

Moda e metaverso. I primi precedenti giurisprudenziali ed i problemi aperti

Silvia Segnalini orcid 0000-0002-4873-4711)

Ricercatrice di Diritto Romano e dell'Antichità, Sapienza Università di Roma, e Fondatrice di ArtCIHUB

DOI: 10.54103/milanoup.150.c188

ABSTRACT: Il settore della moda ha dimostrato di avere la maggiore versatilità negli utilizzi del metaverso: da qui la scelta del titolo «moda e metaverso», utilizzando quest'ultimo come una *synecdoche*, per intendere, sia l'utilizzo degli NFTs, sia del metaverso vero e proprio, con l'introduzione di presentazioni virtuali di collezioni moda con la Metaverse Fashion Week, rappresentando così sia un nuovo canale di vendita, sia uno strumento per avvicinare i brand del settore ai consumatori più giovani, sia uno strumento di posizionamento nel mercato. La sostanziale mancanza di materiale di ricerca e di dati quantitativi in questo ambito ha reso necessario un approccio empirico: verranno pertanto dapprima descritti due casi di studio, Gucci e Balenciaga, tra i primi ad affacciarsi a questo nuovo mondo. Successivamente, verranno esaminati i (pochi) precedenti giurisprudenziali (tutti americani) in materia.

The fashion sector is the most adaptable for the Metaverse: hence the choice to speak in term of “fashion and metaverse”, using the latter as a *synecdoche*, to understand both the NFTs and the metaverse used for fashion collections virtual presentations, as the Metaverse Fashion Week, where metaverse represents a new sales channel, a tool to bring fashion brands closer to younger consumers and a tool of market positioning. Nevertheless, the substantial lack of research material and quantitative data in this area of study, has made necessary an empirical approach in this paper. We therefore first described two case studies, Gucci and Balenciaga, which were among the first brands to enter this new world. Hereafter, we have examined those (few) jurisprudential precedents (all from US Courts) on the matter.

SOMMARIO: 1. Cosa si intende per metaverso nella moda e perché sembra essere così rilevante. - 2. I primi contenziosi. - 3. La posizione dei giuristi. - 4. L'importanza di affiancare alle competenze giuridiche le competenze tecnologiche

1. Cosa si intende per metaverso nella moda e perché sembra essere così rilevante

Effettuando una ricerca per parole chiave nella *repository Web of Science*, nello specifico, dei termini “non fungible token” OR “metaverso” AND “fashion”,

si ottengono meno di 100 articoli, concentrati tra il 2021 e la prima parte del 2023. La crescita dell'interesse nei confronti negli NFTs e del metaverso e la contestuale crescita delle vendite inizia, infatti, con la pandemia, e nonostante i risultati ottenuti con la ricerca, da un'analisi più approfondita dei paper in questione, emerge come molti di questi siano riferiti in realtà al campo delle scienze informatiche. Pochi sono quindi gli studi che analizzano gli NFTs ed il metaverso da un lato prettamente economico, pochissimi i paper che si concentrano sul settore della moda, e ancor meno — in tale contesto —, quelli che si pongono dal punto di vista giuridico.

Ciò che emerge, infatti, da una revisione più accurata della letteratura, con riferimento in primo luogo agli NFTs, è che gli studiosi hanno principalmente analizzato il loro legame con il mondo delle criptovalute (Mathematics, 2022) e, quando gli NFTs hanno trovato le loro prime applicazioni pratiche come certificati elettronici a garanzia dell'autenticità delle risorse digitali, alcuni autori hanno cominciato ad analizzarne le caratteristiche tecniche e le potenzialità, ma anche i risvolti operativi in campo finanziario, con studi che descrivono i possibili rischi ed i ritorni di investimenti in NFTs (Kong & Lin, 2021).

A ben guardare, però, il settore della moda è quello che ha dimostrato di avere la maggiore versatilità in materia, per questo motivo si è scelto di parlare nel titolo di «moda e metaverso», utilizzando quest'ultimo come una *sineddoche*, per intendere sia l'utilizzo degli NFTs (che nel settore moda, dove soprattutto il lusso è da sempre sinonimo di esclusività e unicità, questi ultimi, attestando la proprietà di pezzi unici e la non replicabilità di un bene, potrebbero rappresentare una nuova frontiera; così come essere utilizzati per creare le *skin* dei personaggi dei videogiochi; o per la creazione di abiti e accessori digitali che servono per rafforzare la proprio identità virtuale); sia del metaverso vero e proprio, con l'introduzione di vere e proprie presentazioni virtuali di collezioni moda con la *Metaverse Fashion Week*, rappresentando così, sia un nuovo canale di vendita, sia uno strumento per avvicinare i brand del settore ai consumatori più giovani, sia uno strumento di posizionamento nel mercato.

Data quindi la sostanziale mancanza di materiale di ricerca e di dati quantitativi in questo ambito di studio di recente, l'approccio qui seguito è necessariamente empirico: da un lato, verranno descritti due casi di studio, quello di Gucci e di Balenciaga, che sono stati tra i primi brand ad affacciarsi a questo nuovo mondo, per provare a capirne le scelte, in quanto fatte da chi per primo, nella moda, ha intercettato regole e dinamiche del metaverso; dall'altro lato, verranno succintamente esaminati, nel paragrafo successivo, quei (pochi) precedenti giurisprudenziali (tutti americani) in materia, per cercare di trarne qualche prima suggestione.

Vediamo, quindi, innanzitutto i principali progetti portati avanti, in materia di NFT e metaverso, da Gucci e Balenciaga, entrambi facenti parte di Kering Group.

