

Direttore scientifico
Giuseppe Cassano

Comitato scientifico

Michele Ainis
Maria A. Astone
Alberto M. Benedetti
Giovanni Bruno
Alberto Cadoppi
Stefano Canestrari
Giovanni Capo
Andrea Carinci
Antonio Catricalà
Sergio Chiarloni
Renato Clarizia
Alfonso Celotto
Giovanni Comandè
Claudio Consolo
Giuseppe Corasaniti
Pasquale Costanzo
Enrico Del Prato
Astolfo Di Amato
Ugo Draetta
Francesco Di Ciommo
Giovanni Duni
Valeria Falce
Francesco Fimmanò
Giusella Finocchiaro
Carlo Focarelli
Giorgio Floridia
Vincenzo Franceschelli
Massimo Franzoni
Tommaso E. Frosini
Cesare Galli
Alberto M. Gambino
Lucilla Gatt
Aurelio Gentili
Andrea Guaccero
Bruno Inzitari
Luigi Kalb
Luca Lupària
Vittorio Manes
Adelmo Manna
Arturo Maresca
Ludovico Mazzaroli
Raffaella Messinetti
Pier Giuseppe Monateri
Mario Morcellini
Nicola Palazzolo
Giovanni Pascuzzi
Roberto Pessi
Lorenzo Picotti
Francesco Pizzetti
Dianora Poletti
Giovanni Sartor
Filippo Satta
Paola Severino
Pietro Sirena
Antonello Soro
Giorgio Spangher
Paolo Stella Richter
Luigi Carlo Ubertazzi
Romano Vaccarella
Daniela Valentino
Giovanni Ziccardi
Andrea Zoppini

Diritto di **INTERNET**

Digital Copyright e Data Protection

RIVISTA TRIMESTRALE

2019



IN EVIDENZA

- **Giudice robot. A pochi, tanti o a tutti i processi?**
- **Contratti conclusi on line dal minore**
- **Cripto-valute e riciclaggio**
- **Geolocalizzazione delle chiamate di emergenza**
- **Amazon e responsabilità per deviazione delle ricerche degli utenti**
- **Diritto all'oblio e Sezioni Unite**
- **Sul valore di piena prova degli sms**
- **Notificazioni a mezzo PEC di allegati illeggibili**
- **Data retention e inutilizzabilità probatoria**
- **Adeguatezza e proporzionalità nel sequestro di un sistema informatico**
- **Inesistenza del ricorso clone informatico**
- **Il principio di appartenenza del DPO alla persona giuridica aggiudicataria del servizio**
- **Crowdfunding e problematiche Iva**
- **Il captatore informatico**


**Pacini
Giuridica**

SOMMARIO

SAGGI

DEMOCRAZIA E POTERE DEI DATI. A PROPOSITO DI UN RECENTE LIBRO DEL GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

di Giuliano Amato

Il presente scritto costituisce una riflessione introduttiva al testo del Garante per la protezione dei dati personali Antonello Soro, dal titolo «Democrazia e potere dei dati. Libertà, algoritmi, umanesimo digitale», pubblicato per l'editore Baldini + Castoldi nell'ottobre 2019.

This paper constitutes an introductory text to the book written by the President of the Italian Data Protection Authority, Antonello Soro, entitled «Democracy and power of data. Freedom, algorithms, digital humanism», published for Baldini + Castoldi in October 2019.

QUANDO A DECIDERE IN MATERIA PENALE SONO (ANCHE) ALGORITMI E IA: ALLA RICERCA DI UN RIMEDIO EFFETTIVO

di Giuseppe Contissa, Giulia Lasagni, Giovanni Sartor

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Sistemi A/IA nella giustizia penale. – 2.1 Identificazione di potenziali reati e trasgressori. – 2.2 Valutazione individuale dei rischi. – 3. Valutazione automatizzata del rischio: quali limiti di utilizzo? – 4. Decisioni (parzialmente) automatizzate e equo processo: il diritto ad un ricorso effettivo. – 4.1 Diritto al ricorso effettivo e accesso alle informazioni. – 4.2 Diritto al ricorso effettivo e assenza di motivazione. – 4.3 Quale rimedio è davvero effettivo? – 5. Tutta colpa dell'intelligenza artificiale? Black box "umane" e processo penale. – 6. Verso un ricorso (davvero) effettivo: alcune proposte.

L'articolo illustra i principali ambiti di applicazione dei sistemi predittivi e analizza il loro impatto sui diritti fondamentali e sui principi dell'equo processo, concentrandosi in particolare sulla definizione di ricorso effettivo applicabile contro decisioni assunte (anche) col supporto di sistemi algoritmici e di IA.

The paper presents the main areas of application of predictive systems and analyses their impact on fundamental rights and fair trial principles. It focuses in particular on the definition of the right to an effective remedy against decisions taken (also) with the support of algorithmic and AI systems.

LA LIBERTÀ DI INFORMAZIONE E DI ESPRESSIONE DEL PENSIERO NELL'ERA DELLA DEMOCRAZIA VIRTUALE E DEI GLOBAL SOCIAL MEDIA

di Giulia Bazzoni

Sommario: 1. Internet e la decentralizzazione della produzione dell'informazione. – 2. I caratteri della *Res publica* "virtuale". – 3. La libertà di informazione e di libera espressione quale "pietra angolare" del processo democratico. – 4. *Gate Keepers* e il "potere" degli algoritmi nel sistema informativo contemporaneo. – 5. Bolla di filtraggio e le sue implicazioni sul processo democratico. – 6. Democrazia virtuale e quadro normativo: garanzie claudicanti. – 7. Conclusioni: nuove frontiere di regolamentazione del fenomeno democratico.

