

La brevettabilità del software e il CEPIS

Contributo dell'editor di Upgrade

Traduzione, a cura di Giuseppe Prencipe, dell'articolo
"Software Patentability and CEPIS"

pubblicato sul vol. IV, n. 3, giugno 2003 della rivista online Upgrade, a cura del CEPIS

Nella riunione del 26 aprile 2003, a Dublino (Irlanda), il Consiglio del CEPIS (Consiglio delle associazioni europee dei professionisti informatici) ha approvato la creazione di una task force sul brevetto del software (Software Patents Task Force - SPTF), con lo scopo di preparare un documento sull'impatto che la proposta di direttiva e la legislazione dell'Unione europea sul brevetto del software avranno sui singoli professionisti dell'ICT. *Francisco López-Crespo* sarà coordinatore e presidente della task force.

Nell'ambito di questo numero di *Upgrade*, in cui parecchi articoli trattano il tema della brevettabilità del software, l'editor crede che sia assai opportuno che i nostri lettori vengano a conoscenza delle posizioni ufficiali, con approcci diversi, di due associazioni membre del CEPIS: un'associazione tedesca (*Gesellschaft für Informatik e.V. - GI*) e un'associazione spagnola (*Asociación de Técnicos de Informática - ATI*).

Rafael Fernández Calvo
Chief Editor

Risoluzione della associazione tedesca del CEPIS (*Gesellschaft für Informatik e.V. - GI*) relativamente alla protezione del software attraverso il diritto brevettuale quale è prevista dall'importante documento della Commissione dell'Unione Europea¹.

(Approvata il 30 giugno del 2001 dalla presidenza della GI)

Sommario

Il dibattito pubblico circa la brevettabilità del software è diventato man mano, l'anno scorso, sempre più vivace, in larga parte a causa delle trattative tra gli stati membri dell'*Europäisches Patentübereinkommen - EPÜ* (Accordo sul brevetto europeo) per una revisione del suddetto accordo e della decisione della Convenzione di Monaco di conservarne la clausola di "non brevettabilità del software relativo a strumenti di elaborazione dati". Nell'ottobre del 2000 la Commissione europea ha presentato un documento con il titolo "Brevettabilità delle invenzioni tramite elaboratore elettronico" chiedendo osservazioni ai membri.

¹ La versione digitale completa (in tedesco) del documento (in aggiunta al sommario) è disponibile a: <http://www.gi-ev.de/praxis/patente/index.html>. Spostarsi su "Stellungnahme der GI..." ("Risoluzione della Gesellschaft für Informatik") e poi fare clic sul collegamento.

Il commento della presidenza della *Gesellschaft für Informatik e.V.* (GI) riflette il punto di vista di questa associazione sulla questione della brevettabilità del software e può essere riassunto come segue.

1. Relativamente alla concessione del brevetto si deve tener conto del cambiamento di paradigma che è avvenuto negli ultimi trent'anni. Si è passati da una programmazione intesa come "arte" e realizzata manualmente ad una "tecnologia del software", vista come una disciplina ingegneristica.
2. Il problema di trovare un'adeguata tutela per il software sta nella sua duplice natura. Da una parte, esso è una forma espressiva e, dall'altra, a causa della "macchina astratta", prima menzionata, è anche un oggetto tecnico. La differenza tra hardware e software è perciò in molti casi scomparsa e fare una distinzione tra i due in relazione al diritto brevettuale non è più significativo.
3. Gli stessi criteri che si applicano ad altri oggetti tecnici devono essere applicabili ai brevetti di software e devono essere attentamente esaminati: novità, grado di inventività, applicabilità del requisito di industrialità e pubblicizzazione dell'invenzione sono prerequisiti necessari.
4. Nel caso che non si abbia una tutela brevettuale del software ci si deve aspettare, ancora una volta, una tendenza degli investitori a tenere per sé le informazioni piuttosto che a diffonderle. E ciò non è auspicabile, in particolare, nei settori della crittografia, dell'e-government, ecc.
5. Pertanto, la GI sostiene l'idea che si debba riconoscere il carattere tecnico del software e la necessità di concedere ad esso la stessa tutela prevista per le altre invenzioni tecniche. Non riconoscere la tutela brevettuale al software è, fondamentalmente, come rifiutare la stessa protezione a tutti gli oggetti tecnici, dal momento che il software ha caratteristiche tecniche e, in molti casi, queste caratteristiche sono preponderanti.

