

PROFESSIONE



L'INTERVISTA | 23 Aprile 2020

La Proprietà Intellettuale nel mondo tecnologizzato di oggi: scenari attuali, emergenze, sfide e prospettive future

di La Redazione

In occasione della Giornata Mondiale della Proprietà Intellettuale, che si celebra in tutto il mondo il 26 Aprile 2020, Giuffrè Francis Lefebvre ha intervistato il Prof. Avv. Alessandro del Ninno, esperto di Diritto dell'ICT e dell'IP, Partner dello Studio legale Tonucci & Partners e Professore alla LUISS Guido Carli di Roma. Ne è venuta fuori una interessante discussione sugli scenari attuali e futuri della Proprietà Intellettuale e Industriale e sulle sfide che tutti i soggetti – dai Legislatori ai titolari di diritti - sono chiamati ad affrontare in un mondo sempre più impetuosamente soggetto a cambiamenti e sconvolgimenti come – purtroppo – anche la attuale emergenza COVID-19 sta insegnando. Ecco cosa ci ha detto il Prof. Del Ninno.

Cominciamo dall'inizio: come è nata la celebrazione della *Giornata internazionale della Proprietà Internazionale* e c'è un motivo per cui si celebra in tutto il mondo proprio il 26 Aprile?

La Giornata mondiale della Proprietà Intellettuale è un evento creato nel 2001 dalla WIPO (*World Intellectual Property Organization*, in italiano Organizzazione Mondiale per la Proprietà Intellettuale – OMPI), l'agenzia specializzata delle Nazioni Unite con sede a Ginevra istituita con la Convenzione di Stoccolma nel 1967 per incoraggiare l'attività creativa e promuovere la protezione della proprietà intellettuale nel mondo. La giornata celebrativa cade il 26 aprile di ogni anno perché in quel giorno – nel 1970 – entrò in vigore la Convenzione sulla proprietà intellettuale che appunto istituiva l'OMPI; in realtà quel giorno entrarono altresì in vigore le modifiche - fatte sempre a Stoccolma nel 1967 - per aggiornare la Convenzione di Parigi per la protezione della proprietà industriale stipulata il 20 marzo 1883... Dunque, si può affermare che il 26 aprile è davvero una data rilevante nella storia dell'IP.

Cosa si celebrerà il prossimo 26 Aprile 2020, in particolare?

In occasione di ogni celebrazione del 26 aprile la WIPO (che oggi conta 193 Paesi aderenti) sceglie un tema particolare: ad esempio – solo per limitarci agli ultimi anni – nel 2018 il tema è stato *"Donne nella creatività e nella innovazione"*; nel 2019 si è celebrato invece il rapporto tra Sport e Proprietà Intellettuale (con il tema *"Reach for gold: Ip and Sports"*) mentre il tema di quest'anno mette al centro l'innovazione – e i diritti di proprietà intellettuale che la supportano – con la prospettiva di creare un futuro verde e sostenibile: il tema è *"Innovate for a green future"* (tema che senz'altro piacerà ai nostri giovani impegnati con i *Fridays for future...*). Purtroppo, l'emergenza COVID-19 ha portato la stessa WIPO ad annullare ogni evento "fisico" di celebrazione, invitando la *World IP Day Community* a spostare su canali virtuali le celebrazioni di questo anno. Ma sono purtroppo state così tante le cancellazioni in tutto il mondo di eventi celebrativi che devo con tristezza rilevare che per questo funesto 2020 la WIPO nemmeno ha pubblicato l'usuale mappa mondiale degli eventi celebrativi....

Continuiamo a parlare della Proprietà Intellettuale come patrimonio umano: è possibile – mentre celebriamo scenari presenti e futuri di innovazione tecnologica sostenuta dai diritti IP - ricordare brevemente la storia e il percorso – anche giuridico e di tutela normativa - che ha interessato la Proprietà Intellettuale nel tempo?