Obiettivo di tale contributo è tentare di indagare se nel contesto contemporaneo, in cui il processo democratico sta acquisendo una nuova morfologia, grazie all'utilizzo di piattaforme digitali quali moderne *agorà* di discussione collettiva, si possa ritenere che vi sia ancora una garanzia effettiva dei valori genetici della democrazia stessa. In particolare, l'analisi mostrerà quali sono i principali mutamenti nonché i maggiori rischi determinati dai nuovi meccanismi di scambio e filtraggio delle informazioni nelle piattaforme *online*. Da tali premesse, si cercherà di comprendere se i valori costituzionali rappresentino ancora la pietra angolare della democrazia o se necessitino di nuovi e più efficaci strumenti di tutela al fine di essere effettivamente garantiti.

This contribute aims to investigate whether, in the contemporary context, in which the democratic process has been acquiring a new morphology thanks to the use of digital platforms as modern agorà for discussion, it can be assumed that there is still effective guarantees of the main essential values. In particular, the analysis will attempt to investigate the main changes carried out by Internet, as well as the risks linked with the new systems of information's exchange and filtering in online platforms. By analyzing these problems, the paper will try to understand if it is possible to assume that constitutional values still represent today the cornerstone of democracy or if they need new and more effective tools of protection in order to be effectively guaranteed.

IL DIRITTO D'AUTORE ALLA PROVA DELLA REALTÀ DIGITALE. CONTENUTI PROTETTI E DIRITTO ALL'ACCESSO: UN BILANCIAMENTO DIFFICILE

di Marco Iacopini

Sommario: 1. Il ruolo degli Internet Service Providers nell'involuzione-evoluzione del diritto d'autore. - 2. L'esperienza normativa canadese e quella del Regno Unito. - 3. Il *linking* a contenuti protetti nella disciplina della direttiva 2001/29/CE in materia di diritto d'autore e nelle sentenze della Corte di Giustizia. - 4. La direttiva 2019/790: primi approcci interpretativi. - 5. *Segue*. L'art. 17 della direttiva 2019/790: il difficile equilibrio tra privativa ed accessibilità ai contenuti.

Il contributo analizza la natura e la struttura del diritto di autore, la sua applicazione ai contenuti dematerializzati e la sua circolazione nell'ambito del mercato unico digitale. Tale ricostruzione trova il suo fondamento nell'analisi delle nuove modalità circolatorie di tale diritto e delle nuove dinamiche sociali che si sono create nel web, da una parte e, dall'altra, nella considerazione dell'evoluzione della disciplina internazionale ed europea in materia di diritto d'autore, con particolare attenzione alla recente e discussa direttiva 2019/790.

The essay analyzes the structure and nature of copyright, its application to dematerialized contents and its circulation in the context of the digital single market. This reconstruction finds support in the analysis of the new circulatory patterns of this right and of the new social dynamics created by the web, on the one hand and, on the other, in the consideration of the evolution of the international and European law on copyright, with particular attention to the recent and discussed 2019/790 directive.

I CONTRATTI CONCLUSI *ON LINE* DAL MINORE

di Michele Scotto di Carlo

Sommario: 1. La condizione di incapacità legale del minore contraente. - 2. Il problema dei contratti telematici conclusi prima del compimento del diciottesimo anno di età. - 3. (*Segue*) L'accesso ai *social networks*. - 4. La tutela delle informazioni personali del minore alla luce del Regolamento UE/2016/679. - 5. Il consenso del minore al trattamento dei dati personali nel codice della *privacy* riformato.

Le disposizioni previste dal codice civile in materia di incapacità negoziale si applicano sia ai contratti c.dd. "tradizionali", sia a quelli telematici, la stipulazione dei quali è necessaria per la fruizione dei servizi della società dell'informazione. Tali servizi implicano il trattamento dei dati personali dell'utente che, se minorenne, può esprimere il consenso affinché questo si svolga laddove abbia compiuto il quattordicesimo anno di età. Questa significativa novità, introdotta dal decreto legislativo n. 101 del 10 agosto 2018, che ha novellato il codice della *privacy* vigente per adeguarlo alle previsioni contenute nel Regolamento UE/2016/679, induce a considerare l'opportunità di una riforma della disciplina dell'incapacità di contrattare del minore.

The provisions of the civil code about negotiation capacity concern traditional and telematic contracts, which are concluded for the use of information society services. These services involve the processing of the user's personal data. If the user is fourteen years old, he can consent to the treatment of his personal data. This significant novelty, introduced by legislative decree n. 101 of 10 August 2018, that has amended the current privacy code to adapt it to the provisions contained in EU/2016/679 Regulation, induces to consider the opportunity of a reform regarding the minor negotiation capacity.

CRIPTO-VALUTE E RICICLAGGIO. *MODUS OPERANDI* E TENTATIVI REGOLATORI

di Giulio Soana

Sommario: 1. Introduzione. - 2. L'utilizzo di cripto-valute a fini di riciclaggio. Tre casi giudiziari a confronto. - 2.1 Il ruolo del *mining*. Il caso spagnolo. - 2.2 Il ruolo del cambiavalute. Il caso Italiano. - 2.3 La struttura delle transazioni e l'utilizzo dei *Tumblr*. Un caso d'oltreoceano. - 3. Ricadute in termini di individuazione e perseguimento della condotta criminosa. - 4. La V Direttiva Antiriciclaggio: ratio e finalità. - 5. Le definizioni di cripto-valute. - 6. I destinatari della V Direttiva: cambiavalute e gestori di portafoglio tra vantaggi ed angoli ciechi. - 7. Cambiavalute, gestori di portafoglio ed istituti finanziari. Un'assimilazione avventata? - 8. Gli obblighi di identificazione e segnalazione: aspetti critici e nuove opportunità. - 9. La Dimensione Italiana. - 10. Considerazioni finali.