Nel 2015, in Gucci arriva Alessandro Michele come nuovo direttore creativo, cui l'amministratore delegato affida il compito di rilanciare l'immagine e l'estetica del marchio. Già nell'ultimo trimestre del 2015, il marchio registra un +4,8% rispetto all'anno precedente, anche se la vera crescita giunge nel 2017 con un +44,6% di fatturato e un +69,1% di risultato operativo (Cabigiosu, 2020). Secondo i dati del report annuale di Kering, questo successo è principalmente dovuto alla combinazione di vendite *in store*, vendite *online* (aumentate dell'80%) e investimenti volti a sostenere la crescita del marchio e del prodotto (Cabigiosu, 2020). È proprio sotto la guida creativa di Michele che Gucci ha cominciato a compiere i suoi primi passi nel metaverso, e gli NFTs del brand portano la sua firma. La maison italiana viene in particolar modo ricordata per essere stato uno tra i primi marchi di lusso ad abbandonare i pregiudizi sul digitale per aprire il proprio sito di e-commerce già nel 2002. La scelta si è rivelata vincente, e l'adozione anticipata dell'e-commerce ha consentito al marchio di avere un vantaggio fondamentale rispetto ai concorrenti in termini di visibilità e innovazione. In generale, Gucci ha optato per un approccio *omnichannel* che gli ha permesso di dimostrare la sua vicinanza anche ai consumatori del mondo digitale. Il brand ha compreso a fondo il potenziale di queste piattaforme nella loro natura visiva, aggiornando regolarmente le proprie pagine con video e foto (di prodotti, collezioni, dietro le quinte, campagne, eventi...). I social network consentono al brand di costruire e mantenere un forte legame diretto con i propri consumatori e, a testimonianza di ciò, i post contano migliaia di *like* e centinaia di commenti, dimostrando alti livelli di *customer engagement*.

Il primo progetto da citare è certamente il progetto *Aria*, in quanto primo esperimento NFT della maison di moda italiana. Si tratta di un film di 4 minuti co-creato dal direttore creativo Alessandro Michele insieme alla pluripremiata fotografa e regista Floria Sigismondi. Ciò rende *Aria* unico è il fatto di non essere un normale cortometraggio, ma un film sotto forma di NFT e, in quanto tale, un'opera unica che non può e non potrà mai essere alterata o duplicata. L'NFT è stato messo in vendita da Christie's, la più grande casa d'aste al mondo, nell'ambito dell'asta NFT intitolata *Proof of Sovereignty* curata da Lady PheOnix, artista digitale, con un prezzo di partenza di 20.000 dollari (Lifestyle Asia, 2022). L'asta si è tenuta dal 25 maggio al 3 giugno 2021 e ha raccolto le opere di 19 artisti digitali, generando un ricavato totale di 995.000 dollari! L'opera NFT di Gucci, in particolare, ha generato ricavi per 25.000 dollari, i quali sono stati donati all'associazione Unicef USA a sostegno dell'impegno di questa nel garantire equo accesso ai vaccini Covid-19.

Oltre alle iniziative in campo NFT, Gucci ha recentemente cominciato a muovere i suoi passi anche nel metaverso, trasportando le esperienze del brand in nuovi mondi e piattaforme virtuali. Tra queste ultime è certamente necessario menzionare Roblox, piattaforma di *gaming* online con circa 199 milioni di utenti attivi al mese, dove molti brand hanno cominciato a vendere articoli di moda

digitali (NSS Magazine, 2021c). Su Roblox, infatti, possono essere acquistati e venduti capi d'abbigliamento e accessori digitali tramite la valuta della piattaforma, Robux, dando ai brand l'occasione perfetta per introdursi nel mondo del gaming. Roblox è infatti molto diffuso tra gli adolescenti e queste collaborazioni rappresentano il modo ideale per far conoscere il marchio di lusso anche a consumatori più giovani. Gucci, in particolare, in concomitanza con l'apertura di Gucci Garden a Firenze, un'esperienza multimediale interattiva che rispecchia la visione creativa della casa di moda, ha aperto per due settimane, a partire dal 17 maggio 2021, un analogo spazio virtuale Gucci Garden su Roblox. Similmente all'esperienza fisica a Firenze, quella virtuale su Roblox prevede diverse stanze a tema che rendono omaggio alle campagne Gucci e dove gli utenti possono immergersi nella creatività di Alessandro Michele. Una volta entrati nella *lobby* virtuale, gli utenti perdono il loro avatar e si trasformano in un manichino neutro senza sesso né particolarità. Attraverso le varie sale, assorbono poi elementi delle varie stanze e il loro manichino inizialmente neutro comincia a colorarsi e a distinguersi. All'uscita i visitatori saranno dunque in grado di osservare come le tele bianche del proprio avatar si siano colorate e trasformate, con la possibilità di acquisire schermate da condividere sulle piattaforme social. L'idea che si cela dietro questa scelta in merito alla rappresentazione visiva degli avatar è che in ogni viaggio si comincia come una tela bianca, e che è l'esperienza a definirli. Ogni utente percorre e vive le stanze in modo differente, conservando frammenti unici degli spazi, emergendo alla fine del viaggio come creazione unica riflesso della differente esperienza vissuta.

Oltre a ciò, in Gucci Garden gli utenti possono socializzare tra loro ed acquistare elementi digitali creati da Gucci in collaborazione con il creatore di Roblox, capi concepiti come pezzi da collezione e che potranno essere indossati in altre esperienze della piattaforma (Vogue Business, 2021). La maggior parte degli articoli venduti durante le due settimane erano piuttosto economici per gli standard di Gucci, ed i pezzi sono andati sold out in pochi minuti, per poi essere rivenduti all'interno della piattaforma stessa. Un accessorio firmato Gucci in particolare, però, ha riscosso estremo successo, la Gucci Queen Bee Dionysus Bag digitale. La borsa, venduta inizialmente ad un prezzo di 475 Robux, corrispondenti a circa 6 dollari, è stata infatti rivenduta il giorno seguente a 350.000 Robux, l'equivalente di ben 4.115 dollari, un prezzo addirittura superiore a quello dell'analoga borsa in formato reale, venduta da Gucci a 3.400 dollari (Lifestyle Asia, 2022). Ciò che però stupisce di più è che, differentemente da altri elementi digitali venduti da Gucci, la borsa in questione non è un NFT, e dunque non ha alcun tipo di valore e possibilità di trasferibilità al di fuori della piattaforma di Roblox. Questo dimostra dunque l'enorme valore attribuito al brand Gucci dagli utenti del Web 3.0, nonché l'enorme potenziale che si cela dietro le vendite di elementi digitali su Roblox, che non dovrebbe dunque essere

sottovalutata dai brand del fashion luxury interessati ad entrare nei nuovi mondi virtuali.

