

L'”isola cara” e il diritto dei brevetti

La Svizzera, isola dai prezzi elevati, è un tema che fa scorrere da mesi parecchio inchiostro. In questo contesto l'attenzione si focalizza sulla questione delle importazioni parallele di prodotti brevettati, per i quali numerosi politici si attendono una considerevole diminuzione dei prezzi. Il Consiglio federale è perciò stato incaricato dal Parlamento di esaminare un cambiamento del sistema nel diritto dei brevetti. Un esame dettagliato della questione mostra tuttavia che le principali ragioni del livello comparativamente elevato dei prezzi in Svizzera si situano altrove.

La posizione di economiesuisse

Diminuire il costo della vita e i costi d'approvvigionamento aprendo il mercato è un obiettivo legittimo di politica economica. Tuttavia, un cambiamento del regime nel diritto dei brevetti non è il mezzo giusto per raggiungere questo obiettivo. Gli ostacoli tariffali e tecnici al commercio, nonché le frammentazioni abusive dei mercati, devono essere combattuti. Occorre sopprimere le regole speciali e soprattutto utilizzare in modo più offensivo gli strumenti disponibili. La Comco dovrebbe inoltre essere più attiva. Il diritto dei brevetti riveste un'importanza particolare per un'economia basata sul sapere. L'abbandono del principio dell'esaurimento nazionale, la norma nei paesi industrializzati, ostacolerebbe questa indispensabile protezione delle innovazioni.

30 luglio 2007

Numero 16

dossier politica

Proteggere i brevetti, lottare contro gli abusi

Il decreto Kodak e le sue conseguenze

Con la sua decisione del 7 dicembre 1999, il Tribunale federale ha confermato il principio dell'esaurimento nazionale nel diritto dei brevetti. In virtù di questa decisione, i detentori di brevetti possono opporsi all'importazione in Svizzera di prodotti protetti da un brevetto e messi in commercio all'estero, a condizione che ciò non costituisca una restrizione della concorrenza contraria alla legge sui cartelli. Nell'ambito di precedenti decisioni il Tribunale federale si era pronunciato per l'esaurimento internazionale nel diritto in materia di marchi e diritti d'autore, affinché il consumatore non fosse ingannato.

Il decreto Kodak (ATF 126 III 129) ha suscitato una controversia che perdura. Il Consiglio federale ha già preso posizione sulla questione dell'esaurimento nel diritto dei brevetti in tre rapporti che risalgono al 2000, 2002 e 2004. Esso ha sistematicamente respinto un cambiamento del sistema, nel caso in questione l'introduzione dell'esaurimento internazionale o regionale, per il fatto che l'attesa utilità economica non compensa gli inconvenienti di un cambiamento. Tuttavia, il Parlamento ha recentemente deciso, durante la revisione della legge sull'agricoltura, di adottare l'esaurimento internazionale dei brevetti per i mezzi di produzione agricola, nella speranza di una riduzione dei prezzi d'acquisto in questo settore. Inoltre, il Parlamento ha preteso dal Consiglio federale, nella primavera 2007, un quarto rapporto che proponga altre soluzioni e che presenti vantaggi e inconvenienti rispetto all'esaurimento nazionale.

Il Consiglio federale si è messo in moto e ha posto in consultazione questo rapporto nella primavera di quest'anno. Durante la consultazione interna, soltanto tre membri di economieuisse (due Camere di commercio e hotellerieuisse) si sono pronunciate per un cambiamento del sistema, mentre la totalità delle associazioni industriali si sono espresse per il mantenimento dell'esaurimento nazionale e hanno preconizzato di lottare contro la chiusura abusiva dei mercati con i mezzi a disposizione. Nel suo decreto il Tribunale federale aveva già fatto riferimento agli strumenti del diritto della concorrenza e in particolare alle possibilità di ricorso delle organizzazioni di protezione dei consumatori. Esso riteneva che questi strumenti potessero permettere di contrastare efficacemente la chiusura dei mercati. Inoltre, gli strumenti previsti dalla legge sui cartelli sono stati sensibilmente rafforzati, in particolare attraverso l'introduzione di sanzioni dirette o la pubblicazione di una comunicazione relativa agli accordi verticali.

Termini e definizioni

Le importazioni parallele in senso lato

Considerato in senso lato, il termine di importazioni parallele consiste per un operatore nell'importare dall'estero un prodotto allo scopo di rivenderlo sul proprio territorio tramite altri canali di distribuzione rispetto al produttore e di sfruttare la differenza di prezzo rispetto al paese d'origine. Queste importazioni parallele sono per principio autorizzate. Tuttavia, succede che esse siano inesistenti quando le prescrizioni statali limitano il commercio internazionale. Contratti di distribuzione, nei quali il produttore determina la cerchia dei rivenditori o proibisce le forniture all'esterno del territorio attribuito, possono pure ostacolare le importazioni parallele.