Il CEPIS e il brevetto per le invenzioni attuate a mezzo computer: una proposta d'azione dell'ATI²

(Approvata nell'aprile del 2003 dal Consiglio direttivo della *Asociación de Técnicos de Informática* - ATI)

Lo sviluppo dei programmi per computer (detti "invenzioni attuate per mezzo di elaboratori elettronici" nel contesto della proposta di direttiva relativa alla brevettabilità del software) richiede risorse umane, tecniche e finanziarie. Tuttavia, tali programmi o invenzioni possono essere copiati con un costo minimo in rapporto a quello necessario per il loro sviluppo e non sono protetti dalla attuale legislazione, nello stesso modo, in tutti gli stati membri dell'Unione europea. Queste differenze, in rapporto a una tecnologia di fondamentale importanza, hanno un effetto negativo sul mercato comune.

La conoscenza è costosa da produrre, mentre duplicare è a buon mercato, proprio il contrario di quel che succede per i beni materiali. Marshall osservò tanto tempo fa che la natura è soggetta a rendimenti decrescenti, mentre l'uomo è soggetto a rese crescenti. Ma ciò che veramente è in discussione è la innovazione e la generazione di conoscenze, sono esse che stanno al centro di questo dibattito. È questo il motore centrale di tutta l'economia della conoscenza.

La tutela a mezzo brevetto e mediante il diritto d'autore sono complementari. In termini assai generali, il brevetto protegge nuove idee e principi tecnici, mentre il diritto d'autore tutela la forma dell'espressione. Per esempio, un brevetto potrebbe proteggere un nuovo tipo di carta, mentre il contenuto stampato di un giornale sarebbe protetto dal diritto d'autore. In termini informatici, il codice vero e proprio (sia nel formato leggibile dalla macchina che in quello comprensibile all'uomo) sarebbe soggetto alla tutela del diritto d'autore, mentre le idee tecnologiche sottostanti sarebbero adatte ad essere protette dalla legislazione brevettuale.

² La versione digitale è disponibile (in inglese) a: <<http://www.ati.es/DOCS/documentos/cepis-patentes-042003-eng.html>>

D'altra parte, un programma per computer, quando la forma espressiva è originale, nel senso che è una creazione intellettuale dell'autore, avrà la tutela del diritto d'autore. Un terzo non potrebbe produrre un contenuto materiale che, nella sostanza, è lo stesso dell'originale, anche se vengono usati principi tecnici diversi. Ma un terzo potrà usare, copiare, adattare o riscrivere questo programma se paga i diritti corrispondenti.

Di conseguenza, lo stesso programma può essere protetto sia dal brevetto che dal diritto d'autore. Questa tutela può essere cumulativa, solo nel senso che un atto che implica l'utilizzazione di un particolare programma può violare sia il diritto d'autore nel codice, sia un brevetto le cui rivendicazioni coprono le idee e i principi di base dell'invenzione che usa il programma.

La tutela del software in Europa oggi

Il software per computer è tradizionalmente protetto nei paesi europei dal diritto d'autore. Di fatto, la legislazione europea vieta esplicitamente la concessione del brevetto per il software. La Convenzione sul brevetto europeo (CBE) afferma che non si deve concedere il brevetto ai programmi per computer in quanto tali, nonostante che i computer siano essi stessi delle macchine come altri dispositivi tecnologici. Nel corso degli anni, i tribunali nazionali hanno deciso che non c'è ragione per cui un brevetto non debba essere concesso per una macchina programmata ad eseguire alcune funzioni tecniche o per un procedimento tecnico attuato con l'uso di un computer o di un'altra macchina simile. Ma, in comune con tutte le altre macchine, il software deve essere nuovo e non ovvio.