L'ascesa delle cripto-valute nell'ultimo decennio ha causato crescente preoccupazione tra i regolatori nazionali ed internazionali. Tra i rischi identificati vi è la possibilità che questi strumenti possano essere utilizzati a fini di riciclaggio. Detto rischio è stato avvalorato da numerosi casi di cronaca che hanno confermato la potenzialità criminogena delle cripto-valute. Il Legislatore comunitario è intervenuto in materia attraverso la V Direttiva antiriciclaggio, la quale estende gli obblighi previsti dalla normativa antiriciclaggio a due entità del mondo cripto: cambiavalute e gestori di portafoglio. Questa scelta, seppur meritevole nello scopo, non coglie le opportunità regolatorie offerte dalle cripto-valute e rimane fossilizzata su schemi antiquati.

The rise of cryptocurrencies during the last decade has caused growing concern among national and international regulators. One of the risk identified is that these instruments may constitute an innovative tool for criminals when laundering money. This risk has been confirmed by numerous recent cases which have underlined the criminogenic potential of cryptocurrencies. Through the V Anti money laundering directive the European legislator has first tried to regulate this emerging issue. In particular, this legislation extends the AML duties to two players of the cryptocurrencies market: exchangers and wallet-providers. This choice, while going in the right direction, does not exploits the opportunity offered by cryptocurrencies and fails to provide a customized regulatory framework.

GIURISPRUDENZA

EUROPEA

GEOLOCALIZZAZIONE DELLE CHIAMATE AL NUMERO UNICO DI EMERGENZA EUROPEO 112: OBBLIGHI DI STATI E IMPRESE NELL'ERA DIGITALE

Corte di Giustizia UE; sezione IV; sentenza 5 settembre 2019, causa n. C-417/18

commento di Amina Maneggia

Sommario: 1. Premessa. – 2. La questione e le conclusioni della Corte. – 3. Dispositivi e metodi di localizzazione ricondotti nell'ambito di applicazione dell'art. 26 della direttiva 2002/22. – 4. Il quadro normativo applicabile al NUE 112 e la sua evoluzione. – 5. Novità introdotte dal *Codice europeo delle comunicazioni elettroniche* pertinenti al presente caso. – 6. Le soluzioni offerte dalla tecnologia come parametro per definire la portata degli obblighi statali. – 7. Le «imprese interessate» a) in caso di chiamata senza SIM effettuata via rete mobile. – 8. Le «imprese interessate» b) in caso di chiamata effettuata in VoIP. – 9. Il problema della *gratuità* della raccolta e messa a disposizione dei dati relativi alla localizzazione del chiamante. – 10. Conclusione.

L'Autrice ricostruisce il significato e le implicazioni dell'affermazione della Corte secondo cui l'obbligo degli Stati membri di garantire che le informazioni sulla localizzazione del chiamante il numero unico di emergenza europeo 112 siano messe a disposizione delle autorità preposte alla gestione delle emergenze, sancito dalla direttiva 2002/22, sussiste anche in caso di chiamata da un cellulare sprovvisto di carta SIM. Inquadrata la pronuncia come riferita essenzialmente alle chiamate effettuate da *smartphones*, e all'utilizzo dei dati di geolocalizzazione da questi raccolti, il commento indaga sulle problematiche giuridiche che la garanzia della messa a disposizione di tali dati solleva, soprattutto in relazione alle imprese coinvolte.

The Author inquires into the meaning and implications of the Court's assertion that Article 26 of Directive 2002/22, establishing Member States' obligation to ensure that caller location information is made available to the authority handling emergency calls to 112, also applies in cases where the call is made from a mobile telephone not fitted with a SIM card. Understanding the dictum as referring to smartphones, and to the use of handset-based location data, the article examines the legal issues that the obligation to ensure the availability of those data raises, especially as regards the undertakings involved.

COMPARATA

MOTORI DI RICERCA, PAROLE CHIAVE E PUBBLICITÀ ILLECITA ONLINE: IL BUNDESGERICHTSHOF TEDESCO CONDANNA AMAZON PER UTILIZZO INGANNEVOLE DI UN MARCHIO AL FINE DI DEVIARE LE RICERCHE DEGLI UTENTI VERSO PRODOTTI CONCORRENTI

697

Bundesgerichtshof, Corte di Cassazione Federale; 25 luglio 2019

commento di Antonio Davola

Sommario: 1. Svolgimento del processo e motivi della decisione del *Bundesgerichtshof*. – 2. Il tema: marchi e keyword advertising. – 3. Il marchio e le sue funzioni quali elemento essenziale per la valutazione di liceità. – 4. La linearità della Corte di Giustizia, e la distonia del *Bundesgerichtshof*. – 5. Implicazioni in ottica comparata: cosa sarebbe accaduto in Italia?

