UNIVERSITÀ DI TRENTO

DIPARTIMENTO
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

lawtech
The Law and Technology Research Group

Diritto comparato della proprietà intellettuale

Lezione 2 – Il metodo

Università di Trento – Facoltà di Giurisprudenza
a.a. 2020-2021

Roberto Caso

L’ordine del ragionamento

1. Il metodo casistico-problematico

2. Gli argomenti interpretativi

3. Law &…

1.Il metodo casistico come approccio didattico (Pascuzzi 2016)

a. Analisi dei casi giurisprudenziali

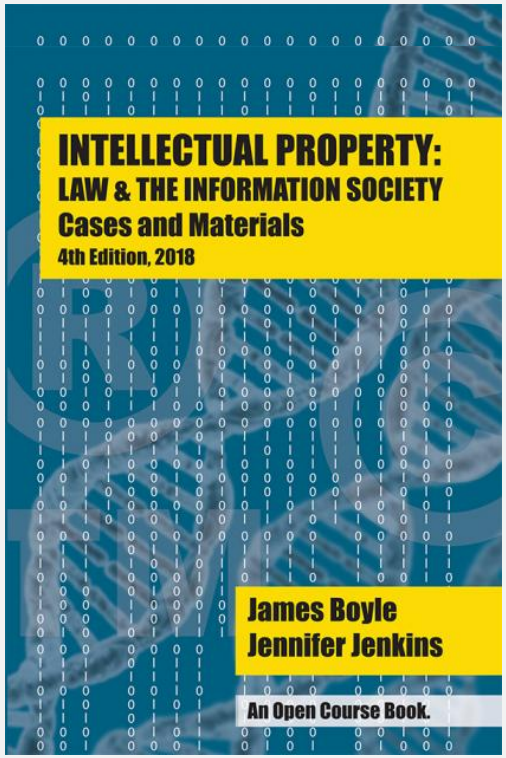
b. I casi nell'approccio di problem solving

c. Costruzione del caso, formulazione del problema, soluzione del problema

1. Gino Gorla, 1950

- “Un po’ di case method e dell’atmosfera che esso crea contribuirebbe anche da noi a debellare il feticcio dei codici, il concetto autoritario del potere legislativo e la convinzione dell’illimitatezza dei suoi poteri. Il case method avvezza i giovani a sentire, se non sempre a pensare, che il diritto non è lo Stato. Li abitua a discutere e a ragionare”.

1. Ad es. i casebook nordamericani



- «Each chapter contains cases and secondary readings and a set of problems or role-playing exercises involving the material».

1. Un caso

- La nota attrice italiana Monica Bruttucci si fa fotografare completamente nuda, in fase avanzata di gravidanza, dal celebrato artista Helmut Leibniz. La fotografia viene pubblicata su un settimanale di prestigio internazionale nel campo della moda (Just Vanity) suscitando attenzione e scalpore presso il pubblico, tanto da diventare "virale" sui social networks. La casa di produzione italiana Giant realizza un film comico "Vancanze di Natale al Popeye Beach" che ha come protagonista il celebre attore e umorista Maurizio Scrozzi. La casa di produzione affida al fotografo Piersilvio Anonimo la realizzazione di una foto che rappresenta Maurizio Scrozzi nudo e con il pancione tipico della gravidanza avanzata. La posa dell'attore Scrozzi è analoga a quella dell'attrice Bruttucci, le luci e i colori dell'immagine sono pressoché identici a quelli della foto di Leibniz, tuttavia l'espressione dei volti delle persone rappresentate è differente. Mentre Bruttucci ha un'espressione seria, Scrozzi mostra un sorriso ironico e beffardo. Monica Bruttucci ed Helmut Leibniz agiscono in sede civile contro la Giant e Piersilvio Anonimo per ottenere l'inibitoria volta a impedire la riproduzione e diffusione della foto di Scrozzi nonché il risarcimento del danno.

1. Le domande → Lezione 3

- **Qual è il problema giuridico?**

- **Qual è la soluzione?** (Applicare la regola e argomentare, esplicitando il tipo di argomento utilizzato: ad es. letterale, analogico, apagogico, a fortiori, storico, psicologico, economico, sistematico, teleologico ecc.)