Le importazioni parallele in senso stretto

Considerato in senso stretto, il termine di importazioni parallele designa il commercio transfrontaliero di prodotti per i quali sussistono dei diritti di proprietà intellettuale. In questo caso la possibilità di effettuare delle importazioni parallele dipende dalla portata dell'esaurimento. Quest'ultimo definisce il rapporto tra i diritti del titolare del brevetto di vietare la messa in circolazione del prodotto, ad esempio, e i diritti d'utilizzazione dell'acquirente del prodotto brevettato. Persino quando le importazioni parallele di prodotti protetti sono possibili (i prodotti di marca in Svizzera, ad esempio), altri fattori spiegano l'esistenza o l'inesistenza di importazioni parallele. Così, una garanzia di fornitura insufficiente o prescrizioni statali possono essere all'origine della loro inesistenza.

Ostacoli statali o privati

Le prescrizioni statali, come gli obblighi in materia di dichiarazione diversi da quelli in vigore presso altri paesi, sono imposte dalle autorità (confisca o divieto di vendita ad esempio). Esse ostacolano direttamente il commercio. Per contro, i contratti di distribuzione e i diritti di protezione hanno in comune il fatto che delle imprese private devono farli ricono-

scere nell'ambito legale. Il rischio di subire le conseguenze di un processo è assunto completamente dal titolare dei diritti.

Le rivendicazioni delle imprese

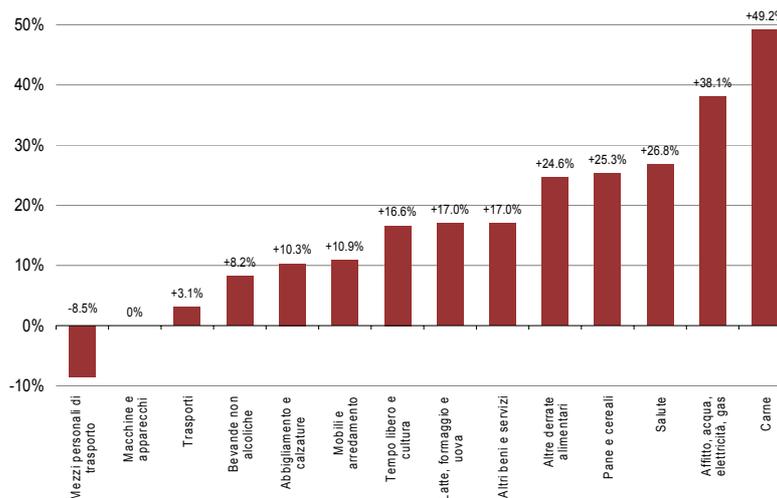
Costi di produzione bassi, diritti efficaci e situazione chiara

Numerosi settori economici del nostro paese chiedono una diminuzione del costo della vita, nonché dei costi d'acquisizione e di produzione in Svizzera. Un aumento del consumo nazionale indotto da una diminuzione dei prezzi è nell'interesse delle imprese che propongono prodotti o servizi in Svizzera. L'industria alberghiera svizzera, ad esempio, è particolarmente colpita dal livello elevato dei prezzi svizzeri nel confronto internazionale. Le imprese industriali si battono per una diminuzione dei costi d'acquisto e di produzione al fine di poter proporre i loro prodotti a prezzi competitivi sul mercato mondiale. Parallelamente, esse hanno sempre più bisogno di un efficace diritto dei brevetti per i loro prodotti innovativi, paragonabile a quello di cui dispone la concorrenza.

Inoltre, le imprese svizzere hanno interesse a una chiarificazione a proposito della possibilità di impedire le importazioni parallele sulla base delle componenti brevettate di un prodotto. L'incertezza su questo punto può sfociare nell'inesistenza di importazioni parallele nei settori dove esse sarebbero possibili e autorizzate.

Le principali differenze di prezzo tra la Svizzera e l'UE si situano nei settori delle derrate alimentari, delle spese destinate all'alloggio e alla salute

Confronto tra la Svizzera e l'UE (15): prezzi per quattordici gruppi di prodotti di consumo



Fonte: DFGP, Rapporto esplicativo relativo alla scelta del regime dell'esaurimento nel diritto dei brevetti

La Svizzera, isola cara

Rispetto ai paesi dell'UE, il livello dei prezzi è generalmente più elevato in Svizzera. Tuttavia, si costatano pure differenze di prezzo consistenti in seno all'UE, nonostante la creazione del mercato comunitario e di uno spazio monetario unificato.

