

NewsLator

**Bollettino telematico di informazione
e aggiornamento legale edito da**

STUDIO GHIDINI, GIRINO & ASSOCIATI

Luglio 2009 - N. 2 Anno 2009

Editoriale

La Comunicazione Consob del 2 marzo 2009, alla quale lo Studio ha contribuito in sede di consultazione, sembra aver introdotto un'autentica rivoluzione nel sistema di trasparenza degli strumenti finanziari illiquidi. La sua attuazione - indispensabile per prevenire l'insorgere di gravi responsabilità in fase di allocazione dei prodotti - presuppone qualche opportuno accorgimento

LA COMUNICAZIONE DELLA CONSOB SUI PRODOTTI ILLIQUIDI: MODI D'USO PER UN'EFFETTIVA "COMPLIANCE" di Gianni Pasini

La Comunicazione della Consob del 2 marzo 2009 sui doveri dell'intermediario nel distribuire prodotti finanziari illiquidi, emanata dopo ampie consultazioni con la comunità finanziaria, cerca di dare risposta per detti prodotti alla disciplina comunitaria (art. 19.1 della MIFID) che prevede per gli intermediari il "dovere" di agire "in modo onesto, equo e professionale per servire al meglio gli inte-

SPECIALE
In allegato
al presente numero il
testo delle modifiche
apportate al processo
civile (L. 69/2009)

SOMMARIO

- *Editoriale "La Comunicazione Della Consob Sui Prodotti Illiquidi: Modi d'uso per un'effettiva "Compliance"*
- *Il lusso va in saldo e les griffes non stanno a guardare*
- *Decolla il Master Just Legal Services in Diritto Bancario e Finanziario*
- *Via il libro soci nelle s.r.l.: il costo vale il rischio?*
- *Il colore è una proprietà intellettuale?*
- *Convegni - Nuovi sviluppi in tema di concorrenza e proprietà intellettuale. Workshop allo European University Institute*
- *Convegni - Synergia sulla circolare 1/2008 della Guardia di Finanza*
- *Verdictum: marchi, concorrenza, violazione di esclusiva e ribassi di prezzo*
- *L'amministratore di sistema e l'adozione di ulteriori misure tecniche e organizzative per la verifica del suo operato*

ressi dei loro clienti".

Sarà vera gloria? Forse, ma solo a patto di intendersi su talune modalità applicative della Comunicazione, complementari alla stessa e raccomandabili per un'effettiva "compliance" da parte degli intermediari interessati.

L'esperienza e le constatazioni durante la crisi finanziaria in corso hanno indicato che norme e re-

gole, seppur di apprezzabile teorico livello qualitativo, si dimostrano inefficaci ed inadeguate a prevenire o a rivelare in tempo utile situazioni critiche, ove manchi un tempestivo monitoraggio ex-ante sulle modalità applicative ed ex-post sull'effettiva "compliance".

La Comunicazione prescrive diffusamente regole di condotta e cautele per gli intermediari che distribuiscono prodotti finanziari illiquidi, senza peraltro differenziare le richieste in caso di permanente e palese conflitto di interessi, e cioè quando l'emittente del prodotto e l'intermediario coincidono.

Le prescrizioni della Consob hanno assunto nella Comunicazione la forma di sistematiche richieste di nuove e specifiche procedure che gli intermediari devono prontamente adottare, assimilare, far conoscere al proprio personale ed attuare in ogni iniziativa di distribuzione per prodotti illiquidi.

Un effettivo adeguamento alla Comunicazione dovrebbe determinare presso gli intermediari:

- a) una **formazione specifica sui contenuti** della Comunicazione per il personale degli intermediari, addetto alle procedure innovative prescritte, onde facilitare una tempestiva comprensione e l'assimilazione delle nuove regole di condotta;
- b) una **formazione specifica "straordinaria" dei promotori finanziari** sui temi trattati dalla Comunicazione, affinché il loro ruolo di congiunzione con il cliente "al dettaglio" sia svolto davvero in modo "onesto, equo e professionale", in particolare per i prodotti illiquidi e, a maggior ragione, in condizioni di conflitto d'interessi permanente;
- c) un **ruolo proattivo delle funzioni di compliance e di internal audit** presso gli intermediari, in particolare nel collaborare e nell'accertare il recepimento delle nuove procedure indicate diffusamente dalla Comunicazione e l'avvenuta formazione di cui ai punti a) e b);
- d) l'**aspettativa** che dopo qualche mese ragionevolmente necessario per il recepimento delle proprie richieste, la Consob avvii **ispezioni** dirette, ovvero indirette "a distanza" (chiedendo cioè riscontri ad uno specifico questionario), aventi ad oggetto i modi di avvenuto recepimento delle innovazioni procedurali contenute nella Comunicazione, nonché le conseguenti iniziative formative e della funzione di compliance.

