



Confindustria Firenze  
Firenze, 29 marzo 2018

# **La Tutela del Software**

*Proprietà Intellettuale, Contratto e Privacy*

**Avv. Donato Nitti, *PhD***  
*Dottore di ricerca in diritto privato comparato*

## ▶ **Proprietà intellettuale**

### ▶ *Diritto d'autore:*

▶ *Condizioni della protezione: creazione o registrazione?*

▶ *Oggetto della protezione: originali e copie, funzionalità e interfacce*

▶ *Segreto industriale / trade secrets / know-how / informazioni segrete*

▶ *Computer-implemented inventions*

▶ **Tutela contrattuale:** *artt. 1229 e 1382 c.c.*

▶ **Privacy:** il GDPR, un problema e una grande opportunità

# IP BY DESIGN, IP BY DEFAULT

- ▶ La proprietà intellettuale rappresenta il valore più grande delle imprese innovative
- ▶ Una grande parte delle risorse dovrebbe essere investita nella proprietà intellettuale
  
- ▶ **IP by Design:**
  - ▶ *Protezione fin dalla progettazione*
  
- ▶ **IP by Default:**
  - ▶ *Tutte le attività aziendali devono essere orientate alla protezione e tutela della IP*

# DIRITTO D'AUTORE: CONCETTI GENERALI - 1/6

- *Il godimento e l'esercizio di questi diritti [diritti d'autore] non sono subordinati ad **alcuna formalità** e sono indipendenti dall'esistenza della protezione nel Paese d'origine dell'opera (art. 5.2 Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche del 1886, ultima revisione a Parigi il 24 luglio 1971)*
- *Il titolo originario dell'acquisto del diritto di autore è costituito dalla **creazione dell'opera**, quale particolare espressione del lavoro intellettuale (art. 6 L.a.)*
- *Sono altresì protetti i **programmi per elaboratore** come opere letterarie ai sensi della Convenzione di Berna sulla protezione delle opere letterarie ed artistiche... (art. 1.2 L.a)*
- *In particolare sono comprese nella protezione: ...8) i programmi per elaboratore, in qualsiasi forma espressi purché **originali** quale risultato di creazione intellettuale dell'autore. Restano **esclusi dalla tutela** accordata dalla presente legge **le idee e i principi** che stanno alla base di qualsiasi elemento di un programma, compresi quelli alla base delle sue interfacce. Il termine programma comprende anche il **materiale preparatorio** per la progettazione del programma stesso (art. 2, n. 8, L.a.)*

# DIRITTO D'AUTORE: I COLLABORATORI - 2/6

- *Salvo patto contrario, il **datore di lavoro** è titolare del **diritto esclusivo di utilizzazione economica** del programma per elaboratore o della banca di dati creati dal lavoratore dipendente nell'esecuzione delle sue mansioni o su istruzioni impartite dallo stesso datore di lavoro (art. 12-bis L.a)*
- ***Salvo** il caso in cui l'attività inventiva sia prevista come **oggetto del contratto** di lavoro e a tale scopo **compensata**, i **diritti** di utilizzazione economica relativi ad **apporti originali** e a invenzioni realizzati nell'esecuzione del contratto stesso **spettano al lavoratore autonomo**, secondo le disposizioni di cui alla legge 22 aprile 1941, n. 633, e al codice della proprietà industriale.... (art. 4 Legge 22 maggio 2017 n. 81, Jobs Act Autonomi)*
- *Indipendentemente dai diritti esclusivi di utilizzazione economica dell'opera, previsti nelle disposizioni della sezione precedente, ed anche dopo la cessione dei diritti stessi, l'autore conserva il **diritto di rivendicare la paternità dell'opera**... (art. 20 L.a.)*

# DIRITTO D'AUTORE: ART. 64-BIS L.A. - 3/6

*1. Fatte salve le disposizioni dei successivi articoli 64-ter e 64-quater, i diritti esclusivi conferiti dalla presente legge sui programmi per elaboratore comprendono il diritto di effettuare o autorizzare:*