È importante notare che la Convenzione sul brevetto europeo (CBE) si applica ai 26 stati membri e ai 5 cosiddetti "stati estesi". L'Ufficio europeo dei brevetti (UEB), una diramazione della CBE, non è una istituzione dell'Unione europea, e, perciò, non è vincolato dalla direttiva dell'Unione. Ma, essendo tutti i paesi dell'UE (e anche i paesi candidati) membri della Convenzione sul brevetto europeo, una direttiva sui brevetti del software porterebbe naturalmente ad attuare, in gran parte, e a mettere in pratica quanto dettato dall'Ufficio europeo dei brevetti.

Mentre, in generale, il diritto d'autore dà al titolare il diritto, tra gli altri, di percepire delle royalty per la copia o l'utilizzo del suo lavoro, ma non il diritto, una volta che ha ricevuto le somme corrispondenti delle royalty, di vietarne l'uso o la copia, la legislazione brevettuale gli dà il diritto di impedire a terzi l'uso del software che incorpori una qualche nuova tecnologia che egli ha inventato e così com'è definita nelle rivendicazioni del brevetto.

La proposta del brevetto europeo e l'innovazione nel campo del software

Ed ecco il grosso problema che nasce dalla iniziativa della Commissione europea della proposta di direttiva relativa alla brevettabilità delle invenzioni attuate per mezzo di elaboratori elettronici. Essa inevitabilmente limiterà le possibilità di innovazione delle aziende e dei cittadini d'Europa nel campo delle tecnologie informatiche, e, particolarmente, nel settore del software per computer.

Nell'ambito del software per computer, c'è un'assoluta mancanza di conoscenze globali, debitamente strutturate e di dominio pubblico, sulle tecniche e sulle tecnologie disponibili. Lo stato dell'arte è, di norma, ben noto, ma non c'è, in questo campo, un solo database che copra tutti i brevetti già concessi dall'Ufficio europeo dei brevetti, dall'Ufficio dei brevetti degli Stati Uniti e dagli Uffici degli altri paesi. Pertanto gli Uffici dei brevetti dei diversi paesi e chi fa domanda di brevetto sono davanti alla enorme difficoltà di trovare informazioni dettagliate sulla situazione precedente, se pure ce ne sono, e, se ci sono queste informazioni, non c'è alcuna garanzia che non venga concesso il brevetto ad un programma che già esiste. Ma, quel che è peggio, ogni sviluppatore di un programma di computer può finire col violare i diritti relativi ad un brevetto senza saperlo e, peggio ancora, potrebbe dover subire il divieto di utilizzare il suo lavoro e sviluppare la sua tecnologia.

La natura intellettuale del software per computer e di ogni invenzione attuata a mezzo computer rende difficile accettare la tutela mediante il diritto brevettuale così come oggi si configura. O si continua a ricorrere al diritto d'autore o bisogna ipotizzare un concetto totalmente nuovo del diritto brevettuale che non preveda il monopolio della utilizzazione dell'invenzione.

In sintesi, la Commissione europea propone una nuova direttiva che, nonostante le dichiarazioni dei suoi sostenitori, introdurrà il brevetto per il software in Europa negli stessi termini in cui è previsto negli Stati Uniti. Questo sta avvenendo senza che le parti interessate siano informate e senza campagne promozionali che mostrino, in maniera equilibrata, tutti i benefici e tutti i problemi che tale decisione potrebbe far nascere. E, naturalmente, senza dare la possibilità a tutte queste parti (inclusendo, in particolare, i professionisti informatici e le piccole e medie imprese del settore delle tecnologie informatiche) di dare il proprio competente parere sull'argomento.

Conseguenze della direttiva per i professionisti informatici

La proposta della direttiva sul brevetto per il software è probabilmente il più grande cambiamento nella regolamentazione della industria europea del software fin dalla sua nascita. Se infine approvata, essa avrà conseguenze non trascurabili per i professionisti delle tecnologie informatiche per le seguenti ragioni.

Per iniziare, i professionisti informatici hanno poco da guadagnare da questa iniziativa. Nel nostro ambiente professionale è assai raro che una singola persona chieda un brevetto. Nella maggior parte dei casi, le aziende chiedono brevetti conseguenti a sviluppi fatti da loro dipendenti. Da un punto di vista egoistico, per la maggior parte di noi il brevetto non produrrà alcun beneficio.