In mancanza di quanto indicato quale completamento attuativo della Comunicazione, emergeranno nel medio termine i limiti all'efficacia dell'intervento della Consob; questo rischia infatti di rivelarsi un deterrente solo "teorico" all'improprio e disinformato collocamento di prodotti illiquidi al dettaglio. Mentre, a cose fatte (e sfatte), il mancato adeguamento spianerà la strada a pesanti interventi sanzionatori e ad abbondanti richieste risarcitorie.

IL LUSSO VA IN SALDO E LES GRIFFES NON STANNO A GUARDARE

Si può vendere una borsa Dior a prezzo stracciato? Rocco Barocco a prezzo di bancarella? D&G al costo e Valentino un tanto al chilo? Perché no, verrebbe da dire. Le città pullulano di *temporary shops* stracolmi di occasioni griffate da prendere al volo.

Ma il vento sta cambiando. Complice la crisi economica e i forti contraccolpi avvertiti an-

che dal business del lusso, le *griffes* promettono battaglia. E talora la vincono.

Una recente pronuncia della Corte di Giustizia Europea (Sentenza Copad vs. Dior del 23 aprile 2009 – Causa C-59/08), a cui ha dato ampio risalto la stampa francese, si è soffermata sui rapporti tra i titolari di marchi di lusso e gli stocchisti ("*soldeurs*") esterni alla rete di distribuzione selettiva.

In base al principio dell'esaurimento del marchio (art. 7 direttiva 89/104/CEE e art. 5 C.P.I.) "il diritto conferito dal marchio di impresa non permette al titolare dello stesso di vietare l'uso del marchio di impresa per prodotti immessi in commercio nella Comunità con detto marchio dal titolare stesso o con il suo consenso". In altre parole, una volta che il prodotto è sul mercato, il proprietario del marchio non può più controllarne l'andamento.

Tuttavia, qualora sussistano motivi legittimi, in particolare in caso di modifica o alterazione dello stato dei prodotti contrassegnati con il marchio, il titolare può opporsi all'ulteriore commercializzazione d'essi.

**Master Just Legal Services
DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO**



Sono aperte le iscrizioni dal MASTER IN DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO, organizzato da Just Legal Services e giunto alla sua 3^a Edizione.

Il Master in Diritto Bancario e Finanziario - MDBF rappresenta una proposta formativa altamente qualificata per conoscere ed inserirsi con concretezza nell'Universo Banca, al fine di prepararsi a ricoprire i ruoli idonei a contribuire alle opportunità di business che, partendo dalle conoscenze specifiche e tradizionali del settore, spaziano in diversi comparti, sia in chiave operativa e gestionale sia in chiave strategica quanto relazionale.

Il Master ha ad oggetto le problematiche relative alla banca, al diritto bancario, agli intermediari e ai mercati finanziari. Per un totale di 140 ore di lezione, si articola in 7 moduli aventi ad oggetto

le seguenti materie: soggetti, attività bancaria e finanziaria, strumenti finanziari e mercati, servizi di investimento, disciplina delle offerte e regole di comportamento, operazioni straordinarie, fiscalità e bilancio, banca, finanza e processo, International banking law.

Il Comitato Scientifico è composto da Claudio Bonora, Bruno Borgia, Ermanno Cappa, Angelo Deiana, Roberto Ferretti, Emilio Girino, Salvatore Sanzo, Fabrizio Tedeschi, Fabrizio Vedana e Giorgio Rusconi. Molti dei membri del Comitato sono altresì direttamente impegnati come docenti nel corso. Il Master, in forza della delibera del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Milano, attribuisce n. 24 crediti per il triennio di formazione continua 2008-2010.