Le differenze di prezzo hanno molteplici cause

Le ragioni all'origine delle differenze di prezzo tra la Svizzera e l'UE sono molteplici. Occorre menzionare in particolare le differenze in materia di potere d'acquisto, dazi doganali, costi di distribuzione superiori, spese supplementari per il rispetto delle prescrizioni tecniche speciali o obblighi in materia di dichiarazione, prezzi fondiari superiori o un volume debole delle vendite. Gli operatori attivi a livello internazionale costatano pure in Svizzera costi nettamente superiori per la pubblicità, non unicamente a causa del livello superiore dei salari o della diversità linguistica, bensì pure a causa del numero superiore di annunci necessari nei media per giungere ad una sufficiente copertura.

Grandi differenze di prezzo nei settori influenzati dallo Stato

L'importanza dei prezzi amministrati è spesso ampiamente trascurata nel dibattito. Nell'indice nazionale dei prezzi al consumo la quota dei prezzi amministrati è oggi superiore al 20%. Secondo il Seco, alcuni prezzi sono aumentati in misura nettamente superiore all'indice dei prezzi al consumo tra il maggio 2000 e il dicembre 2003, ad eccezione dei

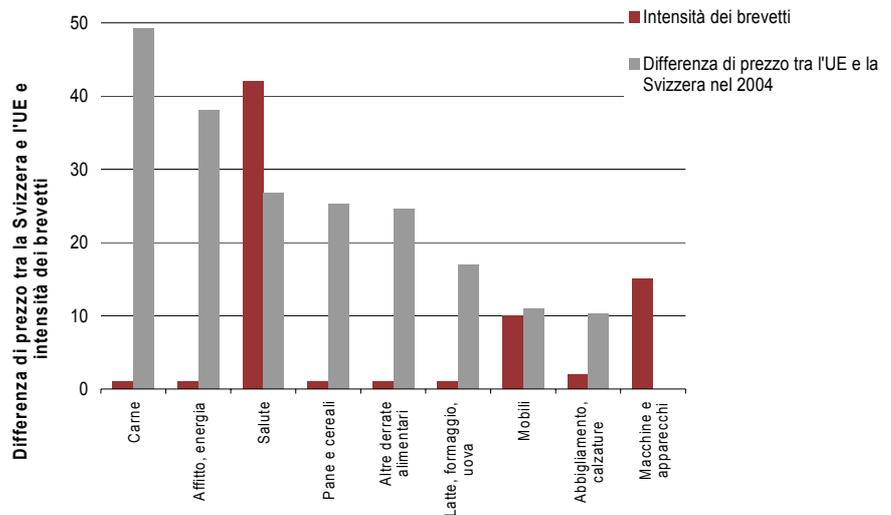
settori delle telecomunicazioni, liberalizzati, e dell'aviazione (vedere “La Vie économique”, 5-2004, p. 28). Secondo il World Competitiveness Report 2006 dell'IMD, la Svizzera si posiziona al centro della classifica, al 31° rango, per quanto concerne i controlli dei prezzi che inducono a una distorsione, parecchio dietro a paesi comparabili come la Finlandia (3), l'Austria (4), la Norvegia (10), la Repubblica Ceca (12), la Danimarca (13) o perfino il Belgio (19) e la Germania (23). Lo Stato e gli ambienti politici potrebbero fare in modo che la Svizzera cessi di essere un'isola cara. L'eliminazione degli ostacoli tecnici al commercio avanza sfortunatamente troppo lentamente, soprattutto a causa della resistenza dei servizi pubblici. Un confronto dei prezzi per settore mostra che le differenze sono più importanti nei settori dove lo Stato interviene maggiormente – l'alimentazione, ad esempio. Se si tiene conto della densità dei brevetti in occasione del confronto dei prezzi, sembrerebbe poco plausibile che i brevetti abbiano un ruolo significativo nelle differenze di prezzo.

Comportamento dei consumatori e strutture commerciali

Il comportamento dei consumatori svolge forse un ruolo che non bisogna sottovalutare. In Svizzera, le esigenze in materia di qualità, il servizio, le prestazioni di garanzia sono spesso considerate come più importanti del prezzo. Infine, le strutture commerciali hanno la loro importanza. Il commercio al dettaglio è contraddistinto dalla forte posizione di Coop e Migros, che hanno iniziato a praticare una politica dei prezzi un po' più aggressiva soltanto sotto la pressione della potenziale concorrenza dei “discount” stranieri.

Ad eccezione del settore della salute regolato dallo Stato, le maggiori differenze di prezzo sono constatate per prodotti di settori a debole intensità di brevetti. Non esiste differenza di prezzo per le macchine e gli apparecchi a forte intensità di brevetti.