Nel 2021, sulla scia della visione creativa di Alessandro Michele, nasce Gucci Vault, un *concept store* pensato per unire archivio, ricerca e sperimentazione; un laboratorio dove, come si legge sul sito ufficiale del brand, «passato, presente e futuro coesistono attraverso il potere dell’immaginazione [...] un luogo di incontro dove un dialogo impossibile diventa inevitabile». Gucci Vault è dunque un laboratorio sperimentale dove le iniziative basate sul Web 3.0, tra cui appunto gli NFTs, vengono sviluppate e realizzate, nonché il tramite per l’ingresso di Gucci nel metaverso. Nato dalla collaborazione tra Gucci e Superplastic, specializzato nella produzione di giocattoli in vinile e oggetti da collezione digitali, SUPERGUCCI rappresenta proprio un nuovo progetto firmato Gucci Vault. Si tratta di una collezione rilasciata in 3 differenti drop di 500 NFTs, ognuno accompagnato da una scultura in ceramica realizzata a mano (Vogue, 2022). La collezione combina lo stile iconico e la tradizione della maison fiorentina con lo stile del nuovo mondo digitale, traendo ispirazione dai modelli e dai simboli iconici di Gucci e reinterpretandoli secondo la visione creativa degli artisti digitali di Superplastic Janky e Guggimon. Il primo *drop* è stato lanciato il 1° febbraio 2022 ed è stato reso disponibile su Superplastic tramite Gucci Vault.

Una tra le ultime avventure di Gucci nel metaverso è stata il frutto della collaborazione tra l’ormai ex direttore creativo del brand, Alessandro Michele, e Wagmi-san, artista digitale. La narrazione del progetto si apre con Michele che con il suo avatar digitale parte da Roma per arrivare a New Tokyo, un mondo virtuale galleggiante in un universo parallelo, dove incontra l’artigiano digitale immaginario Wagmi-san, famoso proprio per la sua creazione di NFTs e di altri pezzi digitali unici e personalizzati nel suo negozio 10KTF (Vogue Business, 2022a). Gli NFTs in questione, unici e personalizzati, ideati da Alessandro Michele e realizzati da Wagmi-san, sono chiamati Gucci Grail, e sono stati conati sulla blockchain di Ethereum e svelati il 23 marzo 2022. Acquistare questi NFTs è stato reso tuttavia tutt’altro che facile. Sulla pagina internet di Gucci Vault, in una sezione dedicata alle domande più frequenti in merito al progetto, sulla scia dell’esclusività che sempre contraddistingue i brand del fashion luxury, la maison elenca una complessa lista di requisiti da dover rispettare per potersi aggiudicare un *mint pass*, ovvero un pass monouso che garantisce al suo titolare la possibilità di coniare un NFT della collezione “10KTF x Gucci”. Gli utenti interessati si sono dovuti, infatti, registrare su una specifica lista di accesso per poter aspirare ad ottenere uno dei 5.000 *mint pass* disponibili. Molti dei posti in lista sono stati riservati ad amici o membri dei team di Gucci o 10KTF, altri sono stati forniti come premi per la community ed altri ancora riservati a coloro che possedevano già in precedenza NFTs di progetti rientranti in una specifica lista e che fossero disposti a pagare 1 ETH, corrispondente a 2.700 dollari, per ottenere il *mint pass* (Vogue Business, 2022). In generale, dunque, il brand

ha cercato, da un lato, di mantenere l'aura di esclusività e rarità che aumenta il desiderio di possesso, e dall'altro, di ricompensare la fedeltà al marchio e il coinvolgimento, premiando al contempo l'adozione precoce di NFTs da parte dei clienti.

Venendo a Balenciaga, e considerando la presenza sui social network, è a partire dal 2020 che il brand ha riscosso un crescente successo mediatico, guadagnando migliaia di nuovi follower e godendo di un innegabile aumento di visibilità del marchio. Nonostante la sua community online sia visibilmente più piccola di quella di Gucci, il brand presenta comunque livelli di engagement estremamente elevati, specialmente se comparati con altri brand del fashion luxury (Ninja marketing, 2019).

Nonostante non si tratti di un progetto in tema di Nft o metaverso in senso stretto, la presentazione della collezione Autunno-Inverno 2021 (FW21) da parte di Balenciaga merita di essere citata. Il progetto, infatti, dimostra come, già nel 2020, il marchio si dimostrasse all'avanguardia in termini di innovazione digitale e sembrasse già anticipare i futuri trend dei nuovi mondi virtuali in cui oggi i brand operano. Con una scelta che sembra dunque anticipare le azioni successive nel metaverso, Balenciaga svela la sua nuova collezione attraverso un videogioco interattivo, *Afterworld: the Age of Tomorrow*. Rilasciato il 6 dicembre 2020 ed ambientato in una New York futuristica del 2031, il videogioco consente al giocatore, dopo aver scelto il suo "combattente", di cominciare il suo percorso attraverso 5 zone tra città disabitate e foreste incantate (Collater. al, 2021). Il percorso inizia ovviamente in una boutique virtuale del brand e l'utente viene guidato da un "bianconiglio" attraverso la foresta verso un *private party* segreto, potendo osservare durante il percorso avatar antropomorfi che indossano i capi della nuova collezione.

Se *Afterworld* è stato un primo tentativo di ingresso nel mondo virtuale attraverso il gaming, la collaborazione con il metaverso di Fortnite, videogioco online sviluppato da Epic Games, dimostra pieno impegno da parte del brand a voler far parte del mondo della moda digitale. Dopo aver infatti presentato la propria collezione reale in un videogioco, Balenciaga torna a collaborare con Epic Games, la casa di produzione e distribuzione di videogiochi americana che ha sviluppato *Afterworld*, ma anche Fortnite, passando a realizzare veri e propri abiti digitali che i giocatori di Fortnite possono far indossare ai propri avatar. Balenciaga diventa così il primo marchio del Fashion Luxury a fare il suo debutto in un videogioco online che rappresenti una vera e propria icona nel mondo del gaming.

