



Proprietà intellettuale e diritto all'informazione e alla cultura

“L'intelligenza artificiale e i diritti della persona”, Formazione territoriale di Potenza della Scuola Superiore della Magistratura, del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Matera e del Consiglio Notarile di Matera

Matera, 30 settembre 2022

Roberto Caso

Due tipologie di partite: una irrilevante, l'altra rilevante?



Proprietà intellettuale vs altri diritti (fondamentali)

Protezione dell'ecosistema dell'intelligenza artificiale:
hardware, software, algoritmi, dati

VS

Diritti della persona (riservatezza, protezione dei dati
personali); diritto all'informazione e alla cultura

L'ordine del ragionamento

1. Riassunto della puntata precedente → nuova puntata: proprietà intellettuale, diritto all'informazione, diritto alla cultura: un tentativo (elusivo) di chiarimento
2. La Corte di Giustizia UE: esempi relativi al diritto d'autore
3. La Cassazione italiana: esempio relativo al diritto d'autore

1. Riassunto della puntata precedente

- Matera 8 aprile 2022 «L'intelligenza artificiale tra diritto, etica e società»
- «Intelligenza artificiale, dati e proprietà intellettuale»
→ Una tesi: senza cambiare la proprietà intellettuale, i dati sono destinati a finire nel controllo di giganteschi monopoli intellettuali

