

CONCORRENZA & COPYRIGHT PERCHÉ IL DUELLO È SOLO COMINCIATO

Che ci sia bisogno di «ri-pensare la proprietà intellettuale» lo dimostra l'aspra battaglia sul nuovo indirizzo relativo al copyright che si è combattuta al Parlamento europeo. Dopo un rinvio all'inizio dell'estate, è passato il tentativo di ribilanciamento dei pesi, da parte delle istituzioni dell'Unione, tra le piattaforme che distribuiscono con profitto prodotti postati dagli utenti (da Google a Facebook) e chi quei contenuti aveva prodotto. È stata una vittoria di Pirro? Probabilmente sì.

Come tutte le battaglie che si conducono in Europa fanno parte di un processo costitutivo di un'entità così grande (il maggiore mercato mondiale), così estesa (ben 28 Paesi con lingue diverse e culture differenti), che pensare possa bastare un sì del Parlamento su questo o quel tema è da ingenui. È per questo che torna utile in questo momento storico, dove il paradigma economico stesso è in profondo cambiamento grazie alle incursioni delle scienze cognitive, rivolgersi a chi ha fatto della proprietà intellettuale professione e momento di pensiero. Affinché quello dello scorso settembre non sia solo un passaggio. Gustavo Ghidini, già ordinario di diritto industriale, nonché professore e Direttore dell'Osservatorio sulla proprietà intellettuale della Luiss di Roma, questo ha fatto. L'editore britannico Edwar Elgar gli ha affidato il compito di «ri-pensare la proprietà intellettuale» appunto per la nuova serie «Rethinking the Law». Il libro è stato pubblicato agli inizi di quest'anno, con il titolo «Rethinking Intellectual Property—Balancing Conflicts of Interest in the Constitutional Paradigm». Un punto sullo stato dell'arte che con una narrazione serrata e lineare non permette distrazioni e che soprattutto non lascia spazio a dubbi. Come è accaduto per gli altri suoi lavori, i riferimenti alla storia e alla cultura sono fondamentali per capire l'approccio al tema che, secondo Ghidini, deve essere «libertario». Prefigurando per l'era digitale e valorizzando indicazioni della giurisprudenza comunitaria (vedi il celebre caso Huawei), l'abbandono, o comunque emarginazione, dei modelli «escludenti» di proprietà intellettuale a favore di modelli di accesso aperto. Vale a dire pagante se compiuto a fini commerciali, gratuito se compiuto senza fini di lucro.

Quando scoppiano i conflitti

Una linea che avrebbe potuto bilanciare il conflitto editori-piattaforme, esplosivo proprio nella discussione sulla «Direttiva Ue sul copyright nell'era digitale» rispetto all'uso di contenuti editoriali diffusi sulle reti dei «titani del web». Un approccio «libertario» che non è azzardato presumere sia maturato e grazie anche alla esperienza dell'autore, tra il 1988 e il 1989, come membro della commissione (presieduta da Franco Romani, e di cui fecero parte, fra gli altri, Ariberto Mignoli, Mario Monti, Sabino Cassese) che redasse il progetto della prima legge italiana sulla tutela della concorrenza e del mercato, la n.287 del 1990. Da quando i «beni immateriali» che alimentano l'innovazione e i rapporti di mercato (brevetti, copyright, marchi anzitutto) si affermarono come la ricchezza delle nazioni dell'età contemporanea, sono emersi con sempre maggiore evidenza i conflitti di interesse che il loro possesso ed esercizio innesca fra aziende concorrenti, imprese e consumatori, e anche fra Paesi di diversi gradi di sviluppo e strategie economiche —

L'innovazione va fatta circolare, gli steccati devono cadere
Ma questo non significa «licenza di furto» di beni
che è costato realizzare. La direttiva Ue
deve essere solo l'inizio.

di **Daniele Manca**

sino dunque alla dimensione geopolitica, come anche da ultimo testimoniano gli scontri fra Stati Uniti e Cina. In realtà, l'emersione di questi conflitti — ed ancor prima anzi, l'emersione della stessa tutela giuridica della «proprietà intellettuale» (*incorporelle*, dicevano i giuristi di Napoleone) — ha luogo e si sviluppa, partendo dalle economie avanzate dell'Occidente, con intensità e

Aprire il sistema a imprenditori terzi, ma paganti, interessati a competere sul mercato

modalità essenzialmente legate ai «modi di produzione» e agli stadi storici di sviluppo delle industrie e dei commerci dei diversi Paesi. Questa relazione ha riguardato tutti i Paesi industriali. Essi hanno adottato strumenti di tutela dei frutti dell'innovazione al momento di divenire produttori in grado significativo: quando (come disse Antonio Scialoja nel presentare la prima legge sui brevetti del Regno d'Italia) «l'industria cessa di essere bambina».

