




Diritto, politica ed economia dell'innovazione tecnologica: 1940, 1980, 2020*

Law, policy and economics of technological innovation: 1940, 1980, 2020

ROBERTO CASO 

Professore Ordinario di Diritto Privato Comparato
Università degli studi di Trento

Abstract

Nella politica di ricerca e innovazione (R&I) dell'Unione Europea, da un lato si moltiplicano le azioni di promozione dell'Open Science (OS) delle università, dall'altro si estendono i diritti di proprietà intellettuale e se ne incoraggia l'uso e il trasferimento a privati nelle stesse istituzioni accademiche.

In un ecosistema di R&I dominato dal capitalismo del monopolio intellettuale, la promozione dell'OS rischia di essere, nel migliore dei casi, inefficace o poco efficace e, nel peggiore, uno strumento per rafforzare i monopoli stessi.

In European Union Research & Innovation (R&I) policy, on the one hand, actions promoting universities' Open Science (OS) are growing, and on the other hand, Intellectual Property Rights are being extended and their use and transfer to private individuals is being encouraged in academic institutions themselves.

In a R&I ecosystem dominated by intellectual monopoly capitalism, the promotion of OS runs the risk of being, at best, ineffective or limitedly effective and, at worst, a tool to strengthen the monopolies themselves.

*Questo articolo è stato presentato alla conferenza internazionale "Il diritto dell'innovazione tecnologica. Jam Session internazionale tra giuristi", 8-9 marzo 2023, Fondazione Einaudi, Roma.
Comitato scientifico: Vincenzo Ricciuto (Univ. Tor Vergata di Roma), Lucilla Gatt (Univ. Suor Orsola Benincasa di Napoli), Carla Solinas (Univ. Tor Vergata di Roma), Mariló Gramunt Fombuena (Universitat de Barcelona).



Keywords: Unione Europea; Proprietà intellettuale; Scienza aperta.

Summary: [1. Introduzione.](#) – [2. Law and Political Economy.](#) – [3. L'approccio legislativo europeo al rapporto tra università, innovazione tecnologica e proprietà intellettuale.](#) – [4. La scienza aperta nell'era capitalismo dei monopoli intellettuali.](#) [5. Conclusioni.](#)

Introduzione.¹

Grazie al prof. Vincenzo Ricciuto per avermi invitato a dialogare con autorevoli colleghe e colleghi nell'ambito di questa jam session sul diritto dell'innovazione tecnologica.

Proverò ad occuparmi di diritto, politica ed economia nel rapporto tra università, proprietà intellettuale e innovazione tecnologica.

In questa mia brevissima (e non so quanto felliniana) "prova d'orchestra" offrirò uno sguardo da realista e comparatista al tema in discussione.

Farò riferimento a tre date simboliche di cui si capirà meglio il significato alla fine del mio intervento: 1940, 1980, 2020. Il nesso con la prima data simbolica, l'anno 1940, sarà svelato solo alla fine.

Vincenzo Ricciuto ha gentilmente offerto una lista di domande per dare inizio alla musica.

Ne ho scelte due:

a) Quali dovrebbero essere i tratti caratteristici e specifici della metodologia della ricerca giuridica nel campo dell'innovazione tecnologica?

b) Quali sono i pregi e le mancanze del modo di legiferare dell'UE in tema di nuove tecnologie?

2. Law and Political Economy.

Credo che uno dei meriti della comparazione giuridica italiana sia stato di aver contribuito ad alimentare un approccio critico al diritto. La comparazione va realisticamente oltre l'approccio formalista al diritto positivo per indagare storicamente l'evoluzione dei sistemi giuridici. E va oltre il diritto positivo di un Paese non solo mettendo a confronto sincronico i sistemi giuridici contemporanei ma anche dialogando con altri saperi: la linguistica, l'antropologia, l'economia, l'informatica, le scienze biomediche, l'arte, la letteratura ecc.

Per comprendere pregi e mancanze del modo di legiferare dell'UE serve una buona metodologia d'indagine critica e interdisciplinare. Il mio suggerimento è che questa metodologia potrebbe ispirarsi ad un nuovo movimento di idee che passa sotto il nome "Law and Political Economy" e vede tra i suoi promotori

¹ L'immagine sulla prima pagina raffigura la Testa di Platone, copia romana. L'originale è stato esposto nell'Accademia dopo la morte del filosofo (348/347 AC). https://it.wikipedia.org/wiki/Dialoghi_platonici#/media/File:Head_Platon_Glyptothek_Munich_548.jpg

Amy Kapczynski di Yale². La premessa dalla quale parte il movimento è che politica ed economia non possono essere separate e che entrambe sono strettamente intrecciate con il diritto. In un'epoca segnata dal cambiamento climatico, dalle guerre, nonché dalle diseguaglianze enormi e crescenti che mettono a rischio i sistemi democratici, occorre indagare i fenomeni come l'innovazione tecnologica tenendo congiuntamente presenti le tre dimensioni della politica, dell'economia e del diritto.