1. Il mondo neoliberale globalizzato (prima del ritorno di DPF), numerico e monopolistico

eticaeconomia
menabo
Fondato da Luciano Esposito

Home Chi siamo Argomenti Rubriche Tutti i numeri Appuntamenti Contatti

Il capitalismo dei monopoli intellettuali

Scritto da: Ugo Pagano



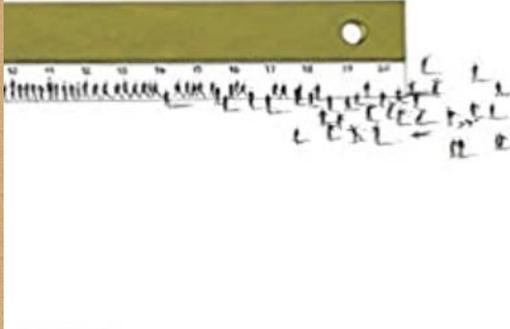
Massimo FLORIO

La privatizzazione della **conoscenza**

tempi nuovi

Alain Supiot

LA GOUVERNANCE PAR LES NOMBRES



Pluriel



SHOSHANA ZUBOFF

IL CAPITALISMO DELLA SORVEGLIANZA

IL FUTURO DELL'UMANITÀ NELL'ERA DEI NUOVI POTERI

LUISS

TIM WU



LA MALEDIZIONE DEI GIGANTI

Un manifesto per la concorrenza e la democrazia

Milano



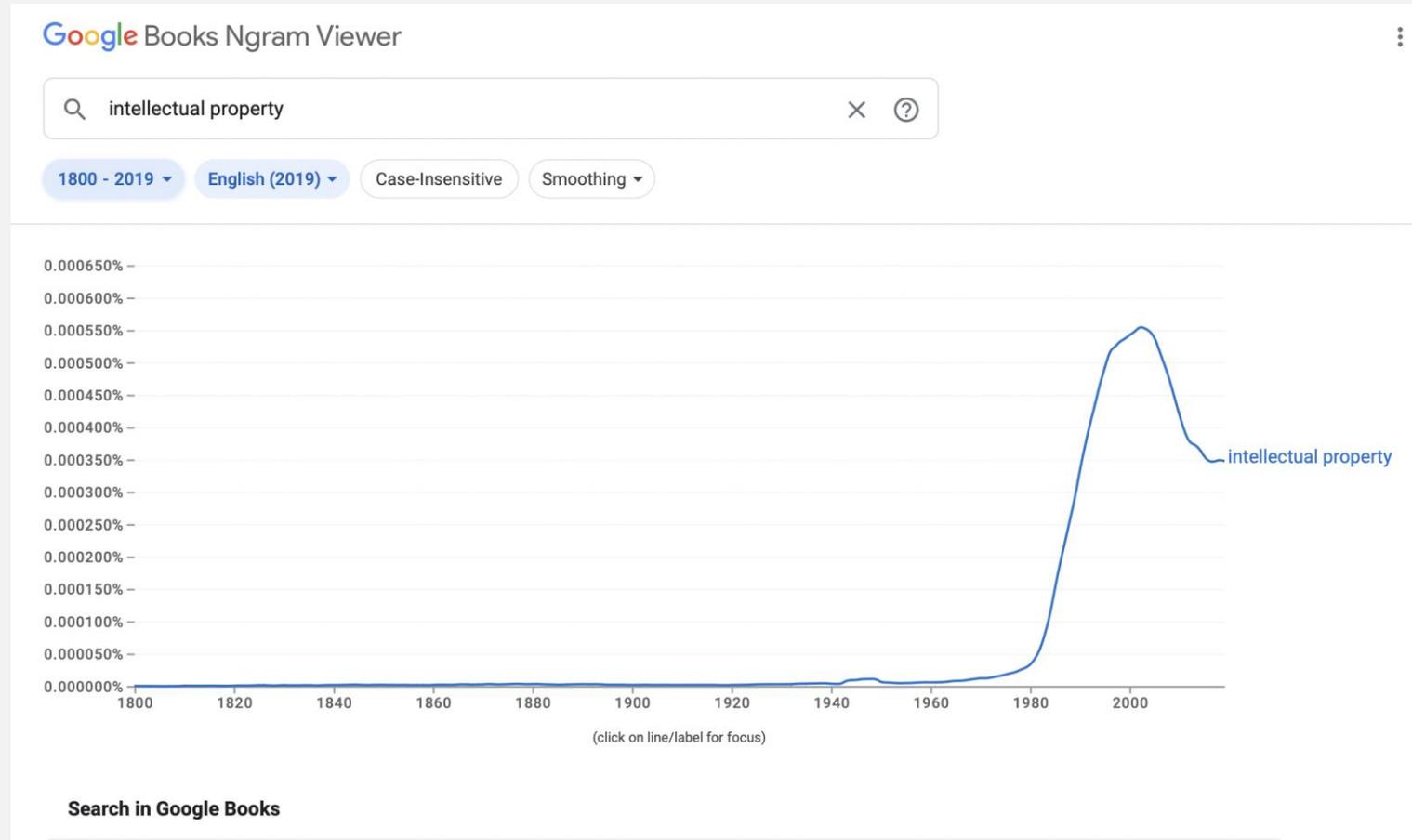
1. Intellectual Property (WIPO, WTO etc.): una categoria occidentale (americana) alla conquista del mondo [Lemley 2004]

1. Antonio Gambaro 2009



- «[...] Non sorprende quindi che l'estensione della tutela proprietaria ai nuovi beni virtuali sia percepita negli ambienti giuridici di *civil law* come una manifestazione arrogante dell'egemonia americana (Berra, Meo 2006)».

1. L'ascesa di una categoria concettualmente debole



1. La strategia sulla proprietà intellettuale UE: estensione e snaturamento del diritto d'autore

- Banche dati e diritto sui generis
- **Indebolimento delle libere utilizzazioni → eccezioni e limitazioni**
- Disciplina delle Misure Tecnologiche di Protezione / ISP e **filtraggio automatico**
- Prevalenza delle condizioni generali di contratto sui diritti degli utenti (End User License Agreement)

1. Eccezioni e limitazioni (libere utilizzazioni)

Diritto all'informazione e alla cultura. Ad es.:

- Citazione

- Parodia

1. La strategia sulla proprietà intellettuale e la resilienza nell'era pandemica

L'equazione (ancora) dominante: + proprietà intellettuale = + innovazione, ad es.:

- Commissione UE, **Piano d'azione sulla proprietà intellettuale per sostenere la ripresa e la resilienza dell'UE**, Bruxelles, 25.11.2020
COM(2020) 760 final
- MISE, **Linee di intervento strategiche sulla proprietà industriale per il triennio 2021-2023**, 23 giugno 2021

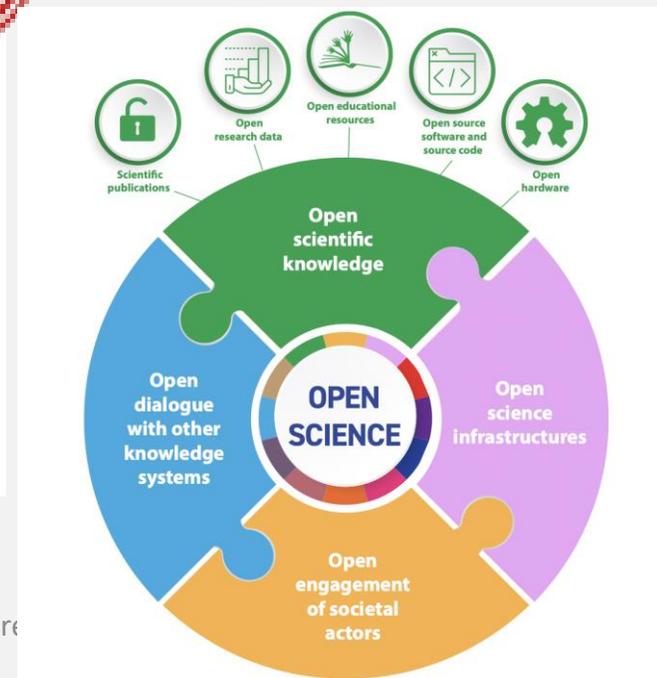
1. Free Software, Open Access, Open Science, Open Culture. Un movimento in direzione opposta?