- a) la **riproduzione**, permanente o temporanea, totale o parziale, del programma per elaboratore con qualsiasi mezzo o in qualsiasi forma. Nella misura in cui operazioni quali il caricamento, la visualizzazione, l'esecuzione, la trasmissione o la memorizzazione del programma per elaboratore richiedano una riproduzione, anche tali operazioni sono soggette all'autorizzazione del titolare dei diritti;*
- b) la traduzione, l'adattamento, la trasformazione e ogni altra **modificazione** del programma per elaboratore, nonché la riproduzione dell'opera che ne risulti, senza pregiudizio dei diritti di chi modifica il programma;*
- c) qualsiasi forma di **distribuzione** al pubblico, compresa la locazione, del programma per elaboratore originale o di copie dello stesso. La prima vendita di una copia del programma nella Comunità da parte del titolare dei diritti, o con il suo consenso, esaurisce il diritto di distribuzione di detta copia all'interno della Comunità, ad eccezione del diritto di controllare l'ulteriore locazione del programma o di una copia dello stesso*

# DIRITTO D'AUTORE: ART. 64-TER L.A. - 4/6

1. *Salvo patto contrario, **non sono soggette all'autorizzazione** del titolare dei diritti le attività indicate nell'art. 64-bis, lettere a) e b), allorché tali attività sono **necessarie per l'uso** del programma per elaboratore conformemente alla sua destinazione da parte del legittimo acquirente, inclusa la correzione degli errori.*
2. ***Non può essere impedito** per contratto, a chi ha il diritto di usare una copia del programma per elaboratore di effettuare una **copia di riserva** del programma, qualora tale copia sia necessaria per l'uso.*
3. *Chi ha il diritto di usare una copia del programma per elaboratore può, **senza l'autorizzazione del titolare dei diritti, osservare, studiare o sottoporre a prova** il funzionamento del programma, allo scopo di **determinare le idee ed i principi** su cui è basato ogni elemento del programma stesso, qualora egli compia tali atti durante operazioni di caricamento, visualizzazione, esecuzione, trasmissione o memorizzazione del programma che egli ha il diritto di eseguire. Le clausole contrattuali pattuite in violazione del presente comma e del comma 2 sono nulle*

# DIRITTO D'AUTORE: ART. 64-QUATER L.A. - 5/6

1. *L'autorizzazione del titolare dei diritti **non è richiesta** qualora la **riproduzione** del codice del programma di elaboratore e la traduzione della sua forma ai sensi dell'art. 64-bis, lettere a) e b), compiute **al fine di modificare la forma del codice**, siano **indispensabili** per ottenere le informazioni necessarie per conseguire **l'interoperabilità**, con altri programmi, di un programma per elaboratore creato autonomamente **purché** siano soddisfatte le seguenti condizioni:*

*a) le predette attività siano eseguite dal licenziatario o da altri che abbia il diritto di usare una copia del programma oppure, per loro conto, da chi è autorizzato a tal fine;*

*b) le informazioni necessarie per conseguire l'interoperabilità non siano già facilmente e rapidamente accessibili ai soggetti indicati alla lettera a);*

*c) le predette attività siano limitate alle parti del programma originale necessarie per conseguire l'interoperabilità.*

2. *Le disposizioni di cui al comma 1 **non consentono che le informazioni ottenute** in virtù della loro applicazione:*

*a) siano **utilizzate a fini diversi** dal conseguimento dell'interoperabilità del programma creato autonomamente;*

*b) siano **comunicate a terzi**, fatta salva la necessità di consentire l'interoperabilità del programma creato autonomamente;*

*c) siano **utilizzate per lo sviluppo**, la produzione o la commercializzazione di **un programma** per elaboratore **sostanzialmente simile** nella sua forma espressiva, o per ogni altra attività che violi il diritto di autore.*

3. *Le clausole contrattuali pattuite in violazione dei commi 1 e 2 sono nulle.*

4. *Conformemente alla convenzione di Berna ...le disposizioni del presente articolo non possono essere interpretate in modo da consentire che la loro applicazione arrechi indebitamente pregiudizio agli interessi legittimi del titolare dei diritti o sia in conflitto con il normale sfruttamento del programma*