3. L'approccio legislativo europeo al rapporto tra università, innovazione tecnologica e proprietà intellettuale.

Nella prospettiva di Law and Political Economy, l'approccio legislativo europeo al rapporto tra università, innovazione tecnologica e proprietà intellettuale è stato pesantemente influenzato da quello statunitense per via diretta o per via indiretta, attraverso trattati internazionali, sui quali la voce degli USA ha contato molto.

Due sono gli aspetti notevoli della politica e della legislazione europea sui quali vorrei provare ad attirare l'attenzione.

1) L'assunto che l'estensione della proprietà intellettuale (nuovi diritti di proprietà intellettuale e rafforzamento delle esclusive) condurrebbe a maggiore innovazione. Si tratta di una sorta di equazione: più proprietà intellettuale equivale a più innovazione tecnologica.

2) Una visione strumentale dell'università finalizzata a garantire un flusso di diritti di proprietà intellettuale dalla ricerca di base (appannaggio delle istituzioni accademiche) alla ricerca applicata (appannaggio delle imprese, e in particolare delle start-up). Si tratta dell'idea alla base del Bayh-Dole Act statunitense del 1980³. 1980, ecco la seconda data simbolica!

Gli europei si sono, talora, dimostrati più realisti del re. Cioè più estremisti degli americani. Per esempio, quando nel 1996 hanno introdotto il diritto sui generis sulle banche dati, ritenendo che ciò avrebbe dato un vantaggio competitivo alle imprese europee⁴. Assunto poi dimostratosi disastrosamente infondato. Nell'ultima legislazione sui dati (Open Data Directive, Data Governance Act, Data Act) l'UE ha tentato di arginare il diritto sui generis. Resta il fatto, però, che si è scelto di tenere in vita un diritto di esclusiva il cui effetto incentivante è – a detta della stessa Commissione UE – indimostrato.

² A. KAPCZYNSKI ET AL., *New Law and Political Economy Project Launched*, 29.04.2019. Consultabile al sito: <https://law.yale.edu/yls-today/news/new-law-and-political-economy-project-launched>; J.S. BRITTON-PURDY, D.S. GREWAL, A. KAPCZYNSKI, AMY, K.S. RAHMAN, *Building a Law-and-Political-Economy Framework: Beyond the Twentieth-Century Synthesis* (March 2, 2020), in *Yale Law Journal*, Columbia Public Law Research Paper No. 14-657. Consultabile al sito: <https://ssrn.com/abstract=3547312>

³ D. TRAFICANTE, *Property and Power on the Endless Frontier* (August 9, 2021). Consultabile al sito: <https://ssrn.com/abstract=3901914>

⁴ C. SGANGA, *Ventisei anni di direttiva database alla prova della nuova strategia europea per i dati: evoluzioni giurisprudenziali e percorsi di riforma*, in *Diritto dell'informazione e dell'informatica*, 2022, 651-704.

4. La scienza aperta nell'era del capitalismo dei monopoli intellettuali.

Una tesi, supportata da un'ampia letteratura scientifica, sostiene che l'estensione della proprietà intellettuale e la visione strumentale dell'università hanno nutrito il capitalismo dei monopoli intellettuali deprimendo l'innovazione, accrescendo la disuguaglianza e mettendo a rischio la democrazia⁵. Il quadro è ulteriormente peggiorato quando alla proprietà intellettuale si è aggiunta la pseudo-proprietà intellettuale cioè quel complesso di forme anomale di esclusiva che vanno oltre i limiti tradizionali della proprietà intellettuale e si fondano soprattutto sul controllo contrattuale e di fatto (cioè assistito dalla forza bruta della tecnologia) di dati e informazioni.

In un modello stilizzato e ideale di innovazione tecnologica di un sistema capitalistico di libero mercato ci sono, a monte, il settore pubblico e le università che creano ricerca di base attenendosi ai principi della scienza aperta e, a valle, un mercato concorrenziale che produce ricerca applicata e si serve di una proprietà intellettuale limitata per commercializzare le nuove tecnologie. La concorrenzialità del mercato spinge verso il basso il prezzo della tecnologia, in modo da garantire attraverso contratti o mediante meccanismi redistributivi (ad es. sovvenzioni pubbliche) l'accesso all'innovazione.

