali ed è radicata in una visione mondiale neo-libertaria?".⁴² La sezione che segue analizza le ragioni per cui la legislazione esistente a livello UE non è stata in grado di rispondere alla questione in modo efficace.

RIQUADRO 3: MANIPOLARE IL COMPORTAMENTO UMANO PER OTTIMIZZARE I CLIC

"Gli algoritmi di selezione dei contenuti sui social media" sono progettati per massimizzare i clic (...). La soluzione è presentare semplicemente articoli che piacciono agli utenti e che verranno cliccati, giusto? Sbagliato. La soluzione è modificare le preferenze degli utenti in modo che essi diventino più prevedibili. A un utente più prevedibile possono essere proposti elementi che probabilmente verranno cliccati (...). Le persone con opinioni politiche più estreme tendono a essere più prevedibili. Come qualsiasi entità razionale, l'algoritmo apprende come modificare lo stato del suo ambiente - in questo caso la mente dell'utente - al fine di massimizzare la sua stessa ricompensa".⁴³

36 Tim Hwang (2020) *Subprime Attention Crisis. Advertising and the Time Bomb at the Heart of the Internet*, New York: Farrar, Straus e Giroux.

37 Per una visione più scettica dell'efficacia della pubblicità comportamentale, si veda Natasha Lomas (2019) "The case against behavioral advertising is stacking up", *TechCrunch*, 20 gennaio (<https://techcrunch.com/2019/01/20/dont-be-creepy/>); Moritz Büchi (2020) "The chilling effects of algorithmic profiling: Mapping the issues", *Computer Law and Security Review* 36, pp. 1-15.

38 Shoshana Zuboff, op cit.

39 Si veda Evgeny Morozov (2013) *To save everything click here*, New York: Public Affairs; e Ben Green (2020) *The Smart Enough City*, Cambridge MA: MIT Press.

40 Lee Vinsel ed Andrew L. Russell (2020) *The Innovation Delusion. How Our Obsession with the New Has Disrupted the Work That Matters Most*, New York: Currency.

41 Judith Duportail a.o. (2020) "Undress or fail: Instagram's algorithm strong-arms users into showing skin", *AlgorithmWatch*, 15 giugno (<https://algorithmwatch.org/en/story/instagram-algorithm-nudity/>).

42 José van Dijck (2020) "Governing digital societies: Private platforms, public values", *Computer Law & Security Review* 36. Per una discussione sui valori professati dalla Silicon Valley: Richard Barbrook e Andy Cameron (1996) "The Californian Ideology", *Science as Culture* 6, pp. 44-72; Langdon Winner (1997) "Cyberlibertarian Myths and the Prospects for Community", *Acm Sigcas Computers and Society* 27, pp. 14-19.

43 Stuart Russell (2019) *Human Compatible. Artificial Intelligence and the problem of control*, New York: Viking Press.

L'ATTUALE QUADRO POLITICO UE

LA POLITICA SULLA CONCORRENZA: UNA INTERPRETAZIONE RESTRITTIVA, TROPPO LARGAMENTE APPLICATA

Non più tardi del 2015, la Commissione europea aveva formulato la propria strategia digitale generale sotto l'ombrello del "mercato unico digitale",⁴⁴ e aveva fatto affidamento principalmente sulle norme in materia di concorrenza per regolamentare i servizi digitali. Tuttavia, l'attuale politica sulla concorrenza è stata incentrata su un concetto restrittivo di efficienza economica, invece di soddisfare diversi obiettivi pubblici che vengono attualmente minati dalle grandi piattaforme online. Anche con quella comprensione più restrittiva di quello che la politica sulla concorrenza dovrebbe perseguire, il kit di strumenti delle valutazioni caso per caso della concorrenza in mercati chiaramente definiti non è stato in grado di preservare un ambiente digitale concorrenziale aperto.

Focus sull'efficienza economica

In origine, la politica europea sulla concorrenza mirava a limitare il potere di mercato, non soltanto al fine di preservare la concorrenza, ma anche perché tale potere ha ripercussioni negative sulla società e pone una minaccia per una società libera e democratica.⁴⁵ Tuttavia, sebbene la politica dell'UE sulla concorrenza potrebbe giovare ad una serie di principi di politiche pubbliche che vanno oltre l'interesse a breve termine dei consumatori - quali la libertà, l'equità, la sostenibilità e persino la solidarietà - questo non corrisponde al modo in cui è stata in genere applicata la normativa comunitaria in materia di concorrenza.⁴⁶

Al contrario, all'insegna dell'"approccio più economico", la Commissione europea ha essenzialmente limitato la politica in materia di concorrenza al paradigma del benessere dei consumatori, in cui le questioni politiche primarie sono i bassi prezzi al consumo e l'integrazione del mercato. Nelle parole di un commentatore, nella politica in materia di concorrenza la Commissione europea "ha fundamentalmente disconosciuto qualsiasi ruolo per la considerazione più ampia dell'interesse pubblico".⁴⁷ Ciò significa che, prevalentemente, considerazioni di interesse pubblico quali il mantenimento della diversità culturale non sono state affrontate nell'ambito della normativa comunitaria in materia di concorrenza.⁴⁸

Tutto questo è deplorabile, dal momento che nell'economia delle piattaforme è difficile operare una distinzione tra interessi economici e non, e i modelli commerciali delle piattaforme online hanno vaste implicazioni di interesse pubblico. Ad esempio, la decisione su chi può o non può accedere ad una piattaforma di gatekeeping è importante per gli operatori commerciali, ma anche per gli utenti in qualità di cittadini di una società democratica. L'utilizzo degli algoritmi da parte delle piattaforme per personalizzare le offerte ai propri utenti può restringere la scelta dei consumatori ma può anche ledere l'autonomia degli utenti nelle loro capacità in qualità di cittadini, usando i dati personali per praticare una discriminazione nei loro confronti.⁴⁹

Nella letteratura si è riscontrata la necessità di una maggiore coerenza tra la politica in materia di concorrenza, il diritto dei consumatori e la protezione dei dati, e sono stati notati alcuni segni di cambiamento incrementale.⁵⁰

44 Per un'ampia critica di questa rigida strutturazione, ed una alternativa più olistica, si veda Centrum Cyfrowe, Commons Network and Publicspace.online (2019) "Vision for a Shared Digital Europe", aprile ([vedere qui](#)).

45 Anna Gerbrandy (2019), "Rethinking Competition Law within the European Economic Constitution", *Journal of Common Market Studies* 57, p. 129-130, 133.

46 Anna Gerbrandy (2018) "Conceptualizing Big Tech as 'Modern Bigness' and its implications for European Competition Law", Submission in reaction to the Call for Contributions – Shaping competition policy in the era of digitalization', dicembre (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3275235).

47 Niamh Dunne (2020) "Public Interest and EU Competition Law", *The Antitrust Bulletin*, 26 marzo.

48 Si veda, ad esempio, l'analisi condotta da Katharina Hoelck sul ricorso nell'ambito della legislazione antitrust contro Apple e gli editori internazionali nel documento "EU Platform Regulation and its Impact on the Media and Communication Industry" [Regolamento UE sulle piattaforme e suo impatto sul settore dei media e delle comunicazioni] (2016), presentato alla 66° conferenza annuale della International Communication Association (ICA), Fukuoka, Giappone.

49 Anna Gerbrandy (2018) "Modern Bigness", p. 3.

50 Inge Graef, Damian Clifford e Peggy Valcke (2018) "Fairness and enforcement: Bridging competition, data protection, and consumer law", *International Data Privacy Law* 8.

In particolare, si fa riferimento alla decisione dell’Autorità garante della concorrenza tedesca di sanzionare Facebook per aver violato le norme in materia di protezione dei dati,⁵¹ sostenendo che le azioni di Facebook costituivano un’infrazione della normativa sulla concorrenza come anche una violazione della protezione dei dati. Ma questo sforzo è incrementale, ed è stato contestato sia negli ambienti accademici che giuridici. In questo momento, la politica in materia di concorrenza non sembra essere in grado di proteggere gli interessi più ampi che derivano dal potere detenuto dalle grandi piattaforme.

Sanzioni come normale costo d’impresa

Ai sensi della legislazione antitrust, la Commissione europea ha ampi poteri di sanzionare le società per condotta anticoncorrenziale e ordinare loro di modificare il proprio comportamento (rimedi). Inoltre, la Commissione può esaminare le fusioni proposte, e

bloccarle qualora esse dovessero comportare minacce significative alla concorrenza.

Tuttavia, l’uso di strumenti per la concorrenza non ha sortito gli effetti desiderati. Tanto per fare un esempio, negli ultimi dieci anni la Commissione ha comminato tre sanzioni nei confronti di Alphabet, per un totale di oltre 8 miliardi di EUR. I ricorsi hanno riguardato l’utilizzo da parte di Alphabet del proprio algoritmo di ricerca per favorire il proprio servizio Google Shopping e bloccare le inserzioni da motori di ricerca rivali, come anche l’utilizzo del proprio sistema operativo Android per promuovere Google Search.⁵²

Le azioni antitrust poste in essere dalla Commissione contro Alphabet non sono tuttavia riuscite a modificare la struttura del mercato, né hanno aiutato i concorrenti che subivano il comportamento anticoncorrenziale di Alphabet.⁵³ Infatti, le sanzioni non hanno nemmeno costituito un deterrente, con il risultato che il valore di mercato di Alphabet non ha fatto che aumentare.⁵⁴

Figura 4: Alla ricerca della concorrenza: il predominio di Google Search

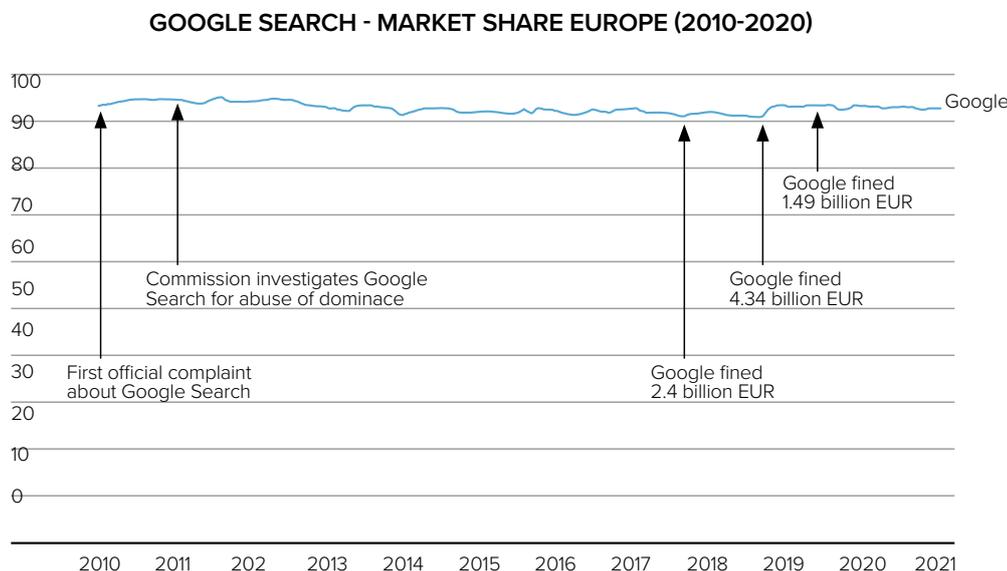


Chart: Author elaboration - Source: Statcounter GlobalStats - Created with Datawrapper

51 Bundeskartellamt (2019), Facebook B6-22/16, 6 febbraio.

52 COMP/AT.39740 Google Search (Shopping); COMP/AT.40099 Google Android; COMP/AT.40411 Google Search (AdSense).

53 Si vedano i dati di ottobre 2020 (<https://gs.statcounter.com/search-engine-market-share/all/europe>). In Europa, nell’ultimo decennio la quota di Google nelle ricerche online è, ed è stata costantemente, ben superiore al 90%.