# LA REGISTRAZIONE DEL SW: ART. 103 L.A. - 6/6

4. *Alla SIAE è affidata, altresì, la tenuta di un **registro pubblico speciale** per i programmi per elaboratore. In tale registro viene registrato il **nome del titolare** dei diritti esclusivi di utilizzazione economica e la **data di pubblicazione** del programma, intendendosi per pubblicazione il primo atto di esercizio dei diritti esclusivi.*
5. *La registrazione fa fede, **sino a prova contraria**, della **esistenza dell'opera** e del fatto della sua **pubblicazione**. Gli autori e i produttori indicati nel registro **sono reputati**, sino a prova contraria, **autori** o produttori delle opere che sono loro attribuite. ...*

# INTERFACCE E FUNZIONALITÀ

- **Interfaccia grafica**: «*L'interfaccia utente grafica [non consente di riprodurre il software ma costituisce solo un elemento di tale programma mediante il quale gli utenti ne sfruttano le funzionalità] **non costituisce una forma di espressione** di un programma per elaboratore ... e non può fruire della tutela mediante diritto d'autore .... Nondimeno, essa **può godere** della tutela mediante diritto d'autore in quanto opera, ai sensi della **Direttiva 2001/29/CE**, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, qualora detta interfaccia costituisca una **creazione intellettuale** del suo autore [Nell'effettuare la sua valutazione il giudice nazionale dovrà tener conto, in particolare, della **disposizione o della configurazione specifica** di tutti gli elementi che compongono l'interfaccia utente grafica per determinare quali soddisfino il criterio di originalità. A tal riguardo, detto criterio **non** può essere soddisfatto dalle componenti dell'interfaccia utente grafica che siano **caratterizzate unicamente dalla loro funzione tecnica**]....» (CGUE 22 dicembre 2010, C-393/09, BSA)*
- **Funzionalità, linguaggio e formato**: «***non costituiscono una forma di espressione la funzionalità***  
*il linguaggio di programmazione e il formato di file di dati utilizzati nell'ambito di un tale programma per sfruttare talune delle sue funzioni*» (CGUE 2 maggio 2012, C-406/10, SAS Institute)

# ORIGINALI E COPIE

- **Vendita dell'originale**: *«il diritto di distribuzione esaurito qualora il titolare del diritto d'autore che abbia autorizzato, foss'anche a titolo gratuito, il download della copia su un supporto informatico via Internet abbia parimenti conferito, a fronte del pagamento di un prezzo proprietario, il diritto di utilizzare la copia stessa, senza limitazioni di durata»* (CGUE 3 luglio 2012, C-128/11, UsedSoft)
- **Vendita della copia non originale (es. backup)**: *«sebbene l'acquirente iniziale della copia di un programma per elaboratore accompagnata da una licenza d'uso illimitata abbia il diritto di vendere d'occasione tale copia e la sua licenza a un subacquirente, egli non può deteriorato, distrutto o smarrito, fornire a tale subacquirente la sua copia di riserva senza l'autorizzazione del titolare del diritto»* (CGUE 12 ottobre 2016, C-166/15, Ranks)

# TRADE SECRETS – 1/2

Direttiva (UE) 2016/943 (scad. 9 giugno 2018)

«segreto commerciale», informazioni che soddisfano tutti i seguenti requisiti:

- a) sono **segrete** nel senso che non sono, nel loro insieme o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi, generalmente note o facilmente accessibili a persone che normalmente si occupano del tipo di informazioni in questione;
- b) hanno **valore commerciale** in quanto segrete;
- c) sono state sottoposte a **misure ragionevoli**, secondo le circostanze, da parte della persona al cui legittimo controllo sono soggette, a mantenerle segrete

***Non** integra il requisito delle **misure idonee** a garantire la segretezza delle informazioni necessario alla tutela di cui all'art. 98 c.p.i. l'aver unicamente dotato i dipendenti di una **semplice password e login** e il non avere adottato misure ulteriori (Trib. Milano 14 febbraio 2012)*