La collezione del videogioco prevede 4 *skin* virtuali che possono essere poi personalizzate con stili differenti, nonché una collezione di accessori (NSS Magazine, 2021b). I capi e gli accessori possono essere acquistati su Fortnite, mediante valuta di gioco, sbloccati attraverso sfide in game o anche comprati su "Strange Times", un negozio virtuale creato dallo stesso Balenciaga.

Oltre alla collezione in game, il marchio, sfruttando l'*hype* creato dalla collaborazione digitale, ha anche creato una *capsule collection* in edizione limitata di capi ed accessori fisici con i loghi di Fortnite e Balenciaga, acquistabile sia in store che online. Se i prezzi per la collezione digitale restano in linea con quelli generalmente applicati nel videogioco (con un prezzo massimo di 1.500 V-Bucks, valuta del gioco, corrispondenti a circa 12 dollari), la capsule collection fisica rispecchia di più i prezzi del marchio, con costi che vanno dai 300 ai 1000 dollari (NSS Magazine, 2021b).

Più recentemente, Balenciaga ha deciso di reinterpretare la realtà sotto la lente della tecnologia con la sua nuova collezione Primavera-Estate 2022 (SS22). Per quanto riguarda in particolare la collezione Spring 2022, c'è da sottolineare che il messaggio del brand è quello di un mondo digitale e virtuale che crea realtà alternative, un mondo di cloni digitali in cui non è più possibile distinguere tra realtà e finzione e tra tangibile e concettuale (Hybrid Rituals, 2021).

Trasmesso in diretta all'inizio di giugno 2021, la presentazione della collezione, intitolata "Clones", è in realtà una sfilata di moda fittizia. In linea con il messaggio di alterazione tecnologica, che ci rende incapaci di distinguere tra realtà e finzione, lo spettacolo, che sembra essersi svolto in presenza di un pubblico vestito rigorosamente di nero e seduto su gradinate bianche, si è in realtà svolto in completa assenza di spettatori. Si tratta di uno spettacolo che, come afferma lo stesso Gvasalia, non è mai accaduto, uno spettacolo che non era reale, ma in cui l'intera collezione lo era (Hybrid Rituals, 2021). Allo stesso modo, le modelle che sembrano sfilare sulla passerella altro non sono che cloni digitali di Eliza Douglas, modella e artista, che sfilano indossando gli abiti della collezione mentre una voce robotizzata fuori campo legge il testo de *La Vien En Rose*, creando un'ambientazione ed un'atmosfera senza tempo e a tratti inquietante.

A sponsorizzare la collezione Primavera 2022 qualche mese dopo è stato un video diretto dall'artista danese Yilmaz Sen ed intitolato "Here is anywhere" dove il metaverso è visibilmente presente in ogni frame. I modelli, simili ad avatar, si muovono sulle note di *Per Elisa* di Beethoven tra una serie di stanze interconnesse, cambiando outfit allo stesso modo in cui cambia il paesaggio che si può intravedere dalle finestre (NSS Magazine, 2021a). Il video, come l'intera collezione, affronta i temi dello spazio e del tempo come concetti sempre più distorti nel nuovo mondo virtuale, un mondo dematerializzato in cui lo spazio perde la sua misura e il tempo diventa un flusso costante e ininterrotto, come evidente dal percorso inesorabile dei modelli attraverso questo continuum di stanze tra loro collegate. Contemporaneamente all'uscita del video-campagna "Here is anywhere", Balenciaga rinnova il suo interesse verso il tema del sopravvento della tecnologia sull'uomo, collaborando con Hiroto Ikeuchi, artista e designer giapponese, per proiettare la sua collezione nel metaverso. Continuando dunque il percorso iniziato con la presentazione della sua collezione FW21 in una New York futuristica di un videogioco, Balenciaga pubblica sui social

una serie di scatti in cui i capi del brand di arricchiscono di visori, armature e maschere robotiche di stile futuristico e cyberpunk.

Rinnovando il suo impegno a voler far parte del metaverso e a non rimanere indietro ad altri brand del fashion luxury, anche la collezione Summer 2022 si muove in questa direzione. Collaborando con l'artista Claudia Maté, nota per le sue abilità in campo di design digitale e realtà virtuale, Balenciaga trasforma la collezione in una campagna digitale. Ad ottobre 2021 il brand presenta la collezione durante un red carpet, facendo inconsiamente sfilare gli ospiti, che solo alla fine si rendono conto di essere essi stessi parte della sfilata. A febbraio 2022, il brand lancia poi una versione computerizzata della stessa presentazione, in cui avatar digitali replicano i modelli sul red carpet, indossando formati digitali dei capi della collezione.

Come anticipato, la scelta dei casi di studio per l'analisi comparativa non è casuale. Gucci e Balenciaga sono stati tra i primi brand a compiere i passi in questo nuovo ed innovativo ambito, registrando i primi successi tra i marchi del fashion luxury. Inoltre, il target di riferimento è estremamente simile, salvo alcune differenze circa il modo di rivolgersi allo stesso. Entrambi, infatti, contano su una larga fetta di consumatori appartenenti al pubblico dei millennial e della generazione Z, descritto dal Financial Times come il pubblico di consumatori più potenti al mondo (Financial Times, 2018). Per quanto riguarda in particolare Gucci, il CEO di Kering, Francois-Henri Pinault, ha dichiarato che circa il 50% delle vendite di Gucci proviene proprio dai millennial e dalla generazione Z (Cabigiosu, 2020), evidenziando che Gucci gode di una vasta porzione di consumatori nativi digitali, pubblico ideale cui rivolgere gli innovativi progetti in campo di Web 3.0. Al tempo stesso, però, Bizzarri, Ceo del marchio, chiarisce come la tendenza da seguire sia quella dell'inclusività, asserendo che Gucci non intende rivolgersi ad una specifica classe di età, quanto piuttosto ad uno «stato mentale» (Il Post Moda, 2019). L'idea sottostante questa tendenza inclusiva circa il target di riferimento è quella di guadagnare da una parte nuovi clienti, che valutino positivamente l'innovazione creativa dal punto di vista tecnologico, mantenendo al tempo stesso però saldi quelli storici, appartenenti a generazioni meno entusiaste del digitale, ma altrettanto profittevoli per il marchio. Un pubblico che, dunque, può essere complessivamente definito come variegato e sperimentale.