Se – giusto per citare Kamil Idris, Direttore Generale WIPO fino al 2008 – *"nel XXI secolo la proprietà intellettuale è un potente mezzo di crescita economica"* – guardando all'indietro può apparire singolare che fino ad una fase assai avanzata della storia sociale, politica e giuridica degli Stati non esisteva in alcun ordinamento mondiale alcuna protezione per la creatività e il diritto d'autore. Si tutelava – sì – il diritto di proprietà, ma su beni tangibili, essendo al contrario inesistenti le tutele per le (intangibili) opere dell'ingegno. Esiste però una "data di nascita" ufficiale del riconoscimento giuridico e della tutela della Proprietà Intellettuale – anzi, più correttamente, del diritto d'autore o *copyright* come abitualmente lo intende l'uomo comune (infatti il concetto di Proprietà Intellettuale latamente inteso include – oltre al diritto d'autore in senso stretto – anche la cosiddetta "Proprietà Industriale", cioè il complesso dei diritti inerenti a brevetti, marchi, disegni industriali, etc). La data è il 10 aprile 1710. Prima di celebrare il 26 aprile, a mio avviso questo anno sarebbe stato opportuno ricordare che da poco sono stati celebrati i 310 anni dalla entrata in vigore del c.d. *Statuto di Anna* (dalla regina Anna di Inghilterra, durante il cui regno fu promulgato lo statuto), che è stata la prima legge organica al mondo sulla tutela del diritto d'autore, approvata nel Regno Unito con lo scopo di portare ordine nel commercio dei libri e che introdusse per la prima volta il concetto giuridico di *"copia di un libro"* come fonte di un diritto di proprietà su un bene intangibile – la creatività autoriale - in capo all'autore.

Tuttavia – fino al 1886, con l'adozione del primo accordo internazionale per il riconoscimento reciproco del diritto d'autore tra le nazioni aderenti e cioè la *Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche* – un libro – ad esempio – poteva essere tutelato in Inghilterra (dove erano vietate le copie, le ristampe e le importazioni di copie), ma era liberamente riproducibile in altri Stati. Ecco perché una tappa fondamentale - se vogliamo ripercorrere – rapidamente – le fasi più importanti dello sviluppo del riconoscimento e della tutela – anche normativa - della Proprietà Intellettuale – è appunto la stipula della Convenzione di Berna: possiamo affermare che la data del 9 Settembre 1886 segna la nascita della dimensione internazionale della tutela del diritto d'autore, con il mutuo riconoscimento tra gli Stati. Certo, altre date, norme e accordi internazionali hanno segnato nel tempo lo sviluppo della Proprietà Intellettuale e dei mezzi per una sua efficace tutela (anche se non sempre sono state assenti le polemiche): penso alle Direttive di armonizzazione della Comunità Europea che estesero – rispettivamente nel 1991 e nel 1996 – la tutela del diritto d'autore ai programmi per elaboratore e alle banche dati elettroniche; oppure all'accordo internazionale del 1994 - cosiddetto TRIPs - promosso dall'Organizzazione Mondiale per il Commercio (WTO) per regolare

gli aspetti commerciali dei diritti di proprietà intellettuale, oppure alla Direttive - sempre dell'Unione Europea - del 2001 (la n. 29, che per la prima volta affrontò le specifiche criticità relative al diritto d'autore nell'ambito della Società dell'informazione che cominciava ad essere dominata da reti e servizi di comunicazione elettronica) e del 2004 (con la Direttiva 48 che introdusse un forte rafforzamento giuridico della Proprietà Intellettuale) fino ad arrivare - in tempi più vicini a noi - al Trattato di Marrakech del 2013 sull'accesso alle opere pubblicate per le persone non vedenti e con disabilità visive (che permette la conversione di libri in formati fruibili da ipovedenti e che solo di recente - dopo anni di opposizione - è stato ratificato dalla UE). Per concludere con la Direttiva UE 2019/790, sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale, che è in ordine di tempo uno degli ultimi sviluppi che davvero molti contrasti e polemiche ha generato, in fase di approvazione (con tanto di proteste pubbliche) soprattutto tra editori e grandi Big Tech come Google sull'utilizzo e la veicolazione di contenuti editoriali ed articoli.

Poi, certo, se vogliamo estendere il nostro excursus anche alla Proprietà Industriale, non vanno dimenticati i recenti interventi legislativi della UE sul ravvicinamento delle legislazioni in tema di marchi di impresa come ad esempio la Direttiva (UE) 2015/2436 o il Regolamento (UE) 2015/2424.

Lei ha citato la Direttiva 2019/790 sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale: come giudica questo recente intervento normativo e che impatto pratico potrà avere?