# ACQUISIZIONE LECITA VS. ILLECITA – 2/2

## ACQUISIZIONE LECITA

- a) scoperta o creazione indipendente;
- b) osservazione, studio, smontaggio o prova di un prodotto o di un oggetto messo a disposizione del pubblico o lecitamente in possesso del soggetto che acquisisce le informazioni, il quale è **libero da qualsiasi obbligo giuridicamente valido** di imporre restrizioni all'acquisizione del segreto commerciale;
- c) esercizio del diritto all'informazione e alla consultazione da parte di lavoratori o rappresentanti dei lavoratori, in conformità del diritto e delle prassi dell'Unione e nazionali;
- d) qualsiasi altra pratica che, secondo le circostanze, è conforme a leali pratiche commerciali.

## ACQUISIZIONE ILLECITA

- a) accesso non autorizzato, l'appropriazione o la copia non autorizzate di documenti, oggetti, materiali, sostanze o file elettronici sottoposti al lecito controllo del detentore del segreto commerciale, che contengono il segreto commerciale o dai quali il segreto commerciale può essere desunto;
- b) qualsiasi altra condotta che, secondo le circostanze, è considerata contraria a leali pratiche commerciali (art. 2598 c.c.)

## UTILIZZO ILLECITO

- a) ha acquisito il segreto commerciale illecitamente;
- b) viola un **accordo di riservatezza** o qualsiasi altro obbligo di non divulgare il segreto commerciale;
- c) viola un **obbligo contrattuale** o di altra natura che impone limiti all'utilizzo del segreto commerciale.

# TUTELA BREVETTUALE

- **Art. 52 CBE:**

- «2. **Non** sono considerate **invenzioni... .. i programmi di computer**». »3. Il paragrafo 2 esclude la brevettabilità degli elementi che enumera solo se la domanda di brevetto europeo o il brevetto europeo concernono uno solo di questi elementi considerato **in quanto tale**».

- **T 1173/97-IBM**

- **Physical modifications of the hardware** (causing, for instance, electrical currents) deriving from the execution of the instructions given by programs for computers **cannot per se constitute the technical character** required for avoiding the exclusion of those programs. It is thus necessary to look elsewhere for technical character in the above sense.
- It could be found in the further effects deriving from the execution (by the hardware) of the instructions given by the computer program. Where said further effects have a technical character or where they cause the software to solve a technical problem, an invention which brings about such an effect may be considered an invention, which can, in principle, be the subject matter of a patent

- **EPO Enlarged Board of Appeal G 003/08**
  - «A **uniform understanding** of where to draw the dividing line between applications relating to programs for computers as such, which are excluded from patentability under Articles 52(2)(c) and (3) EPC, and applications relating to patentable technical solutions, in the form of CIs, **still cannot be assumed** despite considerable convergence in recent court rulings...»
  - «...in the particular case of a claim to a **computer program** it has a "**technical character**" if and **only if** the program **causes a "further technical effect"** when run...»

# TUTELA BREVETTUALE

- *The further technical effect may result from the **control of an industrial process** or the **working of a piece of machinery**, or from the **internal functioning of the computer itself** (e.g. memory organisation, program execution control) under the influence of the computer program.*
- *a **method of encoding audio information in a communication system** may aim to reduce distortion induced by channel noise. **Although** the idea underlying such a method may be considered to reside in a **mathematical method**, the **encoding method as a whole is not a mathematical method "as such"**, and hence is not excluded from patentability by Article 52(2)(a) and (3) EPC.*
- *a **method of encrypting/ decrypting or signing electronic communications** may be regarded as a technical method, even if it is essentially based on a mathematical method.*

[EPO Patents for software? European law and practice]

# CONTRATTI: TRIB. ROMA 372/2015

- Nel merito, tuttavia, deve rilevarsi che i software forniti non sono stati né creati né sviluppati da Sysdeco Italia srl, la quale si è limitata a venderli prestando assistenza a distanza, emergendo dalla stessa corrispondenza elettronica intercorsa tra le parti un inserimento improprio dei dati nei programmi e comunque un **marginale di errore via via corretto dagli aggiornamenti** e soprattutto **generalmente tollerato**, circostanza quest'ultima che impedisce la risoluzione a norma dell'art. 1497 c.c.. (Trib. Roma sez. VIII, 8 gennaio 2015, n. 372)
- «Quando la cosa venduta non ha le qualità promesse ovvero quelle essenziali per l'uso a cui è destinata, il compratore ha diritto di ottenere la risoluzione del contratto secondo le disposizioni generali sulla risoluzione per inadempimento, purché il difetto di qualità ecceda i limiti di tolleranza stabiliti dagli usi» (art. 1497 c.c.)