Per informazioni ed iscrizioni: **Just Legal Services - Scuola di Formazione Legale s.r.l.**

**Via Laghetto, 3 - 20122 Milano Tel. 02 774288.1 r.a. - Fax 02 77428820 e-mail: info@justlegalservices.it
www.justlegalservices.it**

Secondo la Corte, però, può costituire un motivo legittimo anche il pregiudizio arrecato alla notorietà del marchio: nel caso in cui un licenziatario venda ad uno stocchista prodotti in violazione di una clausola del contratto di licenza, il titolare del marchio di lusso può opporsi all'ulteriore commercializzazione dei propri prodotti, qualora essa nuoccia all'immagine di prestigio del proprio marchio. Sta al giudice nazionale accertare, tenuto conto delle circostanze proprie di ogni fattispecie ("le condizioni specifiche di commercializzazione dei prodotti di prestigio" e "il pubblico destinatario della rivendita"), se le modalità in cui è effettuata la vendita possano danneggiare l'aura di lusso che circonda i prodotti di prestigio – elemento essenziale affinché i consumatori li distinguano da consimili alternative. E qui sta il punto: quando un prodotto è veramente giudicabile di un lusso tale per cui la vendita a prezzo vile potrebbe sminuirne il prestigio?

Escludendo i grandi nomi, come giudicare prodotti di meno noto blasone, ma di altrettanta, se non superiore, raffinatezza?

Non c'è che un mezzo. Costruire sapientemente i contratti di licenza e distribuzione, tema sul quale – incredibile a dirsi – le case di moda, specie le nuove e le piccole, non prestano spesso sufficiente attenzione. Naturalmente non sarà sufficiente dichiarare che il

proprio prodotto è di lusso, bensì documentarlo ed assistere il prestigio con clausole ferree, impenetrabili anche dai più callidi *soldeurs*. (FD)

VIA IL LIBRO SOCI NELLE S.R.L.: IL COSTO VALE IL RISCHIO?

A partire dal 30 marzo 2009 è stato abolito l'obbligo di tenuta del libro soci per le

società a responsabilità limitata. La rilevante modifica è stata introdotta nell'ambito

delle misure dettate dal c.d. decreto "anti-crisi" (d.l. 28 novembre 2008 n. 185,

convertito con la l. 29 gennaio 2009 n. 2) con il dichiarato scopo di consentire una "riduzione dei costi amministrativi per le imprese" (così la rubrica dell'art. 16 del decreto).

Come talvolta accade, ai pur lodevoli intenti perseguiti dal legislatore ha fatto seguito una disciplina dal tenore non proprio "cristallino" i cui effetti, all'atto pratico, danno adito a più di una perplessità. sia dunque permessa qualche riflessione su quelle che appaiono le "distorzioni" più evidenti.

Innanzitutto, le parti di un atto di trasferimento delle partecipazioni di una s.r.l. non hanno alcun obbligo di comunicare l'avvenuta cessione all'organo amministrativo (che nella vigenza della precedente disciplina ne veniva informato proprio ai fini dell'aggiornamento del libro soci). Il che comporta, come primaria conseguenza, la sottrazione alla competenza del *board* del controllo sulla regolarità formale e sostanziale della cessione e sulla sua conformità alle regole statutarie (si pensi, solo per fare un esempio, alla sussistenza di clausole statutarie di intrasferibilità limitazione al trasferimento). Si trattava di un controllo che, seppur ausiliario rispetto a quello espletato dal notaio, rivestiva nel meccanismo della disciplina oggi abrogata un'importanza non secondaria in quanto espletato da soggetti che - in virtù della carica rivestita - certamente possedevano una peculiare conoscenza della disciplina statutaria e delle dinamiche della singola società.