Il commento analizza i profili di legittimità concernenti l'utilizzo - da parte di terzi - di marchi soggetti a privativa, nell'ambito di attività promozionali online che sfruttino lo strumento del *keyword advertising*. In particolare, muovendo da una recente sentenza della Corte di Cassazione Federale tedesca (*Bundesgerichtshof*), la riflessione si concentra sui profili di discontinuità che le statuizioni del giudice nazionale presentano rispetto alle - apparentemente univoche - indicazioni fornite dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea in occasione delle decisioni rese in casi analoghi. Come si avrà modo di rilevare, la valutazione di liceità circa tali condotte è rimessa ad un apprezzamento casistico, che valorizzi la natura funzionalistica della disciplina in materia di marchi (con precipuo riferimento al bene giuridico tutelato e alle diverse funzioni che il marchio concretamente svolge nelle relazioni commerciali) all'interno del naturale dispiegarsi dei paradigmi competitivi. In chiusura, il contributo presenta una digressione in prospettiva comparata, analizzando i possibili esiti della controversia in oggetto, qualora essa fosse stata sollevata di fronte ad un giudice italiano.

The work is focuses on the requirements in order to assess whether the use, by third parties, of protected trademarks as keywords to promote their products online might constitute an infringement of the rights conferred to the owner of the trademark. Moving from a recent decision rendered by the German Federal Court of Justice (Bundesgerichtshof), I investigate how the decision of the German judge marks a significant divide from the indication that the Court of Justice of the European Union repeatedly provided, when dealing with the topic of keyword advertising. It will be noted, in particular, that the lawfulness evaluation of such activities shall be appreciated through a case-by-case analysis by the Member State judge and that, in doing so, attention shall be devoted to the concrete role that trademarks are supposed to play in market dynamics, considering the concurrent need of promoting competition amongst producers. In the last part of the comment, a comparative evaluation is offered: in particular, I focus on which judgement would have been - allegedly - rendered if the case was presented in front of an Italian court, rather than a German one.

CIVILE

BUONA FEDE "INFORMALE" E NOTIFICAZIONI A MEZZO P.E.C. DI ALLEGATI ILLEGGIBILI

Corte di Cassazione; sezione lavoro; sentenza 21 agosto 2019, n. 21560

commento di Mario Natale

Sommario: 1. A mo' di premessa. - 2. Il caso e la decisione. - 3. Una nuova regola di comportamento: dovere di buona fede e collaborazione del destinatario. - 4. Postilla.

Il contribuente esamina l'arresto di Cass. n. 21560/2019, in epigrafe, con cui i giudici di legittimità hanno preliminarmente escluso l'inammissibilità del ricorso per tardività della notifica p.e.c. in ipotesi di allegati illeggibili. In particolare, all'attenzione del lettore si pone il tema della buona fede, clausola generale di chiusura del sistema che onera il destinatario di messaggi di posta elettronica certificati illeggibili a collaborare con il mittente incolpevole, onde fornirgli la possibilità di rimediare ad eventuali inconvenienti.

The case note focuses on the decision of Cass. n. 21560/2019, in epigraph, with which the judges of legitimacy have preliminarily excluded the inadmissibility of the appeal due to the delay in the p.e.c. notification in case of illegible attachments. In particular, the reader's attention is placed on the issue of "bona fides", a general clause for the closure of the system that charges the recipient of illegible certified e-mail messages to collaborate with the guiltless sender, in order to give him the chance to remedy to possible inconveniences.

IL DIRITTO ALL'OBLIO (ANZI, I DIRITTI ALL'OBLIO) SECONDO LE SEZIONI UNITE

Corte di Cassazione; sezioni Unite Civili; sentenza 22 luglio 2019, n. 19681

commento di Dianora Poletti e Federica Casarosa

Sommario: 1. Il diritto all'oblio sotto i riflettori. - 2. Il caso. - 3. La decisione delle Sezioni Unite. Dal diritto di cronaca a quello di rievocazione storica: quando il lasso di tempo può dirsi "significativo"? - 4. La tutela del diritto all'oblio nel quadro del diritto europeo e la declinazione offerta dalle Sezioni Unite.

La decisione delle Sezioni Unite si rivolge alla qualificazione "classica" del diritto all'oblio, che deve essere bilanciata con il c.d. diritto alla rievocazione storica, distinto dal diritto di cronaca. La sentenza si segnala per una meritoria azione definitoria delle diverse accezioni del diritto all'oblio, di riesame del quadro normativo europeo e nazionale e di sistemazione della pregressa giurisprudenza. Tuttavia, l'affermazione finale che la materia in esame "sfugge ad una precisa catalogazione" e "richiede ... la paziente e sofferta valutazione dei giudici di merito", rischia di produrre, alla luce del quadro delineato, ancora nuove incertezze per l'interprete.

The decision of the Grand Chamber of the Supreme court addresses the qualification of a "traditional" case for the right to be forgotten, which have to be balanced with a so-called right to historical recollection, different from press right to inform. The decision provides for a classification of the different meanings of the right to be forgotten, for a review of the European and national regulatory framework as well as for the systematisation of the previous jurisprudence. However, the court affirms at the end that the matter at stake "escapes from a precise classification" and "requires... the patient and painful evaluation of the lower courts' judges", triggering new ambiguities and uncertainties.

ANCHE GLI SMS POSSONO AVERE VALORE DI PIENA PROVA

Corte di Cassazione; sezione I civile; ordinanza 17 luglio 2019, n. 19155

commento di Guido Bonzagni

Sommario: 1. L'SMS e la sua efficacia probatoria quale documento informatico. - 2. La pronuncia in commento in ordine all'efficacia probatoria degli SMS - 3. Uno sguardo al futuro: le pronunce di merito sull'efficacia probatoria dei servizi di messaggistica istantanea.