Ad es.

- Free Software Foundation
- Creative Commons
- Open Access
- Open Science

V. anche:

ATK movement



1. Il giudice (quale?), sacerdote del bilanciamento

Ultima linea di difesa della
dimensione sociale? O guardiano
della proprietà?

1. La Carta di Nizza e la proprietà (intellettuale)



- Art. 17.2 CDFUE
- «La proprietà intellettuale è protetta».
- Una formulazione enigmatica (limiti? Funzione sociale?) → Geiger [2009]



1. La Carta di Nizza – Rodotà [2012]

- «[...] si è messa in dubbio la possibilità che la Carta potesse realmente sprigionare tutte le sue energie nella dimensione dell'effettività; le sue norme sono state sovente interpretate proprio alla luce di quella **logica neoliberista** rispetto alla quale, come già si è ricordato, essa si presenta come una **discontinuità**.
- L'effetto di questo atteggiamento, in termini di politica del diritto, è assai singolare, per non dire che si presenta come manifestazione di **una incomprensibile logica suicida quando viene abbracciato da chi, in via generale, critica il neoliberismo e le sue proiezioni nell'ambito politico-istituzionale**».



1. La Carta di Nizza. Navarretta [2017]

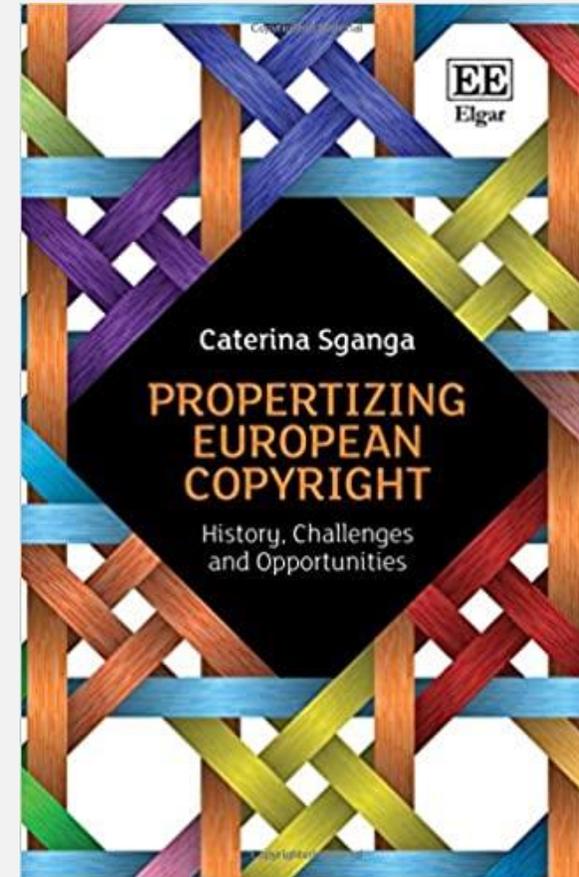
- «Tra luci ed ombre l'immagine della Carta inizia [...] a delinearsi: la persona rinviene una protezione [...], attraverso un'ampia gamma di diritti anche di nuova generazione, ma [...] alcuni interessi economici rivendicano il medesimo rango dei diritti della persona e, in caso di conflitto, la soluzione tende ad essere affidata al **mero bilanciamento degli interessi**»