Le parti di un atto di trasferimento delle partecipazioni di una s.r.l. non hanno alcun obbligo di comunicare l'avvenuta cessione all'organo amministrativo

Per altro verso, si noti, la descritta carenza informativa imporrà agli amministratori, nell'ordinario svolgimento delle attività sociali (ad esempio, per la regolare convocazione dell'assemblea), di monitorare costantemente il registro delle imprese anche solo al fine di avere contezza dell'effettiva composizione della compagine sociale. Un

meccanismo alquanto "farraginoso", soprattutto se si pensa che nel lasso di tempo intercorrente tra il deposito e l'iscrizione dell'atto di trasferimento le registro

delle imprese non reca alcuna menzione dell'intervenuto mutamento della compagine sociale, rendendo praticamente impossibile, *medio tempore*, ogni accertamento dell'organo amministrativo in tal senso.

Un problema non da poco. Ma le distorsioni più evidenti si verificano in materia di opponibilità alla società del trasferimento delle partecipazioni. Sul punto, il nuovo testo dell'art. 2470 comma 1 cod. civ. dispone che la cessione delle partecipazioni produce effetti nei confronti della società (non più, come nel testo originario, con l'iscrizione nell'abrogato libro soci, bensì) dal momento del deposito del relativo atto per l'iscrizione nel registro delle imprese. E' proprio il riferimento alla data di deposito dell'atto di

cessione quale termine di decorrenza degli effetti della cessione nei confronti della società a destare le maggiori perplessità dal punto di vista operativo. La nuova disciplina sembra infatti non consi-

derare la possibilità che, a seguito del deposito, il conservatore del registro delle imprese rifiuti l'iscrizione. Con ogni evidenza, una simile evenienza determinerebbe infatti la caducazione con effetti retroattivi dell'acquisto della qualità di socio, con la non marginale conseguenza dell'invalidità degli atti nel frattempo compiuti dal soggetto interessato nei confronti della società. Si pensi, ad esempio, ad eventuali deliberazioni in ipotesi approvate dall'assemblea con il voto determinante del socio "caducato", come tali pacificamente illegittime. Il rischio di contenziosi determinati da tali incertezze applicative appare invero notevole.

Che fare, allora? In difetto di un - certamente auspicabile - intervento del legislatore in funzione correttiva, una soluzione potrebbe essere quella di "re-introdurre" in sede statutaria l'obbligo di tenuta del libro soci e di differire gli effetti del trasferimento delle partecipazioni, nei confronti della s.r.l. al momento della iscrizione nel libro soci pattiamente istituito.

In questo senso si è espressa, in occasione dell'entrata in vigore della nuova disciplina, la Commissione Società del Consiglio Notarile di Milano (massima 115 del marzo 2009): è peraltro evidente che la predisposizione di simili clausole statutarie dovrà essere oggetto di un'analisi accurata, al fine di assicurarne la "tenuta" anche in sede giurisprudenziale, all'esito di eventuali contenziosi.

V'è da chiedersi: ma era davvero necessario? I costi inutili per le imprese sono ben maggiori di quelli del diario dei presenti... (LG)

La nuova disciplina sembra infatti non considerare la possibilità che, a seguito del deposito, il conservatore del registro delle imprese rifiuti l'iscrizione

Il colore è una proprietà intellettuale?

La risposta è sì. Nella giurisprudenza comunitaria e nazionale è ormai consolidato il principio per il quale un colore monocromo può essere tutelato attraverso la registrazione dello stesso come marchio.

Ma per procedere a tale registrazione, gli Uffici Marchi e la giurisprudenza comunitaria non fanno sconti; è richiesto, ad esempio, che il colore sia univocamente individuato ed individuabile tramite l'inserimento in apposite classificazioni e che non sia "funzionalmente" collegato, o comunque concettualmente riconducibile, al prodotto per il quale la registrazione è richiesta. Ciò a tutela dell'interesse generale a non restringere indebitamente la disponibilità di colori per tutti coloro che offrano prodotti o servizi analoghi.

Ma una recente sentenza della Corte di Cassazione (n. 3478 del 12 febbraio 2009) fa un balzo in avanti, aprendo nuovi orizzonti in materia di proteggibilità del colore, ampliandone la tutela oltre i confini della protezione concessa al marchio registrato ed estendendola anche a colori non registrati.

In tale pronuncia la Corte Suprema ha affermato, infatti, che un colore, seppur non

sia registrato come marchio e "non abbia di per sé potere individualizzante", può, comunque, assumere un carattere distintivo. E ciò accade qualora il colore sia abbinato ad altri elementi caratterizzanti che lo rendano idoneo ad ingenerare confusione nel pubblico sulla provenienza di un determinato prodotto da uno specifico soggetto.