2. Tarello (1987)

- Le tecniche di interpretazione: gli argomenti interpretativi

- Si intende per «argomenti interpretativi» gli **schemi di discorso** che si utilizzano per **l'attribuzione di un significato** a documenti e testi normativi e specificamente a documenti e testi di legge.

2. Enunciati, significati e variabili

- Un documento normativo ha almeno un significato
- Normalmente ha più significati
- Un documento normalmente è fatto di più enunciati

Conta

- La connessione tra gli enunciati
- Il rinvio ad altri documenti normativi

- Al settore della vita cui l'enunciato è associato
- Agli scopi di chi attribuisce il significato

2. Potere autoritativo di attribuzione di significato

- Organi amministrativi
- Organi giurisdizionali
- Arbitri privati

2. Tarello (1987)

“Insomma, gli argomenti interpretativi sono gli schemi discorsivi con cui:

- (a) gli interpreti dotati di autorità motivano le attribuzioni di significato a documenti normativi;
- (b) gli operatori giuridici che intervengono nelle procedure che portano alle decisioni persuadono o tentano di persuadere ad una attribuzione di significato;
- (c) i dottori o «scienziati del diritto» propongono e propagandano siffatte attribuzioni di significato in via generale.

2. Ad es., argomento a contrario (o letterale)

- “L'argomento a contrario è quello che raccomanda di attenersi alla lettera della legge nella accezione più ristretta, escludendo ogni estensione del significato dei termini ed ogni analogia”

2. Ad es., argomento analogico

- “costituisce l'esatto rovescio della medaglia del precedente, e suggerisce di intendere la legge non secondo la più ristretta accezione letterale bensì considerando ogni termine portatore di concetto estensibile secondo analogie e ogni previsione come estesa ai casi simili a quello specificamente contemplato”

2. Argomenti della proprietà intellettuale e del diritto d'autore

- Ad es.: «il diritto di esclusiva è uno strumento per raggiungere lo scopo del progresso della conoscenza» = argomento teleologico di stampo utilitaristico

- Ad es.: «il diritto di esclusiva protegge innanzitutto un diritto morale (diritto della personalità, diritto fondamentale)» = argomento naturalistico

2. Pino 2007: bilanciamento

Come è ormai noto, per bilanciamento o ponderazione si intende una tecnica argomentativa solitamente utilizzata allorché il caso da decidere in sede giudiziale sembri contemporaneamente sussumibile sotto due o più norme confliggenti, e manchi un criterio di coordinazione formalmente previsto o convenzionalmente accettato dagli operatori giuridici.

2. Il bilanciamento caso per caso (Pino, 2007)

4.3.1. *Bilanciamento «caso per caso»*

Nel caso del bilanciamento «caso per caso», o bilanciamento *ad hoc*, il conflitto è risolto volta per volta, in base ad una valutazione degli interessi e delle circostanze specificamente prospettati dalle parti nel caso concreto.

2. Il bilanciamento definitorio (Pino, 2007)

4.3.2. *Bilanciamento definitorio*

Nel caso del bilanciamento «definitorio» o «categoriale», il conflitto tra i diritti o principi viene risolto individuando una regola generale ed astratta, tendenzialmente applicabile anche ai futuri casi di conflitto. Un bilanciamento definitorio può essere ricostruito come una metodologia decisionale che, pur contenendo margini valutativi, non si traduce necessariamente in sfrenato soggettivismo, in valutazioni idiosincratiche e particolaristiche adottate caso per caso, ma è invece controllabile razionalmente, e dà luogo a margini sufficientemente affidabili di prevedibilità delle decisioni giudiziarie.

2. CGUE 29.1.2008 C-275/06 (Promusicae)

Punto 68. Di conseguenza, gli Stati membri sono tenuti, in occasione della trasposizione delle suddette direttive, a fondarsi su un'interpretazione di queste ultime tale da garantire **un giusto equilibrio tra i diversi diritti fondamentali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario**. Inoltre, in sede di attuazione delle misure di recepimento di tali direttive, le autorità e i giudici degli Stati membri devono non solo interpretare il loro diritto nazionale in modo conforme alle dette direttive, ma anche provvedere a non fondarsi su un'interpretazione di esse che entri in conflitto con i summenzionati diritti fondamentali o con gli altri principi generali del diritto comunitario, come, ad esempio, il principio di proporzionalità (v., in tal senso, sentenze Lindqvist, cit., punto 87, e 26 giugno 2007, causa C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e a., Racc. pag. I-5305, punto 28).