# CONTRATTI: CASS. 19131/2013

- la giurisprudenza è orientata verso un inquadramento di questo tipo di rapporti nell'ambito della categoria dei **contratti atipici**, o alternativamente nell'ambito del **contratto di appalto** o di un **contratto misto di compravendita e di prestazioni d'opera** ovvero del **contratto d'opera con prestazione di materia e garanzia del risultato**; il problema, è in ogni caso, la garanzia del risultato, che nella fattispecie è mancato, rientrando, peraltro, l'assistenza tecnica nell'immediato nell'ambito degli obblighi tecnici gravanti sul fornitore del sistema computerizzato...
- per costante orientamento di questa Corte (cfr Cass. 15 giugno 2000 n. 8153), la prestazione richiesta alla I.S.C. Information System Consulting dava luogo ad una **obbligazione di risultato**: la società, infatti, aveva assunto l'**obbligo di fornire e mettere in funzione** un sistema computerizzato di software applicativo specifico per la realizzazione e la gestione di una banca dati normativa di specifica incidenza presso i potenziali clienti delle resistenti (addetti alla scuola in qualità di docenti).
- Anche in relazione ai contratti misti di vendita può essere invocata la **garanzia del buon funzionamento** e, poiché di fronte a tali problemi incombe al **compratore** solo l'**onere di provare il cattivo funzionamento** della cosa venduta nel momento in cui il venditore non è in grado di farla funzionare (e nel caso in esame i tecnici della I.S.C. non sono stati in grado di farla funzionare fin dalla installazione del programma informatico, ben prima che il rapporto cessasse), è legittimo per il compratore richiedere la risoluzione del contratto ai sensi dell'art. 1453 c.c..
- la corte territoriale ha fornito adeguata e coerente motivazione del raggiunto convincimento, evidenziando come la **mancata funzionalizzazione del software** avesse necessariamente **inciso** in misura determinante **sull'utilizzabilità** del programma da parte della opponente, e quindi sulla sua **acquisizione di potenziali clienti**, obiettivo commerciale che aveva ispirato l'operazione de qua, di talché l'inadempimento dell'obbligazione non poteva non essere considerata grave e tale da giustificare la risoluzione.

# CONTRATTI: TRIB. TORINO 26/11/2005

- 4. Ora, il contratto stipulato fra le parti ha ad oggetto la fornitura in **licenza d'uso** dei prodotti software specificamente indicati e i relativi **servizi di aggiornamento e assistenza** sui programmi forniti.
- 4.1 Questi elementi inducono a qualificare il contratto dedotto in giudizio come **negozio misti di appalto e fornitura**, caratterizzato cioè non soltanto dalla **vendita** di un programma specifico e dal suo periodico aggiornamento, ma anche dalla **assistenza** all'utente nella prodromica fase di utilizzo. La causa (mista) del negozio rende evidente fra l'altro il **risultato concreto** che l'utente intende assicurarsi attraverso il contratto: **disporre di un software aggiornato e funzionale alle sue esigenze e della costante assistenza necessaria al suo impiego**. L'obbligazione assunta dal fornitore, correlativamente, è una tipica obbligazione di risultato (quali sono sia quella della vendita sia quella dell'appalto): far conseguire all'acquirente - committente un prodotto adeguato (e funzionante) rispetto alla attività da lui svolta e agli obiettivi per cui il software viene utilizzato.
- 5. **Byte Softwarehouse** s.p.a. agisce per ottenere l'adempimento della prestazione dedotta in contratto, cioè il pagamento del prezzo pattuito; essa ha quindi **l'onere di provare** la fonte dell'obbligazione (cioè il **contratto** in cui è prevista l'obbligazione di pagamento a carico dell'acquirente), mentre spetta a controparte l'onere di dimostrare di avere adempiuto.
- 5.1 L'**Azienda Ospedaliera** eccepisce, a sua volta, sia che il bene fornito era affetto da vizi che lo rendevano inidoneo all'uso cui era destinato (art. 1490 c.c.), sia che le prestazioni di assistenza post-fornitura del personale Byte sarebbero avvenute con notevole ritardo rispetto a quanto previsto. Detta Azienda è quindi è **tenuta a dimostrare**, sia la previsione di **tempi specifici**, contrattualmente concordati, **per la messa a punto** del pacchetto software, sia **l'esistenza di vizi** e (nel caso in cui domandi anche il risarcimento del danno) del **nesso di causalità** fra i vizi e i danni che sostiene di aver subito (Cass. 8963/98).