Da un punto di vista generale, il brevetto del software provocherà un trasferimento di influenza e di importanza dai professionisti delle tecnologie informatiche agli specialisti del diritto relativo alla proprietà intellettuale. Mentre ora, nello sviluppo di un nuovo prodotto, i tecnici sono una delle parti più influenti, nel caso del brevetto del software, ancor prima che il tecnico inizi a mettere mano ad un progetto, entrerà in gioco il consulente legale che dovrà esaminare il settore, facendo studi e ricerche sui brevetti. Ogni lavoro dovrebbe avere l'approvazione anche dello specialista di diritto brevettuale. I professionisti informatici non potranno più decidere sulle tecnologie più opportune solo in base ad elementi tecnici ed economici. L'opinione del consulente legale (per esempio, su quando aprire una vertenza per violazione delle esclusive del brevetto) avrebbe una grande importanza.

I professionisti informatici sono i più qualificati ad esprimere giudizi sull'influenza del brevetto del software sulle innovazioni delle tecnologie informatiche. Invece ora, sebbene fortunatamente sempre più i tecnici stanno iniziando ad affrontare la questione, il dibattito sulla opportunità di brevettare il software è principalmente nelle mani degli esperti di diritto, i quali stanno decidendo cosa faremo nel nostro lavoro quotidiano nel prossimo futuro. Inoltre, dovremmo illustrare alla società le implicazioni di queste misure in rapporto ai benefici complessivi per la industria informatica, sui tassi di sviluppo, e, in generale, sull'equilibrio tra ciò che la società richiede in termini di innovazione e nuovi prodotti e ciò che perde quando vengono concessi monopoli commerciali sulle tecnologie.

In conclusione, noi professionisti informatici subiremo delle conseguenze nel nostro lavoro quotidiano, avremo poco da guadagnarci e, nel migliore dei casi, nasceranno parecchie difficoltà per noi come professionisti e problemi per il bene comune in generale. Inoltre, a prescindere dalle opinioni che abbiamo sulla questione, dovremmo fare in modo che le decisioni che si andranno a prendere tengano conto del nostro parere.

Proposta d'azione

Ci sono diverse possibili azioni da intraprendere, nel caso che il CEPIS voglia essere un attore attivo in questo dibattito in Europa. Elenchiamo qui di seguito alcune proposte.

- ✗ Discutere il tema in tutte le organizzazioni nazionali. Nella maggior parte dei paesi europei, nonostante il grande impatto che gli odierni sviluppi sulla brevettabilità del software avranno sui professionisti informatici, ci si preoccupa poco della questione. Informare i professionisti del settore, aziende e amministrazioni a livello nazionale, e partecipare alla fase di formazione delle decisioni su questo tema dovrebbe essere la massima priorità per i membri nazionali del CEPIS.
- ✗ Lanciare un apposito gruppo di lavoro con lo scopo di coordinare l'azione e stilare un documento sulla materia.
- ✗ Unirsi, collegarsi o sostenere, a livello europeo, campagne di informazione rivolte a chi deve decidere, evidenziando i problemi che nascerebbero nel panorama europeo con l'introduzione del brevetto del software.
- ✗ Approntare una dichiarazione da proporre alla approvazione del CEPIS e delle organizzazioni nazionali. Pubblicizzare questa dichiarazione e informarne le istanze politiche e i media. Le dichiarazioni dell'ATI potrebbero essere usate come bozza di lavoro.
- ✗ Fare pressione a livello di Commissione europea (specie sulle Direzioni generali della informazione e della concorrenza) e a livello di Parlamento europeo. Un tale cambiamento nella struttura giuridica della industria del software non dovrebbe avvenire senza che si ascoltino (e si tengano in considerazione) le opinioni dei professionisti europei delle tecnologie informatiche.
- ✗ Tentare di mettere insieme (o, se non ci sono, creare) gruppi di lavoro sul tema, sia a livello europeo che a livello nazionale.
- ✗ Tentare di informare le piccole e medie imprese di software sulle tematiche della proposta di direttiva. Se la direttiva sarà approvata com'è adesso, saranno probabilmente le piccole e medie imprese ad esserne più danneggiate. Tentare di coordinare con loro le nostre iniziative.