2. Salvi 2020

patrimoniale): sono, insomma, strutturalmente divisivi. E il “bilanciamento” (oggi di moda), se non lo si vuole lasciare alla discrezionalità piena dei giudici (e quelli europei, come si è visto, lo operano a favore della libertà economica), richiede la scelta del principio da applicare. In caso di conflitto di principi, quindi, a quale fonte spetta “il primato”?

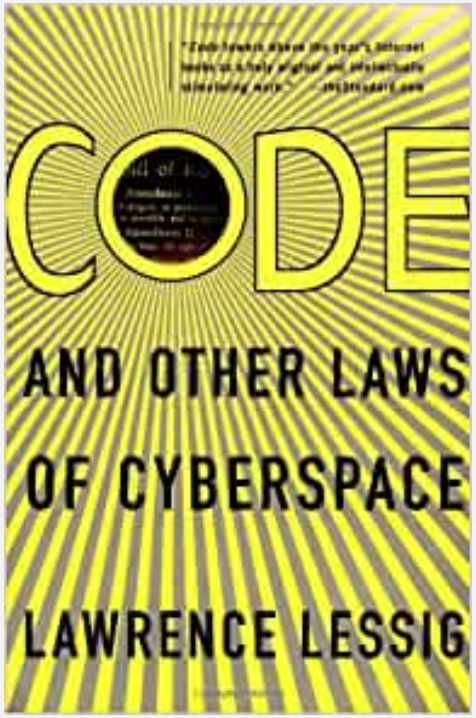
3. Law &…

Un approccio interdisciplinare soprattutto nordamericano ma poi diffusosi in tutto il mondo, ad es.:

- Law and Economics
- Law and Literature
- **Law and Art**
- **Law and Technology**
- Etc.

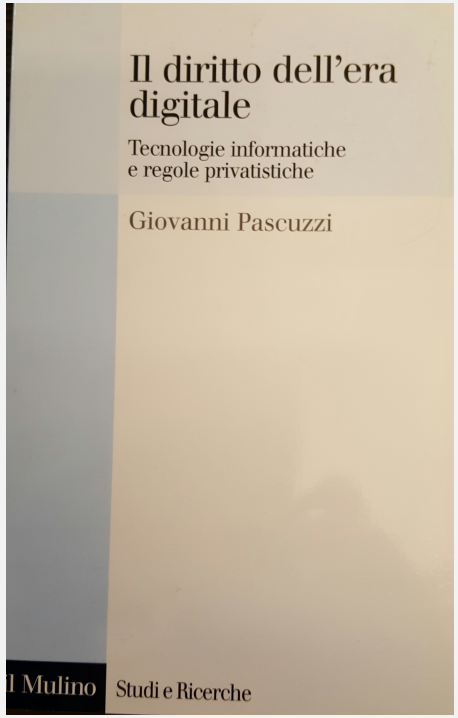
La comparazione giuridica italiana ha intercettato precocemente questi nuovi approcci

3. Lawrence Lessig (1999)



- Law, Noms, Markets, Code
- «It is no longer hard to understand how the Net could become a more perfectly regulated space or how the forces behind commerce could play a role in facilitating that regulation».

3. Giovanni Pascuzzi (2002)



P. 16-17:

- «…verificare se e in che modo le tecnologie informatiche stanno cambiando le regole (operazionali) giuridiche …»
- «cercare di capire se l'eventuale emersione di nuove regole in ragione dell'avvento delle tecnologie informatiche coincida con l'emersione di tratti caratteristici che possano indurre a parlare di: diritto dell'era digitale»

3. Diritto e tecnologia: ricapitolando

1. Tecnologia, politica, economia e potere
2. La diversità dei linguaggi e l'esigenza di costruire un dialogo
3. Le due velocità (dell'evoluzione) della tecnologia e del diritto
4. La lotta di potere tra tecnologia e diritto
5. Neutralità della tecnologia?
6. Il diritto come tecnologia?

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/

Copyright

Copyright by Roberto Caso

Licenza Creative Commons

Quest'opera è distribuita con Licenza Creative Commons Attribuzione - Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale

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