# CONTRATTI: ARTT. 1229 E 1382 C.C.

- *È **nullo** qualsiasi patto che **esclude** o **limita** preventivamente la **responsabilità** del debitore per **dolo** o per **colpa grave** (art. 1229, primo comma, c.c.)*
- *La clausola, con cui si conviene che, in caso d'inadempimento o di ritardo nell'adempimento, uno dei contraenti è tenuto a una determinata prestazione, ha l'effetto di **limitare il risarcimento** alla prestazione promessa, se non è stata convenuta la risarcibilità del danno ulteriore (art. 1382, primo comma, c.c.)*

# CONTRATTI: ARTT. 1229 E 1382 C.C.

- Non rientra tra le clausole di esonero da responsabilità (ex art. 1229, comma 1, c.c.) la clausola specificatamente approvata per iscritto dalla parte committente con cui si prevede che la società alla quale venga commissionata un'inserzione pubblicitaria, **risponda unicamente** delle **omissioni** e degli **errori relativi alla pubblicità**, che **annullino o riducano gravemente l'efficacia** della stessa, con la previsione che in tal caso la committente avrà **diritto unicamente alla ripetizione gratuita dell'inserzione** in questione, nell'edizione successiva; una siffatta clausola non implica affatto né un'esclusione né una grave limitazione della responsabilità per dolo o colpa grave, prevedendo semplicemente il diritto della committente al **risarcimento del danno in forma specifica** nei confronti della controparte; ai fini di una sua qualificazione potrebbe finanche essere considerata come vera e propria clausola penale, essendo ravvisabili gli estremi dell'art. 1382, comma 1, c.c. (Tribunale Torino sez. III 25 novembre 2008 n. 7785)
- Al fine di accertare se una **penale**, pattuita per l'ipotesi di inadempimento (o ritardo) della controparte, abbia **consistenza irrisoria**, tanto da risolversi, in concreto, nella esclusione o limitazione della responsabilità per i danni da inadempimento, e nella conseguente violazione del divieto posto dall'art. 1229 c.c., l'intento elusivo non può essere desunto dal **raffronto** tra la misura della penale e la entità del danno poi, in concreto, verificatosi, ma (dovendosi ricostruire, in parte qua, la volontà dei contraenti con riguardo al suo **momento genetico**) tra la misura della **penale** e l'**entità presumibile dell'eventuale, futuro danno** da risarcire, ricostruibile secondo una prognosi ex post (Cassazione civile sez. III 28 luglio 1997 n. 7061)

# GDPR: PROBLEMA E OPPORTUNITÀ

## Codice della Privacy

### ARTICOLO N.3

#### (Principio di necessità nel trattamento dei dati)

1. I sistemi informativi e i programmi informatici sono **configurati** riducendo al minimo l'utilizzazione di dati personali e di dati identificativi, in modo da escluderne il trattamento quando le finalità perseguite nei singoli casi possono essere realizzate mediante, rispettivamente, dati anonimi od opportune modalità che permettano di identificare l'interessato solo in caso di necessità.