Confronto dei prezzi e intensità dei brevetti



Prodotti Fonte : DFGP, Rapporto esplicativo relativo alla scelta del regime dell'esaurimento nel diritto dei brevetti ; economiesuisse

Soluzioni politiche più efficaci

Gli strumenti politici più efficaci per lottare contro l'isola cara svizzera si situano dunque al livello degli interventi statali come i prezzi amministrati, le tasse, la semplificazione della burocrazia e la riduzione degli ostacoli tecnici al commercio, in particolare la rinuncia a prescrizioni speciali.

Strumenti contro gli abusi del mercato

Gli strumenti per lottare contro la frammentazione di un mercato da parte di un'azienda

Il diritto dei brevetti – come altri diritti – può essere aggirato per dar luogo a comportamenti indesiderabili in materia di concorrenza, come il fatto di cementare delle strutture esclusive di distribuzione. Lo strumento principale per lottare contro la frammentazione di un mercato è la legge sui cartelli.

Quest'ultima è stata rafforzata in seguito al decreto Kodak :

- L'art. 3, cpv. 2 LCart stabilisce chiaramente che il diritto della concorrenza si applica anche in caso di restrizione delle importazioni basate sul diritto della proprietà intellettuale.
- La Comco può punire direttamente il comportamento contrario al diritto della concorrenza di imprese in posizione dominante. Le sanzioni possono raggiungere sino al 10% della cifra d'affari degli ultimi tre esercizi.
- L'estensione delle competenze d'inchiesta, ivi compresa la possibilità di effettuare delle perquisizioni e il programma di clemenza per l'impresa che contribuisce alla scoperta di un cartello, migliorano le probabilità di scoprire dei comportamenti contrari alla legge.
- Una restrizione delle vendite passive ad acquirenti che si trovano in un altro territorio è vietata anche nel caso della distribuzione esclusiva (preservare la libertà d'acquisto).
- Secondo l'ultima comunicazione della Comco relativa agli accordi verticali, anche la concorrenza tra diverse marche non basterebbe ad eliminare la presunzione di posizione dominante. Inoltre, le raccomandazioni in termini di prezzi suscettibili di provocare una frammentazione del mercato devono essere esaminate per verificare se esse sono abusive. Queste misure possono andare più lontano delle regole europee.

Occorre utilizzare gli strumenti esistenti

Si tratta ormai di sfruttare pienamente queste possibilità di lottare contro gli abusi prima di pretendere un cambiamento del sistema nel diritto dei brevetti. Spetta alla Commissione della concorrenza (Comco) e ai sostenitori di un cambiamento del sistema agire. Questi ultimi devono denunciare i casi suscettibili di porre problemi, mentre i primi devono applicare gli strumenti disponibili in maniera efficace. Contrariamente a quanto avviene in un processo civile, l'impresa che denuncia un comportamento non assume le conseguenze di un processo.

Sollecitata la Commissione della concorrenza

Già nel decreto Kodak il Tribunale federale aveva stabilito che una differenza di prezzo considerevole rispetto all'estero poteva essere considerata come un indice di una posizione dominante sul mercato, ciò che ha piuttosto facilitato l'applicazione del decreto. E' dunque ancor più incomprensibile che la Comco non abbia preso decisioni in questo settore durante i numerosi anni trascorsi dopo il decreto Kodak. Il fatto che alcuni persistono nel richiedere un cambiamento del sistema non è soltanto incomprensibile, ma anche sconcertante. Con il suo comportamento, la Comco non ha incitato gli attori del mercato a sfruttare le possibilità esistenti. Ciò non ha contribuito ad aprire il mercato. Come possono gli importatori basarsi ad esempio sul diritto della concorrenza se la Comco li critica in permanenza e apertamente? Tuttavia, una chiara decisione della Comco avrebbe un effetto di precedente ben più importante del caso giudicato. Di conseguenza, s'impone una chiara comunicazione della Comco che presenti le possibilità ed elimini l'incertezza del mercato relativa all'efficacia degli strumenti nel diritto della concorrenza.

La revisione del diritto dei brevetti rende più difficili gli abusi

In generale, si può immaginare che dei produttori di beni protetti dal diritto dei marchi e dei diritti d'autore siano tentati di ostacolare le importazioni parallele possibili in questi settori facendo valere i diritti conferiti dal brevetto su un componente di minore importanza. Per questo motivo, nell'ambito della revisione del diritto dei brevetti il Parlamento ha recentemente creato uno strumento che permette di impedire tali pratiche: la regolamentazione della doppia protezione. Questo nuovo strumento rende un po' più difficile la separazione abusiva di un mercato.