Nel caso di specie la Corte ha ritenuto che l'uso di bidoncini, aventi la medesima forma di quelli adottati da un'impresa concorrente, fosse illecito in quanto entrambi i contenitori erano contraddistinti dal medesimo colore viola, ed erano, per questo motivo, confondibili.

In altre parole, contraddistinguere i propri prodotti adottando il medesimo colore usato sui prodotti del concorrente può configurare un atto di concorrenza sleale ai sensi dell'art.

2598 cod. civ.

La posizione della Suprema Corte ha un suo fondamento, ma il rischio di creare "cripto-monopoli cromatici" sia pur in relazione a singole tipologie di prodotto non sembra ora così lontano. La parola d'ordine diviene "correre ai ripari": non soltanto lavorando di fantasia su una tavolozza, ma creando i presupposti giuridici (brevettuali e negoziali) vuoi per evitare lo scippo di colori distintivi vuoi per non precludersi vie di fuga da un sistema sempre più ripiegato su se stesso. (MC)

Il rischio di creare "cripto-monopoli cromatici" sia pur in relazione a singole tipologie di prodotto non sembra ora così lontano

Convegni

Nuovi sviluppi in tema di concorrenza e proprietà intellettuale. Workshop allo *European University Institute* (Robert Schuman Centre for Advanced Studies).

Nei giorni 8 e 9 maggio 2009, presso l'European University Institute di Fiesole (Firenze), si è svolta una tavola rotonda sui recenti sviluppi in tema di Concorrenza e Proprietà Intellettuale, dal titolo "PhD Workshop on Competition, Regulation and I.P. – Recent Developments". Organizzato da Heike Sweitzer (EUI), con la collaborazione di Gustavo Ghidini (Università Statale di Milano e Università Luiss Guido Carli di Roma) e Josef Drexler (Max Plank Institute for Intellectual Property, Competition and Tax Law in Munich), il workshop ha visto parte attiva alcuni dei dottorandi degli organizzatori, presentando working papers sui più recenti sviluppi in tema di concorrenza e I.P. Ad ogni studente-relatore è stato assegnato uno studente-discussant, col ruolo di commentare il lavoro del primo e quindi di aprire il dibattito, moderato dai docenti.

Questa nuova iniziativa, originale e formativa, ha costituito un'importante occasione di discussione e di approfondimento circa i più recenti sviluppi della materia, innescando uno scambio dialettico tra professori e studenti.

Ecco alcuni dei principali temi discussi, di forte attualità alla luce dei recenti sviluppi della materia nel contesto comunitario e statunitense.

- *Antitrust and consumer protection. The new regime of unfair competition practices* (Prof. Valeria Falce – Luiss Guido Carli, Roma; Università Europea di Roma)
- *Resale price maintenance and free riding* (Dott. Linda Briceno – Università degli Studi di Milano; Università degli Studi di Pavia)
- *The refusal to disclose trade secrets as an abuse of market dominance* (Dott. Gintare Surblyte – Max Plank Institute, Munich)
- *Protection of cultural heritage in Latin America* (Dott. Friderike Busch - Max Plank Institute, Munich)
- *Patent and non-patent protection of pharmaceuticals in European and US law* (Dott. Christian Fackelmann - Max Plank Institute, Munich)
- *Cross-border copyright licensing of musical works on the internet* (Dott. Johann Heyde - Max Plank Institute, Munich)
- *Vertical restraints as facilitators of oligopoly coordination* (Dott. Sebastian van de Scheur – European University Institute)
- *Software interoperability and modularity – Competition policy and the complementarity between tying and information-withholding* (Dott. Federico Morando – Università Bocconi, Milano; NEXA Center for Internet and Society del Politecnico di Torino) (LB)