54 Nitasha Tiku (2019) “The EU Hits Google With a Third Billion-Dollar Fine. So What?”, *Wired*, 20 marzo (<https://www.wired.com/story/eu-hits-google-third-billion-dollar-fine-so-what/>).

L'ATTUALE QUADRO POLITICO UE

Il gioco dell'“Acchiappa la talpa”

La politica in materia di concorrenza procede attraverso indagini su singoli casi. Dato che le piattaforme più grandi dispongono di risorse molto consistenti, le autorità garanti della concorrenza devono decidere con molta attenzione quali casi esaminare, sapendo che le attuali procedure e standard della legalità rendono la politica in materia di concorrenza lenta, dispendiosa in termini di risorse e farraginoso. Ad esempio, mentre è ancora in corso il contenzioso della Commissione europea in merito alla decisione adottata nel 2017 relativa a Google Shopping, ci si domanda quanto tempo e quante risorse la Commissione potrà dedicare ai numerosi problemi causati dal predominio di Google nel settore della pubblicità online,⁵⁵ oppure quanto tempo e quante risorse potrà dedicare ad esaminare i complessi impegni collegati alla fusione tra Google e Fitbit nei prossimi dieci anni.⁵⁶

Analogamente, in seguito al risultato di una inchiesta nei mercati del commercio elettronico nel 2015, la Commissione europea ha soltanto constatato in via preliminare che Amazon sta abusando della sua posizione dominante usando i dati aziendali di operatori commerciali terzi sulla sua piattaforma per favorire la propria attività di vendita. Nel contempo, la Commissione europea ha avviato una seconda indagine su Amazon per il presunto trattamento preferenziale delle sue offerte commerciali.⁵⁷ Nonostante le piattaforme digitali si espandano rapidamente in una varietà di mercati diversi e accrescano il loro potere di mercato, la Commissione europea è ancora notevolmente impegnata nelle indagini sul potenziale abuso segnalato anni or sono.

Inoltre, una volta adottate le decisioni e imposto alle società di modificare la loro condotta, la Commissione europea spesso non dispone delle risorse o delle competenze necessarie a garantire il rispetto efficace e

puntuale delle proprie decisioni e a garantire cambiamenti significativi da parte della società inadempiente.⁵⁸ Ad esempio:

- Microsoft ha impiegato anni prima di conformarsi ad una decisione della Commissione risalente al 2004 di fornire informazioni sull'interoperabilità ai concorrenti nel mercato dei server per gruppi di lavoro. Ciò ha comportato una sanzione comminata nel 2008, a dieci anni di distanza dal deposito dell'istanza ufficiale da parte di Sun Microsystems. Inoltre, Microsoft ha tergiversato per anni prima di interrompere la vendita di Media Player in abbinamento al suo sistema operativo Windows, e nel 2013 è stata infine sanzionata per non aver ottemperato all'impegno di interrompere la vendita del suo browser web Internet Explorer in abbinamento a Windows.⁵⁹ Attualmente è nuovamente sotto inchiesta, questa volta le si contesta di vendere il suo software Microsoft Teams in abbinamento alla suite di software per la produttività Office.⁶⁰ Molti dei rimedi sono stati di dubbia efficacia.⁶¹

- A Google è stato consentito di trovare un rimedio in seguito alla decisione adottata nel 2018 dalla Commissione europea in relazione all'abuso da parte di Google del suo sistema operativo Android. Tuttavia, a distanza di due anni, l'attuazione della decisione da parte di Google è ancora considerata inefficace.⁶² Inoltre, nel recente ricorso contro Google per aver consolidato illegalmente la propria posizione dominante nel settore della pubblicità online, persino la stessa vicepresidente della Commissione Margrethe Vestager ha ammesso che la decisione non era riuscita a ripristinare la concorrenza.⁶³

In ampia misura, le autorità dipendono dalle informazioni in possesso della società tecnologica sotto inchiesta, e questo porta a notevoli asimmetrie informative. Ad

55 Competition and Markets Authority (2020) "Online platforms and digital advertising", Relazione finale su uno studio di mercato, 1 luglio (https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5efc57ed3a6f4023d242ed56/Final_report_1_July_2020_.pdf).

56 COMP/M.9660 Google/Fitbit.

57 Commissione europea (2020) "Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Amazon for the use of non-public independent seller data and opens second investigation into its e-commerce business practices", Comunicato stampa, 10 novembre.

58 Corte dei conti dell'Unione europea (2020) "Il controllo delle concentrazioni nell'UE e i procedimenti antitrust esperiti dalla Commissione: occorre innalzare la sorveglianza del mercato", Relazione speciale n. 24/2020.

59 Euractiv (2013) "EU fines Microsoft for breaking browser pledge", 6 marzo (<https://www.euractiv.com/section/digital/news/eu-fines-microsoft-for-breaking-browser-pledge/>).

60 Euronews (2020) "Slack files competition complaint against Microsoft with European Commission", 22 luglio (www.euronews.com/2020/07/22/slack-files-competition-complaint-against-microsoft-with-european-commission).

61 Si veda ad esempio Nicholas Economides e Ioannis Lianos, "The quest for appropriate remedies in the EC Microsoft cases: a comparative appraisal", in Luca Rubini (a cura di) (2010), *Microsoft on Trial. Legal and Economic Analysis of a Transatlantic Antitrust Case*, Cheltenham: Edward Elgar.

62 Natasha Lomas (2020) "Google's "no choice" screen on Android isn't working, says Ecosia – querying the EU's approach to antitrust enforcement", *TechCrunch* 30 luglio (<https://techcrunch.com/2020/07/30/googles-no-choice-screen-on-android-isnt-working-says-ecasia-querying-the-eus-approach-to-antitrust-enforcement/>).

63 Natasha Lomas (2019) "Europe's recharged antitrust chief makes her five-year pitch to be digital EVP", *TechCrunch* 8 ottobre (<https://techcrunch.com/2019/10/08/europes-recharged-antitrust-chief-makes-her-five-year-pitch-to-be-digital-evp/>).

esempio, in una analisi accurata dell'inefficacia dei rimedi posti in essere da Google nel ricorso relativo a Google Shopping, si fa osservare che “nonostante dieci anni di inchiesta e tre decisioni di divieto, (Google) continua a preferire l'aderenza a una triplice strategia di mantenimento della massima mancanza di trasparenza, massimo travisamento sia dei fatti che della legge, ed assoluta negazione di illeciti di qualsiasi natura.”⁶⁴ Lo studio conclude che nei tre anni dalla messa in funzione del meccanismo di conformità, questo strumento non è riuscito a “migliorare le condizioni di mercato per i servizi concorrenti di comparazione dello shopping” (...), ha ulteriormente rafforzato la posizione di Google sui mercati nazionali per i CSS (Comparison Shopping Services), ed ha consolidato il proprio predominio nelle ricerche in generale.”⁶⁵

Da una prospettiva molto ampia dell'economia digitale, si può solo osservare che gli sforzi compiuti dalla Commissione per preservare l'interoperabilità e prevenire la vendita abbinata di diversi prodotti non hanno dato risultati, dal momento che quelle pratiche sono diventate lo standard del settore. Ad esempio, Google sta vendendo Chrome in abbinamento ai suoi dispositivi, Apple sta vendendo il suo browser web Safari in abbinamento, e Samsung sta preinstallando il suo Internet Samsung sui suoi telefoni.⁶⁶ In altre parole, i comportamenti anticoncorrenziali contro cui sta lottando la Commissione europea dai primi ricorsi contro Microsoft 20 anni or sono stanno diventando endemici man mano che il potere delle piattaforme online si accresce.

Infine, sebbene le autorità garanti della concorrenza siano impantanate in indagini *ex post* riguardanti comportamenti anticoncorrenziali, le attuali norme e priorità di applicazione della legge non sono sufficientemente armonizzate per impedire in primis la concentrazione del mercato. Secondo la Furman Review, “nel corso degli ultimi dieci anni le 5 più grandi aziende hanno effettuato oltre 400 acquisizioni a livello globale. Nessuna di queste acquisizioni è stata impedita e in molti pochi casi sono state stabilite delle condizioni per l'approvazione, nel Regno Unito o altrove, o sono state oggetto di accertamenti da parte delle autorità garanti della concorrenza.”⁶⁷

RIQUADRO 4: CONTROLLO DELLE FUSIONI: QUALCUNO SI FA AVANTI?

Alcune fusioni, con vaste ramificazioni che le autorità garanti della concorrenza non hanno impedito:

- l'acquisizione di Instagram e WhatsApp da parte di Facebook, che ha cementato il suo predominio nei social media e nella messaggistica;
- l'acquisizione da parte di Alphabet della piattaforma per la condivisione di video YouTube, del competitor di Google Maps Waze, e della piattaforma di inserzioni online DoubleClick.

Strumenti tradizionali in una economia digitale

Oltre alle difficoltà dovute allo svolgimento di valutazioni caso per caso, ci si domanda anche se gli attuali strumenti analitici della politica in materia di concorrenza siano ancora adatti all'era digitale. In risposta al crescente accentramento di potere nell'economia digitale, le autorità garanti della concorrenza di tutto il mondo hanno esaminato gli arsenali a loro disposizione. Sebbene non esistano singole caratteristiche che aiutino a distinguere i mercati digitali da quelli tradizionali, in molte relazioni si evidenzia che i mercati digitali presentano una serie di fenomeni che insieme pongono delle difficoltà per l'attuale paradigma della concorrenza.