Dal canto suo, Balenciaga sembra puntare maggiormente sull'esclusività, tanto che il direttore creativo Demna Gvasalia ha rimarcato la necessità di costruire entusiasmo ed aspettative nei consumatori, fissando un numero massimo di ordini per cliente piuttosto che uno minimo. Una strategia che può essere complessivamente riassunta nelle parole di Gvasalia stesso: «exclusivity builds excitement» (Piancatelli, Carbonare & Cuadrado-García, 2020). In generale, comunque, anche Balenciaga sembra puntare molto sui millennial e sulla generazione Z, come dimostra il rinnovamento dall'haute couture allo *streetwear* realizzato da

Gvasalia con estrema maestria, consentendo al marchio di guadagnare terreno tra i giovani concretizzandone le tendenze, ma mantenendo al tempo stesso l'aura di esclusività tipica di un marchio di alta moda. Oggi il brand dichiara che i millennial costituiscono circa il 60% delle vendite, configurandosi dunque come generazione preponderante tra il pubblico target.

2. I primi contenziosi

Insomma, una realtà molto sfaccettata, di cui nessuno allo stato può davvero conoscere l'evoluzione, il metaverso (o forse i metaversi, posto che sono molteplici le piattaforme su cui, come si è visto, si sviluppa: Roblox, The Sandbox, Meta, Decentraland, etc.) sono comunque, per i motivi già illustrati, fortemente “colonizzati” dai marchi della moda e del lusso.

Come sempre avviene in questi casi, con i nuovi progetti arrivano anche i nuovi contenziosi: “nuovi” nel senso anche delle sfide che pongono ai giuristi.

Per ora tali contenziosi sembrano essere concentrati solo negli USA, e — a ben vedere —, ruotano intorno non al metaverso inteso come mondo virtuale, ma agli ormai ben noti NFTs (Non Fungible Tokens)¹.

La battaglia legale per ora più nota è quella tra Hermès e l'artista Mason Rothschild, ed è quella su cui soprattutto ci concentreremo, non solo perché ne abbiamo letto parte della documentazione, ma soprattutto in quanto ci permette di fare, essendo i giudici americani comunque arrivati ad una qualche, seppur parziale, conclusione, delle riflessioni più ampie anche rispetto al sistema di diritto d'autore di matrice europea: l'artista è stato infatti citato in giudizio per violazione del copyright per aver creato le Metabirkin Nft, 100 modelli in serie limitata che si ispirano alla celeberrima borsa (il cui prezzo parte da circa 7mila euro) del marchio francese, che tuttavia era all'oscuro del progetto. L'artista ha fatto appello al Primo Emendamento²: invocando, in altre parole, la libertà

1 Si permetta al rinvio a Segnalini in <https://fcbub.it/gli-nft-sono-i-nuovi-tulipani/>, soprattutto nella parte in cui si pongono alcuni punti fermi che aiutano a impostare correttamente il discorso e che per chiarezza di discorso, si riportano anche in questa nota: «gli NFTs non sono opere d'arte, né tantomeno supporti artistici o una nuova tecnica artistica per gli artisti che lavorano, da più di mezzo secolo ormai, col digitale. Sono solo delle firme che possono essere associate a qualsiasi tipo di oggetto digitale: non dimentichiamo che il primo tweet pubblicato nel 2006 da Jack Dorsey, cofondatore e Ceo di Twitter, è stato scambiato con tale sistema per l'equivalente di 2,9 milioni di dollari, e poco importa se la cifra sia stata poi devoluta in beneficenza»; (...) «gli NFTs sono un semplice strumento, poco più che una forma di firma che rimpiazza i pdf; o meglio una firma digitale che sta diventando piuttosto costosa, anche perché fra l'altro ben poco stabilmente collegata con l'oggetto che dovrebbe, per l'appunto, “firmare”. Lo strumento non offre, cioè, una generale definizione di cosa vuol dire “essere il proprietario” di un oggetto digitale con NFT, né quali diritti restano invece al suo creatore».

2 Ricordiamo, infatti, come nel sistema americano (che è uno *Statutory Law*, in cui le leggi prevalgono sulla *Case Law*, le decisioni di giudici e tribunali) delle fonti del diritto, la Costituzione

di espressione, come nel caso della *Campbell's soup cans* di Andy Warhol. Senza scendere troppo in dettaglio, va detto come negli USA si abbiano infatti molti precedenti in cui è stata riconosciuta la tutela della *freedom of speech* quando si trattava di opere d'arte in cui comparivano marchi registrati di proprietà di terzi.

Proviamo ad approfondire, in quanto il caso è particolarmente degno di nota poiché coinvolge diversi temi: la produzione di NFTs senza l'autorizzazione del titolare dei diritti di proprietà intellettuale (e quindi, più ampiamente, i rapporti tra NFT e diritti d'autore), i limiti entro i quali l'uso di un marchio è consentito a fini artistici e la tutela dei brand della moda nel metaverso: per fare questo, chi scrive ha avuto tra l'altro modo, grazie ai buoni uffici di colleghi americani³, di — come si dice —, “leggere le carte”.

Quello che notiamo innanzitutto è una certa cautela nel procedere: la prima pronuncia (il c.d. *order*) da parte dello *United States Southern District Court of New York* viene resa nel maggio 2022 e ad una prima lettura sembrerebbe più a favore dell'artista, ma in realtà non decide, piuttosto, si premura di chiarire alcuni aspetti rilevanti per la materia⁴.