Convegno Synergia sulla Circolare 1/2008 della Guardia di Finanza

Nei giorni 8-9 luglio scorsi si è tenuto all'Hotel Gallia di Milano il convegno organizzato da Synergia "Banche, intermediari finanziari e società fiduciarie: indagini finanziarie e accertamenti bancari", mirato ad un focus specifico sulle disposizioni contenute nella Circolare 1/2008 emanata dalla Guardia di Finanza in tema di trasparenza delle attività di verifica e di utilizzo incrociato dei dati. Con un parterre di altissimo livello, composto da Giuseppe Tonetti, Giuseppe Malinconico, Vincenzo Errico, Gabriele Sepio, Anita Lo Nigro, Fabrizio Mandrile, Marco Ragusa, Patrizia Gabrieli, nonché da una nutrita schiera di massimi esponenti dell'Arma (Col. Bianchi, Cap. Buonadonna, Gen. Buratti, Col. Lombardi), il convegno ha visto fra i relatori l'Avv. Emilio Girino, il cui intervento si è principalmente soffermato sul profilo delle verifiche nei confronti di imprese di rilevanti dimensioni in caso di emissioni di strumenti finanziari, tema al quale la circolare GdF dedica un apposito capitolo volto ad evidenziare presupposti, condizioni, modalità e limiti del controllo sugli emittenti finalizzato ad evidenziare margini di pericolosità nell'emissione di bond e altri strumenti finanziari. Maggiori dettagli su www.synergiaformazione.it.



VERDICTUM

Tribunale di Milano, Sez. spec. P.I.I

Sentenza 4 novembre 2008

Marchio (principio di esaurimento comunitario)

In presenza di un sistema di distribuzione dei prodotti all'interno del SEE, ottenuto con l'accurata selezione dei rivenditori al dettaglio e altresì connotato dall'imposizione dei relativi prezzi, dato il rischio concreto di compartimentazione dei mercati nazionali che deriverebbe dall'attribuzione al convenuto dell'onere probatorio di dimostrare la provenienza extracomunitaria della merce, è da ritenersi gravata di tale onere parte attrice (cfr. CG CE 8.4.03 in causa C-244/00, Van Doren ecc. in ordine agli artt. 5 e 7 n. 1 dir. 89/104/CEE, in GADI, 2004, 4764)

Marchio (violazione di accordi di distribuzione esclusiva)

Quanto alla violazione da parte di terzi degli accordi di distribuzione esclusiva conclusi tra terzi, ostano al riconoscimento di una tutela, da un lato il principio di esaurimento comunitario, dall'altro lato, i principi cardine della libertà e

dell'autonomia contrattuale per i quali qualsiasi accordo vincola le parti contraenti (art. 1372, 1° co., c.c.) ma soltanto le stesse, e, fuori dei casi espressamente previsti dalla legge, non produce effetto rispetto ai terzi (art. 1372, 2° co. c.c.).

Concorrenza sleale (violazione di un'altrui esclusiva)

Per giurisprudenza consolidata e del tutto condivisibile (Cass. 1754/74, 1327/73, 914/70, 2455/64, oltre a 3805/56), il mancato rispetto dell'altrui esclusiva, pur conosciuta, può fondare una responsabilità di natura extracontrattuale ex art. 2598 n. 3 c.c. soltanto quando si esprima con comportamenti e modalità d'azione in sé squalificanti, scorrette e quindi illecite

Concorrenza sleale (liceità del ribasso dei prezzi)

Il mancato rispetto dei listini dell'attrice, inteso come prezzo comunemente praticato, in mancanza di prove circa la sussistenza di intenti predatori o di altre pratiche concorrenziali scorrette collegate al ribasso dei prezzi, non integra di per sé alcun illecito, per la natura dei beni (che hanno un prezzo libero e non imposto ex lege o comunque vincolato) e perché l'offerta di merci a prezzi "ribassati" risponde ai principi cardine dell'attuale ordinamento, che favorisce la selezione tra i concorrenti a vantaggio del pubblico dei consumatori.