Al di là di tutte le polemiche settoriali - che a mio avviso hanno spostato l'attenzione da quello che avrebbe potuto essere un utile e serio dibattito avente ad oggetto un esame critico ed oggettivo delle nuove norme (infatti tutta l'attenzione dei *media* è stata unicamente concentrata sulle polemiche degli editori circa la riproduzione *on line* degli articoli giornalistici, a cui sono dedicati due articoli della Direttiva, il 15 e il 17) - il mio giudizio sulle nuove norme - che andranno implementate a livello nazionale entro Marzo del 2021 (la Francia ha già recepito la Direttiva) - non è affatto negativo. Non sono tra quelli che certamente giudicano la nuova Direttiva "un attentato alla libertà di informazione" o una "Direttiva bavaglio" (giudizio invece condiviso da You Tube, Facebook o Google News...): al contrario vi sono molti aspetti positivi di rafforzamento dei diritti d'autore (spesso ci si dimentica - parlando al singolare di "diritto d'autore" - che in realtà viene in considerazione un insieme e assai ampio e numeroso di "diritti" che spettano all'autore di un'opera dell'ingegno...). Trovo del tutto condivisibili le nuove norme che ad esempio stabiliscono un equilibrio tra tutela degli autori e utilizzo di contenuti protetti nel mondo digitale per scopi di ricerca scientifica, per fini di estrazione di testo e di dati (c.d. *text and data mining* che è una analisi automatizzata di testi e dati in formato digitale avente lo scopo di generare informazioni a valore aggiunto come modelli, tendenze e correlazioni), per lo svolgimento di attività didattiche digitali e transfrontaliere o ai fini di consentire agli istituti di tutela del patrimonio culturale (biblioteche, musei, archivi o istituti per il patrimonio cinematografico o sonoro) di salvaguardare tale patrimonio. Trovo altresì positive anche le norme sulle licenze collettive e quelle che rafforzano le tutele a favore degli autori nel mercato unico digitale (come ad esempio il principio della "*remunerazione adeguata e proporzionata*" o gli obblighi di trasparenza nei loro confronti, con l'informazione su base almeno annuale circa lo sfruttamento delle loro opere nel mercato digitale).

Secondo Lei, al di là di nuove norme, quali sono le sfide attuali e future che la Tecnologia sta ponendo - e sempre più porrà - per una efficace tutela della Proprietà Intellettuale?

Intanto devo rifarmi all'antichità e al famoso paradosso di Zenone, quello - notissimo - di Achille (l'omerico "piè veloce") e la tartaruga: ecco, a mio avviso Achille è il Legislatore che non raggiungerà mai - per quanto cerchi di correre veloce - la tartaruga-tecnologia... Intendo dire che per quanti sforzi si possano fare, viviamo - e vivremo sempre più - un'epoca di tale, velocissimo progresso tecnologico che non è possibile "imbrigliare" tutte le novità e gli scenari che la Tecnologia ormai quotidianamente ci offre all'interno di "reti normative" costituite da norme attuali, aggiornate, efficaci (anche nel loro dover essere obbligatoriamente "tecnologicamente neutre" come pure si dice). Ciò, anche se consideriamo i tempi - questi sì da tartaruga! - necessari ai Legislatori nazionali e internazionali per la approvazione e attuazione di norme che quando entrano in vigore sono di frequente già obsolete.

Quanto alle sfide che la Tecnologia pone ai regolatori nazionali e internazionali va fatta una considerazione preliminare. La Tecnologia può essere un grande veicolo per la massima diffusione della creatività e della conoscenza dell'autore (ovviamente interessato alla massima visibilità); ma può anche essere un formidabile strumento di aggressione del diritto. Due prospettive opposte quando si guarda alla Tecnologia, che non è - di per se stessa - né buona né cattiva: sono gli utilizzatori e le finalità che essi perseguono ad esserlo...

Ciò detto credo che le sfide della Tecnologia siano rappresentate oggi soprattutto dall'impetuoso sviluppo dei sistemi di Intelligenza Artificiale: è di pochi giorni fa la notizia che il ritratto di «*Edmond de Belamy de la Famille de Belamy*» è stato battuto all'asta nella sede di New York di Christie's per 432mila dollari, ben quarantatré volte la cifra di partenza. Quale sarebbe la notizia? Che l'autore del dipinto è un algoritmo di Intelligenza Artificiale...