La Corte di Cassazione nel corso dell'ultimo anno è intervenuta in due occasioni per chiarire l'utilizzabilità e l'efficacia probatoria degli SMS nel processo civile. Questo contributo vuole fornire un *excurcus* normativo e giurisprudenziale sull'idoneità probatoria dei documenti informatici in generale, analizzando nel dettaglio le ripercussioni delle recenti pronunce sull'efficacia probatoria degli SMS, senza tuttavia tralasciare le prospettive future connesse all'utilizzo dei servizi di messaggistica istantanea.

*Over the past year, the Italian Court of Cassation has intervened on two occasions to clarify the usability and probative force of SMS in the civil trial. This contribution aims to provide a normative and jurisprudential *excurcus* on the probative validity of electronic documents in general, analyzing in detail the repercussions of recent rulings on the probative value of SMS, without, however, neglecting the future prospects connected to the use of instant messaging services.*

INIBITORIA DI OPERA IN VIOLAZIONE DEL DIRITTO D'AUTORE E COPIE IN VENDITA SU AMAZON ED EBAY

Tribunale di Torino, sez. spec. imprese; sentenza 25 luglio 2019 n. 3736

commento di Marcello Stella

Sommario: 1. Una inibitoria di tenore ambiguo. - 2. Inibitoria del commercio dell'opera contraffatta e offerta di vendita online. - 3. Precisazioni a proposito dell'onere della prova nel giudizio di violazione del diritto d'autore. - 4. Ulteriori declinazioni casistiche a proposito di sequestro presso terzi.

Il tribunale torinese affronta un caso di inottemperanza ad una inibitoria della pubblicazione od offerta in vendita di opera in violazione del diritto d'autore. La domanda di risarcimento del danno è stata in concreto rigettata per mancata prova della data della violazione. La fattispecie apre tuttavia numerosi quesiti in ordine al rapporto tra le forme di tutela a disposizione del titolare del diritto di privativa ed obblighi del destinatario dell'ordine inibitorio, in specie allorché l'opera sia commercializzata online tramite prestatori di servizi della società dell'informazione.

The court of Turin deals with the infringement of an injunction order, prohibiting further publication or offering for sale of a literary work in breach of the claimant's copyright. The claim for damages, however, was rejected for lack of evidence regarding the timing of the alleged infringements. The case at hand raises several issues on the relationship between the remedies available to the copyright holder and duties of the enjoined defendant, when the infringing work is being marketed through internet service providers.

LA DIFFAMAZIONE A MEZZO FACEBOOK E I DANNI RISARCIBILI
Tribunale di Bologna, sezione III civile, sentenza 5 luglio 2019, n. 1605
 commento di Luca Tormen

Sommario: 1. Il caso. – 2. Lineamenti generali della diffamazione. – 3. Lineamenti della diffamazione a mezzo Facebook. – 4. Sulla quantificazione dei danni derivanti dalla diffamazione.

La sentenza in commento ribadisce che la diffusione di un messaggio diffamatorio attraverso l'uso di una bacheca Facebook integra un'ipotesi di diffamazione aggravata ai sensi dell'art. 595, comma terzo, c.p., in quanto condotta potenzialmente capace di raggiungere un numero indeterminato o comunque quantitativamente apprezzabile di persone. Il Tribunale affronta il tema dell'*an* e del *quantum* della pretesa risarcitoria azionata, rilevando che, sebbene il danno non patrimoniale non sia considerabile *in re ipsa*, ciò nondimeno è dimostrabile attraverso presunzioni. La pronuncia, per la completezza e la linearità della sintesi offerta, è senza dubbio un utile ausilio per lo studio dell'argomento e la risoluzione dei frequenti altri casi di natura simile.

The judgment at-issue reiterates the principle that the dissemination of a defamatory content via the Facebook wall amounts to the crime of defamation with aggravated circumstances (Section 595, par. 3, of the Italian Criminal Code). This is, since the message posted in that way is potentially perceivable by an indeterminate or considerable number of people. Subsequently, the Court analyses whether the at-issue post actually meet the defamatory standards and, this being the case, liquidates the damages suffered by the plaintiffs. In doing so, the Court recalls that, although the non-pecuniary damages cannot be in re ipsa, they can nonetheless be proven by relying on presumptions. The judgment provides a complete and linear synthesis of the at-issue matter, and is accordingly a useful help for understanding the underlying subject and the resolution of concrete cases, that frequently occur.

PENALE

DATA RETENTION E PROCESSO PENALE. UN'OCCASIONE MANCATA PER PRENDERE I DIRITTI DAVVERO SUL SERIO 753
Corte di Cassazione; sezione III; sentenza 23 agosto 2019, n. 36380
 commento di Luca Lupària

Sommario: 1. Una premessa. – 2. La *data retention* tra Carta di Nizza, direttiva Frattini e Corte di giustizia. – 3. La cristallizzazione di una lettura restrittiva degli standard europei. – 4. Contro un approccio semplicistico rispetto ad un tema complesso e colmo di nodi irrisolti.

La giurisprudenza continua a fornire letture restrittive degli standard garantistici enunciati dalla Corte di Giustizia dell'Unione in materia di data retention. L'intento è quello di "salvare" la disciplina interna sulla conservazione dei dati ed evitare ipotesi di inutilizzabilità probatoria. Lo scritto propugna un forte cambio di passo e un maggior rispetto del quadro sovranazionale, enucleando i vari nodi problematici e le possibili soluzioni.