Le potenti piattaforme digitali in genere traggono vantaggio da “notevoli effetti di rete, economie di scala, economie di scopo correlato al ruolo dei dati come input, costi marginali estremamente bassi, e portata globale”.⁶⁸ Tutto questo non conduce necessariamente a “monopoli naturali” - se lo facesse, Alphabet non si sentirebbe obbligata a pagare ad Apple miliardi ogni anno per il trattamento preferenziale del motore di ricerca Google. Resta il fatto che molti mercati digitali si sono sbilanciati a favore di uno o due importanti player del mercato, che per questo motivo sono oramai difficili da destituire. Questo atteggiamento è visibile nelle ricerche online, nei social network, nei sistemi operativi mobili e nella pubblicità online.

64 Thomas Hoppner (2020) “Google's (Non-) Compliance with the EU Shopping Decision”, *Competition Law in Practice*, pp. 33-34.

65 Ibid, p. 15.

66 Dirk Auer (2020) “On the Origin of Platforms. An Evolutionary Perspective”, *Truth on the Market*, 7 luglio.

67 “Unlocking digital competition” (2019), Relazione del Gruppo di esperti in materia di concorrenza digitale, marzo, p. 12.

68 Filippo Lancieri e Patricia Morita Sakowski (2020), “Competition in Digital Markets: A Review of Expert Reports”, Stigler Center for the Study of the Economy and the State, Serie di documenti di lavoro n. 3030, ottobre, pp. 9-10.

L'ATTUALE QUADRO POLITICO UE

Per stabilire che una società abbia abusato della propria posizione dominante, le autorità garanti della concorrenza devono determinare il presunto potere di mercato dominante nell'ambito di un mercato ben definito – il che non è un compito affatto semplice, in particolare per le piattaforme online, dove molteplici gruppi di utenti interagiscono spesso non con denaro bensì inviando dati, rendendo tutto più complesso. Per citare Julie Cohen, “dal momento che le piattaforme possono definire separatamente le condizioni per ciascun gruppo di utenti, i prezzi non costituiscono un'indicazione affidabile del potere di mercato (...)”.⁶⁹

Inoltre, nell'economia digitale, l'integrazione verticale - lo sforzo di controllare diversi aspetti di una catena del valore - è endemica, ma questo storicamente non ha rappresentato una priorità per le autorità garanti della concorrenza. Ad esempio, Amazon è integrata verticalmente e possiede l'eponima piattaforma di e-commerce, ma vende anche prodotti propri e gestisce la logistica. Questo fornisce ad Amazon incentivi evidenti per favorire i suoi propri servizi, a scapito dei concorrenti che si affidano alla piattaforma di Amazon. Inoltre, è stato anche evidenziato come il potere di mercato non rifletta il modo in cui le piattaforme online vengono sperimentate dagli utenti, che spesso non hanno molte altre alternative se si escludono le grandi piattaforme dei social media, ad esempio.⁷⁰

Evgeny Morozov potrebbe aver avuto ragione nell'osservare che la politica in materia di concorrenza potrebbe essere sintetizzata nelle parole “lasciamo che le grandi società tecnologiche fagocitino quanti più dati possibili e applichiamo la normativa sulla concorrenza al modo in cui esse progettano i loro siti web”.⁷¹ Alcuni elementi suggeriscono che i dati possono rappresentare una risorsa strategica cruciale per l'economia digitale, e la riluttanza di Google e Facebook, ad esempio, a condividere o a fornire informazioni circa i dati che esse hanno accumulato confermerebbe tale ipotesi.⁷² Si è anche detto che la competitività delle società dipenderà sempre più dall'accesso

tempestivo a dati rilevanti.⁷³ E questo tuttavia non è ben evidenziato dal concetto di potere di mercato. Di certo, l'opinione corrente condivisa dalla comunità sostenitrice della legislazione antitrust intende ancora mettere in discussione la natura particolare dei dati personali e schierarsi a favore della necessità di un ripensamento fondamentale di tale politica.⁷⁴

Se da un lato la legislazione antitrust potrebbe avere un ruolo più significativo nell'affrontare il potere concentrato nell'economia digitale, dall'altro l'enfasi posta sui ristretti interessi economici rispetto a questioni politiche pubbliche più ampie, sull'applicazione della legge caso per caso, e sull'attenzione dottrinale riguardante concetti che non sempre si adattano bene all'economia digitale complica lo scenario. Un cambiamento repentino è sicuramente improbabile, come è emerso ancora una volta dalla recente approvazione da parte della Commissione europea della fusione Google-Fitbit, che consente a Google di estendere il suo predominio al settore sanitario digitale e ai dispositivi indossabili.⁷⁵

LE REGOLE: SETTORIALI SPECIFICHE VS. ORIZZONTALI

Oltre alla legislazione antitrust, l'UE si è basata principalmente sulle norme della Direttiva sul commercio elettronico (ECD) del 2000 per regolamentare i servizi digitali. Tuttavia, man mano che il potere detenuto dalle piattaforme online sull'attività sociale, sull'opinione pubblica e sui diritti fondamentali è divenuto più ovvio, e dunque problematico, nel 2015 la Commissione europea ha proceduto ad un riesame della sua politica. Tuttavia, si è astenuta dal riformare le norme orizzontali per i servizi digitali nella Direttiva sul commercio elettronico (ECD). Al contrario, la Commissione ha adottato un approccio “orientato al problema”, che l'ha portata ad approfondire i danni specifici arrecati in una varietà di settori. Questo ha condotto alla diffusione di una serie di iniziative non

69 Julie Cohen, op cit, p. 174.

70 Orla Lynskey (2019) “Grappling with “Data Power”: Normative Nudges from Data Protection and Privacy”, *Theoretical Inquiries in Law* 20, pp. 193-194.

71 Evgeny Morozov (2017), “To tackle Google’s power, regulators have to go after its ownership of data”, *The Guardian* 2 luglio 2017 (<https://www.theguardian.com/technology/2017/jul/01/google-european-commission-fine-search-engines>).

72 Frank Pasquale (2013) “Privacy, Antitrust and Power”, *George Mason Law Review* 20, p. 1023.

73 Jacques Crémer, Yves-Alexandre de Montjoye e Heike Schweitzer (2019) “Competition policy for the digital era”, Commissione europea, Direzione generale della concorrenza, p. 73.

74 Pablo Ibáñez Colomo e Gianni de Stefano (2019) “The Challenge of Digital Markets: First, Let Us Not Forget the Lessons Learnt Over the Year”, *Journal of European Competition Law & Practice* 9, pp. 485-486.

75 Francesca Bria (2020) “Europe must not rush Google-Fitbit deal”, *Politico*, 22 luglio. (<https://www.politico.eu/article/europe-must-not-rush-google-fitbit-deal-data-privacy/>).

vincolanti, e all'adozione di alcune leggi per i diversi tipi di contenuti online. In questa fase è prematuro valutare queste iniziative con un metro di giudizio empirico, dal momento che molte di esse sono appena entrate in vigore o lo saranno a breve. Tuttavia, è evidente che l'approccio manca di coerenza, ed ha generato un insieme complesso e frammentato di norme che ostacolano il controllo dell'applicazione. Questo va a vantaggio delle grandi piattaforme a spese dei concorrenti più piccoli, dei nuovi arrivati e dei cittadini.

La Direttiva sul commercio elettronico: un lasciapassare per l'irresponsabilità

La maggior parte dei servizi digitali erogati in aggiunta all'infrastruttura fisica di Internet sono coperti da un insieme orizzontale di norme di base facenti capo alla Direttiva sul commercio elettronico (ECD) del 2000. In origine l'ECD venne sviluppata pensando ai fornitori di servizi Internet - fornitori che hanno consentito l'accesso a Internet e permesso agli utenti di pubblicare siti web, in altre parole fornitori passivi dei servizi di hosting.⁷⁶ All'epoca in cui venne sviluppata l'ECD, il modello commerciale dei servizi online era ancora incerto e l'infrastruttura per la pubblicità comportamentale non esisteva ancora. Questo significava che i fornitori svolgevano un ruolo principalmente passivo, giacché essi mancavano degli incentivi per utilizzare i dati relativi al traffico e influenzare attivamente quali contenuti venivano visualizzati dagli utenti e con quali modalità, al fine di massimizzare i proventi pubblicitari. Inoltre, non esisteva la possibilità di filtrare efficacemente i contenuti illeciti.

In questo contesto, sulla scia degli Stati Uniti, l'Unione europea ha adottato un insieme accomodante di norme che avrebbero incoraggiato la sperimentazione, e che erano fondate sulla tutela della libertà di parola, libertà molto sentita negli Stati Uniti ai sensi del Primo emendamento della Costituzione.⁷⁷ Ad esempio, l'ECD stabilisce che i fornitori di servizi digitali non devono essere responsabili dei contenuti che essi trasmettono, conservano o ospitano purché agiscano in modo strettamente passivo.⁷⁸

Inoltre, l'ECD dispone che le autorità non possono obbligare le piattaforme a monitorare le informazioni che esse trasmettono o conservano, o a ricercare segni di attività illecite. Esse devono soltanto rimuovere le attività illecite non appena ne vengano a conoscenza, ad esempio quando avvisate dagli utenti o dalle autorità.

Ad ogni buon conto, sono accadute molte cose negli ultimi venti anni, compresa l'ascesa dei social media, le piattaforme di contenuti generate dagli utenti, le infrastrutture cloud e l'insieme potente di piattaforme online che spesso assumono un ruolo attivo nel modellare l'esperienza degli utenti attraverso una selezione di contenuti basata su algoritmi, sistemi di raccomandazione e arricchimento di contenuti di terzi con contenuti o inserzioni pubblicitarie. Difatti, le piattaforme stanno già monitorando in linea di massima i contenuti caricati sulle loro piattaforme, e stanno influenzando la loro portata, ma per scopi commerciali. Ciò nonostante, non hanno incentivi - né tantomeno possono essere obbligati in forza dell'ECD - a farlo nell'interesse pubblico, ad esempio per contrastare attivamente il caricamento di contenuti di pornografia infantile. Come risultato, in questo momento gran parte dei contenuti illeciti, persino materiale palesemente illegale, rimane online.

Inoltre, la previsione del professore di diritto statunitense Lawrence Lessig si è rivelata corretta. Nel 1996 osservò che il "ciberspazio" è fortemente suscettibile di regolamentazione, e che, in assenza di decisioni democratiche in merito alla progettazione di questo spazio, altri lo avrebbero modellato in funzione dei propri interessi.⁷⁹ E, in effetti, è proprio quello che è accaduto. Dal momento che l'ECD ha fondamentalmente promosso l'autoregolamentazione da parte delle piattaforme online, queste ultime sono diventate i normatori de facto dell'esperienza online. Nell'ambito delle rispettive sfere di controllo, agiscono in qualità di autorità pubbliche e dettano legge nei loro termini di servizio e accordi contrattuali.⁸⁰

76 Joris van Hoboken, João Pedro Quintais e Joost Poort (2018) "Hosting intermediary services and illegal content online. An analysis of the scope of article 14 ECD in light of developments in the online service landscape", Relazione per la Commissione europea, Direzione generale delle Reti di comunicazione, dei contenuti e delle tecnologie.