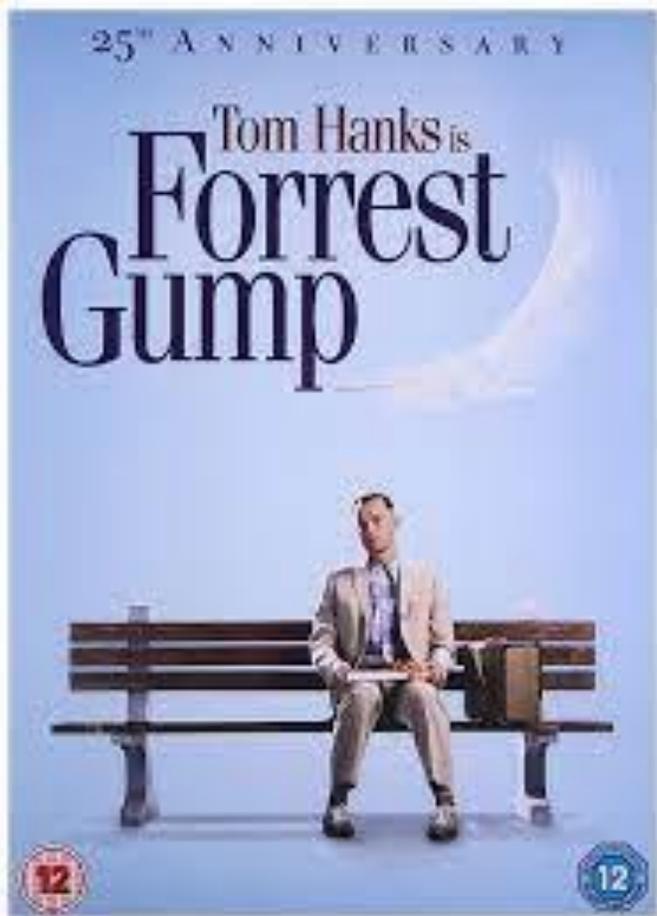
1. Sganga [2018]. La proprietarizzazione del diritto d'autore e la funzione sociale della proprietà intellettuale

«The most relevant impact of the constitutional propertization of copyright [...] would be on its structure».

1. Social function → solidarity → flexible reading of exceptions & limitations
2. **Balancing → core of exclusive right / social relevance competing right**
3. Three Step Test
4. Copyright misuse



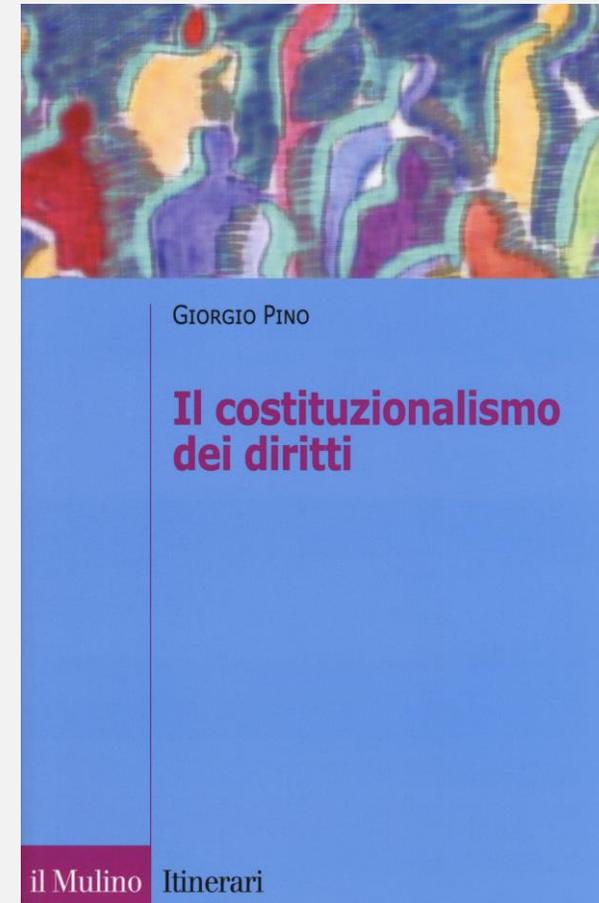
1. Corte di Giustizia UE: il bilanciamento della proprietà intellettuale e la scatola di cioccolatini



- Art. 17.2 CDFUE
- Bilanciamento: formula magica o tecnica argomentativa controllabile?
- Bilanciamento
- Proporzionalità
- Ragionevolezza