Italian Courts keep providing restrictive interpretations of the guaranteeing standards stated by the European Court of Justice on data retention. The aim is to "save" the national regulation, avoiding cases in which data cannot be used as evidences. The paper advocates for a strong step change and a stronger compliance with the supranational framework, by identifying the problematic issues and the possible solutions.

IL VILIPENDIO COMMESSO SU FACEBOOK TRA VECCHIE E NUOVE PROBLEMATICHE
Corte di Cassazione; sezione I penale; sentenza 13 agosto 2019, n. 35988
 commento di Chiara Crescioli

Sommario: 1. La vicenda in commento. – 2. Vilipendio della Repubblica o della Nazione? – 3. Il confine tra vilipendio ed esercizio del diritto di critica. – 4. Il vilipendio e i *Social Network*: riflessioni sulla sussistenza del requisito della pubblicità e sull'accertamento della paternità del messaggio incriminato. – 5. Considerazioni conclusive: la qualifica di militare del soggetto attivo.

Nella sentenza in commento la Corte di Cassazione si è occupata di definire l'ambito applicativo del delitto militare di vilipendio della Repubblica ex art. 81 c.p.m.p. Oltre a chiarire quale sia la differenza tra tale delitto e il diverso reato di vilipendio alla Nazione ex art. 82 c.p.m.p., la Corte ha affrontato nuovamente il delicato problema dell'individuazione del limite al diritto di libertà di manifestazione

del pensiero, individuato, anche in questo caso, nell'esigenza di tutela delle istituzioni da espressioni di offesa e disprezzo fini a se stesse. Ci si domanda, tuttavia, se tale criterio consenta in modo efficace di distinguere tra critica animosa consentita e attacco vilipendioso o se, invece, in realtà non sia possibile effettuare una ripartizione netta. Altra questione trattata è relativa all'accertamento del requisito della "pubblicità" del commento incriminato, ritenuto certamente sussistente per essere stata la frase offensiva pubblicata su un *Social Network*. La soluzione offerta, però, non tiene conto delle peculiarità del mezzo *Facebook*, che prevede numerose opzioni per aumentare la *privacy* del proprio profilo, grazie alle quali è possibile condividere un contenuto soltanto con i destinatari previamente individuati. L'ultimo profilo esaminato, infine, riguarda la qualifica di militare del soggetto agente, che impone una più rigorosa osservanza di regole di comportamento rispetto al comune cittadino.

In the sentence under discussion, the Court of Cassation has focused on defining the scope of the military crime of contempt of the Republic punished by art. 81 c.p.m.p. In addition to clarifying the difference between this crime and contempt of the Nation punished by art. 82 c.p.m.p., the Court again addressed the delicate problem of identifying the limit to the right of free speech, also in this case identified in the need for protection of the establishments from expressions of offense and contempt that ends in itself. However, it may be questioned if this criterion effectively allows to distinguish between permitted animated criticism and contempt or if, on the other hand, it is not actually possible to make a clear division. Another issue examined refers to the assessments of the "publicity" requirement of the contempt, which was certainly considered existent because the offensive phrase was published on a social network. However, the solution offered does not consider the peculiarities of Facebook, which provides numerous privacy tools, thanks to which it is possible to share a content only with previously identified people. Finally, the last profile examined concerns the military status of the agent, which requires a more rigorous observance of rules of behaviour than ordinary citizen.

ADEGUATEZZA E PROPORZIONALITÀ NEL SEQUESTRO DI UN SISTEMA INFORMATICO

Corte di Cassazione; sezione VI; sentenza 2 luglio 2019, n. 31593

commento di Marco Pittiruti

Sommario: 1. Indagine informatica ed *inquisitio generalis*. – 2. L'oggetto del sequestro informatico – 3. Le modalità operative di ablazione del dato digitale.

La Corte di Cassazione torna a precisare i confini operativi del sequestro probatorio di materiale informatico, mettendone in luce il doveroso rispetto dei criteri di adeguatezza e proporzionalità. Nel dichiarare illegittimo il provvedimento ablativo di un intero sistema informatico, cui consegue l'indiscriminata apprensione di tutte le informazioni ivi contenute, i giudici di legittimità offrono una condivisibile ricostruzione sistematica delle attività acquisitive della prova digitale, delineando una scansione procedimentale bifasica nella quale le attività di perquisizione e sequestro informatici sono logicamente e cronologicamente distinte.

The Court of Cassation specifies the operational boundaries of the seizure of digital data, highlighting the required compliance with the criteria of adequacy and proportionality. By declaring unlawful the seizure of an entire computer system (in the specific case, a personal computer) that results in an indiscriminate apprehension of all the information contained therein, the Court offers a correct systematic reconstruction of the acquisitive activities of the digital evidence, outlining a biphasic procedural scan in which the activities of computer search and computer seizure are logically and chronologically distinct.

L'ACCESSO ABUSIVO A SISTEMA INFORMATICO NELL'ERA DELLE TECNOLOGIE DELL'INFORMAZIONE E DELLA COMUNICAZIONE

Corte di Cassazione; sezione V penale; sentenza 2 maggio 2019, n. 18284

commento di Jean-Paule Castagno e Andrea Alfonso Stigliano

Sommario: 1. Premessa. – 2. Sistema informatico nel *Cyberspace*. – 3. (segue) proprietà e detenzione nel *Cyberspace*. – 4. Le misure di sicurezza. – 5. Accesso, mantenimento ed abusività. – 6. Quale tutela per l'infosfera?