I brevetti non sono ostacoli statali al commercio

Un punto non è generalmente menzionato nel dibattito politico, mentre esso riveste una certa importanza sul piano pratico: chiunque auspichi di ostacolare delle importazioni parallele sulla base dei diritti conferiti da un brevetto deve far riconoscere i propri diritti caso per caso davanti a un tribunale. In quanto querelante, il titolare dei diritti derivanti da un brevetto ha l'onere della prova. Esso assume così il rischio di subire le conseguenze di un processo, un rischio che bisogna stare attenti a non sottovalutare, e il rischio dei relativi costi. Esso assume inoltre il rischio che la protezione conferita dal brevetto sia rimessa in discussione, di essere condannato ad una multa calcolata in milioni, secondo la legge sui cartelli, o di dover versare degli interessi. Questo aspetto è largamente ignorato nel dibattito pubblico. In effetti, alcuni affermano a torto che il sistema dell'esaurimento nazionale sia uno strumento statale, che sia lo Stato ad occuparsi della sua applicazione e a sopportare i

Il rischio di subire le conseguenze di un processo è elevato

relativi costi. Le affermazioni di questo genere testimoniano una certa noncuranza nel trattamento del dossier.

Rafforzamento del diritto della concorrenza per lottare contro la frammentazione abusiva dei mercati

Legge sui cartelli: chiare disposizioni

Art. 3, cpv. 2 LCart

... Per contro, le restrizioni alle importazioni basate sui diritti della proprietà intellettuale sono sottoposte alla presente legge.

Art. 5, cpv. 4 LCart

La soppressione di una concorrenza efficace è pure presunta in caso di nonché in caso di accordi relativi all'assegnazione di zone nell'ambito di contratti di distribuzione, per quanto vi si escludano vendite da parte di distributori esterni.

Art. 49a, cpv. 1 LCart

L'impresa che partecipa a un accordo illecito è tenuta al pagamento di un importo che può andare sino al 10% della cifra d'affari realizzata in Svizzera nel corso degli ultimi tre esercizi.

Cap. 10, cpv. 2 della comunicazione della Comco sugli accordi verticali del 2 luglio 2007

La presunzione della soppressione della concorrenza non può essere rovesciata dalla semplice prova che esista una concorrenza tra i fornitori dei vari marchi.

Gli investimenti nell'innovazione assicurano posti di lavoro e prosperità

Indispensabile protezione dell'innovazione

Il miglioramento del nostro tenore di vita è avvenuto dopo la rivoluzione industriale sull'elaborazione e lo sviluppo di nuove tecnologie. Per la Svizzera, paese dai salari elevati e povero di materie prime, il mantenimento del progresso tecnologico è di cruciale importanza. La mondializzazione della concorrenza in materia di tecnologia e d'innovazione pone la Svizzera di fronte a nuove sfide. Garantire la prosperità e gli impieghi comporta il fatto di difendere efficacemente la forte posizione della Svizzera per quanto concerne lo sviluppo delle nuove tecnologie e dei nuovi prodotti. I diritti della proprietà intellettuale promuovono e proteggono l'innovazione e costituiscono dunque un elemento centrale della politica economica. Così un indebolimento della protezione della proprietà intellettuale nuocerebbe alla nostra economia.

I brevetti sono un elemento importante della proprietà intellettuale. Nel corso di questi ultimi anni, la protezione tramite i brevetti ha assunto importanza a livello mondiale. I brevetti comportano la diffusione del sapere, ma costituiscono anche un incitamento essenziale per gli investimenti dell'economia privata nell'innovazione. Il diritto dell'inventore di decidere quando, dove e come egli desidera mettere in commercio per la prima volta un prodotto protetto da un brevetto rappresenta un potente stimolo.

Diritti di protezione: compensazione degli interessi

Proprietà intellettuale: il sistema dell'esaurimento

Il sistema dell'esaurimento veglia alla compensazione degli interessi tra, da una parte, il titolare dei diritti della proprietà intellettuale (brevetto, marchi, design o diritti d'autore) e, dall'altra parte, l'acquirente di un prodotto brevettato :

- Un titolare di diritti ha interesse a che i diritti della proprietà intellettuale siano gestiti efficacemente. E' la ragione per la quale egli desidera poter decidere in merito alla distribuzione del prodotto protetto, in particolare del momento, del luogo e delle modalità della sua commercializzazione.
- L'acquirente del prodotto interessato ha, da parte sua, interesse a poter disporre il più liberamente possibile del prodotto. Egli desidera poter decidere in modo autonomo l'utilizzazione del prodotto e la sua rivendita.

Esaurimento nazionale, internazionale e regionale

Questi interessi divergenti sono compensati grazie al principio detto dell'esaurimento. Quest'ultimo prevede che la prima messa in circolazione del prodotto da parte del titolare di diritti spenga i suoi diritti di distribuzione (essa "esaurisce" i suoi diritti).