1. Pino [2017]. Il costituzionalismo dei diritti e le tecniche argomentative di bilanciamento

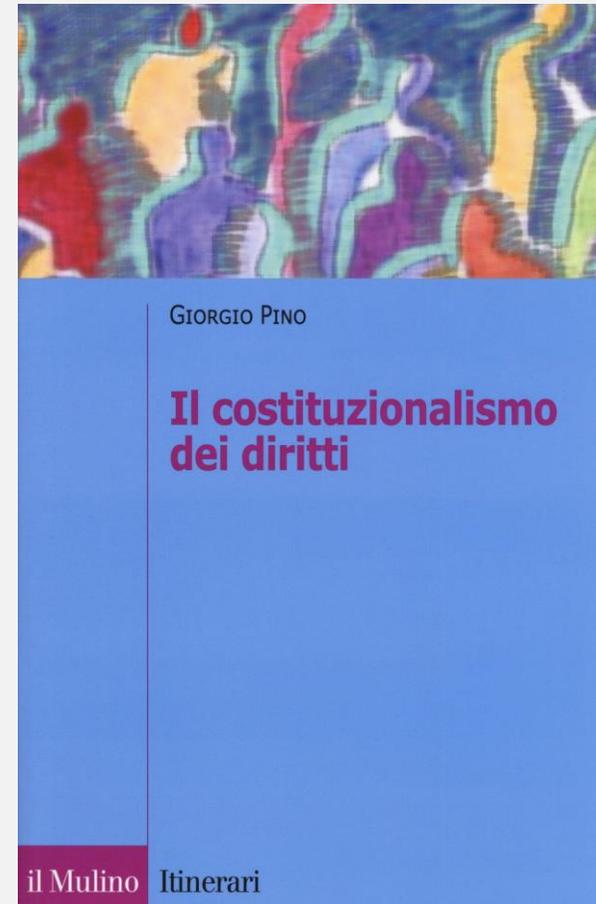
- «Nel costituzionalismo contemporaneo, dunque, la rivendicazione di un diritto, o comunque la possibilità di sussumere una condotta nell'ambito di un diritto, è solo la mossa iniziale di **un gioco argomentativo**, nel corso del quale si dovrà valutare e il diritto in questione è in grado di superare la resistenza che proviene da altri principi concorrenti»



1. Pino [2017]. Il costituzionalismo dei diritti e le tecniche argomentative di bilanciamento

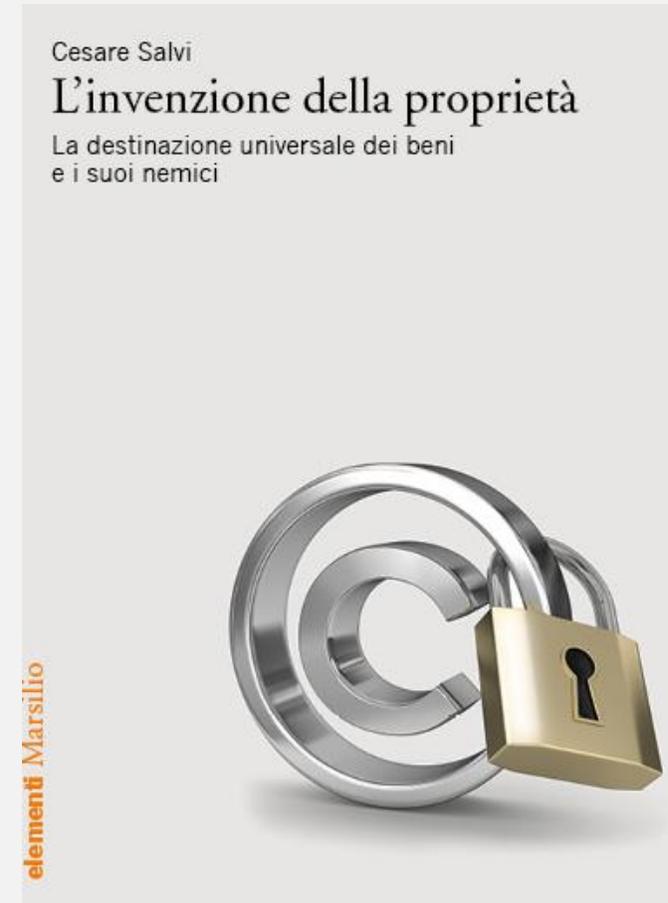
Tecniche ponderative:

- Bilanciamento
- Proporzionalità
- Ragionevolezza



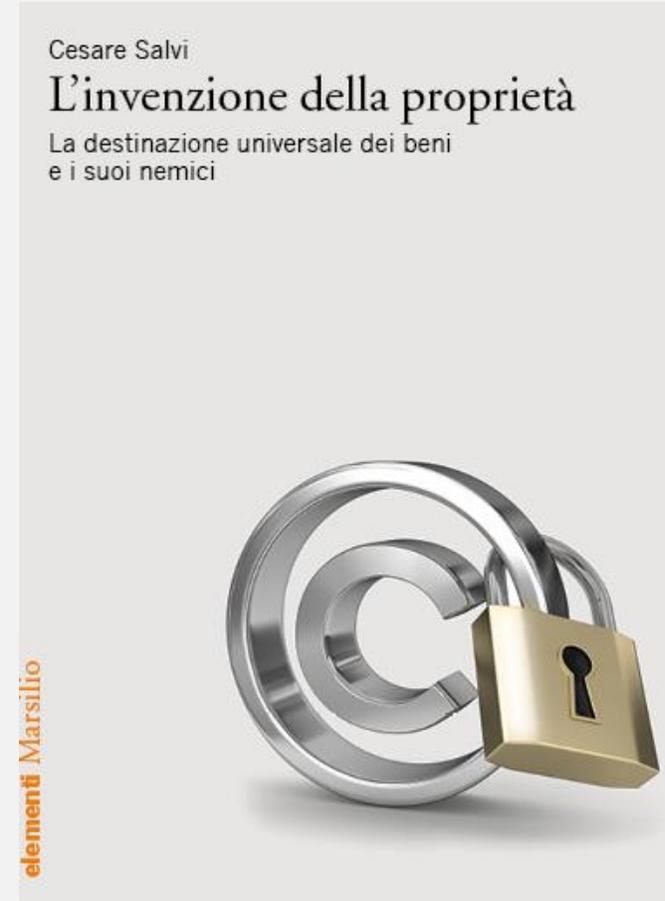
1. Salvi [2021]. L'invenzione della proprietà

- “Tra i fenomeni giuridici più rilevanti della globalizzazione è il potere attribuito a soggetti sovranazionali di emanare norme che producono effetti nel territorio degli Stati.
- Il modello estremo è il diritto della UE. Il suo «primato» sui diritti nazionali non era scritto né nelle Costituzioni degli Stati né nei Trattati. Anche esso è stato un'invenzione dei giudici, negli anni sessanta del secolo scorso.”



1. Salvi [2021]. L'invenzione della proprietà

- “Entrambe le Corti europee [Giustizia UE ed EDU] hanno adottato nella loro giurisprudenza orientamenti filoproprietari che contrastano con i principi sociali della Costituzione italiana.”



1. Pescando nel «**mucchio selvaggio**». Diritto all'informazione e **alla cultura** e diritti vicini (diritto alla **scienza**, diritto alla **ricerca**) Sganga [2015], Macmillan [2021]

Art. 27 Dichiarazione Universale DU

1. Ogni individuo **ha diritto di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici.**
2. Ogni individuo ha diritto alla protezione degli interessi morali e materiali derivanti da ogni produzione scientifica, letteraria e artistica di cui egli sia autore.

Art. 15 Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali

1. Gli Stati Parti del presente Patto riconoscono il diritto di ogni individuo:
 - a) **a partecipare alla vita culturale;**
 - b) **a godere dei benefici del progresso scientifico e delle sue applicazioni;**
 - c) a godere della tutela degli interessi morali e materiali scaturenti da qualunque produzione scientifica, letteraria o artistica di cui egli sia l'autore. [...]
3. Gli Stati Parti del presente Patto si impegnano a rispettare **la libertà indispensabile per la ricerca scientifica e l'attività creativa.** [...]

1. Art. 52.1 e 52.3 CDFUE limitazioni

52.1

- **Riserva di legge**
- Rispetto del **contenuto essenziale**
- **Proporzionalità**
 - - Limitazioni necessarie per interesse generale
 - - Limitazioni necessarie per la protezione di diritti e libertà altrui

52.3

- Laddove la presente Carta contenga diritti corrispondenti a quelli garantiti dalla **convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali**, **il significato e la portata degli stessi sono uguali** a quelli conferiti dalla suddetta convenzione.