L'amministratore di sistema e l'adozione di ulteriori misure tecniche e organizzative per la verifica del suo operato

Con il comunicato stampa del 14 gennaio 2009 il Garante della Privacy ha indicato ai titolari di trattamenti effettuati con modalità informatizzata il ruolo degli amministratori di sistema (figure professionali dedicate alla gestione e alla manutenzione degli impianti di elaborazione con cui siano effettuati trattamenti di dati personali, compresi i sistemi di gestione delle basi di dati, i sistemi di software utilizzati in grandi aziende, le reti locali e gli apparati di sicurezza, nella misura in cui consentano di intervenire sui dati personali), l'opportunità di nominarli, individuando anche specifiche misure e cautele, che consentiranno ai titolari di poter vigilare sul loro operato. Le aziende private e i soggetti pubblici debbono predisporre, all'interno del D.P.S. (documento programmatico sulla sicurezza) oppure, nel caso in cui il titolare non sia tenuto a redigerlo, in altro documento interno da tener sempre aggiornato, un elenco degli amministratori di sistema, specificando le funzioni ad essi attribuite; inoltre, dovranno adottare sistemi idonei alla registrazione degli accessi (access log) ai sistemi di elaborazione ed agli archivi elettronici da parte degli amministratori di sistema.

Tali adempimenti non sono necessari con riguardo ai soli trattamenti di dati effettuati in ambito pubblico e privato a fini amministrativo-contabili che, ponendo minori rischi per i titolari, sono stati oggetto delle misure di semplificazione introdotte per legge nel corso del 2008. In particolare, sono esclusi i trattamenti relativi a:

(i) dati personali comuni di clienti, fornitori e dipendenti;

(ii) dati personali inerenti allo stato di salute o alla malattia di dipendenti e collaboratori, anche a progetto, senza indicazione della relativa diagnosi;

(iii) dati inerenti all'adesione a organizzazioni di carattere sindacale.

Tali trattamenti effettuati a fini amministrativo-contabili sono generalmente parte di un più ampio sistema informativo aziendale. Sarà quindi opportuno che i titolari valutino la tipologia di informazioni contenute in ciascun archivio elettronico, prestando attenzione, in particolare, alle interconnessioni tra le banche dati; infatti, potrebbe accadere che quanti hanno accesso agli archivi elettronici, possano tecnicamente accedere anche a dati sensibili, ossia a dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale (art. 4, comma 1, lett. d) del Codice Privacy).

In tali casi il Garante prescrive l'attribuzione delle funzioni di amministratore di sistema a coloro che di fatto le esercitano in un contesto che favorisce la conoscibilità e la diffusione di tali dati.

E, sebbene l'amministratore di sistema non sia espressamente indicato dalla legge come misura di sicurezza, tuttavia il Garante ritiene che la sua nomina e le ulteriori misure tecniche e organizzative previste siano necessarie per la sicurezza dell'intero sistema informativo a tal punto che dal mancato aggiornamento del DPS con gli estremi identificativi degli amministratori di sistema e dalla mancata adozione delle suddette misure potranno derivare responsabilità anche di ordine civile e penale per le aziende (art. 15 e 169 del Codice Privacy). (FD)

STUDIO GHIDINI, GIRINO & ASSOCIATI

STUDIO DI ASSISTENZA E CONSULENZA LEGALE

NEWSLATOR © - Testata telematica bimestrale. Registrazione Tribunale di Milano n. 790 del 18.10.2005. Direttore Responsabile **Prof. Avv. Gustavo Ghidini**. Vicedirettore **Avv. Emilio Girino** - Comitato di redazione: **Avv. Claudia Signorini, Avv. Leonardo Gregoroni, Dott. Roberto Pavia, Dott.ssa Linda Briceno, Dott. Massimiliano Casati, Dott.ssa Francesca D'Agostino**.

Redazione: Via S. Sofia 12 – 20122 Milano tel 0039258300433 Fax 0039258301508 e-mail segreteria@ghidini-associati.it. Edito da Studio Ghidini, Girino e Associati Via S. Sofia 12 – 20122 Milano tel 0039258300433 Fax 0039258301508 e-mail segreteria@ghidini-associati.it. Tipografia elettronica: www.ghidini-associati.it. Distribuzione gratuita via e-mail. Vietata la vendita. Sono graditi articoli e interventi. Chi desiderasse pubblicarli può trasmettere il testo per e-mail a ghidinilaw@ghidini-associati.it. La Redazione non assume responsabilità per il contenuto degli scritti pubblicati. La Redazione si riserva di non pubblicare i testi ricevuti. La pubblicazione non dà diritto a compenso. Tutti gli articoli pubblicati non possono costituire oggetto di riproduzione anche parziale. La menzione è gradita purché si citi la fonte