## Articolo 25

### Protezione dei dati fin dalla progettazione e protezione per impostazione predefinita

1. Tenendo conto dello stato dell'arte e dei costi di attuazione, nonché della natura, dell'ambito di applicazione, del contesto e delle finalità del trattamento, come anche dei rischi aventi probabilità e gravità diverse per i diritti e le libertà delle persone fisiche costituiti dal trattamento, sia **al momento di determinare i mezzi** del trattamento sia **all'atto del trattamento** stesso il titolare del trattamento mette in atto **misure tecniche e organizzative adeguate**, quali la **pseudonimizzazione**, volte ad **attuare in modo efficace i principi di protezione dei dati**, quali la **minimizzazione**, e a **integrare nel trattamento le necessarie garanzie** al fine di soddisfare i requisiti del presente regolamento e tutelare i diritti degli interessati.

2. Il titolare del trattamento mette in atto **misure tecniche e organizzative** adeguate per garantire che siano trattati, **per impostazione predefinita, solo i dati personali necessari** per ogni specifica finalità del trattamento. Tale obbligo vale per la **quantità** dei dati personali raccolti, la **portata** del trattamento, il **periodo** di conservazione e **l'accessibilità**. In particolare, dette misure garantiscono che, per impostazione predefinita, non siano resi accessibili dati personali a un numero indefinito di persone fisiche senza l'intervento della persona fisica.

## Articolo 28

### Responsabile del trattamento (C81)

1. Qualora un trattamento debba essere effettuato per conto del titolare del trattamento, quest'ultimo ricorre unicamente a responsabili del trattamento che presentino garanzie sufficienti per mettere in atto **misure tecniche e organizzative** adeguate in modo tale che il trattamento soddisfi i requisiti del presente regolamento e garantisca la tutela dei diritti dell'interessato.

•

si serve di un **responsabile del trattamento** la cui attività principale consiste nel fornire **servizi di tracciamento degli utenti del sito web** oltre all'**assistenza per attività di pubblicità e marketing mirati**. Le attività svolte dall'azienda e dai clienti non generano trattamenti di dati "su larga scala", in considerazione del ridotto numero di clienti e della gamma relativamente limitata di attività. Tuttavia, il responsabile del trattamento, che conta numerosi clienti come questa piccola azienda familiare, svolge, nel suo complesso, trattamenti su larga scala. Ne deriva che il responsabile del trattamento deve

soggetta all'obbligo di nomina del RPD (WP 29 Linee Guida sui DPI 5 aprile 2017)

# GDPR: PSEUDONIMIZZAZIONE

**Pseudonimizzazione:** «*il trattamento dei dati personali in modo tale che i dati personali non possano più essere attribuiti a un interessato specifico senza l'utilizzo di informazioni aggiuntive, a condizione che tali informazioni aggiuntive siano conservate separatamente e soggette a **misure tecniche** e organizzative intese a garantire che tali dati personali non siano attribuiti a una persona fisica identificata o identificabile;*» (art. 4, n. 5 e C26, C28-C29)

- Dati anonimi: privati irreversibilmente di elementi che consentono identificazione della persona (no GDPR)
- Dati pseudonimizzati: dati in cui gli elementi identificativi sono sostituiti da elementi diversi talché l'identificazione è possibile solo ricorrendo a informazioni aggiuntive esterne
  - EXAMPLE: A typical instance of the misconceptions surrounding pseudonymisation is provided by the well-known “AOL (America On Line) incident”. In 2006, a database containing twenty million search keywords for over 650,000 users over a 3-month period was publically released, with the only privacy preserving measure consisting in replacing AOL user ID by a numerical attribute. This led to the public identification and location of some of them. Pseudonymised search engine query strings, especially if coupled with other attributes, such as IP addresses or other client configuration parameters, possess a very high power of identification (WP29 opinion on anonymization 10/04/2014)

# GDPR: MISURE TECNICHE

- **Registro delle attività di trattamento:** tenuto dal titolare, contiene: «...ove possibile, una descrizione generale delle **misure di sicurezza tecniche** e organizzative di cui all'articolo 32, paragrafo 1» (art. 30.1. lett. g).
- **Valutazione di impatto:** contiene almeno «...d) le misure previste per affrontare i rischi, includendo le garanzie, le **misure di sicurezza** e i meccanismi per garantire la protezione dei dati personali e dimostrare la conformità al presente regolamento, tenuto conto dei diritti e degli interessi legittimi degli interessati e delle altre persone in questione» (art. 35.7 lett. d).