2. Corte di Giustizia: 15 anni di bilanciamento del diritto (non assoluto) d'autore con altri diritti fondamentali e con l'interesse generale

Ad es.:

- Promusicae C-275/06 – 2008
- FAPL C-403/08 e C-429/08 - 2011
- Deckmyn C-201/13 -2014
- Ulmer C-117/13 – 2014
- VOB C-174/15 - 2016
- Funke Medien C-469/17, Pelham C-476/17, Spiegel online C-516/17 - 2019
- Polonia v. Commissione UE C-401/19 - 2022

Cfr. ad es.:

- Geiger [2006]
- Giovanella [2017]
- Geiger, Izyumenko [2019]
- Sganga [2019]
- Geiger, Izyumenko [2021]
- Sganga [2021]
- Arisi [2022]

2. Corte di Giustizia: 15 anni di bilanciamento del diritto d'autore → dalle eccezioni ai diritti

- Le corti nazionali devono interpretare le eccezioni e limitazioni **in modo conforme ai diritti fondamentali**
- Le eccezioni e limitazioni quando riferite a diritti fondamentali fondano **diritti degli utenti** → dalle eccezioni ai diritti → quando le eccezioni e limitazioni si riferiscono a diritti fondamentali come il diritto all'informazione è possibile **un'interpretazione ampia, analogica**
- Nell'attuazione nazionale delle eccezioni e limitazioni **va salvaguardato l'effetto utile e rispettata la finalità**
- **La funzione essenziale del diritto di esclusiva** come riferimento per il bilanciamento [Sganga 2019]

2. L'art. 17 della direttiva copyright 2019/790 e l'artificial enforcement: che lo sforzo sia con te!



2. Il lato oscuro dell'art. 17 e il (potenziale) contrasto con la libertà di informazione

- 4. Qualora non sia concessa alcuna autorizzazione, i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online sono responsabili per atti non autorizzati di comunicazione al pubblico, compresa la messa a disposizione del pubblico, di opere e altri materiali protetti dal diritto d'autore, a meno che non dimostrino di:
 - a) aver compiuto i massimi sforzi per ottenere un'autorizzazione, e
 - b) aver compiuto, secondo elevati standard di diligenza professionale di settore, i **massimi sforzi per assicurare che non siano disponibili** opere e altri materiali specifici per i quali abbiano ricevuto le informazioni pertinenti e necessarie dai titolari dei diritti; e in ogni caso,
 - c) aver agito tempestivamente, dopo aver ricevuto una segnalazione sufficientemente motivata dai titolari dei diritti, **per disabilitare l'accesso o rimuovere** dai loro siti web le opere o altri materiali oggetto di segnalazione e aver compiuto i **massimi sforzi per impedirne il caricamento in futuro** conformemente alla lettera b).

2. Corte di Giustizia diritto d'autore (artificiale) vs diritto all'informazione → Polonia/Commissione C-401/19 – P. 64-97 2022 Arisi [2022]

1. **Riserva di legge → portata della limitazione** dell'esercizio del diritto considerato
2. **Contenuto essenziale → non deve impedire il caricamento di contenuti leciti → eccezioni e limitazioni**
3. **Proporzionalità → tutela efficace – inadeguatezza di sistemi di filtraggio incompatibile con 11 CDFUE – nessun obbligo generale di sorveglianza – in alcuni casi occorre procedere alla rimozione solo ex post su segnalazione del titolare – garanzie procedurali – dialogo tra le parti e diritto delle organizzazioni di utenti a conoscere il funzionamento del filtraggio**

3. Cassazione: libere utilizzazioni (eccezioni e limitazioni) → caso Schifano 4038/22 I sez (rel. Falabella), Dore [2022] – Uso tattico della citazione (selettiva)

La diversa soluzione proposta dalla Corte di merito, secondo cui, come si è visto, la duplicazione consentita, nel campo delle opere figurative, è quella che ha ad oggetto una parte soltanto della complessiva produzione di un artista, è da respingere, perché contraria al significato fatto palese dal testo dell'art. 70 l. aut.: norma, questa, **pacificamente ritenuta di stretta interpretazione** perché in deroga alla regola generale che attribuisce all'autore il diritto esclusivo di utilizzare economicamente l'opera (così Cass. 7 marzo 1997, n. 2089; cfr. pure Cass. 19 dicembre 1996, n. 11343 cit., in motivazione; nel medesimo senso, con riferimento alla disciplina contenuta nella dir. 2001/29/CE: **Corte giust. CE 16 luglio 2009, C-5/08, Malenovsky, 56; Corte giust. CE 26 ottobre 2006, C-36/05, Commissione /Spagna, 31).**

3. Giochiamo una partita irrilevante?

- La proprietà intellettuale e la pseudo-proprietà intellettuale
- Il controllo delle infrastrutture
- Il potere computazionale



3. Rodotà [2012]

«Un'altra lettura è ben consapevole di tutto questo, ma pure del fatto che **i diritti rimangono uno strumento potente, forse il solo, per dire che un altro mondo è possibile**, per indicare la via per sciogliere le antinomie che sono davanti a tutti. **Persona e non proprietà [...] conoscenza come bene comune e non come oggetto di appropriazione privata [...]**».