Questa idealizzazione è distante anni luce dalla realtà attuale per diversi ordini di ragione.

a) Le università non sono più entità nettamente distinte dalle aziende, perché sono organizzate secondo logiche aziendali, anche sul piano della valutazione. Si tratta di una questione giuridica (architettura istituzionale e norme sulla valutazione), ma anche di etica e mentalità.

b) Le prassi accademiche e l'etica della scienza aperta sono state progressivamente erose dal crescente ricorso da parte dei ricercatori alla proprietà intellettuale⁶. Tale uso estensivo dei diritti esclusiva è il frutto di incentivi sia economici sia valutativi (si pensi, al fatto che sul piano della valutazione della ricerca accademica i brevetti sono, almeno in Italia, considerati equivalenti alle pubblicazioni scientifiche). L'uso della proprietà intellettuale innesca conflitti insanabili tra l'interesse a perseguire il progresso della conoscenza e l'interesse al profitto. Per rendersene conto è sufficiente leggere le ragioni che hanno spinto l'Istituto Mario Negri a rinunciare ai brevetti⁷.

⁵ U. PAGANO, *The Crisis of Intellectual Monopoly Capitalism* (November 13, 2014), in *Cambridge Journal of Economics* V. 38, 1409-1431. Consultabile al sito: <https://ssrn.com/abstract=2537972>. U. PAGANO, *Il capitalismo dei monopoli intellettuali*, in *Menabò Eticaeconomia*, 14 dicembre 2021. Consultabile al sito: <https://www.eticaeconomia.it>. M. FLORIO, *La privatizzazione della conoscenza*, Bari-Roma, 2021.

⁶ Già nel 1988 Robert Merton poteva affermare, 623: "Current renewed tendencies toward secrecy, and not alone in what Henry Etzkowitz has described as 'entrepreneurial science', [...] will, if extended and prolonged, introduce major change in the institutional and cognitive workings of science" (R.K. MERTON, *The Matthew Effect in Science, II: Cumulative Advantage and the Symbolism of Intellectual Property*, in *Isis*, 79(4), 1988, 606-623).

⁷ ISTITUTO DI RICERCHE FARMACOLOGICHE MARIO NEGRI IRCCS, *Perché non brevettiamo le nostre ricerche*. Consultabile al sito: <https://www.marionegri.it/non-brevettiamo>. "Mantenere un'istituzione di ricerca in equilibrio costante fra la necessità di trovare risorse per fare ricerca, senza rinunciare alla propria libertà, alla dignità, allo spirito critico, è impresa difficile e complicata. Soprattutto in Italia, dove i fondi pubblici sono scarsi e male utilizzati. È quindi opportuno che l'opinione pubblica impari a distinguere fra chi cura interessi personali e chi si occupa di interessi della comunità, per non far mancare il suo sostegno a questi ultimi". S. GARATTINI, *Brevettare la salute? Una medicina senza mercato*, Bologna, 2022, 125.

c) I grandi monopoli intellettuali non devono necessariamente aspettare che il settore pubblico e le università decidano di trasferire la conoscenza, perché sono in grado di appropriarsene direttamente. Si pensi al crescente dominio delle Big Tech nel campo delle infrastrutture accademiche, dominio che si esprime non solo nell'appropriazione di dati della ricerca scientifica (ora finalizzata anche all'addestramento dell'intelligenza artificiale), ma anche di dati personali degli scienziati (è noto che nell'ambito della ricerca scientifica opera diffusamente il capitalismo della sorveglianza)⁸. Si pensi altresì alla cattura culturale tramite il ricco finanziamento di progetti i cui risultati sono orientati agli interessi dei finanziatori privati (i monopoli intellettuali)⁹.

d) La geopolitica interferisce nelle dinamiche di chiusura e apertura dell'innovazione¹⁰. In tempi di guerre e crescente tensione tra diverse potenze, la chiusura della conoscenza scientifica viene usata come strumento bellico.

Quanto finora rilevato potrebbe apparire in stridente contraddizione con il fatto che le politiche dell'UE in materia di rapporto tra università, proprietà intellettuale e innovazione tecnologica hanno negli ultimi venti anni riguardato anche la promozione dell'Open Science. È innegabile, infatti, che l'UE abbia sviluppato un'ampia, articolata e – per molti versi – meritoria politica di promozione della scienza aperta.