Quando si applica l'esaurimento **nazionale**, la sua azione è limitata al paese in cui il prodotto è smerciato secondo la volontà del titolare dei diritti. Il diritto di smerciare il prodotto in un altro paese rimane intatto. Così, il titolare di diritti può difendersi contro le importazioni parallele. L'utilizzazione privata o la rivendita a titolo privato non sono interessate da questa limitazione territoriale.

Per quanto concerne l'esaurimento **internazionale**, il suo effetto si estende al paese in questione e agli altri paesi. Da quando un prodotto è venduto all'estero, il diritto di distribuzione del titolare si spegne anche sul territorio nazionale. Di conseguenza, il titolare dei diritti non può difendersi contro le importazioni parallele. Ciò si applica indipendentemente dalle condizioni e dalla protezione dei diritti nel paese in cui il prodotto è stato messo sul mercato per la prima volta.

Con l'esaurimento **regionale**, il titolare di diritti non può difendersi contro le importazioni parallele di prodotti brevettati se queste provengono da una determinata regione.

L'esaurimento in Svizzera e nell'UE

In Svizzera e nei paesi dell'UE e dello SEE, il **diritto dei brevetti** prevede l'esaurimento nazionale nei confronti dei paesi terzi. In seno all'UE e allo SEE, questo principio è esteso alle frontiere esterne della zona per sfociare in un esaurimento regionale.

In materia di **diritto dei marchi e dei diritti d'autore**, la Svizzera applica l'esaurimento internazionale e va dunque più lontano degli altri paesi europei membri dell'UE e dello SEE. Pertanto, le importazioni parallele di prodotti di marca destinati alla Svizzera sono autorizzate, mentre esse possono essere vietate nell'UE o nello SEE (vedere tabella).

Le importazioni parallele di prodotti di marca a destinazione della Svizzera sono possibili indipendentemente dal paese d'origine

Importazioni parallele: confronto tra la Svizzera e l'UE/SEE

	Svizzera	UE/SEE
Diritto dei brevetti	Esaurimento nazionale → E' possibile impedire le importazioni parallele	Esaurimento regionale → Importazioni parallele unicamente in seno all'UE/SEE
Diritto dei marchi	Esaurimento internazionale → Importazioni parallele provenienti da altri paesi autorizzate	Esaurimento regionale → Importazioni parallele unicamente in seno all'UE/SEE
Diritti d'autore	Esaurimento internazionale → Importazioni parallele provenienti da altri paesi autorizzate	Esaurimento regionale → Importazioni parallele unicamente in seno all'UE/SEE

Particolarità del diritto dei brevetti

I marchi possono essere registrati per la durata desiderata e la registrazione può essere rinnovata ogni qualvolta lo si desidera. I diritti d'autore nascono automaticamente senza registrazione in occasione della creazione di un'opera (un disegno, ad esempio) e si estinguono 70 anni dopo la morte dell'autore. Il brevetto, dal canto suo, deve permettere all'inventore di recuperare i suoi investimenti nella ricerca. Per poterlo fare, esso dispone teoricamente di 20 anni, ma questo periodo è più breve nella pratica, poiché l'immissione sul mercato è preceduta da una fase di sviluppo del prodotto e poiché dei prodotti alternativi nuovi e migliori possono fare concorrenza al prodotto interessato. Considerato che il brevetto è un incitamento importante per le attività di ricerca, la protezione conferita da un brevetto è più efficace di una semplice protezione dei marchi o dei diritti d'autore concessi per un periodo molto più lungo.

L'esaurimento internazionale indebolirebbe i brevetti

Il principio stesso dell'esaurimento riduce la portata del diritto dei brevetti. Tuttavia, la restrizione è limitata da frontiere territoriali per evitare di compromettere l'incitamento a investire nella ricerca-sviluppo. Se l'esaurimento internazionale fosse introdotto nel diritto dei brevetti, la commercializzazione all'estero di un prodotto brevettato estinguerebbe automaticamente il diritto di distribuzione in Svizzera. L'accesso a un mercato estero indebolirebbe dunque la protezione in Svizzera. Questo indebolimento del brevetto avrebbe la conseguenza di ridurre l'incitamento ad investire e ad esportare nei paesi in via di sviluppo e in quelli in transizione. L'affermazione secondo la quale le importazioni parallele di prodotti brevettati non indebolirebbero il diritto dei brevetti è dunque falsa. Se è vero, per contro, che perdura la protezione contro le copie anche nel caso delle importazioni parallele, ciò non permette di dire che le importazioni parallele non indebolirebbero il diritto dei brevetti. Tale affermazione testimonierebbe una comprensione limitata della materia.