Considerando 66: «Per rafforzare il **«diritto all'oblio» nell'ambiente online** opportuno che il diritto di cancellazione sia esteso in modo tale da obbligare il titolare del trattamento che ha **pubblicato** dati personali a **informare** i titolari del trattamento che trattano tali dati personali **di cancellare qualsiasi link** opportuno che il titolare del trattamento adotti misure ragionevoli tenendo conto della tecnologia disponibile e dei mezzi a disposizione del titolare del trattamento, comprese **misure tecniche**, per informare della richiesta dell'interessato i titolari del trattamento che trattano i dati personali».

## Articolo 32

### Sicurezza del trattamento (C83)

1. Tenendo conto dello **stato dell'arte** e dei costi di attuazione, nonché della natura, dell'oggetto, del

delle persone fisiche, il titolare del trattamento e il responsabile del trattamento mettono in atto **misure tecniche** e organizzative adeguate per garantire un **livello di sicurezza adeguato al rischio**, che comprendono, tra le altre, se del caso:

- a) la **pseudonimizzazione** e la **cifratura** dei dati personali;
- b) di assicurare su base permanente la riservatezza, l'integrità, la disponibilità e la resilienza dei sistemi e dei servizi di trattamento;
- c) di **ripristinare tempestivamente** la disponibilità e l'accesso dei dati personali in caso di incidente fisico o tecnico;
- d) una procedura per testare, verificare e valutare regolarmente l'efficacia delle misure tecniche e organizzative al fine di garantire la sicurezza del trattamento.

Art. 33: **notifica data breach** entro 72 ore dalla scoperta

# GDPR: SANZIONI

- **Mancata adozione misure di sicurezza** (art. 32): fino al 2 % del fatturato mondiale totale annuo dell'esercizio precedente, se superiore (art. 83-4)
- **Violazione regole data breach** (art. 33): fino al 2 % del fatturato mondiale totale annuo dell'esercizio precedente, se superiore (art. 83-4)

# IP BY DESIGN

- ▶ **Separazione** (IP company e società commerciale)
- ▶ Identificazione dei **diritti IP**
  - ▶ descrizione del know-how
- ▶ Identificazione dei **rischi** interni ed esterni (es. analisi dei fornitori)
- ▶ **Misure di Sicurezza**
  - ▶ *fisiche e elettroniche*: es. controllo degli accessi fisici ed elettronici (GDPR)
  - ▶ *organizzative*: es. non lasciare che un collaboratore abbia accesso a tutte le informazioni; impedire l'uso di strumenti e account personali; recuperare informazioni e documenti quando un dipendente lascia l'azienda
  - ▶ *giuridiche*: NDA con dipendenti e fornitori; NCA; patti di non concorrenza
- ▶ Progettazione di **procedure per la verifica** e la documentazione del rispetto di MdS
- ▶ **Formazione iniziale** di amministratori e dipendenti (e fornitori)
- ▶ Continua valutazione e **azioni correttive** di diritti IP, rischi, MdS e procedure

# IP BY DEFAULT

- ▶ Monitoraggio dei **diritti IP**
  - ▶ aggiornamento della descrizione del know-how
  - ▶ sorveglianza della contraffazione
- ▶ Monitoraggio dei **rischi** interni ed esterni (es. analisi dei fornitori)
- ▶ Monitoraggio delle **Misure di Sicurezza**
- ▶ Aggiornamento delle **procedure per la verifica** e la documentazione del rispetto di MdS
- ▶ **Formazione continua** di amministratori e dipendenti (e fornitori)
- ▶ Valutazione continua (e azioni correttive) di diritti IP, rischi, MdS e procedure



**Grazie per l'attenzione**

Avv. Donato Nitti

*Dottore di ricerca in diritto privato comparato*

[www.keislaw.it](http://www.keislaw.it)