Riferimenti (siti con informazioni sui brevetti per il software)

- ✗ Gruppo sui brevetti del software della FFII. Un sito che dà forse le informazioni meglio strutturate sul brevetto e sulla proposta di direttiva. Dà, inoltre, informazioni sulle campagne contro il brevetto per il software in Germania e in Europa (in inglese, tedesco, francese e, parzialmente, in altre lingue): <<http://swpat.ffii.org>>.
- ✗ Petizione di EuroLinux per una Europa senza brevetto per il software. Più di 14.000 firme contro il brevetto per il software in Europa (in varie lingue): <http://petition.eurolinux.org/index_html>.
- ✗ SoftwarePatenter. Informazioni sul brevetto per il software e sulle campagne nei paesi nordici contro la proposta di direttiva (in danese): <<http://softwarepatenter.dk/>>.
- ✗ ProInnova. Informazioni sul tema e sulla campagna in Spagna contro il brevetto per il software (in spagnolo): <<http://proinnova.hispalinux.es>>.
- ✗ Gruppo di lavoro sui brevetti per il software di Caliu. Informazioni sul tema sulle campagne in Catalogna e in Europa (in catalano): <<http://www.caliu.info/Caliu/Patents/>>.
- ✗ Sezione sul brevetto per il software della LPF. Informazioni sul brevetto per il software e sulla situazione negli Stati Uniti (in inglese): <<http://lpf.ai.mit.edu/Patents/patents.html>>.
- ✗ FreePatents. Notizie e rapporti sulla situazione della brevettabilità del software in Europa (in inglese): <<http://www.freepatents.org/>>.

Riferimenti (informazioni su temi specifici)

- ✗ Dettagliata analisi della proposta di direttiva relativa alla brevettabilità del software. Include il testo completo della proposta di direttiva, commenti su di essa e una proposta di versione alternativa che tenga fuori il software dall'ambito della brevettabilità (in inglese, tedesco, francese): <<http://swpat.ffii.org/vreji/papri/eubsa-swpat0202/>>.
- ✗ Petizione (appello) della FFII, in relazione alla proposta di direttiva e firmata da varie organizzazioni e personalità (in inglese e in diverse altre lingue): <<http://swpat.ffii.org/papers/eubsaswpat0202/demands/index.en.html>>.
- ✗ "11 Questions on Software Patentability Issues in Europe and the US" ("11 domande sulla questione della brevettabilità del software in Europa e negli Stati Uniti") di Philippe Aigrain. Un breve testo che risponde alle domande più comuni sull'argomento (in inglese): <<http://cip.umd.edu/Aigrain.htm>>.
- ✗ "Software Userright: Solving Inconsistencies of Software Patents" ("Il diritto d'uso del software: sciogliere le incongruenze del brevetto per il software") di Jean Paul Smets. Una rassegna sul brevetto per il software che viene analizzato dal punto di vista giuridico, economico, tecnico e commerciale (in inglese): <<http://www.smets.com/it/policy/useright/useright.pdf>>.

- ≈ “European Software Patents: Assorted Examples” (“Il brevetto europeo per il software: esemplari”). Si presenta una selezione di brevetti concessi dall'Ufficio europeo dei brevetti (concessioni probabilmente illegali secondo la Convenzione sul brevetto europeo) che diventeranno (probabilmente) legali se la proposta di direttiva sarà approvata nella attuale formulazione (in inglese): <<http://swpat.ffii.org/patents/samples/index.en.html>>.
- ≈ “Sequential Innovation, Patents, and Imitation” (“Una sequenza: innovazione, brevetto, imitazione”) di James Bessen ed Eric Maskin (MIT and Harvard). Uno dei pochi studi analitici e approfonditi sulla economia del brevetto per il software (e altri brevetti consimili) (in inglese): <<http://swpat.ffii.org/papri/bessenmaskin00/index.en.html>>.
- ≈ Notizie relative alla brevettabilità del software (in inglese, tedesco e altre lingue): <<http://swpat.ffii.org/news/index.en.html>>.