L'esaurimento nazionale è una norma mondiale nel diritto dei brevetti

Non soltanto in Svizzera, ma anche in tutti gli altri paesi industrializzati che applicano il principio dell'esaurimento, il diritto dei brevetti prevede l'esaurimento nazionale. Nei paesi anglosassoni e in Giappone, che non conoscono il sistema dell'esaurimento, esistono regole come il principio detto dell'autorizzazione tacita, che corrispondono infine all'esaurimento nazionale o sono in taluni casi ancora più restrittive. Soltanto alcuni paesi in via di sviluppo dell'America latina e dell'Asia applicano il principio dell'esaurimento internazionale (vedere illustrazione). L'esaurimento regionale si applica unicamente in seno al mercato interno dell'UE e dello SEE con condizioni-quadro legali largamente armonizzate e un dispositivo unificato d'applicazione.

L'esaurimento internazionale è la norma a livello mondiale nel diritto dei brevetti

L'esaurimento internazionale è un'eccezione nel diritto dei brevetti



Solo i paesi indicati in rosso applicano l'esaurimento internazionale nel diritto dei brevetti. In Cina (in grigio chiaro) la situazione è incerta. Nell'Africa del Sud, pure in grigio chiaro, esiste una regola d'autorizzazione, secondo la quale le importazioni parallele di medicinali brevettati possono essere autorizzate dal competente ministro.

L'esaurimento nazionale corrisponde dunque a una norma mondiale nel diritto dei brevetti. Sarebbe incomprensibile e irresponsabile da parte della Svizzera, che possiede un'economia fortemente basata sulla ricerca e l'innovazione, agire da cavaliere solitario, essere il solo paese industrializzato al mondo a imboccare un'altra strada ed ispirarsi agli esempi boliviano e indonesiano per la pianificazione del diritto dei brevetti. Ciò corrisponderebbe a lanciare un segnale negativo a livello internazionale. Non è escluso che tale scelta presenti degli inconvenienti per i nostri partner commerciali internazionali. Secondo le informazioni dell'ufficio del rappresentante americano al commercio, sarebbe possibile che l'esaurimento dei diritti della proprietà intellettuale divenga un criterio della "301 Watch List". Questa lista elenca i paesi oggetto di una sorveglianza speciale a causa di pratiche che

inducono potenzialmente a una distorsione del commercio nella prospettiva di possibili sanzioni.

Conseguenze sulle esportazioni **Importanza per le esportazioni verso i paesi in via di sviluppo e in transizione**
 Un titolare di diritti deve poter adattare il prezzo del proprio prodotto brevettato alle condizioni dei mercati sui quali esso è venduto senza temere una reimportazione. In effetti, è questo il solo mezzo per approvvigionare i mercati dei paesi in via di sviluppo e in transizione con prodotti innovativi e brevettati, nonostante un livello di protezione e un potere d'acquisto inferiore. Nell'eventualità di un cambiamento del sistema e dell'introduzione dell'esaurimento internazionale, ciò non sarebbe più possibile o lo sarebbe soltanto in misura inferiore. Contrariamente ai loro concorrenti di altri paesi industrializzati, gli esportatori svizzeri dovrebbero temere delle reimportazioni a prezzi di dumping. Tuttavia, è importante che le imprese svizzere siano presenti sui mercati esteri con nuovi prodotti d'esportazione concorrenziali, e più particolarmente sui mercati emergenti.

Esaurimento regionale **Problemi nel corso dell'adozione di un altro sistema diverso dall'esaurimento nazionale**
 L'adesione della Svizzera al sistema dell'esaurimento regionale dello SEE comporterebbe la stipulazione di un accordo bilaterale. Non è possibile introdurre unilateralmente il sistema dell'esaurimento regionale, poiché la Svizzera violerebbe così gli impegni internazionali presi nell'ambito dell'OMC. Il Consiglio federale ha esaminato nel dettaglio questa questione sulla base di un rapporto esterno dei professori Straus e Katzenberger dell'Istituto Max Planck. Se la Svizzera introducesse anche l'esaurimento regionale, essa correrebbe il rischio di essere trascinata da un altro Stato membro dell'OMC davanti al tribunale dell'organizzazione. Ciò nuocerebbe alla reputazione della Svizzera in quanto partner commerciale degno di fiducia, ma avrebbe anche conseguenze concrete negative sui futuri negoziati internazionali.

I problemi legati alle eccezioni specifiche a taluni paesi
 La conclusione di un accordo bilaterale tendente a introdurre l'esaurimento regionale nel diritto dei brevetti non è esclusa, ma essa sarebbe accompagnata da domande riconvenzionali. La Svizzera dovrebbe così probabilmente fare marcia indietro nel diritto dei marchi, ossia abbandonare l'esaurimento internazionale per introdurre l'esaurimento regionale. Le importazioni parallele di prodotti di marca non sarebbero allora più possibili. La conclusione di un accordo bilaterale con l'UE non sarebbe opportuna se si considerano altre domande riconvenzionali possibili attualmente. Occorrerà riesaminare la questione eventualmente in occasione di una prossima armonizzazione della legislazione.