Roberto Caso - IA e diritti della persona - Matera - Settembre -
2022

Bibliografia essenziale

- M. Arisi [2022], Che lo sforzo (o il bilanciamento?) sia con te! L'art. 17 della direttiva copyright e la libertà di espressione nel diritto europeo dell'era digitale, nota a Corte giustizia grande sezione; sentenza 26 aprile 2022, causa C-401/19, in Foro it., 2022, IV, 423
- G. Dore [2022], Le riproduzioni fotografiche in scala di opere dell'arte figurativa tra finalità illustrative, critica artistica e mercato. L'art. 70 l.d.a. e il bilanciamento fantasma. Nota a Cass. 8 febbraio 2022, n. 4038, Trento Law and Technology Research Group Research Papers n. 49, in Foro it., 2022, I, 2786
- M. Florio [2021], La privatizzazione della conoscenza, Bari-Roma, Laterza, 2021
- A. Gambaro [2009], [Dai beni immobili ai beni virtuali](#), in Enciclopedia Treccani, 2009
- C. Geiger [2006], “‘Constitutionalizing’ Intellectual Property Law? The Influence of Fundamental Rights on Intellectual Property in Europe”, 37(4) IIC 371 (2006); “The Constitutional Dimension of Intellectual Property”, in: P. Torremans (ed.), Intellectual Property and Human Rights (Austin/ Boston/ Chicago/ New York, The Netherlands, Kluwer Law International, 2008), p. 101
- C. Geiger [2009], Intellectual Property Shall Be Procted? EIPR 113
- C. Geiger, E. Izyumenko [2019], Towards a European “Fair Use” Grounded in Freedom of Expression
- C. Geiger, E. Izyumenko [2021], From Internal to External Balancing, and Back? Copyright Limitations and Fundamental Rights in the Digital Environment
- F. Giovanella [2017], Copyright and Information Privacy: Conflicting Rights in Balance, Edward Elgar
- M.A. Lemley [2004], Property, Intellectual Property, and Free Riding, Texas Law Review, Vol. 83, p. 1031, 2005

Bibliografia essenziale

- F. Macmillan [2021], Intellectual Property and Cultural Property between Market and Community
- E. Navarretta [2017], Costituzione, Europa e diritto privato. Effettività e Drittwirkung ripensando la complessità giuridica, Giappichelli
- G. Pino [2017], Il costituzionalismo dei diritti, Il Mulino
- S. Rodotà [2012], Il diritto di avere diritti, Laterza
- C. Salvi [2021], L'invenzione della proprietà. La destinazione universale dei beni e i suoi nemici, Marsilio, 2021
- C. Sganga [2015], Right to Culture and Copyright: Participation and Access, in C.Geiger (ed.), "Research Handbook on Human Rights and Intellectual Property", Edward Elgar, 2015, pp. 560-576.
- C. Sganga [2018], Propertizing European Copyright History, Challenges and Opportunities, Edward Elgar
- C. Sganga [2019], A Decade of Fair Balance Doctrine, and How to Fix It: Copyright Versus Fundamental Rights Before the CJEU from Promusicae to Funke Medien, Pelham and Spiegel Online, EIPR
- C. Sganga [2021], A New Era for EU Copyright Exceptions and Limitations? Judicial Flexibility and Legislative Discretion in the Aftermath of the CDSM Directive and the Trio of the Grand Chamber of the CJEU, ERA Forum, vol.21, 2020, pp.311-339
- A. Supiot [2015], La Gouvernance par les nombres, Librairie Arthème Fayard
- T. Wu [2021], La maledizione dei giganti. Un manifesto per la concorrenza e la democrazia, Bologna, Il Mulino, 2021
- S. Zuboff [2019], Il capitalismo della sorveglianza, Luiss University Press

Roberto Caso

E-mail:

roberto.caso@unitn.it

Web:

<http://www5.unitn.it/People/it/Web/Persona/PER0000633#INFO>

<http://lawtech.jus.unitn.it/>

<https://www.robertocaso.it/>

<https://aisa.sp.unipi.it/chi-siamo/>

Copyright

Copyright by Roberto Caso



Licenza Creative Commons

Quest'opera è distribuita con [Licenza Creative Commons
Attribuzione - Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/)

La citazione di testi e la riproduzione di immagini costituisce esercizio dei diritti garantiti dagli art. 2, 21 e 33 Cost. e dall'art. 70 l. 1941/633