77 Per il singolare approccio degli Stati Uniti alla libertà di espressione, vedere Frederik Schauer (2005) "The exceptional first amendment", in Michael Ignatieff (a cura di) *American Exceptionalism and Human Rights*, Princeton: Princeton University Press.

78 Artt. 12, 13 e 14 della Direttiva 2000/31/CE.

79 Lawrence Lessig (1999) *Code and Other Laws of Cyberspace*, Basic Books.

80 Julia Black e Andrew Murray (2019) "Regulating AI and Machine Learning: Setting the Regulatory Agenda", *European Journal of Law and Technology* 10.

L'ATTUALE QUADRO POLITICO UE

Tergiversare: l'autoregolamentazione

Nel 2016 l'Unione europea ha deciso di riconsiderare la regolamentazione delle piattaforme, giacché era diventato evidente che le piattaforme più grandi stavano esercitando una influenza sempre più forte sull'opinione pubblica ed erano strumentali in una varietà di danni arrecati alla società, dalla cattiva informazione e disinformazione, all'incitazione all'odio, alle violazioni del copyright, e altro ancora. Tuttavia, anziché aggiornare l'ECD, la normativa che offre alle piattaforme un lasciapassare, la Commissione europea ha adottato un approccio orientato al problema che ha implicato la valutazione di danni specifici in una vasta gamma di settori.⁸¹

La Commissione europea ha cercato soprattutto di esortare le piattaforme ad assumersi maggiore responsabilità nei confronti dei contenuti che circolano in rete attraverso una varietà di comunicazioni e di codici di autoregolamentazione. Queste iniziative non vincolanti non si sono rivelate assai efficaci, giacché semplicemente la conformità non rientrava negli interessi delle piattaforme, una magagna risaputa dell'autoregolamentazione.⁸² Inoltre, in assenza di trasparenza, è difficile per le autorità competenti monitorare la conformità.⁸³ Ad esempio, uno studio sul codice di comportamento in materia di disinformazione sottolinea l'eterogeneità di attuazione generata dall'assenza di strumenti per l'applicazione della legge, e suggerisce di prendere in considerazione la coregolamentazione.⁸⁴ Data l'assenza di una azione efficace, una serie di Stati membri ha attuato quadri nazionali con misure più rigorose nel campo dei contenuti illegali, come la legge contro le fake news e l'odio in rete (NetzDG) in Germania.⁸⁵ Affidandosi all'autoregolamentazione, anziché legiferare riguardo alle condizioni e alle garanzie procedurali in forza delle quali si dovrebbero rimuovere i contenuti illegali, le piattaforme online private hanno continuato a decidere in merito alle circostanze in cui i cittadini possono esercitare i loro diritti fondamentali online.⁸⁶

Inoltre, l'approccio di spingere le piattaforme a gestire in modo proattivo i contenuti illeciti e nocivi va in assoluto contrasto con il regime di responsabilità limitata e con il divieto di monitoraggio generale contemplati nell'ECD. Ad esempio, in una comunicazione del 2017, la Commissione europea ha richiesto che le piattaforme "adottassero misure proattive efficaci intese a rilevare e a rimuovere i contenuti illeciti online e non si limitassero esclusivamente a reagire alle notifiche che esse ricevono".⁸⁷ In quello stesso documento la Commissione sostiene anche caldamente lo sviluppo e l'impiego di tecniche di rilevamento automatico e filtraggio nella lotta contro i contenuti illeciti online. All'apparenza, queste raccomandazioni sono in netta opposizione con l'approccio più liberista definito nella Direttiva sul commercio elettronico.

Oltre a strumenti non vincolanti, l'UE ha adottato anche una serie di strumenti giuridici per creare condizioni uniformi di concorrenza ed accrescere la responsabilità delle piattaforme per danni specifici, quali le violazioni del copyright o i contenuti nocivi per i minori. Ad esempio, ha esteso gli obblighi della Direttiva sui servizi di media audiovisivi a "grandi piattaforme per la condivisione dei contenuti" come YouTube al fine di tutelare i minori, e ha creato nuovi obblighi per i "fornitori di servizi di condivisione dei contenuti online" per garantire che i contenuti sulle loro piattaforme rispettino le norme sul copyright. Inoltre, ha chiarito che le norme a tutela dei consumatori fissate dalla Direttiva sulle pratiche commerciali sleali si applicano alle piattaforme. Ciò nonostante, anche in questo caso, l'approccio cozza fundamentalmente con la responsabilità limitata e con il divieto sul monitoraggio generale contemplati nell'ECD.

Ad esempio, ai sensi delle nuove norme in materia di copyright, le piattaforme devono ottenere autorizzazione preventiva dai titolari dei copyright per i materiali sottoposti a tutela che vengono condivisi sulle loro piattaforme o, in mancanza, esse devono fare "di tutto per garantire la loro indisponibilità e impedirne i caricamenti futuri".⁸⁸

81 Commissione europea, "Le piattaforme online e il mercato unico digitale – Opportunità e sfide per l'Europa", COM (2016) 0288.

82 Per una panoramica dei punti deboli e dei rischi, vedere OCSE, "Industry Self-Regulation: Role and Use in Supporting Consumer Interests", DSTI/CP (2014) 4/ FINAL, pp. 20-21.

83 Melanie Smith (2020) "Enforcement and cooperation between Member States. E-Commerce and the future Digital Services Act", Studio richiesto dal Comitato IMCO, aprile.

84 Direzione generale delle Reti di comunicazione, dei contenuti e delle tecnologie (2020) "Study for the assessment of the implementation of the Code of Practice on Disinformation", SMART 20190041, 8 maggio.

85 *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (legge tedesca contro le fake news e l'odio in rete), 2017.

86 Teresa Quintel e Carsten Ullrich (2019) "Self-Regulation of Fundamental Rights? The EU Code of Conduct on Hate Speech, Related Initiatives and Beyond" in: Bilyana Petkova e Tuomas Ojanen (a cura di) *Fundamental Rights Protection Online. The Future Regulation Of Intermediaries*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing.

87 Commissione europea, "Lotta ai contenuti illeciti online. Verso una maggiore responsabilizzazione delle piattaforme online", COM (2017) 555, p. 10.

88 Direttiva (UE) 2019/790, Art 17.

Questo è possibile solo tramite un sistema di filtraggio, che contraddice il divieto sugli obblighi di monitoraggio generale disposti nell'ECD. Un'altra contraddizione può essere ravvisata nelle nuove norme sui media audiovisivi, che richiedono alle piattaforme di adottare "misure appropriate" per tutelare i minori da contenuti nocivi, e chiunque dall'incitazione all'odio, dalla pornografia infantile e altro ancora.⁸⁹ In ultimo, la realtà degli obblighi prescritti dalla Direttiva sulle pratiche commerciali sleali richiederebbe anche alle piattaforme di assumere un ruolo attivo nel garantire che gli operatori commerciali che usano la piattaforma si conformino ai requisiti in materia di marketing e di consumatori pertinenti. È difficile vedere come potrebbero compiere anche una sola di queste azioni, e continuare ad essere esonerate dalle loro responsabilità ai sensi dell'ECD.⁹⁰

Un approccio orientato al problema: guardare l'albero e perder di vista la foresta

L'approccio orientato al problema adottato nel 2016 dalla Commissione europea in materia di piattaforme mirava a stabilire un "level playing field" dal momento che era diventato evidente che le piattaforme online competono con numerose imprese nei settori regolamentati, senza dover rispettare leggi simili specifiche per ciascun settore.⁹¹ Ad esempio, è palese come sia Facebook che Google raccolgano la maggioranza degli investimenti pubblicitari online, mentre il settore dei media che crea contenuti di qualità prende sempre meno proventi, dovendo sottostare a severe norme e codici professionali riguardanti come e cosa poter pubblicare.

Ciò nondimeno, l'obiettivo di stabilire un "level playing field" ha posto l'attenzione sul ritoccare le leggi in una varietà di aree esistenti, e sulle regole simmetriche che si applicano parimenti a tutte le parti. Questo oscura esattamente il potere dinamico e trasversale delle principali piattaforme online. Come osserva il prof. Harold Feld, le nuove tecnologie delle comunicazioni hanno

posto spesso sfide specifiche, che impongono norme specifiche: "forti delle conoscenze di come abbiamo risposto con successo (...) a queste sfide nell'era del telegrafo, del telefono, della radio e della televisione, ora possiamo considerare come rispondere nuovamente a queste sfide nell'era della banda larga e dei social media".⁹²

Ad esempio, le norme rivedute per i servizi di media audiovisivi mirano a garantire una protezione più efficace dei minori online, estendendo le attuali norme sui servizi di media a grandi piattaforme online quali YouTube e Instagram. Tuttavia, gli obblighi di tutelare i minori dai contenuti nocivi e di proteggere i loro dati sono imposti ai fornitori di servizi di media (verosimilmente i singoli canali YouTube), anziché alle stesse piattaforme per la condivisione di video, quali YouTube, che hanno molto maggiore controllo sui dati e sulla progettazione della piattaforma.⁹³ Questo potere può indebolire in modo significativo l'efficacia delle norme a tutela dei minori, ponendo al contempo oneri potenzialmente eccessivi sui produttori di contenuti in libera professione.

Nel 2016 la Commissione europea ha anche proposto una nuova direttiva in materia di copyright.⁹⁴ Se l'obiettivo generale della direttiva era creare un mercato più equo per i contenuti online, esso potrebbe in effetti non essere raggiunto. Ad esempio, la direttiva contiene un nuovo diritto per gli editori volto a rafforzare la loro posizione rispetto ai grandi servizi online su cui vengono condivisi i contenuti, e a garantire che parte degli introiti provenienti dalla distribuzione di contenuti online ritornasse ai soggetti coinvolti nella creazione. Tuttavia, il nuovo diritto è stato criticato perché andava a favore dei grandi attori consolidati in un mercato già concentrato. Aggiungere un nuovo diritto di proprietà, e quindi maggiore complessità, corrisponde verosimilmente a rendere più costosa la contrattazione, che va a discapito dei player più piccoli. Inoltre, diritti simili sono stati introdotti in Spagna e Germania, ma non sono riusciti a migliorare la posizione degli editori.⁹⁵

89 Direttiva (EU) 2018/1808, Artt. 28a e 28b.

90 Maria Lillà Montagnani (2019) "A New Liability Regime for Illegal Content in the Digital Single Market Strategy", Bocconi Legal Studies Research Paper n. 477007, giugno.