Nelle immagini connesse agli NFTs contestati, Mason Rothschild aveva infatti rielaborato il modello della borsa sia nel materiale (pelliccia sintetica), che nel colore e nelle decorazioni, anche se il modello Birkin rimaneva riconoscibile e gli NFTs venivano commercializzati con il nome MetaBirkin a prezzi non lontani da quello di una autentica borsa Birkin della Hermès.

Nel suo ricorso, la Hermès aveva lamentato la violazione dei propri diritti sul marchio Birkin, e documentato casi in cui sia i media che i consumatori

occupi il primo posto, e renda tutte le altre fonti (in altre parole, vista la sua natura, le altre leggi) ad essa subordinata.

3 Si ringrazia soprattutto la collega e amica Felicia Caponigri per il suo contributo nelle ricerche nei database americani: Felicia Caponigri è, infatti, un'avvocata americana e una studiosa del diritto comparato, con un particolare focus sul diritto del patrimonio culturale, dell'arte e della moda. Come fondatrice dell'azienda *Fashion by Felicia* (www.fashionbyfelicia.com), collabora con marchi di moda e di lusso e con istituzioni culturali su iniziative di design e patrimonio. Ha seguito il dottorato in analisi e gestione del patrimonio culturale a IMT Lucca, dove è attualmente una *Guest Scholar*.

4 Lo svolgimento, di fatto, del processo civile statunitense è infatti molto peculiare: in linea di principio, il suo fulcro risiede nella fase dibattimentale, dominata dall'iniziativa probatoria delle parti e concentrata in un'unica udienza davanti ad un giudice che ha solo la funzione di garantire la correttezza del contraddittorio e il rispetto delle norme di procedura. Da un punto di vista pratico, però, solo una minima parte delle cause portate davanti ad un tribunale si protraggono sino al dibattimento: la maggior parte viene risolta nella fase predibattimentale, in via transattiva. Fase in cui gli avvocati di parte preparano con cura tutta una serie di attività istruttorie, intrattengono intensi rapporti con i testimoni, in assoluta assenza del giudice. Nel diritto statunitense, gli avvocati sono i veri protagonisti del processo (ed è questa una delle ragioni della estrema onerosità delle cause negli Stati Uniti: il coinvolgimento di molti avvocati nella delicata fase pre-dibattimentale – c.d. *pre-trial* – e la conseguente necessità per costoro di svolgere tutta una serie di attività finalizzate alla raccolta del maggior numero di testimonianze possibili).

avevano palesato la convinzione che le MetaBirkin fossero riconducibili alla Hermès stessa.

L'artista aveva chiesto al tribunale di dichiarare inammissibile il ricorso della Hermès, citando precedenti in cui la tutela della libertà di espressione sancita dal Primo emendamento della Costituzione statunitense era stata estesa a opere d'arte "espressive" riproducenti, nel titolo o nel contenuto, marchi registrati di proprietà di terzi.

Il tribunale ha dovuto dunque stabilire essenzialmente se le immagini delle MetaBirkin debbano considerarsi prodotti commerciali privi di carattere espressivo, nel qual caso è sufficiente stabilire se sia ravvisabile la violazione dei marchi registrati, oppure opere d'arte dotate di carattere espressivo (di cui gli NFTs avevano semplicemente certificato la proprietà), nel qual caso è necessario tenere in considerazione sia i diritti di marchio della Hermès che i diritti dell'artista a citare il marchio stesso.

Il tribunale ha stabilito, da un lato, che le MetaBirkin sono opere d'arte digitale dotate di carattere espressivo, alle quali sono applicabili sia la tutela del Primo emendamento che la giurisprudenza invocata dall'artista.

Dall'altro lato, il tribunale ha respinto la richiesta di Mason Rothschild di dichiarare inammissibile il ricorso della Hermès, in quanto quest'ultima aveva presentato prove sufficienti a dimostrare che l'uso del nome MetaBirkin non ha alcuna rilevanza artistica, e che, anche se ne avesse, è comunque ingannevole rispetto all'origine o al contenuto delle opere.

Quello che più conta in tale contesto, è come, per il tribunale, l'NFT sia semplicemente uno strumento atto a certificare l'autenticità dell'immagine e tracciarne i passaggi di proprietà, quindi, uno strumento per così dire "neutro" rispetto al carattere artistico o meno delle immagini (nel caso di specie) digitali associate. La presenza di un NFT non è quindi rilevante al fine di stabilire la natura unicamente commerciale dell'operazione e escludere la tutela riservata alle opere d'arte (e viceversa: il fatto che una immagine digitale o un'opera fisica sia associata ad un NFT non gli conferisce di per sé lo status di oggetto d'arte o da collezione). Il che non è per chi scrive un dato nuovo: essendo da sempre stata questa la posizione rispetto agli NFTs⁵.

Leggiamo, infatti, anche, testualmente, la posizione dei difensori di Hermès (dove notevole è la definizione degli NFTs come commodities):

«Rothschild cannot credibly deny that the Birkin Mark is famous. He admits that the Metabirkins NFTs are commercial commodities, and Rothschild uses the Metabirkins Mark for his commercial enterprise and to promote his business. Thus, the federal dilution statute applies. The facts supporting the infringement claim, discussed supra at Section IV, also support a likelihood of dilution by blurring. Further, Rothschild's use of the Birkin trademark is not merely "referential."

5 Il rinvio è ancora a Segnalini in <https://fchub.it/gli-nft-sono-i-nuovi-tulipani/>

Rothschild derives commercial benefit from using the Birkin Mark to associate the Metabirkins NFTs with Hermès's popularity and the iconic Birkin handbag. As Dr. Gopnik explained: "the success of Rothschild's 'Metabirkins' depends on their connection to the Hermès brand" and Rothschild portrayed the Metabirkins NFTs as "a tribute to [Hermès's] most famous handbag, the Birkin».

Ben più rilevante, ai fini delle nostre riflessioni su moda e metaverso, è però sottolineare come, in una nota alla decisione, il tribunale abbia osservato che la scelta di considerare le opere di Mason Rothschild meritevoli della tutela in quanto opere d'arte avrebbe potuto essere messa in dubbio nel caso in cui gli NFT fossero stati collegati all'immagine digitale di una borsetta Birkin virtualmente indossabile.