Esemplare il caso della lunga assenza di tutela del diritto d'autore negli Stati Uniti, istituita solo da quando,

No allo sfruttamento solitario dei grandi brevetti: devono essere resi disponibili a condizioni eque

lungo il secolo XIX, la letteratura americana iniziò a produrre opere di successo (da Moby Dick a Piccole Donne, alla Capanna dello zio Tom, alle Foglie d'erba, etc) capaci di attirare un interesse diffuso oltre i confini nazionali. Sino ad allora, l'industria editoriale americana era cresciuta «piratando» a tutto spiano la letteratura inglese (e così scansando i costi di traduzione!) e suscitando irate proteste sia di autori come Dickens sia di statisti come Gladstone.

Così pure, nei rapporti tra Paesi avanzati e Paesi in via di sviluppo si ripetono le dinamiche fondamentali che i primi avevano conosciuto. Limpido esempio contemporaneo, quello del settore farmaceutico dell'India: cresce e fa «accumulazione originaria» attraverso la copia dei farmaci brevettati in Occidente — e poi, quando giunge ad una propria capacità di investimenti in R&S (vedi il caso della grande industria Cipla), ammette — solo allora — la brevetazione dei farmaci. Per non dire della Cina. Grazie a politiche di grandi investimenti statali nella ricerca e innovazione, i cui risultati sono sfruttati anche da imprese private (un modello che evoca quello «mercantilista» della Francia di Colbert), il gi-

gante asiatico è divenuto produttore di tecnologie avanzate e ha parallelamente rafforzato la tutela legislativa e amministrativa della proprietà intellettuale, per di più allestendo in poco tempo un Ufficio brevetti che supera per consistenza quello statunitense.

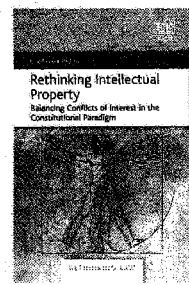
Analogamente, i modi di produzione legati a diversi stadi di sviluppo industriale hanno influenzato l'evoluzione dei «tipi» di tutela della proprietà intellettuale. Siamo entrati da tempo nell'era digitale, il cui tipico «modo di produzione» si fonda sulla condivisione dei «dati» e delle loro raccolte organizzate («banche dati») che formano la materia prima dell'innovazione. Il che implica fluidità e velocità nell'accesso ai dati: specie se si vuole che l'innovazione circoli e si sviluppi in una prospettiva competitiva, dunque pluralistica, evitando la formazione di giganteschi «monopoli delle informazioni».

La fine delle «esclusive»?

Ecco che, allora, questa necessità viene a porsi in contrasto con il tradizionale modello di protezione della proprietà intellettuale, quello delle «esclusive», cioè del diritto del titolare di vietare l'accesso ai terzi delle sue innovazioni, eventualmente scegliendo e selezionando con chi condividerle. Ma siamo sempre, appunto, nel quadro di un diritto di escludere esercitabile a discrezione del titolare. Insomma, il nuovo modo di produzione entra in conflitto con il tradizionale modello protettivo «chiuso», e ne determina la crisi grazie all'applicazione dei principi della tutela della concorrenza.

L'innovazione va fatta circolare, gli steccati devono cadere. Ma questo, certo, non significa «licenza di furto» di beni che è costato realizzare e combinare in preziosi strumenti per l'industria del domani e lo sviluppo dell'informazione sulle reti. «Aprire», dunque, ma non alla «pirateria» bensì all'accesso pagante di terzi imprenditori interessati a partecipare e competere nel mercato dell'innovazione.

Ed è proprio questo il modello che sta emergendo come driver della tutela della proprietà intellettuale, sotto l'influenza, appunto, dei principi dell'antitrust. In breve, se hai creato e brevettato una innovazione di tanto alto rilievo da essere il top del settore, addirittura indispensabile per realizzare una certa funzione (si pensi a farmaci essenziali), non la puoi sfruttare in solitario. Si deve dare licenza a condizioni eque; ed eque sia per il titolare, onde recuperi gli investimenti sia per il terzo, affinché non sia impedito, da condizioni esose, dal poter effettivamente entrare e stare nel mercato. Questo vale per i terzi concorrenti, che agiscono a scopo commerciale. Discorso diverso per ricercatori, docenti, studenti, operatori non profit in genere, l'accesso ai dati dev'essere gratuito (salvo l'ovvio riconoscimento della «paternità» dell'autore/titolare originario). E così, in prospettiva, il modello «escludente» tradizionale di brevetto e di copyright restringerà il suo campo d'azione ai settori non toccati dalla rivoluzione digitale. Tutto questo sino a che — o «nella misura in cui», come si diceva attorno al '68 — i nuovi paradigmi produttivi digitali non giungeranno a dominare anche i settori industriali «maturi». Ma il conto alla rovescia è già iniziato...



Idee Il libro «Rethinking Intellectual Property—Balancing Conflicts of Interest in the Constitutional Paradigm» di Gustavo Ghidini