91 Per il passaggio al "level playing field" quale principio normativo, vedere Andrej Savin (2019) "Regulating Internet Platforms in the EU. The Emergence of the 'Level Playing Field'", Copenhagen Business School Law Research Paper Series n. 19-02.

92 Harold Feld (2020) "From the telegraph to Twitter: The case for the digital platform act" *Computer Law & Security Review* 36.

93 Catalina Goanta "Children on Social Media. A Comparison of COPPA and the Revised AVMSD", TTLF Working Papers, pp. 17-18 (a venire).

94 La proposta della Commissione europea del 2016 è diventata Direttiva (UE) 2019/790.

95 Lettera aperta, "Academics against Press Publishers' Right: 169 European Academics warn against it", 24 aprile 2018 (https://www.ivir.nl/publicaties/download/Academics_Against_Press_Publishers_Right.pdf).

L'ATTUALE QUADRO POLITICO UE

Al di là di questo, le piattaforme online oggi devono rispettare un ventaglio di obblighi giuridici e doveri di diligenza differenti, con una diversità di autorità preposte al controllo dell'applicazione della legge e diverse norme procedurali. Ad esempio, esiste una diversità di norme e requisiti per i contenuti terroristici, i contenuti nocivi per i minori, la pornografia infantile, i contenuti xenofobi e il copyright. Esiste un rischio reale che la pletora di diritti e leggi non vincolanti renda eccessivamente complesso per le piccole imprese e i nuovi arrivati operare, e per le autorità far rispettare la legge. La richiesta di norme settoriali specifiche ignora anche l'aspettativa legittima nutrita da cittadini e consumatori che per lo più, quando si parla di economia o dello Stato, le stesse regole si applichino a tutti i settori e le attività. La richiesta di norme migliori e più mirate, criticando nel contempo la "pletora" di norme, è anche una tecnica fondamentale delle piattaforme per minare la credibilità del processo democratico.⁹⁶

Inoltre, la proliferazione di norme in ambiti giuridici separati è in contrasto con la natura integrata dell'ecosistema delle piattaforme, e con la già da tempo osservata tendenza della convergenza tra mercati e servizi digitali. Già nel 1997 la Commissione europea faceva notare la convergenza di servizi coperti da norme diverse in materia di telecomunicazioni, media audiovisivi e commercio elettronico.⁹⁷ Tuttavia, nonostante gli appelli volti a semplificare il quadro normativo e a fornire un insieme più realistico di norme per l'ambiente digitale⁹⁸, gli atti legislativi di nuova adozione non sembrano fare un granché per affrontare la questione.

RIQUADRO 5: LA CONVERGENZA DEI SERVIZI DIGITALI

Un video può essere mostrato sotto forma di programma televisivo, e sarà quindi soggetto a norme rigorose in materia di servizi di media audiovisivi, oppure può essere riprodotto in streaming, e in questo caso si applicheranno soltanto norme meno vincolanti in materia di commercio elettronico. Analogamente, un messaggio di testo (SMS) è soggetto a norme più rigorose rispetto allo stesso messaggio inviato tramite un servizio internet (WhatsApp, Facebook Messenger). Gli aggiornamenti alle norme in materia di media e telecomunicazioni affrontano la questione solo in misura limitata.

Se l'UE desidera responsabilizzare maggiormente le piattaforme, dovrebbe aggiornare le norme orizzontali della Direttiva sul commercio elettronico con modalità che prendano in seria considerazione il potere detenuto dalle grandi piattaforme e che riconoscano l'influenza che esse hanno sull'ambiente delle informazioni. Ciò corrisponde a quello che alcuni hanno definito costituzionalismo digitale; ossia, assicurarsi che alla sfera pubblica in cui operano le grandi piattaforme online si applichi lo stato di diritto, anziché il diritto privato.⁹⁹



96 Paul Nemitz e Matthias Pfeffer, „Prinzip Mensch – Macht, Freiheit und Demokratie im Zeitalter der Künstlichen Intelligenz“, 2020.

97 Commissione europea, “Libro verde sulla convergenza tra i settori delle telecomunicazioni, dell'audiovisivo e delle tecnologie dell'informazione e sulle sue implicazioni normative - Verso un approccio alla società dell'informazione”, COM(97)623.

98 Alexandre De Stree e Pierre Larouche (2016) “An Integrated Regulatory Framework for Digital Networks and Services”, Relazione politica del CERRE, 27 gennaio.

99 Nicolas Suzor (2018) “Digital Constitutionalism. Using the Rule of Law to Evaluate the Legitimacy of Governance by Platforms”, *Social Media & Society* 4.

Figura 5: Piattaforme, intermediari, marketplace online e altro: leggi recenti concernenti le piattaforme

AREA	LAW	DEFINITIONS AFFECTING ONLINE PLATFORMS	APPLICATION DATE
LAWS RECENTLY ADOPTED			
Data protection	General Data Protection Regulation (Regulation 2016/679)	Data processor Data controller	May 2018
Cybersecurity	Directive on Security of Network and Information Systems (Regulation 2016/1148)	Digital service (online marketplace, search engine, cloud computing)	May 2018
Internal market	Geo-blocking Regulation (Regulation 2018/302)	Electronically supplied service	December 2018
Internal market / competition	Platforms-to-Business Regulation (Regulation 2019/1150)	Online intermediary service Online search engine	July 2020
Content	Audiovisual Media Services Directive (Directive 2018/1808)	Video-sharing platform service	September 2020
Telecoms	European Electronic Communications Code (Directive 2018/1972)	Number-based independent interpersonal communications service Number-independent interpersonal communications service	December 2020
Copyright	Copyright in the Digital Single Market Directive (Directive 2019/790)	Online content-sharing service provider Information society service provider	June 2021
Consumer protection	Directive contracts for digital content and services (Directive 2019/770)	Digital service Digital content	January 2022
Consumer protection	Directive on enforcement of consumer protection (Directive 2019/2161)	Online marketplace	May 2022
LAWS STILL BEING NEGOTIATED			
Telecoms/data protection	E-Privacy Regulation (COM(2017)010)	Electronic communications network	
Content	Terrorist Content Regulation (COM(2018)640)	Hosting service provider	
Cybersecurity	Directive on a high common level of cybersecurity (COM(2020)823)	Cloud computing service provider	
		Data centre service provider	
		Online marketplace	
		Social networking services platform	
		Content delivery network provider	
		Public electronic communications network provider	
Content / consumer protection	Digital Services Act (COM(2020)825)	Intermediary service	
		Hosting service provider	
		Online platform	
		Very large online platform	
Internal market / competition	Digital Markets Act (COM(2020)842)	Core platform service	
		Gatekeeper	

UNA NOTA SULL'APPLICAZIONE DELLA LEGGE: IL REGOLAMENTO GENERALE SULLA PROTEZIONE DEI DATI

Le attività e i modelli commerciali delle grandi piattaforme online spaziano in una varietà di settori e sono presenti in tutta l'UE. Di conseguenza, essi ricadono sotto la responsabilità di una varietà di diversi normatori, dalle autorità garanti della concorrenza ai normatori dei media, alle autorità garanti della protezione dei dati, alle agenzie per i diritti dei consumatori e ai normatori delle telecomunicazioni. Inoltre, questi stessi ambiti normativi hanno un modello decentrato di controllo dell'applicazione della legge, in cui ognuna delle 27 autorità nazionali agisce per lo più in modo indipendente. Un simile quadro è problematico, giacché le autorità dispongono di risorse e capacità notevolmente diverse per far rispettare la legge, nonché assumono atteggiamenti diversi. In un tale groviglio di responsabilità sovrapposte inerenti al controllo dell'applicazione della legge, le autorità fanno sempre più fatica a decidere quando sono competenti o quando si trovano nella posizione migliore per agire.¹⁰⁰

Inoltre, in un sistema decentrato di controllo dell'applicazione, le società troverebbero vantaggioso trasferire le loro sedi in uno Stato membro in cui la legislazione di attuazione e il modello di controllo dell'applicazione della legge sono più permissivi. Sul fronte del digitale, si tratta dell'Irlanda, Paese in cui hanno eletto le loro sedi Apple, Twitter, Google, Facebook, LinkedIn, Airbnb, Uber, Microsoft e Salesforce, ad esempio.¹⁰¹ Queste aziende tecnologiche operative a livello globale possono contare su un'ampia disponibilità di risorse.

Di conseguenza, questa tendenza ha creato colli di bottiglia in tutta l'Unione sul fronte dell'applicazione della legge. Se questo è quello che sta accadendo in numerosi settori, l'assenza di controllo più eclatante riguarda probabilmente il campo del Regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR). Sebbene il GDPR richieda la minimizzazione dei dati personali e renda illegale il trattamento dei dati personali se non in

virtù di condizioni specifiche, questi requisiti sembrano essere abitualmente violati senza conseguenze per le società inadempienti. Se il GDPR fosse fatto rispettare adeguatamente, potrebbe svolgere un ruolo incisivo nell'affrontare i comportamenti abusivi dei più grandi gatekeeper online.

Fattori culturali, lacune istituzionali e divari in termini di risorse

Con riferimento al GDPR, esiste una cultura diffusa tra le agenzie di controllo dell'applicazione della legge di evitare il ricorso alle capacità esistenti per far rispettare adeguatamente la legge. Ad esempio, nel valutare il suo record nel 2017, la Commissaria britannica per l'Informazione ha dichiarato:

“Comminare sanzioni è da sempre stato e continuerà ad essere l'ultima istanza. L'anno scorso (2016/2017) abbiamo concluso 17.300 casi. Posso dirvi che 16 di questi sono sfociati in ammende per la società in questione”.¹⁰²

Come spiega David Erdos,¹⁰³ questo si traduce in una sanzione in meno di un caso su mille, e lascia molti interessati sostanzialmente senza ricorso nel momento in cui vengono violati i loro diritti in materia di protezione dei dati. Questa effettiva mancanza di ricorso è incomprensibile, considerata la diffusa assenza di conformità che si continua ad osservare. Per fare un esempio tra molti, i siti web condividono regolarmente dati sensibili riguardanti diagnosi mediche, farmaci e sintomi con aziende di tutto il mondo. Questo spesso è in aperta violazione del GDPR.¹⁰⁴

Questa pratica pone dei problemi, dal momento che l'UE ha optato per un modello decentrato di controllo dell'applicazione della legge in cui i Paesi con gli atteggiamenti di controllo più tolleranti tendono anche ad avere le maggiori responsabilità a tale riguardo. Far applicare le norme sulla protezione dei dati spetta alle autorità competenti in materia nel Paese in cui si è stabilita l'impresa. Nel caso delle grandi piattaforme

100 Jonathan Lewallen (2020) “Emerging technologies and problem definition uncertainty: The case of cybersecurity”, *Regulation & Governance*.