La Suprema Corte chiarisce che la casella di posta elettronica, quale "spazio di memoria (...) porzione della complessa apparecchiatura – fisica e astratta – destinata alla memorizzazione delle informazioni", rientra nella categoria di "sistema informatico protetto da misure di sicurezza" prevista dall'art. 615 *ter* c.p. I giudici di legittimità compiono un altro passo in avanti nel prendere atto del processo di dematerializzazione della fattispecie, allontanandosi ulteriormente dalla struttura fisica del sistema informatico, per valorizzare pienamente la sua componente immateriale, vero cuore pulsante del sistema informatico. La pronuncia in commento, nel ripercorrere i recenti approdi della giurisprudenza di legittimità in merito al reato di accesso abusivo a sistema informatico, fornisce l'occasione per interrogarsi sulla effettività della tutela apprestata dalla norma nell'attuale contesto tecnologico e sociale.

*Supreme Court pointed out that the email folder, as "memory space (...) part of a complex computer system – hardware and software – meant for storing information", is a "computer system protected by security measures" according to art. 615 *ter* Italian Criminal Code. The Court makes another step forward in the process of dematerialization of this offence, fully enhancing the software, considered the core of the computer system. The judgement, analyzing the recent case law on the crime of unlawful access to a computer system, gives the chance to test the actual protection provided by the law in the current technological and social scenario.*

AMMINISTRATIVA

L'INESISTENZA DEL RICORSO CLONE INFORMATICO
CGA Sicilia; ordinanza 11 settembre 2019, n. 615
 commento di Paolo Clarizia

Sommario: 1. La reviviscenza della nozione di inesistenza degli atti processuali a seguito della telematizzazione del processo amministrativo. – 2. Il ricorso clone informatico. – 3. Le cause della duplicazione del ricorso. – 4. Il regime dell'inesistenza e gli strumenti di rimozione del clone informatico.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana ha affermato che il ricorso clone informatico è inesistente. L'inesistenza del ricorso determina l'ineidoneità degli atti a produrre effetti giuridici. Conseguentemente gli atti depositati nell'ambito del procedimento duplicato non appaiono suscettibili di essere conservati nel giudizio originario e il contributo unificato non appare dovuto. Controversa risulta poi la modalità di rimozione del ricorso clone. Mentre secondo i giudici siciliani è necessario l'accertamento giudiziale dell'inesistenza del ricorso, sembrerebbe sufficiente l'istanza di cancellazione, presentata dalla parte responsabile dell'atto inesistente.

The Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana declared that the clone appeal is non-existent. The inexistence of the appeal determines the inability of the act to produce legal effects. Consequently, the acts registered in the duplicated judgement do not appear to be kept in the original judgment and the court fee does not appear to be due. The way to remove the clone appeal is controversial. While according to Sicilian judges it is necessary to make a judicial assessment of the non-existence of the appeal, it would seem sufficient the request for cancellation presented by the party responsible for the non-material act.

IL PRINCIPIO DI APPARTENENZA DEL DPO ALLA PERSONA GIURIDICA AGGIUDICATARIA DEL SERVIZIO
T.a.r. Lecce; sezione III; sentenza 13 settembre 2019, n. 1468
 commento di di Vincenzo Colarocco e Marta Cogode

Sommario: 1. Premesse. – 2. Il conferimento dell'incarico di DPO nei confronti di una persona giuridica – 3. Le obiezioni della dottrina e i possibili riscontri.

Con la sentenza in commento i Giudici del TAR per la Puglia prendono posizione su due importanti questioni di diritto: la prima, inerente il chiarimento se sia possibile o meno attribuire l'incarico di DPO nei confronti di una persona giuridica; la seconda, riguardante i rapporti che devono intercorrere tra la persona giuridica cui eventualmente è stato affidato l'incarico e la persona fisica che concretamente svolge le mansioni di RPD. Le statuizioni dei Giudici hanno prestato il fianco a numerose critiche da parte della dottrina maggioritaria. Si tenterà di passarle in rassegna per confutarle, ove possibile.

With the judgment in question, the Judges of the Regional Administrative Court for Puglia take a position on two important questions of law: the first, concerning the clarification of whether or not it is possible to assign the task of Data Protection Officer towards a company; the second, concerning the relationships that must exist between the company that received the assignment and the person who actually performs the duties of DPO. The statements of the Judges lent to numerous criticisms by the majority doctrine. An attempt will be made to review them in order to refute, where possible.

PRASSI

IL SUPERMERCATO INTELLIGENTE: PROFILI CIVILISTICI DELLA AUTOMAZIONE APPLICATA ALLA GRANDE DISTRIBUZIONE
 di Stefano Pellegatta

Sommario: 1. Premessa: il quadro tecnico e tecnologico; 2. L'automazione applicata alla grande distribuzione; 3. La ricerca di un modello di acquisto immediato e il ruolo dell'Intelligenza Artificiale; 4. Implicazioni civilistiche dello sviluppo tecnologico; 5. Prime conclusioni.