Problemi legati alla differenziazione per prodotto
 La valutazione delle relazioni di causalità tra le differenze di prezzo e le condizioni prevalenti sui diversi mercati dipende dal diritto della concorrenza. Il Tribunale federale ha già presentato le sue riflessioni a questo proposito nel decreto Kodak. All'epoca, esso aveva spiegato che una differenza di prezzo importante costituiva un indice d'abuso quando le condizioni-quadro economiche e legali erano comparabili. All'occorrenza, non esistevano differenze di prezzo importanti tra i prodotti proposti dall'importatore parallelo e quelli di fornitori esterni. La tesi principale del Tribunale federale è stata concretizzata nella legge in occasione dell'ultima revisione della legge sui cartelli. Oggi occorre utilizzare gli strumenti disponibili per lottare contro la frammentazione abusiva dei mercati. L'introduzione di soluzioni forfetarie nel diritto dei brevetti, come l'allestimento di una lista di paesi, non sarebbe adeguata. Tale soluzione non terrebbe conto del fatto che prodotti diversi presentano pure caratteristiche diverse, in funzione dei mercati. Così, i servizi competenti non hanno altra scelta se non quella di esaminare caso per caso l'esistenza di condizioni comparabili e prendere decisioni che avranno un effetto di "precedente".

Le condizioni di ottenimento di un brevetto sono identiche per tutte le tecnologie. Per questo non è giustificato riservare un trattamento differente in funzione del prodotto o della tecnologia. Così, l'art. 27 dell'accordo TRIPS, al quale la Svizzera ha aderito, vieta la discriminazione di alcune tecnologie nel corso dell'attribuzione o dell'esercizio dei diritti conferiti da un brevetto. Applicare regole diverse in materia di esaurimento secondo i prodotti pone problemi di delimitazione difficili nella pratica. Alcuni apparecchi e mezzi di produzione utilizzati nel settore della costruzione lo sono pure in quello dell'agricoltura, ad

esempio. Se questi apparecchi e mezzi di produzione sono brevettati e una regola speciale deve essere applicata a quelli utilizzati nell'agricoltura, l'importatore parallelo di un PC o di un film plastico dovrebbe ad esempio determinare caso per caso se il PC o il film plastico siano effettivamente utilizzati nel settore agricolo o meno. Inoltre, tale soluzione corrisponderebbe ad inviare un segnale negativo agli altri paesi.

Conclusione

Diminuire il costo della vita e i costi d'acquisizione aprendo il mercato è un legittimo obiettivo di politica economica. Tuttavia, un cambiamento del regime nel diritto dei brevetti non è il giusto mezzo per raggiungere questo obiettivo. Nel contesto della concorrenza mondiale, la Svizzera deve possedere gli stessi vantaggi della concorrenza. Ciò è altrettanto importante nel settore dei prodotti brevettati, poiché la protezione e la promozione dello spirito inventivo e degli investimenti nella ricerca-sviluppo costituiscono un pilastro della piazza economica svizzera.

Per quanto concerne il diritto dei brevetti, economiesuisse è favorevole al mantenimento del principio dell'esaurimento nazionale senza eccezioni. L'esaurimento nazionale è una norma mondiale nel diritto dei brevetti al quale la Svizzera deve conformarsi anche in futuro. Se vogliamo rimanere competitivi in un'economia globalizzata, il nostro paese deve affermarsi avantutto in quanto società del sapere e dell'innovazione. Il diritto dei brevetti è una premessa agli investimenti nell'innovazione e nella ricerca-sviluppo. Indebolirlo sarebbe irresponsabile.

economiesuisse preconizza di lottare fermamente contro la frammentazione abusiva dei mercati. Bisogna pertanto utilizzare in maniera offensiva gli strumenti, già rafforzati, previsti nella legge sui cartelli in seguito alla sua revisione. Il ruolo principale della Comco è quello di condurre una campagna di comunicazione attiva che promuova l'utilizzazione degli strumenti disponibili, piuttosto che l'introduzione di nuove regole. Inoltre, i brevetti su componenti non essenziali di prodotti non devono sfociare nel divieto delle importazioni parallele. Per questo motivo abbiamo bisogno del doppio divieto nel diritto dei brevetti. economiesuisse sostiene questo nuovo strumento.

L'introduzione dell'esaurimento regionale non è esclusa, ma essa necessiterebbe della conclusione di un accordo bilaterale. Ciò non appare opportuno.

Informazioni:

urs.furrer@economiesuisse.ch