Penso anche ad altri scenari prima impensabili, come alla regolamentazione contrattuale *post mortem* dei diritti di proprietà sulla riproduzione olografica e virtuale del proprio corpo: è noto il caso che ha interessato il famoso attore hollywoodiano Paul Walker, sfortunatamente deceduto durante le riprese del film della famosa serie *The fast and the Furious*. La casa di produzione aveva acquisito dall'attore, nel contratto (clausole sempre più ordinarie nella contrattualistica di settore) la titolarità dei diritti *post mortem* sulla riproduzione virtuale della sua immagine. Ed in effetti il film è stato completato proprio facendo recitare un *avatar* virtuale dello sfortunato attore. Ancora, ritengo che tra le sfide attuali e future vi sia anche quella della "proprietà" dei dati personali (e della loro "commerciabilità"): penso anche alla tematica dei "Big Data", che in questi giorni, con la pandemia di COVID-19, è più volte tirata in ballo con riferimento alle app di *contact tracing* (ad esempio i dati sanitari di milioni di cittadini italiani e la relativa "proprietà" farebbero gola a compagnie assicurative nella determinazione di profili sanitari a scopi assicurativi...).

Credo che anche il continuo (e in parte imprevedibile) sviluppo nel settore delle biotecnologie - con temi delicatissimi quali ad esempio la tematica della "proprietà" delle sequenze genomiche e del DNA (pensiamo anche all'attuale ricerca molecolare sui vaccini anti COVID-19) - sia un terreno che imporrà un faticoso confronto ai Legislatori in sede di aggiornamento tecnologico della regolazione normativa.

Per affrontare tutte queste delicate sfide un ruolo fondamentale lo avrà sempre più la formazione e l'aggiornamento richiesti anche agli operatori del settore e agli esperti IP: è a mio avviso imprescindibile un costante aggiornamento - tecnico, scientifico, normativo e giuridico - e per questo servizi e prodotti che ad esempio Giuffrè Francis Lefebvre da molti anni mette a disposizione degli utenti, giocano un ruolo rilevante (penso a riviste storiche come la *Rivista di diritto industriale* che fin dal 1952 si occupa, sotto il profilo giuridico, dei problemi della Proprietà Intellettuale e Industriale, oppure a *Concorrenza e Mercato*, che offre i più rilevanti orientamenti europei ed italiani in materia, fino a riviste come AIDA o GADI, con la fondamentale raccolta di provvedimenti giurisprudenziali in materia IP).

Le tematiche "tecnologiche" che Lei ha appena citato implicano anche un discorso più propriamente di sicurezza: esiste - e se esiste in quali termini - un rapporto tra cyber-security e Proprietà Intellettuale?

Il tema (e il rapporto) esiste eccome, ed anzi non è neanche del tutto nuovo (penso alle cosiddette "*misure tecnologiche di protezione*" del diritto d'autore previste da molte normative nazionali, ivi inclusa la nostra Legge sul Diritto d'Autore). Tuttavia, proprio analizzando l'attuale

quadro che vede - a causa della pandemia di COVID-19 - il largo impiego di tecnologie per rendere prestazioni a distanza (dallo *smart working* alla Scuola a distanza, solo per fare due esempi tra i più attuali) c'è il rischio - come più sopra evidenziavo - di forme nuove di aggressione: si pensi allo *smart working* e a come possa essere esposto - in assenza di idonee misure organizzative e tecniche di sicurezza del "lavoro agile" - il cosiddetto *know how* di un'azienda (va ricordato che il *know-how* - sub specie "segreto commerciale" - è esplicitamente definito, riconosciuto e tutelato dagli articoli 98 e 99 del nostro Codice della Proprietà Industriale d.lgs. 30/2005).

Proprio il 22 aprile 2020, qualche giorno fa, il *Security Operation Center* di Leonardo, il colosso pubblico della Difesa, ha reso disponibile un interessantissimo rapporto di 17 pagine che prende in considerazione un lasso di tempo di due mesi, tra gennaio e marzo del 2020. Ebbene, il rapporto ha evidenziato un enorme incremento di attacchi *hacker*, sia di singoli hackers che di gruppi organizzati che conducono attacchi su larga scala. D'altronde, come è stato correttamente osservato, l'attività risulta ora estremamente più rischiosa vista l'enorme quantità di VPN aziendali (cioè reti aziendali private virtuali) aperte per consentire il lavoro da remoto, che potenzialmente apre infinite porte di accesso agli attacchi informatici.