101 Melanie Smith, op cit, p. 22.

102 Information Commissioner's Office (2017) “Blog: GDPR – sorting the fact from the fiction”, 9 agosto (<https://ico.org.uk/about-the-ico/news-and-events/blog-gdpr-sorting-the-fact-from-the-fiction/>).

103 David Erdos (2020) “A-contextual and Ineffective? Reviewing the GDPR Two Years On – David Erdos”, *Inform's Blog*, 5 maggio (<https://inform.org/2020/05/05/acontextual-and-ineffective-reviewing-the-gdpr-two-years-on-david-erdos/>).

104 Privacy International (2019), “Your Mental Health on Sale. How Websites about Depression share Data with Advertisers and leak Depression Test Results”, 3 settembre.

online, si tratta perlopiù dell'Irlanda e del Lussemburgo, proprio perché è risaputo che questi Paesi hanno adottato regimi di controllo dell'applicazione più tolleranti. Come risultato, sebbene le autorità di questi due Stati membri abbiano a loro disposizione comparativamente poche risorse, rimangono tuttavia responsabili di garantire che i dati di centinaia di milioni di cittadini europei siano protetti, nei confronti delle imprese tecnologiche globali. Che è una evidente lotta impari. Le autorità garanti della protezione dei dati possono adottare provvedimenti urgenti e provvisori nel caso in cui le autorità competenti principalmente responsabili non agiscano; ma fino ad oggi questa possibilità non è stata messa in atto.¹⁰⁵

Il GDPR prevede una forma di coordinamento tra le 27 autorità di vigilanza nazionali e il Garante europeo della protezione dei dati (EDPS), e ha creato a questo scopo una istituzione specifica: il Comitato europeo per la protezione dei dati (EDPB). Quest'ultimo può formulare orientamenti per aiutare a interpretare le disposizioni del GDPR, ed ha la competenza per l'adozione di decisioni vincolanti nelle controversie riguardanti il trattamento transfrontaliero dei dati personali, al fine di garantire che le norme vengano applicate in maniera coerente in tutta l'Unione. Tuttavia, nell'ambito di ricorsi non può intervenire per subentrare alle autorità nazionali che non vigilano sull'applicazione delle norme. Questo costituisce una differenza significativa rispetto, ad esempio, alle norme comunitarie antitrust, dove la Commissione europea detiene in effetti tali poteri sulle autorità nazionali.

Infine, molte autorità garanti della protezione dei dati mancano delle risorse per espletare tutte le attività che sono state loro assegnate. Infatti, metà delle autorità garanti della protezione dei dati nell'UE sembrerebbe operare con un bilancio inferiore a 5 milioni di EUR. Una relazione del Comitato europeo per la protezione dei dati sottolinea che "sebbene la maggior parte delle 17 autorità di vigilanza preposte avesse affermato di necessitare di un aumento di bilancio pari al 30-50%, quasi nessuna ha ricevuto la somma richiesta. Esistono alcuni esempi estremi dove questa necessità è prossima o pari al 100%".¹⁰⁶

Queste osservazioni sono rilevanti, giacché si è sostenuto che il GDPR abbia ulteriormente consolidato la posizione dei titani dei dati ed elevato barriere all'ingresso di nuove società, limitando le possibilità di stringere sinergie per i dati. Alcuni hanno sostenuto che i disincentivi che il GDPR pone sulla raccolta e sulla combinazione di dati provenienti da fonti diverse indica che i nuovi arrivati potrebbero avere difficoltà a competere con le grandi società tecnologiche che hanno già accumulato grandi quantità di dati.¹⁰⁷ Nel frattempo, il ruolo ancora giocato dal consenso individuale non riconosce i differenziali di potere tra le grandi piattaforme online e i singoli utenti.¹⁰⁸

Queste argomentazioni, tuttavia, trascurano il fatto che finora le grandi piattaforme hanno beneficiato di un controllo insufficiente circa l'applicazione delle norme in materia di protezione dei dati. Esse hanno acquisito forza di mercato attuando modelli commerciali che erano illegali ai sensi delle vecchie e delle nuove norme comunitarie sulla protezione dei dati. Pertanto, un controllo rafforzato, in primo luogo nei confronti dei principali raccoglitori di dati e dei responsabili del loro trattamento, aiuterebbe a ridurre la posizione di superiorità acquisita da questi operatori grazie a modelli commerciali illegali. Semmai, la legislazione è arrivata troppo tardi, regolamentando efficacemente un periodo di dieci anni durante il quale le società non hanno smesso di accumulare dati personali, con il risultato che adesso i nuovi arrivati si trovano in una posizione di svantaggio. Quando un intero modello commerciale ed una infrastruttura sono stati creati attorno alla raccolta dei dati personali, è estremamente difficile cambiare rotta.

105 Commissione europea (2020) "Documento di lavoro che accompagna la comunicazione 'La protezione dei dati come pilastro dell'autonomia dei cittadini e dell'approccio dell'UE alla transizione digitale: due anni di applicazione del regolamento generale sulla protezione dei dati", SWD/2020/115.

106 Comitato europeo per la protezione dei dati (2019) "First overview on the implementation of the GDPR and the roles and means of the national supervisory authorities", 26 febbraio (https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/plmrep/COMMITTEES/LIBE/DV/2019/02-25/9_EDPB_report_EN.pdf), p. 7.

107 Michal S. Gal e Oshrit Aviv, "The Competitive Effects of the GDPR", *Journal of Competition and Economics* (a venire).

108 Elettra Bietti, "Consent as a Free Pass: Platform Power and the Limits of the Informational Turn", *Pace Law Review* 40.

RIQUADRO 6: INDAGINE SULL'ADTECH CONDOTTA DALL'INFORMATION COMMISSIONER'S OFFICE DEL REGNO UNITO

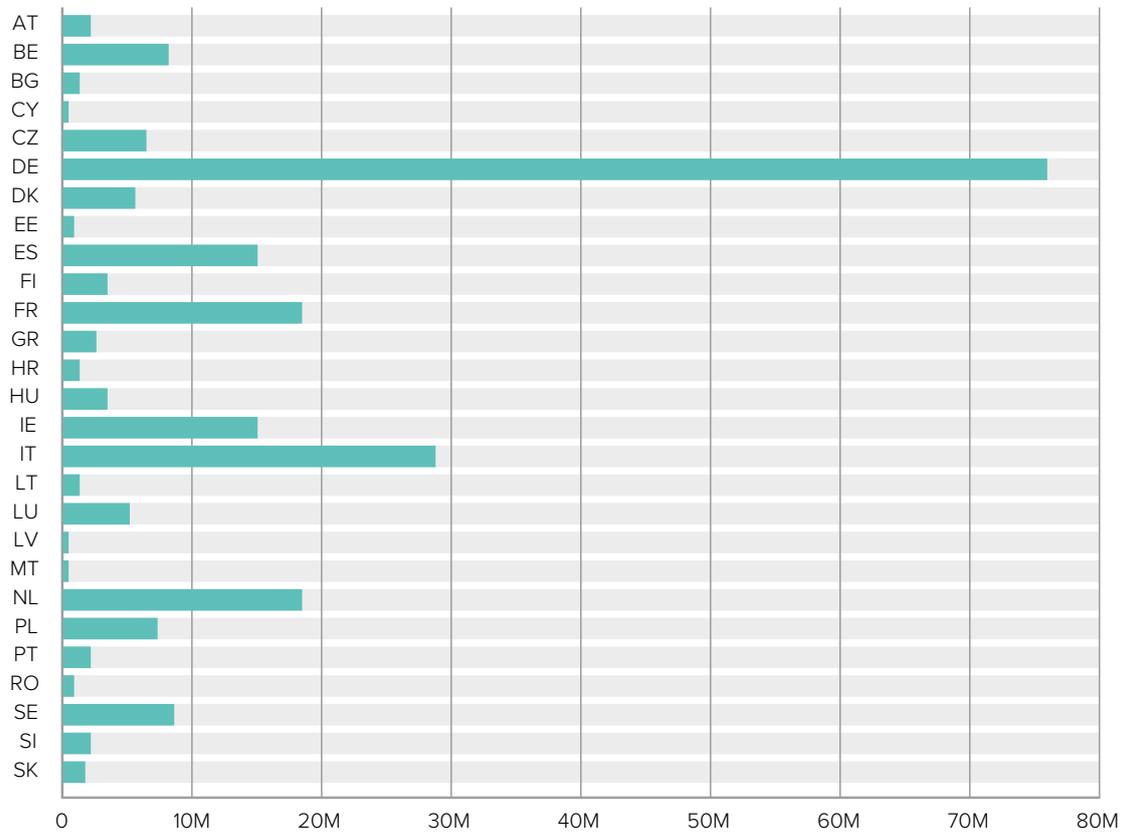
"I profili creati riguardanti gli individui sono estremamente dettagliati e vengono ripetutamente condivisi tra centinaia di organizzazioni per chiunque ne faccia richiesta, tutto questo all'insaputa degli interessati".¹⁰⁹ In una relazione sulle inserzioni online pubblicata nel 2019, il Garante britannico per la protezione dei dati ritiene che il sistema ruoti attorno all'uso illegale dei dati personali. Tuttavia, non è stata intrapresa alcuna misura esecutiva di conseguenza.

In ultimo, nel controllo dell'applicazione della legge non viene riconosciuta a sufficienza l'importanza della scala. Molte violazioni della privacy e dell'autonomia dei cittadini sono causate da potenti piattaforme online che impongono costi di passaggio molto elevati, complicando la portabilità dei dati e impedendo l'interoperabilità con altri servizi, e che sono state coinvolte in numerosi casi di abuso e fuga di dati. Una moltitudine di danni legati ai dati ruota attorno all'influenza che viene esercitata sui gruppi sulla base dei dati aggregati, e questo è facilmente possibile quando i dati sono in mano ad un numero ristretto di società.¹¹⁰ In altre parole, il danno spesso aumenta con la scala, e questo dovrebbe ispirare una strategia di controllo dell'applicazione della legge che mette al primo posto nel suo mirino i grandi operatori.

109 Information Commissioner's Office (2019) "Update report into adtech and real time bidding", 20 giugno (<https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2615156/adtech-real-time-bidding-report-201906-d1191220.pdf>), p. 23.

110 Michal S. Gal (2020) "Competitive effects of the GDPR", p. 33; Martin Tisné (2020) "The Data Delusion: Protecting Individual Data Isn't Enough When The Harm is Collective", Cyber Policy Center Stanford University, luglio (si veda qui).