Tuttavia, la strategia di difesa e rafforzamento della proprietà intellettuale è rimasta sostanzialmente invariata. Come è rimasta invariata la concezione del rapporto tra università, proprietà intellettuale e innovazione tecnologica. Basti pensare a quanto accaduto durante la pandemia di Covid-19 a proposito della proprietà intellettuale sui vaccini. E siamo giunti alla terza data simbolica: il 2020.

L'UE è stata tra i più strenui oppositori della proposta di India, Sudafrica e molti altri Paesi di sospendere i TRIPS al fine di facilitare la produzione di dispositivi medici, farmaci e vaccini. Nello stesso tempo non è stata in grado di sviluppare, produrre e distribuire vaccini interamente europei. Si è dovuta, in gran parte, affidare a imprese non europee come Pfizer e Moderna.

5. Conclusioni

In un ecosistema dell'innovazione tecnologica dominato dal capitalismo dei monopoli intellettuali, la promozione della scienza aperta rischia di essere, nel migliore dei casi, inefficace e, nel peggiore, uno strumento per rafforzare gli stessi monopoli.

⁸ K. MAEX, *Protect independent and public knowledge*, Jan 8, 2021. Consultabile al sito: <https://uvaauas.figshare.com/>: "What applies to the future of democracy applies equally to the future of universities and of independent education and research as vital building blocks for the organisation of knowledge. We cannot simply leave the future of knowledge to the corporate boardrooms"; M.C. PIEVATOLO, *I custodi del sapere*, in *Bollettino Telematico di Filosofia Politica*, 31 maggio 2021. Consultabile al sito: <https://btfp.sp.unipi.it/it/2021/05/i-custodi-del-sapere/>

⁹ D. TAFANI, *L'«etica» come specchietto per le allodole. Sistemi di intelligenza artificiale e violazioni dei diritti*, in *Bollettino telematico di filosofia politica*, 2023. Consultabile al sito: <https://commentbtfp.sp.unipi.it/letica-come-specchietto-per-le-allodole/>

¹⁰ R. CASO, *Pandemia e vaccini: scienza aperta o proprietà intellettuale?*, 23 maggio 2021, Trento LawTech Research Paper series nr. 44, in *Rivista critica del diritto privato*, 39(2), 2021, 267-286. Consultabile al sito: <https://zenodo.org/records/4783183#.YKubWpMzY6A>

Per promuovere la scienza aperta intesa come scienza pubblica e democratica occorrerebbe procedere seriamente verso la demolizione dei monopoli intellettuali, a cominciare da una seria e organica riforma della proprietà intellettuale. Ma questo sembra un compito estraneo all'agenda politica di questi e, con tutta probabilità, dei prossimi organi decisionali dell'UE.

La scienza aperta è parte integrante della libertà accademica e del dialogo cosmopolita che aiuta la cooperazione e la pace¹¹. Insomma, è un insieme di valori e ideali che sembra condannato alla marginalità. A meno che le nuove generazioni dentro e fuori dall'Europa non siano capaci di costruire un futuro migliore del presente che abbiamo consegnato loro.

Torniamo ora alla prima data simbolica: il 1940. Luigi Einaudi, al cui nome e alla cui memoria è intitolata la Fondazione sede di questo convegno, poteva scrivere nell'anno in cui l'Italia entrò nella Seconda guerra mondiale:

“Si è più scettici intorno alla probabilità che la garanzia concessa agli scrittori ed inventori dello sfruttamento esclusivo temporaneo del libro e dell'invenzione conduca al desiderato scopo. Si teme l'incoraggiamento inutile delle cattive lettere in materia di proprietà letteraria e il monopolio dei grossi potenti accaparratori e fabbricanti di invenzioni in materia di proprietà industriale. [...] I pericoli propri del sistema odierno sono così gravi, particolarmente per la proprietà industriale, che una revisione dei principii della legislazione oggi invalsa in quasi tutti i paesi appare urgente”¹².

¹¹ AISA (MARIA CHIARA PIEVATOLO), *Scienza aperta e pace*, 05.11.2022. Consultabile al sito: <https://aisa.sp.unipi.it/scienza-aperta-e-pace/>

¹² L. EINAUDI, *Rileggendo Ferrara – a proposito di critiche recenti alla proprietà letteraria ed industriale*, in *Rivista di storia economica*, V, n. 4, dicembre 1940, 217-256. Consultabile al sito: <https://www.luigieinaudi.it/doc/rileggendo-ferrara-a-proposito-di-critiche-recenti-alla-proprietà-letteraria-ed-industriale/>