Senza contare, infine, che anche prima dell'emergenza COVID-19 l'ultimo rapporto annuale della Polizia di Stato sugli attacchi informatici ha evidenziato un loro incremento addirittura del 318% rispetto all'anno precedente.

Prima Lei ha citato il rapporto tra Proprietà Intellettuale e diritto ai dati personali: esiste un rapporto tra diritto alla protezione dei dati personali e diritti di Proprietà Intellettuale?

Non solo tale rapporto esiste ma la Giurisprudenza - anche recente, della Corte di Giustizia dell'Unione Europea - ha addirittura stabilito dei criteri per il bilanciamento tra *data protection* e Proprietà Intellettuale, statuendo in merito alla prevalenza dell'uno rispetto all'altro. Per citare il più recente sviluppo, nella sua *Opinion* del 2 Aprile 2020 (nel caso C-264/19 *Constantin Film vs. You Tube*, pendente davanti alla Corte di Giustizia della UE) l'Avvocato Generale della Corte ha concluso (vedremo cosa stabilirà in sentenza la Corte) che Google e You Tube non sono obbligate a fornire la email e l'indirizzo IP di un utente che ha violato i diritti di Proprietà Intellettuale ai sensi della cosiddetta *IP Enforcement Directive* (che ho più sopra citato, la n. 48). L'Avvocato Generale della Corte ritiene infatti che l'articolo 8.2 della Direttiva 48/2004 che consente alle competenti autorità giurisdizionali di ordinare la *disclosure* del "nome e indirizzo" del soggetto autore della violazione IP non possa essere interpretato come riferito a numero di telefono, email, o indirizzo IP dell'utente, ma esclusivamente al recapito geografico. L'Avvocato Generale ha inoltre ricordato che la protezione dei diritti di Proprietà Intellettuale - come riconosciuti dalla Carta fondamentale della UE, all'art. 17.2 - non è assoluta e deve essere sempre temperata con il pubblico interesse e con gli altri diritti fondamentali degli utenti, incluso il diritto alla protezione dei dati personali, che dunque - nelle conclusioni dell'Avvocato Generale (come in precedenti decisioni giurisprudenziali) - appare prevalere.

Concludiamo questa intervista con la Sua opinione rispetto al tema scelto per celebrare la Giornata mondiale della proprietà Intellettuale in questo 26 aprile 2020: il rapporto tra green economy, sviluppo sostenibile e Proprietà Intellettuale.

Certamente è un rapporto non semplice: da almeno 30 anni se ne parla (ricordo che nel Summit di Rio del 1992 la Conferenza ONU affrontò in una sessione *ad hoc* il ruolo e l'impatto della tutela dei brevetti e dei diritti di proprietà intellettuale sull'accesso e il trasferimento di tecnologie rispettose dell'ambiente). Proprio secondo la WIPO il sistema della proprietà intellettuale, e in particolare i brevetti, sono fondamentali in quanto forniscono uno stimolo agli investimenti in innovazione e contribuiscono ad una rapida e globale diffusione di nuove tecnologie. Tuttavia, risulta politicamente assai complicato costruire una green economy globale incentivando il trasferimento di tecnologie ecologicamente compatibili tra le diverse parti del mondo: come pure è stato osservato, i diritti di proprietà intellettuale sono un problema di prim'ordine per l'espansione della green economy poiché se le tecnologie non sono accessibili l'impegno alla cooperazione internazionale diventa impossibile. Bene ha fatto dunque la WIPO a scegliere questa tematica così attuale (anche in rapporto ai movimenti giovanili a supporto dell'Ambiente che manifestano in tutto il mondo) per sensibilizzare le coscienze, non solo degli autori e dei titolari dei diritti, ma di tutti noi.



||||

© Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. - Capitale Sociale € 2.000.000 i.v. - Sede legale: via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano P.IVA 00829840156 Società a socio unico. Società soggetta alla direzione e coordinamento di Editions Lefebvre Sarrut S.A.

 Associata Unione Stampa Periodica Italiana