Si è già visto come l'uso di NFTs indossabili sia molto diffuso ed in rapida espansione nei giochi online e nelle piattaforme virtuali in generale, in quanto facenti parte della c.d. identità digitale: motivo per cui, tale annotazione del tribunale deve essere considerata una sorta di *alert* per il settore, rendendo urgente, per i brand della moda e di altri prodotti indossabili o comunque utilizzabili in contesti di gioco e piattaforme virtuali, di rafforzare la tutela del proprio marchio in tali contesti.

Non essendo stato dichiarato inammissibile il ricorso, si è dunque arrivati alla fase dibattimentale: il procedimento che ha dato luogo alla seconda pronuncia è stato un *jury trial*, ovvero un processo con giuria, volto a stabilire se Mason Rothschild, nel pubblicizzare e mettere in vendita online gli NFTs MetaBirkin, avesse violato i diritti di proprietà intellettuale di Hermès, causando fra l'altro la diluizione del marchio Birkin, e se fosse applicabile al caso la tutela prevista dal primo emendamento di cui sopra.

Con decisione dell'8 febbraio 2023, il tribunale ha ritenuto Mason Rothschild responsabile della violazione e della diluizione del marchio, oltre che di cybersquatting per aver registrato e utilizzato il nome a dominio metabirkin.com. Il tribunale ha ritenuto che gli NFTs MetaBirkin fossero riferiti all'immagine di un modello di borsa ben riconoscibile, e che gli acquirenti avessero percepito gli NFTs come contenuto collegato al celebre modello di borsa commercializzato da Hermès.

Per lo stesso motivo, la sentenza, ribaltando completamente la prima decisione, ha inoltre escluso, in base alla giurisprudenza, che al caso fosse applicabile la tutela prevista dal Primo emendamento della Costituzione statunitense, senza entrare nel merito dell'esistenza o meno del carattere espressivo che qualificherebbe le immagini MetaBirkin come opere d'arte.

Durante il procedimento erano stati presentati, infatti, materiale e testimonianze comprovanti che, nel rappresentare il progetto MetaBirkin a investitori e collaboratori, Mason Rothschild aveva qualificato se stesso come uno «stratega del marketing» e la produzione e vendita degli NFTs MetaBirkin come una

«miniera d'oro» grazie allo sfruttamento della notorietà del modello di borsa Birkin; alcuni commentatori ritengono che tali elementi potrebbero aver pesato nel ritenere non applicabile la tutela del primo emendamento.

Da osservare, inoltre, come Hermès abbia affermato, nell'ambito di questo procedimento, che il progetto MetaBirkin aveva ostacolato i piani della maison per un debutto sul mercato degli NFTs.

In conclusione, Mason Rothschild è stato condannato a risarcire la Hermès con la somma di 133 mila dollari statunitensi, corrispondenti, secondo il tribunale, al ricavo realizzato dall'artista dal progetto MetaBirkin.

Notizie di stampa specializzata riportano che Mason Rothschild avrebbe già deciso di impugnare la sentenza dinanzi alla Corte Suprema degli Stati Uniti, anche se leggendo gli esatti termini in cui si è pronunciato il giudice sembrerebbe difficile credere che vi siano ulteriori spazi di manovra:

Jed S. Rakoff, U.S.D.J.: «After a nine-day trial, an eight-person civil jury returned a unanimous verdict against the defendant, “Mason Rothschild” (real name: Sonny Estival), finding him liable on all three counts of trademark violation and awarding the plaintiffs -- Hermès International and Hermès of Paris, Inc. (collectively, “Hermès”) -- \$133,000 in damages.¹ As the jury expressly found, Rothschild, a self-described “marketing strategist,” purposely sought (with some success) to confuse consumers into believing that his non-fungible tokens (“NFTs”), labeled “MetaBirkins,” and his associated website, “metabirkins.com,” were affiliated with Hermès’ iconic “Birkin” trademarks. While the Court instructed the jury that even the modest elements of artistic expression contained in Rothschild’s works entitled him to total First Amendment protection against Hermès’ claims unless Hermès proved that Rothschild intentionally misled consumers into believing that Hermès was backing its products, the jury had no difficulty in concluding that Hermès had so proved. In effect, the jury found that Rothschild was simply a swindler. This Opinion addresses the post-trial motions that the parties filed following the jury’s verdict. The defendant asks that the Court enter judgment as a matter of law in his favor pursuant to Federal Rule of Civil Procedure 50(b), or, in the alternative, order a new trial pursuant to Federal Rule of Civil Procedure 59(a). In a separate motion, Rothschild also requests leave to interview the foreperson of the jury and up to four other jurors in light of what he claims to be “the substantial possibility that the jurors considered material, prejudicial, and erroneous information outside the record in reaching their verdict.” Dkt. No. 170. Plaintiffs, in their sole motion, seek to personally enjoin Rothschild from taking certain actions that, in plaintiffs’ view, have enabled him to continue infringing and diluting their trademarks. The Court will first address Rothschild’s request for a judgment of law in his favor or for a new trial; next, the plaintiffs’ petition for a permanent injunction; and finally, the defendant’s request to interview the jury. For the following reasons, the Court hereby denies both of the defendant’s motions and enters a permanent injunction against the defendant, the terms of which are detailed in an order filed simultaneously with this Opinion. (“The Court’s Permanent Injunction Order”)).»

In ogni caso, già da questa seconda pronuncia possiamo ricavare molti interessanti spunti per il mondo della moda e per i titolari di marchi in generale.

In tutta questa vicenda, non devono, infatti, sfuggire due dati: il marchio utilizzato senza il consenso del titolare per la produzione di NFTs è molto noto, si direbbe un cd. super marchio, che gode di tutela rafforzata soprattutto nel mondo della moda⁶; inoltre Hermès ha potuto dimostrare l'esistenza di un proprio progetto, antecedente ai fatti oggetto della disputa, finalizzato a una sua entrata nel mercato degli NFTs.