Lo sviluppo dell'automazione e dell'intelligenza artificiale è suscettibile di provocare effetti *disruptive* nei settori più vari. L'implementazione delle nuove tecnologie non è estranea all'ambito *retail* della grande distribuzione dove anzi la stessa può costituire un impulso all'incremento delle vendite, incentivando e agevolando il consumatore. Si tratta di un ambito in evoluzione, in cui i nuovi strumenti tecnici disponibili stanno via via aprendo possibilità fino a pochi anni or sono del tutto sconosciute. Lo sviluppo tecnologico pone al civilista molteplici questioni. Occorre infatti ricostruire le nuove modalità del processo di acquisto: la prassi sembra aprire nuovi spazi per comportamenti concludenti rilevanti per il diritto e in cui l'ausilio tecnologico gioca un ruolo di rilievo. Il tema dei veri e propri *smart contracts* appare invece ancora estraneo agli acquisti effettuati presso un punto vendita fisico, ma potrà assumere una possibile rilevanza sul canale *online*. Sotto il profilo legale, l'aspetto più rilevante dell'adozione di sistemi tecnologici e di intelligenza artificiale all'interno del supermercato è però quello della tutela della *privacy* del consumatore, della necessità di un suo pieno consenso, della

sicurezza dei dati raccolti. Il presidio della responsabilità civile appare applicabile e adeguato anche in queste situazioni. L'adozione di una normativa chiara in merito, che operi un bilanciamento di interessi, potrà tuttavia costituire un utile strumento per favorire lo sviluppo di tali promettenti strumenti e assicurare al contempo la tutela più piena di tutti i soggetti coinvolti.

The development of automation and artificial intelligence is likely to cause disruptive effects in many sectors. The implementation of new technologies also concerns the large-scale retail sector where indeed it can be an impulse to increase sales, encouraging and facilitating the consumer. This is an evolving phenomenon, in which the new technical tools allow new possibilities that until a few years ago were completely unknown. Technological development poses multiple issues for civil law. In fact, it is necessary to reconstruct the new modalities of the purchasing process: the practice seems to open new spaces for "conclusive behaviors" relevant to the law and in which the technological aid plays an important role. The theme of smart contracts, on the other hand, is still unrelated to purchases made at a physical store but may have a potential relevance on the online sales. However, from a legal point of view, the most important aspect of the adoption of technological systems and artificial intelligence within the supermarket is to ensure the protection of consumer privacy, the need for his/her full consent, the security of the personal data collected. The protection guaranteed by the civil liability rule appears applicable and adequate also in these situations. The adoption of clear legislation in this regard, which achieves a balancing of interests, may nevertheless be a useful tool to encourage the development of these promising tools and at the same time to ensure the full protection of all players involved.

ASPETTI OPERATIVI DEI PROFILI IVA NEL CROWDFUNDING

di Andrea Reale

Sommario: 1. Il fenomeno del crowdfunding. – 2. Crowdfunding ed IVA: quali conseguenze? – 3. Modelli di crowdfunding con "ritorno non finanziario". – 4. Modelli di crowdfunding con "ritorno finanziario". – 5. Profili IVA dei servizi forniti dalle piattaforme online di crowdfunding.

Lo strumento del crowdfunding si è trasformato da fenomeno di nicchia, oggetto di profezie su un futuro più o meno prossimo, a realtà economica imponente che sta trasformando settori chiave dell'economia e delle relazioni sociali. La raccolta fondi attraverso i finanziamenti della "folla", rappresenta un'opportunità straordinaria per molteplici soggetti, per ciò che è mercato e per ciò che il mercato non vuole o non può rappresentare, sia per interessi privati che pubblici. Elemento di freno dell'espansione di tale strumento risulta essere il mancato superamento dell'attuale disciplina dell'IVA, ancora oggi basata su un sistema orientato al consumo capitalistico, che non sta più al passo dei nuovi strumenti, caratterizzati dalla digitalizzazione e dalla sharing economy. Scopo del presente lavoro è quello di individuare i profili IVA per le principali tipologie di crowdfunding esistenti all'interno del mercato europeo.

Crowdfunding has moved from a niche phenomenon, subject of rough forecast, to an impressive economic reality that is transforming some of the key economy sectors and some patterns related to social relations. Fundraising represents an extraordinary opportunity on various perspectives: for the "standard", and for the market's areas that are not covered by the traditional economic strategies, both for private and public interests. The weakness point of the Crowdfunding's expansion is related to VAT discipline, still based on a capitalist consumption-oriented system, which is not able to follow the current economic trends and tools, characterized by digitization and the sharing economy. The purpose of this paper is to identify the VAT profiles to the main crowdfunding's types, within the European market.

IL CAPTATORE INFORMatico. ATTESA DEL CONSOLIDAMENTO DELLA DISCIPLINA NORMATIVA E INTERPRETAZIONE DEL GARANTE

di Giuseppe Vaciago e Nicole Monte

Sommario: 1. Introduzione. – 2. Captatore e digital forensics. – 3. Evoluzione della interpretazione giurisprudenziale. – 4. La Legge Orlando e le successive sospensioni della piena entrata in vigore. – 5. Il caso Exodus. – 6. Intervento dell'Autorità Garante per la Protezione dei dati personali.

L'articolo, dopo aver analizzato lo strumento del captatore e l'interpretazione giurisprudenziale relativa all'utilizzo di questo strumento nel corso delle indagini preliminari, indaga i principali elementi della attuale disciplina c.d. Legge Orlando, non ancora pienamente in vigore. In ultimo si considera un recente caso di uso improprio del mezzo del captatore, cui è seguita una significativa interpretazione dell'Autorità Garante per la Protezione dei dati personali, la quale ha inviato una segnalazione al Ministero della Giustizia, contenente un vero e proprio monito relativo alla necessità di emanare una disciplina esaustiva.

The paper, after having analyzed the instrument of the trojan horse and the jurisprudential interpretation about the use of this instrument during preliminary investigations, investigates crucial elements of the current discipline so-called Orlando Law, which is not yet fully in force. Finally, it is considered a recent case of misuse of the trojan horse, followed by a significant interpretation of the Data Protection Authority, which sent to the Ministry of Justice a report which provides a specific warning about the necessity to implement a specific regulation.