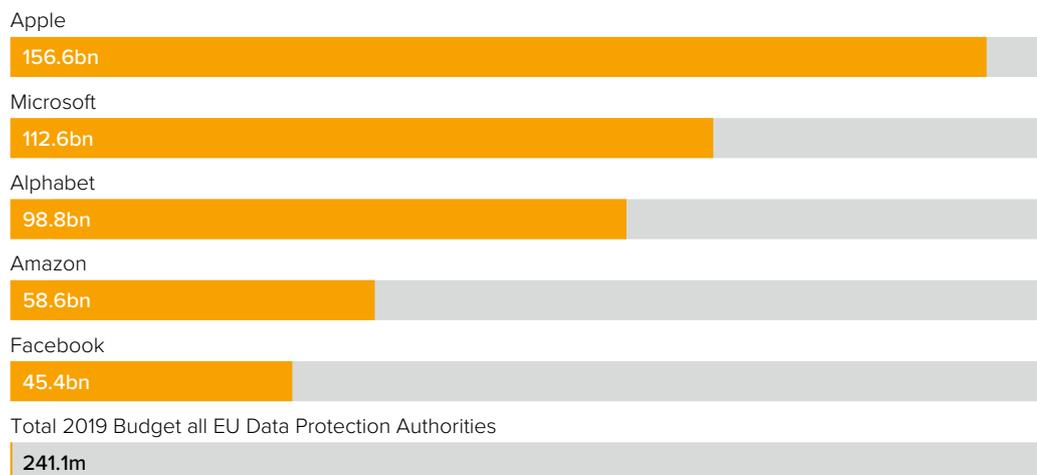
Figura 6: Differenze in termini di budget delle autorità garanti della protezione dei dati nell'UE



European Data Protection Authorities' budgets for 2019

Chart: Elaboration by author - Source: European Commission Staff Working Document SWD/2020/115

Figure 7: Liquidità delle grandi aziende tech e budget delle Autorità garanti della protezione dei dati



Microsoft's figure is based on Q1 2020; Facebook's figure is based on Q3 2020

Chart: author elaboration - Source: The companies' quarterly financial statements

GATEKEEPER: UN PROGRAMMA

INTERNET COME INFRASTRUTTURA

La crisi provocata dal Covid-19 ha messo in evidenza ancora una volta che le grandi piattaforme funzionano come una infrastruttura sociale ed economica essenziale. I commercianti online trovano difficile eludere Amazon, i cittadini trovano difficile eludere l'ecosistema dei social media di Facebook, e tutti si affidano a Google per trovare e per essere trovati online.

Come mostrato nelle sezioni precedenti, si potrebbe tracciare un nesso diretto tra gli scarsi investimenti in servizi web effettuati dalle autorità pubbliche dalla fine degli anni '90 in poi, e il luogo profondamente ambivalente che è diventato oggi Internet. Pertanto, l'UE non dovrebbe rassegnarsi alla situazione odierna, in cui è una manciata di società a stabilire le norme online, ma dovrebbe investire nella creazione di spazi pubblici online e di nuove istituzioni che operino attraverso una logica che prende le distanze dalla raccolta dei dati, le pubblicità comportamentali, e dalle loro conseguenze corrosive. In assenza di istituzioni forti e di una azione collettiva, è improbabile che la tecnologia accresca l'uguaglianza, la libertà e la democrazia.

Per le tecnologie della comunicazione e dell'informazione del passato, come le trasmissioni televisive, i servizi postali e i libri, le autorità pubbliche hanno agito non soltanto definendo regole, non soltanto facendo sciogliere società (sebbene abbiano fatto anche questo), ma anche tramite investimenti e la creazione di nuove istituzioni - quali la BBC, gli operatori postali nazionali e le biblioteche pubbliche, allo scopo di fornire un servizio pubblico essenziale. Oggi, tutto questo potrebbe, ad esempio, assumere la forma di una piattaforma europea per lo streaming TV, con notizie di attualità politica e documentari trasmessi dalle emittenti e da altri media, in una piattaforma di ricerca comune e con sottotitoli automatici in tutte le lingue dell'Unione.

RIQUADRO 7: GLI INVESTIMENTI UE NEL DIGITALE

Nel suo discorso sullo stato dell'unione, la presidente della Commissione europea Ursula Von Der Leyen ha annunciato, e i leader europei hanno approvato, che il 20% del fondo di resilienza e risarcimenti dell'UE di prossima generazione di 750 miliardi di EUR dovrà essere speso nel "digitale". Questo ammonta all'incirca a 150 miliardi di EUR. Inoltre, il bilancio a lungo termine dell'UE per il periodo 2021-2027 prevede 132,8 miliardi di EUR per la voce "mercato unico, innovazione e digitale". L'opportunità non dovrebbe essere sprecata spendendo tutto su progetti locali frammentati nell'Unione. Qual è dunque la missione a lungo termine?

Inoltre, l'UE dovrebbe facilitare la progressiva affermazione di modelli commerciali online alternativi che non siano dipendenti dalla sorveglianza. Naturalmente, l'infrastruttura digitale è qualcosa di materiale, richiede tempo e risorse economiche per essere costruita e mantenuta. Lo stesso vale per la creazione di contenuti di qualità. Detto ciò, l'attuale sistema basato sulle inserzioni non è gratuito. I cittadini pagano con la loro privacy, il loro tempo e il loro impegno. È venuto quindi il momento di discutere e di soppesare i diversi compromessi, e di fare spazio a modelli commerciali differenti che abbiano costi esterni inferiori per le comunità locali, i cittadini, i lavoratori e la democrazia. Si stanno compiendo sforzi per creare nuovi modi per monetizzare i contenuti online senza dover ricorrere ad intermediari quali le piattaforme a pagamento.¹¹¹

111 TechCrunch (2019) "\$100M Grant for the Web fund aims to jump-start a new way to pay online", 16 settembre (<https://techcrunch.com/2019/09/16/100m-grant-for-the-web-fund-aims-to-jump-start-a-new-way-to-pay-online/>).

Per fare spazio alle alternative, e per la società civile, è importante che l'UE consideri specificamente questi aspetti nella sua politica digitale. Ad esempio, la Commissione europea dovrebbe valutare gli impatti potenziali della legislazione proposta sulle attuali strutture di potere. La legislazione è più incline a contestare e ridurre il potere di queste strutture, oppure blocca questo potere? Si considerano nuovi modelli commerciali, come quelli delle organizzazioni senza scopo di lucro?

RIQUADRO 8: IL COSTO DELLA SORVEGLIANZA

Secondo Brave, “un utente medio di un browser mobile paga circa 23 USD al mese in addebiti relativi al traffico dati per scaricare pubblicità e tracker. Questo ammonta a 276 USD all'anno”.¹¹² Anche se i costi in ambito UE fossero una frazione di quella cifra, sarebbero comunque miliardi di euro ogni anno.

È quindi importante avviare un dibattito sui valori che il nostro ecosistema digitale dovrebbe riflettere, dal momento che la logica di sorveglianza promossa dalle grandi piattaforme si sta diffondendo ad una varietà di settori, mentre la risultante tossicità della sfera pubblica compromette la capacità delle democrazie europee di giungere ad un consenso informato sulla via da seguire.

RIQUADRO 9: UNA NUOVA ARCHITETTURA PER IL WEB

Tim Berners-Lee, inventore del World Wide Web, mira a promuovere una nuova architettura per il web, Solid, che consentirebbe agli utenti di mantenere il controllo sui loro dati. È preoccupato del fatto che le potenti società tecnologiche abbiano sovvertito la natura aperta e collaborativa del web, e intende ripristinarla.¹¹³

GATEKEEPER: SEMPLICI REGOLE ASIMMETRICHE

Considerato il ruolo cruciale svolto dalle grandi piattaforme nell'odierno contesto online, vi sono molti aspetti da elogiare nei piani dell'Unione per un regime di regolamentazione appositamente pensato per i gatekeeper online. Gli sforzi di regolamentazione dovrebbero essere indirizzati al bersaglio corretto - le società che controllano l'esperienza online di cittadini e imprese, e le azioni che sortiscono effetti a livello sociale.

Ai sensi della normativa comunitaria sulla concorrenza, le società che occupano una posizione dominante hanno già una particolare responsabilità di non falsare la concorrenza, e i recenti aggiornamenti sulle norme in materia di copyright e materiali audiovisivi riconoscono anche che la scala è importante. Questo principio della regolamentazione asimmetrica dovrebbe essere abbracciato ed essere trasformato nella pietra angolare di un nuovo regime di regolamentazione *ex ante* per i gatekeeper online. Un tale quadro del diritto pubblico eviterebbe anche gli oneri di conformità imposti alle piccole aziende, che rischierebbero ulteriormente di ampliare i differenziali di potere. Qualsiasi soglia precisa utile ad una definizione dei gatekeeper è necessariamente arbitraria, e l'UE potrebbe quindi combinare una molteplicità di criteri, dal numero di utenti attivi ogni mese e dalla capacità di bloccarli, alla solidità finanziaria. Questo dovrebbe impedire anche l'elaborazione di una valutazione troppo meccanicistica. In ogni caso, la definizione non dovrebbe essere fondata principalmente sul calcolo delle quote di mercato.

Ogni nuova legge dovrebbe includere norme che limitano le diffuse pratiche anticoncorrenziali adottate dai gatekeeper per favorire i loro prodotti e servizi, come l'auto-preferenza, la vendita vincolata, la vendita aggregata, e l'utilizzo strategico dei dati dei concorrenti). Oltre a regolamentare il comportamento dei gatekeeper, l'UE dovrebbe avere la capacità di intervenire nei mercati per contrastare le fonti del potere dei gatekeeper nei mercati esistenti, come i social media e la pubblicità digitale, e i mercati nuovi ed emergenti che rischiano di essere monopolizzati. Questo comporterebbe la possibilità di imporre ai gatekeeper di condividere taluni tipi di dati, o di garantire l'interoperabilità.

¹¹² Come citato in Maurice E. Stucke e Ariel Ezrachi (2020) *Competition Overdose. How Free Market Mythology Transformed Us from Citizen Kings to Market Servants*, New York: HarperCollins.

¹¹³ Financial Times (2020) “NHS signs up for Tim Berners-Lee pilot to reinvent web”, 9 novembre (<https://www.ft.com/content/01480644-3ca3-486e-907d-4abf8aac1719>).