Dal momento che non tutti i marchi sono super marchi, e soprattutto non in tutte le situazioni è possibile dimostrare di aver elaborato precedenti progetti per il mercato degli NFTs, è prudente e consigliabile per le imprese, non soltanto quelle del settore moda, predisporre tutte le tutele e vigilanze atte a salvaguardare i propri diritti di marchio anche nel metaverso, come meglio si dirà nel prosieguo.

Sono sempre gli NFTs il pomo della discordia, anche se con alcune differenze (innanzitutto la presenza di un prodotto fisico), tra Nike e StockX, piattaforma di *reselling* valutata 3,8 miliardi di dollari, che, secondo i legali di Nike, avrebbe venduto oltre 500 NFTs di scarpe Nike senza autorizzazione, danneggiando il marchio.

A gennaio 2022, il marketplace online StockX lancia negli Stati Uniti un nuovo progetto volto alla commercializzazione di NFTs direttamente collegati con l'acquisto di un prodotto fisico, nel caso che ci riguarda una *sneaker*, custodita nel caveau di StockX finché il proprietario dell'NFT non deciderà di richiederla per prenderne possesso (caveau chiamato StockVault).

A qualche giorno dal lancio del progetto arriva anche la prima contestazione: la multinazionale Nike cita, infatti, la piattaforma di *reselling* per violazione e diluizione del marchio, nonché per concorrenza sleale per aver usato immagini di scarpe del brand in tale operazione senza esserne stata autorizzata, addirittura utilizzando in modo "prevalente" immagini relative a marchi Nike proprio per sfruttare la notorietà del brand, generando altresì confusione nei consumatori circa la provenienza dei prodotti e privando di fatto l'azienda del suo diritto esclusivo di utilizzare il suo marchio in relazione a progetti con gli NFTs. Una condotta che sarebbe poi aggravata dal fatto che la piattaforma venderebbe gli NFTs di questa operazione commerciale, a prezzi molto alti, a tutto detrimento dell'immagine e della reputazione di Nike.

Ma vi è di più: Nike non solo chiede, davanti al Tribunale Federale di New York, il risarcimento danni e l'interruzione delle vendite di StockVault, ma, a stare ad alcune indiscrezioni, avrebbe aggiornato la causa accusando StockX

6 Sulla differenza, soprattutto nel mercato del lusso, tra marchi ed i c.d. super marchi, si permetta il rinvio a Segnalini, *Le leggi della moda* (2012: 57).

di vendere *sneakers* contraffatte spacciandole per originali, puntando il dito così contro i suoi processi di autenticazione.

Non sappiamo ancora, non avendo letto le carte, quale sarà la posizione della giustizia americana, ma di certo il precedente di Hermès farà la sua parte: anche qui infatti si tratta di un marchio molto noto, inoltre è difficile difendersi invocando il Primo emendamento (e sicuramente non si tratta di opere d'arte), così come avrà il suo peso la circostanza che Nike abbia creato (non sappiamo, però, allo stato se prima o dopo l'iniziativa di StockX), il suo Nikeland su Roblox, acquistando anche la piattaforma RTFKT che realizza NFTs e prodotti in realtà aumentata.

3. La posizione dei giuristi

Questi primi precedenti sembrano comunque dirci come il metaverso sia completamente da costruire perché, di fatto, non si sa quale potrà essere l'utilizzo futuro di un NFT creato oggi. Nulla esclude, infatti, che quella che oggi è un'opera d'arte virtuale un domani possa essere utilizzata dagli avatar, trasformandosi in un oggetto commerciabile. Per questo motivo, le aziende di moda stanno cominciando a depositare il brand in alcune categorie particolari, come quella dei software, a scopi difensivi. E il proliferare di progetti virtuali potrebbe essere legato al fatto che viene valutata in modo molto severo la prova dell'uso del marchio in una determinata classe, per cui la sola registrazione non basta.

La registrazione di nuovi trademark per aprire attività nel metaverso sta quindi impegnando i giganti dell'industria in diversi settori: a febbraio 2023, anche McDonald's ha fatto domanda per registrare il marchio McDelivery per aprire ristoranti virtuali (che consegnano pasti nel mondo reale).

Nel mondo della moda, sono poi tutti d'accordo sul fatto che le sfide giuridiche per i brand siano ormai aperte e molteplici, ma solo appena iniziate: molti stanno cercando di ampliare o modificare la sfera di tutela del marchio e rivendicare nuove categorie o nuove diciture, come quella dei prodotti virtuali nella classe 9, quella dei software. Altri stanno approntando nuovi servizi per il monitoraggio di ciò che avviene sulle piattaforme, che per ora non sembrano diverse da un social, anche se sicuramente sono molto più complesse.

Si è visto, poc'anzi, a margine delle sentenze americane succintamente illustrate — ma questo vale non solo per il sistema di copyright americano —, come un NFT sia solo un certificato digitale di proprietà del file a esso associato, ed il solo fatto di creare un NFT non costituisce, di per sé, una violazione. Né, d'altro lato, il solo fatto di creare un NFT conferisce all'immagine digitale a esso associata protezione sotto il cappello del diritto d'autore.

4. L'importanza di affiancare alle competenze giuridiche le competenze tecnologiche

Il quadro complessivo è quindi molto vario ed in continua e veloce evoluzione. Oltre a Meta, sono interessate alla creazione di metaversi anche piattaforme di gaming come Roblox e The Sandbox, che già permettono agli utenti di scambiare prodotti virtuali certificati attraverso la blockchain.

Fin dalle prime battute di questo contributo, abbiamo parlato al plurale, in termini di più “metaversi”, proprio perché ci sono numerosi player interessati a questa remunerativa opportunità di mercato.

Nessuno può ovviamente escludere che in futuro ci si muoverà tutti nel medesimo metaverso, ma per ora è necessario fare lo sforzo di monitorare piattaforme diverse.

In questo contesto, ai legali sarà richiesto uno sforzo interpretativo delle norme esistenti, che non può però prescindere da una profonda conoscenza della tecnologia: per cui l'auspicio è quello di lavorare sempre più in team di professionisti con competenze diverse.