GATEKEEPER: UN PROGRAMMA

Cosa più importante, qualsiasi nuovo regime avrà successo soltanto se prevedrà un regime di controllo forte, centralizzato e dedicato, personalizzato in base alle dimensioni e alle dinamiche delle principali piattaforme online. Nel 2019, in una nota trapelata dalla Commissione europea si affermava che “nell’UE non esiste un ‘normatore delle piattaforme’ dedicato che potrebbe esercitare una vigilanza e un controllo efficaci in settori quali la moderazione dei contenuti e la trasparenza della pubblicità”. Si rilevava anche che “molti dei normatori esistenti sono sprovvisti delle capacità digitali per interfacciarsi con le odierne piattaforme online”. Nella nota si concludeva poi che “al di là della sorveglianza potenzialmente contraddittoria, lenta e costosa esercitata dai normatori dei diversi settori, una conseguenza è che molte delle decisioni di interesse pubblico che dovrebbero essere adottate da autorità pubbliche indipendenti sono attualmente delegate alle piattaforme online, in assenza di una vigilanza necessaria adeguata”¹¹⁴ Questo rievoca la valutazione effettuata dalla Camera dei Lord britannica, che ha invitato un nuovo organo britannico, la ‘Digital Authority’, a coordinare i normatori nel mondo digitale.¹¹⁵

Quando si impongono requisiti di interoperabilità o di condivisione dei dati ai gatekeeper, vi sono rischi e compromessi che riguardano l’innovazione, la protezione dei dati e la sicurezza informatica.¹¹⁶ È quindi importante che l’autorità di regolamentazione competente abbia l’ampio mandato, le competenze e l’accesso alle informazioni pertinenti, per formulare giudizi informati che tengano conto dei diversi valori. Questa è anche una ragione supplementare secondo cui il quadro giuridico non dovrebbe soltanto mirare a promuovere la concorrenza, ma anche a riflettere le più diffuse preoccupazioni in merito ai diritti fondamentali e alla tutela dei consumatori, tutti aspetti inevitabilmente in gioco.

RIQUADRO 10: L’INTEROPERABILITÀ TRA I SOCIAL MEDIA

L’Autorità garante della concorrenza e del mercato britannica ritiene che Facebook dovrebbe essere tenuto a offrire almeno una forma limitata di interoperabilità, che consenta agli utenti di invitare i propri amici Facebook ad unirsi ad altri social media e di condividere su Facebook contenuti di altre app.¹¹⁷

In alternativa, sono stati avanzati suggerimenti per creare una maggiore cooperazione tra le varie autorità di regolamentazione esistenti tra i settori al fine di affrontare la crescente sovrapposizione delle leggi pertinenti per le piattaforme online.¹¹⁸ Si notano, infatti, segnali che le autorità nazionali responsabili stiano guardando oltre la loro normativa settoriale, ma manca ancora un controllo coerente dell’applicazione della legge.¹¹⁹ Questo controllo integrato tra settori potrebbe assumere la veste di un meta-organismo di regolamentazione che potrebbe riunire insieme varie reti per facilitare un’azione coordinata. Questo meta-organismo sarebbe costituito da un gruppo di esperti, ed anche da un insieme di procedure che consentirebbero non soltanto la creazione di reti o il coordinamento, ma l’assunzione congiunta delle decisioni a livello dei vari gruppi di autorità di regolamentazione nazionali e regionali.¹²⁰

114 Commissione europea (2019), DG Reti di comunicazione, contenuti e tecnologie, nota sulla regolamentazione delle piattaforme online (<https://cdn.netzpolitik.org/wp-upload/2019/07/Digital-Services-Act-note-DG-Connect-June-2019.pdf>).

115 House of Lords (2019), Select Committee on Communications, “Regulating in a digital world”, 9 marzo (vedere qui).

116 Si veda ad esempio Ian Brown (2020) “Interoperability as a tool for competition regulation”, OpenForum Academy (https://openforumeurope.org/wp-content/uploads/2020/11/Ian_Brown_Interoperability_for_competition_regulation.pdf).

117 Competition and Markets Authority (2020) “Online platforms and digital advertising”, Relazione finale su uno studio di mercato, 1 luglio.

118 Catalina Goanta sottolinea le ripetizioni tra la Direttiva sui servizi di media audiovisivi e la Direttiva sulle pratiche commerciali sleali in “Children on Social Media. A Comparison of COPPA and the Revised AVMSD”, TTLF Working Papers, pp. 13-14 (a venire).

119 Inge Graef, Damian Clifford e Peggy Valcke (2018) “Fairness and enforcement: bridging competition, data protection, and consumer law”, *International Data Privacy Law* 8, pp. 200-223.

120 Ben Wagner e Carolina Ferro (2020) “Governance of Digitalization in Europe. A Contribution to the Exploration Shaping Digital Policy – Towards a Fair Digital Society?”, Bertelsmann Stiftung, maggio.

CONTENUTI, INFORMAZIONE E DEMOCRAZIA

Fondamentalmente, l'UE non dovrebbe accettare che poche società private abbiano un potere tale da plasmare l'opinione pubblica. Tuttavia, oggi l'UE dovrebbe riconoscere che le grandi piattaforme hanno creato una sfera pubblica automatizzata, e che attraverso i loro termini di servizio determinano il modo in cui i cittadini esercitano i loro diritti online. Per assicurarsi che le piattaforme adempiano responsabilmente ai loro doveri, l'UE dovrebbe riformare in modo significativo l'approccio permissivo adottato fino ad oggi nella Direttiva sul commercio elettronico, e fornire coerenza nei confronti delle diverse leggi adottate per i diversi tipi di contenuti illeciti. Le nuove norme dovrebbero fornire una serie di semplici regole per garantire che i più grandi intermediari di contenuti gestiscano le loro piattaforme in conformità allo stato di diritto e ai diritti fondamentali.

È evidente che molte grandi piattaforme, come Facebook e YouTube, utilizzano sistemi di riconoscimento dei contenuti per determinare, a fini commerciali, ciò che pubblicano gli utenti e che il pubblico visualizza. In questi casi, non è irragionevole domandarsi se esse utilizzino anche questi sistemi nell'interesse pubblico. In particolare, ciò significherebbe che in presenza di contenuti

chiaramente, palesemente e a prima vista illegali, come la pornografia infantile e i contenuti terroristici, le principali piattaforme online - con una funzione di gatekeeping sulla sfera pubblica - rimuovano questi contenuti in modo proattivo e automatico, senza richiedere preventivamente un avviso da parte di terzi o di un tribunale. Questi sistemi automatici non sono perfetti, e la rimozione automatica di questo tipo di contenuti dovrebbe quindi essere sempre subordinata al riesame umano.¹²¹

Per essere chiari, questo non comporterebbe nuovi filtri di caricamento, bensì richiedere alle società che già li usano per fini commerciali di utilizzarli nel maggiore interesse pubblico di tutela dei minori e di evitare che la comunicazione pubblica sia avvelenata da contenuti palesemente illegali. L'enfasi qui è sul termine "palesemente", a indicare che in caso di dubbio le piattaforme non sarebbero obbligate alla rimozione. Mentre in relazione al copyright esistono degli incentivi affinché le piattaforme rimuovano gran parte dei presunti contenuti illeciti per via del fatto che esse guadagnano miliardi dalla pubblicità dei titolari di contenuti in film e musica, questi incentivi non esistono per le conversazioni chiaramente criminose. Dopotutto, il modello commerciale delle piattaforme prospera grazie agli oltraggi e alle aggressioni, e le conversazioni aggressive al di sotto del livello di minaccia per una persona, la diffamazione e l'incitazione all'odio non sono illegali.

Figura 8: Facebook già monitora e crea dei tag per le immagini caricate sulla sua piattaforma



Photo: Shutterstock

121 Per una panoramica dei rischi, si veda Robert Gorwa, Reuben Binns e Christian Katzenbach (2020) "Algorithmic content moderation: Technical and political challenges in the automation of platform governance", *Big Data & Society* 7.

Per evitare il rafforzamento del potere delle grandi piattaforme sulle modalità con cui i cittadini esercitano la libertà di parola, questi ultimi dovrebbero essere in grado di contestare qualsiasi decisione di rimozione presso un organismo indipendente di risoluzione delle controversie finanziato dalle piattaforme online. L'UE dovrebbe prevedere a livello legislativo le principali garanzie procedurali e gli aspetti procedurali correlati alle notifiche di contenuti illeciti e alla loro rimozione, con un occhio attento alle diverse dimensioni degli attori coinvolti. Questo dovrebbe essere preferibilmente disciplinato sotto forma di regolamento, al fine di evitare la frammentazione a livello UE.

Inoltre, l'UE dovrebbe richiedere maggiore trasparenza nei mercati delle pubblicità online e consentire la conduzione di ricerche indipendenti. Se gli scettici dell'efficacia delle pubblicità comportamentali hanno ragione, la bolla sarà sotto gli occhi di tutti per quella che è, e scoppierà, forzando una transizione verso modelli commerciali differenti. In alternativa, se le ricerche mostrano che le pubblicità programmatiche sono efficaci, questa consapevolezza potrebbe preparare il terreno per misure più rigorose, quali l'assoluta limitazione della pubblicità comportamentale. In ogni caso, è evidente che il settore delle inserzioni personalizzate dipende da violazioni su larga scala del Regolamento generale sulla protezione dei dati (GDPR). Rafforzando l'applicazione del GDPR, le autorità possono velocizzare la transizione verso modelli commerciali online differenti.

In precedenti periodi di crisi, indotte dalle nuove tecnologie multimediali quali la radio e la televisione, le legislature avevano reagito finanziando nuove fonti di media di qualità e creando leggi in materia di proprietà dei media per garantire che gli attuali monopoli mediatici non estendessero il loro predominio sui nuovi media.¹²² Questo è un asse importante che l'UE dovrebbe esplorare. In Germania, il Trattato interstatale sui media approvato a dicembre del 2019 contiene elementi interessanti in questa direzione. Ad esempio, richiede maggiore trasparenza dagli algoritmi usati dalle piattaforme di social media, e può imporre condizioni sul loro funzionamento per garantire la visibilità dei contenuti giornalistici. Inoltre, una relazione consultiva inviata alla Commissione europea suggeriva già nel 2019 che le piattaforme online che curano e raccomandano contenuti basati sugli algoritmi dovessero essere anche obbligate a mostrare i contenuti nell'interesse pubblico.¹²³

122 Chris Marsden, Trisha Meyer e Ian Brown (2020) "Platform values and democratic elections: How can the law regulate digital disinformation?", *Computer Law & Security Review* 36.

123 Guillaume Klossa (2019) "Towards European Media Sovereignty. An Industrial Media Strategy to Leverage Data, Algorithms and Artificial Intelligence", Relazione a cura di Guillaume Klossa, consigliere speciale del Vicepresidente della Commissione europea Andrus Ansip, p. 74.

RELAZIONE PROGRAMMATICA PUBBLICATA NEL GENNAIO 2021 DA :

FEPS
FOUNDATION FOR EUROPEAN
PROGRESSIVE STUDIES



FUNDACIÓN
PABLO IGLESIAS



FRIEDRICH
EBERT
STIFTUNG

Copyright © 2021 by FEPS